



EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS
COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME

*Autentiškas vertimas
Vyriausybės kanceliarijos
Administravimo departamentas
2020 06 25*

ANTRASIS SKYRIUS

BYLA BEIZARAS IR LEVICKAS PRIEŠ LIETUVĄ

(Peticija Nr. 41288/15)

SPRENDIMAS

14 + 8 str. • Privataus gyvenimo gerbimas • Diskriminacija dėl seksualinės orientacijos • Atsisakymas patraukti baudžiamojon atsakomybėn rimtų homofobinių komentarų „Facebook“, įskaitant atvirus raginimus smurtauti, autorius • Pozityviosios pareigos • Institucijų neįvykdyta pareiga efektyviai ištirti, ar ginčijami komentarai kursto neapykantą ir smurtą
13 str. • Veiksminga teisinės gynybos priemonė. • Diskriminacinis požiūris, darantis įtaką teisinės gynybos priemonių veiksmingumui taikant vidaus teisę
35 str. 1 dalis • Vidaus teisinės gynybos priemonių panaudojimas • Įvykdytas reikalavimas panaudoti vidaus teisinės gynybos priemones • NVO, pareiškėjų vardu pateikusi pareiškimą apie nusikalstamą veiką prašant pradėti ikiteisminį tyrimą • Pareiškėjai neprivalo naudoti civilinės teisės gynybos priemonių

STRASBŪRAS

2020 m. sausio 14 d.

GALUTINIS

2020-05-14

Šis sprendimas tapo galutinis pagal Konvencijos 44 straipsnio 2 dalį. Jame gali būti daromi redakcinio pobūdžio pataisymai.

Byloje Beizaras ir Levickas prieš Lietuvą

Europos Žmogaus Teisių Teismas (Antrasis skyrius), posėdžiaujant kolegijai, sudarytai iš:

pirmininko Robert Spano
teisėjų Marko Bošnjak,
Egidijaus Kūrio,
Ivana Jelić,
Arnfinn Bårdsen,
Darian Pavli,
Saadet Yüksel

ir *skyriaus kanclerio* Stanley Naismith,

po svarstymo uždaruose posėdžiuose 2019 m. spalio 22 d. ir 2019 m. lapkričio 26 d.

skelbia pastarąją dieną priimtą sprendimą:

PROCESAS

1. Bylą prieš Lietuvos Respubliką pradėjo du Lietuvos Respublikos piliečiai Pijus Beizaras (toliau – pirmasis pareiškėjas) ir Mangirdas Levickas (toliau – antrasis pareiškėjas), 2015 m. rugpjūčio 13 d. Teismui pateikę peticiją (Nr. 41288/15) pagal Žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencijos (toliau – Konvencija) 34 straipsnį.

2. Pareiškėjams, kuriems buvo suteikta teisinė pagalba, atstovavo R. W. Wintemute (Londone praktikuojantis advokatas) ir T. V. Raskevičius (nevyriausybinių organizacijos – Nacionalinės LGBT asmenų teisių gynimo organizacijos, toliau – asociacijos Lietuvos gėjų lygos (LGL) – atstovas, taip pat žr. šio sprendimo 7, 29 ir 55 punktus). Lietuvos Respublikos Vyriausybei (toliau – Vyriausybė) atstovavo jos atstovė K. Bubnytė-Širmenė.

3. Pareiškėjai visų pirma teigė, kad buvo diskriminuojami dėl seksualinės orientacijos, pažeidžiant Konvencijos 14 straipsnį, taikomą kartu su 8 straipsniu, nes valdžios institucijos atsisakė pradėti ikiteisminį tyrimą dėl pirmojo pareiškėjo „Facebook“ puslapyje paliktų neapykantą kurstančių komentarų.

Jie taip pat teigė, kad valdžios institucijų atsisakymas pradėti ikiteisminį tyrimą atėmė iš jų galimybę reikalauti teisinio žalos atitaisymo, taigi pažeistas Konvencijos 13 straipsnis.

4. 2017 m. birželio 16 d. peticija buvo perduota Vyriausybei.

5. Be pareiškėjų ir Vyriausybės pateiktų rašytinių pastabų, gautos trečiųjų šalių pastabos iš Patarimų dėl asmens teisių Europoje centro (toliau – AIRE centras), Lesbiečių, gėjų, biseksualių, translyčių ir interseksualių asmenų asociacijos Europos padalinio (toliau – „ILGA-Europe“),

Tarptautinės teisininkų komisijos (toliau – TTK) ir Žmogaus teisių stebėjimo instituto (toliau – ŽTSI); Skyriaus pirmininkas leido šioms trečiosioms šalims kartu įstoti į bylą kaip trečiajai šaliai (Konvencijos 36 straipsnio 2 dalis ir Teismo reglamento 44 taisyklės 2 dalis).

FAKTAI

I. BYLOS APLINKYBĖS

6. Pirmasis pareiškėjas gimė 1996 m. ir gyvena Kaune. Antrasis pareiškėjas gimė 1995 m. ir gyvena Panevėžyje.

7. Tuo metu, kai Teismui buvo teikiama peticija, pirmasis pareiškėjas buvo Kauno taikomosios dailės mokyklos moksleivis. 2017 m. birželio mėn. jis baigė mokyklą. Jis yra viešai paskelbęs, kad yra gėjus ir draugauja su tos pačios lyties atstovu antruoju pareiškėju.

Peticijos Teismui teikimo metu antrasis pareiškėjas buvo Kauno Vytauto Didžiojo universiteto teologijos studentas. 2015 m. rugpjūčio mėn. jis nutraukė teologijos studijas ir pradėjo mokytis psichologijos tame pačiame universitete.

Abu pareiškėjai yra LGL nariai.

8. Kaip matyti iš pateiktos medžiagos, kuria remiasi Vyriausybė, t. y. pirmojo ir antrojo pareiškėjų „Facebook“ puslapiuose paskelbtų viešų įrašų kopijų, 2013 m. gruodžio 31 d. antrasis pareiškėjas viešai paskelbė „Facebook“ socialiniame tinkle, kad tą dieną jis „pirmą kartą sutiko“ pirmąjį pareiškėją. 2014 m. kovo 26 d. pirmasis pareiškėjas viešai paklausė savo „Facebook“ paskyroje: „Ar yra pas mane „drauguose“ daugiau homofobų, kurie priešiskai nusiteikę prieš LGBT asmenis?“ 2014 m. gegužės 17 d. pirmasis pareiškėjas viešai paskelbė homofobų komentatorių pateiktų pagrindinių argumentų santrauką (pavyzdžiui, kad homoseksualumas yra liga ir iškrypimas, prieštaraujantis gamtos dėsniams). 2014 m. gegužės 30 d. pirmasis pareiškėjas viešame įrašė paskelbė, kad pašalino homofobus iš savo „Facebook“ „draugų“. 2014 m. liepos 4 d. pirmasis pareiškėjas viešame įrašė paskelbė, kad draugauja su antruoju pareiškėju.

1. Nagrinėjama nuotrauka, ją pавiešinus pateikti komentarai ir reakcija

9. 2014 m. gruodžio 8 d. pirmasis pareiškėjas savo „Facebook“ puslapyje pавiešino nuotrauką, kurioje užfiksuoti du besibučiuojantys vyrai (jis ir antrasis pareiškėjas). Nuotrauką galėjo peržiūrėti ne tik jo „Facebook“ draugai, bet ir plačioji visuomenė.

Pareiškėjai savo peticijoje Teismui nurodė, kad paviešindami nuotrauką jie siekė pranešti apie savo santykių pradžią.

10. Pareiškėjų teigimu, „nuotrauka žaibiškai išplito internete ir sulaukė daugiau nei 2 400 „patinka“ bei daugiau nei 800 komentarų“. Jie taip pat teigė, kad dauguma internetinių komentarų buvo siekiama kurstyti neapykantą ir smurtą prieš LGBT žmones apskritai, o tam tikrais komentarais siekta tiesiogiai grasinti pareiškėjams. Paskelbtuose komentaruose, apie kuriuos Lietuvos teisėsaugos institucijoms pranešta vėliau, buvo vartojami šie žodžiai (kalba netaisyta):

„Vimtelsiu, kastruot ar degint tokius, pasigydykit asilai, tik sakau“

„Jei jau gimet isgamom ir turit liga, eikit pasislepe rusiuose ka norit ir darykit pyderastai. Bet musu grazios visuomenes, kuria uzaugino mama ir tetis ir vyrai buciuoja moteris, o ne badosi spagom tarpusavyje – nesugadinsit. As labai nuosirdziai tikiuosi kad kazkuriam is jusu einant gatve atitrenks galva kazkas ir atpurtyt smegenes.“

„Supisti pietai per siuos pyderastus, leistu visus iki vieno issaudyciau“

„Urodai!!!!!! I duju kameras abu“

„Ei pyderai medaus menesio kelione nupirksiu nasaram y krematoriuma.“

„Kurwa pydarai blt, dekit pragare siuksles“

„Pydarastus and laužo ...“

„Eik tu nahui... Gėjai jūs supisti, jus naikint nx“

„Tuom kad jus pydarasai esat ir vaikai mato tokias ft issigimeli, galėjo Hitleris netik žydus deginti“

„Sudeginti piderastus ku*va“

„Gaidžiai! Ant laužo kurvas!“

„Eik to nahui krw nusizudykit piderai“

„Šetone prašau duok man leidimą daužys tokiem galvas į sienas“

„Oj kurwa pidaras pusk is lt nedares gedos wisgaidy tu krw jabanas galwa po masina pakist ir sniurais suka tu kwr jabanas“

„Zudyt ...“

11. 2014 m. gruodžio 9 d. šią nuotrauką savo viešajame „Facebook“ puslapyje paskelbė ir „LGBT friendly Vilnius“ (LGBT žmonių teises ginanti organizacija) su priedais:

„Du jauni vyrai, gyvenantys Kaune – Pijus ir Mangirdas – šiandien sukėlė triukšmo lietuviškuose feisbukuose, išprovokavę laviną patiktukų, pasidalijimų ir neapykantos komentarų... Kodėl? Priežastis paprasta: bučinys. Nei daugiau, nei mažiau.

Paklausėme, kas lėmė jų apsisprendimą paviešinti šią gražią nuotrauką.

Štai išmintingas Pijaus atsakymas: „Mes tikimės, kad galbūt kažkoks vienišas žmogelis, kurį smerkia aplinkiniai, pamatys šią nuotrauką ir nebesijaus vienas. Galbūt būdamas ant kokio nors stogo, lango ar balkono atbrailos, pasitrauks į saugiąją pusę, kur jam niekas negrės ir statistikoje jo gyvybė nebus dar vienas skaičius.“

Ačiū Pijau ir ačiū Mangirdai! Jūsų drąsa įkvepia ir suteikia vilties.

Palaikykime pasidalindami bei išreiškdami savo nuomonę čia: [nuoroda į įrašą su nuotrauka]“

12. 2014 m. gruodžio 10 d. LGL savo „Facebook“ puslapyje pasidalijo nuotrauka ir viešai paskelbė:

„Džiaugiamės vaikinių drąsa. Dabar jiems kaip niekada reikalingas palaikymas – tiek čia, Facebook’e, tiek ir jų kasdienybėje. Taigi, ar tai – tik bučinyš? Kaip reaguoja homofobų etiketės vengiantys lietuviai? Atkreipkite dėmesį į komentaruose išreiškiamą jų nuomonę.“

13. Vėliau, 2014 m. gruodžio 12 d., LGL paskelbė viešą įrašą savo „Facebook“ puslapyje:

„Homofobija veržiasi ne tik anoniminius komentarus naujienų portaluose, bet ir Facebook, kur žmonės pasirašo tikraisiais savo vardais. Kaip tarėm, taip ir padarėm: pikčiausi komentarai ir jų autoriai jau perduoti teisėsaugai. Savo nuomonę reikškite pagarbiai ir atsakingai...“

Komentarų, o ir komentuotojų, yra tūkstančiai. Visų išgaudyti ir nėra mūsų tikslas – svarbiau parodyti visuomenei, kad tai yra įstatymų pažeidimas ir kad neapykanta nėra toleruojama.“

14. Šiame kontekste Vyriausybė taip pat pateikė pirmojo pareiškėjo įrašo, padaryto 2016 m. gruodžio mėn. „Facebook“ puslapyje, momentinę ekrano kopiją. Joje matyti, kad pareiškėjas rašė „Prieš du metus kėlėm bangas“ ir pateikė nuorodą į nagrinėjamą nuotrauką.

15. 2016 m. birželio mėn. „LGBT Friendly Vilnius“ savo „Facebook“ puslapyje pasidalijo abiejų pareiškėjų įspūdžiais apie „Baltic Pride“ renginį. Pareiškėjai išreiškė pasitenkinimą, kad paradas praėjo gerai ir be incidentų, tokių kaip kiaušinių mėtymas ar trukdymai, kuriuos pradeda „tradicinių vertybių šalininkai“. Abu pareiškėjai žygiavo parado priekyje, nešini Lietuvos vėliava.

2. Pareiškimas prašant pradėti ikiteisminį tyrimą

16. 2014 m. gruodžio 10 d. abu pareiškėjai pateikė rašytinį prašymą LGL, kuriai abu priklauso (žr. šio sprendimo 7 punktą), savo vardu pranešti Generalinei prokuratūrai apie neapykantą kurstančius komentarus po pirmojo pareiškėjo „Facebook“ puslapyje paskelbta nuotrauka. Jie teigė, kad komentarai buvo ne tik žeminantys, kenkiantys jų orumui ir kurstantys diskriminaciją, bet ir „skatinantys smurtauti ir fiziškai susidoroti“. Komentarai gąsdino ne tik pareiškėjus, bet ir apskritai homoseksualius žmones. Pareiškėjų manymu, šie veiksmai buvo nusikalstamo pobūdžio ir dėl jų turėjo būti pradėtas ikiteisminis tyrimas. Savo prašyme jie nurodė, kad pasirinko LGL, kaip nevyriausybinių organizaciją, ginančią viešąjį interesą, kad ši veiktų jų vardu, nes, pareiškėjų nuomone, Lietuvos teisinėje sistemoje nėra numatyta jokių papildomų procesinių garantijų homofobinių neapykantos nusikaltimų aukoms. Pareiškėjai taip pat rašė, kad bijo

internetinių komentarų autorių keršto tuo atveju, jei pareiškėjai asmeniškai pateiktų skundą prokurorui. Jie taip pat buvo įsitikinę, kad jei pateiks skundą asmeniškai, teisėsaugos pareigūnai nežiūrės į jį rimtai.

17. 2014 m. gruodžio 12 d. LGL organizacija pateikė pareiškimą Generalinei prokuratūrai, prašydama pradėti ikiteisminį tyrimą dėl trisdešimt vieno komentaro pirmojo pareiškėjo viešame „Facebook“ puslapyje (žr. šio sprendimo 10 punktą). Pareiškimas pateiktas remiantis Baudžiamojo kodekso 170 straipsnio 2 ir 3 dalimis („Kurstymas prieš bet kokios tautos, rasės, etninę, religinę ar kitokią žmonių grupę“ – žr. šio sprendimo 30 punktą) ir Visuomenės informavimo įstatymo 19 straipsnio 1 dalies 3 punktu, pagal kurį draudžiama visuomenės informavimo priemonėse skelbti informaciją, kurstančią neapykantą ar smurtą prieš žmonių grupę dėl jų seksualinės orientacijos (žr. šio sprendimo 33 punktą). Pareiškime nurodyta, kad minėtuose komentaruose išjuokti homoseksualios orientacijos asmenys, jiems išreikšta panieka, taip pat prieš juos kurstoma diskriminacija, neapykanta ir smurtas. LGL taip pat pridėjo spausdintinę nagrinėjamos nuotraukos kopiją ir po ja pateiktus komentarus.

18. 2014 m. gruodžio 30 d. Klaipėdos apylinkės prokuratūros prokuroras nutarė atsisakyti pradėti ikiteisminį tyrimą pagal LGL pareiškimą. Išnagrinėjęs trisdešimt vieną LGL nurodytą komentarą, prokuroras pažymėjo, kad iš jų dvidešimt septyni žmonės parašė po vieną, o du žmonės – po du komentarus. Prokurorui nebuvo sunku tai nustatyti, nes komentarai buvo parašyti naudojant komentatorių asmenines paskyras. Prokuroras nusprendė, kad siekiant įvertinti, ar nagrinėjami komentarai yra nusikalstamo pobūdžio, reikia atsižvelgti ne tik į komentarus, bet ir į kontekstą, kuriame jie parašyti. Atsižvelgiant į tai, kad komentarus parašė skirtingi žmonės, kiekvieną komentarą reikėjo vertinti atskirai, o ne kaip jų visumą. Taip pat buvo svarbu išsiaiškinti, ar tie komentarai yra aktyvus siekis skatinti kitus žmones skleisti žeminančius komentarus ir kurstyti juos smurtauti. Prokuroras apsvarstė, kad tam, jog siekis būtų aktyvus, turi būti atliekami „sisteminiai veiksmai“. Tačiau pareiškėjų atveju šis kriterijus netaikytas, nes įvairūs asmenys parašė tik po vieną ar du komentarus, o to nepakanka, kad juos būtų galima laikyti sistemingu siekiu kurstyti neapykantą ar smurtą prieš kitokios seksualinės orientacijos žmones. Iš to išplaukia, kad nebuvo objektyvių nusikaltimo požymių, kaip nustatyta Baudžiamojo kodekso 170 straipsnio 2 ir 3 dalyse. Be to, tai, kad nagrinėjamas „nuomonės reiškimas“ buvo nesisteminis ir pavienis, reiškia, jog nebuvo nagrinėjamo nusikaltimo subjektyviosios pusės požymio, t. y. tiesioginės tyčios, nes rašydami komentarus jų autoriai viso labo „išsakė savo nuomonę“, užuot siekę kurstyti neapykantą ar smurtą prieš kitokios seksualinės orientacijos žmones. Nors komentarų autoriai į pareiškėjų nuotraukoje užfiksuotą vaizdą reagavo „neetiškai“, toks „amoralus elgesys“ nesudaro nusikaltimo, numatyto Baudžiamojo kodekso 170 straipsnio 2 ir 3 dalyse, požymių. Galiausiai prokuroras nusprendė, kad Lietuvos

Aukščiausiasis Teismas buvo panašios nuomonės, turint galvoje tai, kad 2012 m. gruodžio 18 d. nutartimi byloje Nr. 2K-677/2012 jis išteisino asmenį, parašiusį komentarą, kad gėjai yra „iškrypėliai“ ir „juos skubiai reikėjo surinkti ir išvežti į Psichiatrinę. Jų vieta – TEN“. Šioje byloje Lietuvos Aukščiausiasis Teismas nutarė, kad toks komentaras, nors ir neetiškas, aktyviai nekurstė neapykantos homoseksualiems asmenims ar jų diskriminacijos (išsamesnis aprašymas pateiktas šio sprendimo 39–41 punktuose). Taigi, prokuroro nuomone, jo išvada atitiko Lietuvos Aukščiausiojo Teismo praktiką tokiose bylose, t. y., kad tokio turinio komentarai yra neetiško, bet ne nusikalstamo pobūdžio.

19. 2015 m. sausio 9 d. LGL pateikė skundą dėl prokuroro nutarimo Klaipėdos miesto apylinkės teisme. LGL atkreipė dėmesį į tai, kad prokuroras priėmė nutarimą atsisakyti pradėti ikiteisminį tyrimą dėl dviejų priežasčių: pirma, kad žmonių, kurie pakomentavo minėtą „Facebook“ įrašą, veiksmai nebuvo sistemingo pobūdžio, ir, antra, kad panašiais atvejais (t. y. kai buvo parašyti panašaus pobūdžio komentarai) valdžios institucijos įprastai nusprendavo, jog nusikaltimo nebuvo. LGL pažymėjo, kad daugiau kaip 90 proc. atvejų Lietuvoje neapykanta buvo kurstoma elektroninėje erdvėje, pavyzdžiui, kuriant neapykantą kurstančias grupes socialiniame tinkle „Facebook“ ar interneto forumuose. LGL taip pat rėmėsi 2014 m. Lietuvos apylinkės (t. y. pirmosios instancijos) teismo sprendimais, kuriuose nustatyta, kad pavienio komentaro užtenka, kad jo autorius būtų pripažintas kaltu dėl nusikaltimo pagal Baudžiamojo kodekso 170 straipsnio 2 dalį (žr. šio sprendimo 50 ir 51 punktus). Taigi LGL užginčijo prokuroro išvadą, kad tam, jog asmuo būtų patrauktas baudžiamojon atsakomybėn, jo veiksmai turi būti sistemingo pobūdžio. LGL teigė, kad, vertinant nusikaltimo sunkumą ir skiriant bausmę komentarų autoriui, galima svarstyti, ar komentarai yra sistemingo pobūdžio, ar ne, tačiau tai nėra nusikaltimo sudėties požymis. Konkrečiai dėl pareiškėjų atvejo, LGL teigė, *inter alia*, kad kai kuriuose komentaruose pavartoti posakiai skatino daryti fizinę žalą ir netgi žudyti minėtos grupės atstovus (pavyzdžiui, deginti ir naikinti). Tai parodė komentarų autorių ypatingą nusiteikimą prieš netradicinės seksualinės orientacijos žmones ir aiškiai (tiesiogine tyčia) kurstymą smurtauti. Šiuo klausimu LGL rėmėsi Teismo sprendimu byloje *Vejdeland prieš Švediją* (Nr. 1813/07, §§ 54 ir 55, 2012 m. vasario 9 d.), kuriame nustatyta, kad Švedija nepažeidė pareiškėjų teisių patraukdama juos baudžiamojon atsakomybėn, nors jų pareiškimai nekurstė smurtauti. Galiausiai LGL teigė, kad jei komentarai po pareiškėjų nuotrauka „Facebook“ puslapyje tebuvo „[autorių] nuomonės reiškimas“, tada visiškai neaišku, ką būtų galima laikyti „viešu tyčiojimusi, niekinimu, neapykantos skatinimu ar kurstymu diskriminuoti“, kaip apibrėžta Baudžiamojo kodekso 170 straipsnio 2 dalyje. Ši baudžiamojo įstatymo norma tapo tik „mirusia norma“, kurios teisėsaugos institucijos netaiko, „nepagrįstai

absoliutindamos saviraiškos laisvę, o galbūt ir dėl kitų motyvų, kurie, nors ir nėra teisės dalykas, bet daro teisei neišvengiamą įtaką“.

20. Klaipėdos miesto apylinkės teismas 2015 m. sausio 23 d. nutartimi atmetė LGL skundą. Teismas sutiko su prokuroro nuomone, kad ginčijamų komentarų autoriai „pavartojo netinkamus žodžius“ savo nepritariamui homoseksualams išreikšti. Tačiau vien „tik necenzūrinių žodžių pavartojimo“ nepakanka patraukti asmenį baudžiamojon atsakomybėn pagal Baudžiamojo kodekso 170 straipsnio 2 dalį. Klaipėdos miesto apylinkės teismas laikėsi nuomonės, kad rašydami tokius komentarus autoriai nekurstė kitų diskriminuoti homoseksualus ar neapykantos jiems.

21. Apylinkės teismas taip pat atkreipė dėmesį į tai, kad pirmojo pareiškėjo „Facebook“ puslapis, kuriame paskelbta dviejų besibučiuojančių vyrų nuotrauka, yra viešas, matomas ir prieinamas ne tik jo pažįstamiems ir draugams, bet ir asmenims, kurių jis visiškai nepažįsta. Todėl asmuo, viešojoje erdvėje paskelbęs „dviejų besibučiuojančių vyrų“ nuotrauką, turėjo ir privalėjo numatyti, kad toks „ekscentriškas elgesys tikrai neprisideda prie visuomenėje kitokias pažiūras turinčių asmenų tarpusavio supratimo ir tolerancijos ugdymo. Socialinio tinklo paskyros, kurioje paskelbta minėta nuotrauka, savininkas, pasinaudodamas laisve reikšti savo įsitikinimus ir laisve skatinti toleranciją, turėjo atsižvelgti į tai, kad ši laisvė neatsiejama nuo pareigos gerbti kitų žmonių pažiūras ir tradicijas. Apylinkės teismo vertinimu, „didžioji dalis Lietuvos visuomenės itin vertina tradicines šeimos vertybes“. Iš tiesų šis požiūris įtvirtintas Konstitucijos 38 straipsnyje, kuriame numatyta, kad šeima yra visuomenės ir valstybės pagrindas, o santuoka sudaroma laisvu vyro ir moters sutarimu. Apylinkės teismas taip pat nurodė ištrauką iš Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2011 m. rugsėjo 28 d. nutarimo (žr. šio sprendimo 34 punktą) ir iš šio nutarimo padarė išvadą, kad „šeima, kaip konstitucinė vertybė, yra vyro ir moters sąjunga“. Galiausiai teismas konstatavo, kad baudžiamasis procesas yra *ultima ratio* priemonė, todėl ji turėtų būti pradėta tik tada, kai yra rimtas pagrindas ir visi nusikaltimo požymiai. Nagrinėjamu atveju taip nebuvo. Nutarimas netraukti komentarų autorių baudžiamojon atsakomybėn buvo pagrįstas.

22. LGL pateikė skundą 2015 m. sausio 29 d. Ji teigė, kad kai kuriais komentarais buvo aiškiai siekiama kurstyti smurtauti, taip tiesiogiai sudarant objektyvų nusikaltimo, numatyto Baudžiamojo kodekso 170 straipsnio 2 ir 3 dalyse, požymį. LGL pažymėjo, kad net švelnesnius visuomenės komentarus, nors jie ir susiję su rasine ar etnine diskriminacija, Lietuvos teismai laikė nusikaltimu. LGL taip pat teigė, kad subjektyvus nusikaltimo požymis, t. y. tiesioginė tyčia, turėtų būti vertinamas tik nustačius įtariamus asmenis ir atliekant ikiteisminio tyrimo veiksmus, o ne tuo metu, kai priimtas procesinis sprendimas dėl to, ar pradėti ikiteisminį tyrimą. Atsakydama į apylinkės teismo teiginį, kad didžioji dalis Lietuvos visuomenės itin vertina „tradicines šeimos vertybes“, LGL pabrėžė, kad

nusikalstama veika negali būti pateisinama nei asmens, nei visuomenės daugumos požiūriais ir tradicijomis. Šiuo klausimu LGL rėmėsi ir Teismo praktika, pagal kurią saviraiškos laisvė taikoma ne tik „informacijai“ ar „idėjoms“, kurios priimamos palankiai ar laikomos neįžeidžiančiomis ar nereikšmingomis, bet taip pat ir toms, kurios žeidžia, sukrečia ar trikdo. Galiausiai LGL rėmėsi Teismo sprendimu byloje *Balsytė-Lideikienė prieš Lietuvą* (Nr. 72596/01, § 82, 2008 m. lapkričio 4 d.), kad viena teisė, kaip antai komentarų autorių saviraiškos laisvė, gali būti apribota, jei tai būtina dėl to, kad kalba įžeidžianti.

23. 2015 m. vasario 18 d. neskundžiama nutartimi Klaipėdos apygardos teismas atmetė LGL skundą, palaikydamas prokuroro ir apylinkės teismo argumentus, įskaitant apylinkės teismo argumentus dėl pareiškėjų „ekscentriško elgesio“. Apygardos teismas taip pat pabrėžė, kad pirmasis pareiškėjas nagrinėjamą nuotrauką paskelbė viešai ir neapsiribojo savo draugais ar „bendraminčiais“, nors socialiniame tinkle „Facebook“ tokia galimybė yra. Todėl šį veiksma būtų galima aiškinti kaip „siekimą tyčia paerzinti ar šokiruoti kitokias pažiūras turinčius asmenis ar paskatinti rašyti neigiamus komentarus“. Apygardos teismas taip pat nusprendė, kad nesant objektyvių ir subjektyvių nusikaltimo, numatyto Baudžiamojo kodekso 170 straipsnyje, požymių, pradėti baudžiamąjį procesą būtų „laiko ir išteklių švaistymas“ ar net neteisėtas kitų žmonių [t. y. interneto komentatorių] teisių apribojimas. Galiausiai baudžiamoji atsakomybė yra *ultima ratio* priemonė ir ne visi veiksmai pateisina jos taikymą.

3. Tolesni šalių nurodyti pokyčiai

24. Savo peticijoje Teismui pareiškėjai teigė, kad procesas vidaus teismuose sukėlė didelį vietos ir tarptautinės žiniasklaidos susidomėjimą. Dėl to jie susilaukė daugiau dėmesio ir priešiškumo tiek privačioje, tiek viešojoje erdvėje. Pirmąjį pareiškėją pakvietė jo vidurinės mokyklos direktorius ir paprašė jo „neskleisti savo idėjų“. Antrąjį pareiškėją pakvietė universiteto Teologijos fakulteto dekanas ir paprašė pakeisti studijų kursą, nes jo „gyvenimo būdas neatitiko fakulteto vertybių“. Kelis kartus prie pareiškėjų buvo žodžiu priekabijama viešose vietose. Savo socialinio tinklo pašto dėžutėse jie taip pat sulaukė daugybės grėsmingų žinučių. Apie nė vieną iš šių įvykių policijai nepranešta, nes pareiškėjai, atsižvelgdami į nesėkmingus bandymus pradėti ikiteisminį tyrimą dėl pirminių neapykantą kurstančių komentarų, pamažu prarado pasitikėjimą Lietuvos teisėsaugos sistemos veiksmingumu.

25. Vyriausybė savo ruožtu nurodė keletą pirmojo pareiškėjo vidurinėje mokykloje vykdomų švietimo programų, skirtų ugdyti vaikų supratimą apie tokias problemas kaip pagarba, solidarumas ir nediskriminavimas. Ji taip pat negalėjo spėlioti, kodėl antrasis pareiškėjas pakeitė savo studijas. Galiausiai Vyriausybė atkreipė dėmesį į tai, kad patys pareiškėjai niekada nebandė

įtikinti šalies valdžios institucijų pradėti kokio nors pobūdžio ikiteisminį tyrimą dėl įtariamų vėlesnių diskriminacinių veiksmų.

II. BYLAI REIKŠMINGA VIDAUS TEISĖ IR PRAKTIKA

A. Konstitucija, įstatymai ir kiti teisės aktai

26. Konstitucijoje numatyta:

21 straipsnis

„<...> Žmogaus orumą gina įstatymas.

Draudžiama žmogų kankinti, žaloti, žeminti jo orumą, žiauriai su juo elgtis, taip pat nustatyti tokias bausmes. <...>“

22 straipsnis

„Žmogaus privatus gyvenimas neliečiamas.

<...>

Įstatymas ir teismas saugo, kad niekas nepatirtų savavališko ar neteisėto kišimosi į jo asmeninį ir šeimyninį gyvenimą, kėsینimosi į jo garbę ir orumą.“

25 straipsnis

„Žmogus turi teisę turėti savo įsitikinimus ir juos laisvai reikšti.

Žmogui neturi būti kliudoma ieškoti, gauti ir skleisti informaciją bei idėjas.

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

Laisvė reikšti įsitikinimus ir skleisti informaciją nesuderinama su nusikalstamais veiksmais – tautinės, rasinės, religinės ar socialinės neapykantos, prievartos bei diskriminacijos kurstymu, šmeižtu ir dezinformacija. <...>“

29 straipsnis

„Įstatymui, teismui ir kitoms valstybės institucijoms ar pareigūnams visi asmenys lygūs.

Žmogaus teisių negalima varžyti ir teikti jam privilegijų dėl jo lyties, rasės, tautybės, kalbos, kilmės, socialinės padėties, tikėjimo, įsitikinimų ar pažiūrų pagrindu.“

38 straipsnis

„Šeima yra visuomenės ir valstybės pagrindas.

Valstybė saugo ir globoja šeimą, motinystę, tėvystę ir vaikystę.

Santuoka sudaroma laisvu vyro ir moters sutarimu. <...>“

43 straipsnis

„<...>

Lietuvoje nėra valstybinės religijos.“

27. Civiliniame kodekse numatyta:

3.7 straipsnis. Santuokos samprata

„1. Santuoka yra įstatymų nustatyta tvarka įformintas savanoriškas vyro ir moters susitarimas sukurti šeimos teisinius santykius.

2. Vyras ir moteris, įstatymų nustatyta tvarka įregistravę santuoką, yra sutuoktiniai.“

Lietuvoje nėra galiojančių teisės aktų, reglamentuojančių vyro ir moters ar dviejų tos pačios lyties asmenų partnerystę. Bandymai priimti tokius teisės aktus buvo nesėkmingi. Visų pirma dar 2000 m. Civilinio kodekso patvirtinimo, įsigaliojimo ir įgyvendinimo įstatyme buvo numatyta, kad Civilinio kodekso normos dėl partnerystės – bendro vyro ir moters gyvenimo neįregistravus santuokos – įsigalios, kai bus priimtas Partnerystės įstatymas. Kol kas toks įstatymas nebuvo priimtas.

28. Senajame 1961 m. Baudžiamajame kodekse buvo numatyta, kad vyro lytinis santykiavimas su vyru yra laikomas nusikaltimu (122 straipsnis). Baudžiamoji atsakomybė už tokį elgesį buvo panaikinta 1993 m., po to, kai 1990 m. Lietuva atkūrė nepriklausomybę.

29. Asociacijų įstatymas bylai reikšmingu laikotarpiu buvo išdėstytas taip:

2 straipsnis. Asociacijos samprata

„1. Asociacija – savo pavadinimą turintis ribotos civilinės atsakomybės viešasis juridinis asmuo, kurio tikslas – koordinuoti asociacijos narių veiklą, atstovauti asociacijos narių interesams ir juos ginti ar tenkinti kitus viešuosius interesus.“

30. Baudžiamasis kodeksas bylai reikšmingu laikotarpiu (nuo 2007 iki 2017 m.) buvo išdėstytas taip:

170 straipsnis. Kurstymas prieš bet kokios tautos, rasės, etninę, religinę ar kitokią žmonių grupę

„<...>

2. Tas, kas viešai tyčiojosi, niekino, skatino neapykantą ar kurstė diskriminuoti žmonių grupę ar jai priklausančią asmenį dėl lyties, seksualinės orientacijos, rasės, tautybės, kalbos, kilmės, socialinės padėties, tikėjimo, įsitikinimų ar pažiūrų,

baudžiamas bauda arba laisvės apribojimu, arba areštu, arba laisvės atėmimu iki dvejų metų.

3. Tas, kas viešai kurstė smurtauti, fiziškai susidoroti su žmonių grupe ar jai priklausančiu asmeniu dėl lyties, seksualinės orientacijos, rasės, tautybės, kalbos, kilmės, socialinės padėties, tikėjimo, įsitikinimų ar pažiūrų arba finansavo ar kitaip materialiai rėmė tokią veiklą,

baudžiamas bauda arba laisvės apribojimu, arba areštu, arba laisvės atėmimu iki trejų metų.

31. Metodinės rekomendacijos „Dėl nusikalstamų veikų, padarytų rasiniais, nacionalistiniais, ksenofobiniais, homofobiniais ar kitais diskriminacinio pobūdžio motyvais, ikiteisminio tyrimo organizavimo, vadovavimo jam ir atlikimo ypatumų“ (patvirtintos Lietuvos Respublikos Generalinio prokuroro 2009 m. gruodžio 23 d. įsakymu Nr. 12.14–40) apygardų ir apylinkių prokuratūrų vadovams ir policijai, išdėstytos taip:

„33. <...> ikiteisminio tyrimo įstaigose ir prokuratūroje ikiteisminio tyrimo pradėjimas neturi būti formalizuojamas, <...> reikalaujant iš informaciją apie tokią galimai padarytą nusikalstamą veiką ne įprastu raštišku būdu (bet, pvz., tik žodine forma, telefonu ar kitomis elektroninio ryšio priemonėmis) pateikusio asmens jo raštiško prašymo <...>, jeigu to asmuo akivaizdžiai nepageidauja arba atsisako tai daryti dėl nenoro atskleisti savo tapatybę ar kitais motyvais. Tokiais atvejais pateikta informacija apie neapykantos incidentus (galimai padarytas tokio pobūdžio ar motyvacijos nusikalstamas veikas) negali būti paliekama be procesinio įvertinimo. <...> Visais tokiais šiame punkte paminėtais atvejais informacija apie galimai padarytą nusikalstamą veiką turėtų būti vertinama kaip faktinis pagrindas ikiteisminio tyrimo pareigūnui ar prokurorui patiekti nustatant nusikalstamos veikos požymius. <...> Anoniminio pranešimo (pateikto bet kokia forma) gavimo atveju taikytina tokia pat aukščiau šiame punkte nurodyta tvarka.

34. Kadangi dėl rasinės, nacionalinės, ksenofobinės, homofobinės, religinės neapykantos ar kitų diskriminacinio pobūdžio motyvų padarytos nusikalstamos veikos dažnai sukelia nemažą rezonansą visuomenėje, vidaus ir užsienio žiniasklaidoje, gali pakenkti ar pakenkia valstybės tarptautinei reputacijai, gali paversti teisėsaugos institucijas visuomenės kritikos taikiniu, o taip pat – sukelti pavojų visuomenės saugumui, operatyvi ir griežta ikiteisminio tyrimo pareigūnų ar prokurorų reakcija į įprasta tvarka gautus rašytinius pranešimus ar bet kokiais kitais būdais pateiktą žodinę ar rašytinę informaciją apie galimai dėl rasinių, nacionalistinių, ksenofobinių, homofobinių, religinių ar kitų diskriminacinio pobūdžio motyvų padarytas nusikalstamas veikas, operatyvus, kvalifikuotas ir betarpiškas faktų viešoje erdvėje vertinimas, nedelsiant priimant atitinkamus procesinius sprendimus dėl ikiteisminio tyrimo pradėjimo, atskirais didesnę rezonansą valstybėje ar tarptautinėje bendruomenėje sukėlusiais atvejais lemia situacijos visuomenėje stabilizavimą, slopina viešais ekstremistinio pobūdžio incidentais ar išpuoliais sukeltą nerimą visos visuomenės ar atskirų, pažeidžiamiausių jos bendruomenių narių tarpe, užkerta kelią šalies tarptautinės reputacijos pablogėjimui.“

32. Baudžiamojo proceso kodekse, galiojančiame bylai reikšmingu laikotarpiu, nustatyta, kad „prokuroras ir ikiteisminio tyrimo įstaigos kiekvienu atveju, kai paaiškėja nusikalstamos veikos požymių, privalo pagal savo kompetenciją imtis visų įstatymų numatytų priemonių, kad per trumpiausią laiką būtų atliktas tyrimas ir atskleista nusikalstama veika (Kodekso 2 straipsnis). Prokuroras privalo imtis visų įstatymų numatytų priemonių, kad pašalintų bet kokius įstatymų pažeidimus (24 straipsnis).

33. Visuomenės informavimo įstatymo (reikšminga redakcija) numatyta:

19 straipsnis. Neskelbtina informacija

„1. Visuomenės informavimo priemonėse draudžiama skelbti informaciją, kurioje:

<...>

3) kurstomas karas ar neapykanta, tyčiojimas, niekinimas, kurstoma diskriminuoti, smurtauti, fiziškai susidoroti su žmonių grupe ar jai priklausančiu asmeniu dėl amžiaus, lyties, lytinės orientacijos, etninės priklausomybės, rasės, tautybės, pilietybės, kalbos, kilmės, socialinės padėties, tikėjimo, įsitikinimų, pažiūrų ar religijos pagrindu <...>“

49 straipsnis. Žurnalistų etikos inspektorius

„1. Žurnalistų etikos inspektorius (toliau – inspektorius) yra valstybės pareigūnas, kuris prižiūri, kaip įgyvendinamos šio įstatymo nuostatos. <...>“

50 straipsnis. Inspektoriaus kompetencija

„1. Inspektorius atlieka šias funkcijas:

1) nagrinėja suinteresuotų asmenų skundus (pareiškimus) dėl visuomenės informavimo priemonėse pažeistos jų garbės ir orumo;

2) nagrinėja suinteresuotų asmenų skundus (pareiškimus) dėl jų teisės į privataus gyvenimo apsaugą pažeidimo visuomenės informavimo priemonėse;

<...>

8) vadovaudamasis ekspertų grupių (ekspertų) išvadomis, nustato, ar visuomenės informavimo priemonėse paskelbta viešoji informacija skatina nesantaiką dėl lyties, seksualinės orientacijos, rasės, tautybės, kalbos, kilmės, socialinės padėties, tikėjimo, įsitikinimų ar pažiūrų;

B. Teismų praktika

1. Lietuvos Respublikos Konstitucinis Teismas

a) Dėl „šeimos“ sąvokos ir valstybės pareigos saugoti žmogaus orumą

34. 2011 m. rugsėjo 28 d. nutarimu byloje dėl Lietuvos Respublikos Seimo nutarimu „Dėl valstybinės šeimos politikos koncepcijos patvirtinimo“ patvirtintos Valstybinės šeimos politikos koncepcijos nuostatų atitikties Lietuvos Respublikos Konstitucijai, kurioje buvo svarstomas klausimas, ar tik susituokę asmenys ir vaikai, gimę tokioje santuokos pagrindu sukurtoje šeimoje, gali būti laikomi šeima, Konstitucinis Teismas konstatavo:

„15.1. Nagrinėjamos konstitucinės justicijos bylos kontekste pažymėtina, kad konstitucinė šeimos samprata negali būti kildinama tik iš santuokos instituto, įtvirtinto Konstitucijos 38 straipsnio 3 dalies nuostatose. Tai, kad santuokos ir šeimos institutai yra įtvirtinti tame pačiame Konstitucijos 38 straipsnyje, rodo neatsiejamą ir neginčijamą santuokos ir šeimos ryšį. Santuoka yra vienas iš šeimos konstitucinio instituto pagrindų šeimos santykiams kurti. Tai yra istoriškai susiklostęs šeimos modelis, neabejotinai turintis išskirtinę vertę visuomenės gyvenime, užtikrinantis Tautos ir valstybės gyvybingumą bei istorinį išlikimą.

Tačiau tai nereiškia, kad pagal Konstituciją, *inter alia* jos 38 straipsnio 1 dalies nuostatas, nėra saugomos ir ginamos kitokios nei santuokos pagrindu sudarytos šeimos, *inter alia* santuokos nesudariusių vyro ir moters bendras gyvenimas, kuris grindžiamas pastoviais emocinio prieraišumo, tarpusavio supratimo, atsakomybės,

pagarbos, bendro vaikų auklėjimo ir panašiais ryšiais bei savanorišku apsisprendimu priiimti tam tikras teises ir pareigas, kurie yra konstitucinių motinystės, tėvystės ir vaikystės institutų pagrindas.

Taigi konstitucinė šeimos samprata grindžiama šeimos narių tarpusavio atsakomybe, supratimu, emociniu prierašumu, pagalba ir panašiais ryšiais bei savanorišku apsisprendimu priiimti tam tikras teises ir pareigas, t. y. santykių turiniu, o šių santykių išraiškos forma konstitucinei šeimos sampratai esminės reikšmės neturi.“

35. Vėliau, 2019 m. sausio 11 d. nutarimu byloje dėl leidimo laikinai gyventi Lietuvoje išdavimo užsieniečiui šeimos susijungimo atveju pagal Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo prašymą ištirti, ar Lietuvos Respublikos Konstitucijai neprieštaruoja Lietuvos Respublikos įstatymas „Dėl užsieniečių teisinės padėties“, Konstitucinis Teismas konstatavo, kad atsisakymas išduoti leidimą laikinai gyventi Lietuvoje negali būti grindžiamas vien užsieniečio lytine tapatybe ir (arba) seksualine orientacija.

Dėl valstybės įsipareigojimo saugoti žmogaus orumą jis konstatavo:

„29. <...> Pagal Konstitucijos 21 straipsnio 2 dalį žmogaus orumą gina įstatymas; pagal šio straipsnio 3 dalį draudžiama *inter alia* žeminti žmogaus orumą.

Aiškindamas šias konstitucines nuostatas, Konstitucinis Teismas yra konstatavęs, kad orumas – neatimama žmogaus, kaip didžiausios socialinės vertybės, savybė; kiekvienas visuomenės narys turi prigimtinių orumą <...>; visi žmonės iš prigimties laikytini lygiais savo orumu ir teisėmis <...>. Žmogaus orumas vertintinas kaip ypatinga konstitucinė vertybė <...>. Orumas būdingas kiekvienam žmogui – nesvarbu, kaip jis pats save ar kiti žmonės jį vertina <...>.

Konstitucijoje yra įtvirtinta valstybės pareiga užtikrinti žmogaus orumo apsaugą ir gynimą <...>. Valstybės institucijos ir pareigūnai turi pareigą gerbti žmogaus orumą kaip ypatingą vertybę <...>.

<...>

30.1. Konstitucinis Teismas yra konstatavęs, kad privatus žmogaus gyvenimas – tai individo asmeninis gyvenimas: gyvenimo būdas, šeiminė padėtis, <...> santykiai su kitais asmenimis, individo pažiūros, įsitikinimai, įpročiai, jo fizinė ir psichinė būklė, sveikata, garbė, orumas ir kt. <...>. Iš Konstitucijoje įtvirtinto privataus gyvenimo neliečiamumo kyla asmens teisė į privatumą <...>, kuri apima <...> fizinę ir psichinę neliečiamybę, garbę ir reputaciją, <...>.

Konstitucijos 22 straipsnio 4 dalies nuostata yra viena svarbiausių asmens privataus gyvenimo neliečiamybės garantijų: ja asmens privatus gyvenimas saugomas nuo valstybės, kitų institucijų, jų pareigūnų, kitų asmenų neteisėto kišimosi <...>; joje įtvirtintas vienas iš šeimos sampratos aspektų, patvirtinančių šeimos, kaip saugomos ir puoselėjamos konstitucinės vertybės, reikšmę <...>.

Savavališkai ir neteisėtai kišantis į žmogaus privatų gyvenimą kartu yra kėsiamasi į jo garbę ir orumą <...>; žmogaus privataus gyvenimo apsauga neatsiejama nuo jo orumo apsaugos <...>.

<...>

31.2. Konstitucinis Teismas yra konstatavęs, kad diskriminacija dažniausiai suprantama kaip žmogaus teisių varžymas atsižvelgiant į lyties, rasės, tautybės, kalbos, kilmės, socialinės padėties, tikėjimo, įsitikinimų ar pažiūrų arba kitus požymius <...>.

<...> pažymėtina, kad viena iš pagal Konstitucijos 29 straipsnį draudžiamo diskriminavimo formų yra žmogaus teisių varžymas dėl jo lytinės tapatybės ir (ar) seksualinės orientacijos, kuris kartu laikytinas ir žmogaus orumo žeminimu.

31.3. <...> tik besivadovaujanti pagarba kiekvieno žmogaus orumui valstybė gali būti laikoma iš tikrųjų demokratine. Pabrėžtina, kad, kaip yra pažymėjęs Konstitucinis Teismas, Konstitucija – antimažoritarinis aktas, ji gina individą <...>.

Atsižvelgiant į tai, <...> pažymėtina, kad demokratinėje teisinėje valstybėje tam tikru laikotarpiu vyraujančios daugumos visuomenės narių nuostatos ar stereotipai negali būti konstituciškai pateisinamu pagrindu, remiantis konstituciškai svarbiais tikslais, *inter alia* viešąja tvarka, diskriminuoti asmenis vien dėl jų lytinės tapatybės ir (ar) seksualinės orientacijos, *inter alia* riboti pagal Konstitucijos 22 straipsnio 1, 4 dalis užtikrinamą teisę į asmeninio ir šeimos gyvenimo, be kita ko, santykių su kitais šeimos nariais, apsaugą.

31.4. Konstitucinis Teismas ne kartą yra pažymėjęs, kad Konstitucijos 29 straipsnyje įtvirtinto asmenų lygybės principo turi būti laikomasi ir leidžiant įstatymus, ir juos taikant.“

36. Dėl šeimos ir santuokos sampratų Konstitucinis Teismas toliau aiškino:

„32.3. Konstitucinio Teismo 2011 m. rugsėjo 28 d. nutarime pažymėta, kad konstitucinė šeimos samprata negali būti kildinama tik iš santuokos instituto, įtvirtinto Konstitucijos 38 straipsnio 3 dalyje [taip pat žr. šio sprendimo 34 punktą];

<...>

iš Konstitucijos 38 straipsnio 1 dalies kylanti valstybės pareiga įstatymais ir kitais teisės aktais nustatyti tokį teisinį reguliavimą, kuris užtikrintų šeimos, kaip konstitucinės vertybės, apsaugą, suponuoją valstybės pareigą ne tik nustatyti teisinį reguliavimą, kuriuo *inter alia* būtų sudarytos prielaidos šeimai tinkamai funkcionuoti, būtų stiprinami šeimos santykiai, ginamos šeimos narių teisės ir teisėti interesai, bet ir įstatymais ir kitais teisės aktais taip sureguliuoti šeimos santykius, kad nebūtų sudaroma prielaidų diskriminuoti šeimos santykių dalyvių (kaip antai santuokos neįregistravusių bendrai gyvenančių vyro ir moters, jų vaikų (įvaikių), vieno iš tėvų, auginančio vaiką (įvaikį), ir kt.).

32.4. Šiame kontekste pažymėtina, kad Konstitucijos 38 straipsnio 3 dalyje yra įtvirtinta konstitucinė santuokos, kaip sudaromos laisvu vyro ir moters sutarimu, samprata. Pabrėžtina, kad kitokia santuokos samprata Lietuvos Respublikos įstatymuose negali būti įtvirtinta atitinkamai nepakeitus Konstitucijos 38 straipsnio 3 dalies.

Konstitucinis Teismas yra pažymėjęs, kad santuoka yra vienas iš šeimos konstitucinio instituto pagrindų šeimos santykiams kurti; tai yra istoriškai susiklostęs šeimos modelis, neabejotinai turintis išskirtinę vertę visuomenės gyvenime, užtikrinantis Tautos ir valstybės gyvybingumą bei istorinį išlikimą <...>.

32.5. <...> Šios konstitucinės justicijos bylos kontekste pažymėtina, kad, kitaip nei konstitucinė santuokos samprata, konstitucinė šeimos samprata, be kita ko, yra neutrali lyties požiūriu. Pagal Konstitucijos 38 straipsnio 1, 2 dalis, aiškinamas kartu su Konstitucijos 29 straipsnyje įtvirtintu asmenų lygybės principu ir diskriminacijos draudimu, yra saugomos ir ginamos visos šeimos, atitinkančios konstitucinę šeimos sampratą, pagrįstą nuolatinio ar ilgalaikio pobūdžio šeimos narių santykių turiniu, t. y. grindžiamą šeimos narių tarpusavio atsakomybe, supratimu, emociniu prieraišumu,

pagalba ir panašiais ryšiais bei savanorišku apsisprendimu prisiimti tam tikras teises ir pareigas.“ (Nuorodos į ankstesnius Konstitucinio Teismo nutarimus praleistos.)

37. Šiame nutarime Konstitucinis Teismas pateikė daugybę nuorodų į Europos Sąjungos Teisingumo Teismo (toliau – ESTT) praktiką, įskaitant 2018 m. birželio 5 d. sprendimą byloje C-673/16 (taip pat žr. šio sprendimo 66 punktą). Konstitucinis Teismas taip pat plačiai rėmėsi Europos Žmogaus Teisių Teismo praktika.

b) Dėl Lietuvos kaip pasaulietinės valstybės

38. 2000 m. birželio 13 d. Lietuvos Respublikos Konstitucinis Teismas išnagrinėjo tam tikrų Švietimo įstatymo nuostatų atitikties Konstitucijai. Jis konstatavo:

„5. <...>

Įsitikinimų bei jų raiškos laisvė įtvirtina ideologinį, kultūrinį ir politinį pliuralizmą. Jokios pažiūros ar ideologija negali būti paskelbtos esančios privalomos ir primestos individui – laisvai savo pažiūras formuojančiam ir reiškiančiam asmeniui, atviros demokratinės pilietinės visuomenės nariui. Tai yra prigimtinė žmogaus laisvė. Valstybė turi būti neutrali įsitikinimų atžvilgiu, ji neturi teisės nustatyti kokią nors privalomą pažiūrų sistemą.

7. Konstitucijos 43 straipsnio 7 dalyje įtvirtintas valstybinės religijos nebuvimo Lietuvoje principas. Ši Konstitucijos norma ir norma, numatanti, kad yra tradicinės Lietuvoje bažnyčios bei religinės organizacijos, reiškia, jog religijos tradiciškumas netapatintinas su jos valstybiškumu: bažnyčios bei religinės organizacijos nesikiša į valstybės, jos institucijų ir pareigūnų veiklą, neformuoja valstybinės politikos, o valstybė nesikiša į bažnyčių bei religinių organizacijų vidaus reikalus; jos laisvai tvarkosi pagal savo kanonus ir statutus <...>.

Sistemiškai aiškinant Konstitucijos 43 straipsnio 7 dalyje įtvirtintą normą, kad Lietuvoje nėra valstybinės religijos, šio straipsnio 4 dalies normą, kad bažnyčios bei religinės organizacijos laisvai tvarkosi pagal savo kanonus ir statutus, 40 straipsnio 1 dalyje suformuluotą normą, kad valstybinės ir savivaldybių mokymo ir auklėjimo įstaigos yra pasaulietinės, taip pat kitas Konstitucijos nuostatas darytina išvada, kad Konstitucijoje yra įtvirtintas valstybės ir bažnyčios atskirumo principas. Konstitucinis valstybės ir bažnyčios atskirumo principas yra Lietuvos valstybės, jos institucijų ir jų veiklos pasaulietiskumo pamatas. Šis principas, taip pat Konstitucijoje įtvirtinta įsitikinimų, minties, tikėjimo ir sąžinės laisvė, konstitucinis asmenų lygybės principas kartu su kitomis konstitucinėmis nuostatomis lemia valstybės pasaulėžiūrinį ir religinį neutralumą.“

2. *Teismų, nagrinėjančių baudžiamąsias bylas, praktika, kurią nurodo viena arba abi šalys savo pareiškimuose Teismui ar vykstant vidaus procesui*

a) Lietuvos Aukščiausiasis Teismas

i) Bylos, pasibaigusios išteisinamuoju nuosprendžiu

α) 2012 m. gruodžio 18 d. nutartis

39. 2012 m. gruodžio 18 d. Lietuvos Aukščiausiasis Teismas priėmė nutartį baudžiamojoje byloje Nr. 2K-677/2012. Procesas buvo susijęs su J. J. nuteisimu pagal Baudžiamojo kodekso 170 straipsnio 2 dalį ir jos išteisinimu pagal 170 straipsnio 3 dalį. Pirmosios instancijos teismo nuosprendį paliko galioti ir apeliacinės instancijos teismas. J. J. pripažinta kalta dėl to, kad interneto naujienų tinklalapyje po straipsniu „Prie Seimo protestuojantys jaunuoliai nesulaukė parlamentarų dėmesio“ paskelbė šį komentarą:

„kurie šiuose komentaruose prijaucia tų homikų išsišokimui, patys yra tokie pat iškrypėliai ir psichiniai ligoniai. Čia komentarus rašo ir to iškrypėliško sambūrio dalyviai. Gėda šio šlykštaus reginio organizatoriams ir dalyviams. Yra toks žodis PASILEIDĖLIS, kuris apibūdina žmogų, nemokantį kontroliuoti savo juslių. Taigi prieš mūsų akis -- pasileidėliai. Ir ne šiaip kokie, bet ypatingos rūšies pasileidėliai, -- tai IŠKRYPĖLIAI. Juos skubiai reikėjo surinkti ir išvežti į Psichiatrinę. Jų vieta -- TEN.“

40. Lietuvos Aukščiausiasis Teismas pirmiausia pažymėjo, kad pagal Konstitucijos 25 straipsnį, žmogus turi teisę turėti savo įsitikinimus ir juos laisvai reikšti, bet ši laisvė nesuderinama su nusikalstamais veiksmais, įskaitant neapykantos, prievartos bei diskriminacijos kurstymą. Šis principas išsamiau nurodytas Baudžiamojo kodekso 170 straipsnyje, kurio pagrindinis tikslas – ginti asmenų lygybę, taip pat jų garbę ir orumą. Lietuvos Aukščiausiasis Teismas taip pat atkreipė dėmesį į tai, kad tam, jog kiltų baudžiamoji atsakomybė pagal 170 straipsnio 2 dalį, užtenka, kad nuomonę reiškiantis asmuo viešai nurodo vieną iš įstatyme apibrėžtų žmonių grupių ir išreiškia savo neigiamą, niekinantį ar žeminantį požiūrį į ją, skatindamas ir kurstydamas kitų visuomenės narių neigiamus jausmus, neapykantą nurodytai asmenų grupei ar jos nariui, tokių asmenų diskriminaciją. Nurodyta nusikalstama veika laikoma baigta nuo jos padarymo momento, t. y. šios nusikalstamos veikos sudėtis formalioji, pasekmių atsiradimas nėra svarbus. Veikos padarymo būdas – būtinas nusikalstamos veikos sudėties požymis – veika turi būti padaroma viešai, tam tikru viešu pareiškimu. Subjektyviuosius šios nusikalstamos veikos požymius sudaro kaltė – tiesioginė konkretizuota tyčia.

41. Dėl šios bylos faktinių aplinkybių Lietuvos Aukščiausiasis Teismas nusprendė, kad pirmosios ir apeliacinės instancijos teismai neatsižvelgė į „įvykių kontekstą“, dėl kurių buvo surašytas komentaras. Nebuvo įvertinta

tai, kad J. J. nurodyta akcija buvo nesankcionuotas renginys prie pat Lietuvos Respublikos Seimo rūmų, todėl, Lietuvos Aukščiausiojo Teismo vertinimu, „nuteistosios negatyvi reakcija į patį neteisėtą renginį buvo natūrali pilietiška pozicija“. Šiame kontekste taip pat būtina pažymėti ir „provokuojantį šios akcijos aspektą“ bei neteisėtą jos formą, t. y. nesankcionuotą viešą susirinkimą, kuriame renginio dalyviai pasirinko išreikšti savo pažiūras ir idėjas. Lietuvos Aukščiausiasis Teismas konstatavo:

„<...> nesankcionuotas renginys prie pat Seimo rūmų, dalyvių ekscentriškas elgesys tikrai neprisidėjo prie visuomenėje kitokias pažiūras turinčių asmenų tarpusavio supratimo bei tolerancijos ugdymo. Renginio dalyviai naudodamiesi laisve reikšti savo įsitikinimus bei ugdyti toleranciją privalėjo atsižvelgti į tai, kad laisvė yra neatskiriama nuo pareigos gerbti kitų asmenų pažiūras ir tradicijas. <...> Tai įtvirtinta ir Konstitucijos 38 straipsnyje, kad šeima yra visuomenės ir valstybės pagrindas; <...> santuoka sudaroma laisvu vyro ir moters sutarimu. <...> Atsižvelgiant į šiuo metu Lietuvoje galiojantį teisinį reglamentavimą, Konstitucijos ginamas vertybes, šeima – kaip konstitucinė vertybė, yra vyro ir moters sąjunga <...>“

42. Lietuvos Aukščiausiasis Teismas toliau pastebėjo, kad J. J. pripažinta kalta pagal Baudžiamojo kodekso 170 straipsnio 2 dalį, nes savo komentare viešai niekino ir tyčiojosi iš „homoseksualios orientacijos asmenų“ pavartodama žodžius: „iškrypėliai“, „pasileidėliai“. Lietuvos Aukščiausiasis Teismas nurodė, kad tiek pagal Lietuvių kalbos žodyną, tiek pagal Dabartinės lietuvių kalbos žodyną „iškrypėlis“ – tas, kas yra iškrypęs; išsigimėlis; netvarkingai gyvenęs žmogus. „Pasileidėlis“ – išdykęs, nenuorama; palaidūnas, ištvirkėlis. Taigi Lietuvos Aukščiausiasis Teismas padarė išvadą, kad nors nurodyti žodžiai ir turi neigiamą ir niekinamą atspalvį lietuvių kalboje, tačiau tik dėl jų vartojimo parašytame komentare, nesant konkrečių ir tiesioginių pareiškimų, skatinančių neapykantą ar kurstančių diskriminuoti šią asmenų grupę, nenustatyta objektyviųjų nusikalstamos veikos, numatytos BK 170 straipsnio 2 dalyje, požymių.

43. Lietuvos Aukščiausiasis Teismas taip pat įvertino tai, kad nors J. J. pavartoti teiginiai „iškrypėliai“ ir „pasileidėliai“, kuriais ji reiškė savo nuomonę apie homoseksualių asmenų surengtą nesankcionuotą viešą renginį, vertintini kaip nekorektiški, jie savo pavojingumo laipsniu neatitinka Baudžiamojo kodekso 170 straipsnio 2 dalyje įtvirtintos nusikalstamos veikos. Galiausiai tik dėl šių dviejų nurodytų neetiškų teiginių viešojoje erdvėje nenustatyti ir subjektyvieji veikos požymiai – tiesioginė tyčia kurstyti interneto vartotojų, skaitančių J. J. komentarą, neapykantą homoseksualiems asmenims ar jų diskriminaciją.

β) 2016 m. kovo 1 d. nutartis

44. 2016 m. kovo 1 d. Lietuvos Aukščiausiasis Teismas priėmė nutartį baudžiamojoje byloje Nr. 2K-86-648/2016, susijusią su V. G. nuteisimu pirmosios instancijos teisme pagal Baudžiamojo kodekso 170 straipsnio 2 ir 3 dalis ir jo išteisinimu apeliacinės instancijos teisme. Nors prokuroras

pateikė kasacinį skundą, teigdamas, kad V. G. komentaras „Duot į kailį tokiems išdraskytašikniams“ po straipsniu apie gėjų teises vieno didžiausių internetinių dienraščių portale turėjo užtraukti baudžiamąją atsakomybę, Lietuvos Aukščiausiasis Teismas nepritarė šiai nuomonei. Jis pripažino, kad diskriminacija, grindžiama seksualine orientacija, yra tokia pat rimta (sunki, pavojinga), kaip ir diskriminacija, grindžiama rase, kilme ar odos spalva. Be to, komentarai internete, jei jie kursto neapykantą ar smurtą, yra pavojingi, atsižvelgiant į tai, kad asmenys gali būti linkę rašyti tokius komentarus dėl apsaugos, kurią jiems teikia anonimiškumas, ir dėl to, kad dėl interneto ypatumų tokius komentarus gali perskaityti daug žmonių, ypač kai komentarai, kaip ir šiuo atveju, skelbiami viename populiariausių tinklalapių. Lietuvos Aukščiausiasis Teismas taip pat pažymėjo, kad „seksualinių mažumų teisių tema Lietuvoje yra aktuali, ją supa tam tikra socialinė įtampa, susijusi, be kita ko, su tam tikru konservatyvesniu (neigiamu) dalies visuomenės požiūriu į seksualines mažumas“.

45. Vis dėlto konkretus byloje svarstomo komentaro kontekstas nėra toks įtemptas, kad savaime pateisintų su juo susijusios saviraiškos laisvės įgyvendinimo ribojimus ir baudžiamosios atsakomybės kaip *ultima ratio* taikymą. Lietuvos Aukščiausiasis Teismas pripažįsta, kad V. G. komentaro turinys yra neigiamas, niekinančio pobūdžio, nukreiptas prieš homoseksualių žmonių grupę. Nors komentaro turinys rodo, kad autorius įgyvendino savo saviraiškos laisvę netinkamai, tačiau tokiu teiginiu V. G. negalėjo sukelti realios grėsmės Baudžiamojo kodekso 170 straipsnio saugomoms vertybėms, t. y. pažeisti homoseksualių žmonių bendrą ar individualų lygiateisiškumą arba orumą. Taip pat šis pareiškimas negalėjo realiai sukurstyti portalo skaitytojų smurtauti prieš šią žmonių grupę ar jai priklausančius asmenis. Lietuvos Aukščiausiajam Teismui šios išvados darytinos atsižvelgiant į komentaro lakoniškumą, nekonkretų komentaro pobūdį (neigiamas autoriaus požiūris nemotyvuojamas detaliau, tokiu motyvavimu siekiant ir kitus nuteikti prieš atitinkamą grupę); „apie smurtą kalbama tik abstrakčiai, panaudojant frazeologizmus“. Lietuvos Aukščiausiasis Teismas padarė išvadą, kad V. G. veiksmuose nėra nusikalstamų veikų objektyviųjų ir subjektyviųjų požymių ir kad dėl to V. G. buvo pagrįstai išteisintas.

i) Bylos, pasibaigusios apkaltinamuoju nuosprendžiu

α) 2010 m. kovo 2 d. nutartis

46. 2010 m. kovo 2 d. Lietuvos Aukščiausiasis Teismas priėmė nutartį baudžiamojoje byloje Nr. 2K-91/2010, susijusioje su V. I. nuteisimu už tai, kad ši juodaodžiam asmeniui apibūdinti pavartojo posakį „fucking nigger“. Lietuvos Aukščiausiasis Teismas pažymėjo, kad V. I. šiuos žodžius pavartojo vieną kartą viešojoje erdvėje, t. y. Vilniaus gatvėje. Kasaciniame skunde V. I. pareiškė, kad ji vartojo terminą „negras“. Lietuvos

Aukščiausiasis Teismas nusprendė, kad šis terminas, jei jis vartojamas Lietuvoje, kurioje istoriškai nebuvo vergovės, segregacijos ar socialinio konflikto dėl tam tikrų kitos rasės žmonių ir todėl žodis „negras“ neturi žeminančio atspalvio, negalėjo būti laikomas diskriminaciniu dėl rasės. Be to „[istoriškai] Lietuvoje kitų rasių asmenys praktiškai negyveno“. „Negro“ vaizdinys Lietuvos kultūroje siejamas su išnaudojamu, darbščiu žmogumi, kuris nusipelnė užuojautos, o žodis „nigger“ yra anglicizmas, turi žeminančią ir vulgarią reikšmę, ypač jei jis vartojamas kartu su žodžiu „fucking“. Taigi, V. I. buvo pagrįstai nuteista pagal Baudžiamojo kodekso 170 straipsnio 2 dalį.

β) 2017 m. spalio 3 d. nutartis

47. 2017 m. spalio 3 d. Lietuvos Aukščiausiasis Teismas priėmė nutartį baudžiamojoje byloje Nr. 2K-206-693/2017, kurioje atmetė R. P. kasacinį skundą dėl žemesniosios instancijos teismų nuosprendžio ir nutarties, kuriais R. P. buvo nuteistas pagal Baudžiamojo kodekso 170 straipsnio 2 ir 3 dalis už tai, kad po straipsniais vieno didžiausių internetinių dienraščių portale parašė daugybę įžeidžiančių ir diskriminacinių komentarų apie rusų tautybės asmenis. Lietuvos Aukščiausiasis Teismas atkreipė dėmesį į Europos Žmogaus Teisių Teismo sprendimus *Mižigárová prieš Slovakiją* (Nr. 74832/01, § 114, 2010 m. gruodžio 14 d.) ir *Nachova ir kiti prieš Bulgariją* ([DK], Nr. 43577/98 ir 43579/98, § 145, EŽTT 2005-VII), kad diskriminacija dėl, *inter alia*, etninės kilmės yra rasinės, t. y. ypač didelį pasipiktinimą keliančios, diskriminacijos rūšis, kuri, atsižvelgiant į jos pavojingus padarinius, reikalinga ypatingo valstybės institucijų budrumo ir ryžtingos reakcijos.

b) Žemesniosios instancijos teismai

i) *Byla, pasibaigusi išteisinamuoju nuosprendžiu*

48. 2011 m. sausio 14 d. baudžiamojoje byloje Nr. 1A-111/2011 Vilniaus apygardos teismas paliko galioti nuosprendį, kuriuo Ž. R. buvo išteisintas. Ž. R. buvo teisiamas pagal Baudžiamojo kodekso 170 straipsnio 1 dalį už tai, kad per viešą demonstraciją Vilniuje šaukė: „Tiems šikniams... reikėtų grįžti į savo tėvynę, Izraelį“. Nors prokuroras teigė, kad šis pareiškimas buvo diskriminacinis žydų tautos atžvilgiu, apeliacinės instancijos teismas nustatė, kad žydų tauta pareiškime aiškiai nepaminėta. Apeliacinės instancijos teismo nuomone, Izraelis buvo ne tik žydų, bet ir kitų tautybių asmenų, kaip antai arabai, tėvynė. Be to, Jungtinėse Amerikos Valstijose gyvena daug žydų tautybės žmonių ir jie šią šalį laikė savo tėvyne.

i) *Bylos, pasibaigusios apkaltinamuoju nuosprendžiu*

49. Klaipėdos apygardos teismas 2011 m. gegužės 26 d. byloje Nr. 1A-411-107/2011 pripažino V. M. kaltu pagal BK 170 straipsnio 2 dalį ir

paskyrė jam baudą. Byla buvo susijusi su V. M. internete parašytu komentaru: „Vaikus reikia auklėti, kad netaptų pederastais. *O jei užsimano juo būti, reikia iš namų išmesti, kaip kokią šiukšlę.*“ Apeliacinės instancijos teismas laikėsi nuomonės, kad nors komentaro autorius neragino smurtauti prieš homoseksualus, jis akivaizdžiai juos žemino ir niekino. Apeliacinės instancijos teismas taip pat pabrėžė, kad internete paskelbtas „komentaras buvo viešas, prieinamas plačiam ir įvairiam visuomenės ratui, o ne tik kuriam nors vienam ar keletui internetinėje diskusijoje dalyvavusių komentatorių“. Be to, įdėdamas savo komentarą viešoje erdvėje, autorius norėjo, kad jo nuomonė būtų žinoma ir kitiems interneto paslaugų naudotojams, taip pasireiškė jo tyčia.

50. Skunde (žr. šio sprendimo 19 punktą) LGL rėmėsi toliau nurodytais 2014 m. birželio 5 d. ir 2014 m. birželio 27 d. sprendimais.

Kauno apygardos teismas 2014 m. birželio 5 d. baudžiamuoju įsakymu baudžiamojoje byloje Nr. 1-900-530/2014 pripažino T. K. kaltu pagal Baudžiamojo kodekso 170 straipsnio 3 dalį už tai, kad po vieno didžiausių laikraščių interneto tinklalapio straipsniu parašė komentarą „jobani pederastai, visus pakart be jokio gailesčio, naikint reikia uroodus nx“. T. K. visiškai prisipažino ir nurodė apgailestaujantis, kad paskelbė tokį komentarą. Pareiškimą pradėti ikiteisminį tyrimą šioje byloje pateikė nevyriausybinių organizacijų Žmogaus teisių stebėjimo institutas.

51. 2014 m. birželio 27 d. nuosprendžiu baudžiamojoje byloje Nr. 1-1048-288/2014 Kauno apylinkės teismas T. M. nuteisė, bet atleido nuo baudžiamosios atsakomybės, perduodant jį pagal laidavimą be užstato. T. M. po straipsniu internetiniame naujienų portale parašė komentarą „as tai homoseksualam invalidumo grupės skirciau“. Teismas priėmė šį nuosprendį konstatuodamas, kad nors komentaras pagrįstai kvalifikuotas pagal Baudžiamojo kodekso 170 straipsnio 2 dalį, T. M. prisipažino esąs visiškai kaltas ir gailisi padaręs nusikalstamą veiką. Šioje byloje T. M. tapatybė buvo nustatyta per jo kompiuterio IP adresą, kurį pateikė jo interneto paslaugų teikėjas. Ikiteisminis tyrimas pradėtas pagal nevyriausybinių organizacijos „Tolerantiško jaunimo asociacija“ skundą. Teismas taip pat nurodė Žurnalistų etikos inspektoriaus tarnybos ekspertizės aktą, kuriuo nustatyta, kad ginčijamas komentaras buvo parašytas siekiant įžeisti homoseksualus.

52. Vilniaus apygardos teismas 2016 m. gegužės 24 d., baudžiamojoje byloje Nr. 1A-335-209/2016 pripažino D. B.-L. kalta dėl neapykantos žydams kurstymo. Teismas pažymėjo, kad D. B.-L., turėdama aukštąjį išsilavinimą ir būdama psichiškai sveika, suprato savo žodžių „Juden RAUS!“, „Lietuva – Lietuviams, o žydams – židinys“, kuriuos ji paskelbė komentarų skiltyje po daugybe straipsnių vieno didžiausių dienraščių interneto svetainėje, prasmę. Vilniaus apygardos teismas patvirtino, kad 170 straipsnio 2 ir 3 dalyse numatyti nusikaltimai padaryti parašius neapykantą kurstantį teiginį. Teismas taip pat pabrėžė, kad D. B.-L.

„paskleidė internete savo vadinamuosius komentarus net 12 kartų! Tokių veikų negalima vertinti kaip atsitiktinių ir neapgalvotų“. Atsižvelgdamas į aplinkybes, teismas nusprendė, kad D. B.-L. teiginiai nekurstė smurtauti ir todėl jos veiksams taikyta Baudžiamojo kodekso 170 straipsnio 2, o ne 3 dalis.

53. 2017 m. liepos 7 d. baudžiamojoje byloje Nr. 1A-151-360/2017 Klaipėdos apygardos teismas paliko galioti apkaltinamąjį nuosprendį, kuriuo V. L. nuteistas pagal Baudžiamojo kodekso 170 straipsnio 2 dalį. Teismas konstatavo, kad nenustatyto kompiuterio socialinio tinklo vartotojo paskyroje V. L. paskelbė ne vieną antisemitinį ir antihomoseksualų komentarą, taip pat komentary, pritariančių SSRS vykdytai agresijai prieš Lietuvą. Apeliacinės instancijos teismas pažymėjo, kad V. L. veiksmai buvo ne atsitiktiniai, o visa sistema, siekiant sukiršinti visuomenę.

54. Kauno apylinkės teismo baudžiamuoju įsakymu baudžiamojoje byloje Nr. 1-2500-738/2014 P. Š. buvo pripažintas kaltu pagal Baudžiamojo kodekso 170 straipsnio 3 dalį už tai, kad „Facebook“ puslapyje viešai parašė antihomoseksualų komentarą „Reikia paskambinti Breivikui, kad prasineštų tam parade [gėjų parade Kaune]“. P. Š. savo kaltę pripažino, jam skirta bauda.

Kauno apylinkės teismas 2014 m. rugpjūčio 27 d. byloje Nr. 1-2540-311/2014 pripažino R. P. kaltu pagal Baudžiamojo kodekso 170 straipsnio 2 dalį už tai, kad vieno didžiausių dienraščių interneto tinklalapyje paskelbė komentarą „geriau jau neikit pyderai i gatves.bus daug kraujo“. R. P. taip pat kaltu prisipažino visiškai, jam skirta bauda.

2015 m. balandžio 17 d. Trakų rajono apylinkės teismas pripažino L. B. kaltu pagal Baudžiamojo kodekso 170 straipsnio 2 dalį ir nuteisė šešių mėnesių laisvės atėmimo bausme už tai, kad jis per koncertą į homoseksualios orientacijos dainininką metė kiaušinius.

C. Kiti reikšmingi aktai

55. Remiantis LGL interneto tinklalapyje pateikta informacija, tai vienintelė nevyriausybinė organizacija Lietuvoje, atstovaujanti išimtinai vietos LGBT bendruomenės interesams. Tai viena stabiliausių ir brandžiausių pilietinio sektoriaus organizacijų šalyje, įkurta 1993 m. gruodžio mėn. Jos tikslas – pasiekti veiksmingą vietos LGBT bendruomenės socialinę įtrauktį ir integraciją Lietuvoje. Asociacija siekia nuoseklios pažangos LGBT asmenų žmogaus teisių srityje.

LGL įstatuose, patvirtintuose 2015 m., numatyta, kad vienas iš pagrindinių jos uždavinių yra skatinti homofobinių neapykantos nusikaltimų prevencijos priemonės (10.2 punktas) ir padėti diskriminaciją patyrusiems žmonėms įgyvendinti savo teisę į gynybą, taip pat atstovauti šiems asmenims ikiteisminėje ir kitose institucijose bei visų instancijų teismuose (10.3 punktas).

III. REIKŠMINGA TARPTAUTINĖ MEDŽIAGA

A. Europos Komisijos kovai su rasizmu ir netolerancija ataskaita

56. Europos Komisija kovai su rasizmu ir netolerancija (toliau – ECRI) 2016 m. birželio 7 d. paskelbė ataskaitą apie Lietuvą. Ataskaitoje pažymėta, kad, be rasizmą kurstančių kalbų ir smurto atvejų, kurie dažniausiai buvo nukreipti prieš istorines mažumas, Lietuvoje labai paplitusi homofobinės ir transfobinės neapykantos kurstymo problema ir smurto prieš LGBT bendruomenę protrūkiai. Augantis netolerancijos seksualinėms mažumoms lygis beveik nevaldomas. Be to, LGBT bendruomenė vis dar diskriminuojama daugelyje socialinio gyvenimo sričių.

57. Dėl homofobiją ir transfobiją kurstančių kalbų, įskaitant skelbiamas internete, ECRI ataskaitoje pažymėta:

Homofobijos ir transfobijos kurstymas

„22. 2012 m. iš 263 registruotų neapykantos kurstymo atvejų 47 atvejai buvo homofobijos ir transfobijos kurstymas. 2011 m. buvo 208 tokie atvejai. Pasak žmogaus teisių organizacijų, su kuriomis susitiko ECRI delegacija, homofobijos ir transfobijos kurstymas, žodinis užgauliojimas ir netinkami komentarai yra dažni visuomenėje, žiniasklaidoje ir politiniame diskurse. Dėl to LGBT bendruomenės nariai nuolat jaučia diskriminaciją ir atskirtį kasdieniniame gyvenime. LGBT VNO praneša apie bendrą įbauginimo atmosferą, dėl kurios LGBT nesijaučia saugūs, kad atvirai kalbėtų apie savo tapatybę. Homofobijos / transfobijos kurstymas, kaip teigė pilietinės visuomenės organizacijos, kuria tokią aplinką, kurioje smurtas prieš LGBT asmenis tampa vis priimtinesnis. <...>“

Neapykantos kurstymas internete

„25. Lietuvoje neapykanta dažnai kurstoma internetinėje erdvėje komentaruose, tinklaraščiuose, socialiniuose tinkluose ir kituose forumuose. Beveik 90 % užregistruotų neapykantos kurstymo atvejų <...> yra būtent čia. Žmogaus teisių gynėjai, stebintys neapykantos kurstymą Lietuvoje, pastebėjo tendenciją kurti internetinius puslapius, kurių serveris aptarnaujamas JAV, juose skelbti neapykantą kurstančius pareiškimus ir taip apeiti Lietuvos teisės aktus, draudžiančius neapykantos kurstymą. Tinklalapių turinys dažniausiai neribojamas, jie neuždaromi ir lieka prieinami Lietuvos interneto vartotojams ir jų naudojami.“

26. Homofobijos ir transfobijos kurstymas paplitęs internete, internetiniuose forumuose ir komentarų skiltyse, ypač naujienų portaluose, o ne pačiuose straipsniuose. Neapykantos kurstymas internete daugiausiai nestebimas ir už jį nebaudžiama. <...>

27. Internetu taip pat būna grasinimų susidoroti naudojant smurtą. Buvo keletas grasinimo mažumoms, tokioms kaip lenkai ir žydai, atvejų. Daugeliu atvejų grasinimai smurtu buvo skirti LGBT asmenims ar grupėms, ypač socialiniuose tinkluose.“

58. Dėl priemonių, kurių ėmėsi Lietuvos valdžios institucijos, ECRI ataskaitoje pažymėta:

„Valdžios priemonės

„28. ECRI mano, kad neapykantos kurstymas ypač kelia nerimą, nes tai dažnai yra pirmas žingsnis tikro smurto link. Tinkamas atsakas į neapykantos kurstymą yra teisėsaugos priemonės (baudžiamosios, administracinės sankcijos, civilinės teisės gynimo priemonės), taip pat kitos priemonės, kuriomis siekiama kovoti su žalingu poveikiu, tai ir savireguliacija, prevencija bei atsakomieji veiksmai. Lietuvos valdžios institucijos ėmėsi įvairių priemonių kovodamos su neapykantos kurstymu, tačiau reikia nuveikti dar daugiau.

- Baudžiamosios, administracinės ir civilinės teisės priemonės

29. Generalinė prokuratūra pranešė, kad 2010 m. atlikus 36 ikiteisminius tyrimus pagal Baudžiamojo kodekso 170 straipsnį dėl neapykantos kurstymo prieš tautines, rasines, religines ar kitas grupes, 23 bylos perduotos teismui. 13 asmenų buvo pripažinti kaltais ir nuteisti. 2014 m. iš 106 atvejų, apie kuriuos pranešta teisėsaugos institucijoms, pradėti tirti 43 atvejai.

<...>

31. <...> Moteris, kuri 2009 m. paskelbė homofobiją kurstančius komentarus naujienų portale <...>, Kauno apygardos teismo 2012 m. kovo 9 d. buvo pripažinta kalta dėl neapykantos kurstymo pagal Baudžiamojo kodekso 170 straipsnio 2 dalį. Tačiau 2012 m. gruodžio 18 d. Lietuvos Aukščiausiasis Teismas panaikino sprendimą ir nustatė, kad jos žodžiai buvo tik netinkami, tačiau nekurstė neapykantos. Lietuvos Aukščiausiasis Teismas taip pat nustatė, kad moters išsakytus homofobinio pobūdžio komentarus paskatino LGBT palaikantis renginys priešais Seimo rūmus ir protestuotojų „ekscentriškas elgesys“, o tai pažeidė jos Konstitucijos saugomas tradicines šeimos vertybes. Be to, Lietuvos Aukščiausiasis Teismas manė, kad baudžiamasis persekiojimas dėl homofobijos kurstymo turėtų būti krašutinė priemonė [žr. 39–43 punktus]. Tačiau Vilniaus apygardos teismas 2013 m. sausio mėn. pripažino asmenį kaltu dėl patyčių, paniekos, diskriminacijos ir fizinio smurto prieš grupę asmenų skatinimo dėl jų seksualinės orientacijos, ir įpareigojo jį sumokėti baudą <...> dėl to, kad jis „Facebook“ paskyroje parašė: „Mums reikia dar vieno Hitlerio, kuris išnaikintų tuos pederastus, nes per daug jų čia priviso.“

32. „ECRI norėtų atkreipti Lietuvos valdžios institucijų dėmesį į tai, kad siekiant kovoti su bendrąja transfobijos ir homofobijos situacija reikia imtis tinkamų, ryžtingų, atitinkamų ir suderintų kovos su neapykantos kurstymu veiksmų.

33. Prokuratūra yra tyrusi keletą smurtinių išpuolių, tačiau žmogaus teisių gynėjai, su kuriais susitiko ECRI, teigė, kad kai kurias bylas teismai nutraukė, nes nemanė, kad grasinimai bus įgyvendinti.

<...>

Teisėsaugos pareigūnų bei teisėjų mokymai

35. 2012 m. 37 teisėjai ir 15 prokurorų buvo mokomi teisinių ir socialinių aspektų kovojant su diskriminacija. Be to, Lietuvos valdžios institucijos apmokė iš viso 350 policijos pareigūnų kovoti su rasizmu ir skatinti toleranciją bendrąja prasme, tačiau nesurengė planuotų mokymų atitinkamų Baudžiamojo kodekso nuostatų, ypač 60, 170, ir 312 str., klausimais, o tai buvo dalis vienos ECRI prioritetinės rekomendacijos <...> Tačiau valdžios institucijos informavo ECRI, kad Vidaus reikalų ministerija ir ESBO Demokratinė institucijų ir žmogaus teisių biuras pasirašė susitarimą dėl paramos tokiems mokymams teikimo.

36. ECRI rekomenduoja valdžios institucijoms iki galo iširti rasistinio, homofobinio ir transfobinio pobūdžio grasinimus ir užtikrinti, kad tikimybės stoka netaptų kliūtimi nuteisti nusikaltusįjį. Be to, mokymo programa policijos pareigūnams kovos su rasizmu ir tolerancijos skatinimo klausimais turėtų būti išplėsta ir organizuotas planuojamas mokymas atitinkamų Baudžiamojo kodekso nuostatų klausimais. ECRI taip pat rekomenduoja valdžios institucijoms vertinti mokymų poveikį siekiant užtikrinti, kad būtų veiksmingiau nustatomi ir į mokymo programas įtraukiami kiti elementai, kurių reikia tam, kad teisėsaugos pareigūnai ir teisėjai kovotų su rasizmu ir homofobijos / transfobijos kurstymu, įskaitant ir grasinimus.

Kova su neapykantos kurstymu internete bei stebėseną

37. Anksčiau Generalinėje prokuratūroje veikęs Specialiųjų tyrimų skyrius, kuris nagrinėjo neapykantos kurstymo atvejus, 2010 m. buvo uždarytas, pirmiausia dėl finansavimo trūkumo. Šio skyriaus funkcijas perėmė du specializuoti prokurorai Generalinėje prokuratūroje ir apie 20 apygardų prokurorų. Valdžios institucijos taip pat informavo ECRI delegaciją, kad Elektroninių nusikaltimų tyrimo skyriai buvo įsteigti 10 apygardos policijos komisariatų. Šie skyriai tiria baudžiamuosius nusikaltimus, padarytus internetinėje erdvėje, taip pat rasizmo ir homofobijos kurstymą. Be to, 2015 m. sausio 1 d. įsigaliojo Kibernetinio saugumo įstatymas – naujas teisinis pagrindas uždaryti tinklalapius ir interneto forumus, jei nustatomas nusikalstamas turinys.

38. Lietuva taip pat dalyvavo ES programoje „Saugesnis internetas“, pagal kurią Žurnalistų etikos inspektorius stebi interneto turinį. 2014 m. buvo peržiūrėti 102 tekstai ir 48 atvejais kreiptasi į ekspertą. Dauguma nagrinėtų tekstų buvo ne naujienų šilkyse, o skaitytojų komentaruose. Daugiausia komentarų buvo susiję su rasizmo kurstymu, taip pat su neapykantos LGBT bendruomenei kurstymu. Be to, 2014 m. inspektorius suorganizavo aštuonerius mokymus žurnalistams.“

59. Toliau ECRI ataskaitoje buvo konkrečiai nagrinėjama homofobinio ir transfobinio smurto problema:

„Smurtas homofobijos ir transfobijos pagrindu

53. Visi LGBT ir žmogaus teisių gynėjai, susitikę su ECRI delegacija, pritarė, kad smurtas homofobijos ir transfobijos pagrindu yra didėjanti problema Lietuvoje. Tačiau apie tokius įvykius oficialių duomenų nėra. Pasak LGBT atstovų, taip yra daugiausiai dėl baimės atskleisti LGBT tapatybę ir abejonės, kad policija norės tirti tokius nusikaltimus. 2013 m. ES LGBT tyrimo duomenimis, 39 % iš 821 respondentų Lietuvoje pasakė, kad prieš juos buvo panaudotas psichologinis / seksualinis smurtas ar jiems buvo grasinama smurtu, tačiau tik 16 % pranešė apie nusikaltimus iš neapykantos policijai. Vietos NVO parengta stebėsenos ataskaita atskleidžia devynis smurto prieš LGBT asmenis atvejus nuo 2013 m. sausio iki lapkričio mėn., įskaitant ir vieną išskirtinio smurto atvejį, keturis išpuolius bei keturis atvejus, kai buvo padaryta žala turtui. Tačiau 2013 m. valdžios institucijos neužregistravo nė vieno atvejo.

54. Problemos mastas nepakankamai suvokiamas dar ir dėl to, kad policijos pareigūnai per menkai suvokia, jog svarbu registruoti homofobinę ir transfobinę motyvaciją. Tai įrodo jauno vyriškio, kuris buvo sumuštas bare Vilniuje, kai prie jo priėjo smurtautojas ir paklausė: „Ar tu gėjus?“, pavyzdys. Kai jis pranešė apie išpuolį, policija nenorėjo jo registruoti kaip homofobijos išpuolio, o klausydamas aukos liudijimo tyrėjas tariamai pareiškė, kad jaunuolis buvo užpultas, nes provokavo smurtautoją nepageidaujamomis seksualinio pobūdžio užuominomis.

55. Baimė gyventi atvirai skelbiant LGBT tapatybę didėja dėl smurtinių išpuolių prieš žymius žmones, kurie neslepia savo orientacijos, ypač jei formaliai priešiško motyvas nėra pripažįstamas, o smurtautojai nėra sulaikomi ir apkaltinami. Pavyzdžiui, 2014 m. liepos 24 d. sprogstamasis užtaisas buvo numestas per dainininko Ruslano Kirilkino, kuris neslepia savo orientacijos, koncertą Linksmakalnio miestelyje. Tai buvo ne pirmas išpuolis prieš atlikėją. 2013 m. vasarį per koncertą į jį buvo mesti kiaušiniai, kurie pataikė jam į veidą [taip pat žr. 54 punktą *in fine*]. 2014 m. liepos mėn. pradžioje du užpuolikai stipriai sumušė transseksualo atlikėjo partnerį ir apdegino jam veidą. Prieš išpuolį jie plūdosi įžeidžiančiais homofobiškais žodžiais.“

60. Dėl priemonių, kurių ėmėsi Lietuvos valdžios institucijos, siekdamos kovoti su neapykantos nusikaltimais, ECRI ataskaitoje konkrečiai pažymėta:

„Priemonės, kurių imasi valdžios institucijos

56. Pasak ESBO/ODHIR neapykantos nusikaltimų statistinių duomenų, 2011 m., 2012 m. ir 2013 m. buvo tirta po du atvejus. Iš šešių bylų, pasiekusių teismą, penkiose asmenys buvo apkaltinti, ir tai sudaro 40 % iš 15 per tą laikotarpį policijos užregistruotų atvejų.

57. Valdžios institucijos praneša, kad pagal Nediskriminavimo skatinimo 2012–2014 metų tarpinstitucinį veiklos planą policijos pareigūnams, prokurorams ir teisėjams buvo rengiami mokymo kursai smurto, vykdomo rasizmo, homofobijos ir transfobijos pagrindais, klausimais. Nors tokio mokymo vertinimas nėra atliktas, atrodo, kad tendencija veiksmingiau tirti smurto rasistiniu pagrindu atvejus, įskaitant ir nusikaltimus prieš nuosavybę, didėja. Pavyzdžiui, vandalizmo prieš sinagogą atveju smurtautojas buvo greitai nustatytas, vyko tyrimas ir jam buvo priteista piniginė bauda. Tačiau to paties negalima pasakyti apie homofobiniu ir transfobiniu pagrindu padarytus smurtinius išpuolius. <...>

58. Policijoje įdiegtas vidaus skundų mechanizmas, pagal kurį nagrinėjami skundai asmenų, tariamai tapusių policijos pareigūnų rasistinių ir (ar) homofobinių / transfobinių išpuolių aukomis. Tačiau nėra nepriklausomo specializuoto policijos skundų mechanizmo, kuriuo galėtų pasinaudoti asmenys, kurių nepasitikėjimas policijos paslaugomis užkerta jiems kelią pateikti skundą.

59. ECRI rekomenduoja toliau mokyti policijos pareigūnus, prokurorus ir teisėjus kovoti su rasistiniais, ypač homofobiniais ir transfobiniais, smurto išpuoliais. Tai turėtų apimti geresnes procedūras, kurios padėtų atpažinti priešiško motyvus, ir pasitikėjimo tarp policijos ir mažumos atstovų bei LGBT grupių stiprinimo priemonės. ECRI taip pat rekomenduoja įdiegti nepriklausomą policijos skundų tarnybą, kuriai būtų pavesta tirti, *inter alia*, kaltinimus rasistiniu ir (ar) homofobiniu / transfobiniu smurtu, vykdomu teisėsaugos pareigūnų.“

61. ECRI ataskaitoje taip pat atkreipė dėmesį į kitas Lietuvai aktualias temas, įskaitant nepilnamečių apsaugos nuo žalingo poveikio įstatymus ir inspektoriaus poziciją:

„Teisės aktai: viešosios informacijos apribojimai ir sąmoningumo skatinimas

90. Esami teisės aktai riboja kai kurių rūšių viešąsias veiklas LGBT asmenims. Nepilnamečių apsaugos nuo neigiamo viešosios informacijos poveikio įstatymas <...> draudžia „viešai nepaisyti šeimos vertybių“, o tai apima viešą informaciją, kuri „niekina šeimos vertybes, (ar) skatina santuoką ar šeimą kurti kitaip nei numatyta

Lietuvos Respublikos Konstitucijoje ir Lietuvos Respublikos civiliniame kodekse”, kurie apibrėžia santuoką tarp vyro ir moters.

91. Pastaruoju metu šis įstatymas buvo taikomas keliais atvejais. 2014 m. gegužės mėn. po Lietuvos tėvų forumo ir grupės konservatorių parlamento narių skundų Kultūros ministerijai ir Lietuvos edukologijos universitetui, vaikų knyga „Gintarinė širdis“, autorė Neringa Dangvydė, kurią prieš šešis mėnesius išleido LEU, buvo išimta iš knygynų. Knygoje yra pasakų, kuriose vaizduojamos socialiai pažeidžiamos grupės, tokios kaip tos pačios lyties poros, romai, neįgalūs asmenys. Knyga siekta ugdyti vaikams toleranciją ir pagarbą įvairovei. Po skundų LEU paaiškino, kad knyga staiga išimta dėl to, kad ji yra „žalinga, primityvi ir priešiška homoseksuali propaganda“. Be to, žurnalistų etikos inspektoriaus tarnyba padarė išvadą, kad dvi pasakos, kurios skatina toleranciją tos pačios lyties poroms, žalingos nepilnamečiams. Tarnybos ekspertai manė, kad istorijos pažeidžia Nepilnamečių apsaugos įstatymo nuostatas, nes „skatina santuoką ar šeimą kurti kitaip nei numatyta Lietuvos Respublikos Konstitucijoje ir Lietuvos Respublikos civiliniame kodekse“. Ekspertai taip pat manė, kad pasakos „žalingos, invazinio pobūdžio, tiesmukiškos ir manipuliuojančios“.

92. 2014 m. rugsėjo mėn. bijodamos galbūt pažeisti Nepilnamečių apsaugos įstatymą, Lietuvos televizijos stotys atsisakė transliuoti televizijos reklamą, skatinančią toleranciją LGBT asmenims, kuri buvo parengta NVO kampanijai „Change It“. Vėliau šį sprendimą patvirtino žurnalistų etikos inspektorius remdamasis tuo, kad televizijos reklama teigiamai rodė tos pačios lyties šeimos modelį, o inspektorius manė, kad tai neigiamai paveiks nepilnamečius ir pažeis įstatymą.“

62. 2019 m. birželio 6 d. ECRI paskelbė išvadas dėl rekomendacijų Lietuvai įgyvendinimo, atsižvelgiant į tarpinius veiksmus:

„2.) Savo penktojoje ataskaitoje Lietuvai ECRI rekomendavo Lietuvos valdžios institucijoms, įgyvendinant Nediskriminavimo skatinimo 2015–2020 metų tarpinstitucinį veiklos planą, sudaryti tarpinstitucinę darbo grupę, kuri parengtų išsamią strategiją, skirtą rasizmą ir homofobiją bei transfobiją kurstančių kalbų problemai veiksmingai spręsti. Šią grupę turėtų sudaryti atitinkamos valdžios institucijos, taip pat pilietinės visuomenės organizacijos, įskaitant, be kita ko, LGBT bendruomenės atstovus.

2016 m. lapkričio mėn. Lietuvos vidaus reikalų ministerija sudarė neapykantos nusikaltimų stebėjimo, analizės ir vertinimo darbo grupę. ECRI buvo pranešta, kad šią darbo grupę sudaro ekspertai iš Vidaus reikalų ministerijos, įskaitant ministerijos Informacinių technologijų ir ryšių departamentą, Policijos departamento, Kriminalinės policijos, Prokuratūros, Tautinių mažumų departamento prie Lietuvos Respublikos Vyriausybės, Teisės instituto ir pilietinės visuomenės organizacijų, įskaitant Žmogaus teisių stebėjimo institutą, Lietuvos žmogaus teisių centrą ir žydų bendruomenės bei LGBT bendruomenės atstovus. Grupė susitiko du kartus – 2016 ir 2017 m. 2018 m. susitikimai nevyko, liko neaiškumų dėl sutartų darbo grupės užduočių. Tačiau tam tikra veikla buvo tęsiama. 2018 m. kovo 8 d. įvyko OSCE/ODIHR ir EU-FRA kartu su Vidaus reikalų ministerija organizuotas seminaras, skirtas darbo grupės pilietinės visuomenės nariams, kurie tobulina neapykantos nusikaltimų stebėjimą ir susijusių duomenų rinkimą Lietuvoje vadovaujantis tarptautiniais standartais.

ECRI taip pat pranešta, kad Prokuratūra, Žurnalistų etikos inspektoriaus tarnyba ir Vidaus reikalų ministerija pradėjo įgyvendinti bendrą 20 mėnesių trukmės projektą „Atsako į neapykantos nusikaltimus ir neapykantą kurstančias kalbas Lietuvoje stiprinimas“. Projektu siekiama užtikrinti veiksmingą tyrimą, persekiojimą ir nuteisimą padarius neapykantos nusikaltimus; pagerinti kompetentingų institucijų

supratimą ir žinias apie neapykantos nusikaltimų ir neapykantą kurstančių kalbų poveikį bendruomenėms, taip pat suvokti pažeidžiamų bendruomenių poreikius ir lūkesčius; spręsti nepranešimo apie neapykantos nusikaltimus ir neapykantą kurstančias kalbas problemą; ir suintensyvinti kovą su neapykantos kurstymu internete.

Be to, 2017 m. 12 policijos pareigūnų dalyvavo ESBO/ODIHR programoje „Mokymai prieš neapykantos nusikaltimus teisėsaugai (TAHCLE)“, o 2018 m. Policijos generalinis komisaras įsakė apmokyti apie 200 teisėsaugos pareigūnų neapykantos nusikaltimų klausimais Lietuvos policijos mokykloje ir jos partnerinėse įstaigose. Toks policijos pareigūnų mokymas įgyvendina Nediskriminavimo skatinimo 2017–2019 metų veiksmų plane numatytas priemones. Nors ECRI sutinka su teigiamais veiksmų plane išdėstytais ketinimais, panašu, kad bendras plano koordinavimo lygis nėra gerai išvystytas, o tai pabrėžia ir tai, kad Veiksmų planą priėmė tik viena ministerija, t. y. Socialinės apsaugos ir darbo ministerija. Taip pat nematyti, kad Veiksmų planas paremtas integruota tarpžinybine strategija.

Nors kai kurie valdžios institucijų žingsniai naudingi, ECRI daro išvadą, kad įvairios priemonės dar nereiškia visapusiško strateginio požiūrio, kaip veiksmingai spręsti rasizmą ir homofobiją bei transfobiją kurstančių kalbų problemą. Tarpinstitucinė darbo grupė taip pat nepradėjo kurti tokios strategijos. ECRI ragina Lietuvos valdžios institucijas tęsti pastangas ir labiau stengtis užkirsti kelią neapykantą kurstančioms kalboms ir neapykantos nusikaltimams ir kovoti su jais, taip pat įveikti susiskaidymą veiksmingai naudojant sudarytą darbo grupę.

ECRI mano, kad ši rekomendacija įgyvendinta iš dalies.“

B. Europos Sąjungos pagrindinių teisių agentūros ir Eurobarometro tyrimai

63. 2012 m. balandžio 2 d. Europos Sąjungos pagrindinių teisių agentūra internete paskelbė tyrimą „Europos Sąjungos tyrimas apie lesbiečių, gėjų, biseksualių ir translyčių asmenų diskriminaciją ir viktimizaciją“. Tyrimo rezultatai parodė, kad per pastaruosius dvylika mėnesių 61 proc. apklaustų LGBT respondentų Lietuvoje jautėsi diskriminuojami ar puldinėjami dėl savo seksualinės orientacijos. Tai didžiausia dalis Europos Sąjungoje, kur bendras vidurkis siekė 47 proc. Be to, 27 proc. respondentų iš Lietuvos per pastaruosius dvylika mėnesių jautėsi diskriminuojami darbe. Tai antras pagal dydį skaičius ES, kur bendras vidurkis siekė 19 proc. Vidutinis smurtinių incidentų prieš LGBT žmones skaičius Lietuvoje buvo 525 iš 1000 respondentų. Tai irgi didžiausia procentinė dalis ES.

64. 2015 m. spalio 1 d. Europos Komisija (EK) paskelbė Eurobarometro tyrimo „Diskriminacija ES 2015 m.“ rezultatus. 2015 m. gegužės 30 d. – birželio 8 d. atliktame tyrime dalyvavo 27 718 respondentų iš Europos Sąjungos (ES) (įskaitant 1 004 respondentus iš Lietuvos). Lietuvos respondentai nurodė, kad labiausiai paplitusi yra diskriminacija dėl seksualinės orientacijos (57 proc.), amžiaus (50 proc.) ir lytinės tapatybės (46 proc.).

50 proc. visų Lietuvos respondentų teigė, kad gėjai, lesbietės ir biseksualūs asmenys nebūtinai turėtų turėti tas pačias teises kaip heteroseksualūs žmonės (ES vidurkis buvo 23 proc.). 71 proc. tyrime dalyvavusių lietuvių nepritarė tos pačios lyties asmenų santuokos įteisinimui visoje Europoje (ES vidurkis buvo 33 proc.). 59 proc. jaustųsi nepatogiai, jei LGB asmuo eitų aukščiausias politines pareigas (ES vidurkis buvo 21 proc.); 44 proc. lietuvių jaustųsi nepatogiai, jei vienas iš jų kolegų darbe būtų LGB asmuo (ES vidurkis buvo 13 proc.); 66 proc. nepritarė dviejų tos pačios lyties asmenų lytiniais santykiams (ES vidurkis buvo 27 proc.); 47 proc. lietuvių nesutinka, kad mokyklos ugdymo programoje ir medžiagoje turėtų būti informacijos apie seksualinės orientacijos įvairovę (ES vidurkis buvo 27 proc.).

C. Europos Sąjungos Teisingumo Teismo praktika

65. 2013 m. lapkričio 7 d. sujungtose bylose C-199/12 ir C-201/12 Europos Sąjungos Teisingumo Teismas (toliau – ESTT), aiškindamas Direktyvą 2004/83/EB dėl minimalių pabėgėlių statuso ar papildomos apsaugos statuso suteikimo standartų ir priklausymo tam tikrai socialinei grupei, konstatavo:

„Kompetentingos institucijos, vertindamos prašymą suteikti pabėgėlio statusą, negali pagrįstai tikėtis, kad prieglobsčio prašytojas slepia homoseksualinę orientaciją kilmės šalyje arba susilaiko išreiškdamas šią seksualinę orientaciją, kad išvengtų persekiojimo.“

66. 2018 m. birželio 5 d. byloje C-673/16 ESTT didžioji kolegija priėmė prejudicinį sprendimą, kuriame konstatuota, kad situacijoje, kai valstybės narės pilietis, kuris, kaip Sąjungos pilietis, pasinaudojo teise laisvai judėti ir apsigyventi kitoje, ne savo kilmės, valstybėje narėje, būdamas ten gyveno ar pradėjo gyventi šeimos gyvenimą su tos pačios lyties trečiosios šalies piliečiu, su kuriuo jis teisėtai sudarė santuoką priimančiojoje valstybėje narėje, Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo 21 straipsnio 1 dalis, suteikianti Sąjungos piliečiams teisę laisvai judėti ir gyventi valstybių narių teritorijoje, turi būti aiškinama kaip draudžianti valstybės narės, kurios pilietybę turi Sąjungos pilietis, kompetentingoms valdžios institucijoms atsisakyti suteikti teisę gyventi tos valstybės narės teritorijoje minėtam trečiosios šalies piliečiui, motyvuojant tuo, kad šios valstybės narės teisėje nenumatyta tos pačios lyties asmenų santuoka.

TEISĖ

I. TARIAMAS KONVENCIJOS 14 STRAIPSNIO, TAIKOMO KARTU SU 8 STRAIPSNIU, PAŽEIDIMAS

67. Pareiškėjai skundėsi, kad buvo diskriminuojami dėl savo statuso ir būtent todėl šalies valdžios institucijos atsisakė pradėti ikiteisminį tyrimą dėl neapykantą kurstančių komentarų pirmojo pareiškėjo socialinio tinklo puslapyje. Jie teigė, kad buvo pažeistas Konvencijos 14 straipsnis, taikomas kartu su 8 straipsniu, kuriuose, kiek tai reikšminga šioje byloje, nurodyta:

8 straipsnis

„1. Kiekvienas turi teisę į tai, kad būtų gerbiamas jo privatus ir šeimos gyvenimas, būsto neliečiamybė ir susirašinėjimo slaptumas<...>

2. Valstybės institucijos neturi teisės apriboti naudojimosi šiomis teisėmis, išskyrus įstatymo nustatytus atvejus ir kai tai būtina demokratinėje visuomenėje valstybės saugumo, visuomenės apsaugos ar šalies ekonominės gerovės interesais, siekiant užkirsti kelią viešosios tvarkos pažeidimams ar nusikaltimams, taip pat būtina žmonių sveikatai ar moralei arba kitų asmenų teisėms ir laisvėms apsaugoti.“

14 straipsnis

Naudojimasis šioje Konvencijoje nustatytais teisėmis ir laisvėmis yra užtikrinamas be jokios diskriminacijos dėl <...> ar kitais pagrindais.

A. Priimtinumas

1. Šalių teiginiai

a) Vyriausybė

68. Vyriausybė pirmiausia pabrėžė, kad patys pareiškėjai prokuratūrai ar kitai susijusiai valdžios institucijai nėra pateikę prašymo pradėti ikiteisminį tyrimą dėl ginčijamų neigiamų komentarų. Vyriausybės teigimu, baudžiamosios bylos medžiagoje nebuvo 2014 m. gruodžio 10 d. pareiškėjų laiško LGL, kuriame šios prašoma pradėti ikiteisminį tyrimą (žr. šio sprendimo 16 punktą). Vyriausybė tvirtino, kad pareiškėjai pateikė tą laišką tik Teismui; jame nebuvo antspaudų ar kito ženklo, kuris patvirtintų laiško gavimą LGL. Bet kuriuo atveju laiške pareiškėjai prašė LGL veikti savo, o ne pareiškėjų vardu. Taigi Vyriausybė nurodė, kad pradėti ikiteisminį tyrimą siekė LGL, kuriai tai buvo strateginis bylinėjimasis, o patys pareiškėjai nenorėjo jo pradėti. Tačiau Vyriausybė pripažino, kad pagal vidaus teisę bet kuris asmuo gali informuoti atitinkamas valdžios institucijas apie įtariamą nusikalstamos veikos padarymą (žr. šio sprendimo 32 punktą).

69. Šiuo aspektu Vyriausybė taip pat ginčijo pareiškėjų argumentą, kad jie bijojo internetinių komentarų autorių keršto tuo atveju, jei patys pateiktų

tokį skundą (žr. šio sprendimo 72 punktą). Faktiškai Lietuvos teisėje numatytos papildomos procesinės garantijos įtariamai nuo homofobinių neapykantos nusikaltimų nukentėjusiems asmenims, įskaitant specialią tvarką, kuri leidžia valdžios institucijoms neatskleisti prašymą pateikuso asmens tapatybės (žr. šio sprendimo 31 punktą). Pareiškėjų baimė, kad komentarų autoriai imsis keršto, tikrai nesutrukdė jiems pateikti peticijos Teismui. Vyriausybė taip pat nematė pagrindo pareiškėjų teiginiui, kad teisėsaugos pareigūnai į jų asmeninį skundą būtų žiūrėję ne taip rimtai, kaip į nevyriausybinių organizacijų pateiktą skundą.

70. Be to, Vyriausybė pareiškė, kad nagrinėjami komentarai, nors ir smerktini dėl jų „įžeidžiančio ir vulgaraus“ pobūdžio, šioje konkrečioje byloje neužtraukė jokios baudžiamosios atsakomybės, nes nėra būtinų nusikalstamos veikos, numatytos Baudžiamojo kodekso 170 straipsnyje, požymių. Taigi pareiškėjai galėjo naudotis kitomis vidaus teisinės gynybos priemonėmis, pavyzdžiui, pateikti civilinį ieškinį ir jame reikalauti atlyginti žalą, patirtą dėl duomenų, žeminančių jų garbę ir orumą, arba pateikti prašymą Žurnalistų etikos inspektoriaus tarnybai padėti jiems ištrinti komentarus po to, kai jie buvo paskelbti. Tačiau pareiškėjai to nepadarė.

71. Galiausiai, atsižvelgiant į tai, kad nėra nusikaltimo sudėties požymių, nacionalinės valdžios institucijų sprendimas atsisakyti pradėti ikiteisminį tyrimą dėl komentarų pirmojo pareiškėjo „Facebook“ puslapyje buvo pagrįstas, o pareiškėjų skundas pagal Konvencijos 14 straipsnį, taikomą kartu su 8 straipsniu, buvo aiškiai nepagrįstas.

b) Pareiškėjai

72. Vyriausybės argumentas, kad ne pareiškėjai, o LGL siekė pradėti ikiteisminį tyrimą Lietuvoje, pareiškėjams pasirodė spekuliatyvus. Nors LGL iš tiesų pateikė pareiškimą, ji veikė su pareiškėjų žinia ir sutikimu. Tai įrodo pareiškėjų 2014 m. gruodžio 10 d. prašymas (žr. šio sprendimo 16 punktą). Pareiškėjai turėjo svarių priežasčių patikėti LGL pateikti pareiškimą pradėti ikiteisminį tyrimą jų vardu: baimė sulaukti priešiškų internetinių komentarų autorių keršto ir baimė, kad teisėsaugos pareigūnai jų skundų nevertins rimtai.

73. Be to, šioje byloje nebuvo ir neturėtų būti ginčijamas pareiškėjų sprendimo neprašyti pradėti ikiteisminio tyrimo patiems, o patikėti tai padaryti LGL jų vardu motyvų pagrįstumas. Vyriausybė teisingai nurodė, kad pagal vidaus teisę bet kuris asmuo gali informuoti atitinkamas valdžios institucijas apie galimai padarytą nusikalstamą veiką (žr. šio sprendimo 68 punkto pabaigą). Be to, Vyriausybė nepaaiškino, kas būtų pasikeitę, jei prašymą pradėti ikiteisminį tyrimą būtų pateikę patys pareiškėjai. Taip pat reikia nepamiršti, kad LGL yra vienintelė pilietinės visuomenės organizacija Lietuvoje, atstovaujanti LGBT bendruomenės interesams ir siekianti gerinti jų situaciją. Jos įstatuose nustatyta, kad jos tikslas – „skatinti homofobinių... neapykantos nusikaltimų prevencijos priemones“ (žr. šio sprendimo

55 punktą). Taigi Vyriausybė, regis, ginčija patį faktą, kad pilietinės visuomenės organizacija taip pat gali turėti teisėtą interesą dėl pareiškėjų bylos baigties, ir taip abejoja esmine nevyriausybinių organizacijų „viešojo intereso sergėtojo“ funkcija pliuralistinėje, demokratinėje visuomenėje. Galiausiai tai, kad LGL pateikdama pareiškimą pradėti ikiteisminį tyrimą veikė su visiška pareiškėjų žinia ir sutikimu, patvirtina ir aplinkybė, kad būtent patys pareiškėjai Teisme skundžiasi kaip „aukos“ pagal Konvencijos 34 straipsnio nuostatas. Labai sunku įsivaizduoti, kad pareiškėjai būtų pateikę peticiją Teismui, jei ji neatitiktų jų tikrųjų tikslų ar ketinimų.

74. Pareiškėjai nekomentavo Vyriausybės siūlymo pareiškėjams pradėti civilinį procesą dėl žalos atlyginimo.

2. Teismo vertinimas

a) Bendrieji principai

75. Įprastinėje Teismo praktikoje nustatyta, kad Konvencija nenumato *actio popularis* skundo ir kad jo užduotis paprastai nėra peržiūrėti atitinkamus įstatymus ir praktiką *in abstracto*, o nustatyti, ar taikant juos pareiškėjui nebuvo pažeista Konvencija. Taigi, norėdamas pateikti peticiją pagal 34 straipsnį, asmuo turi įrodyti, kad skundžiama priemonė jam padarė tiesioginį poveikį. Nors tai būtina norint taikyti Konvencijos apsaugos mechanizmą, šis kriterijus negali būti taikomas griežtai, mechanškai ir nelanksčiai viso proceso metu (žr. 2015 m. EŽTT sprendimo *Roman Zakharov prieš Rusiją* [DK], Nr. 47143/06, § 164 ir jame nurodytą teismų praktiką).

76. Šiuo klausimu Teismas kartoja, kad, vadovaujantis nuolatinio Konvenciją aiškinančių institucijų požiūriu, žodis teisių ar laisvių pažeidimo „auka“ reiškia asmenį, tiesiogiai paveiktą nagrinėjamo veiksmo ar neveikimo (žr. 1979 m. birželio 13 d. sprendimą byloje *Marckx prieš Belgiją*, A serija, Nr. 31, § 27; 1981 m. spalio 22 d. sprendimą byloje *Dudgeon prieš Jungtinę Karalystę*, A serija, Nr. 45, § 41; ir 2007 m. gegužės 3 d. sprendimą byloje *Bączkowski ir kiti prieš Lenkiją*, Nr. 1543/06, § 65).

77. Teismas taip pat atkreipia dėmesį į tai, kad pagal Konvencijos 35 straipsnio 1 dalyje nurodytą vidaus teisinės gynybos priemonių panaudojimo taisyklę reikalaujama, kad pareiškėjas įprasta tvarka galėtų naudotis tik tomis teisinės gynybos priemonėmis, kurios susijusios su tariamais pažeidimais ir yra prieinamos bei pakankamos. Taikant šią taisyklę, reikia tinkamai atsižvelgti į kontekstą. 35 straipsnio 1 dalis turi būti taikoma šiek tiek lanksčiau ir be perdėto formalizmo. Vidaus teisinės gynybos priemonių panaudojimo taisyklė nėra absoliuti ir negali būti taikoma automatiškai; tikrinant, ar taisyklės buvo laikomasi, būtina atsižvelgti į konkrečias kiekvieno atvejo aplinkybes (žr. *Identoba ir kiti prieš Gruziją*, Nr. 73235/12, § 85, 2015 m. gegužės 12 d.).

b) Bendrųjų principų taikymas šioje byloje

78. Teismas kartoja, kad, paskelbus minėtus komentarus pirmojo pareiškėjo „Facebook“ puslapyje, LGL paprašė Generalinės prokuratūros pradėti ikiteisminį tyrimą prieš komentarų autorius, nes, LGL manymu, šiuose komentaruose buvo nusikalstamos veikos požymių (žr. šio sprendimo 17 punktą). Vėliau LGL nuosekliai skundė prokuroro ir teismo nutartis, skelbiančias, kad komentarai buvo viso labo neetiški ir neturėjo nusikaltimo sudėties požymių (žr. šio sprendimo 19 ir 22 punktus). Teismas labai svarbia aplinkybe laiko tai, kad niekada nebuvo abejojama ar ginčijama LGL galimybė atstovauti pareiškėjų interesams prokuratūrose ir dviejų instancijų teismuose. Nepriklausomai nuo to, ar pareiškėjų skundas LGL ir jų prašymas pradėti ikiteisminį tyrimą dėl komentarų pirmojo pareiškėjo „Facebook“ puslapyje buvo pateiktas prokurorui ir įtrauktas į baudžiamosios bylos medžiagą, šios institucijos nagrinėjo joms pateiktą pareiškimą ir skundus neprieštaraudamos dėl teisės pareikšti pareiškimą, neatsižvelgiant į šių institucijų išvadą dėl skundo pagrįstumo (žr. šio sprendimo 18, 20, 21 ir 23 punktus; taip pat žr. *Centre for Legal Resources on behalf of Valentin Câmpeanu prieš Rumuniją* [DK], Nr. 47848/08, § 110, ECHR 2014).

79. Be to, Teismas negali nepastebėti, kad pagal Lietuvos teisę bet kuris asmuo gali pranešti teisėsaugos institucijoms apie galimai padarytą nusikalstamą veiką, o gavusios šį pranešimą valdžios institucijos privalo ištirti pateiktus teiginius (žr. šio sprendimo 32 punktą; taip pat žr. *Česnulevičius prieš Lietuvą*, Nr. 13462/06, § 49, 2012 m. sausio 10 d.). Vyriausybė neįrodė, kad nevyriausybinių organizacijų negalėjo pateikti pareiškimo, nes šie subjektai kuriami būtent tam, kad atstovautų savo narių interesams ir juos gintų (žr. šio sprendimo 29 ir 140 punktus). Nagrinėjamoje byloje LGL atkreipus Lietuvos valdžios institucijų dėmesį į smurtą kurstančias neapykantos kalbas, nukreiptas prieš homoseksualiai mažumai priklausančius asmenis, Teismas yra dar labiau linkęs pripažinti, kad vos tik gavę pranešimą apie šiuos klausimus – nesvarbu, nuo ko – prokurorai privalėjo ištirti nagrinėjamus komentarus. Tokia išvada išplaukia ir iš pačios Vyriausybės teiginio, paremto Lietuvos generalinės prokuratūros parengtomis metodinėmis rekomendacijomis, kad ikiteisminio tyrimo dėl homofobinių nusikaltimų pradėjimas neturėtų būti per daug formalus, o prokurorai turėtų būti susipažinę su nukentėjusiųjų nuo šių nusikaltimų pažeidžiamumu. Prokurorai yra įpareigoti veikti net ir gavę anoniminių prašymą (žr. šio sprendimo 31 punktą). Kad dėl homofobinės kalbos kaltais pripažinti asmenys gali būti patraukti baudžiamojon atsakomybėn pagal nevyriausybinių organizacijų pateiktus prašymus, patvirtina ir vidaus teismų praktika (žr. šio sprendimo 50 ir 51 punktus).

80. Vyriausybė teigė, kad LGL ši byla buvo strateginis bylinėjimasis, tačiau Teismas konstatuoja, kad net jei tai tiesa, ši aplinkybė neturi reikšmės pareiškėjų skundo priimtinumui. Pakanka pažymėti, kad LGL pateiktas

pareiškimas nebuvo *actio popularis*, nes asociacija veikė ne remdamasi kokia nors abstrakčia situacija, kaip antai vidaus teisės akto nuostata ar praktika, turinčia įtakos LGBT asmenims Lietuvoje, o reaguodama į konkrečias aplinkybes, turinčias įtakos dviejų pareiškėjų – šios asociacijos narių – teisėms pagal Konvenciją. Tai pagrindžia ir įrodymai, kuriuos ši asociacija pateikė valdžios institucijoms (žr. šio sprendimo 17 punktą; taip pat žr. 2014 m. EŽTT sprendimo *Centre for Legal Resources on behalf of Valentin Câmpeanu v. Romania*, minėta pirmiau, § 110, ECHR 2014).

81. Atsižvelgdamas į tai, kas išdėstyta pirmiau, Teismas įsitikino, jog šios bylos aplinkybėmis ir turint galvoje sunkų įtarimų pobūdį LGL, kuriai priklauso pareiškėjai (žr. šio sprendimo 7 punktą) ir kuri yra nevyriausybinė organizacija, įsteigta siekiant padėti diskriminaciją patyrusiems žmonėms įgyvendinti savo teisę į gynybą (taip pat ir teisme), gali atstovauti pareiškėjų „interesams“ šalies baudžiamajame procese (žr. šio sprendimo 29 ir 55 punktus). Nustačius priešingai, būtų užkirstas kelias minėtų tariamų rimtų Konvencijos pažeidimų nagrinėjimui nacionaliniu lygmeniu. Teismas yra konstatavęs, kad šiuolaikinėse visuomenėse viena, o kartais ir vienintelė piliečiams prieinama interesų gynybos priemonė yra kreiptis į kolektyvines organizacijas, pavyzdžiui, asociacijas. Be to, organizacijų teisė pateikti pareiškimą ginant savo narių interesus pripažinta daugumos Europos šalių įstatymuose (žr. *Gorraiz Lizarraga ir kiti prieš Ispaniją*, Nr. 62543/00, §§ 37–39, ECHR 2004-III., taip pat žr., *mutatis mutandis*, *Teisinių išteklių centras Valentin Câmpeanu v. Romania*, minėta pirmiau, §§ 101, 103 ir 112 ECHR 2014, ir juose nurodytą teismų praktiką). Bet kokia kita pernelyg formali išvada reikštų, kad Konvencijos garantuojamų teisių apsauga yra neveiksminga ir netikra. Atsižvelgiant į šias aplinkybes ir ECRI išvadas (žr. šio sprendimo 58 ir 59 punktuose nurodytos ataskaitos 33 ir 58 punktus), Teismas taip pat nėra pasirengęs atmesti pareiškėjų teiginio, kad jie, bijodami interneto komentatorių atsakomųjų veiksmų jiems patiems prašant pradėti ikiteisminį tyrimą, pageidavo, kad pareiškimą pradėti ikiteisminį tyrimą jų vardu pateiktų LGL. Galiausiai Teismas pažymi, kad šią peticiją pareiškėjai pateikė veikdami savo vardu, po to, kai vidaus teismai priėmė sprendimus byloje, kurioje buvo nagrinėjama jų situacija.

82. Atsakydamas į Vyriausybės prieštaravimą, kad, jos manymu, nagrinėjamuose komentaruose nebuvo nusikaltimo sudėties požymių (žr. šio sprendimo 70 punktą), todėl pirmiausia reikėjo imtis kitų teisinės gynybos priemonių, pavyzdžiui, pateikti civilinį ieškinį dėl žalos atlyginimo arba pateikti skundą žurnalistų etikos inspektoriui, Teismas konstatuoja, kad šis klausimas yra susijęs su pareiškėjų skundo esme, todėl turėtų būti įtrauktas į bylos nagrinėjimą iš esmės.

83. Teismas dar pažymi, kad šios dalies skundai nėra aiškiai nepagrįsti pagal Konvencijos 35 straipsnio 3 dalies a punktą ar nepriimtini koku nors kitu pagrindu. Todėl juos reikia pripažinti priimtinais.

B. Esmė

1. Šalių teiginiai

a) Pareiškėjai

84. Pareiškėjai teigė, kad dėl jų seksualinės orientacijos Lietuvos valdžios institucijos su jais elgėsi kitaip: prokuroras ir teismai atsisakė vykdyti Lietuvos baudžiamuosius teisės aktus, nepaisydami to, kad pareiškėjams buvo adresuotos ypač homofobinės neapykantą kurstančios kalbos internete. Iš vidaus valdžios institucijų sprendimų turinio taip pat akivaizdu, kad sprendimą nepradėti ikiteisminio tyrimo pateisino būtent pareiškėjų seksualine orientacija, matoma pirmojo pareiškėjo socialinio tinklo puslapyje paskelbtoje nuotraukoje. Todėl negalima sutikti su Vyriausybės argumentu, kad nagrinėjamoje byloje pareiškėjų homoseksualumas nebuvo pagrindas atsisakyti pradėti ikiteisminį tyrimą (žr. šio sprendimo 93 punktą). Apygardos teismas pažymėjo, kad viešą pareiškėjų seksualinės orientacijos demonstravimą jis pripažįsta „siekimu tyčia paerzinti ar šokiruoti kitokias pažiūras turinčius asmenis ar paskatinti rašyti neigiamus komentarus“. (žr. šio sprendimo 23 punktą).

85. Kad valstybės valdžios institucijos su jais elgėsi kitaip tik dėl jų seksualinės orientacijos, parodytų hipotetinis palyginimas su kitais asmenimis panašiose situacijose, pavyzdžiui, hipotetine nesusituokusia skirtingų lyčių asmenų pora, savo viešojoje socialinio tinklo paskyroje paskelbusia nuotrauką, kurioje jie bučiuojasi. Remiantis vidaus teismų argumentais, skirtingų lyčių asmenų poros bučinys atitiktų „tradicines šeimos vertybes“. Be to, skirtingų lyčių asmenų poros bučiniu (t. y. „neekscentrišku elgesiu“) nebūtų siekiama išprovokuoti žmones rašyti neigiamus komentarus, todėl atsiradus komentarams, kuriuose skatinama „Facebook“ vartotojus „žudyti“ ar „deginti“ skirtingų lyčių asmenų porą, prokurorai tikrai būtų pradėję ikiteisminį tyrimą. Pareiškėjai taip pat buvo įsitikinę, kad vidaus proceso rezultatas, t. y. sprendimas atsisakyti pradėti ikiteisminį tyrimą, nebūtų buvęs priimtas, jei nuotraukoje būtų pavaizduota kokia nors kita Lietuvos visuomenės socialinė ar etninė grupė, pavyzdžiui, Lietuvos žydų bendruomenė, ir būtų rašomi panašūs komentarai: „mesti juos į dujų kameras“ ir „naikinti juos“. Todėl pareiškėjai tvirtino, kad jų konkrečiu atveju valdžios institucijų atsisakymas pradėti ikiteisminį tyrimą buvo iš dalies arba visiškai motyvuotas nepagrįstu jų išskyrimu dėl seksualinės orientacijos.

86. Pareiškėjai taip pat nesutiko, kad jų švelnių jausmų išraiška (t. y. bučiavimasis su tos pačios lyties atstovu) turėjo būti laikoma „ekscentrišku“ ar „provokuojančiu“ elgesiu, nes paviešindami šią nuotrauką pirmojo pareiškėjo „Facebook“ puslapyje jie nepažeidė jokių kitų žmonių teisių. Todėl jie teigė, kad kitoks elgesys su jais dėl jų seksualinės orientacijos nėra objektyvus ir pagrįstas. Iš vidaus teismų ir Vyriausybės pozicijos (žr. šio

sprendimo 21, 23 ir 94 punktus) atrodo, kad pareiškėjai neturi teisės bučiuotis viešai – pirmojo pareiškėjo „Facebook“ puslapyje ar gatvėje, – nes dėl pareiškėjų seksualinės orientacijos tai laikoma „ekscentrišku elgesiu“. Iš Vyriausybės pozicijos taip pat galima suprasti, kad jei dviejų vyrų bučiavimasis sukelia grąsinimus smurtauti, griežtai pažeidžiant Baudžiamojo kodekso 170 straipsnį, tai pačių pareiškėjų kaltė, todėl teismai pagrįstai nusprendė atsisakyti vykdyti atitinkamus Lietuvos teisės aktus, kuriais siekiama apsaugoti tos pačios lyties poras, kaip antai pareiškėjai. Vadovaudamasi šia pozicija, Vyriausybė palaikė pagrįstais visuomenės narių, kurie parašė grąsinančius komentarus, privačius prietarus, o ne pasinaudojo Lietuvos įstatymais, siekdama nuginčyti šias išankstines nuostatas. Tai buvo aiškiai nesuderinama su Konvencijos 14 ir 8 straipsniais bei Teismo praktika šiuo klausimu (pareiškėjai rėmėsi *Smith ir Grady prieš Jungtinę Karalystę*, Nr. 33985/96 ir 33986/96, § 97, ECHR 1999-VI ir *Alekseyev prieš Rusiją*, Nr. 4916/07 ir 2 kiti, § 81, 2010 m. spalio 21 d.).

87. Pareiškėjai taip pat teigė, kad nacionalinės valdžios institucijos nesugebėjo suderinti konkuruojančių interesų – interneto komentatorių teisės į saviraiškos laisvę ir pareiškėjų teisės į pagarbą jų privačiam gyvenimui. Jie taip pat rėmėsi Teismo sprendimu byloje *Delfi AS prieš Estiją* ([DK], Nr. 64569/09, §§ 110 ir 117, ECHR 2015), teigdami, kad nors iš interneto galima gauti didelę naudą, nes jis leidžia naudotis saviraiškos laisve, atsakomybė už šmeižikišką ar kitokio pobūdžio neteisėtą kalbą iš esmės turi būti išlaikyta ir būti veiksminga teisinės gynybos nuo asmens teisių pažeidimų priemone. Teismas taip pat konstatavo, kad kai kuriais atvejais nereikėjo jokios papildomos kalbinės ar teisinės analizės, nes kad komentarai aiškiai neteisėti, matyti vien juos perskaičius. Pareiškėjams sunku suprasti, kaip jų atveju tokie komentarai, kaip „Sudeginti piderastus“, „I duju kameras abu“, „Gėjai jūs supisti, jus naikinti“ ir „Žudyt“ nėra vertinami kaip nusikalstama neapykantą dėl seksualinės orientacijos kurstanti kalba, už kurią baudžiama pagal Baudžiamojo kodekso 170 straipsnį. Jei šie komentarai tėra „neetiška“ nuomonės išraiška, tada neaišku, kokius teiginius būtų galima laikyti „viešu tyčiojimusi, niekinimu, neapykantos skatinimu ar kurstymu diskriminuoti“.

88. Pareiškėjai taip pat kritikavo nacionalinių valdžios institucijų argumentą, kad nusikaltimas pagal 170 straipsnio 2 ir 3 dalis turi būti padarytas sistemingai, nes nei šios nuostatos formuluotėje, nei jos aiškinimuose kitose vidaus teismų bylose dėl neapykantą kurstančios kalbos šis kriterijus nenumatytas. Remiantis vidaus teismų praktika, viena viešo tyčiojimosi, niekinimo išraiška arba vienas neapykantos tam tikrai žmonių grupei ar jų diskriminacijos atvejis vertinamas kaip neapykantos nusikaltimas. Todėl darytina išvada, kad prokuroras ir vidaus teismai, įvesdami papildomą *objektyvųjį* požymį, rėmėsi klaidingu įstatymo aiškinimu ir pažeidė pagrindinį teisinio tikrumo principą.

89. Prokuroras ir teismai taip pat skyrė didelę reikšmę tam, kad tariamas nusikaltimas prieš pareiškėjus neturėjo tiesioginės tyčios, darydami išvadą, kad dėl to nėra „subjektyviojo nusikaltimo požymio“ ar *mens rea*. Tačiau tiek prokuroras, tiek apeliacinės instancijos teismai priėjo prie šios išvados neapklause įtariamų nusikaltėlių, nors LGL prašė imtis šių tyrimo veiksmų (žr. šio sprendimo 22 punktą).

90. Nors Vyriausybė labai akcentavo tariamą ant antrojo pareiškėjo megztinio išaustą kryžių (žr. šio sprendimo 94, 99 ir 118 punktus), nė viename iš trisdešimt vieno internetinio komentaro, į kuriuos buvo atkreiptas prokuratūros dėmesys, šių komentarų autoriai nenurodė, kad tai įžeidė jų religinius įsitikinimus. Dar įdomiau tai, kad iš daugiau nei 800 komentarų, paskelbtų po nagrinėjama nuotrauka, Vyriausybė sugebėjo rasti vos vieną, kurioje minimas nuotraukoje matomas kryžius. Nieko nuostabaus, nes antrasis pareiškėjas laiko kairę ranką taip, kad neįmanoma nustatyti, ar ant jo megztinio tikrai pavaizduotas kryžius ar kokias nors kitas figūras. Be to, į kryžiaus formą nebuvo atsižvelgta nė viename faktiniame ir (arba) teisiniame prokuratūros ar vidaus teismų vertinime nagrinėjant pareiškėjų bylą. Taigi Vyriausybės bandymas pateikti „papildomą“ ir „blaškantį“ motyvą priešiškiems komentarams pagrįsti nepagrįstas jokiais faktinėmis aplinkybėmis.

91. Galiausiai pareiškėjai pripažino, kad vienas iš jų tikslų paviešinant nagrinėjamą nuotrauką buvo patikrinti Lietuvos gyventojų tolerancijos lygį ir ši pagrindinė teisė tai daryti yra numatyta Konvencijos 10 straipsnyje. Teismas ne kartą minėjo, kad saviraiškos laisvė taikoma ne tik „informacijai“ ar „idėjoms“, kurios priimamos palankiai ar laikomos neįžeidžiančiomis ar nereikšmingomis, bet taip pat ir toms, kurios žeidžia, sukrečia ar trikdo valstybę arba kurią nors gyventojų dalį. Taigi, Vyriausybės pasiūlymas, kad pareiškėjai galėjo nuslėpti savo seksualinę orientaciją arba atsargiai reikšti ją nesibučiuodami nuotraukoje, arba ištrinti neigiamus komentarus po to, kai šie buvo paskelbti (žr. šio sprendimo 101 punktą), nėra svarbus, nes juo ir vėl siekiama perkelti atsakomybę už neapykantą kurstančius komentarus pareiškėjams. Regis, Vyriausybė bandė „sugėdinti aukas“ ir „jas apkaltinti“. Smurtavimo dėl lyties atveju lygiaverčiu būtų galima laikyti teiginį, kad moteris išprievartauta, nes vilkėjo „provokuojančius“ ar „ekscentriškus“ drabužius. Šiuo atžvilgiu pareiškėjai taip pat rėmėsi ESTT išvadomis (žr. šio sprendimo 65 punktą), nes, jų manymu, jos *a fortiori* taikomos seksualinės orientacijos išraiškai Europos Sąjungoje ir Europos Tarybos valstybėse narėse.

b) Vyriausybė

92. Vyriausybė pirmiausia nurodė, kad pareiškėjų tikslas, priešingai, nei jie bandė teigti Teismui, buvo ne pranešti apie savo santykių pradžią, o pradėti viešą diskusiją apie LGBT asmenų teises Lietuvoje. Pareiškėjai

numatė neigiamą trečiųjų asmenų reakciją į jų veiksmus ir net laukė jos (žr. šio sprendimo 11 punktą).

93. Vyriausybės teigimu, nagrinėjamoje byloje nė viena nacionalinė valdžios institucija nebuvo iš anksto nusiteikusi prieš homoseksualų mažumą. Pareiškėjų homoseksualumas pats savaime nebuvo pagrindas atsisakyti pradėti ikiteisminį tyrimą (Vyriausybė pareiškėjų situaciją atskyrė nuo situacijos byloje *Smith ir Grady*, minėta pirmiau, § 121). Pareiškėjų elgesį įvertino nacionalinės valdžios institucijos, siekdamos nustatyti komentarų parašymo kontekstą ir komentatorių ketinimus. Šiuo atžvilgiu Vyriausybė taip pat norėjo pabrėžti tam tikrus vidaus teismų išvados, kad pareiškėjai siekė tyčia paerzinti ar šokiruoti kitokias pažiūras turinčius asmenis ar paskatinti rašyti neigiamus komentarus, aspektus.

94. Vyriausybė atitinkamai pareiškė, kad visų pirma „pati nuotrauka jau buvo gana provokuojanti dėl dviejų gėjų bučinio“ ir didelio kryžiaus atvaizdo ant antrojo pareiškėjo megztinio. Pareiškėjų elgesys, t. y. jų neverbalinės išraiškos priemonės – megztinis su pagrindiniu krikščioniškosios religijos simboliu kryžiumi – gali būti laikomos būdu, kaip išreikšti pareiškėjų požiūrį į homoseksualumo ir krikščionių religijos suderinamumą (Vyriausybė nurodė *Donaldson prieš Jungtinę Karalystę* (nutarimas), Nr. 56975/09, § 29, 2011 m. sausio 25 d.). Vyriausybės nuomone, tokios nuotraukos pavišinimas kartu su kryžiaus vaizdu „galėjo sukelti konfliktą su kitokios kultūrinės ir religinės padėties žmonėmis“. Tai iliustruoja vienas po nuotrauka pateiktas komentaras, kuriame rašoma: „Labai graži kompozicija. Ypač kryžius ant megztinio. Tinka“. Taigi Vyriausybė laikėsi nuomonės, kad tokiais atvejais „Susitariančiosios valstybės turi plačią vertinimo, kurie simboliai, parodyti viešai, gali sustiprinti tvyrančią įtampą, laisvę“ (ten pat, 28 punktas).

95. Antra, ginčijami komentarai pareikšti per intensyvią ir aršią diskusiją „Facebook“ puslapyje. Diskusijoje dalyvavo ir patys pareiškėjai. Kai kurie asmenys labai palaikė nuotraukos paskelbimą, kiti tvirtai priešinosi homoseksualumui, o treči nebuvo nusiteikę prieš homoseksualumą, bet vis tiek nepritarė tam, kad nuotrauka būtų viešinama. Trečia, tai, kad pareiškėjų elgesys yra provokuojantis, pripažino ir patys jo šalininkai. „LGBT friendly Vilnius“ 2014 m. gruodžio 9 d., tai yra praėjus vos vienai dienai po pareiškėjų nuotraukos paskelbimo, viešame įrašė konkrečiai pavartojo veiksmažodį „išprovokavo“ (žr. šio sprendimo 11 punktą); vėliau pirmasis pareiškėjas netiesiogiai paminėjo beveik tą patį dalyką (žr. šio sprendimo 14 punktą).

96. Vyriausybė nurodė, kad nacionalinių valdžios institucijų nuoroda į „tradicines vertybes“ (žr. šio sprendimo 21 punktą) nereiškia, kad homoseksualai Lietuvos visuomenėje netoleruojami. Vidaus teismai turėjo galvoje pačius pareiškėjus, kurie sąmoningai prieštaravo tokioms vertybėms. Kitaip tariant, nacionalinių valdžios institucijų sprendimas

atsisakyti pradėti ikiteisminį tyrimą neturėjo nieko bendra su vadinamosiomis „tradicinėmis“ ir „netradicinėmis“ vertybėmis.

97. Be to, vadinamasis „ekscentriškas pareiškėjų elgesys“ nebuvo vienintelis veiksnys, paskatinęs nacionalinių institucijų sprendimą atsisakyti pradėti ikiteisminį tyrimą, atsižvelgiant į tai, kad nacionalinės valdžios institucijos nagrinėjamoje byloje nenustatė nusikaltimo sudėties požymių. Vyriausybės nuomone, padėtis šioje byloje skiriasi nuo situacijos, kurioje jaučiama didelė baimė ir nerimas, kaip aprašyta sprendime byloje *Identoba ir kiti* (minėta pirmiau, §§ 70 ir 71). Priešingai, nei konstatuota toje byloje, pirmojo pareiškėjo „Facebook“ puslapyje neigiamus komentarus palikę žmonės skaičiumi nepralenkė pareiškėjų ir jų šalininkų skaičiaus ir prieš pareiškėjus nebuvo įvykdyta jokių fizinių išpuolių. Šiame kontekste pažymėtina, kad beveik nuo Lietuvos nepriklausomybės atkūrimo 1990 m. buvo imtasi daugybės veiksmų LGBT teisėms šalyje apsaugoti. 2010, 2013 ir 2016 m. Lietuvoje vyko kasmetinės LGBT „Baltic Pride“ eitynės. Pareiškėjai dalyvavo eitynėse 2016 m., o pirmasis pareiškėjas pasidžiaugė, kad prieš šį renginį nebuvo surengta jokių protestų (žr. šio sprendimo 15 punktą).

98. Vyriausybė taip pat atkreipė dėmesį į „Facebook“ puslapio, kuriame pateikti ginčijami komentarai, pobūdį ir struktūrą. Pagal Baudžiamojo kodekso 170 straipsnį viešai paskelbti plačiai ir neribotai žmonių grupei skirtus pareiškimus, siekiant juos kurstyti prieš kitų asmenų grupę, išsiskiriančią dėl savo seksualinės orientacijos, yra nusikalstama veika (žr. šio sprendimo 44 ir 45 punktus). Teismas taip pat pripažino, kad „svarbus veiksnys yra galimas pasirinktos priemonės poveikis“ (Vyriausybė nurodė *Magyar Tartalomszolgáltatók Egyesülete ir Index.hu Zrt prieš Vengriją*, Nr. 22947/13, § 56, 2016 m. vasario 2 d.). Tačiau nagrinėjamoje byloje komentarai pateikti socialinio tinklo puslapyje, o ne, pavyzdžiui, interneto naujienų portale, kuriame sulaukiama daugybės komentarų. Be to, šie komentarai pateikti per diskusiją. Ją sąmoningai pradėjo pirmasis pareiškėjas socialiniame tinkle, ir buvo mažai tikėtina, kad tai sulauks daug dėmesio.

99. Vyriausybė taip pat pažymėjo, kad nusikaltimai, numatyti Baudžiamojo kodekso 170 straipsnio 2 ir 3 dalyse, padaromi tiesiogine tyčia, o šio požymio nagrinėjamoje byloje nėra. Vyriausybės nuomone, „Facebook“ vartotojai komentarus parašė „tuo momentu“, iš anksto jų neapgalvoję, pamatę nuotrauką su kitų „Facebook“ vartotojų komentarais, įskaitant pačius pareiškėjus ir jų šalininkus. Lygiai taip pat šie komentatoriai, nors ir vartodami netinkamus žodžius, bandė parodyti, kad, priešingai nei teigė pareiškėjai ir jų šalininkai, homoseksualumas pats savaime yra neigiamas ir turi neigiamą poveikį vaikams, o pareiškėjų elgesys vaizduojant kryžių nuotraukoje nesuderinamas su katalikybe. Reikia nepamiršti, kad nacionalinės valdžios institucijos manė, jog komentarai nesisteminę, ir tai buvo vienas iš veiksnių, iš kurių taip pat galima spręsti,

kad komentarų autoriai neturėjo tiesioginės tyčios. Todėl šių komentarų paskelbimas nepasiekė BK 170 straipsnio 2 ir 3 dalyse reikalaujamo slenksčio (žr. šio sprendimo 52 ir 53 dalis). Tai, kad dauguma komentarų buvo pavieniai, o kai kuriuos sudarė tik pora žodžių, yra dar vienas tyčios nebuvimo požymis. Tai taip pat išplaukė iš Lietuvos Aukščiausiojo Teismo praktikos (žr. šio sprendimo 45 punktą). Toks tiesioginės tyčios kurstyti interneto vartotojus prieš homoseksualus nebuvimas taip pat buvo pagrindas nacionalinių institucijų sprendimui atsisakyti pradėti ikiteisminį tyrimą.

100. Taip pat reikėtų atkreipti dėmesį į tai, kad vadovaudamiesi tarptautiniais žmogaus teisių standartais vidaus teismai nurodė, kad asmens patraukimas baudžiamojon atsakomybėn yra *ultima ratio* priemonė. Konvencijoje pripažinta teisė įžeisti, erzinti, sukrėsti ir trikdyti. Vyriausybės nuomone, „kalbą kriminalizuoti reikėtų tik tuo atveju, jei ja siekiama kurstyti smurtinius nusikalstamus veiksmus prieš asmenis ir ji galėjo turėti tokį poveikį“.

101. Galiausiai Vyriausybė pažymėjo, kad siekdami sušvelninti tariamų komentarų keliamą pavojų pareiškėjai galėjo pašalinti neigiamus komentarus iš pirmojo pareiškėjo „Facebook“ puslapio, nes tokią techninę galimybę jie turėjo. Tačiau jie nusprendė palikti juos puslapyje ir netgi darė nuorodą į juos vėliau (žr. šio sprendimo 14 punktą).

c) Į bylą įstojusios šalys

102. „Aire“ centras, „ILGA-Europe“, TTK ir ŽTSI pateikė savo pastabas kartu.

103. Į bylą įstojusios trečiosios šalys pirmiausia pareiškė, kad nors baudžiamoji teisė žodžio laisvės srityje turi būti naudojama saikingai, daugelyje bylų, susijusių su smurto prieš kitus asmenis kurstymu, Teismas vis dėlto nusprendė, kad tokia priemonė yra tinkama (jos nurodė *Belkacem prieš Belgiją* (nutarimas), Nr. 34367/14, 2017 m. birželio 27 d.). Įstojusios į bylą trečiosios šalys taip pat manė, kad priešiško ar smurto tikimybės, numatomumo ir neišvengiamumo požymiai turi būti apsvarstyti prieš nustatant, ar neapykantos kalba kursto smurtauti, todėl turėtų būti kriminalizuojama. Jų nuomone, iš Teismo praktikos susidaro išpūdis, kad nereikia įrodyti, jog žala iš tikrųjų buvo padaryta. Tais atvejais, kai nustatyta prieš asmenis smurtauti kurstanti neapykantos kalba, Teismo pozicija buvo aiški: neištyrus šios neapykantos kalbos, nepatraukus baudžiamojon atsakomybėn ir nenubaudus už tai, pažeidžiamos valstybės pozityviosios pareigos pagal Konvenciją (atsižvelgdamos į tai, šalys nurodė *Faruk Temel prieš Turkiją*, Nr. 16853/05, § 62, 2011 m. vasario 1 d.).

104. Įstojusios į bylą trečiosios šalys taip pat pažymėjo, kad daugelyje Europos jurisdikcijų terminas „neapykanta“ taip pat apima neapykantą dėl seksualinės orientacijos. Šių veiksmų skatinimas, įskaitant smurto ar priešiško išaukštinimą ar pateisinimą bet kokiomis viešosios išraiškos priemonėmis, taip pat ir žiniasklaidoje, yra kriminalizuojamas. Tokia

padėtis yra Ispanijoje, Austrijoje, Kroatijoje, Suomijoje, Graikijoje, Maltoje, Portugalijoje ir kitose valstybėse. Be to, dauguma valstybių pripažino tyčią vienu iš svarbiausių kurstymo požymių. Daugumoje Europos Tarybos valstybių narių, norint nustatyti, kad veiksmai kursto neapykantą, veiksmai turi būti įvykdyti viešai.

105. Kalbėdamos apie Lietuvą, įstojusios į bylą trečiosios šalys teigė, kad LGBT žmonės ten laikomi viena pažeidžiamiausių socialinių grupių. Tai patvirtina įvairios nacionalinės apklausos (taip pat žr. šio sprendimo 144 punktą).

2. Teismo vertinimas

a) Bendrieji principai

106. Remdamasis „demokratinės visuomenės“ bruožais, Teismas ypač didelę reikšmę skyrė pliuralizmui, tolerancijai ir atvirumui. Šiame kontekste jis yra konstatavęs, kad nors kartais asmens interesai turi būti pajungti grupės interesams, demokratija nereiškia, kad visada turi vyrauti daugumos nuomonė: turi būti pasiekta pusiausvyra, užtikrinanti teisingą ir tinkamą elgesį su mažumomis, vengiant bet kokio piktnaudžiavimo dominuojančia padėtimi (žr. *Chassagnou ir kiti prieš Prancūziją* [DK], Nr. 25088/94 ir 2 kiti, § 112, ECHR 1999-III; *S.A.S. prieš Prancūziją* [DK], Nr. 43835/11, § 128, ECHR 2014 (ištraukos); ir *Bączkowski ir kiti*, minėta pirmiau, §§ 61 ir 63, su kitomis nuorodomis).

107. Teismas taip pat dažnai pabrėžė, kad pliuralizmas ir demokratija grindžiami tikru įvairovės pripažinimu ir pagarba. Darni įvairių tapatybių asmenų ir grupių sąveika yra būtina norint pasiekti socialinę sanglaudą (žr. *Gorzelik ir kiti prieš Lenkiją* [DK], Nr. 44158/98, § 92, 2004 m. vasario 17 d.).

108. Teismas taip pat pažymėjo pozityviąją valstybių pareigą užtikrinti veiksmingą naudojimąsi Konvencijos teisėmis ir laisvėmis. Ši pareiga yra ypač svarbi nepopuliarių pažiūrų turintiems ar mažumoms priklausantiems asmenims, nes jie mažiau apsaugoti nuo viktimizacijos (žr. *Bączkowski ir kiti*, minėta pirmiau, § 64; apie pozityviasias valstybių pareigas taip pat žiūrėkite pirmiau nurodyto sprendimo *Identoba*, minėta pirmiau, §§ 63–64).

109. Teismas taip pat yra nusprendęs, kad „privataus gyvenimo“ sąvoka yra plati, sunkiai apibrėžiama, apimanti ir fizinį, ir psichologinį asmens vientisumą (žr. *Nicolae Virgiliu Tănase prieš Rumuniją* [DK], Nr. 41720/13, § 126, 2019 m. birželio 25 d.). Tokie požymiai kaip asmens seksualinė orientacija ir seksualinis gyvenimas patenka į asmeninę sferą, kurią saugo 8 straipsnis (žr., be kita ko, *S. ir Marper prieš Jungtinę Karalystę* [DK], Nr. 30562/04 ir 30566/04, § 66, ECHR 2008; platesnį kontekstą taip pat žr. *Van Kück prieš Vokietiją*, Nr. 35968/97, § 78, 2003 m. birželio 12 d., dėl seksualinio apsisprendimo, kuris yra vienas iš asmens teisės į privataus gyvenimo gerbimą aspektų). Tačiau norint, kad būtų

pradėtas taikyti 8 straipsnis, išpuolis prieš asmenį turi būti tam tikro sunkumo ir įvykdytas taip, kad būtų pažeista asmens teisė į jo privataus gyvenimo gerbimą (žr., *mutatis mutandis*, *Delfi*, minėta pirmiau, § 137, su kitomis nuorodomis; dėl to, kaip svarbu įvertinti ginčijamo pažeidimo sunkumą siekiant nustatyti, ar gali būti taikomas 8 straipsnis įvairių bylų kontekste, taip pat žr. *Denisov prieš Ukrainą* [DK], Nr. 76639/11, §§ 110–14, 2018 m. rugsėjo 25 d.).

110. Pozityviosios valstybės pareigos yra neatsiejamos nuo teisės į veiksmingą privataus gyvenimo gerbimą pagal 8 straipsnį; tarp šių pareigų gali būti pareiga priimti priemones, net ir asmenų tarpusavio santykių srityje. Priemonių, užtikrinančių 8 straipsnio laikymąsi apsaugos nuo asmenų veiksmų atveju, pasirinkimas iš esmės priklauso valstybės vertinimo laisvei, tačiau norint veiksmingai atgrasyti nuo sunkių veikų, kai kyla pavojus svarbiems privataus gyvenimo aspektams, reikia imtis veiksmingų baudžiamųjų įstatymų nuostatose numatytų priemonių (žr., *mutatis mutandis*, *MC prieš Bulgariją*, Nr. 39272/98, § 150, ECHR 2003-XII).

111. Teismas pripažino, kad baudžiamosios sankcijos, įskaitant tas, kurios taikomos asmenims, atsakingiems už sunkiausią neapykantos išraišką, kurstančią kitus žmones smurtauti, gali būti taikomos tik kaip *ultima ratio* priemonė (žr., *mutatis mutandis*, *Vona prieš Vengriją*, Nr. 35943/10, § 42, ECHR 2013). Atsižvelgdamas į tai, Teismas taip pat konstatavo, kad tais atvejais, kai veikos, sudarančios sunkius nusikaltimus, yra nukreiptos prieš asmens fizinį ar psichinį vientisumą, tik veiksmingi baudžiamosios teisės mechanizmai gali užtikrinti tinkamą apsaugą ir būti atgrasančiu veiksmu (žr. *Identoba ir kiti*, minėta pirmiau, § 86 ir jame nurodytą teismų praktiką). Teismas taip pat pripažino, kad tiesioginiams žodiniams išpuoliams ir grasinimams fiziniu susidorojimu, kurių pagrindą sudaro diskriminacinis požiūris, reikia taikyti baudžiamosios teisės priemones (žr. *R. B. prieš Vengriją*, Nr. 64602/12, §§ 80 ir 84–85, 2016 m. balandžio 12 d.; *Király ir Dömötör prieš Vengriją*, Nr. 10851/13, § 76, 2017 m. sausio 17 d.; ir *Alković prieš Juodkalniją*, Nr. 66895/10, §§ 8, 11, 65 ir 69, 2017 m. gruodžio 5 d.).

112. Teismas yra ne kartą nusprendęs, kad 14 straipsnis papildo kitas materialias Konvencijos ir Protokolų nuostatas; straipsnis nėra taikomas atskirai, nes taikomas tik „naudojantis šioje Konvencijoje nustatytomis teisėmis ir laisvėmis“. Nors 14 straipsnio taikymas nereiškia, kad pažeistos šios materialios Konvencijos nuostatos (šiuo atžvilgiu straipsnis yra nepriklausomas), jis gali būti taikomas tik jeigu aptariamai klausimai patenka į vienos ar kelių materialių Konvencijos nuostatų taikymo sritį (žr. *Alekseyev*, minėta pirmiau, § 106, su kitomis nuorodomis).

113. Teismas taip pat kartojo, kad diskriminacijos draudimas pagal Konvencijos 14 straipsnį pagrįstai apima klausimus, susijusius su seksualine orientacija ir lytine tapatybe (žr. *Salgueiro da Silva Mouta prieš*

Portugaliją, Nr. 33290/96, § 28, ECHR 1999-IX, *Alekseyev*, minėta pirmiau, § 108 ir *P. V. prieš Ispaniją*, Nr. 35159/09, § 30, 2010 m. lapkričio 30 d.).

114. Teismas savo praktikoje nustatė, kad diskriminacija reiškia, jog su asmenimis, atsidūrusiais panašiose situacijose, be objektyvios ir pagrįstos priežasties elgiamasi skirtingai (tarp daugelio kitų žr. *D. H. ir kiti prieš Čekijos Respubliką* [DK], Nr. 57325/00, § 175, ECHR 2007-IV, taip pat žr. *Molla Sali prieš Graikiją* [DK], Nr. 20452/14, § 135, 2018 m. gruodžio 19 d.). Teismas taip pat ne kartą yra konstatavęs, kad ir skirtumams dėl lyties, ir skirtumams dėl seksualinės orientacijos pateisinti taip pat reikia „ypač įtikinamų ir svarių priežasčių“. Jei kitoks elgesys motyvuojamas lytimi ar seksualine orientacija, valstybės vertinimo laisvė yra siaura. Vertinimo laisvės apimtis priklauso nuo aplinkybių, dalyko ir jo pagrindo; šiuo atveju vienas iš svarbių veiksnių gali būti sutarimas arba jo nebuvimas Susitariančiųjų Valstybių teisėje. Skirtumai, motyvuoti vien tik seksualine orientacija, nepriimtini pagal Konvenciją (iš naujesnių žr. *Ratzenböck ir Seydl prieš Austriją*, Nr. 28475/12, § 32, 2017 m. spalio 26 d. ir jame nurodytą Teismo praktiką).

115. Dėl diskriminacijos įrodinėjimo pareigos Teismas nustatė, kad pareiškėjui įrodžius kitokį elgesį, Vyriausybė turi įrodyti, kad toks elgesys buvo pagrįstas (žr. *Begheluri prieš Gruziją*, Nr. 28490/02, § 172, 2014 m. spalio 7 d., su kitomis nuorodomis). Dėl klausimo, kas yra *prima facie* įrodymų, dėl kurių įrodinėjimo našta gali būti perduota valstybei atsakovei, Teismas nurodė byloje *Nachova ir kiti prieš Bulgariją* ([DK], Nr. 43577/98 ir 43579/98, § 147, ECHR 2005-VII), kad nagrinėjant bylą Teisme nėra jokių procesinių kliūčių įrodymų leistinumui ar iš anksto nustatytų jų vertinimo formulių. Siekdamas nustatyti, ar statistika gali būti įrodymas, Teismas, bylose, kuriose buvo nagrinėjamas diskriminacijos klausimas dėl pareiškėjų teiginių apie skirtumus dėl bendros priemonės poveikio ar faktinės situacijos, rėmėsi bylos šalių pateiktais statistiniais duomenimis, kad nustatytų elgesio skirtumus (žr. *D. H. ir kiti prieš Čekijos Respubliką*, minėta pirmiau, § 175).

116. Galiausiai Teismas taip pat pabrėžė, kad jo uždavinys nėra spręsti dėl neapykantos nusikaltimo, smurto ir diskriminacijos kurstymo sudėties požymių. Vidaus teisę pirmiausia turi aiškinti ir taikyti nacionalinės valdžios institucijos, ypač teismai. Teismo funkcija apsiriboja įsitikinimu, ar aiškinimo padariniai yra suderinami su Konvencija. Spręsdamas tai, Teismas turi įsitikinti, kad nacionalinės valdžios institucijos savo sprendimus grindžia priimtiniu svarbių faktinių aplinkybių vertinimu (žr. *Belkacem*, minėta pirmiau, § 29, su kitomis nuorodomis).

b) Bendrųjų principų taikymas šioje byloje

117. Teismo nuomone, akivaizdu, kad komentarai pirmojo pareiškėjo „Facebook“ puslapyje (žr. šio sprendimo 10 punktą) paveikė pareiškėjų

psichologinę savijautą ir orumą, todėl patenka į jų privataus gyvenimo taikymo sritį. Vyriausybė taip pat pripažino, kad šie komentarai yra smerktini dėl jų „įžeidžiančio ir vulgarus“ pobūdžio (žr. šio sprendimo 70 punktą). Kad valstybė kaip konstitucinę vertybę turi ginti žmogaus orumą, neseniai pabrėžė ir Konstitucinis Teismas (žr. šio sprendimo 35 punktą). Nustatęs šias aplinkybes ir konstatavęs, kad išpuoliai prieš pareiškėjus buvo pasiekę sunkumo laipsnį, kurio reikia siekiant taikyti 8 straipsnį, Teismas nusprendžia, kad bylos faktinės aplinkybės patenka į Konvencijos 8 straipsnio taikymo sritį. Vadinasi, 14 straipsnis taip pat yra taikomas bylos aplinkybėms (žr., *mutatis mutandis*, *Alekseyev*, minėta pirmiau, § 107).

118. Vyriausybės teigimu, byloje nebuvo nustatyta jokio diskriminacijos požymio (palyginti priešingai *Sidabras ir Džiautas prieš Lietuvą*, Nr. 55480/00 ir 59330/00, § 34, ECHR 2004-VIII ir *Varnas prieš Lietuvą*, Nr. 42615/06, §§ 99–102, 2013 m. liepos 9 d., kur Vyriausybė pripažino kitokį elgesį), nes nacionalinių valdžios institucijų sprendimas atsisakyti pradėti ikiteisminį tyrimą dėl nagrinėjamų komentarų neturėjo nieko bendra su pareiškėjų seksualine orientacija (žr. šio sprendimo 96 punktą). Vyriausybės argumentai iš esmės buvo dvejopi: pirma, pareiškėjai patys norėjo išprovokuoti tokią reakciją, tam iš dalies panaudodami religinį simbolį ant pirmojo pareiškėjo drabužių; ir antra, ginčijami komentarai nebuvo pasiekę tokio sunkumo, kad juos būtų galima laikyti nusikalstamais. Todėl Teismas nagrinės šiuos argumentus pačiam, siekdamas įvertinti, ar pareiškėjų byloje Lietuvos valdžios institucijos įvykdė savo pozityviasias pareigas pagal Konvenciją.

i) Dėl pareiškėjų tariamai provokuojančio elgesio

119. Teismas pastebi, kad nors savo peticijoje Teismui pareiškėjai teigė, kad skelbdami nagrinėjamą nuotrauką, jie siekė pranešti apie savo santykių pradžią, vėlesnėse pastabose jie pripažino, kad nuotrauka turėjo pradėti diskusiją apie gėjų teises Lietuvoje (žr. šio sprendimo 91 punktą). Atsižvelgdamas į tai, nors Vyriausybė pastarąją aplinkybę įvertino kaip provokuojančią, Teismas nelaiko nė vienos iš šių priežasčių neteisėta ar neverta aptarimo. Priešingai, jis jau yra konstatavęs, kad nėra abejonių dėl to, kad valstybės narės pripažįsta asmenų teisę atvirai priskirti save gėjams, lesbietėms ar kitomis seksualinėmis mažumomis ir skatinti jų teises bei laisves (žr. *Alekseyev*, minėta pirmiau, § 84). Teismas taip pat atkreipia dėmesį į „LGBT Friendly Vilnius“ vėlesnius įrašus savo „Facebook“ puslapyje. Juose teigiama, kad pareiškėjų nuotrauka paskelbta siekiant padėti kitiems LGBT žmonėms Lietuvoje ir potencialiai tiems, kuriuos „smerkia aplinkiniai“ ir jie galbūt „būdami ant kokio nors stogo, lango ar balkono atbrailos, pasitrauks į saugiąją pusę“. Pareiškėjai, paklausti LGL, taip pat patvirtino šį siekį (žr. šio sprendimo 11 ir 12 punktus). Sutikdamas su Lietuvos Aukščiausiojo Teismo išvada, kad atmosfera homoseksualumo

klausimais Lietuvoje yra įtempta (žr. šio sprendimo 57 punkto 22 dalį; tai patvirtina ir tarptautinės institucijos – žr. šio sprendimo 63 ir 64 punktus), Teismas negali minėtų pareiškėjų siekių vertinti kaip grasinančių sukelti viešus neramumus (žr. šio sprendimo 44 punktą; palyginti priešingai *Donaldson*, minėta pirmiau, § 29). Būtent sąžininga ir vieša diskusija apie seksualinių mažumų socialinę padėtį yra naudinga socialinei sanglaudai, nes ji užtikrina, kad būtų išklaustyti visų nuomonių atstovai, įskaitant asmenis nagrinėjamoje byloje (žr., *mutatis mutandis*, minėto sprendimo *Alekseyev*, minėta pirmiau, § 86).

120. Be to, nors Vyriausybė daug dėmesio skyrė tariamam kryžiui, matomam nuotraukoje ant pirmojo pareiškėjo megztinio (žr. šio sprendimo 94 punktą), Teismas turi pažymėti, kad šis argumentas nebuvo apskritai analizuojamas nei prokuroro, nei dviejų instancijų teismų, kurie nusprendė, kad trisdešimt vienas LGL nurodytas komentaras neturėjo nusikaltimo požymių. Šiame kontekste Teismas atkreipia dėmesį į pareiškėjų požiūrį, kad šis Vyriausybės argumentas buvo „papildomas“ ir „blaškantis“, ypač atsižvelgiant į tai, kad Vyriausybė rado tik vieną su religija susijusį komentarą (žr. šio sprendimo 90 punktą). Kadangi Teismas nemano, jog būtina pareikšti poziciją dėl šios pareiškėjų nuomonės, pakanka nurodyti Konstitucinio Teismo praktiką šiuo klausimu, kurioje numatyta, kad Lietuva yra pasaulietinė valstybė, kurioje nėra valstybinės religijos (žr. šio sprendimo 38 punktą). Esant tokioms aplinkybėms, akivaizdu, kad pareiškėjų bylą nagrinėję teismai susikoncentravo į jų manymu „ekscentrišką elgesį“. Toliau Teismas nagrinės šį argumentą.

121. Taigi Teismas primena, kad Klaipėdos miesto apylinkės teismas nurodė, jog nuotrauka, kurioje bučiuojasi du vyrai, neprisideda prie socialinės sanglaudos ir tolerancijos skatinimo (žr. šio sprendimo 21 punktą). Šiai nuomonei visiškai pritarė Klaipėdos apygardos teismas, kuris taip pat nutarė, kad būtų buvę geriau, jei pareiškėjai tokiais nuotraukomis dalintųsi tik su „bendraminčiais“, nes socialiniame tinkle „Facebook“ tokia galimybė yra (žr. šio sprendimo 23 punktą). Atsižvelgiant į šias tiesiogines nuorodas į pareiškėjų seksualinę orientaciją, akivaizdu, kad vienas iš atsisakymo pradėti ikiteisminį tyrimą pagrindų buvo teismų nepritarimas tam, kad pareiškėjai demonstruoja savo seksualinę orientaciją (palyginti priešingai *Bączkowski ir kiti*, minėta pirmiau, §§ 95 ir 97).

122. Teismas taip pat nurodo Klaipėdos miesto apylinkės teismo teiginius, kad „didžioji dalis Lietuvos visuomenės itin vertina tradicines šeimos vertybes“, o „šeima, kaip konstitucinė vertybė, yra vyro ir moters sąjunga“, kuriuos šis teismas nurodė kaip kylančius iš Konstitucijos ir Konstitucinio Teismo praktikos (žr. šio sprendimo 21 punktą). Teismas jau išnagrinėjo panašų argumentą byloje *Kozak prieš Lenkiją* (Nr. 13102/02, § 98, 2010 m. kovo 2 d.). Tada jis pripažino, kad šeimos apsauga tradicine prasme iš esmės yra sviri ir teisėta priežastis, galinti pateisinti kitokį elgesį. Tačiau siekdama šio tikslo valstybė gali įgyvendinti daugybę priemonių. Be

to, atsižvelgiant į tai, kad Konvencija yra gyvas instrumentas ir turi būti aiškinama atsižvelgiant į šių dienų sąlygas, valstybė, pasirinkdama priemonės šeimai apsaugoti ir, kaip reikalaujama 8 straipsnyje, šeimos gyvenimo gerbimui užtikrinti, būtinai turi atsižvelgti į pokyčius visuomenėje ir socialinio, pilietinio statuso bei santykių suvokimo kaitą, taip pat į tai, kad nėra vieno būdo, kaip gyventi savo šeimos arba privatų gyvenimą. Nagrinėjamoje byloje, nors Klaipėdos miesto apylinkės teismas nurodė esant tariamai nesuderinamus šeimos vertybių išsaugojimą, kaip visuomenės pagrindą, ir homoseksualumo pripažinimą visuomenėje, Teismas nemato tikslo laikyti šiuos požymius nesuderinamais, ypač atsižvelgdamas į didėjančią bendrą polinkį tos pačios lyties porų santykius vertinti kaip atitinkančius „šeimos gyvenimo“ sampratą (žr. *Bayev ir kiti prieš Rusiją*, Nr. 67667/09 ir 2 kiti, § 67, 2017 m. birželio 20 d.).

123. Teismas taip pat labai stipriai abejoja pastarojo požymio (t. y., kas sudaro šeimą) pagrįstumu, nes dar 2011 m. Konstitucinis Teismas akcentavo, kad nors santuoka yra vyro ir moters sąjunga, šeima neapsiriboja dviejų tokių asmenų sąjunga (žr. šio sprendimo 34 punktą). Tai patvirtino Konstitucinis Teismas, 2019 m. nagrinėdamas klausimus, susijusius su dviem skirtingose šalyse gyvenančiais tos pačios lyties asmenimis, norėjusiais susijungti Lietuvoje (žr. šio sprendimo 36 punkto 32.5 dalį). Šiame nutarime Konstitucinis Teismas taip pat pabrėžė ne tik tai, kad pagal Lietuvos konstituciją „šeimos samprata lyties atžvilgiu neutrali“, bet ir tai, kad „Konstitucija yra antimažoritarinis aktas“ ir kad mažumos nuomonės negalima nepaisyti dėl daugumos (žr. šio sprendimo 36 punkto 31.3 ir 32.5 dalis). Savo ruožtu Teismas taip pat yra nusprendęs, kad situacija, kai mažumos grupė gali pasinaudoti Konvencijoje numatytomis teisėmis tik jei tam pritars dauguma, būtų nesuderinama su pagrindinėmis Konvencijos vertybėmis. Tokiu atveju mažumos grupės teisės būtų tik teorinės, o ne kaip reikalaujama Konvencijoje – praktinės ir veiksmingos (žr., *mutatis mutandis*, *Alekseyev*, minėta pirmiau, § 81 punktą ir jame nurodytą Teismo praktiką).

124. Taigi, atsižvelgdamas į visus įrodymus, Teismas mano, kad nustatyta, jog pareiškėjai pateikė *prima facie* įrodymus, kad jų homoseksualinė orientacija turėjo įtakos tam, kaip su jais elgėsi valdžios institucijos (žr., *mutatis mutandis*, *Begheluri*, § 176, 2014 m. spalio 7 d. ir jame nurodytą Teismo praktiką). Todėl Teismui lieka tik nustatyti, ar Vyriausybė pakankamai įrodė, kad nacionalinių valdžios institucijų atliktas svarbių faktinių aplinkybių, pateiktų LGL pateiktame pareiškime, vertinimas yra priimtinas (žr. šio sprendimo 116 punktą). Konkrečiai Teismas turi nustatyti, ar prokuroro nutarimas atsisakyti pradėti ikiteisminį tyrimą, kurį vėliau patvirtino nacionaliniai teismai, buvo pagrįstas diskriminaciniu požiūriu ir stereotipais, susijusiais su seksualine orientacija (žr., *mutatis mutandis*, sprendimo *Carvalho Pinto de Sousa Morais prieš Portugaliją*, Nr. 17484/15, § 46, 2017 m. liepos 25 d.).

ii) *Dėl nacionalinių valdžios institucijų vertinimo, ar komentarai buvo nusikaltimas pagal Baudžiamojo kodekso 170 straipsnį*

125. Remdamasis šios bylos faktais, Teismas pirmiausia atkreipia dėmesį į prokuroro požiūrį, kad komentarų autoriai, įskaitant tuos, kurie teigia, kad „galėjo Hitleris netik žydus deginti“; „pyderai... mesti juos į dujų kameras“; „į laužą“; „medaus menesio kelione nupirksiu nasaram y krematoriumą“; „atitrenks galva“; „kastruoti“ arba „šaudyti“ (žr. šio sprendimo 10 punktą), elgėsi „neetiškai“, tačiau toks „amoralus elgesys“ nepasiekė BK 170 straipsnio 2 ir 3 dalyse reikalaujamos ribos (žr. šio sprendimo 18 punktą). Klaipėdos miesto apylinkės teismas padarė tokią pačią išvadą ir nustatė, kad komentarai buvo paprasčiausiai „necenzūriniai“ ir tiesiog „netinkami“ žodžiai (žr. šio sprendimo 20 punktą). Tačiau Teismas, atsargiai vertindamas požiūrį, kad už kiekvieną neapykantos kalbą turi būti traukiama baudžiamojon atsakomybėn ir taikomos baudžiamosios sankcijos (žr. šio sprendimo 116 punktą), negali sutikti su tokiais Lietuvos valdžios institucijų išvadomis. Teismas primena savo išvadą, kad dėl komentarų, vertinamų kaip neapykantos kalba ir smurto kurstymas, todėl akivaizdžiai neteisėtų, valstybėms gali iš principo reikėti imtis tam tikrų pozityvių priemonių (žr., *mutatis mutandis*, *Delfi*, minėta pirmiau, §§ 153 ir 159). Teismas taip pat yra nusprendęs, kad neapykantos kurstymas nebūtinai reiškia, jog raginama smurtauti ar imtis kitokių nusikalstamų veikų. Ištuoliai prieš asmenis, padaryti įžeidinėjant konkrečias gyventojų grupes, iš jų tyčiojantis ar jas šmeižiant, valdžios institucijoms gali pasirodyti pakankami, kad imtųsi kovoti su rasistine kalba neatsakingai naudojantis saviraiškos laisve (žr. *Vejdeland ir kiti prieš Švediją*, Nr. 1813/07, § 55). Be to, Teismas negali nepastebėti, kad kiti komentarai dėl žydų, net tie, kuriuose neraginama smurtauti (žr. šio sprendimo 52 punktą), Lietuvos valdžios institucijų traktuoti kaip patenkantys į Baudžiamojo kodekso 170 straipsnio taikymo sritį. Jo teigimu, Vyriausybė nepateikė svarių argumentų, kurie paneigtų pareiškėjų požiūrį, kad jei tokie komentarai, kokie buvo išsakyti jų byloje, nekurstė ne tik neapykantos, bet ir smurto dėl pareiškėjų seksualinės orientacijos, tada sunku įsivaizduoti, kokie teiginiai kurstyti (žr. šio sprendimo 19 ir 87 punktus). Todėl Teismas, pritardamas Konstitucinio Teismo nuomonei, kad tam tikru laikotarpiu vyraujantys daugumos visuomenės narių požiūriai ar stereotipai negali būti pateisinamas pagrindas diskriminuoti asmenis vien dėl jų seksualinės orientacijos arba apriboti jų teisę į privataus gyvenimo apsaugą (žr. šio sprendimo 35 punkto 31.3 dalį), mano, kad nagrinėjamoje byloje nacionalinių valdžios institucijų atliktas vertinimas neatitiko pagrindinio demokratinės teisinės valstybės principo (taip pat žr., *mutatis mutandis*, *Carvalho Pinto de Sousa Morais*, minėta pirmiau, § 46 ir *Biao prieš Daniją* [DK], Nr. 38590/10, § 126, 2016 m. gegužės 24 d.).

126. Antra, Vyriausybė taip pat rėmėsi prokuroro išvadomis, kad komentarai nebuvo „sisteminio pobūdžio“, nes didžiąją dalį LGL

prokuratūrai nurodytų komentarų parašė skirtingi žmonės (žr. šio sprendimo 18 punktą). Teismas negali sutikti ir su šiuo argumentu. Jis pažymi, kad Lietuvos teismų praktika šiuo klausimu nėra vienoda, nes teismai kartais svarbia aplinkybe laiko tai, kad kaltinamasis parašė daug diskriminacinių komentarų, ir pripažįsta jį kaltu padarius nusikaltimą pagal Baudžiamojo kodekso 170 straipsnį (žr. šio sprendimo 52 ir 53 punktus), kitais atvejais pakanka vieno diskriminacinio pobūdžio komentaro, kad asmuo būtų patrauktas baudžiamojon atsakomybėn (žr. šio sprendimo 46–49 ir 54 punktus). Šiame kontekste Teismas, pripažindamas, kad jo užduotis nėra pakeisti vidaus teismus sprendžiant nacionalinės teisės aiškinimo problemas (žr., be kitų, *Nejdet Şahin ir Perihan Şahin prieš Turkiją* [DK], Nr. 13279/05, § 49, 2011 m. spalio 20 d.), negali nekreipti dėmesio į LGL nacionaliniame procese pateiktą argumentą (žr. šio sprendimo 19 punktą), būtent, kad komentarų skaičius gali būti aplinkybė, lemianti nusikaltimo sunkumą arba kaltininko baudžiamosios atsakomybės mastą, tačiau tai nėra nusikaltimo, numatyto minėtoje BK nuostatoje, sudėties požymis.

127. Teismas taip pat atkreipia dėmesį į Klaipėdos miesto apylinkės teismo išvadą, kad įrašas pirmojo pareiškėjo „Facebook“ puslapyje ir jo komentarai buvo „viešojoje erdvėje“ (žr. šio sprendimo 21 punktą) ir tai buvo vienas iš būtinų nusikaltimo, numatyto Baudžiamojo kodekso 170 straipsnyje, sudėties požymių. Lietuvos Aukščiausiasis Teismas pabrėžė ir komentarų internete potencialą, ir jų keliamą pavojų, ypač kai jie skelbiami populiariose interneto svetainėse (žr. šio sprendimo 44 punktą). Savo ruožtu Teismas taip pat yra nusprendęs, kad internetas, atsižvelgiant į jo prieinamumą ir galimybę kaupti bei perduoti didžiulį informacijos kiekį, atlieka svarbią funkciją plėsdamas visuomenės galimybes skaityti naujienas ir apskritai lengvindamas informacijos sklaidą. Drauge, nagrinėjant informacijos teikėjų „pareigas ir atsakomybę“, svarbu atsižvelgti į galimą atitinkamos priemonės poveikį (žr., *mutatis mutandis*, *Magyar Tartalomszolgáltatók Egyesület ir Index.hu Zrt*, minėta pirmiau, § 56, su kitomis nuorodomis). Taigi Teismas nelaiko, jog nepagrįsta manyti, kad net ir vieno neapykantą kurstančio komentaro, juo labiau jei jame teigiama, kad asmenys turėtų būti „žudomi“, parašymas pirmojo pareiškėjo „Facebook“ puslapyje turi būti vertinamas rimtai. Tai dar labiau patvirtina faktas, kad nuotrauka išplito internete žaibiškai ir sulaukė daugiau nei 800 komentarų (žr. šio sprendimo 10 punktą). ECRI ataskaitoje apie Lietuvą taip pat nurodo, kad šalis „turi problemų“ ir kad daugiausia neapykantos kalbos atvejų esama internete ir socialiniuose tinkluose (žr. šio sprendimo 56 punktą; taip pat žr. šio sprendimo 57 punkte nurodytos ataskaitos 26 ir 27 punktus). Todėl Teismas atmeta ir Vyriausybės argumentą, kad komentarai „Facebook“ yra ne tokie pavojingi kaip komentarai interneto naujienų portaluose (žr. šio sprendimo 98 punktą). Jis taip pat nelaiko tinkamu Vyriausybės argumento, kad žmonių, kurie paliko neigiamus

komentarus pirmojo pareiškėjo „Facebook“ puslapyje, buvo mažiau nei pareiškėjų ir jų šalininkų (žr. šio sprendimo 97 punktą).

128. Teismas jau minėjo, kad baudžiamosios sankcijos, įskaitant tas, kurios taikomos asmenims, atsakingiems už sunkiausią neapykantos išraišką, kurstančią kitus žmones smurtauti, gali būti taikomos tik kaip *ultima ratio* priemonė (žr. šio sprendimo 111 punktą; dėl Klaipėdos apygardos teismo pozicijos pareiškėjų byloje, kad baudžiamasis procesas yra *ultima ratio* priemonė, žr. šio sprendimo 23 punktą). Teismas mano, kad ši nuostata lygiai taip pat taikoma ir neapykantą kurstančioms kalboms apie asmenų seksualinę orientaciją ir seksualinį gyvenimą. Teismas pastebi, kad nagrinėjama byla yra susijusi su atvirais raginimais vykdyti išpuolius prieš pareiškėjų fizinį ir psichinį vientisumą (šiuo klausimu žr. *Panayotova ir kiti prieš Bulgariją* (nutarimas), Nr. 12509/13, §§ 58 ir 59, 2019 m. gegužės 7 d., su kitomis nuorodomis), nuo kurių turi saugoti baudžiamoji teisė (žr. šio sprendimo 111 punktą). Ši apsauga numatyta Baudžiamojo kodekso 170 straipsnyje (žr. šio sprendimo 30 punkte). Vis dėlto dėl Lietuvos valdžios institucijų diskriminacinio požiūrio šio straipsnio nuostatos pareiškėjų byloje netaikytos ir jiems nesuteikta būtina apsauga. Teismo nuomone, esant tokioms bylos aplinkybėms, reikalavimas, kad pareiškėjai panaudotų kitas teisinės gynybos priemones, būtų buvęs aiškiai nepagrįstas aukų atžvilgiu ir sumenkintų ginčijamų komentarų rimtumą. Todėl reikia atmesti Vyriausybės prieštaravimą, kad pareiškėjai galėjo naudotis kitomis, t. y. civilinės teisės, gynybos priemonėmis (žr. šio sprendimo 70 ir 82 punktus).

(iii) Išvada

129. Atsižvelgdamas į visą turimą medžiagą, Teismas konstatuoja, kad, pirma, neapykantą kurstantys komentarai, įskaitant atvirus fizinių asmenų raginimus smurtauti prieš pareiškėjus ir apskritai homoseksualų bendruomenę, buvo paskatinti netolerantiško požiūrio į šią bendruomenę ir antra, tas pats diskriminacinis požiūris buvo pagrindinė priežastis, dėl kurios atitinkamos valdžios institucijos neįvykdė savo pozityviosios pareigos veiksmingai ištirti, ar komentarai dėl pareiškėjų seksualinės orientacijos buvo neapykantos ir smurto kurstymas. Tai patvirtina, kad menkindamos šių komentarų keliamą pavojų valdžios institucijos mažų mažiausiai toleravo šiuos komentarus (žr., *mutatis mutandis*, *Begheluri*, minėta pirmiau, § 179). Atsižvelgdamas į šias išvadas, Teismas taip pat mano, kad įrodyta pareiškėjų diskriminacija dėl jų seksualinės orientacijos. Be to, Teismas mano, kad Vyriausybė nepagrindė teiginio, kad ginčijamas skirtingas traktavimas yra suderinamas su Konvencijos standartais (taip pat žr. *Alekseyev*, minėta pirmiau, § 10).

130. Taigi Teismas konstatuoja, kad šioje byloje pažeistas 14 straipsnis, taikomas kartu su Konvencijos 8 straipsniu.

II. TARIAMAS KONVENCIJOS 13 STRAIPSNIO PAŽEIDIMAS

131. Pareiškėjai skundėsi, kad valdžios institucijos veiksmingai nereagavo į jų skundus dėl diskriminacijos dėl jų seksualinės orientacijos.

Atitinkamoje Konvencijos nuostatoje yra numatyta:

„Kiekvienas, kurio teisės ir laisvės, nustatytos šioje Konvencijoje, yra pažeistos, turi teisę pasinaudoti veiksminga teisinės gynybos priemone kreipdamasis į valstybės instituciją nepriklausomai nuo to, ar tą pažeidimą asmenys padarė eidami savo oficialias pareigas.“

A. Priimtinumas

132. Teismas pažymi, kad šis skundas nėra aiškiai nepagrįstas pagal Konvencijos 35 straipsnio 3 dalį. Jis taip pat pažymi, kad skundas nėra nepriimtinas koku nors kitu pagrindu. Todėl jį reikia pripažinti priimtiniu.

B. Esmė

1. Šalių teiginiai

a) Pareiškėjai

133. Pareiškėjai skundėsi, kad valstybė veiksmingai nereagavo į jų skundą dėl diskriminacijos dėl jų seksualinės orientacijos.

134. Pareiškėjai teigė, kad neapykantos kalbos atvejai kėsina į patį Konvencijos teikiamos apsaugos pamatą. Jie ne tik pažeidžia pareiškėjų psichologinį ir moralinį vientisumą, bet ir sukuria bauginančią aplinką, kuri sumenkina teisę į asmeninę autonomiją ir apsisprendimą. Atsižvelgiant į tai, kad komentaruose po nuotrauka pirmojo pareiškėjo „Facebook“ puslapyje vartojama įžeidžianti kalba (pvz., „pyderai“ ir „iškrypėliai“), akivaizdžiai matoma homofobinė potekstė, kurią siekė suformuluoti komentarų autoriai. Komentaruose, kuriais buvo raginama „deginti“, „naikinti“ ir „žudyti“ pareiškėjams grasinta rimtais sužalojimais ir net mirtimi. Skaitydami komentarus, pareiškėjai jautė didelę baimę ir nerimą, kurie darė nuolatinį poveikį jų kasdieniam gyvenimui ir veiklai. Akivaizdu, kad šiuo žodiniu priekabiavimu buvo siekiama išgąsdinti pareiškėjus, kad šie viešai nedemonstruotų švelnių jausmų vienas kitam ir tapę matomesni, nepalaikytų LGBT asmenų.

135. Taigi pareiškėjai nurodė, kad nuo 2014 m. gruodžio mėn. iš jų atimta veiksminga teisinės gynybos priemonė – baudžiamasis procesas, kuriame būtų įvertinti ypatingi homofobinės neapykantos kalbos internete atvejai. Dėl to, kad Lietuvos valdžios institucijos atsisakė ginti pareiškėjus, jie patyrė ne tik baimę ir emocinį sukrėtimą, bet ir susidūrė su problemomis jų lankomose atitinkamose švietimo įstaigose. Jie buvo išskiriami ir prie jų buvo žodžiu priekabiaujama viešosiose erdvėse, savo socialinio tinklo pašto

dėžutėse jie sulaukė daug grasinančių žinučių. Priežastinis ryšys tarp valstybės atsisakymo pradėti veiksmingą ikiteisminį tyrimą dėl minėtų neapykantos kalbos atvejų ir dėl to susidariusio nebaudžiamumo jausmo, dėl kurio vėliau įvykdyti kiti išpuoliai prieš pareiškėjus, yra labai aiškus. Apie vėlesnius įvykius policijai nepranešta, nes pareiškėjai po nesėkmingų bandymų pradėti ikiteisminį tyrimą dėl pirmiau parašytų neapykantą kurstančių komentarų pamažu prarado pasitikėjimą Lietuvos teisėsaugos sistemos veiksmingumu.

136. Pareiškėjų nuomone, Lietuvos valdžios institucijų atsisakymas pradėti ikiteisminį tyrimą šioje konkrečioje byloje atspindėjo bendrą Lietuvos požiūrį į įtariamus homofobinės neapykantos kalbos internete atvejus. Pavyzdžiui, 2013–2015 m. LGL teisėsaugos institucijoms pateikė dvidešimt keturis skundus dėl dviejų šimtų šešių įtariamų neapykantos kalbos internete atvejų. Remiantis šiais skundais, 2013 m. pradėti dvidešimt aštuoni ikiteisminiai tyrimai, trylika 2014 m. ir aštuoni 2015 m. Įdomu tai, kad visi šie ikiteisminiai tyrimai buvo arba sustabdyti, arba nutraukti, todėl įtariamieji kaltininkai nebuvo faktiškai nustatyti ar nubausti dėl trijų pagrindinių priežasčių: 1) nenustatytas asmuo, padaręs minėtą nusikalstamą veiką; 2) nenustatyti nusikalstamos veikos sudėties požymiai; ir 3) naudotas IP adresas priklausė užsienio jurisdikcijai. Be to, 2013–2015 m. keli prašymai pradėti ikiteisminį tyrimą buvo apskritai atmesti. Todėl galima daryti išvadą, kad Lietuvos valdžios institucijos sistemingai nesuteikė veiksmingos teisinės gynybos priemonės tariamoms homofobinės neapykantos kalbos internete aukoms.

137. Pareiškėjai primygtinai reikalavo šios bylos aplinkybes įvertinti atsižvelgiant į sudėtingą Lietuvos socialinę tikrovę, kurią geriausiai galima apibūdinti kaip priešišką LGBT asmenims. Tai įrodo 2013 m. Europos Sąjungos pagrindinių teisių agentūros atliktos apklausos rezultatai, pagal kurią Lietuvos visuomenė buvo homofobiškiausia ir transfobiškiausia Europos Sąjungoje, joje užfiksuotas didžiausias vidutinis smurto prieš LGBT asmenis atvejų skaičius (žr. šio sprendimo 63 punktą). Pareiškėjams pastarasis rodiklis ypač kėlė nerimą, nes nustatyta, kad plintanti nebaudžiama neapykantos kalba galiausiai priveda prie faktinio smurto prieš asmenis, priklausančius tam tikroms socialiai pažeidžiamoms grupėms (žr. šio sprendimo 58 punkte 28 dalį).

b) Vyriausybė

138. Vyriausybė pareiškė, kad vidaus teismų Baudžiamojo kodekso 170 straipsnio taikymo praktika, nors ir nėra gausi, bet aiški ir nusistovėjusi. Lietuvos Aukščiausiasis Teismas yra suformulavęs pagrindinius 170 straipsnio taikymo principus. Be to, Generalinės prokuratūros pateiktos metodinės rekomendacijos taip pat turėjo didelę reikšmę nagrinėjant prašymus pradėti ikiteisminį tyrimą dėl veikų, galinčių patekti į šio straipsnio taikymo sritį (žr. šio sprendimo 31 punktą).

139. Pateikta pavyzdžių, kai buvo pradėtas ikiteisminis tyrimas ir už atitinkamus nusikaltimus atsakingi asmenys patraukti baudžiamojon atsakomybėn apylinkių teismuose (žr. šio sprendimo 54 punktą). Taip pat yra daugybė atvejų, kai dėl teisėsaugos institucijų priimtų priemonių remiantis Baudžiamojo kodekso 170 straipsniu pradėtas ikiteisminis tyrimas, o atsakingi asmenys pripažinti kaltais ir nuteisti. Dėl seksualinės orientacijos pradėtų ikiteisminių tyrimų skaičiai kito nuo šimto trisdešimt vieno 2010 m. iki dviejų 2017 m. Vyriausybė taip pat atkreipė dėmesį į mažėjančią bylą, nagrinėjamą šio Baudžiamojo kodekso straipsnio pagrindu ne tik dėl seksualinės orientacijos, bet ir kitų priežasčių, skaičių. Ši tendencija taip pat atsirado dėl prevencinių ir švietimo priemonių, kurių ėmėsi valstybė, o ne dėl tariamo asmenų nepasitikėjimo valstybinėmis institucijomis.

Vyriausybė taip pat atkreipė dėmesį į tai, kad kai kuriais atvejais, patenkinus civilinį ieškinį baudžiamajame procese, jei kaltininkas nuteisiamas pagal Baudžiamojo kodekso 170 straipsnį, neapykantos nusikaltimų aukoms galėjo būti išmokėta piniginė kompensacija.

140. Vyriausybė taip pat patikslino, kad nuo 2013 iki 2017 m. LGL trisdešimt kartų teikė prašymus prokuratūrai pradėti ikiteisminį tyrimą; vieną kartą ji pateikė prašymą atnaujinti sustabdytą ikiteisminį tyrimą. Išnagrinėję šiuos prašymus, prokurorai atsisakė pradėti ikiteisminį tyrimą tik trimis atvejais. Iš likusių dvidešimt septynių atvejų, kai pradėtas ikiteisminis tyrimas, vienas tyrimas tebevyko, kitas buvo nutrauktas nenustačius nusikaltimo sudėties požymių, o dvidešimt penki tyrimai buvo sustabdyti, nes panaudotos visos įmanomos priemonės nagrinėjamus nusikaltimus padariusių asmenų tapatybei nustatyti buvo nesėkmingos (paprastai IP adresai būdavo kitoje valstybėje). Šiuo klausimu reikėtų patikslinti, kad neapykantos nusikaltimai pasižymėjo tuo, kad buvo padaryti elektroninėje erdvėje; taigi kaltininko IP adreso nustatymas galėjo priklausyti net nuo kitų valstybių valios bendradarbiauti su Lietuvos institucijomis.

141. Vyriausybė nesutiko su trečiųjų šalių, įstojusių į bylą, teiginiu apie tariamai neigiamą teisminių institucijų požiūrį apskritai ir dvi Lietuvos Aukščiausiojo Teismo nutartis konkrečiai (žr. šio sprendimo 148 punktą). Lietuvos teismai, nagrinėdami bylas, susijusias su tariama diskriminacija ir neapykantos kalba, grindė savo sprendimus tarptautiniais šios srities standartais, įskaitant Teismo praktiką (Vyriausybė konkrečiai nurodė Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2017 m. spalio 3 d. nutartį byloje Nr. 2K-86-648/2016, žr. šio sprendimo 47 punktą). Be to, asmuo niekada nebuvo išteisintas neapykantos kalbos byloje dėl vadinamųjų „tradicinių vertybių“, kurias minėjo į bylą įstojusios trečiosios šalys savo pastabose, nes išteisinamasis nuosprendis, įskaitant ir pareiškėjų atvejį, buvo grindžiamas nusikaltimo sudėties požymių stoka. Šiame kontekste Vyriausybė taip pat nesutiko su trečiųjų šalių 2012 m. gruodžio 18 d. Lietuvos Aukščiausiojo

Teismo nutarties vertinimu (žr. šio sprendimo 39–43 ir 148 punktus) ir teigė, kad šioje nutartyje vartojamas terminas „ekscentriškas elgesys“ nurodė ne dalyvių seksualinę orientaciją, o neleistiną jų idėjų išraiškos formą – minėtą nesankcionuotą demonstraciją šalia Seimo. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2016 m. kovo 1 d. nutarties taip pat negalima laikyti priešiška homoseksualiems žmonėms, nes šioje byloje Lietuvos Aukščiausiasis Teismas atsižvelgė ne tik į bendrą socialinį kontekstą, bet ir į konkrečias aplinkybes, kuriomis pateiktas komentaras. Asmuo išteisintas nenustačius nusikaltimo sudėties požymių (žr. šio sprendimo 44 ir 45 punktus).

142. Bendradarbiaujant su tarptautinėmis organizacijomis, teisėsaugos pareigūnams surengti mokymai, kaip atpažinti neapykantos nusikaltimus ir reaguoti į juos. Mokymuose 2015 ir 2016 m. dalyvavo apie keturi šimtai policijos pareigūnų ir penkiasdešimt prokurorų. Žurnalistų etikos inspektoriaus tarnyba taip pat surengė mokymus policijai, kurių metu aptarti klausimai, susiję su neapykantos kurstymo internete tyrimais. Žurnalistų etikos inspektoriaus tarnyba taip pat aktyviai dalyvavo įvairiuose žiniasklaidai skirtuose mokymuose, kurie padėjo žiniasklaidos atstovams pastebėti neapykantos kalbą ir vengti leisti žmonėms naudotis ja šioms kalboms skleisti.

143. Galiausiai Vyriausybė pareiškė, kad valstybės įsipareigojimas ištirti galimus diskriminacinius smurtinio elgesio motyvus yra įpareigojimas dėti visas pastangas, bet jis nėra absoliutus. Pareiškėjų byloje nenustatyta jokių nusikaltimo sudėties požymių.

c) Į bylą įstojusios trečiosios šalys

144. Įstojusios į bylą trečiosios šalys atkreipė dėmesį į tai, kad LGBT žmonės pripažinti viena pažeidžiamiausių socialinių grupių Lietuvoje. Tai patvirtina reprezentatyvių tarptautiniu lygiu atliktų tyrimų rezultatai. Trečiosios šalys visų pirma paminėjo Europos Sąjungos pagrindinių teisių agentūros atliktą tyrimą ir ES barometro statistiką (žr. šio sprendimo 63 ir 64 punktus).

145. Nacionaliniu lygmeniu 2016 m. nacionalinės LGBT organizacijos atlikta internetinė apklausa parodė, kad 50 proc. respondentų pareiškė, kad per pastaruosius dvylika mėnesių yra nukentėję nuo neapykantos kalbos ar neapykantos nusikaltimų dėl savo seksualinės orientacijos. Tačiau tik 14 proc. respondentų apie šiuos įvykius pranešė teisėsaugos institucijoms.

146. Todėl oficiali pranešimų policijai apie nusikaltimus statistika neatitinka tikrojo prieš LGBT nukreiptų kalbų masto Lietuvoje. Teisėsaugos ir teisminių institucijų išankstinės nuostatos, įskaitant nepripažinimą, kad nusikaltimas padarytas dėl priešiško, arba atsisakymas registruoti įvykius, apie kuriuos pranešama, juo labiau juos tirti, homofobinių neapykantos kalbų aukų nurodytos kaip viena pagrindinių priežasčių, kodėl jos nusprendė nepranešti apie neapykantos kalbą.

147. Pažymėtina ir tai, kad daugiau nei 90 proc. visų neapykantos kalbos atvejų Lietuvoje yra susiję su internetine aplinka.

148. Įstojusios į bylą trečiosios šalys taip pat atkreipė dėmesį į Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2012 m. gruodžio 18 d. ir 2016 m. kovo 1 d. nutartis, kurios, jų manymu, rodo teisėsaugos institucijų išankstinį nusiteikimą prieš LGBT bendruomenę. Šiose nutartyse Lietuvos Aukščiausiasis Teismas, priimdamas išteisinamuosius nuosprendžius, kreipė dėmesį į LGBT asmenų elgesį, pripažindamas jį „provokuojančiu“ ar prieštaraujančiu „tradicinėms šeimos vertybėms“, užuot analizavęs ginčijamus neapykantą kurstančius teiginius ar bendrą socialinį kontekstą (žr. šio sprendimo 39–43, 44 ir 45 punktus). 2016 m. ataskaitoje ECRI pasmerkė šią Lietuvos Aukščiausiojo Teismo praktiką ir paragino Lietuvą imtis priemonių užkirsti kelią situacijoms, kai „viešosios moralės gynimo“ samprata naudojama neapykantos LGBT žmonėms kurstymui toleruoti ar pateisinti (žr. šio sprendimo 58 punkte nurodytos ECRI ataskaitos 31 punktą). Galiausiai, kadangi apie didžiąją dalį neapykantos kalbos prieš LGBT asmenis atvejų liko nepranešta ir asmenys nebuvo patraukti baudžiamojon atsakomybėn, reiškinyms ir toliau plito.

2. Teismo vertinimas

a) Bendrieji principai

149. Teismas pakartoja, kad 13 straipsnyje reikalaujama numatyti vidaus teisinės gynybos priemonę, kuri leistų atitinkamai nacionalinei valdžios institucijai nagrinėti atitinkamo Konvencijos skundo esmę ir suteikti tinkamą teisių gynimo priemonę, nors Susitariančiosioms Valstybėms paliekama tam tikra vertinimo laisvė spręsti, kaip vykdyti savo įsipareigojimus pagal šią nuostatą (žr. *Alekseyev*, minėta pirmiau, § 97). Teismas taip pat yra konstatavęs, kad Konvencijos nuostatos turi būti aiškinamos ir taikomos taip, kad jose numatytos garantijos būtų praktiškos ir veiksmingos, o ne teorinės ir netikros (iš naujesnių žr. *Mihalache prieš Rumuniją* [DK], Nr. 54012/10, § 91, 2019 m. liepos 8 d.). Kad 13 straipsnyje reikalaujama teisinės gynybos priemonė būtų veiksminga, ji turi būti prieinama ir praktikoje, ir teisėje, pirmiausia ta prasme, kad valstybės atsakovės valdžios institucijų veiksmai ar neveikimas neturi nepagrįstai trukdyti šią priemonę įgyvendinti (žr. *De Souza Ribeiro prieš Prancūziją* [DK], Nr. 22689/07, § 80, ECHR 2012).

150. Nagrinėjamoje byloje Teismas nustatė, kad pažeistos pareiškėjų teisės pagal 14 straipsnį, taikomą kartu su 8 straipsniu (žr. šio sprendimo 130 punktą). Taigi pareiškėjai turėjo įrodomą reikalavimą, kaip apibrėžta Teismo praktikoje, ir todėl turėjo teisę į teisinės gynybos priemonę, atitinkančią 13 straipsnio reikalavimus.

b) Bendrųjų principų taikymas šioje byloje

151. Iš pradžių Teismas pažymi neabejojant, kad Lietuvos baudžiamojoje teisėje, ypač Baudžiamojo kodekso 170 straipsnyje, ir baudžiamosios teisės sistemoje, įskaitant teismus, numatyta teisinės gynybos priemonė, kuri iš esmės yra veiksminga Konvencijos 13 straipsnio prasme. Tačiau šioje byloje pareiškėjai teigia, kad valdžios institucijos veiksmingai nereagavo į jų skundus dėl diskriminacijos dėl jų seksualinės orientacijos (žr. šio sprendimo 131 punktą). Todėl Teismo prašoma nustatyti, ar pažeistas Konvencijos 13 straipsnis tais atvejais, kai laikoma, kad iš esmės veiksmingos teisinės gynybos priemonės konkrečioje byloje yra neveiksmingos dėl diskriminacinio požiūrio, neigiamai atsiliepiančio vidaus teisės taikymui. Šiuo klausimu Teismas pažymi, kad byloje, kuriose skūstasi pagal 13 straipsnį dėl to, kad diskriminacinis požiūris turėjo įtakos teisinės gynybos priemonių veiksmingumui taikant bendrai taikomus šalies įstatymus, Teismas dažniausiai konstatuodavo, kad nebūtina atskirai nagrinėti skundų pagal šią nuostatą, jei jau yra nustatytas 14 straipsnio, kartu su kitomis Konvencijos nuostatomis, pažeidimas (visų pirma žr. *Opuz prieš Turkiją*, Nr. 33401/02, § 205. ECHR 2009).

Nagrinėjamoje byloje, įvertinęs pareiškėjų atvejų remiantis 14 straipsniu, taikomu kartu su 8 straipsniu, nustatyto pažeidimo pobūdį ir esmę, Teismas konstatuoja, kad pareiškėjų skundą reikia nagrinėti atskirai. Savo vertinime Teismas atsižvelgs į bendrą nacionalinių teismų praktikos raidą, tarptautinių stebėjimo institucijų, nagrinėjančių diskriminacijos dėl seksualinės orientacijos problemą Lietuvoje, išvadas ir Vyriausybės, pareiškėjų ir į bylą įstojusių trečiųjų šalių bei tarptautinių organizacijų pateiktus statistinius duomenis.

152. Atsižvelgdamas į Vyriausybės pateiktą medžiagą (žr. šio sprendimo 54 punktą), Teismas pripažįsta, kad minėtose byloje apylinkių teismai, t. y. pirmosios instancijos teismai, priėmė apkaltinamuosius nuosprendžius dėl diskriminacinių ir homofobinių komentarų internete bei kito homofobinio elgesio. Atsižvelgdamas į šias ir pareiškėjų bylos aplinkybes, Teismas negali žiūrėti pro pirštus į tai, kad savo išvadoje, jog ginčijami komentarai buvo viso labo „neetiški“ ir „amoralūs“, prokuroras rėmėsi kaip tik tokia Lietuvos Aukščiausiojo Teismo praktika (žr. šio sprendimo 18 ir 39–41 punktus). Abiejose minėtose byloje dėl homofobinės neapykantos kalbos Lietuvos Aukščiausiasis Teismas priėmė nuosprendžius, išteisindamas teisiamuosius (žr. šio sprendimo 39–45 punktus; palyginti priešingą žemesniųjų teismų poziciją, nurodytą 49–51 ir 54 punktuose). Teismas pažymi, kad 2016 m. gruodžio 18 d. nutartyje Lietuvos Aukščiausiasis Teismas turėjo pasinaudoti net dviem žodynais, kad padarytų išvadą, jog homoseksualios orientacijos žmonių vadinimas „iškrypėliais“ ir „pasileidėliais“, teigiant, kad juos reikėtų „skubiai surinkti ir išvežti į Psichiatrinę“, yra neigiamas ir žeminantis. Vis dėlto Lietuvos Aukščiausiasis Teismas nustatė, kad šių žodžių vartojimas nesudarė

pagrindo taikyti Baudžiamojo kodekso 170 straipsnį, kuriame numatyta baudžiamoji atsakomybė už diskriminaciją, *inter alia*, dėl seksualinės orientacijos (žr. šio sprendimo 39 ir 42 punktus). Teismas su nerimu atkreipia dėmesį į tai, kad dalyje Lietuvos Aukščiausiojo Teismo praktikos pabrėžiamas „ekscentriškas elgesys“ arba tariama seksualinėms mažumoms priklausančių asmenų pareiga naudojantis savo asmeninėmis teisėmis „gerbti kitų asmenų požiūrį ir tradicijas“ (žr. šio sprendimo 41 punktą).

Kartu Teismas pripažįsta, kad šioje byloje prokuroras, remdamasis Lietuvos Aukščiausiojo Teismo praktika, neatsižvelgė į reikšmingus minėtose Lietuvos Aukščiausiojo Teismo bylose nagrinėtos leksikos ir šioje byloje svarstytos homofobinės kalbos šiurkštumo lygio skirtumus. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo nagrinėtos homofobinės kalbos leksika buvo akivaizdžiai ne tokia šiurkšti kaip šioje byloje nagrinėjama leksika. Kadangi Vyriausybė nepateikė nei vieno Lietuvos Aukščiausiojo Teismo nuosprendžio, įrodančio, kad aiškinimo tendencija, kurią prokuroras vertino kaip gana atlaidžią asmenims, kaltinamiems neapykantos kalba prieš homoseksualus, buvo pakeista, neatrodo, kad Lietuvos Aukščiausiasis Teismas turėjo progą suformuoti aiškesnius standartus, taikytinus atitinkamo šiurkštumo neapykantos kalbos atvejais. Šiame kontekste Teismas atkreipia dėmesį į įstatyminę nacionalinių teismų pareigą atsižvelgti į Lietuvos Aukščiausiojo Teismo praktiką (taip pat žr. *Orlen Lietuva Ltd. prieš Lietuvą*, Nr. 45849/13, §§ 33–35, 2019 m. sausio 29 d.). Taigi Teismas konstatuoja, kad tai, kaip prokuroras, kurio nutarimą palaikė pareiškėjų bylą nagrinėję vidaus teismai, taikė Lietuvos Aukščiausiojo Teismo praktiką, neužtikrino veiksmingos vidaus teisinės gynybos priemonės dėl homofobinės diskriminacijos skundų.

153. Dėl Vyriausybės nuorodos į žurnalistų etikos inspektorių Teismas pažymi, kad nors vienoje iš šalių nurodytų bylų žurnalistų etikos inspektorius padarė išvadą, kurios pagrindu buvo priimtas apkaltinamasis nuosprendis padarius neapykantos kalbos nusikaltimą (žr. šio sprendimo 51 punktą), ECRI taip pat kritikavo inspektorių dėl to, kad jis palaiko vadinamąsias „tradicines vertybes“ kaip pagrindą netolerancijai (žr. šio sprendimo 61 punktą; taip pat žr. ES barometro tyrimo rezultatus šio sprendimo 64 punkto pabaigoje). Panašiai ir Teismas, atsižvelgdamas į bylos faktines aplinkybes ir į interneto komentatorių išsakytų grasinimų sunkumą, jau konstatavo, kad civilinės teisės gynybos priemonė arba šių komentarų perdavimas Žurnalistų etikos inspektoriui (žr. šio sprendimo 70 punktas) nėra tos teisinės gynybos priemonės, kurios turėjo būti panaudotos (žr. šio sprendimo 128 punktą).

154. Dėl nagrinėjamos bylos faktinių aplinkybių Teismas taip pat atkreipia dėmesį į prokuroro išvadą, kad dauguma asmenų, kurie pirmojo pareiškėjo „Facebook“ paskyroje paskelbė neapykantą kurstančius komentarus, įskaitant tuos, kurie tiesiogiai ragino smurtauti, naudojosi savo asmeninėmis paskyromis (žr. šio sprendimo 18 punktą). Taigi negalima

konstatuoti, kad bent jau šiuo atveju nustatyti minėtų asmenų tapatybę ir patraukti juos baudžiamojon atsakomybėn buvo neįmanoma dėl kokių nors techninių apribojimų (žr. šio sprendimo 140 punktą), jei Lietuvos valdžios institucijos būtų norėjusios tai padaryti.

155. Teismas konstatuoja, kad tiek Vyriausybės, tiek pareiškėjų, tiek įstojusių į bylą trečiųjų šalių bei tarptautinių institucijų statistika rodo ką kita. Pirma, net pripažįstant, kad nuo 2012 iki 2015 m. Lietuvoje buvo pradėta apie trisdešimt ikiteisminių tyrimų dėl homofobinės neapykantos kalbų, negalima nepastebėti, kad visi jie buvo nutraukti, daugiausia dėl to, kad nepavyko rasti kaltininkų (žr. šio sprendimo 139 punktą). 2016 m. ECRI pažymėjo, kad didėjantis nepakantumo seksualinėms mažumoms lygis iš esmės nekontroliuojamas (žr. šio sprendimo 56 punktą). Esant šioms aplinkybėms, Teismas taip pat svarbiu laiko pareiškėjų argumentą, kad atsižvelgdami į teisėsaugos institucijų praktiką šiuo klausimu – taip pat reaguodami į jų pačių bylos baigtį – pareiškėjai nenorėtų dar kartą skųstis teisėsaugos institucijoms (taip pat žr. šio sprendimo 59 punkte nurodytos ECRI ataskaitos 53 punktą). Pareiškėjų byloje apygardos teismas netgi nurodė, kad pradėti ikiteisminį tyrimą būtų buvę „laiko ir išteklių švaistymas“ (žr. šio sprendimo 23 punktą). Pareiškėjai ir į bylą įstojusios trečiosios šalys, kurios taip pat rėmėsi ECRI (žr. šio sprendimo 136 ir 148 punktus), teigė, kad toks išankstinis vidaus teismo nusiteikimas kelia pavojų, kad Baudžiamojo kodekso 170 straipsnis taps tik „mirusia norma“, kurios, LGL teigimu, teisėsaugos institucijos netaiko, „nepagrįstai absoliutindamos saviraiškos laisvę, o galbūt ir dėl kitų motyvų, kurie, nors ir nėra teisės dalykas, bet daro teisei neišvengiamą įtaką“ (žr. šio sprendimo 19 punktą). Antra, Teismas atkreipia dėmesį į informaciją apie tai, kad Lietuvos teisėsaugos institucijos nepripažįsta šių nusikaltimų priešiško motyvų ir nesilaiko situacijos rimtumą atitinkančio požiūrio (žr. šio sprendimo 59 punkte nurodytos ECRI ataskaitos 54–55 punktus, taip pat žr. šio sprendimo 60 punkte nurodytus ataskaitos 57 ir 58 punktus). Šiuo klausimu Teismas primena, kad dar *Identoba ir kiti* (minėta pirmiau, § 77) jis konstatavo, kad, nesant griežto teisėsaugos institucijų požiūrio, nusikaltimai, padaromi dėl išankstinio nusistatymo, būtų neišvengiamai nagrinėjami tokiais pačiomis sąlygomis, kaip ir įprastos bylos, neturinčios tokių atspalvių, o iš to sekantis abejingumas prilygtų oficialiam sutikimui su neapykantos nusikaltimais ar net nuolaidžiavimui jiems. Kalbant apie Lietuvą, naujausioje ECRI medžiagoje taip pat matyti, kad trūksta visapusiško strateginio valdžios institucijų požiūrio, kad būtų kovojama su rasistinių ir homofobinių neapykantos kalbų problema (žr. šio sprendimo 62 punktą).

156. Atsižvelgdamas į tai, kas išdėstyta, Teismas konstatuoja, kad nepaisant pavienių bylų, rodančių, kad yra kitaip (žr. šio sprendimo 54 punktą), pareiškėjams nebuvo suteiktos veiksmingos vidaus teisinės gynybos priemonės, kuriomis pareiškėjai būtų galėję apginti savo teisę į

privatų gyvenimą, kuri buvo pažeista dėl diskriminacijos seksualinės orientacijos pagrindu. Taigi Teismas daro išvadą, kad pažeistas Konvencijos 13 straipsnis.

III. KONVENCIJOS 41 STRAIPSNIO TAIKYMAS

157. Konvencijos 41 straipsnyje numatyta:

„Jeigu Teismas nustato Konvencijos ar jos protokolų pažeidimą ir jeigu Aukštosios Susitariančiosios Šalies įstatymai leidžia tik iš dalies atlyginti pažeidimu padarytą žalą, tai prireikus Teismas gali priteisti nukentėjusiajai šaliai teisingą atlyginimą.“

A. Žala

158. Pareiškėjai pareikalavo kiekvienam iš jų priteisti 5 000 EUR neturtinei žalai atlyginti.

159. Vyriausybė teigė, kad pareiškėjų reikalavimas nepagrįstas.

160. Teismas sutinka, kad pareiškėjai patyrė kančias ir nusivylimą dėl jų teisių pagal Konvencijos 8, 13 ir 14 straipsnius pažeidimų. Padaryta neturtinė žala nebūtų tinkamai atlyginta vien konstatavus pažeidimus (žr., *mutatis mutandis*, *Identoba ir kiti*, minėta pirmiau, § 110). Atsižvelgdamas į reikšmingas bylos aplinkybes ir principą *ne ultra petitem* (žr. sprendimo *Nagmetov prieš Rusiją* [DK], Nr. 35589/08, § 71, 2017 m. kovo 30 d., su kitomis nuorodomis), taip pat vadovaudamasis teisingumo pagrindais Teismas mano, kad tikslinga visiškai patenkinti abiejų pareiškėjų reikalavimus.

B. Bylinėjimosi ir kitos išlaidos

161. Pareiškėjai pažymėjo, kad, atsižvelgiant į tai, jog jiems Lietuvos teismuose *pro bono* atstovavo nacionalinė LGBT teisių organizacija, jie nereikalauja atlyginti jokių bylinėjimosi ir kitų išlaidų, susijusių su bylos nagrinėjimu nacionaliniu lygmeniu. Tačiau jie reikalavo 5 000 EUR bylinėjimosi ir kitoms išlaidoms, patirtoms bylinėjantis Teisme, atlyginti.

162. Vyriausybės manymu, reikalaujama suma per didelė.

163. Remiantis Teismo praktika, bylinėjimosi ir kitų išlaidų atlyginimas pareiškėjui priteisiamas tik tuo atveju, jei nustatoma, kad jos iš tikrųjų patirtos, būtinos ir pagrįsto dydžio. Šioje byloje, atsižvelgdamas į turimus dokumentus ir pirmiau minėtus kriterijus, Teismas mano, kad pagrįsta priteisti 5 000 EUR sumą išlaidoms, patirtoms bylinėjantis Teisme, atlyginti.

C. Palūkanos

164. Teismas mano, kad palūkanos turi būti skaičiuojamos pagal ribinę Europos Centrinio Banko skolinimo normą, pridedant tris procentus.

DĖL ŠIŲ PRIEŽASČIŲ TEISMAS VIENBALSIAI

1. *Prijungia* prie bylos esmės Vyriausybės prieštaravimą, kad pareiškėjai nepasinaudojo civilinės teisės gynbos priemonėmis, taikomomis jų skundui pagal Konvencijos 14 straipsnį, taikomam kartu su 8 straipsniu, ir jį atmeta;
2. *Skelbia* peticiją priimtina;
3. *Nusprendžia*, kad buvo pažeistas Konvencijos 14 straipsnis, taikomas kartu su 8 straipsniu;
4. *Nusprendžia*, kad pažeistas Konvencijos 13 straipsnis;
5. *Nusprendžia*
 - a) kad valstybė atsakovė per tris mėnesius nuo tos dienos, kurią sprendimas taps galutinis pagal Konvencijos 44 straipsnio 2 dalį, turi pareiškėjams sumokėti šias sumas:
 - i) kiekvienam iš pareiškėjų 5 000 EUR (penkis tūkstančius eurų) ir bet kokius taikytinus mokesčius neturtinei žalai atlyginti;
 - ii) 5 000 EUR (penkis tūkstančius eurų) ir visus pareiškėjų mokėtinus mokesčius už sąnaudas ir išlaidas abiem pareiškėjams kartu;
 - b) nuo minėto trijų mėnesių termino pabaigos iki sprendimo įvykdymo dienos per įpareigojimų nevykdymo laiką nuo nurodytos sumos turės būti mokamos paprastosios palūkanos pagal ribinę Europos Centrinio Banko skolinimo normą, pridedant tris procentus.

Surašyta anglų kalba ir paskelbta raštu 2020 m. sausio 14 d., vadovaujantis Teismo reglamento 77 taisyklės 2 ir 3 dalimis.

Stanley Naismith
Kancleris

Robert Spano
Pirmininkas