

Ieva NAVICKAITĖ-SAKALAUSKIENĖ

DAKTARO DISERTACIJA

VARTOTOJŲ APSAUGA NUO
NESAŽININGOS KOMERCINĖS
VEIKLOS EUROPOS SĄJUNGOS
IR LIETUVOS TEISĖJE

SOCIALINIAI MOKSLAI,
TEISĖ (01 S)
VILNIUS, 2016

MYKOLO ROMERIO UNIVERSITETAS

Ieva Navickaitė-Sakalauskienė

**VARTOTOJŲ APSAUGA
NUO NESĄŽININGOS KOMERCINĖS VEIKLOS
EUROPOS SĄJUNGOS IR LIETUVOS TEISĖJE**

Daktaro disertacija
Socialiniai mokslai, teisė (01 S)

Vilnius, 2016

Disertacija rengta 2008–2015 metais Mykolo Romerio universitete.

Mokslinis vadovas:

prof. dr. Ignas Vėgėlė (Mykolo Romerio universitetas, socialiniai mokslai, teisė, 01 S)

TURINYS

SUTRUMPINIMAI.....	7
ĮVADAS	8
I. EUROPOS SĄJUNGOS IR NACIONALINĖS VARTOTOJŲ TEISĖS SANTYKIS (SĄVEIKA)	18
1.1. Vartotojų teisės reglamentavimo Europos Sąjungos lygmeniu pagrindas, tikslai ir specifika nacionalinių vartotojų apsaugos sistemų atžvilgiu	18
1.2. Apsauga nuo nesąžiningos prekybos praktikos (nesąžiningos komercinės veiklos) kaip Europos Sąjungos vartotojų apsaugos mechanizmo dalis.....	22
1.3. Nesąžiningos komercinės veiklos reglamentavimo pagrindai Lietuvos teisinėje sistemoje	23
II. VARTOTOJŲ APSAUGOS NUO NESĄŽININGOS KOMERCINĖS VEIKLOS TAISYKLIŲ REGLAMENTAVIMAS IR DERINIMAS ISTORINIU ASPEKTU	27
2.1. Pirmieji nesąžiningos konkurencijos reglamentavimo impulsai Europoje ir nacionalinių apsaugos modelių įvairovė.....	27
2.2. Taisyklių vienodinimas tarptautiniu lygiu.....	29
2.3. Taisyklių vienodinimas Bendrijos lygiu.....	31
2.3.1. Rinkos kūrimo požiūris (angl. <i>market-building approach</i>) v. rinkos ištaisymo požiūris (angl. <i>market-correcting approach</i>).....	31
2.3.2. Negatyvusis nacionalinių sąžiningos prekybos taisyklių derinimas (sąžiningos prekybos principo koncepcija Europos Sąjungos Teisingumo Teismo praktikoje)	35
2.3.2.1. Praktika laisvo prekių judėjimo srityje iki sprendimo <i>Keck</i> byloje	38
(i) Rinkos skaidrumas ir vartotojų informavimas.....	40
(ii) Žymėjimas.....	42
2.3.2.2. Po sprendimo <i>Keck</i> byloje	49
(i) Nacionalinės taisyklės prekei.....	50
(ii) Nacionalinės prekybos taisyklės.....	51
2.3.2.3. Po sprendimo <i>De Agostini</i> byloje.....	59
(i) Teisiškai ir faktiškai nevienodai prekybą veikiančios taisyklės.....	60
(ii) Nacionalinių teismų vaidmuo vertinant nacionalines prekybos taisykles.....	63
(iii) Nacionalinės taisyklės prekei.....	65
(iv) Nacionalinės taisyklės, nepriskirtos prekybos taisyklėms	67
2.3.2.4. Draudimas naudotis daiktu.....	69
2.3.2.5. Praktika laisvo paslaugų judėjimo srityje.....	70
2.3.2.6. Negatyviojo derinimo vertinimas	72
2.3.3. Pozityvusis nacionalinių nesąžiningos prekybos taisyklių derinimas (sąžiningos prekybos principo dalinis reglamentavimas antrinės teisės aktuose)	74

2.3.3.1.	Horizontaliosios direktyvos	75
	(i) Bendrojo pobūdžio horizontaliosios direktyvos	75
	(ii) Sutartiniams santykiams reglamentuoti skirtos horizontaliosios direktyvos	77
2.3.3.2.	Vertikaliosios direktyvos	78
	(i) Specialiems pardavimo metodams reglamentuoti skirtos direktyvos	78
	(ii) Specialiems sektoriams reglamentuoti skirtos direktyvos	79
2.3.3.3.	Naujoji Vartotojų teisių direktyva	82
2.3.3.4.	Pozityviojo derinimo vertinimas	82

III.	NESAŽININGOS KOMERCINĖS VEIKLOS DIREKTYVOS TURINYS IR POVEIKIS VARTOTOJŲ TEISIŲ APSAUGAI	85
3.1.	Nesažiningos komercinės veiklos direktyvos bendrieji aspektai	85
3.1.1.	Direktyvos priėmimo prielaidos	85
3.1.2.	Direktyvos priėmimo pagrindas	88
3.1.3.	Visiško (išsamiojo) suderinimo principas	90
3.2.	Nesažiningos komercinės veiklos direktyvos taikymo sritis	94
3.2.1.	Direktyvos taikymo sritis subjektų atžvilgiu	96
	3.2.1.1. Vartotojo samprata	96
	3.2.1.2. Verslininko (prekybininko) samprata	100
3.2.2.	Direktyvos taikymo sritis turinio atžvilgiu	104
	3.2.2.1. Komercinės veiklos samprata	104
	3.2.2.2. „<...> prieš ir po komercinio sandorio dėl produkto sudarymo bei jo metu“	108
	3.2.2.3. Produkto samprata	109
3.2.3.	Direktyvos taikymo srities ribojimai (taikymo išimtys)	110
3.3.	Komercinės veiklos vertinimo sąžiningumo požiūriu mechanizmas	116
3.3.1.	Bendrasis sąžiningumo principas (testas)	117
	3.3.1.1. Prieštaravimas profesinio atidumo reikalavimams	118
	3.3.1.2. Esmingumo sąlyga: vartotojo ekonominio elgesio išskraipymas	119
	3.3.1.3. „Vidutinio vartotojo“ koncepcija, pažeidžiami vartotojai, specialios vartotojų grupės	121
3.3.2.	Klaidinanti komercinė veikla	123
	3.3.2.1. Klaidinantys veiksmai – bendrasis draudimas	123
	(i) Komercinės veiklos neteisingumas vieno arba kelių elementų atžvilgiu	124
	(ii) Komercinės veiklos apgaulingumas vieno arba kelių elementų atžvilgiu	125
	(iii) Elementų katalogas ir jo pobūdis	126
	3.3.2.2. Klaidinantys veiksmai – specialieji testai	131
	(i) Painiojimas su konkurento produktais	132
	(ii) Klaidinimas dėl elgesio kodeksų	132
	3.3.2.3. Klaidinantis informacijos neatskleidimas – bendrosios nuostatos	135
	(i) Informacijos neatskleidimas, informacijos nuslėpimas ar jos pateikimas netinkamai ar ne laiku	136
	(ii) Esminės informacijos samprata	138

3.3.2.4.	Vidutinio vartotojo standarto taikymas	139
3.3.2.5.	Esmingumo sąlyga	140
3.3.2.6.	Klaidinantis informacijos neatskleidimas – specialieji testai	140
	(i) Esminė informacija kvietimo pirkti atveju	141
	(ii) Bendrijos teisės nustatyti informaciniai reikalavimai	146
3.3.3.	Agresyvi komercinė veikla	149
3.3.3.1.	Būdai, kuriais gali pasireikšti komercinės veiklos agresyvumas	149
	(i) Prievarta (angl. <i>coercion</i>)	150
	(ii) Pernelyg didelė įtaka (angl. <i>undue influence</i>)	150
	(iii) Priekabiavimas (angl. <i>harassment</i>)	151
3.3.3.2.	Papildomos aplinkybės, į kurias turi būti atsižvelgiama sprendžiant dėl konkrečios komercinės veiklos agresyvumo	152
3.3.3.3.	Žymus vartotojo pasirinkimo laisvės arba elgesio apribojimas	153
3.3.3.4.	Vidutinio vartotojo standarto taikymas	153
3.3.3.5.	Esmingumo sąlyga	154
3.3.4.	„Juodasis sąrašas“	154
3.3.4.1.	Konkretūs sąrašo elementai: klaidinanti komercinė veikla	155
	(i) Elgesio kodeksai	155
	(ii) Reklama jaukas, reklama siūlomą produktą pakeičiant, apgaulingi tvirtinimai, susiję su galimybe įsigyti produktą ribotą laikotarpį	156
	(iii) Konkursai, prizai, dovanos ar kitokia lygiavertė nauda	158
	(iv) Garantijos, posutartinis aptarnavimas	160
	(v) Klaidinantis teiginiai dėl tam tikrų parduodamo produkto savybių	160
	(vi) Klaidinantis teiginiai, susiję su prekybininko vykdoma veikla	164
	(vii) Prekybos skatinimo būdai (formos)	165
	(viii) Klaidinantis teiginiai, susiję su nuolaidomis	168
3.3.4.2.	Konkretūs sąrašo elementai: agresyvi komercinė veikla	172
3.3.4.3.	„Juodojo sąrašo“ kritika	177
3.3.5.	Santykis tarp sąžiningumo vertinimo sluoksnių (sąžiningumo tikrinimo schema)	179

IV. NESĄŽININGOS KOMERCINĖS VEIKLOS DRAUDIMĄ ĮTVIRTINANČIŲ TAISYKLIŲ LAIKYMOSI UŽTIKRINIMO MECHANIZMAS..... 184

4.1.	Nesąžiningos komercinės veiklos draudimą įtvirtinančių taisyklių laikymosi užtikrinimo mechanizmo ypatumai	184
4.2.	Nesąžiningos komercinės veiklos direktyva kaip kolektyvinės vartotojų apsaugos instrumentas	186

V. NESĄŽININGOS KOMERCINĖS VEIKLOS DIREKTYVOS SANTYKIS SU KONKURENCIJOS TEISE IR SUTARTINIAIS VARTOTOJŲ TEISIŲ APSAUGOS INSTRUMENTAIS..... 188

5.1.	Konkurencijos teisės ir Europos Sąjungos nesąžiningos prekybos teisės santykis	189
5.2.	Ribojimo sutarčių teisės atžvilgiu apimties problema	190

5.3. Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos ir Vartotojų teisių direktyvos sąveikos probleminiai aspektai	192
5.3.1. Vartotojui būtinos pateikti informacijos turinio skirtumai.....	192
5.3.2. Rėmimosi vidutinio vartotojo kategorija vartojimo sutartiniuose santykiuose problema.....	193
5.3.3. Neužsakytų prekių ar paslaugų pardavimas (angl. <i>inertia selling</i>).....	200
5.3.4. Nesąžiningų sutarčių sąlygų naudojimas kaip nesąžininga komercinė veikla.....	201
IŠVADOS.....	204
PASIŪLYMAI	208
NAUDOTOS LITERATŪROS IR ŠALTINIŲ SĄRAŠAS.....	215
PRIEDAS	232
SANTRAUKA.....	247
SUMMARY	269

SUTRUMPINIMAI

ES – Europos Sąjunga

EB steigimo sutartis – Europos Ekonominės Bendrijos steigimo sutartis

SESV – Sutartis dėl Europos Sąjungos veikimo (Lisabonos sutartis)

Nesąžiningos komercinės veiklos direktyva, Direktyva 2005/29/EB, Direktyva – 2005 m. gegužės 11 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2005/29/EB dėl nesąžiningos įmonių komercinės veiklos vartotojų atžvilgiu vidaus rinkoje

NKVVDI – Lietuvos Respublikos nesąžiningos komercinės veiklos vartotojams draudimo įstatymas

ESTT – Europos Sąjungos Teisingumo Teismas

TT – Teisingumo Teismas kaip sudėtinė Europos Sąjungos Teisingumo Teismo dalis

BT – Bendrasis Teismas kaip sudėtinė Europos Sąjungos Teisingumo Teismo dalis

KT – Lietuvos Respublikos Konstitucinis Teismas

LAT – Lietuvos Respublikos Aukščiausiasis Teismas

LVAT – Lietuvos Respublikos vyriausiasis administracinis teismas

B2B – teisiniai santykiai tarp dviejų verslo subjektų

B2C – teisiniai santykiai tarp verslininko ir vartotojo

Vartotojų teisių apsaugos tarnyba, VVTAT – Valstybinė vartotojų teisių apsaugos tarnyba

Konkurencijos taryba – Lietuvos Respublikos konkurencijos taryba

Rink. – Europos Sąjungos Teisingumo Teismo praktikos rinkinys

angl. – anglų kalba

lot. – lotynų kalba

pranc. – prancūzų kalba

vok. – vokiečių kalba

d. – diena

m. – metai

p. – puslapis

v. – versus

IVADAS

Darbo aktualumas ir problematika

Vartotojų teisių aukšto lygio apsaugos užtikrinimas išlieka vienu pagrindinių Europos Sąjungos tikslų (Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo 12, 169 straipsniai¹, Europos Sąjungos pagrindinių teisių chartijos 38 straipsnis²). Siekdamas aukšto vartotojų apsaugos lygio visose valstybėse narėse Europos Sąjungos teisės aktų leidėjas turėjo imtis priemonių reglamentuoti tam tikrus su vartotojų interesais susijusius aspektus³. Vartotojų teisių apsaugą įtvirtinančių taisyklių derinimas Europos Sąjungos (toliau ir – ES) lygmeniu pagrįstas idėja, kad vidaus rinka gali tinkamai veikti tik suvienodinus valstybių narių šioje srityje priimtas skirtingas nacionalines taisykles (angl. *common rules for an internal market*), kartu tokiu būdu didinant vartotojų pasitikėjimą ir suteikiant daugiau teisinio tikrumo. Šiandien, praėjus daugiau nei penkiasdešimčiai metų nuo vartotojų apsaugos judėjimo (angl. *consumerism*) pradžios, galima drąsiai teigti, kad *acquis communautaire* (ES teisynas), priimtas vartotojų apsaugos srityje, yra kur kas labiau išplėtotas nei daugelyje kitų teisės sričių, o tolesnis vartotojų apsaugą įtvirtinančių taisyklių derinimas lieka aktualus iki šiol.

Šiame darbe tiriama viena iš ES lygmeniu priimtų vartotojų apsaugos direktyvų – 2005 m. gegužės 11 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2005/29/EB dėl nesąžiningos įmonių komercinės veiklos vartotojų atžvilgiu vidaus rinkoje (toliau – Nesąžiningos komercinės veiklos direktyva, Direktyva 2005/29/EB, Direktyva)⁴. Tai yra, ko gero, vienas ambicingiausių antrinės teisės aktų vartotojų apsaugos srityje, mokslininkų apibūdinamas kaip vienas ryškiausių ir svarbiausių pastarojo dešimtmečio plėtros vartotojų teisių apsaugos srityje pavyzdžių⁵. Direktyva 2005/29/EB įtvirtino nesąžiningos prekybos praktikos draudimą, iš iki tol buvusio vartotojų apsaugos režimo išsiskirdama itin plačia materialine taikymo sritimi bei visiško suderinimo principu, kuris pakeitė vartotojų teisių apsaugos srityje vyravusį minimalaus suderinimo metodą. Tokiu būdu Direktyva buvo įvestas visapusiškas reglamentavimo režimas, taikomas visiems komercinės veiklos, galinčios paveikti vartotojų ekonominį elgesį, tipams ir apimantis bet kurią į vartotoją nukreiptą komercinę veiklą prieš ir po komercinio sandorio dėl produkto sudarymo, tiek jo metu, o tai reiškia, kad Direktyvos nuostatos apima produkto pirkimo skatinimą, derybas, pardavimus bei posutartinį elgesį. Direktyvai būdinga tripakopė nesąžiningos komercinės

1 Europos Sąjungos sutartis ir Sutartis dėl Europos Sąjungos veikimo, kov. 30, 2010, 2010 O. L. (C 83) 1.

2 Europos Sąjungos pagrindinių teisių chartija, kov. 30, 2010, 2010 O. L. (C 83) 2.

3 Jurga Haenel, „Europos Sąjungos Teisingumo Teismo įnašas nustatant nesąžiningos komercinės veiklos draudimo ribas knygoje“, iš *Svarbūs Europos Sąjungos Teisingumo Teismo praktikos aspektai (2004–2014)* (Liuksemburgas: Europos Sąjungos leidinių biuras, 2015), 149.

4 Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2005/29/EB dėl nesąžiningos įmonių komercinės veiklos vartotojų atžvilgiu vidaus rinkoje ir iš dalies keičianti Tarybos direktyvą 84/450/EEB, Europos Parlamento ir Tarybos direktyvas 97/7/EB, 98/27/EB bei 2002/65/EB ir Europos Parlamento ir Tarybos reglamentą (EB) Nr. 2006/2004, 2005 O.L. (L 149) 22 (EB).

5 Žr., pvz., Geraint Howells, „The Scope of European Consumer Law“, *European Review of Contract Law*. 2005, 1(3) (2005): 361; Cees van Dam and Erika Budaite, „The Statutory Frameworks and General Rules on Unfair Commercial Practices in the in the 25 EU Member States on the Eve of Harmonization“, iš *The Yearbook of Consumer Law 2008*, Christian Twigg-Flesner, Deborah Parry, Geraint Howells, Annette Nordhausen (Aldershot: Ashgate publishing, 2007), 107–140.

veiklos draudimo struktūra, įtvirtinant bendrą nesąžiningos komercinės veiklos vartotojų atžvilgiu draudimą, kuris sukonkretinamas nuostatomis dėl klaidinančios bei agresyvios komercinės veiklos, bei nustatant išsamų komercinės veiklos, kuri bet kokiomis aplinkybėmis laikoma nesąžininga, sąrašą. Kaip atskaitos taškas, kuriuo remiantis vertinamas konkrečios veiklos (ne)sąžiningumas, pirmą kartą teisės aktų lygmeniu įtvirtinamas vadinamojo vartotojo, kurio sampratą savo jurisprudencijoje suformulavo Europos Sąjungos Teisingumo Teismas (toliau ir – ESTT), standartas.

Nagrinėjamos temos problemiskumas tiesiogiai padiktuotas esamos teisinės tikrovės: kaip žinoma, Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos priėmimas (turint omenyje jai būdingą specifiką) sukėlė tikrą revoliuciją tiek valstybėse narėse, turėjusiose sąžiningos prekybos (angl. *fair trading*) teisinio reguliavimo (kartu apimančio ir vartotojų apsaugą nuo nesąžiningos komercinės veiklos) tradicijas, tiek ir tose valstybėse, kurios minėtoje srityje jokių teisės aktų priėmusios nebuvo⁶. Senosioms valstybėms narėms atstovaujantys mokslininkai neretai pabrėžia, kad vis platesnis ES teisės įtraukimas į nacionalinėms teisės normomis reglamentuojamus santykius sukelia tam tikrą trintį, ypač turint omenyje tai, kad įtvirtinus visiško suderinimo principą ES teisės standartai yra tiesiog „implantuojami“ į nacionalines teisės sistemas, o tai ateityje sąlygoja teisės normų sąveikos ir aiškinimo ankstesnio teisinio reglamentavimo kontekste problemas. Visgi nesinorėtų, kad dėl ES teisinių taisyklių specifikos ar jomis pateikiamų naujovių, kurios iki tol nebuvo žinomos valstybėse narėse, jos būtų vertinamos kaip „svetimkūnis“ (vok. *Fremdkörper*) ar „teisinis dirgiklis“ (angl. *legal irritant*) nacionalinėse teisės sistemose. Teisinio aiškumo šioje srityje didinimas – užduotis ne tik ESTT, bet neabejotinai ir teisės doktrinai. Nesąžiningos komercinės veiklos direktyva kaip teisinis instrumentas išreiškia didelės apimties vartotojų apsaugos potencialą, tačiau efektyvus šio potencialo realizavimas daugiausia priklauso nuo tinkamos Direktyvoje įtvirtintų koncepcijų sampratos, jų apsauginių ribų apimties aiškinimo, taip pat Direktyvos santykio su kitais vartotojų apsaugos instrumentais. Nors praktikos, susijusios su nesąžiningos komercinės veiklos kontrole, daugėja, ji tik dar kartą patvirtina, kad didžioji dalis probleminių klausimų vis dar lieka neatsakyta.

Dėl šios priežasties darbo problema formuluojama išskiriant dvi pagrindines šių klausimų grupes. Turint omenyje tai, kad Direktyva 2005/29/EB buvo visiškai suderinti nagrinėjamos srities nacionaliniai teisės aktai, valstybių narių diskrecija buvo smarkiai apribota, todėl tapo ypač svarbu teisingai suprasti ir taikyti Direktyvos nuostatas. Taigi pirmoji grupė klausimų susijusi su Direktyvoje 2005/29/EB įtvirtintų sąvokų, nuostatų aiškinimu ir taikymu, bei atitinkamai – su Lietuvos, kaip ES valstybės narės, gebėjimu šias nuostatas tinkamai perkelti į nacionalinę teisės sistemą ir taikyti nacionalinių teismų bei vartotojų ginčus ne teismo tvarka nagrinėjančių institucijų praktikoje. Kiti klausimai išskiriami platesniame kontekste – nagrinėjant Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos santykį su kitais vartotojų teisės srityje priimtais antrinės teisės aktais, svarbu tai, kad Direktyva ne tik papildė buvusį vartotojų apsaugos režimą, bet kartu ir į jį įsiterpė (ypač turint omenyje neišvengiamą Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos poveikį sutartinių vartotojų apsaugos instrumentų taikymui bei jų nuostatų aiškinimui). Dėl šios priežasties nagrinė-

6 Žr., pvz., Georgios Anagnostaras, „The Unfair Commercial Practices Directive in Context: From Legal Disparity to Legal Complexity?“, *Common Market Law Review*. 47 (2010): 148; Bert Keirsbilck, *The New European Law of Unfair Commercial Practices and Competition Law* (Oxford and Portland, Oregon: Hart publishing, 2011), 144–166.

jamais Direktyvos 2005/29/EB santykis su kitais vartotojų apsaugos instrumentais, (vartojimo) sutarčių teise, taip pat aktualus išlieka Direktyvos santykis su konkurencijos teise.

Tyrimo objektas

Šio darbo objektas – nesąžiningos komercinės veiklos draudimo vartojimo teisiniuose santykiuose struktūra ir kontrolės mechanizmas bei Direktyvos 2005/29/EB nuostatų santykis su kitomis pasirinktomis vartotojų apsaugos srityje priimtomis direktyvomis, (vartojimo) sutarčių bei konkurencijos teise. Darbas skirtas draudimo naudoti nesąžiningą komercinę veiklą vartotojų atžvilgiu teisinio reglamentavimo ES analizei, visų pirma aptariant istorinius aspektus – sąžiningos prekybos (angl. *fair trading*) principo plėtotę ES lygmeniu, šio principo požymius, suformuluotus Teisingumo Teismo jurisprudencijoje, fragmentišką atskirų nesąžiningos komercinės veiklos draudimo aspektų derinimą remiantis sektorinėmis vartotojų teisių apsaugos srityje priimtomis direktyvomis. Analizuojant nesąžiningos komercinės veiklos reguliavimo ES bendro pobūdžio teisės aktu poreikį, vertinamos nesąžiningos komercinės veiklos reglamentavimo ES lygmeniu prielaidos, višiško suderinimo principo reikšmė, pagrindinį dėmesį skiriant Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos nuostatų analizei: taikymo sričiai subjektų ir turinio atžvilgiu, tripakopei nesąžiningos komercinės veiklos draudimo struktūrai, vidutinio vartotojo standartui ir sąžiningumo kontrolės mechanizmui. Kartu pažymėtina, kad, šiame darbe nagrinėjant nesąžiningos komercinės veiklos vartojimo teisiniuose santykiuose kontrolės aspektus, dėl ribotos darbo apimties nėra išsamiai nagrinėjami procesiniai vartotojų teisių gynimo nuo nesąžiningos komercinės veiklos aspektai, aptariant esminius principus. Tyrimo objektas apima ir Lietuvos, kaip ES valstybės narės, gebėjimo perkelti ir taikyti Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos nuostatas nacionalinėje teisėje analizę. Kartu, atsižvelgiant į tai, kad ES sukurta vartotojų apsaugos taisyklių visuma sudaro sistemą, kurios sudėtinės dalys tarpusavyje sąveikauja dėl esminio tikslo – apsaugoti vartotoją – Nesąžiningos komercinės veiklos direktyva negali būti nagrinėjama atsietai nuo kitų vartotojų teisių apsaugos srityje priimtų instrumentų. Dėl šios priežasties darbe nagrinėjama, kaip Direktyva 2005/29/EB papildo ir veikia ES lygmeniu priimtą teisinį reglamentavimą vartotojų teisės srityje, prisidėdama prie aukšto vartotojų teisių apsaugos lygio užtikrinimo, kartu analizuojama, kokią įtaką Direktyvos 2005/29/EB priėmimas galimai turės praktikoje taikant nacionalinės (vartojimo) sutarčių teisės nuostatas.

Tyrimo tikslas

Darbo tikslas – kompleksiskai išanalizuoti nesąžiningos komercinės veiklos vartojimo teisiniuose santykiuose draudimo struktūrą ir kontrolės mechanizmą bei pasiūlyti nustatytų problemų sprendimo būdus.

Siekiant nurodyto tikslo, iškelti šie **darbo uždaviniai**:

1. Identifikuoti vartotojų teisės reguliavimo ES lygmeniu specifiką ir nustatyti Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos vietą ES vartotojų teisių apsaugos šaltinių sistemoje.
2. Išanalizuoti sąžiningos prekybos principo plėtotę iki Direktyvos priėmimo, išskiriant negatyvų ir pozityvų nacionalinių nesąžiningos prekybos taisyklių derinimo būdus.
3. Išanalizuoti Direktyvos 2005/29/EB nuostatas, atskleisti nesąžiningos komercinės veiklos vartojimo teisiniuose santykiuose draudimo struktūrą, kontrolės mechaniz-

mą ir jo taikymo apimtį, atsižvelgiant į Teisingumo Teismo šioje srityje formuojamą praktiką.

4. Kritiškai įvertinti, ar Direktyvos nuostatos buvo tinkamai perkeltos į nacionalinės teisės sistemą, ir pateikti atitinkamus siūlymus dėl Direktyvos nuostatų įgyvendinimo bei nacionalinių teismų (neteisminių institucijų) šioje srityje formuojamos praktikos tobulinimo.
5. Atskleisti Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos galimą poveikį pasirinktų sutartines vartotojų teises įtvirtinančių teisės aktų nuostatų taikymui ir aiškinimui bei jos sąveiką su sutartiniais vartotojų teisių apsaugos mechanizmais bei konkurencijos teise.

Ginamieji teiginiai:

1. Nesąžiningos komercinės veiklos direktyva papildė ES vartotojų teisių apsaugos mechanizmą įtvirtindama vartotojų interesus pažeidžiančios nesąžiningos komercinės veiklos draudimą, kartu, išlaikydama vartotojų teisės reguliavimui ES lygmeniu būdingą specifiką, lėmė valstybių narių diskrecijos vartotojų apsaugos srityje apribojimą.
2. Poreikį priimti Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvą lėmė tai, kad tiek negatyvusis (atliekamas pasitelkiant Teisingumo Teismo praktiką), tiek pozityvusis (atliekamas priimanant teisinius instrumentus, skirtus tam tikroms nesąžiningos komercinės veiklos formoms reglamentuoti) nacionalinių nesąžiningos prekybos taisyklių derinimas nebuvo pakankamas ir nepanaikino vartotojų apsaugos taisyklių fragmentiškumo šioje srityje.
3. Direktyva sukurtas bendro pobūdžio principais pagrįstas režimas, turintis aukšto vartotojų apsaugos lygio užtikrinimo potencialą, tačiau efektyvus jo įgyvendinimas praktikoje daugiausia priklauso nuo tinkamo Direktyvos nuostatų perkėlimo, jos sąvokų turinio aiškinimo bei nacionalinių teismų gebėjimo pritaikyti šį instrumentą nacionalinėse sistemose.
4. Lietuvoje turėtų būti sukurtas efektyvus (nuoseklus, aiškus) nesąžiningos komercinės veiklos kontrolės vykdymo ir kontrolės institucijų mechanizmas tam, kad Direktyva ir ją įgyvendinantis teisės aktas būtų tinkamai taikomi.
5. ES teisės aktų leidėjo sprendimas nustatyti Direktyvos 2005/29/EB nuostatų taikymo išimtį sutarčių teisės atžvilgiu nereiškia, kad Direktyva nedaro poveikio teisės aktų, reglamentuojančių sutartinius vartojimo teisinius santykius, aiškinimui.

Tyrimo šaltiniai

Europos Sąjungos, Lietuvos Respublikos teisės aktai, teisės aktų rengimo ir kiti dokumentai. Turint omenyje tai, kad, kaip jau buvo minėta, *acquis communautaire* vartotojų apsaugos srityje yra pakankamai išplėtotas, šios disertacijos tyrimui itin svarbus ES vartotojų teisės srityje priimtų teisės aktų kontekstas. Darbe visų pirma analizuojamos Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos, taip pat šį teisės aktą į nacionalinę teisę perkeliančio Lietuvos Respublikos nesąžiningos komercinės veiklos vartotojams draudimo įstatymo (toliau ir – NKVVDĮ) nuostatos. Kartu deramas dėmesys skiriamas aktualiams tiek bendrojo pobūdžio, tiek sektoriniams EB (o vėliau ir ES) teisės aktams, priimtiems vartotojų teisių apsaugos srityje. Darbe nagrinėti ir parengiamieji Direktyvos dokumentai bei, kiek buvo būtina nagrinėjamų klausimų analizei, nagrinėjamoje srityje priimtai „negrįžtajai teisei“ (angl. *soft law*).

Europos Sąjungos, Lietuvos Respublikos teisminių institucijų bei vartotojų ginčus ne teisme nagrinėjančių institucijų sprendimai. Pasirinkta tema natūraliai suponavo tai, jog atliekant disertacijos tyrimą daug dėmesio skirta Europos Sąjungos teisminių institucijų, taip pat nacionalinių Lietuvos Respublikos teismų bei vartotojų ginčus ne teisme nagrinėjančių institucijų praktikos analizei. Darbas išsiskiria itin detalio Europos Bendrųjų Teisingumo Teismo (dabar – Europos Sąjungos Teisingumo Teismo) praktikos analize laisvo prekių ir paslaugų judėjimo srityje, kadangi būtent šia praktika buvo svariai prisidėta prie sąžiningos prekybos principo turinio aiškinimo ir negatyvaus nacionalinių nesąžiningos prekybos taisyklių derinimo. Be to, disertacijoje taip pat nagrinėti ir vėlesni Teisingumo Teismo sprendimai, kuriuose suformuluoti esminiai išaiškinimai dėl Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos nuostatų taikymo ir aiškinimo. Kartu didelis dėmesys skirtas nacionalinių teismų – Lietuvos Respublikos Aukščiausiojo Teismo, Lietuvos Respublikos vyriausiojo administracinio teismo, žemesnės instancijos teismų bei Vartotojų teisių apsaugos tarnybos praktikai vartotojų apsaugos nuo nesąžiningos komercinės veiklos bei, kiek buvo aktualu, sutartinių vartotojų teisių apsaugos srityse.

Teisės mokslo darbai. Visgi, turint omenyje tai, kad tiek ES, tiek nacionaliniu lygmeniu Direktyvos nuostatų taikymo praktika vis dar formuojasi ir nėra itin gausi, darbe daug dėmesio skirta doktrinos analizei. Kadangi vartotojų apsaugos nuo nesąžiningos komercinės veiklos institutas išsirutuliojo nesąžiningos konkurencijos normų pagrindu, visų pirma analizuoti nesąžiningos konkurencijos teisės (intelektinės nuosavybės teisės) srityje tyrimus atliekančių autorių, iš kurių paminėtini R. W. de Vrey⁷, F. Henning-Bodewig⁸, R. Birštonas⁹ ir kt., darbai. Minėtos literatūros analizė leido atriboti nesąžiningos konkurencijos veiksmų (nesąžiningos komercinės veiklos) draudimą, kaip vartotojų teisinės apsaugos mechanizmą, nuo pramoninės nuosavybės objektų apsaugos. Apsaugos nuo nesąžiningos konkurencijos teisės srityje taip pat paminėtini M. Jakutavičiaus moksliniai straipsniai bei daktaro disertacija „Apsauga nuo nesąžiningos konkurencijos: produktų imitavimo atvejai“¹⁰, kurios tyrimo objektas yra apsaugos nuo produktų imitavimo, kaip vienos iš nesąžiningos konkurencijos pasireiškimo formos, materialinių teisinių sąlygų reglamentavimas, aiškinimas teisės doktrinoje, taip pat jų aiškinimas ir taikymas teismų praktikoje. Disertacinio tyrimo tikslais šio autoriaus darbai aktualūs apsaugos nuo nesąžiningos konkurencijos istorinės raidos Europoje, taip pat apsaugos nuo nesąžiningos konkurencijos taisyklių vienodinimo tarptautiniu bei Bendrijos lygiu aspektais. Pastangos suderinti sąžiningos prekybos taisykles Bendrijos lygiu neatsiejamoms nuo Europos Bendrųjų Teisingumo Teismo praktikoje suformuluotos sąžiningos prekybos principo koncepcijos ir šio principo požymių, kuriuos nagrinėjo M. Radeihev¹¹.

7 Rogier W. De Vrey, *Towards a European Unfair Competition Law: A Clash Between Legal Families* (Leiden/Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2006).

8 Reto M. Hilty ir Franke Henning-Bodewig, *Law against unfair competition: towards a new paradigm in Europe?* (Berlin-Heidelberg-New York: Springer, 2007).

9 Ramūnas Birštonas et al., *Intelektinės nuosavybės teisė* (Vilnius: Registrų centras, 2010).

10 Marius Jakutavičius, „Apsauga nuo nesąžiningos konkurencijos: produktų imitavimo atvejai“ (daktaro disertacija, Vilniaus universitetas, 2009). http://vddb.laba.lt/obj/LT-eLABa-0001:E.02~2009~D_20090305_110307-16681

11 Malek Radeihev, *Fair trading in EC law: information and consumer choice in the internal market* (Groningen: Europa Law Publishing, 2005).

Siekiant įvertinti nacionalinio teisinio reguliavimo kontekstą, valstybėse narėse buvusį iki Direktyvos 2005/29/EB priėmimo, naudotasi dviem plataus pobūdžio lyginamosios teisės studijomis – R. Schulze ir H. Schulte-Nölke (2003) nacionalinių taisyklių, skirtų nesąžiningai komercinei veiklai reglamentuoti dešimtyje senųjų valstybių narių¹², bei C. C. Van Dam ir E. Budaite (2005) nesąžiningos komercinės veiklos taisyklių analize penkiolikoje naujųjų valstybių narių¹³. Pasitelkus minėtas studijas ne tik identifikuotos nacionalinės teisės priemonėmis sukuriama vidaus rinkos kliūtys, kartu numatomi ir sunkumai, laukiantys valstybių narių perkeltiant Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos nuostatas į nacionalinės teisės sistemas. Tuo tarpu Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos nuostatos bei šia direktyva įtvirtintas komercinės veiklos sąžiningumo vertinimo mechanizmas gana gausiai nagrinėti vartotojų teisės srityje tyrimus atliekančių Europos mokslininkų, iš kurių kaip svarbiausi paminėtini H. Collins, H. W. Micklitz, G. Howells, T. Wilhelmsson, J. Stuyck, E. Terryn, T. Van Dyck¹⁴, B. Keirsbilck¹⁵ ir kt. Nepaisant minėtų tyrimų gausos, pastebėtina, kad neretai mokslininkų darbuose apsiribojama bendro pobūdžio Direktyvos 2005/29/EB nuostatų analize ir kritika, todėl pasigendama detalesnio probleminių aspektų tyrimo. Antai Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos santykis su kitomis vartotojų apsaugos srityje priimtomis direktyvomis, (vartojimo) sutarčių teise nagrinėtas tik fragmentiškai. Šiame kontekste paminėtini S. Orlando¹⁶, H. W. Micklitz¹⁷, V. Mak¹⁸ darbai.

Lietuvos teisės moksle literatūra, susijusi su tyrimo tema, itin ribota. Kaip autoriai, nagrinėję atskirus su vartotojų apsauga susijusius klausimus, paminėtini D. Bublienė¹⁹, L. No-

- 12 Reiner Schulze ir Hans Schulte-Nölke, "Analysis of National Fairness Laws Aimed at Protecting Consumers in Relation to Commercial Practices, 2003," žiūrėta 2013 08 16, http://ec.europa.eu/consumers/cons_int/safe_shop/fair_bus_pract/green_pap_comm/studies/unfair_practices_en.pdf
- 13 Cees Van Dam ir Erika Budaite, "An analysis of the existing national laws on unfair commercial practices between business and consumers in the new Member States, 2005," žiūrėta 2013 08 16, http://www.biicl.org/files/883_national_reports_unfair_commercial_practices_new_member_states%5Bwith_dir_table_and_new_logo%5D.pdf
- 14 Hugh Collins et al., *The Forthcoming EC Directive on Unfair Commercial Practices* (The Hague: Kluwer Law International, 2004); Geraint Howells et al., *European Fair Trading Law: The Unfair Commercial Practices Directive* (Aldershot: Ashgate publishing, 2007); Hans-W. Micklitz et al., *Cases, Materials and Text on Consumer Law. Ius Commune Casebooks for the Common Law of Europe* (Oxford and Portland, Oregon: Hart publishing, 2010); Jules Stuyck, Evelyn Terryn ir Tom Van Dyck, „Confidence through fairness? The new Directive on unfair Business to Consumer Commercial Practices in the internal Market,” *Common Market Law Review* 43 (2006): 107-152.
- 15 Bert Keirsbilck, *The New European Law of Unfair Commercial Practices and Competition Law*, *supra* note 6.
- 16 Salvatore Orlando, „The Use of Unfair Contractual Terms as an Unfair Commercial Practice,” *European Review of Contract Law*. 7 (2011): 1-25.
- 17 Hans-W. Micklitz, „A Common Approach to the Enforcement of Unfair Commercial Practices and Unfair Contract Terms,” iš *The European Unfair Commercial Practices Directive. Impact, Enforcement Strategies and National Legal Systems*, Willem van Boom, Amandine Garde ir Orkun Akseli (Burlington: Ashgate, 2014), 173-200.
- 18 Vanessa Mak, „Standards of Protection: In Search of the ‘Average Consumer’ of EU Law in the Proposal for a Consumer Rights Directive,” *European Review of Private Law* 19(1) (2011): 25-42.
- 19 Danguolė Bublienė, *Vartojimo sutarčių nesąžiningų sąlygų kontrolė* (Vilnius: Registrų centras, 2009).

vikovienė²⁰, S. Katuoka, I. Vėgėlė²¹, P. Ravluševičius²². Jaučiant nacionalinių teisinių tyrimų, kuriuose būtų nagrinėta vartotojų apsauga nuo nesąžiningos komercinės veiklos, stoką, kaip bene vieninteliai darbai paminėtini P. Zapolskio publikacija „Nesąžininga komercinė veikla ir vartotojo ekonominiai interesai“²³ bei tiek, kiek susiję su reklamos teisiniu reglamentavimu: L. Markausko atlikta analizė „Reklamos teisinis reglamentavimas: teorija ir praktika“²⁴ bei M. Rimkevičiaus daktaro disertacija „Klaidinančios reklamos vertinimo kriterijai Europos Sąjungoje ir Lietuvoje“²⁵. M. Rimkevičiaus daktaro disertacija šiuo metu yra išsamiausias reklamos vertinimo klaidinimo požiūriu tyrimas Lietuvoje, nagrinėjantis reklamos (kaip vienos iš galimų nesąžiningos komercinės veiklos pasireiškimo formų) vertinimo klaidinimo požiūriu mechanizmus ES ir Lietuvos teisėje. Vertinant minėtą tyrimą nesąžiningos komercinės veiklos reglamentavimo kontekste, atkreiptinas dėmesys į tai, kad Direktyvos 2005/29/EB tikslas yra kur kas platesnis ir apima siekį suderinti valstybių narių įstatymus dėl nesąžiningos komercinės veiklos, įskaitant (tačiau neapsiribojant) nesąžiningą reklamą, tiesiogiai pažeidžiančią ekonominius vartotojų interesus. Taigi reklama yra tik viena iš daugelio galimų komercinės veiklos pasireiškimo formų. Nors reklama ir yra svarbus sėkmingos rinkodaros elementas, verslininkai santykiuose su vartotojais gali pasitelkti kur kas platesnį komercinės veiklos „arsenalą“. Mūsų tyrimo tikslais svarbu atkreipti dėmesį į tai, kad dėl riboto M. Rimkevičiaus daktaro disertacijos tyrimo objekto minėtame darbe neanalizuota nesąžiningos komercinės veiklos, kuri nepatenka į klaidinančios komercinės veiklos sąvoką, samprata, jos nustatymo kriterijai. Antai disertacijoje nenagrinėjamas bendrasis nesąžiningos komercinės veiklos draudimas, agresyvios komercinės veiklos samprata, komercinė veikla, kuri bet kuriomis aplinkybėmis laikoma nesąžininga („juodasis sąrašas“). Galiausiai, paminėtina tai, kad M. Rimkevičiaus ir šios disertacijos autorės išvados vertinant vartotojų apsaugos nuo nesąžiningos komercinės veiklos problematiką skiriasi, todėl minėto autoriaus darbas reklamos srityje vertintinas kaip pirmasis žingsnis, neužkertantis kelio tolesniems Direktyvos 2005/29/EB tyrimams.

Tyrimo metodai

Atliekant tyrimą buvo taikyti šie mokslinio tyrimo metodai: *sisteminės analizės, istorinės analizės, loginis-analitinis, bylų (dokumentų) analizės, lingvistinis (gramatinis), lyginamasis, apibendrinimo*.

- 20 Lina Novikovienė, „Theoretical and Practical Issues of Consumer's Conception,“ *Jurisprudencija* 4(122) (2010): 279-293.
- 21 Saulius Katuoka et al., *Vartotojų teisių apsauga Lietuvoje ir Europos Sąjungoje* (Vilnius: Mykolo Romerio universitetas, 2006).
- 22 Pavelas Ravluševičius, „Vartotojų teisių apsaugos ypatumai Europos Sąjungos ir Lietuvos teisėje,“ *Jurisprudencija* 9(99) (2007): 48-53.
- 23 Paulius Zapolskis, „Nesąžininga komercinė veikla ir vartotojo ekonominiai interesai,“ iš *Vartotojų teisių apsaugos teisiniai aspektai Europos Sąjungoje: konferencijos mokslo darbų rinkinys*, (Vilnius: Mykolo Romerio universitetas, 2011), 65-73.
- 24 Laimonas Markauskas, *Reklamos teisinis reglamentavimas: teorija ir praktika* (Vilnius: Mokesčių srutas, 2008).
- 25 Mantas Rimkevičius, „Klaidinančios reklamos vertinimo kriterijai Europos Sąjungoje ir Lietuvoje“ (daktaro disertacija, Vilniaus universitetas, 2012), http://vddb.laba.lt/obj/LT-eLABa-0001:E.02~2012~D_20120302_090109-29645

Sisteminės analizės metodas taikytas nustatant vartotojų apsaugos nuo nesąžiningos komercinės veiklos instituto vietą ES vartotojų apsaugos sistemoje, vertinant Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos ryšį su kitais vartotojų apsaugą įtvirtinančiais teisės aktais.

Istorinės analizės metodu remtasi siekiant įvertinti sąžiningos prekybos principo plėtotę ES, išanalizuoti priežastis, lėmusias nesąžiningos komercinės veiklos normų suderinimo ES lygmeniu poreikį.

Loginis-analitinis metodas taikytas tiriant norminę ir specialiąją literatūrą. Šiuo metodu remtasi nustatant analizuojamų EB (ES), taip pat nacionalinių vartotojų apsaugos normų turinį, įvertinti šių normų tarpusavio ryšius.

Taikant *bylų (dokumentų) analizės metodą* analizuoti dokumentai (parengiamieji Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos dokumentai, „negriežtosios teisės“ (angl. *soft law*) šaltiniai, teismų bei administracinių institucijų sprendimai), su nagrinėjama tema susijusios analizės, tyrimai bei kita tyrimo objektui svarbi informacija.

Lingvistinis (gramatinis) metodas taikytas aiškinant norminių teisės aktų formuluotes, taip pat siekiant nustatyti tikruosius įstatymų leidėjo ketinimus, tais atvejais, kai konkretaus teisės akto normų formuluotės skirtingomis kalbomis yra nevienodos.

Lyginamasis metodas pasitelktas analizuojant Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos teksto perkėlimo į Lietuvos teisės aktus tinkamumą, taip pat nagrinėjant šio teisės akto perkėlimo į kitų valstybių narių teisės sistemas klaidas.

Apibendrinimo metodas pasitelktas darant apibendrinimus, išvadas.

Darbo mokslinis naujumas ir praktinė reikšmė

Tyrimų disertacijos tema analizė patvirtina, kad teisės mokslininkų darbai nesąžiningos komercinės veiklos srityje dažniausiai apsiribojo tam tikrų aspektų, tokių kaip Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos priėmimo prielaidų, Direktyvos turinio, jos nuostatų perkėlimo į senųjų valstybių narių teisinės sistemos, Direktyvos santykio su konkurencijos teise, analize. Tačiau šio teisinio instrumento santykis su kitais vartotojų apsaugos srityje priimtais antrinės teisės aktais bei (vartojimo) sutarčių teise nagrinėtas gana fragmentiškai. Kartu pažymėtina, kad Lietuvos, kaip valstybės narės, neturėjusios gilesnių vartotojų apsaugos nuo nesąžiningos komercinės veiklos tradicijų, teisės mokslui ypač reikšminga yra Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos nuostatų perkėlimo į nacionalinę teisės sistemą analizė. Išskyrus anksčiau minėtus tyrimus reklamos srityje, vartotojų apsaugos nuo nesąžiningos komercinės veiklos mechanizmas (ypač kiek tai susiję su nacionaliniais teisiniais instrumentais) nėra išsamiai ištirtas.

Lietuvos teisės doktrinoje tai pirmas išsamus kompleksinis tyrimas, nagrinėjantis vartotojų apsaugos nuo nesąžiningos komercinės veiklos institutą platesniame Europos Sąjungos (vartotojų) teisės bei (vartojimo) sutarčių teisinio reguliavimo kontekste. Kartu siekiama Lietuvos teisės doktriną papildyti išsamia nesąžiningos komercinės veiklos kontrolės instituto analize, pateikiant siūlymus dėl tinkamo Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos nuostatų perkėlimo, tokiu būdu sudarant prielaidas tinkamam teisės taikymui ir aiškinimui bei užtikrinant tinkamą vartotojų teisių apsaugą šioje srityje. Tikimasi, kad atliktas tyrimas bus vertingas praktikams ir akademikams, dirbantiems vartotojų teisių apsaugos srityje ir taikantiems Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvą perkeliančius nacionalinės teisės aktus praktikoje, o atlikta analizė padės sistemiškai suvokti ES vartotojų teisių apsaugos taisyklių visumą ir tinkamai ginti vartotojų teises, parenkant tinkamiausią instrumentą (instrumentus).

Tyrimo rezultatų apibavimas

Dalis disertacijoje atlikto tyrimo rezultatų paskelbta Mykolo Romerio universiteto mokslo darbų žurnale *Socialinių mokslų studijos*: „Vidutinio vartotojo“ standartas: pagalba ar papildomas apsunkinimas ginant vartotojų teises?“ (2011, Nr. 3(4), p. 1375–1390); „Unfair Commercial Practices Directive: Implementation and Application Challenges in Lithuanian Legal System“ („Nesąžiningos komercinės veiklos direktyva: perkėlimo ir taikymo iššūkiai Lietuvos teisinėje sistemoje“) (2012, Nr. 4(3), p. 1109–1123); „Agresyvos komercinės veiklos draudimas pagal Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvą“ (2015, atiduota spaudai), bei teisės mokslo ir praktikos žurnale *Justitia*: „Vartojimo sutarčių kvalifikavimo problemos“ kartu su L. Didžiuliu (2010, Nr. 2(74), p. 83–103).

Darbo autorė taip pat vykdė ir kitus su nagrinėjama tema susijusius tyrimus vartotojų apsaugos srityje, pavyzdžiui, kaip bendraautorė dalyvavo rengiant Europos Parlamento mokslinę studiją dėl klaidinančių pakuočių naudojimo praktikos²⁶, taip pat prisidėjo prie Vartotojų teisių apsaugos tarnybos projekto „Europos Komisijos pasiūlymo dėl Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos dėl vartotojų teisių galimo poveikio Lietuvos nacionalinei teisei vertinimas“ įgyvendinimo ir kt.

Autorė savo žinias mokslinių tyrimų srityje gilino ir profesinės patirties sėmėsi mokslinių stažuotčių metu, kurios neabejotinai prisidėjo prie visapusiškesnio nagrinėjamos temos suvokimo bei leido darbą papildyti išvalgomis, atspindinčiomis naujausią problematiką, diskutuojamą valstybės narėse. Mokslinės stažuotės: 2010 m. liepos–rugpjūčio mėnesiais ir 2011 m. spalio–lapkričio mėnesiais stažuotės Europos teisės studijų institute (vok. *Institut für Europäische Rechtswissenschaft*), Osnabriukas, Vokietija; 2011 m. balandžio–birželio mėnesiais stažuotė Liuveno katalikiškajame universitete (ol. *Katholieke Universiteit Leuven*), Belgijos Karalystė.

Atliekant mokslinį tyrimą taip pat dalyvauta daugelyje mokslinių konferencijų, 2009–2012 m. vykusių Europoje, kurių metu buvo keičiamasi žiniomis mokslinių tyrimų srityje su mokslininkais ir praktikais iš įvairių Europos šalių²⁷. Autorės atliktų tyrimų rezultatai pristatyti 2012 m. kovo 15 d. mokslinėje-praktinėje konferencijoje „*Europos vartotojų die-*

26 Briefing paper on Misleading packaging practices, 2012 [interaktyvus]. [žiūrėta 2015-09-16]. Prieiga per internetą: <http://www.europarl.europa.eu/document/activities/cont/201201/20120130ATT36566/20120130ATT36566EN.pdf>

27 Iš jų kaip svarbiausios paminėtinos:

- 2009 m. spalio 1–2 d. Europos Teisės Akademijos (ERA) organizuota praktinė konferencija „*Annual Conference on European Consumer Law*“, Tryras, Vokietija;
- 2010 m. spalio 14–15 d. Mykolo Romerio universiteto, VšĮ „Europos vartotojų centras“ ir Savoijos universiteto tarptautinė mokslinė konferencija „*Vartotojų teisių apsaugos teisiniai aspektai Europos Sąjungoje*“;
- 2011 m. birželio 3 d. Liuveno katalikiškojo universiteto organizuota tarptautinė mokslinė konferencija „*Towards an European Contract Law*“, Belgijos Karalystė;
- 2011 m. rugsėjo 28–29 d. Oksfordo universiteto Europos ir Lyginamosios teisės instituto tarptautinė mokslinė konferencija „*The Involvement of EU Law in Private Law Relationships*“, Jungtinė Karalystė;
- 2012 m. spalio 18–19 d. Mykolo Romerio universiteto, VšĮ „Europos vartotojų centras“ ir Savoijos universiteto (Prancūzija) bei Santjago de Kompostelos universiteto (Ispanija) tarptautinė mokslinė praktinė konferencija „*Vartotojų teisių apsaugos teisiniai aspektai Europos Sąjungoje: vartotojo, kaip sutarties šalies, apsauga*“ ir kt.

na: kuo gyvena Lietuvos vartotojai šiandien“, kurioje skaitytas pranešimas „Komerčinės veiklos vertinimas sąžiningumo požiūriu: struktūra ir praktinės problemos“, ir 2012 m. gegužės 31 d. tarptautinėje jaunųjų mokslininkų konferencijoje „Comparative Aspects of Recent Legal Research in Eastern and Central Europe“, kurioje skaitytas pranešimas „Consumer Protection from Unfair Commercial Practices: Application Challenges in Lithuania“.

Disertacijos struktūra

Disertacija sudaryta iš penkių pagrindinių dalių. Disertaciją sudaro: įvadas, penkios dalys, išvados ir pasiūlymai, priedas, šaltinių sąrašas.

Pirmojoje dalyje siekiama identifikuoti vartotojų teisės reguliavimo ES lygmeniu specifiką ir nustatyti Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos vietą ES vartotojų teisių apsaugos šaltinių sistemoje. Kartu, žvelgiant į vartotojų apsaugos mechanizmą iš nacionalinės perspektyvos, glaustai aptartini Lietuvos teisinėje sistemoje įtvirtinto vartotojų apsaugos modelio pagrindiniai bruožai ir nesąžiningos komercinės veiklos reguliavimas, buvęs iki Nesąžiningos komercinės veiklos priėmimo.

Antrojoje dalyje apžvelgiama nesąžiningos konkurencijos reglamentavimo plėtotė iki Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos priėmimo, pagrindinį dėmesį skiriant apsaugos nuo nesąžiningos konkurencijos instituto plėtrai vartotojų teisių apsaugos linkme bei detaliam nacionalinių (ne)sąžiningą prekybą reglamentuojančių taisyklių derinimo Bendrijoje (vėliau ir – ES), vykusio pasitelkiant tiek negatyvųjų, tiek pozityvųjų derinimą ir davusio pradžią esamam teisiniam reguliavimui Nesąžiningos komercinės veiklos direktyva, analizei.

Trečioji dalis skirta Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos turinio analizei. Visų pirma aptariami bendrieji Direktyvos aspektai, tokie kaip jos priėmimo prielaidos ir pagrindas, Direktyvos visiško suderinimo principas. Apibrėžus Direktyvos 2005/29/EB taikymo sritį subjektų ir turinio atžvilgiu, pagrindinis dėmesys skiriamas Direktyvos nuostatų analizei, pagrindinėms direktyvos nuostatų įgyvendinimo nacionalinėje teisėje problemoms bei komercinės veiklos vertinimo sąžiningumo požiūriu mechanizmui.

Ketvirtojoje dalyje analizuojami esminiai nesąžiningos komercinės veiklos taisyklių laikymosi užtikrinimo aspektai, pagrindinį dėmesį skiriant nacionalinėms priemonėms.

Penktojoje dalyje, atsižvelgiant į atlikto tyrimo rezultatus, nagrinėjama Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos sąveika su konkurencijos teise bei sutartiniais vartotojų teisių apsaugos instrumentais ir jos nuostatų įtaka minėtų instrumentų taikymui praktikoje, išskiriant, autorės nuomone, kertinius probleminius aspektus, tokius kaip Direktyvos nuostatų taikymo ribojimo sutarčių teisės atžvilgiu apimtis, nesąžiningų vartojimo sutarčių sąlygų naudojimas kaip nesąžininga komercinė veikla, vartotojo teisės į informaciją įgyvendinimas bei rėmimosi vidutinio vartotojo kategorija vartojimo sutartiniuose santykiuose problematika.

Disertacija baigiama išvadomis bei pasiūlymais dėl Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvą į nacionalinę teisę perkeliančio Nesąžiningos komercinės veiklos vartotojams draudimo įstatymo nuostatų tobulinimo.

I. EUROPOS SĄJUNGOS IR NACIONALINĖS VARTOTOJŲ TEISĖS SANTYKIS (SĄVEIKA)

Siekiant išsiaiškinti vartotojų apsaugos nuo nesąžiningos komercinės veiklos instituto vietą ES vartotojų apsaugos sistemoje, darbo pradžioje tikslinga apibrėžti vartotojų teisės derinimo ES lygmeniu pagrindus, kartu aptariant ES vartotojų teisės tikslus ir specifiką lyginant su nacionalinėmis vartotojų teisių apsaugos sistemomis. Turint omenyje pastaraisiais metais itin suaktyvėjusią vartotojų *acquis* plėtotę bei nesąžiningos komercinės veiklos reglamentavimo indėlį į šiuos pasikeitimus, kartu trumpai apžvelgiamos ir esminės ES vartotojų teisės rutuliojimosi gairės ir tendencijos. Galiausiai, žvelgiant į vartotojų apsaugos mechanizmą iš nacionalinės perspektyvos, glaustai aptariami Lietuvos teisinėje sistemoje įtvirtinto vartotojų apsaugos modelio pagrindiniai bruožai.

1.1. Vartotojų teisės reglamentavimo Europos Sąjungos lygmeniu pagrindas, tikslai ir specifika nacionalinių vartotojų apsaugos sistemų atžvilgiu

ES vartotojų teisė kaip savarankiška ES politikos sritis plėtojosi palaipsniui. Vartotojų apsauga autonomišku Bendrijos (dabar – ES) teisės principu (savarankiška politikos sritimi) ir vienu iš strateginių tikslų tapo Maastrichto sutartimi²⁸ (Sutarties 3(s) straipsnis ir jį sukonkretinantis 129 a straipsnis). Šių straipsnių įtraukimas į Sutarties tekstą lėmė tai, kad ES nuo šiol turėjo spręsti platų vartotojų klausimų ratą. Šiandien ES vartotojų teisės pagrindu yra Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo 12 ir 169 straipsniai (*ex EB steigimo sutarties 3t ir 153 straipsniai*)²⁹ – SESV 169 straipsnio 1 dalyje nustatant, kad *siekdama remti vartotojų interesus ir užtikrinti vartotojų aukšto lygio apsaugą, Sąjunga padeda užtikrinti vartotojų sveikatą, saugą ir ekonominius interesus, taip pat skatinti jų teisę į informaciją, šviečiamąją veiklą ir burtis į organizacijas savo interesams ginti*³⁰. Atitinkamai SESV 12 straipsnyje nustatyta, kad *į vartotojų apsaugos reikalavimus atsižvelgiama nustatant bei įgyvendinant kitas Sąjungos politikos ir veiklos kryptis*.

Esamas teisinis reguliavimas leidžia teigti, jog valstybėms narėms ratifikavus Lisabonos (Reformų) sutartį, įsigaliojusią 2009 m. gruodžio 1 d., ir ES vartotojų teisės pagrindu tapus SESV 12 ir 169 straipsniams, esminiai vartotojų teisės derinimo ES lygmeniu aspektai išliko be didesnių pasikeitimų: *pirma*, vartotojų ekonominių interesų apsauga (kuri,

28 Europos Sąjungos sutartis (Maastrichto sutartis), liep. 29, 1992, 1992 O. L. (C 191). Pasirašyta 1992 m. vasario 7 d. ir įsigaliojusi 1993 m. lapkričio 1 d.

29 Darbe nurodomi Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo straipsniai, skliausteliuose pateikiant numeraciją, buvusią Europos Bendrijos steigimo sutartyje.

30 To paties straipsnio 2 dalyje įtvirtinta, kad „Sąjunga šio straipsnio 1 dalyje nurodytų tikslų padeda siekti:

a) priemonėmis, kurios pagal 114 straipsnį priimamos vidaus rinkos sukūrimui užbaigti;

b) priemonėmis, kuriomis remiama, papildoma ir stebima valstybių narių vykdoma politika.

3. Europos Parlamentas ir Taryba, sprendami pagal įprastą teisėkūros procedūrą ir pasikonsultavę su Ekonomikos ir socialinių reikalų komitetu, imasi šio straipsnio 3 dalies b punkte nurodytų priemonių.

4. Priemonės, kurių buvo imtasi pagal 3 dalį, jokiai valstybei narei neklaido ir toliau laikytis apsaugos priemonių arba imtis griežtesnių apsaugos priemonių. Tokios priemonės turi atitikti Sutartį. Apie jas pranešama Komisijai“.

inter alia, apima ir vartotojų apsaugą nuo nesąžiningos komercinės veiklos) išlieka prioritetiniu ES vartotojų teisės tikslu; *antra*, antrinių teisės aktų priėmimo pagrindu išlieka SESV 114 straipsnis (*ex EB* steigimo sutarties 95 straipsnis); *trečia*, vartotojų apsauga ir toliau priskiriama pasidalijamosios kompetencijos tarp ES ir valstybių narių sričiai (SESV 4 straipsnio 2 dalies f punktas). Tai reiškia, kad ES vartotojų apsaugos srityje priimant sprendimus *vis-à-vis* valstybės nares, didelę reikšmę išlaiko subsidiarumo ir proporcingumo principai; *ketvirta*, *ex EB* steigimo sutarties 153 straipsnio 2 dalį perkėlus į bendrąsias SESV nuostatas, konkrečiai į šios Sutarties 12 straipsnį, šiandien vartotojų politika vis plačiau integruojama į daugelį ES veiklos sričių: vidaus rinkos, įmonių, aplinkos, finansinių paslaugų, transporto, konkurencijos, energetikos, prekybos, produktų saugumo, telekomunikacijų, socialinės politikos ir kt.

Įtvirtindama šiuos pagrindinius ES vartotojų teisės aspektus, Sutartis vartotojų teisės sąvokos apibrėžimo nepateikia, nors „vartotojas“ minimas ne kartą³¹. Remiantis teisine literatūra, vartotojų teisė pačia bendriausia prasme suprantama kaip teisės normų sistema, skirta silpnesniajai teisinio santykio tarp verslininko ir fizinio asmens šaliai – vartotojui (rinkoje veikiančiam išimtinai asmeniniais tikslais ir nesiekiančiam pelno) apsaugoti, pastarajam suteikiant papildomų teisinių garantijų³². Tai vadinamasis protekcionistinis požiūris (angl. *protectionist view*) į vartotojų apsaugą, kuriuo grindžiama provartotojiška literatūra. Vartotojas čia suprantamas kaip dėl objektyvių priežasčių – informacijos, patirties, laiko stokos ir kitų panašių aplinkybių – esantis akivaizdžiai nelygiavertėje padėtyje su kita teisinio santykio šalimi – verslininku (pardavėju ar paslaugų teikėju), todėl vartojimo sutarties institutas grindžiamas vartotojo teisinės apsaugos doktrina. Papildomos teisinės apsaugos poreikis lemia tai, kad teisės aktuose įtvirtinama padidinta vartotojo teisių apsauga numatant, jog greta bendrųjų taisyklių taikomos specialiosios, užtikrinančios didesnę vienos iš sutarties šalių – vartotojo – teisių apsaugą, taisyklės. Tačiau nagrinėjant Europos Sąjungoje išplėtotą vartotojų teisės sistemą neabejotinai į pirmą planą iškyla vidaus rinkos sukūrimo tikslas, kurio pagrindu buvo suformuotas integracinis požiūris (angl. *integrationist view*) į vartotojų apsaugą. Nesuklysimė pasakę, kad vartojimo ekonomika lėmė specifinės „Europos vartotojų teisės“ išsirutuliojimą Vakarų Europoje, o vidaus rinkos sukūrimo tikslas lėmė ES vartotojų teisės specifiką.

Dėl šios priežasties nagrinėjant Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvą (bei kitus ES lygmeniu priimtus vartotojų teisės instrumentus) tikslinga teisės doktrinoje aptinkamą takoskyrą tarp integracionistų ir protekcionistų panagrinėti kiek išsamiau, tokiu būdu atskleidžiant ES teisinio reguliavimo ypatumus. Primintina, kad pradiniam vidaus rinkos kūrimo etape vartotojas buvo suvokiamas kaip pasyvus naudos gavėjas intensyvėjančio konkurencingumo rinkoje. Tiek įmonės, tiek vartotojai naudojosi efektyvesnės rinkos pranašumais, taigi nebuvo poreikio jų traktuoti skirtingai. Tai paaiškina, kodėl iki 8-ojo dešimtmečio vidurio vartotojų apsaugos instrumentai buvo priimti srityse, kuriose lygia-

31 Žr., pvz., SESV 39 straipsnio 1 dalies e) punktą, 40 straipsnio 1 dalį, 95 straipsnio 3 dalį, 101 straipsnio 3 dalį, 102 straipsnį, 107 straipsnio 2 dalies a) punktą ir kt.

32 Žr., pvz., Hans-W. Micklitz, Norbert Reich ir Peter Rott, *Understanding EU Consumer Law* (Antwerp-Oxford-Portland: Intersentia, 2009), 6; Hans-W. Micklitz et al., *Cases, Materials and Text on Consumer Law. Ius Commune Casebooks for the Common Law of Europe* (Oxford and Portland, Oregon: Hart publishing, 2010), 1; Stephen Weatherill, *EU Consumer Law and Policy* (Edward Elgar: Northamptonas, 2005), 63.

greičiai buvo atstovaujami tiek vartotojų, tiek įmonių interesai (pvz., priemonės, priimtose klaidinančios reklamos, produktų saugos srityse, kurios, manytina, peržengia individualių vartotojų interesų ribas ir reikalauja suderintų taisyklių turint omenyje laipsnišką vidaus rinkos sukūrimą)³³. Tačiau ilgainiui vidaus rinkos sukūrimas pareikalavo užtikrinti didesnę privataus vartotojo savarankiškumą (autonomijos) užtikrinimą. Tai reiškia, jog tam, kad vidaus rinka duotų naudos vartotojams, individualus vartotojas turi turėti galimybę įsigyti siūlomų prekių ir paslaugų tiek savo, tiek kitose valstybėse, kadangi tarpvalstybinis prekių ir paslaugų judėjimas leidžia vartotojams ieškoti geresnių sandėrių ir naujoviškų produktų bei paslaugų ir įgalina juos optimizuoti jų vartotojiškus sprendimus. Tokiu būdu Europos Sąjungos teisėkūroje ir jurisprudencijoje vartotojas imtas suvokti kaip mobilus individas (rinkos dalyvis), dažnai kertantis valstybių narių sienas ir nevengiantis sudaryti sandorių kitose valstybėse narėse. Teisingumo Teismas aktyvaus valstybių narių sienas kertančio vartotojo (angl. *active cross-border consumer*) sąvokos apibrėžimą pateikė GB-INNO sprendime išaiškindamas, kad tai yra vartotojai, kurie neapsiriboja nacionaline rinka, bet aktyviai naudojami užsienio rinkomis ir yra imlūs tarpvalstybinei reklamai³⁴. Kaip du dažniausiai pasitaikantys atvejai, kai vartotojas keliauja į valstybę, kuri nėra jo nuolatinės gyvenamosios vietos šalis, norėdamas ten pirkti, galėtų būti įvardyti: 1) vartotojui laikinai esant kitoje valstybėje narėje (pvz., laisvalaikio, mokymosi, verslo tikslais) sudaromi sandoriai dėl kasdienio vartojimo prekių, skirtų asmeniniam naudojimui (pvz., maisto produktų, drabužių ar avalynės, suvenyrų ar smulkios technikos), įsigijimo; 2) vartotojas sąmoningai vyksta į kitą valstybę narę norėdamas asmeniniam naudojimui ar namų ūkiui įsigyti tam tikrų prekių (gauti paslaugų), pagrįstai tikėdamasis mažesnės kainos ir/ar geresnės kokybės. Internetinės prekybos išpopuliarėjimas tarpvalstybinių sandorių sudarymą dar labiau supaprastino gerokai padidindamas jų skaičių. Generalinė advokatė V. Trestenjak savo išvadoje, pateiktoje vėlesnėje *Quelle* byloje, šį reiškinį įvardijo kaip „pasyvų“ laisvą prekių ir paslaugų judėjimą³⁵, kai, užtikrinant aukšto lygio apsaugą, vartotojai yra skatinami įsigyti prekių ir gauti paslaugų kitose valstybėse narėse³⁶.

Visgi vidaus rinkos sistema, pasižyminti minimaliu suderinimu, buveinės šalies kontrolės ir abipusio pripažinimo principais neužtikrina apsaugos nuo konkurencijos iškraipymo, kuris yra skirtingų teisinių sistemų valstybėse narėse rezultatas. Dėl šios priežasties ilgainiui pasiūlymams dėl taisyklių derinimo ir teismų praktikai tapo būdingas subjektyvusis požiūris, kurio pagrindinis bruožas yra ne tik pasirūpinti kiekvieno aktyvaus rinkos dalyvio nekludoma prieiga prie kitų valstybių narių rinkų, bet visų pirma užtikrinti informa-

33 Gert Straetmans, „Some Thoughts on the Future European Consumer Acquis“, *European Business Law Review* 20 (2009): 425.

34 1990 m. kovo 7 d. EBT sprendimas byloje *GB-INNO-BM prieš Confédération du commerce luxembourgeois*, C-362/88, Rink. p. I-667, 8 punktas.

35 Teisingumo Teismo praktikoje dažnai nurodoma pasyvaus laisvo prekių ir paslaugų judėjimo aspekto reikšmė. Dėl pasyvaus laisvo paslaugų teikimo žr., *inter alia*, 1984 m. sausio 31 d. EBT sprendimas sujungtose bylose *Graziana Luisi ir Giuseppe Carbone prieš Ministero del Tesoro*, 286/82 ir 26/83, Rink. p. 377, 10 punktas ir 2007 m. rugsėjo 11 d. EBT sprendimas byloje *Komisija prieš Vokietiją*, C-318/05, Rink. p. I-0000, 65 punktas. Dėl pasyvaus laisvo prekių judėjimo žr., *inter alia*, minėtą 1990 m. kovo 7 d. sprendimą byloje *GB-INNO-BM prieš Confédération du commerce luxembourgeois*, C-362/88, Rink. p. I-667.

36 Generalinės advokatės Trestenjak 2007 m. lapkričio 15 d. išvada byloje *Quelle AG prieš Bundesverband der Verbraucherzentralen und Verbraucherverbände*, C-404/06, Rink. p. I-2685, 53 punktas.

cija grįstą pasirinkimą konkurencingoje vidaus rinkoje³⁷. Šiam požiūriui pritarė Bendrijos institucijos, kurios palaipsniui praskynė kelią kitokiam vartotojo vaidmens rinkoje suvokimui. Idėja, kad vartotojai buvo tikrieji integracijos skatintojai, buvo gana greitai pagrįsta, direktyvų preambulių konstatuojamosiose dalyse aiškiai pabrėžiant, kad *vartotojų, kurie siekia iš didelės rinkos turėti naudos pirkdami prekes kitose, ne jų nuolatinio gyvenimo, valstybėse narėse, vaidmuo kuriant vidaus rinką yra svarbiausias*³⁸. Palaipsniui ES teisės aktuose dėmesys buvo sutelktas teisinio reguliavimo, pagrįsto vartotojo informavimu, dėl kurio vartotojo pasitikėjimas galėtų didėti, sukūrimui, igalinant pasitikinti vartotoją tapti nauju vidaus rinkos atskaitos tašku. Remdamasis ES informacijos modeliu bei siekdamas atsakyti į klausimą, ar vartotojas yra pajėgus įvertinti jam teikiamą informaciją ir ar jis sugeba šios informacijos pagrindu priimti efektyvius sprendimus ir tokiu būdu pasinaudoti rinkos integracijos pranašumais, kartu Teisingumo Teismas savo praktikoje išplėtojo vidutinio Europos vartotojo standartą. Turint omenyje vėliau disertacijoje analizuojamas Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos priėmimo priežastis bei šio teisės akto nuostatas, pažymėtina, kad Direktyvos priėmimu buvo svariai prisidėta prie Europos informacijos modelio, kuriuo grindžiama vidaus rinka, plėtotės, be to, teisės aktų lygmeniu pirmą kartą buvo įtvirtinta vidutinio vartotojo sąvokos apibrėžtis. To tikslas, neabejotina, tolesnis vartotojų pasitikėjimo vidaus rinka didinimas ir tarpvalstybinės prekybos skatinimas³⁹.

Turint omenyje tai, kas išdėstyta, svarbu akcentuoti, kad ES vartotojų teisė visų pirma yra orientuota į rinkos integralumą ir nacionalinių valstybių narių vartotojų teisių apsaugos sistemų atžvilgiu pasižymi tam tikra specifika. Europos vartotojas traktuojamas kaip reikalingas apsaugos visų pirma tam, kad būtų pasiektas maksimalus jo aktyvumas rinkoje, todėl vidaus rinkos kūrimo procesas turėjo (ir tebeturi) stiprią įtaką Europos vartotojo koncepcijos plėtočiai. Tuo tarpu nacionalinė vartotojų teisė yra paremta kitais, iš esmės socialinio teisingumo motyvais. Nacionalinė vartotojų apsaugos politika siekia įžvelgti skirtumą ir atkurti pusiausvyrą tarp silpnosios ir stipriosios sandorio šalių. Tiesa, dalyje ES teisės aktų (ypač susijusių su sutartiniais klausimais) taip pat keliamas sutarties šalių nelygybės klausimas, vartotojų naudai nustatant taisykles, gerokai pranokstančias apsaugą, kuri būtų pakankama vidutiniam vartotojui. Reikalavimai informacijai, teisė atsisakyti sutarties ar *ex officio* apsauga leidžia net ir pačiam nerūpestingiausiam vartotojui tikėtis apsaugos, tokiu būdu nukrypstant nuo Teisingumo Teismo laisvo judėjimo byloje suformuluotos pakankamai gerai informuoto, pakankamai atidaus ir rūpestingo vartotojo koncepcijos. Tokio provartotojiško požiūrio įtvirtinimas direktyvose tampa problemiškas turint omenyje tai, kad, minėta, Europos vartotojų teise siekiama ne tik vartotojų apsaugos, bet ir rinkos integracijos tikslų, todėl logiška, kad juos įgyvendinti įmanoma tik jei vartotojui teikiama apsauga „pakeliama“ į pakankamai rūpestingo vartotojo lygmenį.

37 Gert Straetmans, *supra* note 33, p. 426.

38 Žr., pvz., 1999 m. gegužės 25 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos 1999/44/EB dėl vartojimo prekių pardavimo ir susijusių garantijų tam tikrų aspektų preambulės 4 punktą.

39 Kaip nurodoma Direktyvos preambulės 12 konstatuojamojoje dalyje, *suderinimas žymiai padidins teisinį tikrumą vartotojams ir verslui. Ir vartotojai, ir verslas galės remtis bendra reglamentavimo struktūra, pagrįsta aiškiai apibrėžtomis teisinėmis sąvokomis, reglamentuojančiomis visus nesąžiningos komercinės veiklos aspektus visoje ES. Jo poveikis pasireikš kiliųjų, kylančių iš nevienodų taisyklių dėl nesąžiningos komercinės veiklos, kenkiančios vartotojo ekonominiams interesams, pašalinimu ir galimybių pasiekti vidaus rinką šioje srityje sukūrimu.*

Laikantis požiūrio, kad vadinamasis protekcionistinis požiūris į vartotojų apsaugą iš esmės yra būdingas nacionalinei vartotojų teisei, o ES vartotojų teisės sistemoje deramas dėmesys turėtų būti teikiamas ir vidaus rinkos sukūrimo tikslui, lėmusiam ES vartotojų teisės specifiką, šiame kontekste pagrįstai keliamas klausimas dėl galimybės sutartiniuose vartojimo santykiuose remtis ES teisėje suformuluota pakankamai rūpestingo vartotojo kategorija, atsisakant pernelyg protekcionistinio požiūrio į vartotoją, detaliau minėtą aspektą nagrinėjant penktojoje šio darbo dalyje.

1.2. Apsauga nuo nesąžiningos prekybos praktikos (nesąžiningos komercinės veiklos) kaip Europos Sąjungos vartotojų apsaugos mechanizmo dalis

Per daugiau nei 30 metų daugelis vartotojų teisės sričių (vienos daugiau, kitos mažiau) yra suderintos ES lygmeniu. Ilgainiui vartotojų *acquis* tapo išpūdingas ir šiandien apima: (vartojimo) sutarčių teisę; taisykles, susijusias su finansinių paslaugų reglamentavimu; deliktinės atsakomybės klausimus; reklamos teisę; bendro pobūdžio taisykles, susijusias su sąžiningos prekybos praktikos reglamentavimu, ir kt. Specialios taisyklės skirtos ir vartotojų ginčų sprendimui bei vartotojų teisės vykdymui reglamentuoti. Nepaisant plačios reguliuojamų klausimų srities, iki šiol Europos Sąjungos vartotojų teisės sričiai būdinga fragmentacija, atsiradusi dėl istorinių priežasčių, kai įgyvendindamas vidaus rinkos sukūrimo tikslą ES teisės aktų leidėjas laipsniškai ėmė reglamentuoti ir tam tikras įmonių ir vartotojų teisinių santykių sritis, derindamas jas su pasiektu *acquis* lygiu. Būtent minėtas fragmentiškumas lėmė tai, kad sudėlioti vartotojų apsaugos taisykles į tam tikrą aiškią struktūrą praktiškai neįmanoma. Jos greičiau turėtų būti suprantamos kaip atskiras vartotojo ir verslininko teisinių santykių sritis reglamentuojančios ir viena kitą papildančios taisyklės, nukreiptos į bendrą objektą – vartotoją. Viena šių sričių, kaip minėta, būtent ir yra sąžiningos prekybos teisė, kurią reglamentuojančios taisyklės suderintos priėmus Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvą.

Tapusi vartotojų apsaugos mechanizmo dalimi Direktyva 2005/29/EB ne tik įtvirtino vienodas ir išsamias taisykles, papildžiusias fragmentiškai reglamentuotą sandorių sąžiningumą, kartu į vartotojų apsaugos sritį buvo įnešta tam tikrų naujovių: Direktyva grindžiama novatorišku bendro pobūdžio taisyklių, reglamentuojančių plačią veiklos sritį, ir konkrečių draudimų deriniu; Direktyva išsiskiria visiško suderinimo principu, pakeičiančiu iki tol vartotojų teisių apsaugos srityje vyravusį minimalaus suderinimo metodą; savo esme tai yra kolektyvinių vartotojų teisių gynimo instrumentas, todėl Direktyva siekiama užkirsti kelią individualių vartotojų patiriamams nuostoliams kartu uždraudžiant komercinę veiklą, kuri, nors ir nežymiai, daro įtaką individualaus vartotojo interesams, tačiau atneša didelį pelną nesąžiningiems verslininkams, tokiu būdu stipriai iškreipdama konkurenciją, ir kt. (plačiau žr. šio darbo III ir IV dalis).

Direktyvos priėmimas turėjo įtakos ir tolesniam materialinės vartojimo sutarčių teisės derinimui. Antai priėmus Direktyvą 2005/29/EB ir suintensyvėjus pastangoms mažinti esamus skirtumus, nemaža vartotojų teisyne dalis tapo ES institucijų vykdomos reformos objektu, pasibaigiusiu Vartotojų teisių direktyvos priėmimu⁴⁰. Kartu būtina pažymėti, kad

40 2011 m. spalio 25 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2011/83/ES dėl vartotojų teisių, kuria iš dalies keičiamos Tarybos direktyva 93/13/EEB ir Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 1999/44/EB bei panaikinamos Tarybos direktyva 85/577/EEB ir Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 97/7/EB. *Europos Sąjungos oficialusis leidinys* L 304/64, 2011 11 22, p. 0066-0090.

į vartotojų *acquis* (*inter alia*, ir Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvoje įtvirtintus principus) buvo atsižvelgta diskusijose dėl Europos sutarčių teisės persvarstymo⁴¹, kuriant Bendrosios pagrindų sistemos projektą (Bendrojo nuorodų rinkinio projektą) (angl. *Draft Common Frame of Reference on European Contract Law (DCFR)*)⁴² ir, galiausiai, priimant Reglamento dėl bendrosios Europos pirkimo–pardavimo sutarčių teisės pasiūlymą⁴³. Visgi tenka pripažinti, kad aiški sistema tarp Europos sutarčių teisės ir Europos sąžiningos prekybos praktikos teisės taisyklių nėra sukurta⁴⁴.

1.3. Nesąžiningos komercinės veiklos reglamentavimo pagrindai Lietuvos teisinėje sistemoje

Lietuvos teisinėje sistemoje vartotojo teisių apsaugos garantijos aukščiausiu lygmeniu įtvirtintos Konstitucijos 46 straipsnio 5 dalyje, nustatančioje, kad valstybė gina vartotojo interesus⁴⁵; ši konstitucinė nuostata yra vienas iš pamatinių Lietuvos ūkio tvarkymo principų, ji įgyvendinama per žemesnės galios teisės normų sistemą. Visgi skirtingai nuo senųjų valstybių narių, vartotojų apsaugos tradicijos imtos formuoti tik Lietuvos Respublikai tapus Europos Sąjungos nare, o nacionalinę vartotojų teisę iš esmės sudaro perkelta ES vartotojų teisė. Atitinkamai nacionalinių teisės aktų nuostatos buvo derinamos su Bendrijos (vėliau ir – ES) vartotojų teisių apsaugos *acquis* nuostatomis, o nacionalinė teisė aiškinama taip, kad neprieštarautų ES teisei ir ESTT formuojamai praktikai. Kartu paminėtina ir Konstitucijos sudedamosios dalies – Konstitucinio akto „Dėl Lietuvos Respublikos narystės Europos Sąjungoje“ 2 dalies nuostata, kurioje numatyta, kad Europos Sąjungos teisės normos yra sudedamoji Lietuvos Respublikos teisinės sistemos dalis⁴⁶, be to, Konstitucinis Teismas ne kartą yra pažymėjęs, kad *Europos Bendrijų Teisingumo Teismo* (dabar – Europos Sąjungos Teisingumo Teismo) <...> *jurisprudencija, kaip teisės aiškinimo šaltinis, yra svarbi Lietuvos teisės aiškinimui bei taikymui*⁴⁷.

41 Žr. 2003-02-12 European Commission, *A More Coherent European Contract Law: Action Plan*, COM(2003) 68 final. OJEC 2003 C 63/1 [interaktyvus] [žiūrėta 2013-08-16]. Prieiga per internetą: <http://ec.europa.eu/consumers/cons_int/safe_shop/fair_bus_pract/cont_law/com_2003_68_en.pdf>; Hugh Collins, „The Unfair Commercial Practices Directive“, *European Review of Contract Law* 4 (2005): 426.

42 Christian von Bar, C., et al., *Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law. Draft Common Frame of Reference (DCFR)* (München: Sellier, 2008).

43 2011-10-11 Europos Parlamento ir Tarybos reglamento dėl bendrosios Europos pirkimo–pardavimo sutarčių teisės pasiūlymas KOM (2011) 635 galutinis [interaktyvus] [žiūrėta 2013-08-16]. Prieiga per internetą: <<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2011:0635:FIN:lt:PDF>>.

44 Hans-W. Micklitz, Fabrizio Caffagi, *European private law after the common frame of reference* (Cheltenham: Edward Elgar, 2010), xx.

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

46 2004 m. liepos 13 d. Lietuvos Respublikos Konstitucijos papildymo Konstituciniu aktu „Dėl Lietuvos Respublikos narystės Europos Sąjungoje“ ir Lietuvos Respublikos Konstitucijos 150 straipsnio papildymo“ įstatymas. *Valstybės žinios*. 2004, Nr. 111-4123. Taip pat žr. Konstitucinio Teismo 2006 m. kovo 14 d., 2006 m. gruodžio 21 d., 2008 m. gruodžio 4 d. nutarimus.

47 Konstitucinio Teismo 2006 m. gruodžio 21 d., 2007 m. gegužės 15 d., 2008 m. gruodžio 4 d., 2009 m. kovo 27 d. nutarimai.

Būtinybę užtikrinti vartotojo teisių ir teisėtų interesų apsaugą savo nutartyse yra akcentavęs ir Lietuvos Aukščiausiasis Teismas (toliau – LAT), konstatuodamas, kad *vartotojų gynimas yra prioritetinė valstybės ekonominės ir socialinės politikos dalis, konstitucinis valstybės ūkio tvarkymo principas; su vartotojų teisių apsauga susijusiuose ginčiuose neretai peržengiama privačių santykių ribos, vartotojų teisių gynimas vertintinas kaip viešasis interesas, svarbus ne tik pačiam vartotojui, bet ir didelei visuomenės daliai*⁴⁸. Turint omenyje pastaraisiais metais nacionalinių teismų formuojamą praktiką, pagrįstai teigtina, kad vartotojų apsauga itin išplėtotą vartojimo sutartinių teisinių santykių srityje⁴⁹, o teismų praktika vartotojų apsaugos nuo nesąžiningos komercinės veiklos klausimu dar tik formuojasi.

Tokias tendencijas iš dalies lėmė tai, kad apsaugos nuo nesąžiningos komercinės veiklos teisinis reguliavimas nacionalinės teisinės sistemos dalimi tapo palyginti neseniai – 2007 m. gruodžio 21 d., priėmus Nesąžiningos komercinės veiklos įstatymą, įsigaliojusį 2008 m. vasario 1 d. Be to, turint omenyje vėliau disertacijoje analizuojamų Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos nuostatų (kurias minėtas įstatymas perkelia į nacionalinę teisę) bendro pobūdžio formuluotes, jų sudėtingą lingvistinę konstrukciją, tarpusavio ryšių ir santykio problematiką, taip pat visiško suderinimo principą, kuriuo minėtas teisės aktas grindžiamas, bei nuostatų perkėlimo sunkumus, akivaizdu, kad nacionaliniai teismai ir vartotojų teises ne teismo tvarka ginančios institucijos jaučiasi gana nedrąsiai taikydamos Nesąžiningos komercinės veiklos įstatymą praktikoje bei neretai susilaiko nuo šio teisės akto nuostatų interpretavimo bei aiškinimo.

Be to, svarbu atkreipti dėmesį į tai, kad iki Nesąžiningos komercinės veiklos įstatymo priėmimo nacionalinėje teisinėje sistemoje nebuvo specialaus nacionalinės teisės akto, draudžiančio vartotojų ekonominius interesus pažeidžiančią nesąžiningą komercinę veiklą. Galioję teisės aktai buvo skirti nesąžiningos konkurencijos klausimams reglamentuoti, o vartotojai prieš nesąžiningai veikiančius verslininkus galėjo pasiremti tik bendrosiomis Civilinio kodekso sąžiningumo normomis bei bendrosiomis deliktų ar sutarčių teisės normomis⁵⁰. Tiesa, 2007 m. buvo priimti Vartotojų teisių apsaugos įstatymo pakeitimai ir šis įstatymas papildytas 6 straipsniu, įtvirtinusi sąžiningos verslo praktikos principą bei nustačiusiu, kad *pardavėjai ir paslaugų teikėjai, siūlydami įsigyti ir teikdami prekes ir paslaugas vartotojams, privalo laikytis sąžiningos verslo praktikos. Prekės ir paslaugos turi būti siūlomos taip, kad vartotojui būtų aiškus pasiūlymo komercinis pobūdis*⁵¹. Visgi akivaizdu,

48 Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2001 m. balandžio 18 d. nutartis, priimta civilinėje byloje Nr. 3K-3-475/2001; 2008 m. spalio 28 d. nutartis, priimta civilinėje byloje Nr. 3K-3-536/2008.

49 Lietuvos Aukščiausiasis Teismas 2009 m. kovo 24 d. Vartotojų teisių apsauga vartojimo sutartiniuose santykiuose: teisinio reguliavimo ir teismų praktikos apžvalga Nr. 30. *Teismų praktika*. 2009, 30; Lietuvos Aukščiausiasis Teismas 2010 m. lapkričio 19 d. Vartotojų teisių apsauga vartojimo sutartiniuose santykiuose: teisinio reguliavimo ir teismų praktikos apžvalga II (vartojimo pirkimo–pardavimo, vartojimo rangos, civilinės atsakomybės vartojimo teisiniuose santykiuose taikymo klausimai) Nr. AC-33-1. *Teismų praktika*. 2010, 33.

50 Cees Van Dam ir Erika Budaite, “An analysis of the existing national laws on unfair commercial practices between business and consumers in the new Member States, 2005,” *supra* note 13; Cees van Dam and Erika Budaite, “The Statutory Frameworks and General Rules on Unfair Commercial Practices in the in the 25 EU Member States on the Eve of Harmonization”, *supra* note 5, p. 107-140.

51 Lietuvos Respublikos vartotojų teisių gynimo įstatymo pakeitimo įstatymas. *Valstybės žinios*, 2007, Nr. 12-488.

kad tai buvo tik bendro pobūdžio norma, neužtikrinusi jos veiksmingumo ir dažno taikymo praktikoje.

Taigi, kai senosiose valstybėse narėse perkeliant Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos nuostatas jau buvo kalbama apie esamos nesąžiningos prekybos teisės reformą⁵², Lietuvoje tuo tarpu Direktyva buvo perkelta priėmus visiškai naują teisinį instrumentą, iš esmės pažodžiui atkartojusį Direktyvos nuostatas ir į nacionalinę teisinę sistemą integravusį savo turiniu naujas, iki tol nežinomas teises kategorijas ir taisykles.

Šiandien komercinės veiklos sąžiningumo teisinio reguliavimo pagrindą Lietuvoje sudaro Nesąžiningos komercinės veiklos vartotojams draudimo įstatymas kaip pagrindinis vartotojų ekonominių interesų apsaugą nuo nesąžiningos komercinės veiklos įtvirtinantis teisės aktas, Reklamos įstatymas, kuriame įtvirtintos blanketinės normos, nukreipiančios į Nesąžiningos komercinės veiklos įstatymą, Vartotojų teisių apsaugos įstatymas, nustatantis bendrąjį sąžiningos verslo praktikos principą, bei Civilinio kodekso 6.228² straipsnis, kurio 4 dalyje įtvirtintas bendrasis nesąžiningos komercinės veiklos draudimas, kartu teikiant nuorodą į specialiuosius teisės aktus⁵³.

Atsižvelgiant į išdėstyta aukščiau, pagrįstai galime teigti, kad apsaugos nuo nesąžiningos komercinės veiklos teisinis pagrindas Lietuvoje yra specialiosios teisės normos, apsaugą įtvirtinant keliuose teisės aktuose (Nesąžiningos komercinės veiklos įstatyme, Reklamos įstatyme bei įtvirtinus bendrojo pobūdžio normas Civiliniame kodekse ir Vartotojų teisių apsaugos įstatyme). Taigi vertinant apsaugos nuo nesąžiningos komercinės veiklos sistemą Lietuvoje praktiškai neįmanoma kalbėti apie vieną teisės aktą, skirtą nesąžiningai komercinei veiklai reglamentuoti, kartu pastebint, kad toks nacionalinėje teisinėje sistemoje įtvirtintas nesąžiningos komercinės veiklos reglamentavimo modelis dalies teisės mokslininkų yra aktyviai kritikuojamas⁵⁴.

I skyriaus apibendrinimas. Europos Sąjungos vartotojų apsaugos teisės srityje priimtiems instrumentams būdinga tai, kad jie grindžiami vartotojų pasitikėjimo vidaus rinka skatinimo argumentu, socialinio teisingumo motyvus paliekant antrame plane. Priimta Nesąžiningos komercinės veiklos direktyva ne tik tapo egzistavusio vartotojų teisių apsaugos mechanizmo dalimi, papildydama jį vartotojų apsauga nuo nesąžiningos prekybos praktikos, kartu šiuo teisės aktu būtent ir buvo išlaikyta minėta ES teisės specifika – greta siekio užtikrinti aukšto lygio vartotojų apsaugą deramas dėmesys skirtas vidaus rinkos kūrimo tikslui. Tokiu būdu Nesąžiningos komercinės veiklos direktyva ne tik papildė esamą vartotojų *acquis*, kartu ji turėjo įtakos tolesnei Europos Sąjungos vartotojų teisės rai-

52 Bert Keirsbilck, *The New European Law of Unfair Commercial Practices and Competition Law*, *supra* note 6, p. 144–164.

53 Lietuvos Respublikos civilinio kodekso pakeitimo ir papildymo įstatymas. *Teisės aktų registras*. 2014, Nr. 2014-00069. Įstatymo nuostatos taikomos nuo 2014 m. birželio 13 d. Civilinio kodekso 6.228² straipsnio 4 dalyje nustatyta, kad *verslininkui draudžiama vykdyti vartotojams nesąžiningą komercinę veiklą. Nesąžiningos komercinės veiklos rūšis ir atvejus nustato įstatymai*. Įsigaliojus minėtam įstatymui neteko galios Civilinio kodekso 6.350 straipsnio 3 dalis, kurioje buvo įtvirtinta beveik analogiška nuostata ir kuri į Civilinį kodeksą įtraukta Lietuvos Respublikos civilinio kodekso 1.1, 6.350, 6.366, 6.367, 6.369, 6.370 straipsnių pakeitimo ir papildymo ir kodekso papildymo priedu įstatymu. *Valstybės žinios*. 2011, Nr. 129-6108, įsigaliojusių 2011-12-01.

54 Mantas Rimkevičius, „Klaidinančios reklamos vertinimo kriterijai Europos Sąjungoje ir Lietuvoje“, *supra* note 25.

dai, ypač turint omenyje Europos informacijos modelio, kuriuo grindžiama vidaus rinka, plėtotę. Visgi tenka pripažinti, kad šiuo instrumentu ES vartotojų apsaugos teisės sričiai būdinga fragmentacija nebuvo sumažinta ir iki šiol nuosekli ir aiški sistema tarp vartotojų apsaugą įtvirtinančių teisės aktų, Europos sutarčių teisės ir Europos sąžiningos prekybos praktikos teisės taisyklių nėra sukurta, o jų tarpusavio ryšiai išlieka gana sudėtingi.

Lietuvos teisinei sistemai būdinga tai, kad iki Nesąžiningos komercinės veikos direktyvos priėmimo joje nesąžiningos prekybos praktikos reglamentavimo tradicijų suformuota nebuvo, o nacionalinės vartotojų teisės pagrindu ir toliau išliko perkelta Europos Sąjungos vartotojų teisė. Lietuvos teisinėje sistemoje įtvirtinto apsaugos nuo nesąžiningos komercinės veiklos modelio teisinis pagrindas yra specialiosios teisės normos. Nors apsauga nėra sutelkta viename teisės akte, pagrindinis vartotojų ekonominių interesų apsaugą nuo nesąžiningos komercinės veiklos įtvirtinantis teisinis instrumentas yra Nesąžiningos komercinės veiklos vartotojams draudimo įstatymas, iš esmės pažodžiui atkartojęs Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos nuostatas.

II. VARTOTOJŲ APSAUGOS NUO NESĄŽININGOS KOMERCINĖS VEIKLOS TAISYKLIŲ REGLAMENTAVIMAS IR DERINIMAS ISTORINIU ASPEKTU

Apsaugos nuo nesąžiningos komercinės veiklos analizė neatsiejama nuo jos istorinės raidos: esant itin skirtingam nacionaliniam valstybių narių nesąžiningos konkurencijos taisyklių reglamentavimui (ir šio reglamentavimo apimčiai), ilgainiui natūraliai kilo poreikis šias taisykles derinti tiek tarptautiniu, tiek ir regioniniu – ES lygmeniu. Todėl šiame skyriuje apžvelgsime nesąžiningos konkurencijos reglamentavimo raidą, vykusią iki Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos priėmimo, pagrindinį dėmesį skirdami apsaugos nuo nesąžiningos konkurencijos instituto plėtrai vartotojų teisių apsaugos linkme bei detaliam nacionalinių (ne)sąžiningą prekybą reglamentuojančių taisyklių derinimo Bendrijoje (vėliau ir – ES), vykusio pasitelkiant tiek negatyvųjį, tiek pozityvųjį derinimą ir davusio pradžią esamam teisiniam reguliavimui Nesąžiningos komercinės veiklos direktyva, analizei.

2.1. Pirmieji nesąžiningos konkurencijos reglamentavimo impulsai Europoje ir nacionalinių apsaugos modelių įvairovė

Nagrinėjamos temos kontekste aktuali yra nesąžiningos konkurencijos normų raidos analizė ir šių normų pagrindu išplėtotas vartotojų apsaugos nuo nesąžiningos komercinės veiklos institutas. Apsaugos nuo nesąžiningos konkurencijos reglamentavimas kelia daug aktualių teorinio ir praktinio pobūdžio klausimų, mūsų tyrimo tikslais toliau bus nagrinėjama keletas jų – nesąžiningos konkurencijos taisyklių derinimo ES problematika, nesąžiningos konkurencijos veiksmų draudimas kaip vartotojų (ne pramoninės nuosavybės objektų) teisinės apsaugos būdas.

Remdamiesi lyginamosios analizės pagrindu atliktais teisės mokslo darbais⁵⁵, galime pagrįstai teigti, kad teisės doktrinoje laikomasi vieningos nuomonės, jog nuo pat apsaugos nuo nesąžiningos konkurencijos atsiradimo jos plėtotė skirtingose Europos valstybėse pasuko skirtingomis kryptimis, atitinkamai susiformavo skirtingi įstatymų leidėjo požiūriai tiek į nesąžiningos komercinės veiklos teisinį reguliavimą, tiek į jo apimtį, atitinkamai skirtingo nacionalinio reglamentavimo pagrindu buvo plėtojama ir nevienoda nacionalinių teismų praktika. Kaip nurodo M. Jakutavičius, itin skirtingas formas doktrinos ir teisinio pagrindimo prasme šioje srityje įgijo didžiosios valstybės – Prancūzija, Vokietija ir Didžioji Britanija. Nors nesąžiningos konkurencijos teisės ištakos ir pagrindinis tikslas – konkurentų apsauga nuo nesąžiningos verslo praktikos visose minėtose valstybėse buvo iš esmės tapatūs, ši teisės sritis jose buvo plėtojama savarankiškai. M. Jakutavičius pastebi, kad šiose valstybėse buvo suformuoti trys skirtingi apsaugos nuo nesąžiningos konku-

55 Rogier W. De Vrey, *supra* note 7; Marius Jakutavičius, „Nesąžiningos konkurencijos teisė: koncepcijų ir doktrinos įvairovė užsienio valstybėse“, *VU Mokslo darbai. Teisė*. 66(2) (2008): 44; Reiner Schulze ir Hans Schulte-Nölke, „Analysis of National Fairness Laws Aimed at Protecting Consumers in Relation to Commercial Practices, 2003“, *supra* note 12; Cees Van Dam ir Erika Budaite, „An analysis of the existing national laws on unfair commercial practices between business and consumers in the new Member States, 2005“, *supra* note 13.

rencijos modeliai, o kitose Europos valstybėse apsauga nuo nesąžiningos konkurencijos suformuota pagal vieną iš šių modelių arba perima kelių iš jų bruožus⁵⁶. Šiai išvada priartina, kartu pastebint, kad neretai konkrečią valstybę priskirti vienam ar kitam modeliui atsižvelgiant į nacionalinį reguliavimą, buvusį iki Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos priėmimo, įmanoma tik su tam tikromis išlygomis, be to, atkreiptinas dėmesys į tai, kad skirtingi priskyrimo vienam ar kitam modeliui rezultatai galimi priklausomai nuo to, ar valstybės bus skirstomos atsižvelgiant į apsaugos nuo nesąžiningos konkurencijos *teisinių pagrindą* ar šios apsaugos *tikslius bei subjektus*.

„Vokiškajam“ modeliui būdingas vienas bendras teisės aktas, įtvirtinantis tiek konkurentų, tiek vartotojų, tiek ir visos visuomenės apsaugą nuo nesąžiningos konkurencijos ir draudžiantis bet kokią veiklą, prieštaraujančią gerai verslo praktikai⁵⁷. Specialiame apsaugai nuo nesąžiningos konkurencijos skirtame įstatyme buvo įtvirtintas bendro pobūdžio nesąžiningos konkurencijos veiksmų draudimas, papildant jį pavyzdiniu konkrečių draudžiamų veiksmų sąrašu.

„Prancūziškasis“ modelis – Prancūzijos teismai išplėtojo nesąžiningos konkurencijos (pranc. *concurrency déloyale*) sampratą, pagrįstą bendrosiomis civilinio kodekso (pranc. *Code Civil*) deliktų teisės nuostatomis, skirtomis konkurentų apsaugai ir tik netiesiogiai įtvirtinančiomis vartotojų teisių apsaugą. Taigi Prancūzijoje verslo subjektų apsauga nuo konkurentų nesąžiningų veiksmų ir vartotojų apsauga buvo atskirtos. Antrąjį prancūziškosios sistemos ramstį sudarė vartotojų kodeksas (pranc. *Code de la Consommation*), apimantis sąžiningumo ir skaidrumo nuostatas, skirtas apsaugoti vartotojus.

„Angliškasis“ modelis – Jungtinėje Karalystėje, skirtingai nuo kontinentinės Europos valstybių, nebuvo jokios specialios teisės srities, kurią galima būtų pavadinti „nesąžiningos konkurencijos teise“, nei bendro pobūdžio nuostatos ar principo, draudžiančio tokius veiksmus⁵⁸. Teisinė nesąžiningos komercinės veiklos draudimo struktūra Jungtinėje Karalystėje kildinama iš bendrosios teisės, papildytos fragmentiško pobūdžio įstatymuose įtvirtintomis nuostatomis.

Šiame kontekste pažymėtina, kad detali valstybių narių apsaugos nuo nesąžiningos konkurencijos teisinio reguliavimo analizė, išskyrus jau minėtą trijų kertinių apsaugos modelių aptarimą, nėra tikslinga, pirma, apimties prasme (detalesniems bruožams išskirti reikia individualios ir detalios atitinkamos valstybės teisinio reguliavimo analizės), antra, yra perteklinė, turint mintyje šioje srityje jau atliktus mokslinius tyrimus. Dėl minėtų priežasčių siekiant įvykdyti šiuo darbu iškeltus uždavinius pagrindiniu tyrimo šaltiniu laikyti na ES teisė, ne valstybių narių nacionaliniai įstatymai. Atsižvelgdami į išdėstyta aukščiau,

56 Marius Jakutavičius, „Nesąžiningos konkurencijos teisė: koncepcijų ir doktrinos įvairovė užsienio valstybėse“, *supra* note 55, p. 56. Mantas Rimkevičius, „Klaidinančios reklamos vertinimo kriterijai Europos Sąjungoje ir Lietuvoje“, *supra* note 25, p. 64.

57 Tiesa, Vokietijos apsaugos nuo nesąžiningos konkurencijos teisė pradžioje buvo skirta reglamentuoti tik santykius tarp verslo subjektų. 1909 m. priimta pirmoji Vokietijos nesąžiningos konkurencijos įstatymo (vok. *Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, UWG*) redakcija reguliavo sąžiningą konkurenciją išimtinai tarp verslo subjektų. Ir tik 2004 m. šio įstatymo redakcija jau laidavo vienodą apsaugą nuo nesąžiningos komercinės veiklos tiek verslas – verslui, tiek verslas – vartotojui santykiuose. Reto M. Hilty ir Frauke Henning-Bodewig, *Law against unfair competition: towards a new paradigm in Europe?*, *supra* note 7, p. 54; Stephen Weatherill, Ulf Bernitz, *The Regulation of Unfair Commercial Practices Under EC Directive 2005/29: New Rules and New Techniques* (Oxford: Hart Publishing, 2007), 34.

58 Marius Jakutavičius, *op. cit.*, p. 50–52.

galime teigti, kad atsakymas į klausimą, kas yra „nesąžininga konkurencija“, taip pat kiek ir kaip teisė turi riboti tokius veiksmus, priklausė nuo konkrečios valstybės ilgametės teisės tradicijos, istorinių jos ekonominės raidos aplinkybių ir teisės vaidmens, reguliuojant socialiai ir ekonomiškai reikšmingą elgesį rinkoje, suvokimo⁵⁹. Esami skirtumai nulėmė nesąžiningos konkurencijos taisyklių derinimo poreikį Europos lygiu, tačiau, kaip vėliau matysime, vartotojų teisė savarankiškumą ir didesnę vienodumą šioje srityje įgavo toli gražu ne iš karto.

2.2. Taisyklių vienodinimas tarptautiniu lygiu

Kalbant apie pastangas suderinti nesąžiningos konkurencijos teisę tarptautiniu lygiu, teisinėje literatūroje tradiciškai įvardijami ir nagrinėjami trys pagrindiniai dokumentai: Paryžiaus konvencija dėl pramoninės nuosavybės apsaugos (toliau – Paryžiaus konvencija)⁶⁰, Sutartis dėl intelektinės nuosavybės teisių aspektų, susijusių su prekyba (angl. *Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights*) (toliau – TRIPS sutartis)⁶¹, bei PINO Pavyzdinės nuostatos (Pavyzdinis įstatymas)⁶². Pažymėtina, kad apsauga nuo nesąžiningos konkurencijos buvo (ir tebėra) analizuojama intelektinės nuosavybės teisės kontekste ir laikoma su pastarąja glaudžiai susijusia. Apsaugos nuo nesąžiningos konkurencijos ir intelektinės nuosavybės teisės ryšys susiklostė istoriškai, kadangi nesąžiningos konkurencijos teisė susiformavo kaip neregistruotų žymenų apsaugos priemonė, o prekių ženklų teisė numatė registruotų ženklų apsaugą. Taigi, pradinė nesąžiningos konkurencijos teisės paskirtis buvo konkurentų tarpusavio (horizontalių) teisinių santykių reguliavimas. Pažymėtina, kad nesąžiningos konkurencijos teisės derinimas tarptautiniais teisės aktais (būtent pramoninės nuosavybės objektų teisinės apsaugos aspektu) yra nagrinėtas tiek užsienio⁶³, tiek Lietuvos teisės mokslininkų.

Šio tyrimo tikslais svarbu trumpai priminti, kad pagrindinio tarptautinės teisės akto pramoninės nuosavybės apsaugos srityje – Paryžiaus konvencijos 10**bis** straipsnio⁶⁴ 2 dalyje įtvirtintas bendrasis principas, pagal kurį *bet koks konkurencijos veiksmas, prieštaraujantis sąžiningiems pramonės ir prekybos reikalų vedimo papročiams, yra nesąžiningos konkurencijos veiksmas*, to paties straipsnio 3 dalyje pateikiamas pavyzdinis veiksmų, kurie laikomi nesąžiningos konkurencijos veiksmais, sąrašas, nustatant, kad be to draudžiami: 1) visi veiksmai, dėl kurių bet kuriuo būdu gali būti supainiotos įmonės, gaminiai arba kon-

59 Marius Jakutavičius, „Nesąžiningos konkurencijos teisė: koncepcijų ir doktrinos įvairovė užsienio valstybėse“, *supra* note 55, p. 56.

60 1883 m. kovo 20 d. Paryžiaus konvencija dėl pramoninės nuosavybės apsaugos (peržiūrėta Briuselyje 1990 m. gruodžio 14 d., Vašingtone 1911 m. birželio 2 d., Hagoje 1925 m. lapkričio 6 d., Londone 1914 m. birželio 2 d., Lisabonoje 1958 m. spalio 31 d. ir Stokholme 1967 m. liepos 14 d.). *Valstybės žinios*. 1996, Nr. 75-1796.

61 Sutartis dėl intelektinės nuosavybės teisių aspektų, susijusių su prekyba. *Valstybės žinios*. 2001, Nr. 46-1620.

62 1996 m. pavyzdinės apsaugos nuo nesąžiningos konkurencijos nuostatos. Paskelbtos kaip *Model Provisions on Protection Against Unfair Competition: Articles and Notes*. Geneva: World Intellectual Property Organisation, 1996.

63 Rogier W. De Vrey, *supra* note 7, p. 12.

64 Apie Paryžiaus konvencijos 10**bis** straipsnio istorinę raidą plačiau žr. Mantas Rimkevičius, „Klaidinančios reklamos vertinimo kriterijai Europos Sąjungoje ir Lietuvoje“, *supra* note 25, p. 68–70.

kurento pramoninė ar prekybinė veikla; 2) neteisingi teiginiai apie komercinę veiklą, kurie gali diskredituoti įmonės, gaminio reputaciją arba konkurento pramoninę prekybinę veiklą; 3) nuorodos arba teiginiai, kurie komercinėje veikloje gali suklaidinti visuomenę dėl prekės rūšies, gamybos būdo, savybių, tinkamumo naudojimui arba prekių kiekio. Kaip nurodo M. Rimkevičius, minėtos Paryžiaus konvencijos 10bis straipsnio nuostatos buvo stimulus daugeliui valstybių plėtoti nesąžiningos konkurencijos teisę: nors pati Paryžiaus konvencija nesiekė Sąjungos valstybių nacionalinės teisės suderinimo materialine prasme, 10bis straipsnyje įtvirtinta „bendroji nuostata“ (nesąžiningos konkurencijos samprata) ir trys nesąžiningos konkurencijos pavyzdžiai neretai būdavo pasitelkiami nacionalinei apsaugos nuo nesąžiningos konkurencijos teisei plėtoti⁶⁵.

Visgi, nepaisant teigiamo indėlio į valstybių narių nesąžiningos konkurencijos teisės raidą, kartu pažymėtina ir tai, kad teisinėje literatūroje gausu ir Paryžiaus konvencijos 10bis straipsnio kritikos, be to, Konvencijos vaidmuo šiolaikinės apsaugos nuo nesąžiningos konkurencijos vienodinimo kontekste daugiausia sumenko ir dėl to, kad daugelyje valstybių apsauga nuo nesąžiningos konkurencijos ilgainiui tapo tiek išplėtotą, jog Konvencijos nuostatos nebebuvo tolesnio teisės šioje srityje tobulinimo modelis. Šiuo metu kaip viena svarbiausių tarptautinių sutarčių, nustatanti intelektinės nuosavybės apsaugos taisykles Pasaulinei prekybos organizacijai (angl. *World Trade Organization* arba *WTO*) (toliau – PPO) priklausančioms valstybėms, paminėtina 1994 m. įsteigus PPO pasirašyta TRIPS sutartis. Tačiau kadangi minėta sutartis esminių su nesąžiningos konkurencijos veiksmų draudimu susijusių problemų, dėl kurių buvo kritikuojamas Paryžiaus konvencijos 10bis straipsnis, neišsprendė, jos nuostatų šiame darbe plačiau nagrinėti nėra tikslinga.

Šios disertacijos tyrimo tikslais dėmesys atkreiptinas į tai, kad tarptautinis apsaugos nuo nesąžiningos konkurencijos teisės derinimas vartotojų apsaugos aspektu teisės mokslo darbuose vertinamas gana prieštaringai: vieni autoriai nurodo, kad minėta Paryžiaus konvencijos 10bis straipsnio 3 dalies 3 punkto nuostata *expressis verbis* vartotojų teisių ir teisėtų interesų apsaugos nenumatė, o Konvencijos 10bis straipsnio taikymo sritis vartotojų apsaugai buvo išplėsta tik Pasaulinei intelektinės nuosavybės organizacijai (angl. *World Intellectual Property Organization* arba *WIPO*) (toliau – PINO) paskelbus Pavyzdines nuostatas bei šių nuostatų pastabas. Visgi, nors minėtomis Nuostatomis iš esmės bandyta atsakyti į neišspręstus Konvencijos klausimus ir taip toliau plėtoti apsaugą nuo nesąžiningos konkurencijos, užtikrinant efektyvią apsaugą⁶⁶, kalbant apie Pavyzdinių nuostatų reikšmę apsaugos nuo nesąžiningos konkurencijos vienodinimui, svarbu pastebėti, kad ji gana ribota, kadangi Nuostatos nėra tarptautinis teisės aktas ir neturi valstybėms privalomojo pobūdžio. Literatūroje jos nepriskiriamos ir „negriežtajai teisei“ (angl. *soft law*), nors galima sutikti, kad realiu poveikiu jos gali prilygti rekomendacijoms. Kiti autoriai, nors ir sutikdami, kad minėta Paryžiaus konvencijos 10bis straipsnio 3 dalies 3 punkto nuostata

65 Mantas Rimkevičius, „Klaidinančios reklamos vertinimo kriterijai Europos Sąjungoje ir Lietuvoje“, *supra* note 25, p. 71.

66 Nuostatų 1 str. (a) p. pateikiamas nesąžiningos konkurencijos apibrėžimas, kuris iš esmės atkartoja Konvencijos 10bis str. 2 d. įtvirtintą apibrėžimą, išlaikant nesąžiningumo kriterijumi, kaip ir Konvencijoje, veiksmų priešingumą „sąžiningai praktikai“. Tačiau esminė naujovė yra ta, kad pagal šį apibrėžimą tiesioginis konkurencijos santykis tarp šalių, skirtingai negu Konvencijoje, nėra privaloma sąlyga. Tai siejama su būtinybe atsižvelgti į vartotojų apsaugą – tikslą, kuris ne kartą minimas Nuostatų pastabose ir kuris iki tol nebuvo pripažįstamas kalbant apie Konvencijos 10bis straipsnį.

expressis verbis vartotojų teisių ir teisėtų interesų apsaugos nenumatė, išsako nuomonę, kad šią nuostatą laikyti esant nukreiptą išimtinai tik į sąžiningos konkurencijos tarp verslo subjektų išsaugojimą visgi nėra visiškai pagrįsta⁶⁷.

Atsižvelgdami į išdėstyta aukščiau, galime daryti pagrįstą išvadą, kad tarptautinės teisės aktuose įtvirtinus sąžiningą verslo praktiką iškreipiančių veiksmų draudimą buvo pripažinta pramoninės nuosavybės objektų apsaugos nuo nesąžiningos konkurencijos veiksmų svarba, tačiau iniciatyvos pasiekti nesąžiningos konkurencijos teisės suderinimą tarptautiniu lygmeniu nebuvo visiškai sėkmingos. Iš pradžių nesąžiningos konkurencijos teisėje didžiausias dėmesys buvo skiriamas sąžiningo prekybininko apsaugai nuo jo konkurentų vykdomų neteisėtų veiksmų. Apsaugos nuo nesąžiningos konkurencijos ribos ilgainiui išsiplėtė, kartu apimdamos ir kitų rinkos dalyvių, pirmiausia vartotojų, kurių interesai buvo pažeisti dėl prekybininko vykdomos nesąžiningos prekybos praktikos, apsaugą. Vartotojų apsaugos įtraukimas į nesąžiningos konkurencijos teisės sritį gali būti paaiškinamas Europos Bendrijų vartotojų apsaugos politikos (angl. *consumerism*) atsiradimu ir stiprėjimu. Šiame darbe nesąžininga konkurencija nagrinėjama atsietai nuo pramoninės nuosavybės objektų teisinio reguliavimo, gilinantis į vartotojų teisių apsaugos problematiką. Turint omenyje tai, kad nepaisant tarptautinių teisės aktų, skirtų reglamentuoti nesąžiningą konkurenciją, taikymo srities išplėtimo jų galimybės apsaugoti vartotoją liko ribotos, o šiais teisės aktais teikiama apsauga greičiau galėtų būti įvardijama tik kaip netiesioginė, tolesnė šių aktų analizė nėra tikslinga. Toliau darbe bus gilinamasi į apsaugos nuo nesąžiningos konkurencijos teisinio derinimo Europos Sąjungos mastu iniciatyvas iki Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos priėmimo.

2.3. Taisyklių vienodinimas Bendrijos lygiu

2.3.1. Rinkos kūrimo požiūris (angl. *market-building approach*)

v. rinkos ištaisymo požiūris (angl. *market-correcting approach*)

Tarptautiniu lygmeniu apie nesąžiningos konkurencijos teisės vienodinimą vartotojų apsaugos aspektu kalbėti yra praktiškai neįmanoma (nesąžiningos konkurencijos teisės vienodinimas tarptautiniais teisės aktais labiau atspindėjo klasikinio požiūrio į apsaugą nuo nesąžiningos konkurencijos modernėjimą⁶⁸, nei užtikrino realią vartotojų apsaugą), o Europos Bendrijos teisės lygmeniu kalbėti šia tema ilgą laiką buvo ganėtinai keblu⁶⁹.

Europos Ekonominės Bendrijos sutartyje (toliau – EEB sutartis) vartotojų apsaugos nuo nesąžiningos prekybos, nesąžiningos konkurencijos ar nesąžiningos komercinės veiklos klausimams nebuvo skiriama dėmesio⁷⁰. Esminis EEB sutarties rengėjų tikslas – su-

67 Mantas Rimkevičius, „Klaidinančios reklamos vertinimo kriterijai Europos Sąjungoje ir Lietuvoje“, *supra* note 25, p. 72.

68 *Ibid.*

69 Ramūnas Birštonas *et al.*, *supra* note 9, p. 10; Marius Jakutavičius, „Apsauga nuo nesąžiningos konkurencijos: produktų imitavimo atvejai“, *supra* note 10, p. 21.

70 Vienas esminių Europos Ekonominės Bendrijos sutarties preambulėje ir 2 straipsnyje keliamų tikslų – nuolatinis žmonių gyvenimo ir darbo sąlygų gerinimas, tačiau vartotojų apsauga kaip priemonė, skirta šiam tikslui pasiekti, įvardyta tik vėliau. Žmonių gyvenimo ir darbo sąlygų gerinimo tikslas tuomet buvo pavaldus integracijos mechanizmui, susijusiam išimtinai su gamyba, ir nesudarė nepriklausomos ir savarankiškos politikos.

kurti sklandžiai veikiančią bendrąją rinką (vėliau – vidaus rinka), kurioje vyktų laisvas prekių, paslaugų, asmenų ir kapitalo judėjimas bei kurioje būtų užtikrinama laisva (neiškraipyta) konkurencija, skatinanti veiksmingą ekonominių išteklių paskirstymą. Apsaugos nuo nesąžiningos konkurencijos skirtumai iš pradžių nebuvo identifikuojami kaip laisvo judėjimo ribojimai. Kaip jau buvo minėta šio darbo 1.1 poskyryje, vartotojai tuomet buvo suprantami tik kaip pasyvūs rinkos integracijos teikiamos naudos, daugiausia pasireiškusios padidėjusia pasirinkimo laisve, gavėjai (lot. *homo oeconomicus passivus*). Vartotojų apsauga buvo laikoma tik šalutiniu rinkos integracijos produktu, laikantis požiūrio, kad gamintojai (prekybininkai) ir vartotojai turi lygias galimybes nustatyti (daryti įtaką) rinkos sąlygas ir kad vartotojai rinkos procese gali atlikti rinką balansuojančio veiksnio vaidmenį. Savarankiškos vartotojų apsaugos politikos įtraukimas į sutarties nuostatas nebuvo laikomas būtina priemone siekiant ištaisyti rinkos klaidas. Galiausiai, EEB sutartyje nebuvo ir teisinio pagrindo, suteikiančio teisės aktų leidybos kompetenciją vartotojų apsaugos srityje.

Tiesa, pirmosios (tačiau, kaip vėliau matysime, nesėkmingos) iniciatyvos, susijusios su apsaugos nuo nesąžiningos konkurencijos derinimo pradžia EEB lygmeniu, buvo išreikštos jau 1960-ųjų metų pradžioje, t. y. netrukus po Bendrijų susikūrimo. Taisyklės, įtvirtinančios bendrą pareigą prekiauti sąžiningai (kitais tarant – pareigą neprekiuoti nesąžiningai arba nesąžiningos konkurencijos draudimą), turėjo papildyti keturias rinkos laisves reglamentuojančias ir konkurencijos teisės nuostatas įtvirtinančias normas. Tų pačių metų viduryje EEB Komisija kreipėsi į Makso Planko užsienio šalių ir tarptautinės autorių, patentų ir konkurencijos teisės institutą (vok. *Max-Planck-Institut für Immaterialgüter und Wettbewerbsrecht*) Miunchene su prašymu atlikti lyginamąjį tuometinių šešių valstybių narių nacionalinių teisės aktų, įtvirtinančių nesąžiningos konkurencijos taisykles, tyrimą⁷¹. Studija buvo sudaryta iš serijos tomų, pradedant lyginamąja nacionalinių taisyklių analize ir rekomendacijomis, susijusiomis su šių nuostatų derinimu ateityje, ir baigiant specialiais tomiais, skirtais kiekvienai iš šešių valstybių narių⁷². Joje buvo laikomasi pozicijos, kad nesąžiningos konkurencijos teisė, nepaisant daugelio nacionalinių skirtumų, pasižymi aiškia struktūra ir nuoseklumu. Prof. E. Ulmeris siūlė nesąžiningos konkurencijos nuostatas suderinti pasitelkus konvenciją (ne direktyvą). Šis pasiūlymas buvo įkvėptas 1883 m. Paryžiaus konvencijos dėl pramoninės nuosavybės apsaugos (prie kurios buvo prisijungusios visos valstybės narės) 10bis straipsnio.

Visgi šio bendro Europos nesąžiningos konkurencijos teisės projekto buvo atsisakyta. Kaip tokio sprendimo priežastis dalis autorių nurodo tai, kad prof. E. Ulmerio tyrimas susipriešino su bendrosios teisės tradicija (kuriai bendras nesąžiningos konkurencijos draudimas nebuvo žinomas) ir žlugo po Jungtinės Karalystės, Airijos ir Danijos prisijun-

71 Rogier W. De Vrey, *supra* note 7, p. 33.

72 Eugen Ulmer et al., *Das Recht des unlauteren Wettbewerbs in den Mitgliedstaaten der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft* (München, 1965 et seq.). Iš viso studiją sudarė 7 tomai: E. Ulmer and F.-K. Beier (1965) – comparative part and recommendations; G. Schricker (1965) – Italy; G. Schricker and D. Wunderlich (1967) – Belgium and Luxemburg; L. Beaumer and W. C. Van Manen (1967) – the Netherlands; R. Krasser, G. Sallerin and U. Schatz (1967) – France; D. Reimer (1968) – Germany; E. Ulmer and H. Graf von Westerholt (1981) – United Kingdom; E. Ulmer and P. Alexandridou (1994) – Greece.

gimo 1973 metais⁷³. Taip pat nurodoma, kad prie minėto projekto žlugimo prisidėjo ir vis didėjantis susirūpinimas vartotojų interesais valstybėse narėse, ypač Jungtinėje Karalystėje ir Danijoje. Kiti autoriai laikosi nuomonės, kad bendras Europos nesąžiningos konkurencijos teisės projektas buvo sužlugdytas dar iki 1973 metų: ne dėl būsimos Jungtinės Karalystės, Airijos ir Danijos narystės ar didėjančio susirūpinimo vartotojų interesais, bet dėl pernelyg nesuderinamų skirtumų tarp šešių valstybių narių⁷⁴. Su šia nuomone būtų galima sutikti, ypač turint omenyje tai, kad dar iki Europos Bendrijų susikūrimo, minėta, dauguma nacionalinių teisės sistemų jau buvo suformavusios savarankiškas nesąžiningos konkurencijos doktrinas, o sąžininga prekyba (angl. *fair trading*) daugumos jų nacionalinėse teisės sistemose vaidino svarbų vaidmenį. Taigi suprantama, kad poreikis derinti nacionalinėse teisės sistemose jau egzistavusias nesąžiningos konkurencijos taisykles valstybių narių pripažintas kur kas vėliau, o (ne)sąžiningos prekybos teisė ES vartotojų teisės dalimi tapo ne iš karto.

Nesąžiningos prekybos taisyklių derinimo projekto atgimimas neatsitiktinai sutapo su vartotojų apsaugos judėjimo (angl. *consumerism*) pradžia 1970-aisiais. Šįkart derinimo buvo siekiama iš vartotojų apsaugos perspektyvos (prof. E. Ulmerio pateikto pasiūlymo dėl nacionalinių nesąžiningos konkurencijos taisyklių derinimo žlugimas sukėlė intensyviausias diskusijas, kurių metu Komisijos dėmesys nukrypo į vartotojų apsaugą). Nors, kaip minėta, po Europos Bendrijų sukūrimo pagrindinis dėmesys buvo skiriamas siekiant sukurti konkurencijos teisės pagrindus tam, kad būtų panaikintos nacionalinės prekybos kliūtys, o „laisvos prekybos“, „laisvos konkurencijos“ ir „sąžiningos konkurencijos“ principai buvo svarbesni nei socialinės politikos klausimai, pavyzdžiui, vartotojų apsauga (kuri buvo palikta išimtinai valstybių narių kompetencijai), ilgainiui buvo suvokta, kad bendroji rinka gali būti naudinga vartotojams tik kai jų teisės yra aiškiai reglamentuotos ir pakankamai užtikrinamos. Bendrijai siekiant įsitraukti į vartotojų apsaugą, turėjo būti pereita nuo rinkos kūrimo požiūrio (angl. *market-building approach*) prie rinkos ištaisymo požiūrio (angl. *market-correcting approach*)⁷⁵. Sunku nesutikti su M. W. Hesselinku, kuris, nagrinėdamas vartotojų apsaugos svarbos didėjimo Bendrijoje priežastis, nurodo, kad pagrindinė vartotojų apsaugos įtraukimo priežastis buvo rinkos kliūčių (angl. *market failures*) egzistavimas. Lygiai taip pat, kaip rinka negali puikiai veikti dėl jėgos sutelkimo pasiūlos pusėje (kuris gali būti ištaisytas konkurencijos teisės), rinkos kliūtis taip pat gali lemti ir informacijos stoka paklausos pusėje, kuri gali būti ištaisyta vartotojų teisės, ypač nustatant ikisutartines informavimo pareigas⁷⁶.

Didėjant susirūpinimui vartotojų apsauga, 1972 m. spalio 19–20 d. Paryžiuje vykusiam viršūnių tarybos susitikime vartotojų apsauga pirmą kartą oficialiai pripažinta Europos politikos dalimi, kartu konstatuojant poreikį stiprinti vartotojų apsaugos politiką

73 Antonina Barkadjieva Engelbrekt „An End to Fragmentation? The Unfair Commercial Practices Directive from the Perspective of the New Member States from Central and Eastern Europe“, iš *The Regulation of Unfair Commercial Practices Under EC Directive 2005/29: New Rules and New Techniques*, Stephen Weatherill, Ulf Bernitz (Oxford: Hart Publishing, 2007), 53.

74 Christopher Wadlow, „Unfair Competition in Community Law: Part 1: The Age of the „Classical Model“, *European Intellectual Property Law Review* 28.8 (2006): 438–441.

75 Antonina Barkadjieva Engelbrekt, *supra* note 73, p. 52–54.

76 Martijn W. Hesselink, „SMEs in European Contract Law“, iš *The Future of European Contract Law*, Boele-Woelki, Katharina, Grosheide, W., (Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International, 2007), 359.

ir koordinuoti veiksmus vartotojų apsaugos srityje. Tolesnės vartotojų apsaugos politikos plėtotės pagrindu tapo 1975 m. balandžio 14 d. priimta pirmoji Europos Komisijos parengta Europos Ekonominės Bendrijos preliminarioji programa dėl vartotojų apsaugos ir informacijos teikimo politikos (toliau – Preliminarioji programa). Preliminariojoje programoje, pagrindžiant vartotojų teisių apsaugos ES lygmeniu mechanizmo sukūrimo būtinumą, *inter alia*, buvo nurodoma, kad *nors rinka neabejotinai suteikia tam tikrą naudą, vartotojas, naudodamasis rinka (būdamas rinkos dalyviu), negali išlaikyti rinką balansuojančio faktoriaus vaidmens. Pasikeitus rinkos sąlygoms pusiausvyra tarp tiekėjų ir vartotojų pakrypo tiekėjų naudai. Tai reiškia, kad vartotojas, praityje individualus pirkėjas mažoje vietos rinkoje, tapo masinės rinkos dalimi ir tuo pat metu reklamos kampanijų ir gerai organizuotų gamybos ir platinimo grupių taikiniu*⁷⁷.

Turint omenyje Nesąžiningos komercinės veiklos priėmimą 30 metų vėliau, įdomu pažymėti, kad Preliminariojoje programoje ne tik buvo suformuluotos ir įtvirtintos penkios klasikinės vartotojo teisės⁷⁸, bet ir keliamas tikslas apsaugoti vartotojus nuo nesąžiningos komercinės veiklos bei, *inter alia*, nurodoma, kad *veikla, kuri laikoma nesąžininga konkurencijos tarp prekybininkų atžvilgiu, pavyzdžiui, klaidinanti reklama, nuo šiol prekybininkų ir vartotojų santykiuose vertinama kaip nesąžininga veikla vartotojų atžvilgiu*⁷⁹.

Nepakankama pažanga Bendrijai priimant teisės aktus, skirtus užtikrinti vartotojų teisių apsaugą, paskatino Tarybą priimti Antrąją penkerių metų programą, patvirtintą 1981 m. gegužės 19 d. Ministrų Tarybos rezoliucija dėl Europos Ekonominės Bendrijos vartotojų apsaugos ir informavimo politikos antrosios programos (toliau – Antroji vartotojų apsaugos programa)⁸⁰. Komisija buvo raginama tęsti veiksmus, pradėtus pagal 1975 m. programą, kurie nebuvo užbaigti, ypač susijusius su vartotojo ekonominių interesų apsauga (apimančia ir vartotojo apsaugą nuo nesąžiningos komercinės veiklos). Vartotojo teisės į ekonominių interesų apsaugą turinys būtų ir atskleidžiamas šioje programoje, *inter alia*, numatant, kad: *prekių ar paslaugų pirkėjai turėtų būti apsaugoti nuo nesąžiningos prekybos praktikos, ypač nuo esminių jų teisių pašalinimo iš pardavėjo parengtų standartinių sutarčių; reklama, nepriklausomai nuo jos pateikimo formos, neturi klaidinti potencialaus produkto ar paslaugos pirkėjo. Reklamuotojas privalo tinkamomis priemonėmis gebėti pagrįsti savo teiginių teisėtumą; visa informacija, nurodyta ant etikečių pardavimo vietoje arba reklamoje, turi būti tiksli; vartotojui turi būti suteikta teisė į patikimą ilgalaikio vartojimo*

77 The Council Resolution of 14 April 1975 on a preliminary programme of the European Economic Community for a consumer protection and information policy. OJ 25 04 1975, C 92/1 [C 092], p. 2–16.

78 Teisė į sveikatos apsaugą ir saugą; teisė į ekonominių interesų apsaugą; teisė į kompensavimą (žalos atlyginimą); teisė į informaciją ir švietimą; teisė būti atstovaujamam (teisė būti išklausytam).

79 Geraint Howells et al., *European Fair Trading Law: The Unfair Commercial Practices Directive* (Aldershot: Ashgate publishing, 2007), 14.

80 Council Resolution of 19 May 1981 on a second programme of the European Economic Community for the consumer protection and information policy. OJ 03 06 1981, C 133/1, p. 1–13. Pastebėtina, kad tuo metu vartotojų apsaugos srityje kilusios iniciatyvos paprastai įgaudavo vartotojų apsaugos programų formą. Ir nors šios programos nepasižymėjo privalomuoju teisiniu pobūdžiu, jos gana sėkmingai prisidėjo prie vartotojų apsaugos plėtotės, nustatydamos vartotojų apsaugos politikos plėtos kryptis, duodamos pradžią naujam teisiniam reglamentavimui ar net Sutarties pakeitimams.

*prekių pogarantinę priežiūrą; vartotojui prieinamų prekių asortimentas turi būti toks, kad, kiek įmanoma, vartotojui būtų sudarytas pakankamas pasirinkimas*⁸¹.

Praėjus dešimtmečiui po pirmosios programos priėmimo, Europos Komisija 1985 m. birželio 27 d. paskelbė Europos Komisijos komunikatą Tarybai dėl naujų impulsų vartotojų apsaugos politikoje, dažnai įvardijamą tiesiog kaip „Naujasis impulsas“⁸². Šiame dokumente dėl jos pasyvumo dar kartą kritiškai vertinama iki tol buvusi ir pastarąjį dešimtmetį vykdyta vartotojų apsaugos politika ir vartotojų interesų apsauga bei pateikiamos naujos strategijos, skirtos šios politikos plėtrai. Nesąžiningos komercinės veiklos reglamentavimui šis dokumentas svarbus tuo, kad jame Komisija pirmą kartą mini vartotojų politikos „horizontalumo“ principą⁸³ bei akcentuoja elgesio kodeksų šioje srityje svarbą. Komunikate pakartotinai akcentuota, kad vartotojų ekonominių interesų apsauga yra būtina sąlyga siekiant veiksmingo vidaus rinkos veikimo ir ši apsauga turėtų būti pasiekama tokių klausimų, kaip nesąžiningos vartojimo sutarčių sąlygos, klaidinanti ir lyginamoji reklama, pardavimo garantijos, kelionių paketai ir kt., teisiniu reglamentavimu.

Apibendrinant pasakytina, kad vartotojų apsaugos įtraukimas į Bendrijos vykdomos politikos sritį lėmė perėjimą nuo rinkos kūrimo požiūrio prie rinkos ištaisymo požiūrio. Pagrindinė priežastis, paskatinusi Europos Bendriją įsikišti į vartotojų teisių apsaugą – pusiausvyros tarp gamintojų ir vartotojų trūkumas, veikiantis vartotojo nenaudai ir ypač ryškus vartotojų informavimo srityje. Ilgainiui suvokta, kad didėjantis tarpvalstybinių sandorių kiekis reiškia ne tik prekių ir paslaugų judėjimą iš vienos valstybės narės į kitą, bet ir įvairių reklamos būdų bei kitų rūšių komercinės veiklos, kuri gali būti nesąžininga, naudojimą rinkodaroje, o šiai problemai spręsti būtinos valstybės narės bendros taisyklės, susijusios su sąžininga prekyba. Būtent pirmosios dvi vartotojų apsaugos programos ir Komunikatas padarė reikšmingą postūmį ES vartotojų apsaugos politikoje ir pagreitino direktyvų, *inter alia*, susijusių su konkrečiomis nesąžiningos komercinės veiklos formomis, vėliau Nesąžiningų vartojimo sutarčių sąlygų direktyvos ir, galiausiai, Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos priėmimą. Toliau darbe tikslinga aptarti nesąžiningos komercinės veiklos teisinio reguliavimo derinimo Bendrijoje būdus: negatyvųjį ir pozityvųjį nesąžiningos prekybos taisyklių derinimą, kuriais iki Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos priėmimo buvo suvienodinti tam tikri nesąžiningos komercinės veiklos aspektai.

2.3.2. Negatyvusis nacionalinių sąžiningos prekybos taisyklių derinimas (sąžiningos prekybos principo koncepcija Europos Sąjungos Teisingumo Teismo praktikoje)

1970-ųjų pradžioje, po to, kai dėl bendro Europos teisės akto, skirto nesąžiningos konkurencijos reglamentavimo skirtumams pašalinti, sutarti nepavyko, ESTT lygiagrečiai pradėjo plėtoti jau klasika tapusią praktiką laisvo prekių ir paslaugų judėjimo srityje, tuo svariai prisidedamas prie sąžiningos prekybos principo turinio aiškinimo ir negatyvaus

81 Programos 28 punktas.

82 Communication from the Commission to the Council of 27 June 1985: A New Impetus for Consumer Protection Policy. COM (85) 314 final, 27 06 1985, p. 1–27.

83 Šis principas reiškia, kad į vartotojų apsaugos reikalavimus turi būti atsižvelgiama nustatant bei įgyvendinant kitas ES politikos ir veiklos kryptis, t. y. vartotojų politika turėtų būti vis plačiau integruojama į daugelį ES veiklos sričių.

nacionalinių nesąžiningos prekybos taisyklių derinimo. Negatyvusis nacionalinės teisės derinimas⁸⁴ teisės doktrinoje apibrėžiamas kaip ESTT Sutarties aiškinimo būdu⁸⁵ atliekamas teisės derinimas, kai teismo formuojamos praktikos pagrindu yra ribojamas nacionalinių taisyklių, kurios pažeidžia ES teisę, taikymas⁸⁶.

Prieš pereinant prie aktualios ESTT praktikos analizės, svarbu nustatyti, kurios Sutarčių nuostatos yra aktualios negatyvaus nesąžiningos prekybos taisyklių derinimo aspektu. Kaip jau minėta, EEB sutartyje būtinybei apsaugoti vartotojus nuo nesąžiningos prekybos, nesąžiningos konkurencijos ar nesąžiningos komercinės veiklos dėmesio beveik nebuvo skiriama, joje nėra įtvirtinta normų, tiesiogiai susijusių su komercinės veiklos sąžiningumu⁸⁷. Situacija išliko nepasikeitusi iki šiol – Sutartyje dėl ES veikimo randamos vos kelios nuorodos, susijusios su nesąžininga prekyba, nesąžininga konkurencija ar nesąžininga komercine veikla⁸⁸. Dėl šios priežasties, nagrinėjant nesąžiningos prekybos taisyklių derinimą ESTT praktika, esminę reikšmę įgavo SESV nuostatos, užtikrinančios laisvą prekių⁸⁹ ir paslaugų judėjimą, bei atitinkamai ESTT sprendimai, susiję su esminių kliūčių laisvam prekių ir paslaugų judėjimui Bendrijoje pašalinimu, nepaisant, kad šis sąryšis iš pirmo žvilgsnio nėra *per se* akivaizdus⁹⁰.

84 Pažymėtina, kad teisės doktrinoje išskiriamas dvi pagrindinės derinimo rūšys: negatyvusis ir pozityvusis. Pozityvusis teisės derinimas bus nagrinėjamas šio darbo 2.3.3 skirsnyje.

85 Europos Sąjungos Teisingumo Teismas užtikrina, kad aiškinant ir taikant Sutarties būtų laikomasi teisės (ES Sutarties 19 straipsnis), o jo jurisdikcijai priklauso priimti prejudicinį sprendimą dėl Sutarčių išaiškinimo (SESV 267 straipsnis).

86 Ignas Vėgėlė, *Europos Sąjungos teisė. Vidaus rinkos laisvės, konkurencija ir teisės derinimas* (Vilnius: VĮ Registrų centras, 2010), 434; Malek Radeideh, *supra* note 11, p. 29.

87 Bendro pobūdžio nesąžiningos konkurencijos draudimas įžvelgtinas EB steigimo sutarties preambulėje, kurioje įtvirtinta nuostata, kad šalinant esamas kliūtis reikia imtis suderintų veiksmų <...> sąžiningai konkurencijai užtikrinti ir 3 straipsnio 1 dalies g punkte, nustatančiame siekį sukurti sistemą, užtikrinančią, kad konkurencija vidaus rinkoje nebūtų iškraipoma.

88 Žr. SESV preambulės nuostatą, įtvirtinančią, kad *esamų kliūčių šalinimas reikalauja* imtis suderintų veiksmų patvariai plėtrai, subalansuotai prekybai ir sąžiningai konkurencijai užtikrinti; 102 straipsnio a) punktą, įtvirtinantį *nesąžiningų pirkimo ar pardavimo kainų arba kokių nors kitų nesąžiningų prekybos sąlygų* nustatymo draudimą.

89 Atkreiptinas dėmesys į tai, kad nors laisvam prekių judėjimui užtikrinti skirtos nuostatos apima gana daug taisyklių, konkrečiai: 1) muitų mokesčių bei lygiavėrio poveikio mokėjimų, nustatytų tarp valstybių narių, draudimą (SESV 30 straipsnis (*ex* EB steigimo sutarties 25 straipsnis)); 2) vidaus mokesčių sistemos, kitų valstybių narių prekes apmokestinančios daugiau nei vietinės prekes, draudimą (SESV 110 straipsnis (*ex* EB steigimo sutarties 90 straipsnis)); 3) kiekybinių importo bei eksporto ribojimų ir lygiavėrio poveikio priemonių draudimą (SESV 34, 35 straipsniai (*ex* EB steigimo sutarties 28, 29 straipsniai)); 4) bendrų muitų tarifų santykiuose su trečiosiomis šalimis nustatymą ir draudimą valstybei vienašališkai nustatyti muitų tarifus su trečiosiomis valstybėmis (SESV 28 straipsnio 1 dalis (*ex* EB steigimo sutarties 23 straipsnio 1 dalis)), šio tyrimo kontekste aktuali ir toliau bus nagrinėjama tik ESTT praktika, susijusi su nefiskaliniais (nemokestiniais arba netarifiniais) ribojimais, t. y. *kiekybiniais ribojimais ir lygiavėrio poveikio priemonėmis* (SESV 34, 35 straipsniai).

90 Atsižvelgiant į tai, kad sąžiningos prekybos taisyklės reglamentuoja prekybą su vartotojais, SESV nuostatos, susijusios su vartotojų teisių apsauga, turėtų būti glaudžiausiai susijusios su nagrinėjama tema. Tačiau ex 153 (SESV 169) ir ex 95 (SESV 114) straipsniai tiesiogiai neįtvirtina sutartinės sąžiningos prekybos principo sąvokos. Šie straipsniai tėra tik kaip teisinis teisės aktų, priimtų vartotojų teisių apsaugos srityje, pagrindas.

Kaip žinoma, Teisingumo Teismo praktika laisvo prekių ir paslaugų judėjimo srityje, *inter alia*, skirta užtikrinti, kad nacionalinės taisyklės nepažeistų SESV 34⁹¹ ir 56⁹² straipsniuose (*ex EB* steigimo sutarties 28, 49 straipsniai) nustatytų draudimų, tokiu būdu pašalinant kliūtis vidaus rinkoje. Visgi SESV 34 ir 56 straipsnių nuostatos nekliaudo tam tikrus valstybių narių taikomus ribojimus pateisinti SESV 36, 62 straipsniuose (*ex EB* steigimo sutarties 30, 55 straipsniai) bei ESTT jurisprudencijoje⁹³ nustatytomis ribojimo pagrįstumo sąlygomis. Pastarojoje įtvirtintos pagrįstumo sąlygos vadinamos „privalomaisiais reikalavimais“. Tokie draudimai ar apribojimai neturi tapti savavališka diskriminacijos priemone ar užslėptu valstybių narių tarpusavio prekybos apribojimu.

Būtent laisvas prekių ir paslaugų judėjimas yra laisvės, tapusios ESTT formuojamos praktikos nesąžiningos prekybos srityje, pagrindu. Tiesa, nesąžiningos prekybos srityje dominuoja teismų praktika, susijusi su laisvu prekių judėjimu, tačiau bylų, susijusių su laisvu paslaugų judėjimu, kiekis yra palyginti nedidelis. Minėtų nuostatų aktualumas paaiškinamas tuo, kad valstybių narių nacionalinės taisyklės, reglamentuojančios (ne)sąžiningą prekybą (draudžiančios tam tikrą komercinę praktiką), neretai prieštaravo laisvą prekių ar paslaugų judėjimą įtvirtinančioms nuostatomis. Tuo tarpu Sutartyse įtvirtintas draudimas taikyti nacionalines taisykles tokiu būdu, kuris kliudytų laisvam prekių ir paslaugų judėjimui tarp valstybių narių, suteikė Europos teisei plačias galimybes įsikišti ir reikalauti nacionalinių teisės aktų, sudarančių laisvo prekių/paslaugų judėjimo kliūtis, netaikymo ar pakeitimo. Atitinkamai ESTT, vertindamas šių nacionalinių taisyklių suderinamumą su SESV nuostatomis, savo jurisprudencijoje suformulavo bendrą (ne)sąžiningos prekybos sąvoką, paremtą laisvo judėjimo nuostatomis⁹⁴.

Tai, kad valstybių narių nustatytos nesąžiningos prekybos taisyklės patenka į laisvo prekių (paslaugų) judėjimo sritį, patvirtina ESTT jurisprudencijos analizė. Siekiant atskleisti ESTT praktikoje suformuotą (ne)sąžiningos prekybos sąvoką ir išskirti jos esminius elementus, toliau būtent ir bus nagrinėjama laisvo prekių ir paslaugų judėjimo srityse suformuota ESTT praktika, kurioje konkrečios valstybių narių sąžiningos prekybos taisyklės buvo (ne)pripažįstamos kiekybiniais apribojimais ar lygiaverčio poveikio priemonėmis ir atitinkamai, nustačius prieštaravimą ES teisei, jas buvo siekiama pateisinti vartotojų apsaugos ir/ar sandorių sąžiningumo bendraisiais pateisinimo pagrindais (privalomaisiais

91 SESV 34 straipsnyje nustatyta, kad *tarp valstybių narių uždraudžiami kiekybiniai importo apribojimai ir visos lygiaverčio poveikio priemonės*. Atitinkamai 35 straipsnis draudžia *eksporto apribojimus bei lygiaverčio poveikio priemones*.

92 Paslaugų judėjimo laisvė įtvirtinta SESV 56 straipsnyje nustatant, jog *Sąjungoje uždraudžiami laisvės teikti paslaugas apribojimai, taikomi valstybių narių nacionaliniams subjektams, kurie yra įsisteigę kitose valstybėse narėse negu valstybė, kurios subjektu yra asmuo, kuriam tos paslaugos teikiamos*.

93 Sutarties 36 straipsnyje numatytos rašytinės išimties: viešojo tvarka, visuomenės saugumas, žmonių sveikatos ir gyvybės apsauga, pramoninės nuosavybės apsauga ir pan. Tokios priemonės turi būti *proporcingos*, t. y. turėti minimalų ribojantį poveikį. Šias išimtis papildo *nerašytinės* (nustatytos Teismo praktikoje) – tai papildomi pagrindai, kuriais galima pateisinti nediskriminuojančius apribojimus (šiuo atveju taip pat atsižvelgiama į proporcingumo principą): vartotojų apsauga, visuomenės sveikata, mokesčių kontrolė, prekybos skaidrumas, aplinkos apsauga ir pan. Teismo praktika pateikia nebaigtinį nerašytinių išimčių sąrašą.

94 Geraint Howells et al., *European Fair Trading Law: The Unfair Commercial Practices Directive*, *supra* note 79, p. 9; Rogier W. De Vrey, *supra* note 7, p. 30.

reikalavimais). Toliau nagrinėjama ESTT praktiką ES teisės doktrinoje tapo įprasta išskirti į praktiką, buvusią iki sprendimo *Keck* byloje ir po jo.

2.3.2.1. Praktika laisvo prekių judėjimo srityje iki sprendimo *Keck* byloje

„Kiekybinių apribojimų“ samprata, kaip žinoma, buvo suformuluota *Geddo* byloje⁹⁵, paskesniame *Prokuroras du Roi prieš Dassonville*⁹⁶ sprendime įtvirtinant platų „kiekybiniams apribojimams lygiavėrio poveikio priemonių“ sąvokos apibrėžimą⁹⁷ ir konstatuojant, kad nacionalinėje teisėje nustatytas autentiškumo sertifikato reikalavimas patenka į šio draudimo taikymo apimtį⁹⁸. Spręsdamas dėl nacionalinėje teisėje nustatyto reikalavimo pateisinimo, TT šioje byloje pripažino, kad *nesant Bendrijos (dabar – ES) sistemos, garantuojančios vartotojams produkto kilmės vietos nuorodų autentiškumą, valstybė narė, siekdama užkirsti kelią nesąžiningai veiklai, gali imtis priemonių su sąlyga, kad tokios priemonės atitinka protingumo kriterijų ir netampa valstybių narių tarpusavio prekybos apribojimu*⁹⁹. Mūsų tyrimo tikslais *Prokuroras du Roi prieš Dassonville* sprendimas yra svarbus dėl kelių priežasčių: *pirma*, Teismas įvardijo vartotojų apsaugą ir nesąžiningos komercinės veiklos prevenciją kaip interesus, kuriuos valstybės narės turi teisę apsaugoti nacionalinėje teisėje nustatydamos laisvo judėjimo ribojimus; *antra*, paneigus laisvo prekių judėjimo absoliutumą, tapo aišku, kad kliūtys šiai laisvei įgyvendinti gali būti pateisinamos Teisingumo Teismo įtvirtintais pagrindais, peržengiančiais SESV 36 straipsnio ribas; *trečia*, Teismas sprendė, kad tokiems nacionaliniams draudimams arba apribojimams kartu taikomas SESV 36 straipsnio antrajame sakinyje įtvirtintas reikalavimas, t. y. tai negali tapti savavališka diskriminacijos priemone ar užslėptu valstybių narių tarpusavio prekybos apribojimu¹⁰⁰.

Sąžiningos prekybos principas buvo toliau plėtojamas sprendimu *Cassis de Dijon*¹⁰¹ byloje, išplečiant lygiavėrio poveikio priemonių sampratą. Šis sprendimas disertacijos kontekste iš esmės svarbus dėl dviejų aspektų: jame išplėtotą „privalomųjų reikalavimų“

95 1973 m. liepos 12 d. EBTT sprendimas *Riseria Luigi Geddo prieš Ente Nazionale Risi*, 2–73, Rink. p. 865, 7 punktas: *Kiekybiniai apribojimai visų pirma reiškia importo kvotas, t. y. nustatytą produkto kiekį, kurį leidžiama ar draudžiama importuoti į konkrečią valstybę. Kitaip tariant, kvotos ir kiti kiekybiniai apribojimai yra kiekybinis limitas. Kiekybiniai apribojimai apima priemones, kurios visiškai ar iš dalies suvaržo prekių eksportą, importą ar tranzitą. Priemonės, turinčios lygiavertį kiekybiniams apribojimams poveikį, apima ne tik prieš tai minėtus suvaržymus, bet taip pat bet kokias kitas priemones, kurios turi tokį patį poveikį. Taip pat žr. Ignas Vėgėlė, supra note 86, p. 74–75.*

96 1974 m. liepos 11 d. EBTT sprendimas byloje *Prokuroras du Roi prieš Benoît and Gustave Dassonville*, 8/74, Rink. p. 837.

97 Teismas nurodė, kad kiekybiniams apribojimams lygiavėrio poveikio priemonėmis laikytinos bet kokios valstybių narių nustatytos prekybos taisyklės, galinčios tiesiogiai ar netiesiogiai, faktiškai arba potencialiai kliudyti prekybai tarp valstybių narių (sprendimo 5 punktas).

98 Sprendimo 9 punktas.

99 Sprendimo 6 punktas.

100 Palyginimui žr. Laurence W. Gormley, „The Consumer Acquis and the Internal Market,“ *European Business Law Review* 20 (2009): 411.

101 1979 m. vasario 20 d. EBTT sprendimas *Rewe-Zentral AG prieš Bundesmonopolverwaltung für Branntwein (Cassis de Dijon)*, 120/78, Rink. p. 649.

konceptija, kurios pradžia, minėta, buvo sprendimas *Dassonville* byloje, bei suformuluotas vadinamasis abipusio pripažinimo principas.

Dėl „privalomųjų reikalavimų“ Teismas *Cassis de Dijon* byloje pasisakė, kad valstybės narės vienašališkai nustatytos taisyklės, nustatančios minimalų alkoholio kiekį, kurį turi atitikti toje valstybėje parduodami alkoholiniai gėrimai, yra kliūtis prekybai ir prieštarauja SESV 34 straipsniui, kartu, atmesdamas valstybės narės vienašališkai nustatytos nacionalinės taisyklės pateisinimo galimybę, pabrėžė, kad kai paskirties šalies taisyklės apsunkina prekybą tarp valstybių narių, kadangi šios taisyklės yra skirtingos nei teisės aktų reikalavimai kilmės šalyje, *šie nacionaliniai teisės aktai gali būti taikomi importuojamų produktų atžvilgiu tik tuo atveju, jei jie gali būti pateisinti privalomaisiais reikalavimais, inter alia, susijusiais su „komercinių sandorių sąžiningumu“ ir/ar „vartotojų apsauga“*¹⁰². Kartu pažymėtina, kad minėtais pagrindais galima pateisinti tik nacionalinę priemonę, kuri yra *tinkama* siekiamam tikslui pasiekti (negali būti diskriminuojančio pobūdžio) ir turi *neviršyti to, kas būtina tam tikslui pasiekti* (proporcingumo principas). Šiame kontekste svarbu pažymėti, kad nors vartotojų apsauga ir nesąžiningos komercinės veiklos prevencija buvo suformuluoti kaip du skirtingi pateisinimo pagrindai, jie yra labai persipynę vienas su kitu, todėl neretai Teismo jurisprudencijoje remiamasi jais abiem iš karto¹⁰³. Tiesa, tai neužkerta kelio remtis kiekvienu iš jų atskirai¹⁰⁴. Kaip Teisingumo Teismas pažymėjo sprendime *Miro*, išimtinai sąžiningos prekybos pagrindu gali būti remiamasi, kai vartotojų apsaugos aspektai byloje nėra nagrinėjami¹⁰⁵.

Cassis de Dijon sprendimas svarbus ir tuo, kad jame suformuluotas *abipusio pripažinimo principas*, TT išaiškinus, kad *nėra pagrįstų priežasčių, kodėl alkoholiniais gėrimais, teisėtai pagamintais ir parduodamais vienoje valstybių narių, negali būti prekiaujama kitose valstybėse narėse*¹⁰⁶. Kitaip tariant, minimalaus alkoholio kiekio taisyklės alkoholiniais gėrimams, įtvirtintos valstybės narės teisėje, yra importo kiekybiniais apribojimams lygiavertis poveikio priemonė, draudžiamą pagal SESV 34 straipsnį, jei importuojamas alkoholinis gėrimas teisėtai pagamintas ir platinamas kitoje valstybėje narėje¹⁰⁷. Tiesa, *Cassis de Dijon* suformu-

102 Sprendimo 8 punktas.

103 1975 m. vasario 20 d. EBTT sprendimas byloje *Europos Bendrijų Komisija prieš Vokietijos Federacinę Respubliką (Sekt)*, 12/74, Rink. p. 181; minėtas sprendimas byloje 8/74 *Dassonville*; minėtas sprendimas byloje 120/78 *Cassis de Dijon*; 1980 m. birželio 26 d. EBTT sprendimas *Baudžiamoji byla prieš Herbert Gilli ir Paul Andres*, 788/79, Rink. p. 2071; 1982 m. kovo 2 d. EBTT sprendimas *BV Industrie Diensten Groep prieš J. A. Beele Handelsmaatschappij BV*, 6/81, Rink. p. 707; 1983 m. kovo 17 d. EBTT sprendimas *Baudžiamoji byla prieš De Kikvorsch Groothandel-Import-Export BV*, 94/82, Rink. p. 947; 1984 m. kovo 13 d. EBTT sprendimas *Baudžiamoji byla prieš Karl Prantl*, 16/83, Rink. p. 299; 1991 m. birželio 20 d. EBTT sprendimas byloje *Denkavit Futtermittel GmbH prieš Badeno-Viurtembergo žemę*, C-39/90, Rink. p. I-03069.

104 Žr., pvz., 1980 m. gruodžio 16 d. EBTT sprendimą *Baudžiamoji byla prieš Anton Adriaan Fietje*, 27/80, Rink. p. 3839 ir 1982 m. lapkričio 10 d. EBTT sprendimą *Walter Rau Lebensmittelwerke prieš De Smedt PVBA*, 261/81, Rink. p. 3961 (vartotojų apsauga) ir 1981 m. sausio 22 d. EBTT sprendimas *Dansk Supermarked A/S prieš A/S Imerco*, 58/80, Rink. p. 181 (netinkamos ar nesąžiningos komercinės veiklos prevencija).

105 1985 m. lapkričio 26 d. EBTT sprendimas *Baudžiamoji byla prieš Miro BV*, 182/84, Rink. p. 3731, 17 punktas.

106 Sprendimo 14 punktas.

107 Sprendimo 15 punktas.

luotas principas nėra absoliutaus pobūdžio¹⁰⁸ (absolūtus abipusio pripažinimo principas reiškia, kad prekės, teisėtai gaminamos ir parduodamos vienoje valstybėje narėje, gali be apribojimų patekti ir į kitų valstybių narių rinkas). Tačiau *Cassis de Dijon* sprendimas taip toli nesiekia. Jis numato galimybę paskirties šalims išlaikyti savo taisykles (kurios riboja ar draudžia konkrečią komercinę veiklą), net jei jos apsunkina prekybą tarp valstybių narių, jei šių taisyklių naudojimas gali būti pateisintas privalomaisiais reikalavimais, nustatytais ES teisėje („komercinių sandorių sąžiningumas“ ir/ar „vartotojų apsauga“)¹⁰⁹.

Apibendrinant aukščiau aptartų ir klasikinių tapusių sprendimų *Dassonville* ir *Cassis de Dijon* bylose reikšmę derinant sąžiningos prekybos taisykles ES, pažymėtina, kad SESV 34 straipsniu ir *Cassis de Dijon* principais (*Cassis de Dijon* formule) buvo remiamasi daugelyje paskesnių TT sprendimų. Tai iš esmės leidžia konstatuoti, kad SESV 34 straipsnis buvo naudojamas kaip pradinė priemonė siekiant suderinti nacionalines sąžiningos prekybos taisykles, nustatančias reikalavimus kitose valstybėse narėse teisėtai pagamintoms ir parduodamoms prekėms (pvz., dėl jų pavadinimo, formos, dydžio, svorio, sudėties, pristatymo, ženklinimo, pakuotės, reklamos, prekybos skatinimo formų, prekybos vietos ir kt.), kurios, nesant suderintų teisės aktų, galėjo padalyti rinką tarp valstybių narių.

(i) Rinkos skaidrumas ir vartotojų informavimas.

Toliau aptariami vieni pirmųjų Teisingumo Teismo laisvo prekių judėjimo srityje priimtų sprendimų, kuriuose Teismas, sprendamas dėl nacionalinių reklamos ir kitų prekybos skatinimo formų ribojimų pateisinimo galimybės, visų pirma akcentavo vartotojų teisę į informaciją, kuri užtikrina prekybos skaidrumą, ją išvesdamas iš laisvo judėjimo principo, tačiau plačiau sąžiningos prekybos turinio neatskleisdamas.

*Oosthoek*¹¹⁰ byloje Teisingumo Teismas sprendė, kad *importo ribojimu laikomas reikalavimas gamintojui atskirose valstybėse narėse taikyti skirtingus reklamos ar prekybos skatinimo metodus ar iš viso atsisakyti tam tikro, jo manymu, ypač veiksmingo metodo taikymo*¹¹¹. Pasisakydamas dėl minėto draudimo pateisinamumo „vartotojų apsaugos“ ir „sąžiningos prekybos“ pagrindais, Teismas rėmėsi *Cassis de Dijon* formule¹¹² ir išaiškino, kad *nemokamų dovanų siūlymas prekybos skatinimo tikslais galėtų suklaidinti vartotojus dėl tam tikrų produktų realių kainų ir iškraipyti sąlygas, kuriomis grindžiama konkurencija. Teisės aktai, ribojantys ar draudžiantys tokią komercinę veiklą, dėl šios priežasties prisideda*

108 Kadangi *Cassis de Dijon* nereikalauja absoliutaus nacionalinių nesąžiningos prekybos taisyklių pripažinimo, neretai teisinėje literatūroje šis principas dar įvardijamas kaip *lygiavertio poveikio doktrina* ar *sąlyginis abipusis pripažinimas*.

109 *Cassis de Dijon* byloje Teismas suformulavo privalomuosius reikalavimus, tokius kaip vartotojų apsauga, visuomenės sveikatos apsauga, verslo sandorių sąžiningumas, vartotojų apsauga, mokesčių kontrolės veiksmingumas, papildančius Sutarties 36 str. nustatytas išimtis. Teismas yra pripažinęs, kad privalomieji reikalavimai taip pat yra aplinkos apsauga, darbo sąlygų sauga, spaudos įvairovė, pagrindinių asmens teisių apsauga ir pan.

110 1982 m. gruodžio 15 d. EBTT sprendimas *Baudžiamoji byla prieš Oosthoek's Uitgeversmaatschappij BV*, 286/81, Rink. p. 4575. Sprendime nagrinėtas klausimas dėl Nyderlandų teisės akte įtvirtinto draudimo nemokamomis dovanomis skatinti įsigyti prekes (enciklopedijas) suderinamumo su SESV 34 straipsniu.

111 Sprendimo 15 punktas.

112 Sprendimo 14, 16 punktai.

prie vartotojų apsaugos ir sąžiningos prekybos (kitais tarant – gali būti pateisinami vartotojų apsaugos ar sąžiningos prekybos išimtimis)¹¹³.

GB-INNO¹¹⁴ byloje Teisingumo Teismas, nagrinėdamas Liuksemburgo taisyklės, leidusios siūlyti prekes laikinai sumažinta kaina tik jeigu šiuose pasiūlymuose nebuvo nurodyta jų trukmė ir nebuvo nuorodos į prieš tai buvusią kainą (-as), suderinamumą su SESV 34 straipsniu, atmetė Liuksemburgo prekybos konfederacijos (pranc. *Confédération du commerce luxembourgeois*, ne pelno organizacijos, atstovaujančios Liuksemburgo prekybininkų interesams) ir Liuksemburgo Vyriausybės argumentus, kad du nurodyti ginčijami draudimai buvo pateisinami „vartotojų apsauga“. Pasak jų, draudimo nurodyti pasiūlymo trukmę paskirtis buvo išvengti vartotojų painiavos tarp specialių pasiūlymų ir išpardavimų, vykstančių kas pusmetį, kurių laikas ir trukmė reglamentuoti Liuksemburgo teisės aktais. O draudimas nurodyti prieš tai buvusią kainą buvo paremtas aplinkybe, kad vartotojas paprastai neturi galimybės patikrinti prieš tai buvusios kainos tikrumo ir toks buvusios kainos nurodymas gali sukelti perdėtą psichologinį spaudimą vartotojui¹¹⁵. Teisingumo Teismas, argumentuodamas savo sprendimą, ne tik pakartojo sprendime *Oosthoek* suformuluotą taisyklę¹¹⁶, tačiau kartu pabrėžė itin glaudų ryšį tarp vartotojų apsaugos ir vartotojui teikiamos informacijos bei argumentavo, kad, *remiantis ES vartotojų apsaugos teise, informacijos teikimas vartotojui laikytinas vienu pagrindinių reikalavimų*¹¹⁷. Teismas nacionalinėje teisėje įtvirtintą tam tikros reklamos formos draudimą traktavo kaip apribojantį vartotojo galimybę gauti informaciją ir, remdamasis sprendimu *Cassis de Dijon* byloje¹¹⁸, pripažino prieštaraujančiu SESV 34 straipsniui¹¹⁹, paneigdamas šių reikalavimų pateisinimo privalomuoju vartotojų apsaugos pagrindu galimybę.

Panašų į aukščiau minėtąjį sprendimą Teisingumo Teismas priėmė *Yves Rocher*¹²⁰ byloje, kurioje Teisingumo Teismas iš esmės laikėsi tos pačios argumentavimo linijos kaip ir GB-INNO-BM sprendime, nagrinėtame aukščiau (jame, minėta, nagrinėtas palyginimas tarp esamų (laikinai sumažintų) ir prieš tai taikytų kainų), ir sprendė, kad draudimas taikyti akį patraukiančią reklamą gali apriboti produktų importą iš vienos valstybės narės į kitą, ir todėl šiuo atžvilgiu yra lygiavėrio poveikio kiekybiniam apribojimui priemonė,

113 Sprendimo 18 punktas.

114 1990 m. kovo 7 d. EBTB sprendimas byloje GB-INNO-BM prieš Liuksemburgo prekybos konfederaciją, C-362/88, Rink. p. I-667. Ginčas kilo po to, kai GB-INNO, valdanti prekybos centrus Belgijos teritorijoje, *inter alia*, ir esančius netoli Belgijos ir Liuksemburgo sienos, išplatino reklamines skrajutes Belgijoje ir Liuksemburge, kurios atitiko Belgijos teisės reikalavimus, bet prieštaravo Liuksemburgo teisei.

115 Sprendimo 11 punktas.

116 Teisės aktai, ribojantys ar draudžiantys tam tikras reklamos formas ir tam tikras pardavimo skatinimo priemones, gali, nors jie ir neturi tiesioginės įtakos prekybai, apriboti prekybos apimtį, nes tokiais teisės aktais daromas poveikis prekybos galimybėms, sprendimo 7 punktas.

117 Sprendimo 18 punktas.

118 Sprendimo 10 punktas.

119 Sprendimo 19 punktas.

120 1993 m. gegužės 18 d. EBTB sprendimas *Schutzverband gegen Unwesen in der Wirtschaft e.V. prieš Yves Rocher GmbH*, C-126/91, Rink. p. I-2361. Nagrinėtas Vokietijos teisėje įtvirtinto draudimo taikyti akį patraukiančią (vok. *blickfangmässig*) reklamą, kurioje pateikiamas palyginimas tarp nubrauktos senosios prekės kainos ir šalia jos raudonai didelėmis raidėmis užrašytos naujos, suderinamumas su SESV 34 straipsniu.

kaip apibrėžta SESV 34 straipsnyje¹²¹. Teisingumo Teismas, pasisakydamas dėl minėtos nacionalinės priemonės pateisinimo, atmetė Vokietijos Vyriausybės argumentus, kad draudimas buvo skirtas apsaugoti vartotojus nuo klaidinančios reklamos, kurią sudaro kainų palyginimas, kadangi Vokietijos *per se* draudimo *ratio legis* buvo tai, kad akį patraukiantis kainų palyginimas buvo laikomas klaidinančiu vartotojų atžvilgiu (dauguma, jei ne visomis) aplinkybėmis¹²². Pasak Teisingumo Teismo, nagrinėjamoje byloje reklama yra draudžiama ne dėl to, kad ji yra galimai neteisinga, bet todėl, kad ji yra akį patraukianti. Kitaip tariant, *per se* draudimas buvo taikomas kiekvienai akį patraukiančiai reklamai, kurioje buvo naudojamas kainų palyginimas, nepaisant to, ar reklama buvo teisinga ar klaidinga. Teismas akcentavo proporcingumo principo reikšmę išaiškindamas, kad *nagrinėjamas draudimas peržengia siekiamą tikslą, kadangi jis turi įtakos ir reklamai, kuri nėra klaidinanti ir yra sudaryta iš faktinių kainų palyginimo, kurios plačiai naudojamos ir leidžia vartotojui pasirinkti remiantis išsamia informacija apie faktus*¹²³, bei konstatuodamas, kad Vokietijos draudimas buvo neproporcingas siekiamam tikslui¹²⁴.

(ii) Žymėjimas

Teisingumo Teismo nuoroda į „vartotojui būtiną suteikti informaciją“ ilgainiui pradėta aiškinti atsižvelgiant į Teismo praktiką vadinamosiose žymėjimo bylose arba, kitaip tariant, bylose, susijusiose su nacionaliniais prekių pateikimo ir pakuotės reikalavimais ar reikalavimais, susijusiais su produkto sudėtimi. Būtent minėtose bylose Teisingumo Teismas pradėjo plėtoti sąžiningos prekybos principo požymius atskleisdamas, kokie informacijos reikalavimai yra mažiausiai ribojantys prekybą tarp valstybių narių, tačiau pakankami tam, kad vartotojas galėtų priimti tinkamą ir informacija pagrįstą sprendimą, bei būtų užtikrinamas prekybos ir pasiūlymų visuomenei skaidrumas.

*Gilli and Andres*¹²⁵ byloje Teismas nacionalinį draudimą pripažino kiekybiniais apribojimams lygiaverčio poveikio priemone ir išaiškino, kad *vienašališkas reikalavimas, nustatytas valstybės narės teisės normomis, draudžiantis patekti į rinką produktams, kurių sudėtyje yra acto rūgšties, išgautos kitu nei vyno fermentacijos būdu, sudaro prekybos kliūtis, nesuderinamas su SESV 34 straipsnio nuostatomis*¹²⁶. Kartu Teismas pažymėjo, kad *talpyklos su pakankamai aiškia etikete, nurodanti, kad tai yra obuolių actas, užkirstų kelią vartotojams sumaišyti jį su vyno actu*¹²⁷. Taigi Teismas, remdamasis *Cassis de Dijon* formule, atmetė nacionalinio draudimo pateisinimo visuomenės sveikatos, komercinių sandorių sąžiningumo ar vartotojų apsaugos pagrindais galimybę¹²⁸.

121 Sprendimo 11 punktas.

122 Sprendimo 14 punktas.

123 Sprendimo 17 punktas.

124 Sprendimo 19 punktas.

125 1980 m. birželio 26 d. EBTТ sprendimas *Baudžiamoji byla prieš Herbert Gilli ir Paul Andres*, 788/79, Rink. p. 2071. Byloje klausimas kilo dėl draudimo iš tuometinės Vokietijos Federacinės Respublikos į Italiją importuoti obuolių actą, kurio sudėtyje buvo acto rūgšties, išgautos kitu nei vyno fermentacijos būdu ir kuris šioje valstybėje buvo teisėtai gaminamas ir parduodamas. Taip pat žr. 1981 m. gruodžio 9 d. EBTТ sprendimą *Europos Bendrijų Komisija prieš Italijos Respubliką*, 193/80, Rink. p. 3019.

126 Sprendimo 11 punktas.

127 Sprendimo 7 punktas.

128 Sprendimo 8 punktas.

Rau¹²⁹ byloje Teisingumo Teismas konstatavo, kad nacionalinio Belgijos teisės akto reikalavimas pakuoti margariną ir valgomuosius taukus į kubo formos pakuotes, kad jis nebūtų painiojamas su sviestu, yra kiekybiniais apribojimams lygiaverčio poveikio priemonė, nes dėl jos poveikio buvo reikalaujama importuojamą margariną perpakuoti prieš jį parduodant Belgijos rinkoje. Pasisakydamas dėl šios taisyklės pateisinimo, Teismas priminė *Cassis de Dijon* suformuluotus privalomuosius reikalavimus (*inter alia*, vartotojų teisių apsaugą), kartu pasisakydamas dėl tokių taisyklių proporcingumo siekiamo tikslo atžvilgiu¹³⁰. Teismas sprendė, kad *valstybės narės teisės aktai, nustatantys iš kitos valstybės narės importuojamam ir toje valstybėje teisėtai parduodamam margarinui papildomus reikalavimus pakuotei (pakuotė turi būti kubo formos, atmetant kitos formos pakuotės galimybę), viršija siekiamą tikslą. Iš tiesų vartotojai gali būti taip pat veiksmingai apsaugoti kitomis priemonėmis, pavyzdžiui, pasitelkiant ženklavimo taisykles, kurios mažiau trukdo laisvam prekių judėjimui*¹³¹.

Prantl¹³² byloje Teismas iš esmės nagrinėjo, ar Vokietijos taikomas draudimas prekiauti importuotais vynais, išpilstytais į specialaus tipo butelius, gali būti pateisinamas vartotojų apsaugos ir sąžiningos prekybos reikalavimais bei traktuojamas kaip netiesioginė geografinės kilmės nuoroda¹³³. Pasak Teismo, *sprendžiant, ar vartotojų apsaugos tikslais siekiant apsaugoti netiesioginę geografinės kilmės nuorodą valstybės narės teisės aktais galima uždrausti prekiauti vynais, importuojamais tam tikros rūšies buteliuose, reikia pažymėti, kad bendrojoje (vidaus) rinkoje vartotojų apsauga ir sąžininga prekyba kalbant apie vynų pateikimą turi būti užtikrinama atsižvelgiant į sąžiningą ir tradicinę praktiką, pastebimą įvairiose valstybėse narėse*¹³⁴. Kitaip tariant, nacionaliniai teismai, taikantys konkrečius nesąžiningos prekybos draudimus tarpvalstybinių bylų atvejais ir siekiantys juos pateisinti „vartotojų apsaugos“ ir „sąžiningos prekybos“ pagrindais, suformuluotais *Cassis de Dijon* sprendime, taip pat turi atsižvelgti į tradicinę sąžiningos prekybos praktiką kilmės šalyje. Teismas atkreipė dėmesį į tai, kad Italijoje itališkais vynais buvo teisėtai prekiaujama buteliuose, panašiuose į „Bocksbeutel“ butelius, ir tai buvo suderinama su „sąžininga ir tradicine veikla“ toje šalyje. Be to, ES nuostatos dėl vynų ženklavimo, taikomos visose valstybėse narėse, buvo ypač visapusiškos bei aiškios ir leido išvengti vartotojų suklaidinimo, kurio

129 1982 m. lapkričio 10 d. EBTB sprendimas *Walter Rau Lebensmittelwerke prieš De Smedt PVBA*, 261/81, Rink. p. 3961.

130 Sprendimo 12 punktas.

131 Sprendimo 17 punktas.

132 1984 m. kovo 13 d. EBTB sprendimas *baudžiamojoje byloje prieš Karl Prantl*, 16/83, Rink. p. 299. Teisingumo Teismas sprendė dėl Vokietijos teisės aktų reikalavimo, leidžiančio tradicinius specialios formos (kolbos) butelius (vok. *Bocksbeutelflasche*) naudoti tik Vokietijos kokybiško vyno, išauginto tam tikruose Vokietijos regionuose, gamintojams, o kitų gamintojų vynas, išpilstytas į panašios formos butelius, į Vokietijos rinką nebuvo įleidžiamas, suderinamumo su SESV 34 straipsniu.

133 Šiuo aspektu argumentai, pateikti teisme, parodė, kad buteliai, kurie savo forma yra identiški „Bocksbeutel“ buteliams ar skiriasi nuo jų taip nežymiai, kad vartotojas negali pastebėti šio skirtumo, yra tradiciškai naudojami išpilstyti vynams, kilusiems iš tam tikrų Italijos regionų. Tokiu būdu išimtinės teisės suteikimu naudoti tam tikros rūšies butelius, numatytu valstybės narės nacionaliniais teisės aktais, negali būti remiamasi kaip priemone siekiant riboti vynų, kilusių iš kitos valstybės narės ir išpilstytų į tokios pačios ar panašios formos butelius, importą, remiantis aplinkybe, kad tokie veiksmai yra suderinami su sąžininga ir tradicine praktika priimančiojoje valstybėje narėje. Sprendimo 28 punktas.

134 Sprendimo 27 punktas.

buvo baiminamasi¹³⁵. Vartotojas nebūtų suklaidinamas dėl vyno kilmės ant butelių esančiomis etiketėmis. Taigi Teismas priėjo prie išvados, kad Vokietijos taikomas prekybos importuotu vynu, kuriuo teisėtai prekiaujama jo kilmės šalyje, draudimas (nepažeidžiant tos šalies nesažiningos prekybos teisės ar ES teisės aktų dėl vynų žymėjimo) remiantis tuo, kad tokiu būdu bus klaidinami Vokietijos vartotojai, buvo neproporcingas siekiant vartotojų apsaugos ir sąžiningos prekybos tikslų¹³⁶.

*German Beer*¹³⁷ byloje Teisingumo Teismas Vokietijoje nustatytą draudimą pripažino kaip nesuderinamą su SESV 34 straipsniu¹³⁸. Teismas, nagrinėdamas, ar nacionalinių reikalavimų taikymas gali būti pateisinamas būtinaisiais reikalavimais, susijusiais su vartotojų apsauga, atmetė šią galimybę ir išaiškino, kad *nacionalinė teisė neturi iškristalizuoti esamų vartotojų įpročių, bet turi leisti jiems labiau susipažinti su užsienio produktais, kurie gali skirtis nuo tų, prie kurių jie yra įpratę savo nacionalinėse rinkose. Per se draudimas prekiauti produktais, neatitinkančiais reikalavimų, nustatytų vietos produktams, užkerta kelią vartotojų įpročių kaitai (evoliucijai)*. Teismas pabrėžė, kad *vidaus rinkos sukūrimas gerokai prisidės prie laipsniškos vartotojų įpročių ir lūkesčių raidos ir konvergencijos. Galiausiai nacionalinių vartotojų socio-ekonominė įvairovė išnyks dėl rinkos integracijos*¹³⁹. Pasak Teisingumo Teismo, yra teisėta siekti, kad vartotojai, kurie priskiria konkrečias savybes alui, pagamintam iš specialių neapdorotų žaliavų, galėtų pasirinkti produktą pagal savo lūkesčius. Tačiau, kaip Teismas jau yra pabrėžęs¹⁴⁰, ši galimybė gali būti užtikrinta priemonėmis, kurios netrukdo importuoti produktus, kurie buvo teisėtai pagaminti ir parduodami kitose valstybėse narėse, kurios reikalauja ženklinti produktus atitinkamomis etiketėmis, suteikiančiomis informaciją apie parduodamo produkto pobūdį. Etiketėje nurodant alaus gamybai naudotas žaliavas, tokia tvarka leistų vartotojui pasirinkti prekę žinant visus faktus ir užtikrinti prekybos ir pasiūlymų visuomenei skaidrumą. Tokia privalomos informacijos suteikimo vartotojams sistema nesukeltų neigiamų pasekmiųalui, neatitinkančiam „Biersteuergesetz“ 9 straipsnio reikalavimų¹⁴¹. Tokiu būdu Teisingumo Teismas priėjo prie išvados, kad nacionaliniai ženklinimo reikalavimai turėtų būti laikomi proporcinga priemone siekiant teisėtų „vartotojų

135 Sprendimo 29 punktas.

136 Sprendimo 30 punktas.

137 1987 m. kovo 12 d. EBTB sprendimas *Europos Bendrijų Komisija prieš Vokietijos Federacinę Respubliką*, 178/84, Rink. p. 1227. Nagrinėtas Vokietijos draudimo prekiauti alumi, teisėtai pagamintu ir parduodamu kitose valstybėse narėse, jei jis neatitinka reikalavimų, nustatytų alaus grynumo įstatyme (vok. *Biersteuergesetz*), suderinamumas su SESV 34 straipsniu. Šiame teisės akte buvo nustatyta, kad „alumi“ galėjo vadintis tik toks gėrimas, kuriame buvo miežių, apynių, mielių ir vandens (t. y. pagamintas laikantis vadinamojo grynumo reikalavimo (vok. *Rheinheitsgebot*), o gamyboje panaudojus kitų ingredientų (pvz., ryžių ar kukurūzų), gėrimas nebegalėjo vadintis alumi. Pasak Vokietijos, tokiu draudimu, *inter alia*, buvo siekiama apsaugoti vartotojus nuo klaidinančios komercinės veiklos, nes vartotojams pavadinimas „Bier“ asocijavosi su gėrimu, pagamintu išimtinais tik iš aukščiausiai minėtų produktų, kurie buvo įvardyti alaus grynumo įstatymo 9 straipsnyje. Galiausiai Vokietijos nustatytas *per se* draudimas buvo būtinas siekiant išvengti vartotojų suklaidinimo dėl produkto pobūdžio leidžiant manyti, kad gėrimas pavadinimu „Bier“ atitinka „Rheinheitsgebot“, nors iš tikrųjų taip nėra.

138 Sprendimo 34 punktas.

139 Sprendimo 32 punktas.

140 1981 m. gruodžio 9 d. EBTB sprendimo *Europos Bendrijų Komisija prieš Italijos Respubliką*, 193/80, Rink. p. 3019, 27 punktas.

141 Sprendimo 35 punktas.

apsaugos“ ir „sąžiningos prekybos“ tikslų: ženklinimo reikalavimai leidžia vartotojui priimti sprendimą dėl prekės pasirinkimo gerai žinant visas aplinkybes (faktus) ir tokiu būdu užtikrinti prekybos ir pasiūlymų visuomenei skaidrumą¹⁴². Teismo manymu, nagrinėjamu atveju būtų užtekę, jei alus būtų paženklintas etiketėmis, kuriose būtų nurodytos visos jo sudėtinės dalys – tokiu būdu būtų tinkamai apsaugoti vartotojai, taigi pirmiau minėtos Vokietijos nacionalinės taisyklės apribojo laisvą prekių judėjimą ir negalėjo būti pateisinamos.

Miro¹⁴³ byloje Teisingumo Teismas visų pirma atkreipė dėmesį į tai, kad su SESV 34 straipsniu ir bendrosios rinkos sukūrimo tikslu nėra suderinama nacionalinės teisės aktais riboti asortimentą tik viena vietine (nacionaline) rūšimi kitose valstybėse narėse pagamintų produktų nenaudai, įpareigojant gamintojus nenaudoti pavadinimų, kurie yra vartotojų mažiau žinomi ar gerbiami¹⁴⁴. Teisingumo Teismas, nagrinėjamu atveju sprenddamas, ar yra pagrindas remtis sąžininga prekyba kaip pateisinimo pagrindu, išaiškino, kad kaip jau Teismas sprendė byloje Prantl, bendrosios rinkos sistemoje tokie interesai kaip sąžininga prekyba turi būti užtikrinami atsižvelgiant į tai, kokia praktika įvairiose valstybėse narėse laikoma sąžininga ir tradicine¹⁴⁵. Teismas tokiu būdu priminė nacionalinių (ne)sąžiningos prekybos taisyklių abipusio pripažinimo principą ir konstatavo, kad poreikis užtikrinti „sąžiningą prekybą“ (apsaugoti Olandijos prekybininkus nuo Belgijos prekybininkų konkurencijos) negali pateisinti Olandijos taikomo prekybos ribojimo, nes būtina sąlyga siekiant užtikrinti sąžiningą prekybą negali būti pripažįstamos nacionalinės taisyklės, nustatančios minimalaus alkoholio kiekio reikalavimą, kurį privalo atitikti tos pačios rūšies produktai, importuoti iš kitos valstybės narės, nepaisant, kad toje valstybėje jie yra teisėtai gaminami ir parduodami ir pirkėjui apie tai suteikiama reikiama informacija¹⁴⁶. Pasak TT, pigesnio Belgijos „Jenever“ importas negalėjo koku nors būdu iškreipti konkurencijos sąlygų, o reikalavimas dėl ženklinimo yra mažiau griežta priemonė, siekiant užtikrinti komercinių sandorių sąžiningumą, skirtingai nei visiškas draudimas prekiauti silpnesniu „Jenever“. Vartotojai yra pakankamai apsaugoti etiketėje aiškiai nurodant produkto kilmę ir alkoholio kiekį jame.

Drei Glocken¹⁴⁷ byloje Teisingumo Teismas, remdamasis savo ankstesniais sprendimais Komisija prieš Italiją ir German Beer bylose, dar kartą pabrėžė, kad vartotojų apsauga ir

142 Bert Keirsbilck, *The New European Law of Unfair Commercial Practices and Competition Law*, supra note 6, p. 32.

143 1985 m. lapkričio 26 d. EBTB sprendimas *Baudžiamoji byla prieš Miro BV*, 182/84, Rink. p. 3731. Nagrinėtas Olandijos taisyklės, draudusios naudoti pavadinimą „Jenever“ alkoholiniams gėrimams, kurių stiprumas yra mažesnis kaip 35 procentai alkoholio tūrio, suderinamumas su SESV 34 straipsniu. Vadovaujantis minėta norma, Olandijos kompanijai „Miro“ buvo uždrausta importuoti Belgijoje teisėtai gaminamą „Jenever“, kurio stiprumas buvo tik 30 procentų alkoholio tūrio. Teisingumo Teismas sprendė, ar Olandijoje taikomas draudimas įvežti (pigesnį) belgišką „Jenever“ galėjo būti pateisinamas poreikiu užtikrinti „sąžiningą prekybą“.

144 Sprendimo 22 punktą.

145 Sprendimo 24 punktą.

146 Sprendimo 25 punktą.

147 1988 m. liepos 14 d. EBTB sprendimas *3 Glocken GmbH ir Gertraud Kritzinger prieš USL Centro-Sud ir Provincia autonoma di Bolzano*, 407/85, Rink. p. 4233. Italijos teisėje buvo nustatyta taisyklė, pagal kurią reikalaujama džiovintus makaronus gaminti tik iš kietųjų, o ne iš įprastų kviečių arba šių rūšių mišinio. Buvo tvirtinama, kad nacionalinės Italijos taisyklės, įtvirtinančios makaronų gaminių, pagamintų iš paprastųjų kviečių ar iš paprastųjų kviečių ir kietųjų kviečių mišinio, pardavimo draudimą, yra būtinos, siekiant apsaugoti vartotojus, užtikrinti sąžiningą prekybą ir, galiausiai, visapusiškai įgyvendinti bendrą grūdų sektoriaus rinkos organizavimą.

sąžininga prekyba gali būti užtikrinta priemonėmis, neužkertančiomis kelio importuoti produktų, kurie buvo teisėtai pagaminti ir kuriais prekiaujama kitose valstybėse narėse, tokio-
mis kaip privalomai pridedant tinkamas etiketes, kuriose nurodomas parduodamo produkto
pobūdis (esminės savybės)¹⁴⁸. Teismas argumentavo, kad Italijos nustatytas draudimas buvo
neproporcingas ir sudarė kliūtis importuoti kitose valstybėse narėse teisėtai pagamintus
makaronų gaminius. Kartu Teismas nutarė, kad valstybės narės negali rezervuoti ben-
drinio pavadinimo produktams, gaminamiems iš specifinių žaliavinių sudedamųjų dalių
arba tokiems, kuriuose yra tik atitinkama dalis žaliavinių sudedamųjų dalių.

*Deserbais*¹⁴⁹ byloje Teisingumo Teismas, sprenddamas dėl nacionalinio draudimo su-
derinamumo su ES teise, išaiškino, kad vartotojų dėmesys į aplinkybę, kad importuoto
„Edam“ sūrio riebumas yra mažesnis, nei jiems įprasta, gali būti atkreipiamas atitinkamo-
mis etiketėmis¹⁵⁰. Tuo tarpu su SESV 36 straipsnio ir bendrosios rinkos tikslais nėra su-
derinama taikyti minėtus draudimus analogiško tipo importuotiems sūriams, kai jie buvo
teisėtai pagaminti ir parduodami kitoje valstybėje narėje tuo pačiu bendrinio pavadinimu,
tik taikant skirtingą reikalavimą dėl minimalaus riebumo. Atitinkamai valstybė narė, į
kurią tokie sūriai yra importuojami, negali uždrausti jų importo ir prekybos, jei vartotojui
yra užtikrinama adekvati (pakankama) informacija¹⁵¹.

*Pall*¹⁵² byloje Teismas konstatavo, kad Vokietijos nustatytas klaidinančios reklamos
draudimas negalėjo būti pateisintas „vartotojų apsaugos“ privalomuoju reikalavimu. Teis-
mas atmetė argumentą, kad ® simbolio naudojimas gali suklaidinti vartotojus, jei prekės
ženklas nėra registruotas valstybėje, kurioje prekės yra parduodamos: *pirma, nėra nustaty-
ta, kad praktikoje minėtas simbolis paprastai naudojamas ir suprantamas kaip nurodantis,
kad prekės ženklas buvo registruotas toje valstybėje, kurioje produktas yra parduodamas*¹⁵³.
*Antra, net ir manant, kad vartotojai ar dalis jų gali būti klaidinami šiuo aspektu, tokio klai-
dinimo rizika negali pateisinti laisvo prekių judėjimo ribojimo, kadangi vartotojai yra labiau
suinteresuoti produkto kokybe nei prekės ženklo registravimo vieta*¹⁵⁴.

Kaip vienas naujesnių Teisingumo Teismo sprendimų, iš dalies apibendrinantis Teis-
mo suformuotą praktiką vadinamosiose žymėjimo bylose, paminėtinas *Europos Bendrijų
Komisija prieš Prancūzijos Respubliką*¹⁵⁵, kuriame spęsta dėl pripažinimo, kad nustaty-

148 Sprendimo 16 punktas.

149 1988 m. rugsėjo 22 d. EBTT sprendimas *Ministère public prieš Gérard Deserbais*, 286/86, Rink. p. 4907.
Byla susijusi su nacionaliniais teisės aktais, skirtais apsaugoti tam tikros rūšies sūrio prekinį pavadinini-
mą. Vadovaujantis nacionaline Prancūzijos taisykle, buvo ribojamas pavadinimo „Edam“ naudojimas
sūriui, kurio riebumas buvo mažesnis nei 40 proc. Vadovaujantis minėta taisykle buvo uždraustas
34,3 proc. riebumo sūrio pavadinimu „Edam“ importas ir prekyba iš tuometinės Vokietijos Federaci-
nės Respublikos į Prancūziją.

150 Sprendimo 10 punktas.

151 Sprendimo 12 punktas.

152 1990 m. gruodžio 13 d. EBTT sprendimas byloje *Pall Corp. prieš P. J. Dahlhausen & Co*, C-238/89,
Rink. p. I-4827. Teisingumo Teismas nagrinėjo Vokietijoje nustatyto draudimo prekiauti iš Italijos
importuotais ir prekės ženklu „Miroport“ paženklintais kraujo filtrais (kuris nebuvo registruotas Vo-
kietijoje, o tik Italijoje ir po kurio rašoma raidė *) suderinamumą su SESV 34 straipsnio reikalavimais.

153 Sprendimo 18 punktas.

154 Sprendimo 19 punktas.

155 2004 m. liepos 8 d. EBTT sprendimas byloje *Europos Bendrijų Komisija prieš Prancūzijos Respubliką*,
C-166/03, Rink. p. I6535.

dama pavadinimą „auksas“ tik 750 Prabos aukso dirbiniais, o 375 arba 585 Prabos dirbiniais – pavadinimą „aukso lydinys“, Prancūzijos Respublika neįvykdė savo įsipareigojimų pagal SESV 34 straipsnį. Teismas konstatavo, kad nacionalinė norma, nustatanti, kad minėtus dirbinius privaloma pardavinėti pavadinimu „aukso lydinys“, nors jų kilmės valstybėje jais prekiaujama pavadinimu „auksas“, yra laikoma lygiaverčio poveikio priemone kiekybiniam importo apribojimui SESV 34 straipsnio prasme. Dėl klausimo, ar tokia norma vis dėlto gali būti pateisinama ES teisės atžvilgiu, Teismas priminė, kad *pagal suformuotą praktiką nacionalinės nuostatos, priimtose nesant bendrų ar suderintų taisyklių*¹⁵⁶, vienodai taikomos tiek nacionalinių, tiek iš kitų valstybių narių importuotų produktų atžvilgiu, gali būti suderinamos su Sutartimi tiek, kiek jos būtinos patenkinti imperatyvius reikalavimus, susijusius, *inter alia*, su prekybos sandorių sąžiningumu ir vartotojų apsauga, jeigu ši nuostata yra proporcinga siekiamam tikslui ir šis tikslas negali būti pasiektas kitomis, mažiau Bendrijos vidaus prekybą ribojančiomis priemonėmis (Cassis de Dijon formulė, t. p. žr. 2000 m. gruodžio 5 d. sprendimo Guimont, C448/98, Rink. p. I-10663, 27 punktą)¹⁵⁷. Nagrinėjamos bylos kontekste Teismas sprendė, kad ginčijama norma įpareigoja privatiems

156 Šiame kontekste pažymėtina, kad vėlesnė Teisingumo Teismo praktika buvo formuojama jau priėmus specialius teisės aktus. Pavyzdžiui, dėl tikslios ar klaidinančios informacijos, nurodytos etiketėje, teisingumo (neprieštaravimo antrinių teisės aktų reikalavimams) Teisingumo Teismas pasisakė aiškindamas specialių teisės aktų, priimtų maisto produktų ženklavimo srityje, nuostatas. Žr. Teismo praktiką, susijusią su 2011 m. spalio 25 d. Europos Parlamento ir Tarybos reglamento (ES) Nr. 1169/2011 dėl informacijos apie maistą teikimo vartotojams, kuriuo iš dalies keičiami Europos Parlamento ir Tarybos reglamentai (EB) Nr. 1924/2006 ir (EB) Nr. 1925/2006 bei kuriuo panaikinami Komisijos direktyva 87/250/EEB, Tarybos direktyva 90/496/EEB, Komisijos direktyva 1999/10/EB, Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2000/13/EB, Komisijos direktyvos 2002/67/EB ir 2008/5/EB bei Komisijos reglamentas (EB) Nr. 608/2004. Tekstas svarbus EEE nuostatų aiškinimu, taip pat su prieš tai galiojusios 1978 m. gruodžio 18 d. Tarybos direktyvos 79/112/EEB dėl valstybių narių įstatymų, susijusių su galutiniam vartotojui skirtų maisto produktų ženklavimu etiketėmis, pateikimu ir reklama, suderinimo (OL L 33, 1979, p. 1), kurią panaikino ir pakeitė Direktyva 2000/13 nuostatų aiškinimu. Žr., pvz., Teisingumo Teismo 2010 m. lapkričio 25 d. EBT sprendimą *Europos Komisija prieš Italijos Respubliką*, C-47/09, Rink. p. I-12083, kuriame nagrinėtas klausimas, ar numaćiusi galimybę ženklinant šokolado produktus, kurių sudėtyje nėra kitokių nei kakavos sviestas augalinių riebalų, papildomai nurodyti būdvardį „grynasis“ arba žodžius „grynasis šokoladas“, Italijos Respublika neįvykdė įsipareigojimų pagal kakavos ir šokolado produktų ženklavimą reglamentuojančią minėtą horizontaliai taikomą Direktyvą 2000/13 ir vertikalčiai arba sektoriui taikomą Direktyvą 2000/36, kuri Direktyvos 2000/13 atžvilgiu yra *lex specialis*. Šioje byloje, *inter alia*, išaiškinta, kad Bendrijos teisės aktų leidėjas numatė informuoti vartotoją apie kitų nei kakavos sviestas augalinių riebalų panaudojimą šokolado produktuose ženklinant, o ne naudojant skirtingą prekės pavadinimą. Dėl šios priežasties vartoti būdvardį „grynasis“ nėra tikslu, neutralu, objektyvu, nes žodis „grynasis“ automatiškai suteikia neigiamą prasmę produktui, kurio ženklime šio priedašo nėra, o vartotojas nepakankamai aiškiai informuojamas apie tai, kad šiame šokolade nėra kitų augalinių riebalų, tik kakavos sviestas, todėl gali būti suklaidintas pažeidžiant vartotojo teisę į tikslią, neutralią ir objektyvią informaciją (sprendimo 20–24 punktai). Teisingumo Teismo teigimu, kad vartotojui būtų užtikrinta tiksli informacija, pakanka kitoje ženklavimo vietoje pateikti neutralią ir objektyvią nuorodą, kuri vartotojus informuotų, jog prekėje nėra kitų nei kakavos sviestas augalinių riebalų (sprendimo 41 punktas). Atsižvelgiant į visa, kas išdėstyta, Teismas pripažino, kad numaćiusi galimybę pavadinimą, kuriuo parduodami šokolado produktai, kurių sudėtyje nėra kitokių nei kakavos sviestas augalinių riebalų, papildyti būdvardžiu „grynasis“, Italijos Respublika neįvykdė įsipareigojimų, pirma, pagal Direktyvos 2000/36 3 straipsnio 5 dalį ir, antra, pagal šios direktyvos 3 straipsnio 1 dalies kartu su Direktyvos 2000/13 2 straipsnio 1 dalies a punktu nuostatas.

157 Sprendimo 16 punktas.

asmenims mažmeninėje prekyboje parduodamiems dirbiniams, turintiems du žemiausius grynumo lygius, naudoti ne tik dirbinio prabą, nurodančią objektyvią informaciją apie jų grynumo laipsnį, bet taip pat pavadinimą „aukso lydinys“, kuris pateikia ne tokią tikslią informaciją apie tą patį dalyką. Ši dviejų pavadinimų sistema nėra proporcinga užtikrinti prekybos sandorių sąžiningumo ir vartotojų apsaugos tikslą, kuris gali būti pasiektas mažiau Bendrijos vidaus prekybą ribojančiomis priemonėmis. Taigi konstatuotina, kad nustatydamą pavadinimą „auksas“ tik 750 prabos aukso dirbiniams, o 375 arba 585 prabos dirbiniams – pavadinimą „aukso lydinys“, Prancūzijos Respublika neįvykdė savo įsipareigojimų pagal SESV 34 straipsnį¹⁵⁸.

Apibendrinant pažymėtina, kad ankstyvojoje savo praktikoje sprenddamas dėl reikalavimų prekės reklamai Teismas visų pirma pabrėžė rinkos skaidrumo ir vartotojo teisės į informaciją svarbą. Būtent vartotojų informavimo kriterijus vaidino esminį vaidmenį vertinant nacionalines taisykles, kuriomis siekiama vartotojų apsaugos ir sąžiningos prekybos tikslų. Antai *Oosthoek* byloje Teismas sprendė, kad nacionaliniai teisės aktai, draudžiantys prekybos skatinimo tikslais dovanoti nemokamas dovanas, gali būti pateisinami vartotojų apsaugos ar sąžiningos prekybos išimtimis, o draudimas nurodyti specialaus pasiūlymo trukmę ir nurodyti prieš tai buvusią prekės kainą bei draudimas taikyti akį patraukiančią reklamą pripažinti apribojančiais vartotojo galimybę gauti informaciją ir prieštaraujančiais SESV 34 straipsniui (*GB-INNO, Yves Rocher*).

Akivaizdu, kad, nesant suderintų teisės aktų, reglamentuojančių nacionalines nuostatas dėl sąžiningos prekybos, valstybės narės galėjo pačios spręsti dėl taikomos vartotojų apsaugos apimtys ir būdų, kaip tą apsaugą pasiekti. Tiesa, tą daryti jos galėjo tik neperžengdamos Sutarties nustatytų ribų (bei atsižvelgdamos į Teisingumo Teismo praktikoje nustatytus privalomuosius vartotojų apsaugos ir/ar sąžiningos prekybos pagrindus) ir tiek, kiek tai suderinama su proporcingumo principu. Tuo tarpu Teisingumo Teismas, vertindamas nacionalinių prekybos taisyklių sąžiningumą (galimybę šias taisykles pateisinti imperatyviais vartotojų apsaugos ir/ar sąžiningos prekybos reikalavimais), palaipsniui peržengė SESV 34 straipsnio ribas ir pradėjo formuoti savo požymius (gaires), būtinus sąžiningai komercinei veiklai užtikrinti. Teismas kiek vėlesnėje savo jurisprudencijoje *per se* prekybos draudimo atžvilgiu aiškų prioritetą suteikė žymėjimo reikalavimams, kaip pakankamai priemonei užtikrinti komercinių sandorių sąžiningumą.

Teismo praktikoje konstatuota, kad nacionaliniai draudimai (reikalavimai), pvz., draudimas parduoti alkoholinius gėrimus, kurių sudėtyje nėra minimalaus nustatyto alkoholio kiekio (*Cassis de Dijon*); draudimas importuoti obuolių actą, kurio sudėtyje buvo acto rūgšties, išgautos kitu nei vyno fermentacijos būdu (*Gilli and Andres*); reikalavimas pakuoti margarinę ir valgomuosius taukus į kubo formos pakuotes, kad jis nebūtų painiojamas su sviestu (*Rau*); draudimas prekiauti importuotais vynais, išpilstytais į specialios formos (kolbos) butelius (*Prantl*); draudimas prekiauti alumi, jei jis neatitinka reikalavimų, nustatytų alaus grynumo įstatyme (*German Beer*); draudimas naudoti pavadinimą „Jenever“ alkoholiniams gėrimams, kurių stiprumas yra mažesnis kaip 35 procentai alkoholio tūrio (*Miro*); reikalavimas džiovintus makaronus gaminti tik iš kietųjų, o ne iš įprastų kviečių arba šių rūšių mišinio (*Drei Glocken*); draudimas naudoti pavadinimą „Edam“ sūriui, kurio riebumas mažesnis nei 40 proc. (*Deserbais*); draudimas prekiauti

¹⁵⁸ Sprendimo 19–21 punktai.

prekės ženklų „Miropore“ paženklintais kraujo filtrais (kai prekės ženklas nebuvo registruotas Vokietijoje, o tik Italijoje ir po kurio rašoma raidė ®) (Pall); reikalavimas 375 arba 585 prabos aukso dirbiniais naudoti pavadinimą „aukso lydinys“, nustatant, kad pavadinimas „auksas“ gali būti naudojamas tik 750 prabos aukso dirbiniais (*Europos Bendrijų Komisija prieš Prancūzijos Respubliką*) ir kt., sudaro prekybos kliūtis, nesuderinamas su SESV 34 straipsnio nuostatomis, kurios negali būti pateisintos, kadangi vartotojai gali būti taip pat veiksmingai apsaugoti kitomis priemonėmis, tokiomis kaip ženklavimo taisyklės, kurios mažiau trukdo laisvam prekių judėjimui ir yra proporcingos siekiant teisėtų „vartotojų apsaugos“ ir „sąžiningos prekybos“ tikslų.

Taigi pasitelkiant žymėjimo reikalavimus užtikrinama, kad vartotojams bus suteikta reikiama (tinkama) informacija, o pastarieji, remdamiesi ja, galės priimti sau tinkamą sprendimą, atsižvelgdami į produktų kokybę ir kainą, vartotojų pasirinkimo neribojant valstybės intervencija. Prekybininkai tokiu būdu nepatiria papildomų išlaidų, o vartotojai, apsvarstę jiems suteiktą informaciją, priima savo pasirinkimą šios informacijos pagrindu. Tiesa, Teisingumo Teismo teikiama pirmenybė žymėjimo reikalavimams kaip efektyvi vartotojų apsaugos priemonė yra priklausoma nuo tam tikro vartotojo vaizdinio (standarto), kuris bus aptariamas toliau šiame darbe.

2.3.2.2. Po sprendimo *Keck* byloje

*Keck*¹⁵⁹ byloje nagrinėtas Prancūzijoje nustatyto draudimo perparduoti nepakeistus gaminius mažesne nei jų įsigijimo kaina (nuostolingas pardavimas) suderinamumas su SESV 34 straipsnio reikalavimais. Šiame sprendime Teisingumo Teismas, atsižvelgdamas į *didėjančią tendenciją prekybininkams remtis SESV 34 straipsniu kaip priemone užginčyti bet kokias taisykles, ribojančias jų komercinę laisvę, net ir tais atvejais, kai tokios taisyklės nėra nukreiptos į produktus iš kitų valstybių narių*, sprendė esant būtina iš naujo išnagrinėti ir patikslinti savo praktiką šiuo klausimu¹⁶⁰. Pastebėtina, kad šio tyrimo tikslais *Keck* byla visų pirma yra svarbi dėl to, kad joje Teisingumo Teismas atskyrė prekybos taisykles nuo taisyklių prekei tokiu būdu ne tik susiaurindamas lygiavėčio kiekybiniais importo apribojimams poveikio priemonių sąvoką bei apribodamas SESV 34 straipsnio taikymo sritį, kartu apribodamas savo paties turimą potencialą toliau plėtoti sąžiningos prekybos sampratos turinį (požymius) bei nacionalinių sąžiningos prekybos taisyklių, kurios galėtų būti suderintos ES lygmeniu, apimtį. Antra, sprendžiamas dėl taisyklių prekei pateisinamumo imperatyviaisiais vartotojų apsaugos ir sąžiningos prekybos pagrindais, Teisingumo Teismas suformulavo ir įvedė vidutinio vartotojo standartą kaip priemonę, skirtą užtikrinti aptartų žymėjimo reikalavimų efektyvumą.

Kaip žinoma, aptariamo sprendimo 16 punkte Teismas konstatavo, kad: *priešingai nei buvo nuspręsta iki šiol, nacionalinių taisyklių, ribojančių ar draudžiančių kai kuriuos prekybos būdus, taikymas gaminiams iš kitų valstybių narių nesudaro kliūčių Bendrijos (dabar – Sąjunga) vidaus prekybai tiesiogiai ar netiesiogiai, faktiškai ar potencialiai Dassonville bylos prasme, jeigu šios taisyklės taikomos visiems atitinkamiems ūkio subjektams, vykdančiams savo veiklą nacionalinėje teritorijoje, ir jos teisiškai ir faktiškai vienodai veikia prekybą nacionaliniais gaminiais ir gaminiais iš kitų valstybių narių*. Aptariamame punkte numatytos dvi esminės

159 1993 m. lapkričio 24 d. EBT sprendimas byloje *Baudžiamoji byla prieš Bernard Keck ir Daniel Mithouard*, sujungtos bylos C-267/91 ir C-268/91, Rink. p. I-06097.

160 Sprendimo 14 punktas.

sąlygos: *pirma*, nuostatos taikomos visiems atitinkamiems subjektams, vykdančiams savo veiklą nacionalinėje teritorijoje, *antra*, nuostatos nėra diskriminuojančios (nustatytos tos pačios teisinės ir faktinės prievolės). Taigi, prekybos sąlygomis SESV 34 straipsnis taikomas tik tada, jei šalis, teigianti, jog įvyko pažeidimas, gali įrodyti, kad nacionalinė taisyklė yra teisiškai arba praktiškai diskriminuojanti pagal produktų kilmę (dalis autorių tai vadina dvigubos diskriminacijos testu¹⁶¹). Priešingai, jei minėtos sąlygos tenkinamos, Teismas yra nurodęs, kad tokių teisės aktų taikymas gaminiais iš kitos valstybės narės nesudaro kliūčių jiems patekti į rinką ar to patekimo neapsunkina labiau nei nacionaliniams gaminiais, todėl tokios taisyklės nepatenka į SESV 34 straipsnio taikymo sritį¹⁶². Kitaip tariant, Teismas laisvo prekių judėjimo tikslais visas valstybių narių taisykles suskirstė į dvi grupes: taisykles prekei (pvz., sudėtis, pakuotė ir pan.) ir prekybos taisykles. Teismo nuomone, SESV 34 straipsnis skirtas tik toms vienodai taikomoms priemonėms, kurios nustato taisykles prekei, tačiau negali būti taikomas prekių pardavimo arba prekybos taisyklėms, kurios vienodai reguliuoja prekybą konkrečioje valstybėje narėje. Vadinas, visos vienodai taikomos ir vienodai teisiškai ir faktiškai veikiančios prekybos taisyklės nepatenka į SESV 34 straipsnio reguliavimo apimtį¹⁶³.

Toliau darbe analizuojama Teisingumo Teismo praktika, priimta po sprendimo *Keck* byloje, siekiant atskleisti, kaip sąžiningos prekybos principo turinys buvo plėtojamas Teismo jurisprudencijoje, bei nustatyti, kokią įtaką *Keck* doktrina turėjo minėto principo apimčiai, kiek tai susiję su negatyviuoju nacionalinių taisyklių derinimu.

(i) Nacionalinės taisyklės prekei

Nors Teisingumo Teismo praktika, kiek tai susiję su valstybių narių nustatytomis taisyklėmis prekei, iš esmės nesiskiria nuo aukščiau aptartų reikalavimų pakuotei ir žymėjimo reikalavimų, svarbu tai, kad vartotojų apsaugos nuo nesąžiningos komercinės veiklos kriterijus vartotojui suteikiamos informacijos aspektu (žymėjimo aspektas) papildytas „vidutinio vartotojo“ standartu, t. y. remiantis Teisingumo Teismo išaiškinimais, priimtais po sprendimo *Keck* byloje, nacionalinės taisyklės gali būti pateisinamos remiantis vartotojų apsaugos nuo nesąžiningos komercinės veiklos privalomuoju reikalavimu tik esant realiai vidutinio vartotojo suklaidinimo dėl produkto sudėties (ar kitų charakteristikų) rizikai.

*Clinique*¹⁶⁴ byloje Teisingumo Teismas nagrinėjo, ar draudimas naudoti pavadinimą „Clinique“ galėjo būti pateisintas vartotojų apsaugos ir žmonių sveikatos pagrindais, ir

161 Bert Keirsbilck, *The New European Law of Unfair Commercial Practices and Competition Law*, supra note 6, p. 39.

162 Sprendimo 17 punktas.

163 Ignas Vėgėlė, supra note 86, p. 85.

164 1994 m. vasario 2 d. EBTT sprendimas byloje *Verband Sozialer Wettbewerb e.V. prieš Clinique Laboratoires SNC ir Estée Lauder Cosmetics GmbH*, C-315/92, Rink. p. I-317. Teisingumo Teismas nagrinėjo Vokietijoje nustatyto draudimo prekiauti kosmetika pavadinimu „Clinique“, kuria buvo teisėtai prekiaujama kitose valstybėse narėse, suderinamumą su SESV 34 straipsniu. Pasak Teismo, dėl šio draudimo įmonė buvo įpareigota išimtinai Vokietijoje parduoti savo produktus kitu pavadinimu ir patirti papildomų pakavimo ir reklamos išlaidų, ši priemonė turėjo įtakos laisvai prekybai, todėl Vokietijos nustatytas draudimas kvalifikuotinas kaip taisyklė prekei ir kiekybiniais apribojimams lygiaverčio poveikio priemonė, draudžiama SESV 34 straipsnio (sprendimo 19 punktas). Vokietijos Vyriausybės teigimu, minėtas draudimas buvo nustatytas siekiant apsaugoti Vokietijos vartotojus nuo klaidinančio įspūdžio, kad šie produktai pasižymėjo gydomosiomis savybėmis.

sprendė, kad kosmetikos produktų asortimentas, gaminamas „Estée Lauder“ kompanijos Vokietijos Federacinėje Respublikoje, yra parduodamas išimtinai parfumerijos parduotuvėse ir prekybos centrų kosmetikos skyriuose, šie produktai nėra prieinami vaistinėse. Nekyla ginčas dėl to, kad šie produktai yra pateikiami kaip kosmetikos, o ne kaip medicininiai produktai¹⁶⁵. Teismas akcentavo, kad, vertinant reklamos klaidingumą, reikia atsižvelgti į bendrą atitinkamų produktų pateikimą. Kadangi prekės nebuvo parduodamos vaistinėse ir nebuvo pateikiamos kaip medicininiai produktai, nebuvo jokių požymių, sudarančių vartotojams prielaidą tikėti, kad prekės, parduodamos su šiuo pavadinimu, turi medicininių savybių (nepaisant aplinkybės, kad pavadinimas „Clinique“ vokiečių kalboje turėjo tam tikrą kalbinį atspalvį – žodis „Klinik“ vokiečių kalboje reiškia ligoninę). Taigi draudimas naudoti šį pavadinimą Vokietijoje pripažintas kaip nesuderinamas su SESV 34 straipsniu¹⁶⁶. Esminė aplinkybė sprendžiant, kad minėto pavadinimo naudojimo uždraudimas Vokietijoje buvo nesuderinamas su SESV 34 straipsniu, buvo tai, kad Teisingumo Teismas, vertindamas vartotojui prekės pavadinimu teikiamą informaciją, rėmėsi vidutinio Europos vartotojo standartu kaip atskaitiniu vartotoju, siekdamas sumažinti esamus nacionalinius skirtumus valstybėse narėse. Pasak Teisingumo Teismo, *šiais produktais yra paprastai prekiaujama kitose valstybėse pavadinimu „Clinique“ ir šio pavadinimo naudojimas akivaizdžiai vartotojų neklaidina*¹⁶⁷.

Mars¹⁶⁸ byloje Teisingumo Teismas nagrinėjo, ar nacionalinis draudimas gali būti pateisinamas kaip tinkamas ir būtinas siekiant patenkinti pagrindinius reikalavimus, susijusius su „vartotojų apsauga“ ir „sąžininga prekyba“¹⁶⁹. Vokietijos argumentas, pagal kurį draudimas gali būti pateisinamas tuo, kad Vokietijos vartotojai manys, kad „+10 %“ ženklas suteiktas be jokio kainos padidėjimo, buvo tvirtai atmestas Teismo. Teismo nuomone, tikėtina, kad vartotojai nebūtinai mano, kad būtinai egzistuoja ryšys tarp „+10 %“ ženklo, susijusio su produkto kiekiu padidėjimu, ir faktinės to produkto kainos. Teismas papildė, kad yra mažiau griežtų priemonių nei bendras klaidinančios reklamos draudimas siekiant užtikrinti vartotojų apsaugą ir sąžiningą prekybą: *visų pirma pastebėtina, kad „Mars“ iš vykdomos reklaminės kampanijos nesiekė pasipelnyti padidindamas pardavimo kainų. Taip pat nėra įrodymų, kad mažmenininkai padidintų savo kainas. Bet kokių atveju vien tik galimybė, kad importuotojai ir mažmenininkai gali padidinti prekių kainą ir todėl vartotojai*

165 Sprendimo 21 punktas.

166 Sprendimo 22 punktas.

167 Sprendimo 21 punktas.

168 1995 m. liepos 6 d. EBTT sprendimas byloje *Verein gegen Unwesen in Handel und Gewerbe Köln e.V. prieš Mars GmbH*, C-470/93, Rink. p. I-1923. Teisingumo Teismas nagrinėjo Vokietijoje nustatyto draudimo reklaminės akcijos metu prekiauti „Mars“ ledų batonėliais, ant kurių popierėlių buvo žyma „+10 %“, suderinamumą su SESV 34 straipsniu. Žyma buvo didesnė nei 10 procentų batonėlio paviršiaus ploto, tai prieštaravo Vokietijos sąžiningos prekybos taisyklėms. Batonėliais su analogiška žyma „Mars“ teisėtai prekiaavo Prancūzijoje. Teismas sprendė, kad Vokietijos nustatytas draudimas patenka į SESV 34 straipsnio reglamentavimo sritį, aiškiai nenurodydamas, kad Vokietijoje nustatytas draudimas buvo reikalavimas prekėms: *nors taikomas visiems produktams be išimties, nagrinėjamoje byloje nustatytas draudimas, susijęs su draudimu parduoti valstybėje narėje produktus, pažymėtus lygiai taip pat kaip ir prekės, kurios teisėtai parduodamos kitose valstybėse narėse, riboja prekybą tarp valstybių narių. Tai gali įpareigoti importuotoją pakoreguoti produktų pateikimą pagal tos vietos, kur jais bus prekiaujama, reikalavimus ir dėl to patirti papildomų pakavimo ir reklamos išlaidų* (sprendimo 13 punktas).

169 Sprendimo 15–16 punktai.

gali būti apgauti, nėra pakankama siekiant pateisinti bendrą draudimą, galimai ribojančią prekybą Sąjungoje. Ši aplinkybė netrukdo valstybėms narėms imtis veiksmų tinkamomis priemonėmis prieš tinkamai įrodytus veiksmus, kurie klaidina vartotojus¹⁷⁰.

Antrasis Vokietijos argumentas, kuriuo remiantis nustatytas draudimas gali būti pateisintas tuo, jog didžiajai vartotojų daliai bus sukeltas įspūdis, kad produktas padidėjo didesne apimtimi, nei iš tikrųjų (juosta, žyminti „+10 %“, realiai užėmė daugiau nei 10 procentų pakuotės paviršiaus ploto), Teismo buvo griežtai atmetas: *manytina, kad protingai atidūs vartotojai žino, kad nebūtinai egzistuoja ryšys tarp reklaminio žymėjimo, susijusio su produkto kiekio padidėjimu, ir realaus produkto kiekio padidėjimo*¹⁷¹. Teisingumo Teismas pirmą kartą apibūdino vidutinį (Europos) vartotoją kaip „protingai apdairų“, kuriam nereikia ypač aukšto lygio apsaugos. Teismas pakeitė vokiškąjį nerūpestingo/nepastovaus vidutinio vartotojo (vok. *flüchtige Durchschnittsverbraucher*) standartą Europos norminiu „protingai apdairaus“ vartotojo standartu. Darant prielaidą, kad vartotojas yra protingai apdairus ir jis nėra lengvai suklaidinamas, nebebuvo tokio didelio poreikio intensyviai kištis į Sąjungos prekybą siekiant užtikrinti vartotojų apsaugą ir sąžiningą prekybą. Tiesa, Teisingumo Teismas neatmetė galimybes, kad kai kurie vartotojai galėtų būti suklaidinti tokios prekybos veiklos, tačiau tvirtino, kad vidutinis, protingai atidus vartotojas – ne. Teisingumo Teismas prioritetą suteikė rinkos integracijos pranašumams, kuriais naudojasi vidutinis Europos vartotojas, o ne trūkumams, kuriuos, Vokietijos teisės aktų leidėjai manė, pajus Vokietijos nerūpestingas/nepastovus vidutinis vartotojas (vok. *flüchtige Durchschnittsverbraucher*)¹⁷².

*Sauce hollandaise*¹⁷³ byloje Teisingumo Teismas nagrinėjo du Vokietijos Vyriausybės iškeltus argumentus. *Pirma*, Vokietijos Vyriausybė tvirtino, kad, nesant papildomo informacijos reikalavimo, vartotojams būtų leidžiama pirkti produktus manant, kad jie buvo pagaminti pagal tradicinį vokišką receptą (t. y. naudojant kiaušinius ir sviestą), kai iš tikrųjų buvo naudojami augaliniai riebalai¹⁷⁴. Šį argumentą Teisingumo Teismas tvirtai atmetė: *vartotojai, kurių sprendimui pirkti ar nepirkti konkretų produktą daro įtaką produkto sudėtis, visų pirma perskaitys produkto sudėtį. Nors vartotojai kartais ir gali būti suklaidinti, ši rizika išlieka minimali ir šia aplinkybe negali būti pateisinami laisvo prekių judėjimo ribojimai, sukeliama minėtais nacionaliniais reikalavimais*¹⁷⁵. Taigi Teisingumo Teismas iš

170 Sprendimo 19 punktas.

171 Sprendimo 24 punktas.

172 Stephen Weatherill, „Who is the “Average Consumer”?,“ iš *The Regulation of Unfair Commercial Practices Under EC Directive 2005/29: New Rules and New Techniques*, Stephen Weatherill, Ulf Bernitz (Oxford: Hart Publishing, 2007), 127.

173 1995 m. spalio 26 d. EBT sprendimas byloje *Europos Bendrijų Komisija prieš Vokietijos Federacinę Respubliką (Sauce hollandaise)*, C-51/94, Rink. p. I-03599. Teisingumo Teismas nagrinėjo Vokietijos įstatymo dėl maisto produktų ir produktų, skirtų žmonių naudojimui, kuriuo buvo reikalaujama, kad maisto produktai, į kurių sudėtį įėjo ingredientai, kurie neatitiko tradicinių vokiškų receptų, turėjo turėti prekės aprašą, kuriame papildomai būtų nurodyta, kad šis ingredientas buvo naudojamas produktų gamyboje, net jei jis jau buvo įtrauktas į ingredientų sąrašą, suderinamumą su SESV 34 straipsniu. Konkrečiai Teisingumo Teismas turėjo pasisakyti dėl Vokietijoje nustatyto draudimo prekiauti *sauce hollandaise* ar *sauce bearnaise*, pagamintų naudojant augalinius riebalus vietoj kiaušinių ir sviesto, suderinamumo su SESV 34 straipsniu.

174 Sprendimo 23–24 punktai.

175 Sprendimo 34 punktas.

esmės nurodė, kad Vokietijoje nustatytas draudimas galėtų būti pateisinamas tik remiantis „vartotojų apsauga“ nuo nesąžiningos komercinės veiklos, esant realiai vidutinio vartotojo suklaidinimo dėl produkto sudėties rizikai. *Antra*, dėl poreikio užtikrinti „sąžiningą prekybą“ Vokietijos Vyriausybė nurodė, kad tokių ingredientų kaip augaliniai riebalai naudojimas, kurie yra pigesni nei kiaušiniai ir sviestas, įgalino importuotų produktų gamintojus naudotis konkurenciniu pranašumu. Turint omenyje, kad vartotojai nėra pakankamai kompetentingi, kad galėtų atskirti įvairius gamybos metodus, šis pranašumas nėra priimtinas¹⁷⁶. Antrąjį argumentą Teisingumo Teismas taip pat atmetė. Pasak Teismo, *tai, kad vartotojai nėra pakankamai kompetentingi, kad galėtų atskirti įvairius gamybos būdus, nereiškia, kad gamintojams, naudojantiems pigesnius produktus, gali būti leidžiama įgyti konkurencinį pranašumą. Kaip buvo nurodyta, vartotojams, kurie yra dėmesingi produkto sudėčiai, pakanka informacijos, nurodytos ingredientų sąraše, kuris turi būti nurodytas ant pakuotės; bet kokių atveju gamintojams turi būti leidžiama atkreipti vartotojų dėmesį į aplinkybę, kad yra naudojami tradiciniai ingredientai*¹⁷⁷. Tai iš esmės reiškia, kad kiekvienas gamintojas gali laisvai pasinaudoti pigesnių ingredientų naudojimo pranašumu su sąlyga, kad pirkėjams yra suteikta pakankama informacija, kad jie galėtų laisvai pasirinkti atsižvelgdami į produktų kainos ir kokybės santykį. Viršijant minimalią informaciją, kuri turi būti suteikta vartotojui remiantis ES ženklinimo reikalavimais, gamintojams leidžiama atkreipti vartotojų dėmesį į brangesnių ar pigesnių sudedamųjų dalių naudojimą ir dėl to geresnę ar blogesnę jų siūlomų produktų kokybę¹⁷⁸.

*Graffione*¹⁷⁹ byloje Teisingumo Teismas sprendė, ar Italijoje nustatytas draudimas gali būti pateisinamas vartotojų apsaugos nuo klaidinančios komercinės veiklos pagrindu. Teisingumo Teismas, papildydamas aukščiau minėtą „abipusio pripažinimo principą“, konstatavo: *galimybė taikyti draudimą prekiauti prekėmis, remiantis prekės ženklo klaidinančiu pobūdžiu, negali būti paneigiama aplinkybe, kad toks pats prekės ženklas kitose valstybėse narėse nelaikomas klaidinančiu. Kaip savo nuomonės 10 punkte nurodė generalinis advokatas, tai yra įmanoma dėl lingvistinių, kultūrinių ir socialinių skirtumų tarp valstybių narių, todėl prekės ženklas, kuris negali suklaidinti vartotojo vienoje valstybėje narėje, gali būti pripažįstamas klaidinančiu kitoje*¹⁸⁰. Teisingumo Teismas pripažino, kad prekiaujant tualetiniu popieriumi pavadinimu „Cotonelle“ didesnė tikimybė yra ta, kad bus suklaidinti, pvz., Anglijos, Italijos, Olandijos ir Prancūzijos vartotojai, kurie galimai manys, kad į produkto sudėtį įeina medvilnė (itališkas, olandiškas ir prancūziškas žodžio „cotton“ atitikmenys atitinkamai „cotone“, „katoen“, „coton“) nei, pavyzdžiui, Vokietijos vartotojai (vokiškas medvilnės atitikmuo – „Baumwolle“). Pasak Teismo, vidutinis vartotojas yra ne tik vidutinis Europos vartotojas, bet taip pat vidutinis nacionalinis vartotojas, į kurį nukreipta ar kuriam daro įtaką komercinė veikla. Teisingumo Teismas priminė savo sprendimus *Clinique* ir *Mars* bylose, vadovaujantis kuriais „vartotojų suklaidinimo rizika negali būti

176 Sprendimo 27 punktas.

177 Sprendimo 36 punktas.

178 Bert Keirbilck, *The New European Law of Unfair Commercial Practices and Competition Law*, supra note 6, p. 48–49.

179 1996 m. lapkričio 26 d. EBTТ sprendimas byloje *Flli Graffione SNC prieš Ditta Fransa*, C-313/94, Rink. p. I-6039. Nagrinėtas Italijoje nustatyto draudimo pardavinėti tualetinį popierių pavadinimu „Cotonelle“, teisėtai parduodamo kitose valstybėse narėse, suderinamumas su SESV 34 straipsniu.

180 Sprendimo 22 punktas.

viršesnė/turėti viršenybę laisvo prekių judėjimo nuostatų atžvilgiu ir tokiu būdu pateisinti prekybos ribojimus, išskyrus atvejus, kai tokia grėsmė yra pakankamai rimta¹⁸¹. Kadangi Teisingumo Teismui pateikti dokumentai neleidė įvertinti, ar tos sąlygos buvo įvykdytos nagrinėjamu atveju, galutinį vertinimą atlikti pavesta nacionaliniam teismui¹⁸². *Tai darydamas nacionalinis teismas turi atsižvelgti į visus svarbius faktorius, įskaitant aplinkybes, kuriomis šie produktai yra parduodami, ant pakuotės nurodomą informaciją ir jos pateikimo aiškumą, reklaminės medžiagos pateikimą ir turinį, suklaidinimo galimybę, turint omenyje nagrinėjamą vartotojų grupę*¹⁸³.

*Gut Springenheide*¹⁸⁴ byloje Teisingumo Teismas buvo prašomas apibrėžti vartotojo standartą, kuriuo galėtų būti remiamasi sprendžiant dėl kiaušinių reklamos sektorinio ES teisės akto prasme klaidingumo. Teisingumo Teismas neapribojo savęs vien vartotojo standarto, naudojamo konkrečios ES nuostatos kontekste, apibrėžimu, bet suformulavo sampratą, kuria galima remtis platesniame kontekste. Teismas pateikė nuorodą į savo ankstesnę praktiką¹⁸⁵ ir pabrėžė, kad „kai jam pateikti įrodymai ir informacija yra pakankami ir sprendimas aiškus“¹⁸⁶, t. y. kai nėra ypatingų „socialinių, kultūrinių ar lingvistiinių faktorių“, jis sprendžia pats, ar apibūdinimas, prekės ženklas ar reklaminis aprašymas konkrečiu atveju yra klaidinantis Sutarties ar antrinių teisės aktų atžvilgiu (užuot galutinio sprendimo teisę palikęs nacionaliniam teismui). *Siekdamas įvertinti, ar apibūdinimas, prekės ženklas ar reklaminis aprašymas konkrečiu atveju yra klaidinantis vartotojo atžvilgiu, Teismas vadovavosi numanomais vartotojo, kuris yra pakankamai gerai informuotas, pakankamai apdairus ir atidus, lūkesčiais, neužsakydamas eksperto išvados ar vartotojų nuomonės apklausos*¹⁸⁷. *Taigi nacionaliniai teismai kiekvienu konkrečiu atveju turėtų gebėti įvertinti esant tokioms pačioms sąlygoms klaidinantį reklaminių aprašymo poveikį*¹⁸⁸. *Gut Springenheide* byloje Teisingumo Teismas pirmą kartą apibrėžė „vidutinį“ Europos vartotoją (*Pall, Clinique, Sauce hollandaise*), kuris yra „pakankamai atidus“ (angl. *reasonably circumspect*) (*Mars*), kaip „pakankamai gerai informuotą, pakankamai atidų ir rūpestingą“ (angl. *reasonably well-informed and reasonably observant and circumspect*). Nors pristatytas kaip standartas, kurį Teisingumo Teismas jau taikė (laisvo judėjimo bylų ir antrinės ES teisės taikymo kontekste), aišku, kad iš principo buvo siekiama, kad šį standartą taikytų nacionaliniai teismai. Nacionaliniai teismai turi nuspręsti, ar „vidutinis“ Europos vartotojas, kuris yra pakankamai gerai informuotas, pakankamai atidus ir rūpestingas, gali būti suklaidintas. Tokiu būdu Teisingumo Teismas apibrėžia taisyklės (norminį vartotojo

181 Sprendimo 24 punktas.

182 Sprendimo 25 punktas.

183 Sprendimo 26 punktas.

184 1998 m. liepos 16 d. EBT sprendimas *Gut Springenheide GmbH ir Rudolf Tusky prieš Oberkreisdirektor des Kreises Steinfurt - Amt für Lebensmittelüberwachung*, C-210/96, Rink. p. I-4657. Įmonė „Gut Springenheide“ prekiaavo kiaušiniiais, prie kurių buvo pridėta informacija, skelbianti „šeši grūdai – 10 šviežių kiaušinių“ (vok. *6-Korn – 10 frische Eier*). Pasak įmonės, šešių grūdų mišinys sudarė 60 procentų lesalo, kuriuo buvo maitinamos vištos, mišinio. Kiekvienoje kiaušinių pakuotėje buvo įdėtas popieriaus lapelis, skelbiantis apie tokio lesalo teigiamą poveikį kiaušinių kokybei.

185 Minėti sprendimai *GB INNO, Pall, Yves Rocher, Clinique, Mars* bylose.

186 Sprendimo 30 punktas.

187 Sprendimo 31 punktas.

188 Sprendimo 32 punktas.

standartą), o nacionaliniai teismai sprendžia dėl faktų, atsižvelgdami į visas aplinkybes ir svarbius faktus. Teisingumo Teismas konstatavo, kad „kitose bylose, kuriose jis nedisponuoja būtina informacija ar kur sprendimas nėra aiškus remiantis jam pateikta informacija“ (kai yra ypatingų „socialinių, kultūrinių ar lingvistinių aplinkybių“), jis perduoda nacionaliniam teismui spręsti, ar atitinkamas apibūdinimas, prekės ženklas ar reklaminis aprašymas yra klaidinantis ar ne¹⁸⁹. *Esant tam tikroms aplinkybėms, nacionalinis teismas gali nuspręsti, vadovaudamasis nacionalinės teisės normomis, užsakyti eksperto išvadą ar atlikti vartotojų nuomonės apklausą siekdamas išsiaiškinti, ar reklaminis aprašymas yra klaidinantis ar ne*¹⁹⁰. *Nesant Bendrijos nuostatų šiuo klausimu, nacionalinis teismas, manantis esant būtina, gali užsakyti nuomonės apklausą siekdamas, remiantis nacionaline teise, nuspręsti dėl procentinio vartotojų, suklaidintų tokio reklaminio aprašymo, skaičiaus, kuris būtų pakankamas siekiant tam tikrais atvejais pateisinti jo naudojimo draudimą*¹⁹¹.

*Lifting*¹⁹² byloje buvo teigiama, kad termino „lifting“ vartojimas Vokietijos vartotojų atžvilgiu buvo klaidinantis, kadangi jis sudarė klaidinantį įspūdį, kad naudojant produktą bus pasiekti rezultatai, identiški ar panašūs į pasiekiamus chirurginiu būdu. Pasak *Estée Lauder*, minėtas draudimas buvo pateisinamas vartotojų apsaugos nuo klaidinančios komercinės veiklos pagrindu. Remiantis Teisingumo Teismo išaiškinimu, *reikėtų turėti omenyje, kad kai remiantis Sutarties ar antrinių teisės aktų nuostatomis Teisingumo Teismo kompetencijai tenka nuspręsti dėl vartotojų suklaidinimo galimybės palyginti su laisvo prekių judėjimo nuostatomis, jis yra nusprendęs, kad siekiant nustatyti, ar tam tikras aprašymas/apibūdinimas, prekių ženklas ar reklaminis teiginys yra klaidinantis, būtina atsižvelgti į numanomus vidutinio vartotojo, kuris yra pakankamai gerai informuotas, pakankamai atidus ir rūpestingas, lūkesčius*¹⁹³.

Be to, Teisingumo Teismas aiškiai nurodė, kad Europos „vidutinio“ vartotojo standartas „yra paremtas proporcingumo principu“¹⁹⁴. Pasak Teisingumo Teismo, *siekiant taikyti šį standartą nagrinėjamoje byloje, būtina turėti omenyje keletą aplinkybių. Visų pirma turi būti nuspręsta, ar socialinės, kultūrinės bei lingvistinės aplinkybės gali sąlygoti tai, kad žodžio „lifting“ vartojimas kalbant apie stangrinamąjį kremą Vokietijos vartotojui gali reikšti kažką kita palyginti su kitų valstybių narių vartotojais, ar produkto naudojimo instrukcija pati savaime yra pakankama tam, kad vartotojui būtų aišku, kad produkto poveikis yra trumpalaikis ir neutralizuoja bet kokią klaidinančią išvadą, galinčią kilti iš žodžio „lifting“*¹⁹⁵. Teisingumo Teismas pridūrė, kad *nors iš pirmo žvilgsnio vidutinis vartotojas – pakankamai gerai informuotas, pakankamai atidus ir rūpestingas – neturėtų tikėtis, kad kremas, kurio pavadinime vartojamas žodis „lifting“ sukels ilgalaikio pobūdžio efektą, vis dėlto nacionali-*

189 Sprendimo 33 punktas.

190 Sprendimo 35 punktas.

191 Sprendimo 36 punktas.

192 2000 m. sausio 13 d. EBT sprendimas *Estée Lauder Cosmetics GmbH & Co. OHG prieš Lancaster Group GmbH (Lifting)*, C-220/98, Rink. p. I-117. Teisingumo Teismas nagrinėjo Vokietijoje nustatyto draudimo prekiauti stangrinamuoju kremu odai, kurio pavadinime buvo žodis „lifting“ ir kuriuo teisėtai buvo prekiaujama kitose valstybėse narėse, suderinamumą su SESV 34 straipsniu.

193 Sprendimo 27 punktas.

194 Sprendimo 28 punktas.

195 Sprendimo 29 punktas.

niam teismui išlieka pareiga atsižvelgti į visas svarbias aplinkybes nuspręsti, ar tokia situacija gali susiklostyti nagrinėjamu atveju¹⁹⁶.

Teisingumo Teismas priminė savo sprendimą *Clinique* byloje, kuriame nusprendė, kad draudimas naudoti pavadinimą „Clinique“ Vokietijoje prieštaravo SESV 34 straipsniui. Teismas taip pat priminė savo sprendimą *Graffione* byloje, kuriame pabrėžė, kad socialiniai, kultūriniai ir lingvistiniai skirtumai Europoje gali atsispindėti ir numanomų vidutinio (nacionalinio) vartotojo lūkesčių įvairovėje (nacionalinių vidutinių vartotojų lūkesčiai gali būti skirtingi, aut. past.)¹⁹⁷, ir paliko nacionaliniam teismui nuspręsti, ar žodis „lifting“ galėjo suklaidinti vidutinį vartotoją rezultatų, kurių jis tikėjosi naudodamas atitinkamą produktą, atžvilgiu. Teisingumo Teismas taip pat atkreipė dėmesį į tai, kad nacionalinis teismas, atsižvelgdamas į nacionalinės teisės reikalavimus, turi nuspręsti, koks Vokietijos vartotojų, suklaidintų minėto reklaminio aprašymo, procentinis skaičius galėtų būti pakankamas tam, kad būtų galima pateisinti tokio reklaminio aprašymo naudojimo uždraudimą (*Gut Springenheide*), ir plačiau nepasisakė dėl Vokietijos teismo iškeltos kvotos, sudariusios apie 10–15 procentų.

Viename naujesnių sprendimų *Komisija prieš Ispaniją*¹⁹⁸ Teisingumo Teismas yra išaiškinęs, kad pagrindinės informacijos apie produktą (įskaitant chloro kiekį jame) pateikimas etiketėje yra pakankamas tam, kad vartotojas būtų informuotas apie esmines produkto savybes ir sudėtį. Pasak Teisingumo Teismo, įsigydamas valymo produktus, į kurių sudėtį įeina baliklis, „vidutinis vartotojas“ supranta, kad šis produktas yra per silpnas tam tikrų bakterijų (salmonelių) dezinfekcijai, jei jo etiketėje nurodyta, jog chloro kiekis yra mažesnis nei 35 g/l.

Apibendrinant pažymėtina, kad Teisingumo Teismas, minėtas nacionalines taisykles vertindamas laisvo prekių judėjimo kontekste, konstatavo Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo 34 straipsnio pažeidimą, kartu vertindamas šių kliūčių pateisinimo viešojo intereso pagrindų apsauga galimybę, jei tai suderinama su proporcingumo principu. Turint omenyje itin plačias vartotojų teisių apsaugos išimties interpretavimo galimybes, akivaizdu, kad Teisingumo Teismui, vertinančiam valstybių narių pastangas vienos ar kitos priemonės taikymą pagrįsti vartotojų teisių apsaugos išimtimi, buvo reikalingas tam tikras atskaitos taškas arba, kitaip tariant, – „bendras vardiklis“. Valstybėms narėms taikant skirtingus vartotojų intelektualinių gebėjimų ir atidumo vertinimo standartus (tam tikrais atvejais ir itin žemus), šie vertinimo skirtumai, paneigdami abipusio pripažinimo principą, sudarė sąlygas toliau egzistuoti laisvo prekių judėjimo ribojimams. Tuo tarpu Teisingumo Teismui kildavo nemaža sunkumų vertinant, ar konkrečios nacionalinės taisyklės tikrai būtinos siekiant tinkamai užtikrinti vartotojų teisių apsaugą. Dėl šios priežasties Teismas, sprenddamas dėl galimybės pasiremti imperatyviuoju vartotojų apsaugos reikalavimu, ilgainiui pradėjo atsižvelgti į numanomas vidutinio gerai informuoto ir pastabaus bei apdairaus vartotojo lūkesčius, tokiu būdu papildydamas ankstesnę praktiką vadinamosiose žymėjimo bylose. Pastabus vartotojas, anot Teismo, visada skaito produkto etiketes, todėl ES teisė nesaugo to vartotojo interesų, kuris nėra pakankamai apdairus ir pastabus.

196 Sprendimo 30 punktas.

197 Sprendimo 31 punktas.

198 2003 m. lapkričio 6 d. EBT T sprendimas *Europos Bendrijų Komisija prieš Ispanijos Karalystę*, C-358/01, Rink. p. I-13145.

Lyginant su ankstesne Teisingumo Teismo praktika vadinamosiose žymėjimo byloje, pažymėtina, kad po *Keck* bylos priimtuose sprendimuose buvo apribotas nacionalinių (ne)sąžiningos prekybos taisyklių abipusio pripažinimo principo taikymas, kadangi, skirtingai nei ankstesnėje praktikoje, kurioje buvo laikomasi požiūrio, kad būtina sąlyga siekiant užtikrinti sąžiningą prekybą negali būti pripažįstamos nacionalinės taisyklės, nustatančios tam tikrus reikalavimus, kuriuos privalo atitikti tos pačios rūšies produktai, importuoti iš kitos valstybės narės, nepaisant, kad toje valstybėje jie yra teisėtai gaminami ir parduodami ir pirkėjui apie tai suteikiama reikiama informacija. Antai sprendime *Graffione* Teisingumo Teismas konstatavo, kad galimybė taikyti draudimą prekiauti prekėmis, remiantis prekės ženklo klaidinančiu pobūdžiu, negali būti paneigiama aplinkybe, kad toks pats prekės ženklas kitose valstybėse narėse nelaikomas klaidinančiu. Tai įmanoma dėl lingvistinių, kultūrinių ir socialinių skirtumų tarp valstybių narių, todėl prekės ženklas, kuris negali suklaidinti vartotojo vienoje valstybėje narėje, gali būti pripažįstamas klaidinančiu kitoje.

(ii) Nacionalinės prekybos taisyklės

*Hünernmund*¹⁹⁹ byloje pripažinta, kad Vokietijos taikomas reklamos suvaržymas yra „nacionalinė taisyklė, varžanti ar draudžianti tam tikras prekybos taisykles“. Kartu Teismas pripažino, kad abi sąlygos, įtvirtintos *Keck* sprendime, buvo patenkinamos: *nagrinėjamoje byloje nustatyta taisyklė taikoma neišskiriant produktų pagal kilmę visiems vaistinėms, priklausantiems profesinei sąjungai, ir neveikia prekybos prekėmis iš kitų valstybių narių skirtingai nei vietinių produktų*²⁰⁰. Nurodytos taisyklės taikymas parduodant produktus iš kitų valstybių narių, atitinkančių tos valstybės nustatytus reikalavimus, neužkerta kelio joms patekti į rinką ar neriboja patekimo labiau nei vietiniams produktams. Tokios taisyklės nepatenka į SESV 34 straipsnio reglamentavimo sritį²⁰¹.

*Leclerc-Siplec*²⁰² byloje Teisingumo Teismas, remdamasis savo sprendimais *Keck* ir *Hünernmund* bylose, nustatė, kad Prancūzijos taikomi ribojimai priskirtini prekybos sąlygų kategorijai, kadangi buvo draudžiama konkreti tam tikro prekybos produktais metodo skatinimo forma (televizijos reklama)²⁰³. Spręsdamas, ar toks draudimas galėtų būti kvalifikuotas kiekybiniais apribojimams lygiaverčio poveikio priemone SESV 34 straipsnio prasme, Teismas tokią prielaidą paneigė konstatuodamas, kad minėta nacionalinė priemonė išpildė abu *Keck* testo reikalavimus: *nuostatos, kurios taikomos visiems prekybininkams (net jei jie yra gamintojai ir platintojai tuo pačiu metu) platinimo sektoriuje nepriklausomai*

199 1993 m. gruodžio 15 d. EBTT sprendimas byloje *Ruth Hünernmund ir kiti prieš Landesapothekerkammer Baden-Württemberg*, C-292/92, Rink. p. I-06787. Teismas nagrinėjo profesinio kodekso nuostatų, draudusių vaistinėms Badeno-Viurtembergo žemėje (Vokietija) už jų vaistinių ribų reklamuoti nemedicininės paskirties produktus, kuriuos jie buvo įgijoti pardavinėti vaistinėse.

200 Sprendimo 23 punktas.

201 Sprendimo 21 punktas.

202 1995 m. vasario 9 d. EBTT sprendimas byloje *Société d'importation Edouard Leclerc-Siplec prieš TF1 Publicité SA ir M6 Publicité SA*, C-412/93, Rink. p. I-00179. Nagrinėtas Prancūzijos taisyklės, uždraudusios platinimo sektoriaus (angl. *distribution sector*) reklamą televizijoje, suderinamumas su SESV 34 straipsniu.

203 Sprendimo 22 punktas.

nuo produkto rūšies, vienodai veikia prekybą tiek produktais iš kitų valstybių narių, tiek vietinės gamybos prekėmis²⁰⁴.

*Tankstation 't Heuvske*²⁰⁵ byloje Teismas įrodinėjo, kad ginčijamos nacionalinės taisyklės sudaro prekybos taisyklių ribojimą ar draudimą²⁰⁶ ir, remdamasis *Keck* formule, nurodė, kad nagrinėjamos taisyklės susijusios su laiku ir vieta, t. y. kada ir kur konkrečios prekės gali būti parduodamos vartotojams. Šios taisyklės taikomos vienodai visiems susijusiems prekybininkams nepriklausomai nuo prekių kilmės ir vienodai veikia prekybą nacionaliniais gaminiais ir gaminiais iš kitų valstybių narių²⁰⁷. Taigi tokios taisyklės nepatenka į SESV 34 straipsnio reglamentavimo sritį.

*Punto Casa prieš Capena*²⁰⁸ byloje Teisingumo Teismas nacionalinius prekių pardavimo būdų apribojimus mažmeninėse parduotuvėse pripažino prekybos sąlygomis ir konstatavo, kad abi *Keck* sąlygos buvo išpildytos²⁰⁹. Teismas nustatė, kad nagrinėjami nacionaliniai teisės aktai buvo taikomi visiems susijusiems prekybininkams nepriklausomai nuo produktų kilmės ir neturėjo įtakos prekybai produktais iš kitų valstybių narių skirtingai nei prekybai vietiniais produktais²¹⁰, taigi nuspręsta, kad ES teisė nagrinėjamoje byloje netaikytina.

*Komisija prieš Graikiją*²¹¹ byloje Teisingumo Teismas konstatavo, kad taisyklės, nustatančios, kad apdorotas pienas kūdikiams gali būti parduodamas tik vaistinėse, ir tokiu būdu nulemiančios pardavimo vietas, kur ši prekė gali būti platinama, bei tokiu būdu apribojančios verslininkų komercinę laisvę, laikytinos prekybos taisyklėmis²¹². Teismas nusprendė, jog abi *Keck* sąlygos buvo tenkinamos²¹³, ir Graikijos taisyklė nepateko į SESV 34 straipsnio taikymo sritį: *Graikijos nustatyta taisyklė, kuria reguliuojama prekyba konkrečiu produktu, apsiriboja vietų, kuriose gali būti prekiaujama tuo produktu, nustatymu, neužkertant kelio patekti į rinką produktams iš kitų valstybių narių ar specialiai pastatant juos į blogesnę padėtį*²¹⁴.

204 Sprendimo 23 punktas.

205 1994 m. birželio 2 d. EBTT sprendimas byloje *Baudžiamosios bylos prieš Tankstation 't Heuvske vof ir J. B. E. Boermans*, Sujungtos bylos C-401/92 ir C-402/92, Rink. p. I-02199. Teisingumo Teismas nagrinėjo Nyderlanduose nustatytų taisyklių, reglamentuojančių degalinėse veikiančių parduotuvių darbo laiką ir jų siūlomą prekių asortimentą, suderinamumą su SESV 34 straipsniu.

206 Sprendimo 12 ir 14 punktai.

207 Sprendimo 14 punktas.

208 1994 m. birželio 2 d. EBTT sprendimas byloje *Punto Casa SpA prieš Sindaco del Comune di Capena ir Comune di Capena ir Promozioni Polivalenti Venete Soc. coop. arl (PPV) prieš Sindaco del Comune di Torri di Quartesolo ir Comune di Torri di Quartesolo*, Sujungtos bylos C-69/93 ir C-258/93, Rink. p. I-02355. Taip pat žr. 1996 m. birželio 20 d. EBTT sprendimą sujungtose bylose *Semeraro Casa Uno Srl prieš Sindaco del Comune di Erbusco ir kt.*, C-418/93 ir kt., Rink. p. I-02975, kuriame Teisingumo Teismas nagrinėjo Italijos taisyklės, nustatiusios draudimą prekiauti sekmadieniais, suderinamumą su SESV 34 straipsnio reikalavimais.

209 Sprendimo 13 punktas.

210 Sprendimo 14 punktas.

211 1995 m. birželio 29 d. EBTT sprendimas byloje *Europos Bendrijų Komisija prieš Graikijos Respubliką*, C-391/92, Rink. p. I-01621. Nagrinėtas Graikijos įstatymo, reikalaujančio, kad apdorotas/perdirbtas pienas kūdikiams būtų parduodamas tik vaistinėse, suderinamumas su SESV 34 straipsniu.

212 Sprendimo 15 punktas.

213 Sprendimo 16 punktas.

214 Sprendimo 20 punktas.

*Belgapom*²¹⁵ byloje Teisingumo Teismas sprendė, kad nuostata, kuria draudžiama parduoti prekes gaunant labai mažą pelną, laikytina prekybos taisykle²¹⁶. Teismas nurodė, kad nagrinėjamu atveju abi *Keck sąlygos buvo išpildytos*²¹⁷, taigi spręsta, kad SESV 34 straipsnio nuostatos šioje byloje netaikytinos.

Apibendrinant pažymėtina, kad aptartose bylose nacionaliniai reklamos ar kitų pardavimo skatinimo metodų ribojimai (*Hünernmund, Leclerc-Siplec, Keck, Belgapom*), nacionalinės prekių pardavimo laiko ir vietos taisyklės (*Tankstation 't Heuvske, Punto Casa prieš Capeną, Komisija prieš Graikiją*) buvo priskirtos prekybos taisyklėms ir, nustatčius, kad: 1) *šios taisyklės taikomos visiems atitinkamiems ūkio subjektams, vykdančiams savo veiklą nacionalinėje teritorijoje, ir 2) jos teisiškai ir faktiškai vienodai veikia prekybą nacionaliniais gaminiais ir gaminiais iš kitų valstybių narių*, konstatuota, kad jos nepatenka į SESV 34 straipsnio taikymo sritį (kitaip tariant, 34 straipsnis tokiais atvejais nėra taikomas). Tokiu būdu buvo dar labiau apribotos pasitelkus Teismo praktiką atliekamo nacionalinių nesąžiningos prekybos taisyklių derinimo galimybės ir apimtis. Visgi ne visos su tam tikromis prekybos sąlygomis susijusios taisyklės iš tikrųjų yra nediskriminuojančios, kaip Teismas preziumavo *Hünernmund* ir kitose bylose. Vėlesnėse bylose, kaip matysime, Teismas kiek patikslino prekybos taisyklių, kurios vienodai teisiškai ir faktiškai veikia prekybą, sąvoką.

2.3.2.3. Po sprendimo *De Agostini* byloje

*De Agostini*²¹⁸ byloje Teisingumo Teismas konstatavo, kad nagrinėjamas nacionalinis draudimas yra prekybos taisyklė²¹⁹, ir sprendė, kad pirmoji *Keck* išlygos sąlyga (nacionalinės normos taikomos visiems prekybininkams, vykdančiams veiklą tos šalies teritorijoje) buvo akivaizdžiai tenkinama, tačiau antroji sąlyga (vienodas teisinis ir faktinis priemonės poveikis visiems prekybininkams) galėjo būti ir neįvykdyta: *dėl antrosios sąlygos, negali būti paneigta, kad visiškas uždraudimas, taikomas vienoje valstybėje narėje tam tikram teisėtai parduodamo produkto skatinimo būdui, turi didesnę įtaką produktams, importuojamiems iš kitų valstybių narių*²²⁰. Teisingumo Teismas darė prielaidą, kad antroji *Keck* sąlyga (kuri iš esmės reiškia fakto klausimą, kuris turi būti sprendžiamas nacionalinio teismo, besikreipiančio su prašymu dėl prejudicinio sprendimo) nagrinėjamoje byloje nebuvo įvykdyta: *nors įvairių tipų reklamos veiksmingumas yra fakto klausimas, kuris turi būti nustatomas prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikuso teismo, pažymėtina, kad savo sprendime De Agostini byloje Teisingumo Teismas nustatė, kad televizijos reklama buvo*

215 1995 m. rugpjūčio 11 d. EBT T sprendimas byloje *Groupement national des négociants en pommes de terre de Belgique prieš ITM Belgium SA ir Vocarex SA*, C-63/94, Rink. p. I-02467. Nagrinėtas Belgijos taisyklės, nustatančios, kad prekių pardavimas kaina, nežymiai didesne, nei nustatyta sąskaitoje prekių pardavimo metu, t. y. gaunant labai mažą pelną, prilygintina nuostolingam pardavimui, suderinamumas su SESV 34 straipsniu.

216 Sprendimo 13 punktas.

217 Sprendimo 14 punktas.

218 1997 m. liepos 9 d. EBT T sprendimas sujungtose bylose *Konsumentombudsmannen (KO) prieš De Agostini (Svenska) Förlag AB ir TV-Shop i Sverige AB*, C-34/95, C-35/95 ir C-36/95, Rink. p. I-03843. Byloje nagrinėta, ar Švedijos teisėje nustatytas televizijos reklamos, nukreiptos į vaikus, jaunesnius nei 12 metų, draudimas yra suderinamas su SESV 34 straipsniu.

219 Sprendimo 39 punktas.

220 Sprendimo 42 punktas.

vienintelė veiksminga reklamos forma, suteikianti galimybę prasiskverbti į Švedijos rinką, kadangi nebuvo kitų reklamos metodų, įgalinančių pasiekti vaikus ir jų tėvus²²¹. Nepaisant to, galiausiai Teismas priėjo prie išvados, kad Švedijos taikomas visiškas reklamos draudimas nepateko į SESV 34 straipsnio taikymo sritį, kol neįrodyta priešingai²²². Deja, tenka tik apgailestauti, kad Teisingumo Teismas griežtai nepasisakė, kad visiškas reklamos uždraudimas netenkina antrosios *Keck* testo sąlygos²²³. Iš tikrųjų Švedijoje taikomas visiškas draudimas reklamuoti toje šalyje teisėtai parduodamą produktą gali turėti didesnę poveikį produktams iš kitų valstybių narių. Šio draudimo rezultatas – *De Agostini* buvo faktiškai neįmanoma įsiskverbti į Švedijos rinką, kadangi reklama televizijoje buvo vienintelis efektyvus pardavimo skatinimo būdas, nes nebuvo jokių kitų reklamos būdų, galinčių pasiekti vaikus ir jų tėvus²²⁴. Kitaip tariant, Švedijos priemonė turėjo tą pačią teisinę, tačiau skirtingą faktinę prievolę. Klausimą, ar aptartas nacionalinis ribojimas galėtų būti pateisinamas, ar visgi nacionaliniais teisės aktais keliami tikslai gali būti pasiekti mažiau vidaus rinką ribojančiomis priemonėmis, nagrinėjamu atveju palikta spręsti valstybės narės teismui²²⁵.

(i) Teisiškai ir faktiškai nevienodai prekybą veikiančios taisyklės

Sprendimas *TK-Heimdienst*²²⁶ byloje išplėtė *De Agostini* sprendimo taikymą bet kokiai prekybos sąlygai, kuri, nors iš tikrųjų ir neribojo patekimo į rinką, tačiau kliudė tokiam patekimui arba jį apsunkino. Teismas rėmėsi *Keck* formule ir priskyrė nacionalinę taisyklę prekybos sąlygomis, kadangi ji nustatė geografinę vietovę, kurioje kiekvienas iš ūkio subjektų gali parduoti savo prekes tokiu būdu²²⁷. Teisingumo Teismas, sprenddamas dėl atitikties antrajai *Keck* testo sąlygai, priėjo prie išvados, kad ši sąlyga nagrinėjamoje byloje nebuvo tenkinama: *teisės aktų poveikis vietos produktams ir produktams iš kitų valstybių narių nebuvo toks pats. To priežastis – teisės aktai įpareigojo kepėjus, mėsininkus ir bakalėjininkus, turinčius nuolatinę įsisteigimo vietą kitoje valstybėje narėje ir norinčius verstis išvežiojamąja prekyba konkrečiame administraciniame rajone, pavyzdžiui, viename iš Austrijos administracinių vienetų (vok. Verwaltungsbezirk), prieš imantis šios veiklos įsisteigti ar įsigyti kitą nuolatinę veiklos vietą tame administraciniame rajone ar gretimoje savivaldybėje, o vietiniai ūkio subjektai tokį reikalavimą tenkino iš karto. Galiausiai tam, kad prekės iš kitų valstybių narių naudotųsi tokiomis pat patekimo į rinką galimybėmis kaip ir vietinės gamybos prekės, prekybininkai turėjo patirti papildomų išlaidų. Iš to išplaukia išvada, kad minėtos taisyklės taikymas visiems ūkio subjektams, vykdančioms prekybą nacionalinėje teritorijoje, labiau apsunkina iš kitų valstybių narių importuotų produktų patekimą į rinką nei vietinių produktų*²²⁸. Kadangi kitose valstybėse

221 Sprendimo 43 punktas.

222 Sprendimo 44 punktas.

223 Sprendimo 99–100 punktai.

224 Sprendimo 43 punktas.

225 Sprendimo 45 punktas.

226 2000 m. sausio 13 d. EBTT sprendimas *Schutzverband gegen unlauteren Wettbewerb prieš TK-Heimdienst Sass GmbH*, C-254/98, Rink. p. I-00151. Teisingumo Teismas nagrinėjo Austrijos taisyklės, leidusios tik tiems kepėjams, mėsininkams ir bakalėjininkams užsiimti išvežiojamąja savo produkcijos prekyba, jei jie tame pačiame administraciniame rajone ar gretimoje savivaldybėje turėjo įsisteigę parduotuvę, kurioje prekiaavo tais pačiais produktais, suderinamumą su SESV 34 straipsniu.

227 Sprendimo 23–24 punktai.

228 Sprendimo 25–26, 29 punktai.

narėse įsisteigę prekybininkai, palyginti su tokį reikalavimą turėti parduotuvę tam tikroje vietovėje jau atitinkančiais vietiniais ūkio subjektais, patyrė nepalankias pasekmes, Austrijos taisyklė pažeidė 34 straipsnį ir turėjo būti pateisinta. Remdamasis faktais, Teismas nusprendė, kad šis reikalavimas buvo neproporcingas. Svarbu tai, kad Teisingumo Teismas konstatavo, kad nacionalinė taisyklė, kuri skirtingai teisiškai ir faktiškai veikia prekybą vietiniais ir užsienietiškais produktais (antroji sąlyga), labiau riboja užsienietiškę nei vietinių produktų patekimą į valstybės narės rinką.

*Gourmet*²²⁹ byloje Teisingumo Teismas visų pirma priminė dvi pagrindines *Keck* sąlygas („taisyklė turi būti taikoma visiems prekybininkams, veikiantiems valstybės teritorijoje“ ir „taisyklė turi vienodai faktiškai ir teisiškai veikti prekybą užsienietiškomis ir vietinėmis prekėmis“) ir konstatavo, kad, *remiantis sprendimo Keck 17 punktu, jei nacionalinės nuostatos, ribojančios ar draudžiančios tam tikras prekybos taisykles, nepatenka į SESV 34 straipsnio taikymo sritį, šios taisyklės privalo neriboti produktų iš kitų VN patekimo į rinką labiau nei vietinių produktų*²³⁰. Teisingumo Teismas priėjo prie išvados, kad Švedijoje taikomas reklamos draudimas *prima facie* pateko į SESV 34 straipsnyje įtvirtintą draudimą: *net ir neatlikęs detalios Švedijoje esančios faktinės situacijos analizės, o tai yra nacionalinio teismo pareiga, Teisingumo Teismas daro išvadą, kad tokių produktų kaip alkoholiniai gėrimai atveju, kurių vartojimas yra susijęs su tradicine socialine praktika ir vietos papročiais, visos reklamos pateikiamos spaudoje, radijuje ar televizijoje, nukreiptos į vartotojus, taip pat informacijos siuntimo paštu ar reklaminių skelbimų autostradose draudimas gali labiau ap sunkinti užsienietiškę nei vietinių produktų, su kuriais vartotojai yra geriau susipažinę, patekimą į rinką*²³¹. Vertinant šį sprendimą, visų pirma sveikintina tai, kad Teisingumo Teismas nepaliko šio klausimo nagrinėti nacionaliniam teismui. Sprendimas *Gourmet* byloje galėtų būti vertintinas paprasčiausiai kaip tiksliai nustatantis/reguliuojantis *Keck* „faktinės lygybės“ testą. Jis tik paaiškina *Keck*, nustatydamas, kad prekybos taisyklės, draudžiančios gamintojams ar importuotojams nukreipti produktų reklamą į vietinius vartotojus, „vienodai teisiškai ir faktiškai neveikia vietinių ir importuotų produktų gamybos“ (antroji *Keck* sąlyga) ir dėl šios priežasties „gali apsunkinti kitų valstybių narių produktų patekimą į rinką labiau nei vietinių produktų“. Nekvestionuotina, kad absoliutus prekės savybių reklamos draudimas gali labiau trukdyti patekti į rinką naujoms prekėms, pagamintoms kitose valstybėse narėse, negu nacionalinėms prekėms, kurios vartotojui yra labiau žinomos.

*DocMorris*²³² byloje Teismas sprendė, kad nagrinėjama taisyklė laikytina prekybos taisykle ir pirmoji *Keck* sąlyga buvo aiškiai išpildyta, kadangi Vokietijos „virtualiosioms vais-

229 2001 m. kovo 8 d. EBTB sprendimas *Konsumentombudsmannen (KO) prieš Gourmet International Products AB (GIP)*, C-405/98, Rink. p. I-01795. Teisingumo Teismas nagrinėjo Švedijos teisėje nustatyto bendro (per radiją, televiziją ar žurnaluose) alkoholinių gėrimų reklamos draudimo suderinamumą su SESV 34 straipsniu (sprendimo 20 punktas). *Gourmet International Products* išspausdino žurnalą, pavadintą „*Gourmet*“, kurio atskiras numeris buvo skirtas vynų ir spiritinių gėrimų reklamai. Teisingumo Teismas konstatavo, kad šis draudimas laikytinas prekybos taisykle.

230 Sprendimo 18 punktas.

231 Sprendimo 21 punktas.

232 2003 m. gruodžio 11 d. EBTB sprendimas *Deutscher Apothekerverband eV prieš 0800 DocMorris NV ir Jacques Waterval*, C-322/01, Rink. p. I-14887. Teisingumo Teismas nagrinėjo Vokietijos taisyklės, reikalavusios, kad medicininės prekės būtų parduodamos tik vaistinėse, ir draudusios pardavimą paštu, suderinamumą su SESV 34 straipsniu. Tokia taisyklė neleido bendrovei *DocMorris*, turėjusiai vaistinę Nyderlanduose, be to, siūliusiai savo produktus ir internetu, juos pardavinėti Vokietijoje.

tinėms“ galiojo toks pats draudimas²³³. Dėl antrosios sąlygos Teisingumo Teismas teigė, kad vertinant, ar konkreči priemonė vienodai veikia prekybą vietiniais produktais ir produktais iš kitų valstybių narių, turi būti įvertinta ribojančios priemonės apimtis²³⁴. Teismo teigimu, nagrinėjamoje byloje nustatytas draudimas pardavinėti internetu buvo didesnė kliūtis už Vokietijos ribų esančioms vaistinėms, nei esančioms Vokietijoje. Nors Vokietijos vaistinės dėl draudimo lygiai taip pat negalėtų pardavinėti savo produktų internetu, joms tai būtų tik papildomas ar alternatyvus būdas patekti į Vokietijos rinką: jos ir toliau galėjo prekiauti savo produktais savo vaistinėse. Vokietijoje neįsisteigusioms vaistinėms internetas yra svarbesnis būdas siekiant tiesiogiai patekti į Vokietijos rinką. Draudimas, turintis didesnę poveikį už Vokietijos ribų įsisteigusioms vaistinėms, produktų iš kitų valstybių narių patekimą į rinką galėtų riboti labiau, nei jis riboja vietos produktų patekimą²³⁵. Dėl to, kad draudimas vaistų pardavimui nacionalinėje rinkoje neturėjo tokio poveikio, kokį jis turėjo vaistų iš kitų valstybių narių pardavimui, Vokietijos taisyklė pažeidė 34 straipsnį.

Byloje *Fachverband der Buch- und Medienwirtschaft*²³⁶ Teismas visų pirma pripažino, kad nacionalinės Austrijos nuostatos dėl knygų kainų nereglamentuoja šių prekių savybių, bet yra susijusios tik su jų pardavimo sąlygomis, taigi tokios nuostatos turi būti laikomos reglamentuojančiomis pardavimo sąlygas sprendimo *Keck ir Mithouard* prasme²³⁷. Teisingumo Teismas, sprenddamas dėl atitikties *Keck* sąlygoms, konstatavo, kad nacionalinė nuostata, draudžianti knygas vokiečių kalba įvežantiems Austrijos importuotojams nustatyti mažesnę mažmeninę pardavimo kainą, nei ją nustatė ar rekomendavo taikyti leidėjas išleidimo valstybėje, numato mažiau palankų importuotų knygų vertinimą, nes jis neleidžia Austrijos importuotojams ir užsienio leidėjams nustatyti minimalių mažmeninių kainų atsižvelgiant į importo rinkos pobūdį, o Austrijos leidėjai turi teisę patys nustatyti savo prekių pardavimo nacionalinėje rinkoje mažmenines kainas²³⁸. Pasak Teismo, tokia nacionalinės teisės nuostata turi būti laikoma kiekybiniam importo apribojimui lygiavertčio poveikio priemone, pažeidžiančia SESV 34 straipsnį, ir negali būti pateisinama, nes ji importuotų knygų atžvilgiu nustato skirtingą reglamentavimą, dėl kurio prekės iš kitų valstybių narių vertinamos mažiau palankiai²³⁹.

Apibendrinant pažymėtina, kad po sprendimo *De Agostini* byloje Teismo praktika keitėsi: sprendimų *Heimdienst*, *Gourmet*, *DocMorris* ir *Fachverband der Buch- und Medienwirtschaft* bylose pagrindimas rodo, kad tam tikros diskriminuojančios prekybos

je. Vokietijoje medicininės prekės turėjo būti parduodamos tik vaistinėse, o pardavimas paštu buvo draudžiamas. Vokietijos vaistininkų asociacija siekė neleisti bendrovei *DocMorris* pardavinėti vaistų Vokietijos vartotojams internetu.

233 Sprendimo 69 punktas.

234 Sprendimo 71–72 punktai.

235 Sprendimo 74 punktas.

236 2009 m. balandžio 30 d. EBTT sprendimas byloje *Fachverband der Buch- und Medienwirtschaft prieš LIBRO Handelsgesellschaft mbH*, C-531/07, Rink. p. I-03717. Byloje spęsta, ar knygas vokiečių kalba įvežantiems Austrijos importuotojams šioje šalyje taikomas draudimas nustatyti mažesnę mažmeninę pardavimo kainą, nei ją nustatė ar rekomendavo Austrijos teritorijai taikyti leidėjas išleidimo valstybėje (Vokietijoje), yra SESV 34 straipsniui prieštaraujantis laisvo prekių judėjimo apribojimas.

237 Sprendimo 20 punktas.

238 Sprendimo 21 punktas.

239 Sprendimo 22, 36 punktai.

taisyklės pripažintos pažeidžiančiomis SESV 34 straipsnį, nebent jos būtų pateisinamos tais pačiais pagrindais, kaip ir vienodai taikomos lygiaverčio poveikio priemonės (reikalavimai produktui). Teismas minėtose bylose sprendė, kad, nustačius skirtingas teises ir faktines prievoles, nacionaliniam apribojimui būtų taikomas 34 straipsnio draudimas, o valstybei narei pereitų įrodinėjimo pareiga pateisinti tokį apribojimą kuriuo nors privalomuoju reikalavimu pagal *Cassis* bylą arba pagal SESV 36 straipsnį. Visgi Teismas aiškiai neįvardijo, kokių bylų atžvilgiu iki tol buvusį praktika keičiama.

(ii) Nacionalinių teismų vaidmuo vertinant nacionalines prekybos taisykles

*Morellato*²⁴⁰ byloje Teismas pažymėjo, kad iš dalies iškepta duona (angl. *pre-baked bread*) prieš ją importuojant į Italiją neturėjo būti pakeista tam, kad būtų laikomasi jos pakavimo ir ženklavimo etikete prieš parduodant reikalavimus, kadangi minėtas reikalavimas buvo susijęs tik su duonos, gautos galutinai iškepęs duonos pusgaminius, pardavimu²⁴¹. Šis reikalavimas pripažintas prekybos taisykle, nepatenkančia į SESV 34 straipsnio taikymo sritį, argumentuojant, kad ji nediskriminavo importuotų produktų²⁴². Tačiau kartu Teismas, atsižvelgdamas į tai, kad tais atvejais, kai importuojančioje valstybėje narėje aptariamas produktas nėra gaminamas, o nacionalinėje teisėje nustatytas reikalavimas, nors jis ir taikomas vienodai tiek vietinėms, tiek importuotoms prekėms, iš esmės yra nenaudingas tik importuotiems gaminiams, kadangi neskatina jų importo ar daro juos mažiau patrauklius galutiniam vartotojui, deja, galutinį sprendimą, ar dvi *Keck* sąlygos buvo išpildytos ir ar tokia priemonė galėtų būti pateisinta, paliko priimti besikreipiančiajam teismui²⁴³.

*Burmanjer*²⁴⁴ byloje Teisingumo Teismas išaiškino, kad nacionalinė kilnojamąsias prekybos tvarka nėra skirta reglamentuoti prekių prekybą, o yra susijusi su prekybos būdu²⁴⁵. Remiantis tuo, kad išankstinio leidimo procedūra buvo taikoma, neatsižvelgiant į nagrinėjamų prekių kilmę, visiems atitinkamiems Belgijoje savo veiklą vykdančioms subjektams, o galimybė verstis kilnojamąja prekyba yra tapati tiek Belgijos, tiek kitų valstybių narių piliečiams, konstatuota, kad pirmoji *Keck* sąlyga nagrinėjamos bylos aplinkybėmis yra tenkinama²⁴⁶. Dėl antrosios *Keck* sąlygos Teismas visų pirma akcentavo, kad nacionalinė

240 2003 m. rugsėjo 18 d. EBTt sprendimas *Tommaso Morellato prieš Comune di Padova*, C-416/00, Rink. p. I-09343. Teisingumo Teismas nagrinėjo Italijos nuostatos, kuria buvo reikalaujama iš prekybininkų ar platintojų prieš pateikiant prekybai supakuoti ir paženklinėti etikete duoną, kuri pagaminta iš šaldytos ar nešaldytos tešlos (taigi greitesnio duonos kepimo būdu) ir paprastai būdavo importuota iš kitų valstybių narių, kai toks reikalavimas nebuvo taikomas šviežiai duonai, iškeptai Italijoje, suderinamumą su SESV 34 straipsniu.

241 Sprendimo 32 punktą.

242 Sprendimo 36 punktą.

243 Sprendimo 37 punktą.

244 2005 m. gegužės 26 d. EBTt sprendimas byloje *Baudžiamoji byla prieš Marcel Burmanjer, René Alexander Van Der Linden ir Anthony De Jong*, C-20/03, Rink. p. I-4133. Byloje nagrinėtas Belgijoje nustatytas draudimo verstis kilnojamąjo pobūdžio veikla (konkrečiai – pardavinėti periodinių leidinių prenumeratą) neturint tam būtino leidimo suderinamumas su SESV 34 straipsnio reikalavimais. Nagrinėjamu atveju fiziniai asmenys (nepriklausomi įmonių atstovai) Belgijoje vertėsi periodinių leidinių olandų ir vokiečių kalbomis, išleistų Olandijoje bei Vokietijoje įsteigtų įmonių, prenumeratos kilnojamąja prekyba.

245 Sprendimo 26 punktą.

246 Sprendimo 27, 28 punktą.

kilnojamosios prekybos tvarka nenumato visiško teisėtai valstybėje narėje prekiaujamos prekės pardavimo būdo draudimo (pažeidimu laikoma kilnojamoji periodinių leidinių prenumeratos prekyba tik neturint išankstinio leidimo), kartu atkreipdamas dėmesį į tai, kad nagrinėjamu atveju neturi galimybės nustatyti, ar nacionalinė kilnojamosios prekybos tvarka turi didesnę poveikį iš kitų nei Belgijos Karalystės valstybių narių kilusių prekių prekybai nei iš šios valstybės narės kilusių prekių prekybai²⁴⁷. Galiausiai Teisingumo Teismas konstatavo, kad *atsižvelgiant į bylos aplinkybes bei išdėstytus motyvus pareiga patikrinti, ar nacionalinė teisė taikoma užtikrinant, jog nacionalinė kilnojamosios prekybos tvarka turi tą patį teisinį ir faktinį poveikį nacionalinių prekių prekybai kaip ir iš kitų valstybių narių kilusioms prekėms, tenka nacionaliniam teismui*²⁴⁸.

A-Punkt Schmuckhandels²⁴⁹ byloje Teismas konstatavo, kad nagrinėjamos prekybą gyvenamosiose patalpose draudžiančios nacionalinės nuostatos susijusios su prekybos būdu (t. y. šios nuostatos kvalifikuotos kaip prekybos taisyklės)²⁵⁰. Pasak Teismo, nagrinėjamas draudimas atitiko pirmą sprendime *Keck ir Mithouard* nurodytą sąlygą, kadangi buvo taikomas visiems susijusiems ūkio subjektams, vykdančiams savo veiklą Austrijos teritorijoje²⁵¹. Dėl antrosios sąlygos pažymėta, kad prekybą papuošalais gyvenamosiose patalpose draudžiančiose nuostatose nebuvo atsižvelgiama į byloje nagrinėjamų prekių kilmę, todėl būtina patikrinti, ar bendras draudimas parduoti sidabro papuošalus bei priimti jų užsakymus išnešiojamosios prekybos būdu iš tikrųjų labiau trukdo patekti į rinką kitose valstybėse narėse pagamintoms prekėms nei nacionalinėms prekėms²⁵². Pasak Teismo, *nacionalinė nuostata iš esmės gali apriboti nagrinėjamų prekių bendrą pardavimo apimtį atitinkamoje valstybėje narėje ir todėl gali paveikti produktų iš kitų valstybių narių pardavimo apimtį. Vis dėlto šios aplinkybės neužtenka, kad minėta nuostata būtų laikoma lygiavėrio poveikio priemone*²⁵³. Teisingumo Teismas pabrėžė, kad *nacionalinė nuostata yra lygiavėrio poveikio priemonė, jei atitinkamo prekybos būdo draudimas daro didesnę įtaką prekėms iš kitų valstybių narių nei nacionalinėms prekėms, o draudimas pagrindinėje byloje skirtas ne visoms prekybos atitinkamomis prekėmis formoms, o tik vienai iš jų, neatimant galimybės parduoti minėtas prekes nacionalinėje teritorijoje kitais būdais*²⁵⁴. Galiausiai prieidamas prie išvados, kad *iš pateiktos medžiagos Teismas negali neabejotinai nustatyti, ar nacionalinėje teisėje numatytas draudimas prekiauti gyvenamosiose patalpose daro didesnę poveikį prekių iš kitų valstybių narių prekybai nei prekių iš Austrijos prekybai. Šiomis aplinkybėmis prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas turi patikrinti, ar ši sąlyga įvykdyta*²⁵⁵.

Apibendrinant pažymėtina, kad Teisingumo Teismas naujesniuose savo sprendimuose, remdamasis faktinių aplinkybių stoka, galutinio sprendimo teisę dėl nacionalinės prie-

247 Sprendimo 29, 31 punktai.

248 Sprendimo 32 punktas.

249 2006 m. vasario 23 d. EBTJ sprendimas *A-Punkt Schmuckhandels GmbH prieš Claudia Schmidt*, C-441/04, Rink. p. I-02093. Teisingumo Teismas sprendė dėl Austrijos teisės akte numatyto draudimo vykdyti išnešiojamąją prekybą sidabro papuošalais ir priimti tokių papuošalų užsakymus.

250 Sprendimo 17 punktas.

251 Sprendimo 18 punktas.

252 Sprendimo 19, 20 punktai.

253 Sprendimo 21 punktas.

254 Sprendimo 23, 24 punktai.

255 Sprendimo 25 punktas.

monės suderinamumo su SESV 34 straipsniu perduodavo nacionaliniam teismui. Tokia Teismo praktika teisinėje literatūroje pagrįstai kritikuojama, *inter alia*, kaip sumažinanti nacionalinių teismų iniciatyvą pasinaudoti prejudicinio sprendimo procedūra²⁵⁶.

(iii) Nacionalinės taisyklės prekei

*Schutzverband der Spirituosen-Industrie*²⁵⁷ byloje Teisingumo Teismas sprendė, kad SESV 34 straipsnis, kiek tai susiję su Direktyva 75/106, turi būti aiškinamas taip, kad jis neleidžia valstybėms narėms drausti prekiauti fasuotomis prekėmis, kurių vardiniai tūriai nėra įtraukti į Bendrijos skalę, jeigu jos teisėtai pagamintos ir jomis teisėtai prekiaujama kitoje valstybėje narėje²⁵⁸. Teismas, atmesdamas minėto draudimo pateisinimą imperatyvuoju vartotojų apsaugos reikalavimu, paneigė vartotojo suklaidinimo pavojų, remdamasis vidutinio vartotojo standartu ir argumentuodamas, kad vartotojo, vertinančio vardinį tūrių vertes, kurios yra artimos to paties produkto vardinio tūrio vertėms, suklaidinimo pavojaus galima išvengti atsižvelgiant į gerai informuotą, pakankamai pastabų ir apdairų referencinį vartotoją²⁵⁹. Pasak Teismo, *0,071 litro vardinis tūris, patenkantis į 0,05–0,10 litro vardinį tūrių skalę ir į Bendrijos vardinį tūrių, taikomų minėtiems produktams, skalę, skiriasi nuo minėtų dviejų tūrių verčių daugiau kaip 0,01 litro, o tokio skirtumo pakanka, kad būtų išvengta bet kokio pirmiau nurodyto referencinio vartotojo suklaidinimo pavojaus*²⁶⁰. Kartu Teismas atkreipė dėmesį ir į papildomą vartotojų apsaugą užtikrinančią 1998 m. vasario 16 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvą 98/6/EB dėl vartotojų apsaugos žymint vartotojams siūlomų prekių kainas bei iš jos kylančią pareigą neatsižvelgiant į fasuotos prekės vardinį tūrį nurodyti vieneto pardavimo kainą²⁶¹.

Byloje *Europos Komisija prieš Belgijos Karalystę*²⁶² Teisingumo Teismas sprendė, kad tiek, kiek Belgijos valdžios institucijų reikalaujama atlikti neperiodinė apžiūra dubliuojama

256 Bert Keirsbilck, *The New European Law of Unfair Commercial Practices and Competition Law*, supra note 6, p. 67.

257 2007 m. spalio 4 d. EBTT sprendimas byloje *Schutzverband der Spirituosen-Industrie eV prieš Diageo Deutschland GmbH*, C-457/05, Rink. p. I-08075. Teisingumo Teismas sprendė ginčą tarp *Schutzverband der Spirituosen-Industrie eV* (toliau – *Schutzverband* – asociacijos, kurios tikslas – užtikrinti teisės aktų laikymąsi ir taikymą Vokietijos spiritinių gėrimų sektoriuje) ir *Diageo Deutschland GmbH* (toliau – *Diageo* – įmonės, Vokietijoje prekiaujančios įvairių prekių ženklų alumi, viskiu, džinu ir degtine) dėl Direktyvos 75/106, kuria siekiama pašalinti tam tikrų fasuotų skystųjų maisto produktų laisvo judėjimo kliūtis, kylančias dėl to, kad daugumoje valstybių narių skiriasi privalomų teisės aktų normos, nuostatų aiškinimo. Byloje iš esmės sprendžiamas klausimas, ar, atsižvelgiant į SESV 34 straipsnyje (exEB 28 straipsnis) įtvirtintą laisvo prekių judėjimo principą bei konkrečias minėtos direktyvos nuostatas, Vokietijoje ir kitose valstybėse narėse leidžiamą prekiauti 0,071 litro vardinio tūrio pakuotėse sufasuotomis prekėmis, kurios pagamintos ir jomis teisėtai prekiaujama Airijoje ir Jungtinėje Karalystėje, net jei šių prekių vardiniai tūriai nėra įtraukti į Bendrijos skalę.

258 Sprendimo 23 punktas.

259 Sprendimo 27 punktas.

260 Sprendimo 29 punktas. Taip pat žr. 2000 m. spalio 12 d. EBTT sprendimą byloje *Cidrerie Ruwet SA prieš Cidre Stassen SA ir HP Bulmer Ltd*, C-3/99, Rink. p. I-08749.

261 Sprendimo 30 punktas.

262 2012 m. rugsėjo 6 d. ESTT sprendimas byloje *Europos Komisija prieš Belgijos Karalystę*, C150/11, dar nepaskelbtas Rinkinyje. Nagrinėjamu atveju Komisija, *inter alia*, kaltina Belgijos Karalystę neįvykdžius įsipareigojimų pagal SESV 34 straipsnį tiek, kiek ji įpareigoja atlikti transporto priemonės, anksčiau įregistruotos kitoje valstybėje narėje, techninę apžiūrą prieš ją registruojant Belgijoje, neat-sižvelgiant į toje kitoje valstybėje narėje atliktos techninės apžiūros rezultatus.

neseniai kitose valstybėse narėse atliktas techninės apžiūros, nes nepripažįstamas jų rezultatas, ji tam tikrus suinteresuotuosius asmenis gali atgrasyti nuo transporto priemonių iš kitų valstybių narių pirkimo. Tai reiškia, kad reikalavimas atlikti tokią neperiodinę transporto priemonės techninę apžiūrą prieš ją registruojant Belgijoje kito savininko vardu yra kiekybiniais importo apribojimams lygiavėrio poveikio priemonė, draudžiama pagal SESV 34 straipsnį, nebent ji gali būti objektyviai pateisinama²⁶³. Dėl Belgijos Karalystės pateiktų pateisinimų, *inter alia*, susijusių su būtinumu užtikrinti vartotojų ir aplinkos apsaugos tikslus, Teisingumo Teismas konstatavo, kad Belgijos Karalystė *in concreto* neįrodė, kad techninės apžiūros tinkamos ir būtinos vartotojų ir aplinkos apsaugai užtikrinti. Vien rėmimosi tokiais tikslais *in abstracto* negali pakakti tam, kad būtų pateisinta tokia priemonė, kaip antai techninės apžiūros, kurios yra ginčo objektas²⁶⁴. Atsižvelgiant į visa tai, kas pasakyta, Teismas konstatavo, kad nustatydama reikalavimą, prieš registruojant transporto priemones, anksčiau įregistruotas kitoje valstybėje narėje kito savininko vardu, atlikti techninę apžiūrą, neatsižvelgiant į kitoje valstybėje narėje atliktos techninės apžiūros rezultatus, Belgijos Karalystė neįvykdė įsipareigojimų pagal SESV 34 straipsnį.

Byloje *Vilniaus energija*²⁶⁵ Teisingumo Teismas sprendė, kad toks nacionalinis reguliavimas ir praktika, pagal kuriuos reikalaujama atlikti teisėtai kitose valstybėse narėse pagamintų nuotolinio (telemetrinio) duomenų perdavimo įtaisų metrologinę patikrą, riboja patekimą į importo valstybės narės rinką, todėl jie turėtų būti vertinami kaip kiekybiniam importo apribojimui lygiavėrio poveikio priemonė, kaip tai suprantama pagal SESV 34 straipsnį²⁶⁶. Nors tokia priemonė, pasak Teismo, gali užtikrinti vartotojų apsaugą, vis dėlto toks nacionalinis reguliavimas ir praktika viršija tai, kas būtina šiam tikslui pasiekti. Darytina išvada, kad visus šios direktyvos reikalavimus atitinkančio karšto vandens skaitiklio, sujungto su nuotolinio (telemetrinio) duomenų perdavimo įtaisu, naują patikrą yra nebūtina vartotojų apsaugos tikslui pasiekti. Šis tikslas gali būti pasiektas mažiau ribojančiomis priemonėmis nei tomis, kurių imtasi pagal pagrindinėje byloje nagrinėjamą nacionalinį reguliavimą ir praktiką, pavyzdžiui, vien šio įtaiso metrologine patikra²⁶⁷.

Apibendrinant pažymėtina, kad Teisingumo Teismo praktikos, formuojamos po sprendimo *De Agostini* byloje ir susijusios su valstybių narių taisyklėmis, nustatančiomis prekėms keliamus reikalavimus, analizė leidžia teigti, kad didžioji dauguma šių taisyklių tebevertinamos remiantis *Cassis de Dijon* principais (*Cassis de Dijon* formule), laikant, jog jos savaime patenka į SESV 34 straipsnio taikymo sritį bei gali būti pateisintos vartotojų

263 Sprendimo 51, 52 punktai.

264 Sprendimo 57 punktas.

265 2014 m. rugsėjo 10 d. ESTT sprendimas „*Vilniaus energija*“ UAB prieš Lietuvos metrologijos inspekcijos Vilniaus apskrities skyrius, C-423/13, dar nepaskelbta Rinkinyje. Šioje byloje buvo keliamas klausimas, ar SESV 34 straipsnis ir (arba) 2004 m. kovo 31 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2004/22/EB dėl matavimo priemonių turi būti aiškinami kaip draudžiantys tokį nacionalinį reguliavimą ir praktiką, pagal kuriuos visus Direktyvos 2004/22/EB reikalavimus atitinkantis karšto vandens skaitiklis, sujungtas su nuotolinio (telemetrinio) duomenų perdavimo įtaisu, yra laikomi matavimo sistema, ir dėl šios aplinkybės toks karšto vandens skaitiklis negali būti naudojamas pagal paskirtį, kol jam kartu su nuotolinio (telemetrinio) duomenų perdavimo įtaisu nebus atlikta metrologinė patikra kaip matavimo sistema.

266 Sprendimo 48 punktas.

267 Sprendimo 52, 54 punktai.

apsaugos privalomuoju reikalavimu, kartu sprendžiant dėl pateisinimo galimybės ir toliau neretai į pagalbą pasitelkiant vidutinio vartotojo standartą bei proporcingumo principą.

(iv) Nacionalinės taisyklės, nepriskirtos prekybos taisyklėms

Byloje *Canal Satélite Digital*²⁶⁸ Teismui buvo perduotas svarstyti klausimas, ar nagrinėjama registravimo procedūra, pagal kurią ir ūkio subjektai, ir jų produktai turėjo būti įtraukti į oficialų registrą, pažeidė SESV 34 straipsnį. Norintys įsiregistruoti ūkio subjektai turėjo atitikti technines specifikacijas, taip pat gauti nacionalinių institucijų išankstinę techninę ataskaitą ir išankstinę administracinę pažymą, patvirtinančią, jog tenkinami techniniai ir kiti reikalavimai. Pasak Teismo, šie reikalavimai pažeidė SESV 34 straipsnį. Kartu Teismas sprendė, kad minėtų reikalavimų negalima laikyti *prekybos sąlygomis* Keck sprendimo prasme, kadangi būtent nagrinėjamus produktus reikėjo pakeisti taip, kad jie atitiktų nacionalines taisykles valstybių, kuriose jie gaminami²⁶⁹. Dėl nacionalinių taisyklių pateisinimo imperatyviuoju vartotojų apsaugos reikalavimu tiek, kiek tai suderinama su proporcingumo principu, palikta spręsti nacionaliniam teismui.

Bylose *Alfa Vita Vassilopoulos ir Carrefour-Marinopoulos*²⁷⁰ bei *Komisija prieš Graikiją*²⁷¹ Teismas nusprendė, kad nacionalinės teisės aktai, pagal kuriuos prekybai ne visai iškeptais (angl. *bake-off*) gaminiais keliami tie patys reikalavimai kaip ir visam įprastų duonos bei konditerijos gaminių gamybos bei prekybos procesui, pažeidžia SESV 34 straipsnį. Teismas šią išvadą pagrindė tuo, kad nacionalinės teisės nuostatomis siekiama nustatyti duonos gaminių, įskaitant ne visai iškeptus gaminius, *gamybos sąlygas*²⁷² (ne prekybos sąlygas, *aut. past.*). Pasak Teismo, pagrindinė ne visai iškeptų gaminių savybė yra ta, kad jie pristatomi į prekybos vietas užbaigus pagrindinius gamybos procesus. Šiose prekybos vietose užtikrinamas tik trumpas duonos atšildymas ir jos pašildymas arba iškepimas. Tokiomis aplinkybėmis reikalaujant, kad „bake-off“ gaminių pardavėjai įvykdytų visus tradicinei kepyklai-parduotuvei nustatytus reikalavimus, tarp kurių yra būtent reikalavimas turėti miltų sandėlį, tešlos minkymo salę arba kietojo kuro sandėlį, neatsižvelgiama į šių gaminių specifiką ir atsiranda papildomų išlaidų, dėl kurių šių gaminių pardavimas tampa sudėtingesnis. Taigi nagrinėjamas teisės aktas yra importo kliūtis, kuri negali būti

268 2002 m. sausio 22 d. EBTT sprendimas byloje *Canal Satélite Digital SL prieš Administración General del Estado, ir Distribuidora de Televisión Digital SA (DTS)*, C-390/99, Rink. p. I-00607.

269 Sprendimo 30 punktas.

270 2006 m. rugsėjo 14 d. EBTT sprendimas sujungtose bylose *Alfa Vita Vassilopoulos AE ir Carrefour Marinopoulos AE prieš Elliniko Dimosio ir Nomarchiaki Aftodioikisi Ioanninon*, C-158/04 ir C-159/04, Rink. p. I-08135. Teisingumo Teismas šioje byloje sprendė dėl prekybą „bake-off“ būdu pagamintais duonos gaminiais reglamentuojančių Graikijos nacionalinės teisės nuostatų suderinamumo su SESV 34 straipsniu. Šio būdo esmė – greitas visiškai arba iš dalies iškeptų ir užšaldytų gaminių atšildymas, paskui pašildymas arba kepimas.

271 2006 m. rugsėjo 14 d. EBTT sprendimas byloje *Komisija prieš Graikiją*, C82/05, Rink. p. I-00093*. Šioje byloje Teisingumo Teismas priėjo prie analogiškos išvados, konstatuodamas, kad „bake-off“ gaminių iškepimo ir pašildymo procesą prilyginusi visam duonos gamybos procesui ir jam taikiusi nacionalinės teisės aktuose dėl kepyklų-parduotuvių nustatytus reikalavimus, Graikijos Respublika neįvykdė įsipareigojimų pagal SESV 34 straipsnį.

272 Sprendimo 18 punktas.

laikoma įtvirtinančia pardavimo būdą sprendimo *Keck ir Mithouard* prasme²⁷³. Akivaizdu, kad Teismas nagrinėjamame sprendime palaikė poziciją, jog *taisyklės, nustatančios nuo gamybos proceso neatsiejamas sąlygas, taikomos esminėms prekių savybėms*. Į argumentą, kad minėtą nacionalinę nuostatą galima pateisinti tuo, kad ja siekiama užtikrinti minėtų prekių kokybę arba apsaugoti vartotoją ar visuomenės sveikatą, Teismas atsakė, kad toks įgyvendintas nacionalinės teisės aktas, koks yra nagrinėjamas, nesudaro galimybių prekybos vietų klientams atskirti tradicinius gaminius nuo „bake-off“ gaminių. Ši tikslą galima pasiekti prekybą „bake-off“ gaminiais mažiau apribojančiomis priemonėmis, pavyzdžiui, tinkamu informavimu ir ženkliniu etiketėmis²⁷⁴.

Taip pat paminėtinas ir kitas Teisingumo Teismo sprendimas, priimtas byloje *Komisija prieš Graikiją*²⁷⁵ dėl žaidimo automatų, kuriame Teisingumo Teismas konstatavo, kad nacionaliniame teisės akte nustatytas bendras draudimas įrengti bet kokius elektrinius, elektromechaninius ar elektroninius žaidimus, įskaitant bet kokius kompiuterinius žaidimus, pažeidžia SESV 34 straipsnį. Būtent aplinkybė, kad tokių žaidimo aparatų importas, siekiant juos įrengti viešose ar privačiose vietose Graikijoje, išskyrus kazino, nutrūko įvedus minėtą draudimą, nors šie aparatai yra teisėtai gaminami ir pateikiami vartotojams kitose valstybėse narėse, ir buvo pagrindinis motyvas, kuriuo remiantis priemonei buvo pritaikytas SESV 34 straipsnis²⁷⁶. Sprendžiant, ar toks laisvo prekių judėjimo apribojimas gali būti pateisintas, Teisingumo Teismas konstatavo, kad nagrinėjamu atveju rėmimasis privalomaisiais bendrojo intereso reikalavimais, *inter alia*, vartotojų apsauga, negali pateisinti laisvo prekių judėjimo apribojimo, kadangi pasitelkta nacionalinė priemonė yra neproporcinga atsižvelgiant į siekiamus tikslus²⁷⁷. Graikijos valdžios institucijos turėjo teikti prioritetą tikslingesnės konkrečioms priemonėms, ribojančioms pramoginių žaidimų pavertimą azartiniais žaidimais arba užkertančioms jam kelią. Tokios priemonės forma galėjo būti, pavyzdžiui, tikslingesnis draudimas, griežtesnė ir konkretesnė kontrolė ir (arba) griežtesnės bei veiksmingesnės sankcijos. Šios priemonės nebūtinai turėjo būti bendras draudimas, paveikiantis kitas ekonominės veiklos sritis, nesusijusias su azartiniais žaidimais²⁷⁸.

Apibendrinant pažymėtina, kad Teismo praktikoje pasitaikė ir pavyzdžių, kai taisyklių skirstymas į taisykles prekei ir prekybos taisykles buvo gana problemiškas ir ne toks aiškus, kaip norėtusi. Iš aukščiau aptartos Teismo praktikos matyti, kad tam tikrose bylose nacionalinės priemonės iš pirmo žvilgsnio neatrodė susijusios su produktų savybėmis, tačiau Teismas nustatė, jog yra priešingai. Antai jei nacionalinė priemonė, nors ir reguliuojanti kai kuriuos prekės pardavimo aspektus, irgi reikalauja tokios prekės pakeitimo, atsižvelgiant į nacionalinius reikalavimus (*Canal satellite digital*), nustato nuo prekės gamybos proceso neatsiejamas sąlygas (*Alfa Vita*), arba nors nacionalinė priemonė yra nukreipta prieš draudimą įrengti ir eksploatuoti prekę, tačiau sąlygoja tai, kad liaujasi konkretaus

273 Sprendimo 19 punktas.

274 Sprendimo 25 punktas.

275 2006 m. spalio 26 d. EBT sprendimas *Europos Bendrijų Komisija prieš Graikijos Respubliką*, C-65/05, Rink. p. I-10341. Šioje byloje buvo nagrinėjami Graikijos įstatymai, kuriais uždrausta įrengti ir eksploatuoti elektrinius, elektromechaninius ir elektroninius žaidimus, įskaitant pramoginius technikos žaidimus ir visus kompiuterinius žaidimus, visose viešose ar privačiose vietose, išskyrus kazino.

276 Sprendimo 30 punktas.

277 Sprendimo 41 punktas.

278 Sprendimo 45 punktas.

produkto importas (*Komisija prieš Graikiją*), tokios taisyklės Teismo praktikoje nepriskirtos prekybos taisyklėms *Keck* bylos prasme.

2.3.2.4. Draudimas naudotis daiktu

Byloje *Komisija prieš Italiją*²⁷⁹ dėl specialių motociklams skirtų priekabų Teismas nusprendė, jog tėra labai mažai būdų naudoti šias priekabas be motociklų, o draudimas naudoti prekę valstybės narės teritorijoje daro didelį poveikį vartotojų elgesiui. Tai savo ruožtu daro poveikį šios prekės patekimui į rinką šioje valstybėje narėje. Vartotojai, žinodami, kad jiems draudžiama naudoti savo motociklą su specialiai jam sukonstruota priekaba, praktiškai būtų visiškai nesuinteresuoti pirkti tokių priekabų, taigi tokių priekabų paklausa nagrinėjamoje rinkoje negali atsirasti, dėl to sudaromos kliūtys priekabų importui²⁸⁰. Teismas konstatavo, kad minėtu draudimu buvo pažeistas SESV 34 straipsnis, šiuo konkrečiu atveju nagrinėjamos priemonės naudojimą pagrindžiant kelių eismo saugos privalomuoju reikalavimu²⁸¹.

Nors nagrinėjamo sprendimo atveju, minėta, nacionalinės priemonės naudojimas buvo grindžiamas kelių eismo saugos reikalavimu, šis sprendimas žymi tam tikrą Teisingumo Teismo laisvo prekių judėjimo srityje formuojamos praktikos posūkį, todėl yra reikšmingas ir mūsų tyrimo tikslais, t. y. sąžiningos prekybos taisyklių derinimui ES. Atkreiptinas dėmesys į tai, kad šiame sprendime Teismas išskyrė konkrečią apribojimų grupę, būtent – prekės naudojimo apribojimus. Tokie apribojimai apibūdinami kaip nacionalinės taisyklės, pagal kurias leidžiama parduoti produktą, tačiau tam tikru mastu ribojamas jo naudojimas. Spręsdamas, kiek ir kokiomis sąlygomis nacionalinės nuostatos, reglamentuojančios ne prekės požymius, bet jos naudojimo sąlygas, turi būti pripažįstamos kiekybiniais importo apribojimams lygiavertio poveikio priemonėmis, Teismas išaiškino, kad valstybės narės priimtas priemonės, kurių tikslas ar poveikis yra nepalankesnis kitų valstybių narių kilmės prekių vertinimas, reikia pripažinti kiekybiniais importo apribojimams lygiavertio poveikio priemonėmis SESV 34 straipsnio prasme. Į šią sąvoką, pasak Teismo, taip pat patenka bet kuri kita priemonė, kliudanti kitų valstybių narių kilmės gaminiais patekti į valstybės narės rinką²⁸².

279 2009 m. vasario 10 d. EBT T sprendimas *Europos Bendrijų Komisija prieš Italijos Respubliką*, C-110/05, Rink. p. I-00519. Nagrinėjamoje byloje Komisija prašė Teismo pripažinti, jog Italija, taikydama taisykles, pagal kurias draudžiama mopedaais, motociklais, triračiais motociklais ir keturračiais motociklais (toliau – motociklai) vilkti priekabas, neįvykdė savo įsipareigojimų pagal SESV 34 straipsnį. Taip pat žr. 2009 m. birželio 4 d. EBT T sprendimą *Åklagaren prieš Percy Mickelsson ir kt.*, C-142/05, Rink. p. I-04273, kuriame Teismas, spręsdamas dėl draudimo naudoti asmeninius laivus ne bendro naudojimo laivybos keliuose, *inter alia*, išaiškino, kad kai nacionalinės teisės normos, reglamentuojančios vandenų ir laivybos kelių nustatymą, trukdytų asmeninių laivų naudotojams jais tinkamai ir pagal tokių produktų paskirtį naudotis arba smarkiai apribotų jų naudojimą, tai reikštų priemonę, kurios poveikis lygiavertis kiekybiniais importo apribojimams, uždraustą pagal SESV 34 straipsnį (sprendimo 24–28 punktai).

280 Sprendimo 55, 56, 57 punktai.

281 Sprendimo 58, 69 punktai.

282 Sprendimo 37 punktas.

Byloje *ANETT*²⁸³ Teismas, remdamasis aukščiau nurodytame sprendime *Komisija prieš Italiją* suformuluotais išaiškinimais bei vadovaudamasis argumentais, kad, uždraudžiant tabaku prekiaujantiems mažmenininkams importuoti tokius gaminius tiesiogiai iš kitų valstybių narių ir įpareigojant juos apsirūpinti prekėmis iš įgaliotųjų didmenininkų, o toks apsirūpinimo prekėmis būdas gali sukelti įvairių nepatogumų, kurių šie mažmenininkai nepatirtų, jei patys galėtų vykdyti importą (pvz., kai didmenininkų asortimente nėra konkretaus gaminio, tabaku prekiaujantys mažmenininkai neturi jokios galimybės tiesiogiai, lanksčiai ir greitai reaguoti į šio produkto paklausą tarp juo besidominčių klientų)²⁸⁴, sprendė, kad tai gali turėti neigiamą įtaką gaminių, kuriuos tabaku prekiaujantys mažmenininkai įtraukia į savo gaminių asortimentą, pasirinkimui ir galiausiai įvairių kitų valstybių narių kilmės gaminių patekimui į Ispanijos rinką, bei konstatavo, kad nagrinėjama draudimo priemonė sudaro šių gaminių patekimo į rinką kliūtis²⁸⁵. Atmesdamas argumentą, susijusį su vartotojų apsauga, Teismas konstatavo, kad reikalavimas užtikrinti bendrai vienodą gaminių asortimentą galėtų būti bet kuriuo atveju pasiektas mažiau ribojančiomis priemonėmis, kaip antai nustatant tabaku prekiaujantiems mažmenininkams pareigą turėti iš anksto nustatytas minimalias atitinkamo gaminių asortimento atsargas²⁸⁶.

Apibendrinant atkreiptinas dėmesys į tai, kad ilgainiui Teismo pozicija *Keck* sprendime nustatyto skirstymo į taisykles prekei ir prekybos taisykles atžvilgiu tapo ne tik pragmatiškesnė, bet ir kur kas liberalesnė. Minėtame sprendime *Komisija prieš Italiją* pasisakydamas, kad su SESV 34 straipsniu susijusia Teismo praktika iš esmės įtvirtinama prievolė laikytis 3 principų: a) nediskriminavimo, b) kitose valstybėse narėse teisėtai pagamintų bei parduodamų gaminių abipusio pripažinimo ir c) laisvo patekimo į nacionalines rinkas užtikrinimo²⁸⁷, o kiekybiniais apribojimams lygiaverčio poveikio priemonėms prilyginama iš esmės bet kuri priemonė, kludanti kitų valstybių narių kilmės gaminiams patekti į valstybės narės rinką, Teismas minėtu išaiškinimu išplėtė SESV 34 straipsnio taikymo sritį, šiuo aspektu praktiką laisvo prekių judėjimo srityje priartindamas prie kitų laisvių atžvilgiu formuojamos praktikos, kurioms Teismas niekada netaikė prekybos taisyklių ar pardavimo būdų sąvokos, tiesiog pabrėždamas, kad laisvo judėjimo apribojimais laikomos visos priemonės, kurios draudžia, trukdo arba dėl kurių naudojimasis konkrečia laisve tampa mažiau patrauklus.

2.3.2.5. Praktika laisvo paslaugų judėjimo srityje

Laisvė teikti paslaugas yra vienas iš ES pagrindinių teisės principų ir viena iš kertinių ES laisvių. Paslaugų teikimas reglamentuojamas SESV 56–62 straipsniais (EB steigimo su-

283 2012 m. balandžio 26 d. ESTT sprendimas *Asociación Nacional de Expendedores de Tabaco y Timbre (ANETT) prieš Administración del Estado*, C-456/10, paskelbtas Skaitmeniniame rinkinyje (Bendrasis rinkinys). Teismas sprendė dėl nacionalinės teisės nuostatų, kuriomis prekybos tabako gaminiiais ir pašto ženklais parduotuvių savininkams (toliau – tabaku prekiaujantys mažmenininkai) draudžiama importuoti tabako gaminius iš kitų valstybių narių, suderinamumo su SESV 34 straipsniu.

284 Sprendimo 38, 39, 40 punktai.

285 Sprendimo 42, 43 punktai.

286 Sprendimo 52 punktas.

287 Minėto sprendimo 34, 35, 37 punktai. Kitaip tariant, į SESV 34 straipsnio taikymo sritį patenka trijų tipų nacionalinės taisyklės: tos, kurios diskriminuoja, nustatančios reikalavimus prekei ir tos, kurios apskunkina patekimą į rinką.

tarties ex 49–55 straipsniai), pačios paslaugos apibrėžti įtvirtinant SESV 57 straipsnyje (EB sutarties ex 50 straipsnis). Kaip jau buvo minėta, laisvės teikti paslaugas, skirtingai negu laisvo prekių judėjimo, apribojimais laikomos visos priemonės, kurios šios laisvės įgyvendinimą draudžia, riboja arba daro mažiau patrauklų. Tokiu būdu Teisingumo Teismui buvo suteikta gana plati diskrecija pasitelkiant savo praktiką šioje srityje derinti nacionalines nesąžiningos prekybos taisykles. Be abejo, SESV 56 straipsnio nuostatos nekliauso tam tikrus valstybių narių taikomus ribojimus pateisinti SESV 62 straipsnyje (ex EB steigimo sutarties 55 straipsnis) bei Teismo jurisprudencijoje nustatytomis ribojimo pagrįstumo sąlygomis. Pagal nusistovėjusią Teismo praktiką vartotojų apsauga ir prekybos sandorių sąžiningumas gali būti pripažinti laisvės teikti paslaugas ribojimus galinčiais pateisinti privalomais bendrojo intereso pagrindais, tiesa, jei įvykdomos dvi sąlygos: pirma, pagrindinėje byloje nagrinėjama nacionalinė priemonė yra tinkama užtikrinti siekiamo tikslo įgyvendinimą ir, antra, ji neviršija to, kas būtina šiam tikslui pasiekti. Žemiau aptariama keletas bylų, kuriose remtasi vartotojų apsaugos imperatyviuoju reikalavimu.

Antai byloje *Cipolla ir kt.*²⁸⁸ pripažinta, kad laisvą paslaugų teikimą apriboja *nacionalinė tvarka, nustatanti minimalų advokatų užmokesčio už profesines paslaugas dydį*. Tačiau, pasak Teismo, vartotojų, o būtent teisiųjų paslaugų, kurias teikia su teisminėmis institucijomis susiję asmenys, gavėjų apsauga ir, antra vertus, geras teisingumo vykdymas yra tikslai, kurie gali būti pripažinti laisvės teikti paslaugas apribojimą galinčiais pateisinti privalomais bendrojo intereso pagrindais²⁸⁹. Visgi šioje byloje nuspręsti, ar tokie teisės aktai, atsižvelgiant į konkrečią jų taikymo tvarką, iš tikrųjų atitinka vartotojų apsaugos ir tinkamo teisingumo vykdymo tikslus, kurie gali juos pateisinti, ir ar jais nustatyti apribojimai šių tikslų atžvilgiu nėra neproporcingi, palikta patikrinti prašymą prejudicinį sprendimą pateikusiam teismui²⁹⁰.

Taip pat Teismas byloje *Sky Italia*²⁹¹ yra išaiškinęs, kad SESV 56 straipsniu iš esmės nedraudžiamos nacionalinės teisės nuostatos, kuriomis *mokamos televizijos transliuotojams nustatyti didesni televizijos reklamai skirto laiko apribojimai per valandą nei laisvai prieinamos televizijos transliuotojams*²⁹², jeigu paisoma proporcingumo principo, o tai turi įvertinti prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas²⁹³.

Byloje *Konstantinides*²⁹⁴ Teismas paliko nacionaliniam teismui spręsti tiek dėl priimančiosios valstybės narės *profesinės etikos taisyklių, susijusių su gydytojų honorarais ir reklama*, prieštaravimo SESV 56 straipsnyje nurodytam paslaugų teikimo laisvės principui, tiek dėl galimo apribojimo pateisinimo, t. y. nustatyti, ar šiomis taisyklėmis siekiama bendrojo intereso tikslo, bei ar jos yra tinkamos užtikrinti jo įgyvendinimą ir neviršija to, kas reikalinga nustatytam tikslui pasiekti²⁹⁵.

288 2006 m. gruodžio 5 d. EBTB sprendimas *Federico Cipolla prieš Rosaria Fazari ir kt.*, sujungtos bylos C94/04 ir C202/04, Rink. p. I-11421.

289 Sprendimo 64 punktas.

290 Sprendimo 65, 70 punktai.

291 2013 m. liepos 18 d. ESTT sprendimas *Sky Italia Srl prieš Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni*, C-234/12, dar nepaskelbtas Rinkinyje.

292 Sprendimo 24 punktas.

293 Sprendimo 26 punktas.

294 2013 m. rugsėjo 12 d. ESTT sprendimas *Berufsgericht für Heilberufe bei dem Verwaltungsgericht Gießen prieš Kostas Konstantinides*, C-475/11, dar nepaskelbtas Rinkinyje.

295 Sprendimo 53, 58 punktai.

Byloje *Europos Bendrijų Komisija prieš Vokietijos Federacinę Respubliką*²⁹⁶ Teismas konstatavo, kad kitoje valstybėje narėje patvirtintoms privačioms ekologinio žemės ūkio produktų kontrolės įstaigoms nustatytas reikalavimas turėti verslo vietą arba kitą nuolatinį padalinį Vokietijos teritorijoje tam, kad galėtų čia vykdyti savo veiklą, yra nesuderinamas su EB 49 straipsniu ir negali būti pateisinamas, nes *viršija tai*, kas objektyviai yra būtina vartotojų apsaugos tikslui pasiekti²⁹⁷.

Byloje *Europos Komisija prieš Portugalijos Respubliką*²⁹⁸ Teismas sprendė, kad *nacionalinė sistema, pagal kurią kitoje valstybėje narėje teisėtai įsteigtos įmonės gali laikinai teikti statybos paslaugas Portugalijoje tik gavusios išankstinę Portugalijos valdžios institucijos leidimą*, yra laisvės teikti paslaugas apribojimas²⁹⁹. Teisingumo Teismas, be kita ko, nusprendė, kad nacionalinė leidimo suteikimo sistema viršija tai, kas būtina, kai reikalavimai, nuo kurių priklauso leidimo suteikimas, dubliuoja įsisteigimo valstybėje narėje nustatytus tapčius įrodymus bei garantijas, ir remdamasis tuo padarė išvadą, kad priimančioji valstybė narė turi atsižvelgti į įsisteigimo valstybėje narėje jau atliktą priežiūrą ir patikrinimus, taigi EB 49 straipsnio apribojimas nagrinėjamu atveju negali būti pateisintas³⁰⁰.

Apibendrinant pažymėtina, jog turint omenyje tai, kad iš nusistovėjusios Teismo praktikos išplaukia, kad laisvės teikti paslaugas apribojimais turi būti laikomos visos priemonės, kurios šios laisvės įgyvendinimą draudžia, riboja arba daro mažiau patrauklų, galima daryti išvadą, kad Teismas šioje srityje turėjo plačias nacionalinių nesąžiningos prekybos taisyklių derinimo galimybes. Visgi tenka apgailestauti, kad Teismo praktika laisvo prekių judėjimo srityje pernelyg plati ir skirtinga, o kiekvienas konkretus atvejis dažnai reikalauja atskiros teisinės analizės, todėl teikti vienareikšmes išvadas, kokia apimtimi laisvę teikti paslaugas taisyklės buvo suderintos, sudėtinga.

2.3.2.6. Negatyviojo derinimo vertinimas

Vertinant pastangas pasitelkus Teisingumo Teismo praktiką suderinti nacionalines nesąžiningos prekybos taisykles (negatyvųjį derinimą) pažymėtina, kad po sprendimo *Cassis de Dijon* byloje priėmimo Teismas, remdamasis SESV 34 straipsniu, iš esmės apsiribojo negatyvia integracija tų taisyklių, kurios nepateko į *Cassis de Dijon* testą, *inter alia*, taisyklių, kurios negalėjo būti pateisinamos vartotojų apsaugos ir sąžiningos prekybos privalomaisiais reikalavimais³⁰¹. Tokiu būdu, jei nacionalinė taisyklė, veikianti kaip išankstinė pateikimo į rinką sąlyga, būdavo pripažinta ribojančia prekybą ir negalėjo būti pateisinta, Teisingumo Teismas uždrausdavo tokia taisykle remtis ir tokiu būdu suderindavo skartin-

296 2007 m. lapkričio 29 d. EBT sprendimas *Europos Bendrijų Komisija prieš Vokietijos Federacinę Respubliką*, C404/05, Rink. p. I-10239. Dėl analogiško reikalavimo, ekologinio žemės ūkio produktų kontrolės įstaigoms nustatyto Austrijoje, žr. 2007 m. lapkričio 29 d. EBT sprendimo *Europos Bendrijų Komisija prieš Austrijos Respubliką*, C393/05, Rink. p. I-10195.

297 Sprendimo 52, 59 punktai.

298 2010 m. lapkričio 18 d. EBT sprendimas *Europos Bendrijų Komisija prieš Portugalijos Respubliką*, C458/08, I-11599.

299 Sprendimo 86 punktas.

300 Sprendimo 100 punktas.

301 Hannes Unberath, Angus Johnston, „The double-headed approach of the ECJ concerning consumer protection,“ *Common Market Law Review* 44 (2007), 1240.

gas nacionalines taisykles, tiesa, ne sukurdamas naują bendrą taisyklę, bet tiesiog panai-kindamas nacionalinius reglamentavimo skirtumus tarpvalstybiniams atvejams. Jei, kaip minėta, taisyklė buvo pateisinama – skirtumai išlikdavo.

Situacija pasikeitė priėmus sprendimą *Keck* byloje. Suskirsčius nacionalines taisykles į taisykles prekei ir prekybos taisykles, valstybės narės ne tik išsaugojo diskreciją išlaikyti nacionalines taisykles prekei ar prekybos taisykles (o kartu ir nacionalinio teisinio reglamentavimo skirtumus), kurios galėjo būti pateisintos privalomaisiais vartotojų apsaugos ir sąžiningos prekybos pagrindais, bet Teismas išskyrė ir tokias prekybos taisykles, kurių atžvilgiu SESV 34 straipsnyje nustatytas draudimas apskritai tapo netaikomas, tokiu būdu buvo dar labiau apribotos pasitelkus Teismo praktiką atliekamo nacionalinių nesąžiningos prekybos taisyklių derinimo galimybės ir apimtis. Po sprendimo *Keck* byloje tapo akivaizdu, kad Europos Sąjunga turi kompetenciją derinti tik tas taisykles, kurios gali užkirsti kelią prekių arba paslaugų iš kitų valstybių narių patekimui į rinką arba jei tai yra taisyklė prekei, arba su ja neatsiejamai susijusi. Dėl šios priežasties teisinėje literatūroje pagrįstai keliamas klausimas, ar nesąžiningos prekybos taisyklės galėtų būti priskirtos prekybos taisyklėms *Keck* sprendimo prasme ir patekti už Europos vidaus rinkos teisės kontrolės ribų, ne tik kalbant apie neigiamą, bet ir apie ir pozityvųjį derinimą³⁰².

Deja, vienareikšmio atsakymo į šį klausimą nėra, aišku tiek, kad keliuose Teismo sprendimuose nacionalinės priemonės dėl nesąžiningos konkurencijos buvo priskirtos prekybos taisyklėms, nepažeidžiančioms 34 straipsnio (minėti sprendimai *Hünernmund*, *Leclerc-Siplec*, *Tankstation 't Heukske* byloje)³⁰³, tačiau vėliau, tikslindamas savo praktiką po sprendimo *De Agostini* byloje, Teismas tapo atsargesnis, pasisakydamas, kad antroji *Keck* sąlyga nėra išpildyta, todėl nacionalinė priemonė prieštarauja SESV 34 straipsnio reikalavimams, nebent gali būti pateisinta, arba, mažą to, pasiremdamas faktinių duomenų stoka Teismas galutinį sprendimą, ar nacionalinė prekybos taisyklė nepatenka į SESV 34 straipsnio reguliavimo sritį, perduodavo spręsti nacionaliniam teismui.

Nepaisant sprendimo *Keck* byloje bei paskesnės praktikos koregavimo, taip aiškiai ir neįvardijant, kokių bylų atžvilgiu iki tol buvusi praktika keičiama, manytina, kur kas aktualesnis, kiek tai susiję su vartotojų apsaugos išimtimi, išliko sprendimas *Cassis de Dijon* byloje. Teisingumo Teismui ne kartą pripažinus vartotojų apsaugą kaip teisėtą/pagrįstą pagrindą tam, kad būtų išlaikyti nacionaliniai sąžiningos prekybos įstatymai, šių taisyklių nepavyko suderinti neigatyviojo derinimo būdu, todėl buvo pradėta galvoti apie pozityvųjį derinimą, galiausiai užsibaigusį Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos priėmimu³⁰⁴. Ir nors, kaip minėta, vidaus rinkos sukūrimo tikslu vargu ar galima pateisinti teisės aktų, reglamentuojančių klausimų, kurie vadovaujantis *Keck* sprendimu buvo palikti valstybių narių diskrecijai kaip nepatenkantys į ES teisės reglamentavimo sritį, priėmimą, tačiau panašu, kad tokios „subtilybės“ buvo „pamirštos“ skubant priimti antrinės teisės aktus vartotojų teisių apsaugos srityje³⁰⁵. Šiame kontekste, manytina, netgi galima būtų kalbėti apie tai, kad pozityvusis nacionalinių nesąžiningos prekybos taisyklių derinimas Nesąžiningos komercinės veiklos direk-

302 Geraint Howells et al., *European Fair Trading Law: The Unfair Commercial Practices Directive*, supra note 79, p. 10.

303 Rogier W. De Vrey, supra note 7, p. 32.

304 Geraint Howells et al., op. cit., p. 11–12.

305 Ibid., p. 10.

tyva nuėjo toliau nei negatyvusis derinimas *Keck* sprendimo prasme: Nesąžiningos komercinės veiklos direktyva, matysime, draudžia nuostolingą pardavimą įtvirtinančias taisykles, kiek tokiu draudimu siekiama tikslų, susijusių su vartotojų teisių apsauga, o sprendimu *Keck* byloje tokios taisyklės pripažintos nepatenkančiomis į SESV 34 straipsnio taikymo sritį³⁰⁶.

Atsižvelgiant į aptartą teismų praktiką, vargu ar galima pateikti vienareikšmės išvadas. Bet koku atveju galima drąsiai teigti, kad ESTT praktika, susijusi su 34 straipsnio išimtimis, nėra vienoda ir negali būti trumpai apžvelgta. Šios praktikos analizė patvirtina, kad kai kuriais atvejais valstybės narės išlaikė diskreciją vertinti nacionalines nesąžiningos prekybos taisykles, o tai neabejotinai buvo pagrindas skirtumams tarp valstybių narių atsirasti. Be to, kaip teigia Komisija, ESTT praktika, susijusi su laisvo prekių ir paslaugų judėjimo kliūčių pateisinimu vartotojų apsaugos pagrindu, nėra tinkamas skirtingo nacionalinio reglamentavimo problemos sprendimas, nes ji yra apribota konkrečių bylos klausimų nagrinėjimu³⁰⁷. Kitaip tariant, šie sprendimai nepaneigė nacionalinių taisyklių, potencialiai trukdančių tarpvalstybinei prekybai, suvienodinimo būtinybės. Tai ne tik parodo, kad išliko didelis nacionalinių taisyklių, potencialiai trukdančių tarpvalstybinei prekybai, skaičius. Tai taip pat rodė būtinybę jas suvienodinti, siekiant pašalinti kliūtis vidaus rinkos sukūrimui.

2.3.3. Pozityvusis nacionalinių nesąžiningos prekybos taisyklių derinimas (sąžiningos prekybos principo dalinis reglamentavimas antrinės teisės aktuose)

Greta nesąžiningos prekybos taisyklių derinimo Teisingumo Teismo praktika (negatyviojo derinimo), minėta, lygiagrečiai buvo vykdomas ir pozityvusis nacionalinių nesąžiningos prekybos taisyklių derinimas. Pozityviuoju teisės doktrinoje vadinamas Komisijos, Tarybos ir Europos Parlamento atliekamas teisės derinimas sukuriant naujas teisės normas – nustatomos bendros taisyklės, kuriomis turi vadovautis nacionalinės teisės aktų leidėjas, ar tokie ES teisės aktai tiesiogiai taikomi valstybėse narėse. ES teisės aktų leidėjui suderinus tam tikros srities reguliavimą, valstybė narė negali taikyti taisyklių, kurios prieštarauja tą sritį derinančiame norminiame akte įtvirtintoms taisyklėms³⁰⁸. Kitaip tariant, pozityvioji teisės integracija – valstybių narių teisės aktų derinimas, vykdomas pasitelkiant ES antrinės teisės šaltinius.

Pagrindine derinimo priemone vartotojų *acquis* srityje (taip pat ir kiek tai susiję su tam tikrais sąžiningos prekybos reglamentavimo aspektais) yra direktyva. Direktyva laikyta tinkamiausia priemone, nes nustato vienodus bendruosius principus, kartu leidama valstybėms narėms pasirinkti formą ir tinkamą metodą šiems tikslams pasiekti. Tai atitinka subsidiarumo principą. Direktyvos kaip teisinio instrumento naudojimas pasižymi tam tikra specifika: *pirma*, direktyva neveikia/nefunkcionuoja kaip nepriklausoma

306 Bert Keirsbilck, „Pre-emption of National Prohibitions of Sale Below Cost: Some Reflections on EU Law between the Past and the Future“, iš *The European Unfair Commercial Practices Directive. Impact, Enforcement Strategies and National Legal Systems*, Willem Van Boom, Amandine Garde, Orkun Akse, (Aldershot: Ashgate, 2014), 48.

307 2001-10-02 Green Paper on European Union Consumer Protection COM (2001) 531 final [interaktyvus] [žiūrėta 2012-04-06], p. 5. Prieiga per internetą: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/site/en/com/2001/com2001_0531en01.pdf>.

308 Ignas Vėgėlė, *supra* note 86, p. 433; Malek Radeideh, *supra* note 11, p. 29.

priemonė, jos nuostatos turi būti perkeltos į nacionalinę teisę. Taigi, kiekviena valstybė narė turi priimti naujus arba iš dalies pakeisti esamus teisės aktus, siekdama užtikrinti, kad direktyvos reikalavimai yra įvykdyti. Vadovaujantis nusistovėjusia praktika nėra reikalaujama pažodinio (angl. *verbatim*, „copy-out“) direktyvos nuostatų perkėlimo į nacionalinę teisę, veikiau tai yra kiekvienos valstybės narės diskrecija nuspręsti, kokias teises sąvokas ir terminologiją vartojant direktyvos tikslai gali būti geriausiai pasiekti. *Antra*, direktyvomis reglamentuojami tam tikri pasirinkti teisės aspektai, taigi taisyklės, kuriomis grindžiama direktyva, turi „iškomponuoti“ į esamą nacionalinę teisę, kartu tam tikrus aspektus paliekant ir nacionaliniam reguliavimui. *Trečia*, jei direktyva yra paremta minimalaus suderinimo principu, atitinkami nacionaliniai teisės aktai (jau egzistuojantys arba priimti siekiant perkelti direktyvos nuostatas į nacionalinę teisę) gali įtvirtinti griežtesnes taisykles, nei numatyta direktyva³⁰⁹.

Kadangi tikslas įtvirtinti bendro pobūdžio pareigą prekiauti sąžiningai (arba neprekiuoti nesąžiningai) Bendrijos lygmeniu pasirodė pernelyg ambicingas, iš pat pradžių vieno teisės akto, skirto nesąžiningos prekybos taisyklėms derinti, minėta, priimti nepavyko. Nepaisant to, sąžiningos prekybos reglamentavimas Bendrijoje nestovėjo vietoje – buvo priimanamos direktyvos, derinančios atskirus sąžiningos prekybos aspektus. Tokiu būdu antrinėje ES teisėje nesąžiningos prekybos derinimas tapo labai fragmentiškas: vartotojų apsaugos tikslais buvo priimta grupė ES direktyvų, *inter alia*, fragmentiškai, t. y. labai įvairiu mastu (laipsniu) suvienodinusį atskiras apsaugai nuo nesąžiningos konkurencijos priskiriamas sritis ar pavienius institutus, kol galiausiai 2005 metais idėja sukurti bendro pobūdžio teisinį instrumentą, skirtą sąžiningai prekybai reglamentuoti, atgimė ir buvo sėkmingai įgyvendinta priėmus Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvą.

Kaip žinoma, pačia bendriausia prasme direktyvas galima suskirstyti į dvi dideles kategorijas: bendrai taikomos direktyvos ir direktyvos, skirtos specialiems sektoriams ar pardavimo būdams reglamentuoti. Toliau trumpai apžvelgiamos tiek horizontalaus (bendrojo) pobūdžio, tiek ir konkretiems sektoriams ar specifiniams pardavimo metodams skirtos vadinamosios vertikaliosios direktyvos, priimtose vartotojų apsaugos ir sąžiningos prekybos srityse bei ES lygmeniu suderinančios atskirus sąžiningos prekybos aspektus. Kartu pažymėtina, kad bus apsiribojama instrumentais, kurie reglamentuoja tik B2C santykius.

2.3.3.1. Horizontaliosios direktyvos

(i) Bendrojo pobūdžio horizontaliosios direktyvos

Klaidinanti reklama kaip pirmas žingsnis nesąžiningos komercinės veiklos reglamentavimo link. 1984 m. rugsėjo 10 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 84/450/EEB dėl valstybių narių įstatymų ir kitų teisės aktų dėl klaidinančios reklamos derinimo (toliau – Klaidinančios reklamos direktyva)³¹⁰ buvo pirmasis ir vienas reikšmingiausių horizontaliųjų teisės aktų, iš dalies suderinančių nuostatas dėl nesąžiningos komercinės

309 Schulte-Nölke, Hans, Twigg-Flesner, Christian, Ebers, Martin. *EC consumer law compendium: the Consumer Acquis and its Transposition in the Member States*. Munich: Sellier, 2008 [interaktyvus]. [žiūrėta 2013-09-16]. Prieiga per internetą: <<http://www.eu-consumer-law.org/>>.

310 1984 m. rugsėjo 10 d. Tarybos direktyva 84/450/EEB dėl valstybių narių įstatymų ir kitų teisės aktų dėl klaidinančios reklamos suderinimo. *Europos Sąjungos oficialusis leidinys* L 250, 1984, p. 17.

veiklos. Klaidinančios reklamos direktyva, paremta minimalaus suderinimo principu, Bendrijos lygmeniu įtvirtino reklamos bei klaidinančios reklamos sąvokas, nustatė minimalius kriterijus, skirtus nustatyti, ar reklama yra klaidinanti, bei minimalius reikalavimus priemonėms, skirtoms apsaugoti nuo tokios reklamos. Pažymėtina tai, kad Klaidinančios reklamos direktyva pradžioje buvo skirta apsaugoti vartotojus, konkurentus ir visuomenę apskritai (angl. *public in general*) nuo klaidinančios reklamos ir jos nesąžiningų pasekmių.

Klaidinančios reklamos direktyva buvo papildyta nuostatomis, susijusiomis su lyginamosios reklamos reglamentavimu priėmus 1997 m. spalio 6 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvą 97/55/EB, iš dalies keičiančią Direktyvą 84/450/EEB dėl klaidinančios reklamos, kad būtų įtraukta lyginamoji reklama (toliau – Lyginamosios reklamos direktyva)³¹¹. Priėmus Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvą Klaidinančios reklamos direktyvos taikymo sritis buvo apribota verslas–verslui santykiams. Atitinkamai reklamos klaidingumo vartotojų atžvilgiu vertinimas ir apsauga nuo kitos nesąžiningos komercinės veiklos verslas–vartotojui santykiuose tapo išimtinė Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos kompetencija. Galiausiai 2006 m. buvo parengta kodifikuota Klaidinančios reklamos direktyvos ir Lyginamosios reklamos direktyvos redakcija, kuri priimta kaip atskiras ES antrinės teisės šaltinis – Europos Parlamento ir Tarybos Direktyva 2006/114/EB dėl klaidinančios ir lyginamosios reklamos (kodifikuota redakcija)³¹².

Taigi ES teisė klaidinančios ir lyginamosios reklamos srityje ilgainiui įgavo pakankamai sudėtingą struktūrą, o šiuo metu kiekvienas galiojančių teisės aktų turi skirtingą taikymo sritį:

- bendrojo pobūdžio Nesąžiningos komercinės veiklos direktyva, apimanti tik B2C santykius;
- siauresnę reglamentavimo sritį turinti kodifikuota Klaidinančios reklamos ir Lyginamosios reklamos direktyva, apimanti tik B2B santykius;
- specialios nuostatos dėl lyginamosios reklamos, įtvirtintos minėtoje kodifikuotoje Klaidinančios reklamos direktyvoje, taikomos tiek B2B, tiek B2C santykiams (su daline nuoroda į Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvą).

Kainų nuorodų direktyva. 1998 m. vasario 16 d. priimta Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 98/6/EB dėl vartotojų apsaugos, žymint vartotojams siūlomų prekių kainas³¹³. Tai minimalaus derinimo³¹⁴ direktyva, kurioje įtvirtintas reikalavimas pateikti informaciją apie prekių, prekybininkų siūlomų vartotojams, kainą, nustatant bendrus kainų žymėjimo principus. Direktyva nustatyta pareiga nurodyti vartotojams siūlomų prekių pardavimo kainą ir vieneto kainą (ši reikalavimą taip pat taikant prekių

311 1997 m. spalio 6 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 97/55/EB, iš dalies keičianti Direktyvą 84/450/EEB dėl klaidinančios reklamos, kad būtų įtraukta lyginamoji reklama. *Europos Sąjungos oficialusis leidinys* L 290, 23/10/1997 p. 0018 – 0023.

312 2006 m. gruodžio 12 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2006/114/EB dėl klaidinančios ir lyginamosios reklamos (kodifikuota redakcija) (tekstas svarbus EEE). *Europos Sąjungos oficialusis leidinys* L 376, 27/12/2006 p. 0021–0027.

313 1998 m. vasario 16 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 98/6/EB dėl vartotojų apsaugos žymint vartotojams siūlomų prekių kainas. *Europos Sąjungos oficialusis leidinys* L 080, 18/03/1998 p. 0027–0031.

314 Direktyvos 10 straipsnis.

reklamai)³¹⁵. Papildomai direktyva reikalaujama nurodyti pardavimo ir vieneto kainą aiškiai ir nedviprasmiškai, lengvai atpažįstamai ir aiškiai įskaitomai³¹⁶. Direktyvoje nustatytų informacijos reikalavimų paskirtis – pagerinti vartotojų informavimą ir palengvinti galimybę palyginti kainas³¹⁷, nes, kaip nurodoma Direktyvos preambulėje, skaidrus rinkos veikimas ir teisinga informacija yra naudinga vartotojų apsaugos politikai ir sąžiningai prekių bei įmonių konkurencijai³¹⁸.

(ii) Sutartiniams santykiams reglamentuoti skirtos horizontaliosios direktyvos

Nesąžiningų sutarčių sąlygų direktyva. 1993 m. balandžio 5 d. Europos Bendrijų Tarybos direktyva 93/13/EEB dėl nesąžiningų sąlygų sutartyse su vartotojais (toliau – Nesąžiningų vartojimo sutarčių sąlygų direktyva)³¹⁹ teisinėje literatūroje pelnytai laikoma pirmąja ES „invazija“ į nacionalinę sutarčių teisę³²⁰. Tai minimalaus suderinimo direktyva³²¹, kurios nuostatos taikomos individualiai neaptartų vartojimo sutarčių sąlygų atžvilgiu³²². Direktyvoje įtvirtintas nesąžiningų sąlygų pardavėjo ar tiekėjo su vartotoju sudaromose sutartyse draudimas, kartu Direktyvos priede nustatant orientacinį ir neišsamų sąlygų, kurios gali būti pripažintos nesąžiningomis, sąrašą³²³. Tose sutartyse, kur visos ar tam tikros vartotojui siūlomos sąlygos pateikiamos raštu, jos visada turi būti išdėstytos aiškia ir suprantama kalba. Kilus abejonių dėl sąlygos reikšmės, ji turi būti aiškinama vartotojui naudingiausiu būdu (lot. *contra proferentem, contra stipulatorem*)³²⁴. Valstybės narės turi užtikrinti, kad nesąžiningomis pripažintos sąlygos sutartyje, sudarytoje su vartotoju, nebūtų jam privalomos ir kad sutartis ir toliau išliktų įpareigojanti likusia apimtimi, jei ji gali galioti be nesąžiningomis pripažintų nuostatų³²⁵.

Pažymėtina, kad Nesąžiningų vartojimo sutarčių sąlygų direktyva buvo pakeista priėmus 2011 m. spalio 25 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvą 2011/83/ES dėl vartotojų teisių (toliau ir – Vartotojų teisių direktyva).

Garantijų direktyva. 1999 m. gegužės 25 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 99/44/EB dėl tam tikrų vartojimo prekių pardavimo ir su tuo susijusių garantijų aspektų (toliau – Garantijų direktyva)³²⁶. Tai antroji horizontalaus pobūdžio direktyva, skirta var-

315 Direktyvos 1 straipsnis, 3(4) straipsnis. Kartu pažymėtina, kad Direktyvos 3(4) straipsnyje nustatytų informacijos reikalavimų pažeidimas laikytinas klaidinančiu informacijos neatskleidimu Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos 7(5) straipsnio prasme.

316 Direktyvos 4(1) straipsnis.

317 Direktyvos 1 straipsnis.

318 Direktyvos preambulės 1 konstatuojamoji dalis.

319 1993 m. balandžio 5 d. Tarybos Direktyva 93/13/EEB dėl nesąžiningų sąlygų sutartyse su vartotojais. *Europos Sąjungos oficialusis leidinys* L 095, 21/04/1993 p. 0029–0034.

320 Bert Keirsbilck, *The New European Law of Unfair Commercial Practices and Competition Law*, *supra* note 6, p. 76.

321 Direktyvos 8 straipsnis.

322 Direktyvos 3(2) straipsnis.

323 Direktyvos 3(3) straipsnis.

324 Direktyvos 5 straipsnis.

325 Direktyvos 6(1) straipsnis.

326 1999 m. gegužės 25 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 99/44/EB dėl vartojimo prekių pardavimo ir susijusių garantijų tam tikrų aspektų. *Europos Sąjungos oficialusis leidinys* L 171, 07/07/1999 p. 0012–0016.

tojimo sutartiniais santykiams reglamentuoti. Garantijų direktyva pagrįsta minimalaus suderinimo principu³²⁷ ir suteikia vartotojui bazinę teisinę apsaugą nepriklausomai nuo prekių pirkimo vietos ES ir derybų su pardavėju rezultatų. Direktyva nustato tiesioginę pardavėjo atsakomybę už prekių atitiktį pardavimo sutarčiai³²⁸. Laikoma, kad vartojimo prekės atitinka sutartį, jei jos tinkamos tikslams, kuriems tokio tipo prekės paprastai vartojamos, atitinka kokybės ir atlikimo reikalavimus, kurie yra įprasti tokio paties tipo prekėms ir kurių vartotojas gali pagrįstai tikėtis³²⁹. Pardavėjas yra atsakingas vartotojui už bet kokius neatitikimus, esančius prekių pateikimo metu. Esant neatitikimams, vartotojas turi teisę į nemokamą prekių atitikimo sutarčiai užtikrinimą jas pataisant ar pakeičiant arba teisę į atitinkamą kainos sumažinimą, ar sutarties dėl šių prekių nutraukimą³³⁰. Pardavėjas gali tam tikra apimtimi išvengti atsakomybės už defektus, jei apie juos išpėja vartotoją. Laikoma, kad neatitikimo nėra, jeigu sutarties sudarymo metu vartotojas žinojo arba pagrįstai negalėjo nežinoti apie neatitikimą, arba jeigu neatitikimas atsirado iš vartotojo pateiktos medžiagos³³¹. Pardavėjo pareiga aptarti parduodamo daikto trūkumus siekiant išvengti atsakomybės už nekokybiško daikto pardavimą vertintina kaip netiesioginė pardavėjo pareiga suteikti vartotojui informaciją, kylanti iš Garantijų direktyvos nuostatų³³².

Pažymėtina, kad Garantijų direktyva buvo iš dalies pakeista priėmus 2011 m. spalio 25 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvą 2011/83/ES dėl vartotojų teisių (toliau ir – Vartotojų teisių direktyva).

2.3.3.2. Vertikaliosios direktyvos

(i) Specialiems pardavimo metodams reglamentuoti skirtos direktyvos

Sutartys, sudarytos ne prekybai skirtose patalpose. 1985 m. gruodžio 20 d. Tarybos direktyva 85/577/EEB dėl vartotojų apsaugos, susijusios su sutartimis, sudarytomis ne prekybai skirtose patalpose³³³. Direktyva skirta apsaugoti vartotojus, sudarant sutartis tam tikro prekybos metodo, t. y. pardavėjo vizito pas privatų asmenį (išnešiojamoji prekyba), būdu. Tai minimalaus suderinimo direktyva³³⁴, kurioje laikomasi nuostatos, kad specifinis ne prekybai skirtose patalpose sudarytų sutarčių požymis yra tai, kad vartotojas yra nepasirengęs sudaryti tokią sutartį ir dažnai neturi galimybės palyginti siūlomo produkto kainos ir kokybės su kitais produktais³³⁵. Visgi direktyva tiesiogiai neištaiso šios informacinės

327 Direktyvos 8(2) straipsnis.

328 Direktyvos 2(1) straipsnis.

329 Direktyvos 2(2) straipsnis.

330 Direktyvos 3 straipsnis.

331 2(3) straipsnis.

332 Bert Keirsbilck, *The New European Law of Unfair Commercial Practices and Competition Law*, supra note 6, p. 77.

333 1985 m. gruodžio 20 d. Tarybos Direktyva dėl vartotojų apsaugos, susijusios su sutartimis, sudarytomis ne prekybai skirtose patalpose. *Europos Sąjungos oficialusis leidinys* L 372, 31/12/1985 p. 0031–0033.

334 Direktyvos 8 straipsnis.

335 Direktyvos 4 straipsnis.

nelygybės, bet vėčiau suteikia vartotojui galimybę, įvertinus iš sutarties jam kylančias pareigas, sutartį nutraukti³³⁶.

Direktyva dėl vartotojų apsaugos, susijusios su sutartimis, sudarytomis ne prekybai skirtose patalpose, panaikinta priėmus 2011 m. spalio 25 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvą 2011/83/ES dėl vartotojų teisių (toliau ir – Vartotojų teisių direktyva).

Nuotolinės prekybos sutartys. 1997 m. gegužės 20 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 1997/7/EB dėl vartotojų apsaugos, susijusios su nuotolinės prekybos sutartimis (toliau – Nuotolinės prekybos direktyva)³³⁷. Tai minimalaus derinimo direktyva³³⁸, suderinanti reikalavimus, susijusius su vartotojui pateikiama informacija nuotolinės prekybos sutarčių sudarymo atveju, atsižvelgiant į tai, kad sutartys, sudarytos nuotolinės prekybos būdu, apima padidėjusią riziką vartotojui, kadangi naudojant nuotolinio ryšio priemones padidėja rizika, jog sumažės vartotojui teikiamos informacijos apimtis, be to, prieš sudarydamas sutartį vartotojas neturi galimybės įvertinti siūlomo produkto kokybės. Direktyva reikalaujama iki sudarant nuotolinės prekybos sutartį laiku suteikti tam tikrą būtiną informaciją³³⁹. Informacija, kurios komercinis pobūdis aiškiai išreikštas, turi būti pateikta aiškiai ir suprantamai tinkamu būdu, atsižvelgiant į naudojamas nuotolinio ryšio priemones³⁴⁰. Dėl informacijos pateikimo formos direktyva numato, kad informacija būtų patvirtinta raštu arba kita ilgalaikė forma iki sutarties sudarymo arba tinkamu metu vykdant sutartį, vėliausiai – prekes pristatant³⁴¹. Nuotolinės prekybos direktyvoje taip pat įtvirtinta sutarties atsisakymo teisė³⁴², kartu nustatant šios teisės taikymo išimtis³⁴³.

Direktyva dėl nuotolinės prekybos sutarčių panaikinta priėmus 2011 m. spalio 25 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvą 2011/83/ES dėl vartotojų teisių (toliau ir – Vartotojų teisių direktyva).

(ii) Specialiems sektoriams reglamentuoti skirtos direktyvos

Specialioms informavimo priemonėms reglamentuoti skirtos direktyvos. Televizija ir internetas yra specialios visuomenės informavimo priemonės, kurioms reglamentuoti ES buvo priimtos sektorinės nuostatos, *inter alia*, įtvirtinančios taisykles vartotojų apsaugos bei sąžiningos prekybos srityje:

336 Direktyvos 4 straipsnis.

337 2002 m. rugsėjo 23 d. Europos Parlamento ir Tarybos Direktyva 2002/65/EB dėl nuotolinės prekybos vartotojams skirtomis finansinėmis paslaugomis ir iš dalies keičianti Tarybos direktyvą 90/619/EEB ir Direktyvas 97/7/EB ir 98/27/EB. *Oficialusis leidinys* L 271, 09/10/2002 p. 0016–0024.

338 Direktyvos 14 straipsnis.

339 Direktyvos 4(1) straipsnis, kuriame nustatytų informacijos reikalavimų pažeidimas laikytinas klaidinančiu informacijos neatskleidimu Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos 7(5) straipsnio prasme.

340 Direktyvos 4(2) straipsnis, kuriame nustatytų informacijos reikalavimų pažeidimas laikytinas klaidinančiu informacijos neatskleidimu Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos 7(5) straipsnio prasme.

341 Direktyvos 5 straipsnis, kuriame nustatytų informacijos reikalavimų pažeidimas laikytinas klaidinančiu informacijos neatskleidimu Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos 7(5) straipsnio prasme.

342 Direktyvos 6 straipsnis.

343 Direktyvos 6(3) straipsnis.

2010 m. kovo 10 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2010/13/ES dėl valstybių narių įstatymuose ir kituose teisės aktuose išdėstytų tam tikrų nuostatų, susijusių su audiovizualinės žiniasklaidos paslaugų teikimu, derinimo (Audiovizualinės žiniasklaidos paslaugų direktyva)³⁴⁴.

2000 m. birželio 8 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2000/31/EB dėl kai kurių informacinės visuomenės paslaugų, ypač elektroninės komercijos, teisinių aspektų vidaus rinkoje (Elektroninės komercijos Direktyva)³⁴⁵.

Minėtose direktyvose ypatingas dėmesys skiriamas vartotojų informavimo reikalavimams, taip pat reglamentuojami kiti klausimai, pavyzdžiui, tinkami komunikavimo su vartotojais būdai.

Specialioms prekėms ar paslaugoms reglamentuoti skirtos direktyvos. ES lygmeniu yra priimtos ir specialios taisyklės dėl tam tikrų specifinių produktų, tokių kaip maisto prekės, kosmetika, vaistai, tabako gaminiai, įtvirtinančios reikalavimus dėl tam tikrų nesąžiningos komercinės veiklos reglamentavimo aspektų, *inter alia*, susijusių su šių produktų reklama ir ženkliniu. Taip pat specialūs teisės aktai reglamentuoja finansinių ir draudimo paslaugų teikimą, kelionių paketus ir teisės tam tikru laiku naudotis nekilnojamaisiais daiktais pirkimo sutartis:

2011 m. spalio 25 d. Europos Parlamento ir Tarybos reglamentas (ES) Nr. 1169/2011 dėl informacijos apie maistą teikimo vartotojams.

2009 m. lapkričio 30 d. Europos Parlamento ir Tarybos reglamentas (EB) Nr. 1223/2009 dėl kosmetikos gaminių³⁴⁶.

2001 m. lapkričio 6 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2001/83/EB dėl Bendrijos kodekso, reglamentuojančio žmonėms skirtus vaistus³⁴⁷.

2001 m. birželio 5 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2001/37/EB dėl valstybių narių įstatymų ir kitų teisės aktų, taikomų tabako gaminių gamybai, pateikimui ir pardavimui, suderinimo.

2003 m. gegužės 26 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2003/33/EB dėl valstybių narių įstatymų ir kitų teisės aktų, reglamentuojančių tabako produktų reklamą ir rėmimą, suderinimo. Tekstas svarbus EEE.

1998 m. vasario 16 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 98/7/EB, iš dalies keičianti Direktyvą 87/102/EEB dėl valstybių narių įstatymų ir kitų teisės aktų, susijusių su vartojimo kreditu, suderinimo, kuri buvo panaikinta visiško suderinimo direktyva 2008 m.

344 2010 m. kovo 10 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2010/13/ES dėl valstybių narių įstatymuose ir kituose teisės aktuose išdėstytų tam tikrų nuostatų, susijusių su audiovizualinės žiniasklaidos paslaugų teikimu, derinimo (Audiovizualinės žiniasklaidos paslaugų direktyva). *Europos Sąjungos oficialusis leidinys* L 95, 2010 4 15, p. 1–24.

345 2000 m. birželio 8 d. Europos Parlamento ir Tarybos Direktyva 2000/31/EB dėl kai kurių informacinės visuomenės paslaugų, ypač elektroninės komercijos, teisinių aspektų vidaus rinkoje (Elektroninės komercijos direktyva). *Europos Sąjungos oficialusis leidinys* L 178, 17/07/2000 p. 0001–0016.

346 Prieš tai 1976 m. liepos 27 d. Tarybos direktyva dėl valstybių narių įstatymų, susijusių su kosmetikos gaminiiais, suderinimo (76/768/EEB) su vėlesniais pakeitimais.

347 Direktyvos 86–100 straipsniuose nustatytų informacijos reikalavimų pažeidimas laikytinas klaidinančiu informacijos neatskleidimu Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos 7(5) straipsnio prasme.

balandžio 23 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2008/48/EB dėl vartojimo kredito sutarčių ir panaikinanti Tarybos direktyvą 87/102/EEB³⁴⁸.

2004 m. balandžio 21 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2004/39/EB dėl finansinių priemonių rinkų³⁴⁹.

2009 m. liepos 1 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2009/65/EB dėl įstatymų ir kitų teisės aktų, susijusių su kolektyvinio investavimo į perleidžiamus vertybinius popierius subjektais (KIPVPS), derinimo (nauja redakcija) (tekstas svarbusEEE) su vėlesniais pakeitimais³⁵⁰.

2003 m. lapkričio 4 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2003/71/EB dėl prospekto, kuris turi būti skelbiamas, kai vertybiniai popieriai siūlomi visuomenei ar įtraukiami į prekybos sąrašą su vėlesniais pakeitimais³⁵¹.

2002 m. gruodžio 9 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2002/92/EB dėl draudimo tarpininkavimo³⁵².

2002 m. lapkričio 5 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2002/83/EB dėl gyvybės draudimo³⁵³.

1992 m. birželio 18 d. Tarybos direktyva 92/49/EEB dėl įstatymų ir kitų teisės aktų, susijusių su tiesioginiu draudimu, išskyrus gyvybės draudimą, derinimo su vėlesniais pakeitimais³⁵⁴.

1990 m. birželio 13 d. Tarybos direktyva 90/314/EEB dėl kelionių, atostogų ir organizuotų išvykų paketų³⁵⁵.

1994 m. spalio 26 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 94/47/EB dėl pirkėjų apsaugos, susijusios su teisės tam tikru laiku naudotis nekilnojamaisiais daiktais pirkimo sutarčių tam tikrais aspektais³⁵⁶, pakeista visiško suderinimo 2009 m. sausio 14 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2008/122/EB dėl vartotojų apsaugos, susijusios su kai kuriais pakaitinio naudojimosi, ilgalaikio atostogų produkto, perpardavimo ir keitimosi sutarčių aspektais (tekstas svarbusEEE).

348 Direktyvos 4 straipsnyje nustatytų informacijos reikalavimų pažeidimas laikytinas klaidinančiu informacijos neatskleidimu Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos 7(5) straipsnio prasme.

349 Direktyvos 19(1)-(5) straipsnyje nustatytų informacijos reikalavimų pažeidimas laikytinas klaidinančiu informacijos neatskleidimu Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos 7(5) straipsnio prasme.

350 Direktyvos 69 straipsnyje nustatytų informacijos reikalavimų pažeidimas laikytinas klaidinančiu informacijos neatskleidimu Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos 7(5) straipsnio prasme.

351 Direktyvos 5, 7, 8 straipsniuose nustatytų informacijos reikalavimų pažeidimas laikytinas klaidinančiu informacijos neatskleidimu Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos 7(5) straipsnio prasme.

352 Direktyvos 12, 13 straipsniuose nustatytų informacijos reikalavimų pažeidimas laikytinas klaidinančiu informacijos neatskleidimu Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos 7(5) straipsnio prasme.

353 Direktyvos 36 straipsnyje nustatytų informacijos reikalavimų pažeidimas laikytinas klaidinančiu informacijos neatskleidimu Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos 7(5) straipsnio prasme.

354 Direktyvos 31, 43 straipsniuose nustatytų informacijos reikalavimų pažeidimas laikytinas klaidinančiu informacijos neatskleidimu Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos 7(5) straipsnio prasme.

355 Direktyvos 3 straipsnyje nustatytų informacijos reikalavimų pažeidimas laikytinas klaidinančiu informacijos neatskleidimu Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos 7(5) straipsnio prasme.

356 Direktyvos 3 (3) straipsnyje nustatytų informacijos reikalavimų pažeidimas laikytinas klaidinančiu informacijos neatskleidimu Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos 7(5) straipsnio prasme.

2007 m. lapkričio 13 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2007/64/EB dėl mokėjimo paslaugų vidaus rinkoje, iš dalies keičianti direktyvas 97/7/EB, 2002/65/EB, 2005/60/EB ir 2006/48/EB ir panaikinanti Direktyvą 97/5/EB.

2.3.3.3. Naujoji Vartotojų teisių direktyva

Vienas naujausių vartojimo sutartinius santykius reglamentuojančių Europos Sąjungos teisės aktų – 2011 m. spalio 25 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2011/83/ES dėl vartotojų teisių (toliau – Vartotojų teisių direktyva)³⁵⁷. Naująja Direktyva siekta supaprastinti ir atnaujinti taikytas taisykles, panaikinti jose esančias neatitiktis ir pašalinti nepageidaujamas spragas³⁵⁸, tokiu būdu didinant galiojusių ir esmines sutartines vartotojų teises įtvirtinusių teisės aktų kokybę. Siekiant minėtų tikslų Vartotojų teisių direktyva atsisakyta atskiro vartojimo sutarčių, sudarytų ne prekybai skirtose patalpose, ir nuotolinės prekybos sutarčių reguliavimo sujungiant šias taisykles į vieną teisės aktą, taip pat įtraukti minimalūs pakeitimai į bendrojo pobūdžio (horizontaliąsias) vartotojų teisių direktyvas dėl nesąžiningų vartojimo sutarčių sąlygų ir vartojimo prekių pardavimo garantijų.

Naujasis teisės aktas paremtas mišraus suderinimo principu, reiškiančiu, kad didžiajai daliai Direktyvos nuostatų taikomas visiško suderinimo principas, kuriuo draudžiama valstybėms narėms nacionalinėje teisėje palikti galioti ar priimti naujas nuostatas, nukrypstančias nuo Direktyvoje įtvirtintų taisyklių, paliekant teisę taikyti griežtesnį ar švelnesnį reglamentavimą tik Direktyvoje numatytais atvejais. Direktyva taikoma B2C (angl. *business to consumer*) sutartiniais santykiais.

2.3.3.4. Pozityviojo derinimo vertinimas

Iki Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos priėmimo galiojusiomis direktyvomis nebuvo sukurta visapusiška komercinės veiklos teisinio reguliavimo vartotojų atžvilgiu sistema. Be kelių išimčių, tai daugiausia vertikaliosios, specialiems pardavimo metodams ar specialiems sektoriams reglamentuoti skirtos direktyvos.

Sutiktina su G. Abbamonte, išsakančiu tokio sektoriaus reglamentavimo direktyvomis kritiką ir teigiančiu, kad minėtas reguliavimo būdas sukelia daugybę problemų: *pirma*, dėl savo specifikos sektoriaus teisės aktai dažnai apima konkrečias, siaurą taikymo sritį turinčias taisykles, priimtas kaip detalus atsakas į specifines, konkrečiu laiku kilusias problemas, kurios gana lengvai gali būti apeitos nesąžiningų, bet apukrių verslininkų, naudojančių tokias sutarčių sąlygas ar pardavimo būdus, kuriais siekiama išvengti esamo reguliavimo bei juo teikiamos vartotojų apsaugos. Be to, pernelyg konkrečių teisės aktų priėmimo rizika yra ta, kad vos tik juos priėmus (teisės aktų leidybos procedūra visais atvejais užtrunka gana ilgai) jų nuostatos dažnai neatitinka esamos rinkos realybės, greičiau pasensta, tampa nebeaktualios ir tokiu būdu riboja teisinio reguliavimo naujoves. *Antra*, skirtingos taisyklės, skirtos atskiriems pardavimo būdams reglamentuoti, neretai

357 2011 m. spalio 25 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2011/83/ES dėl vartotojų teisių, kuria iš dalies keičiamos Tarybos direktyva 93/13/EEB ir Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 1999/44/EB bei panaikinamos Tarybos direktyva 85/577/EEB ir Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 97/7/EB. *Europos Sąjungos oficialusis leidinys* L 304/64, 2011 11 22 p. 0066-0090.

358 Direktyvos preambulės 2 punktą.

tampa fragmentacijos priežastimi ir sukelia teisinį netikrumą direktyvomis derinamose srityse. Vartotojai gali įgyti skirtingas teises arba naudujimosi šiomis teisėmis būdai gali skirtis priklausomai nuo verslininko naudojamo pardavimo metodo. Trečia, dauguma tokių taisyklių yra susijusios su konkrečiais produktais ar specifiniu jų pardavimo būdu, o didžioji dalis problemų, kurias patiria vartotojai, yra susijusios su nesąžiningų verslininkų atliekama komercine veikla, pavyzdžiui, agresyvios komercinės veiklos (tokios kaip grasinamojo pobūdžio skambučiai) naudojimas pardavus produktą siekiant atgrasyti vartotojus pasinaudoti atsisakymo teise³⁵⁹. Kartu kaip sektorinio reglamentavimo trūkumas turėtų būti nurodoma tai, kad ES vartotojų apsaugos taisyklėmis nesąžiningos prekybos reglamentavimo srityje buvo sukurta sudėtinga ir sunkiai tiek vartotojams, tiek verslininkams suprantama reguliavimo sistema³⁶⁰, o minėtomis direktyvomis nustatytų taisyklių tarpusavio ryšiai didžiąja dauguma atvejų nebuvo aiškiai apibrėžti. Tik priėmus bendrojo pobūdžio Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvą jos 3 straipsnio 4 dalyje apibrėžtas jos kaip *lex generalis* santykis su esamais sektoriniais teisės aktais nustatant, kad *jeigu šios direktyvos nuostatos prieštarauja kitoms Bendrijos taisyklėms, reglamentuojančioms konkrečius nesąžiningos komercinės veiklos aspektus, pastarosios turės viršenybę ir bus taikomos tiems konkrečiams aspektams*. Be to, turint omenyje, kad vartotojo teisė į informaciją yra viena kertinių jo teisių, svarbu tai, kad Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos II priede buvo įtvirtintas neišsamus direktyvų, kuriose nustatytų informacinių reikalavimų neatskleidimas laikytinas klaidinančiu informacijos neatskleidimu Direktyvos 7(5) straipsnio prasme, sąrašas.

Minėti sektorinio reguliavimo trūkumai lėmė tai, kad Nesąžiningos komercinės veiklos direktyva įvestas plataus pobūdžio reguliavimo režimas, taikomas visoms komercinės veiklos, galinčios turėti įtakos vartotojų ekonominiams interesams, rūšims. B. Keirsbilck pastebi, kad Direktyva įtvirtintas kontrolės mechanizmas veikia kaip „apsauginis tinklas“ (angl. *safety net*), apimantis komercinę veiklą, nepatenkančią į konkrečioms sektoriams skirtomis direktyvomis suderintą sritį, o plataus pobūdžio sąvokos, taisyklės ir principai, naudojami Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvoje, suformuluoti taip, kad atitiktų ateities poreikius (angl. *are intended to be future-proof*)³⁶¹.

II skyriaus apibendrinimas. Remiantis šiame skyriuje išnagrinėta teismine praktika bei antrinių teisės aktų analize, galima pagrįstai teigti, kad iki Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos priėmimo ES lygmeniu nebuvo suformuota aiški nesąžiningos komercinės veiklos reguliavimo sistema. Tiek negatyvusis, tiek pozityvusis nacionalinių nesąžiningos prekybos taisyklių derinimas nebuvo pakankamas siekiant panaikinti minėtoje srityje egzistavusius skirtumus, kadangi valstybės narės išlaikė kompetenciją neperžengdamos Teisingumo Teismo (negatyvia integracija) ir teisės aktų leidėjo (pozityvia inte-

359 Giuseppe B. Abbamonte, „The Unfair Commercial Practices Directive: an Example of the New European Consumer Protection Approach,” *Columbia Journal of European Law*. 12 (2006), 25. Stephen Weatherill, Ulf Bernitz, *The Regulation of Unfair Commercial Practices Under EC Directive 2005/29: New Rules and New Techniques* (Oxford: Hart Publishing, 2007), 14.

360 2001-10-02 Green Paper on European Union Consumer Protection COM (2001) 531 final, p. 5 [interaktyvus] [žiūrėta 2012-04-06]. Prieiga per internetą: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/site/en/com/2001/com2001_0531en01.pdf>.

361 Bert Keirsbilck, *The New European Law of Unfair Commercial Practices and Competition Law*, supra note 6, p. 173.

gracija) nustatytų ribų apibrėžti komercinės veiklos nesąžiningumo kriterijus ir nustatyti nesąžiningos komercinės veiklos teisinės pasekmes.

Turint omenyje toliau disertacijoje analizuojamas Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos nuostatas, pažymėtina tai, kad Europos Sąjungos Teisingumo Teismo jurisprudencijoje iki Direktyvos priėmimo buvo suformuluotos (išskirtos) bendro nesąžiningos komercinės veiklos draudimo (pareigos prekiauti sąžiningai) sudedamosios dalys (požymiai), tiesa, šį draudimą pripažįstant tik netiesiogiai: *rinkos skaidrumas ir vartotojų informavimas* (tinkamas vartotojų teisės į informaciją įgyvendinimas užtikrina prekybos skaidrumą ir vartotojų apsaugą); *žymėjimo reikalavimai* (žymėjimas yra mažiau ribojanti priemonė, skirta užtikrinti vartotojų apsaugą ir sąžiningą prekybą nei *per se* prekybos prekėmis, neatitinkančiomis nacionalinių reikalavimų, draudimas. Žymėjimas įgalina vartotoją priimti tinkamą ir informaciją pagrįstą sprendimą bei užtikrina prekybos skaidrumą); *vartotojo vaizdinys* (angl. *image of the consumer*) (žymėjimo kaip vartotojų apsaugos priemonės efektyvumas yra tiesiogiai priklausomas nuo Teismo suformuluoto vartotojo vaizdinio, nes tik esant realiai vidutinio vartotojo suklaidinimo rizikai nacionalinės taisyklės gali būti pateisinamos remiantis vartotojų apsaugos privalomuoju reikalavimu). Būtent šių požymių išskyrimas vertintinas kaip pirmasis žingsnis formuojant nesąžiningumo sampratą Bendrijos lygiu. Tuo tarpu antrinėje teisėje vartotojų apsaugos tikslais buvo priimta grupė ES direktyvų, įvairiu mastu (laipsniu) suvienodinusių atskiras apsaugai nuo nesąžiningos konkurencijos priskiriamas sritis ar pavienius institutus – dėl šios priežasties nesąžiningos prekybos derinimas direktyvomis tapo labai fragmentiškas. Reikia pripažinti, kad nors esamose vartotojų apsaugos direktyvose bendras nesąžiningos komercinės veiklos draudimas taip pat nebuvo aiškiai nustatytas, visgi jų nuostatos turėtų būti suprantamos kaip suponuojančios vartotojų apsaugą nuo nesąžiningos komercinės veiklos. Be to, sektorinėmis vartotojų apsaugos direktyvomis buvo uždraustos tam tikros itin agresyvios komercinės veiklos formos, tokios kaip neužsakytų prekių ar paslaugų pardavinėjimas (angl. *inertia selling*), paslaugų ar prekių pardavinėjimas telefonu (angl. *cold calling*), nepageidaujamų elektroninių laiškų siuntimas (angl. *e-mail spamming*). Tai buvo pirmieji nacionalinių nesąžiningos prekybos taisyklių derinimo žingsniai, vėliau, priėmus Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvą, bendrasis nesąžiningos komercinės veiklos draudimas buvo įtvirtintas teisės aktų lygmeniu, kartu nustatant taisykles dėl klaidinančios ir agresyvios komercinės veiklos bei komercinės veiklos, kuri visais atvejais turi būti laikoma nesąžininga, sąrašą. Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos nuostatos detalai analizuojamos kitoje šio darbo dalyje.

III. NESĄŽININGOS KOMERCINĖS VEIKLOS DIREKTYVOS TURINYS IR POVEIKIS VARTOTOJŲ TEISIŲ APSAUGAI

Nesąžiningos komercinės veiklos direktyva nustatomas platus ir gana griežtas vartotojų ekonominių interesų apsauginis režimas, taikomas pastariesiems priimant sprendimus rinkoje, antrąja teisinio santykio šalimi esant verslininkui. Tačiau šio teisinio instrumento apsauginio potencialo realizavimo efektyvumas daugiausia priklauso nuo Direktyvoje įtvirtintos sąžiningumo koncepcijos ribų (apimties) suvokimo, „vidutinio vartotojo“ standarto aiškinimo, nacionalinių kontrolės mechanizmų ypatumų ir kt. Direktyva ne tik įtvirtina sąvokas, kurios valstybėms narėms yra naujos, dauguma jos taisyklių ir principų nėra vienareikšmiškai apibrėžti, susideda iš vertinamųjų kategorijų. Tai suponuoja būtinybę siekiant pagrįsto Direktyvos nuostatų bei jų įgyvendinančių normų taikymo išanalizuoti šių kategorijų turinį, atskleidžiant teisės akto leidėjo ketinimus ir vartotojams suteikiamos apsaugos apimtį. Minėta Direktyvos turinio analizė yra ne tik Teisingumo Teismo, bet ir teisės doktrinos prerogatyva, todėl pagrindinis dėmesys šioje darbo dalyje bus skiriamas Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos nuostatų analizei, konkrečiai – jų turiniui ir taikymo apimčiai; Direktyvos nuostatų įgyvendinimo nacionalinėje teisėje problemoms, pateikiant siūlymus dėl įgyvendinamojo akto nuostatų tobulinimo.

3.1. Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos bendrieji aspektai

3.1.1. Direktyvos priėmimo prielaidos

Pagrindinė tolesnio derinimo nesąžiningos komercinės veiklos srityje priežastis – skirtingas nesąžiningos komercinės veiklos teisinis reglamentavimas valstybėse narėse bei šio reguliavimo fragmentiškumas ES³⁶². Remiantis Direktyvos 1 straipsniu, jos tikslas būtų ir yra *suderinti valstybių narių įstatymus ir kitus teisės aktus dėl nesąžiningos komercinės veiklos, kenkiančios vartotojų ekonominiams interesams, ir tokiu būdu padėti tinkamai veikti vidaus rinkai bei pasiekti aukštą vartotojų apsaugos lygį*. Direktyva yra ilgo konsultacijų proceso, prasidėjusio 2001 m. išleidus Komisijos Žaliają knygą dėl vartotojų teisių apsaugos, rezultatas. Žalioji knyga buvo inicijuota Europos teisės aktų sąžiningos prekybos srityje reforma, kurios priežastimi buvo tai, kad skirtingų komercinę veiklą, reklamą, kitas prekybos skatinimo formas reglamentuojančių taisyklių egzistavimas ilgainiui tapo kliūtimi tolesnei prekybos Europos Sąjungos vidaus rinkoje plėtojei. Tai nulėmė žemą vartotojų

362 Kaip įtvirtinta Direktyvos preambulės 3 punkte, *valstybių narių įstatymuose dėl nesąžiningos komercinės veiklos yra ryškių skirtumų, kurie gali sąlygoti pastebimus konkurencijos iškreipimus ir kliūti sklandžiam vidaus rinkos veikimui*. Direktyvos preambulės 5 punkte, *inter alia*, įtvirtinta, kad tokios kliūtys turėtų būti pašalintos, kartu nurodant, kad *jas galima pašalinti tik Europos Sąjungos (anksčiau – Bendrijos) lygiu nustatant vienodas taisykles*.

Taip pat žr. 2001-10-02 Green Paper on European Union Consumer Protection COM (2001) 531 final, p. 2, 3, 5. [interaktyvus] [žiūrėta 2012-04-06]. Prieiga per internetą: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/site/en/com/2001/com2001_0531en01.pdf>.

pasitikėjimą vidaus rinka bei didelės verslininkų patiriamas išlaidas užsiimant tarpvalstybine (angl. *cross-border*) prekyba³⁶³.

Nepaisant teisės mokslininkų išsakomos pozicijos, kad skirtingas taisyklės ES lygmeniu suderinti buvo būtina užtikrinant ne tik vartotojų, bet ir konkurentų bei visos visuomenės apsaugą nuo nesąžiningos konkurencijos³⁶⁴, Komisija dėmesį sutelkė tik į minėtus reglamentavimo skirtumus, kurie teisinėje literatūroje vadinami „vykdomos politikos sukeltomis kliūtimis“ (angl. *policy-induced barriers*), atsiribojant nuo „natūralių kliūčių“ (angl. *natural barriers*), tokių kaip atstumas, kalbiniai ir kultūriniai skirtumai, kurių poveikis, kaip manyta, ilgainiui turėjo sumažėti dėl euro įvedimo, didėjančios elektroninės prekybos reikšmės bei mažėjant kalbiniams skirtumams³⁶⁵. Minėtas požiūris sulaukė doktrinos atstovų kritikos, antai Howello ir Wilhelmssono teigimu, Komisija, teigdama, kad nacionalinių taisyklių skirtumai trukdo vidaus rinkai efektyviai funkcionuoti ir užkerta kelią vartotojams sudaryti tarpvalstybinius sandorius, užmerkia akis prieš tikrąsias priežastis, kurios sulaiko vartotojus nuo tokių sandorių sudarymo, t. y. kultūrinius, taip pat kalbinius barjerus³⁶⁶. Nepaisant išsakytos kritikos, buvo nuspręsta skirtingo teisinio reguliavimo sukeltas kliūtis pašalinti ES lygiu nustatant vienodas taisykles, įtvirtinančias aukštą vartotojų apsaugos lygį, ir ES lygiu patikslinus kai kurias teises sąvokas tiek, kiek būtina tinkamam vidaus rinkos veikimui bei teisinio tikrumo reikalavimo įvykdymui³⁶⁷. Taigi Nesąžiningos komercinės veiklos direktyva siekiamas rezultatas – ES mastu suderinti komercinės veiklos vartotojų atžvilgiu sąžiningumo sampratą, t. y. nustatyti visai ES priimtina komercinės veiklos vartotojų atžvilgiu sąžiningumo standartą, visų pirma skirtą apsaugoti vartotojų ekonominius interesus bei netiesiogiai ginti verslą, užtikrinant sąžiningą konkurenciją Direktyva derinamose srityse.

Kaip svarbiausi parengiamieji dokumentai, priimti iki Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos, paminėtini: 2001 m. spalio 2 d. Žalioji knyga dėl vartotojų apsaugos Europos Sąjungoje³⁶⁸. Po jos sekė 2002 m. birželio 11 d. Komunikatas (angl. *Communication on the Follow-up of the Green Paper on EU Consumer Protection*)³⁶⁹. 2003 m. birželio 18 d. Ko-

363 Žr. Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos preambulės 4 punktą, kuriame nurodyta, kad *esami skirtumai sąlygoja neapibrėžtumą, kurias nacionalines taisykles taikyti vartotojų ekonominius interesus pažeidžiančiai nesąžiningai komercinei veiklai, bei sukuria verslą ir vartotojus veikiančias kliūtis. Šios kliūtys didina įmonių, besinaudojančių vidaus rinkos laisvėmis, išlaidas, ypač tais atvejais, kai norima užsiimti tarpvalstybine prekyba, reklamos kampanijomis ir pirkimo skatinimu. Tokios kliūtys taip pat verčia vartotojus abejoti savo teisėmis ir mažina jų pasitikėjimą vidaus rinka.*

Taip pat žr. Bert Keirsbilck, *The New European Law of Unfair Commercial Practices and Competition Law*, *supra* note 6, p. 168.

364 Rogier W. De Vrey, *supra* note 7, p. 29.

365 Bert Keirsbilck, *op. cit.*, p. 167.

366 Geraint Howells, Thomas Wilhelmsson, „EC Consumer Law – Has it Come of Age?“, *European Law Review* 4 (2003): 377.

367 Direktyvos preambulės 5 dalis.

368 2001-10-02 Green Paper on European Union Consumer Protection COM (2001) 531 final [interaktyvus] [žiūrėta 2012-04-06]. Prieiga per internetą: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/site/en/com/2001/com2001_0531en01.pdf>.

369 2002-06-11 Follow-up Communication to the Green Paper on EU Consumer Protection COM (2002) 289 final [interaktyvus] [žiūrėta 2012-04-06]. Prieiga per internetą: <<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2002:0289:FIN:EN:PDF>>.

misijos pasiūlymas dėl direktyvos, susijusios su nesąžininga komercine veikla vartotojų atžvilgiu vidaus rinkoje. Kartu buvo parengtas pasiūlymo dėl Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos aiškinamasis raštas (Aiškinamasis raštas prie Direktyvos projekto) (angl. *Explanatory Memorandum to the UCP proposal*)³⁷⁰. 2004 m. sausio 29 d. Ekonomikos ir socialinių reikalų komitetas priėmė nuomonę³⁷¹. 2004 m. balandžio 20 d. Parlamentas priėmė teisėkūros rezoliuciją³⁷². 2004 m. lapkričio 9 d. Taryboje buvo sutarta dėl bendros pozicijos³⁷³. Nesąžiningos komercinės veiklos direktyva Europos Parlamento ir Tarybos buvo pasirašyta ir priimta 2005 m. gegužės 11 d.³⁷⁴ Direktyvos nuostatos į nacionalinės teisės sistemas turėjo būti perkeltos per dvejų su puse metų laikotarpį, t. y. į nacionalinius teisės aktus perkeltiant iki 2007 m. birželio 12 d., šias nuostatas taikant po 6 mėnesių, t. y. nuo 2007 m. gruodžio 12 d.³⁷⁵

- 370 2003-06-18 Proposal for a directive of the European Parliament and of the Council concerning unfair business-to-consumer commercial practices in the Internal Market and amending directives 84/450/EEC, 97/7/EC and 98/27/EC (the Unfair Commercial Practices Directive) COM (2003) 356 final [interaktyvus] [žiūrėta 2012-04-07]. Prieiga per internetą: <<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2003:0356:FIN:en:PDF>>.
- 371 2004-01-29 Opinion of the European Economic and Social Committee on the “Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council concerning unfair business-to-consumer commercial practices in the Internal Market and amending Directives 84/450/EEC, 97/7/EC and 98/27/EC (the Unfair Commercial Practices Directive)” COM(2003) 356 final - 2003/0134 (COD) (2004/C 108/17) [interaktyvus] [žiūrėta 2012-04-07]. Prieiga per internetą: <<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2004:108:0081:0085:EN:PDF>>.
- 372 2004-04-20 Legislative resolution of the European Parliament on the proposal for a directive of the European Parliament and of the Council concerning unfair “business-to-consumer” commercial practices in the Internal Market and amending Council Directive 84/450/EEC, Directives 97/7/EC and 98/27/EC (the Unfair Commercial Practices Directive) (COM(2003) 356 – C5-0288/2003 – 2003/0134(COD)), co-decision procedure – first reading, P5_TA(2004)0298 [interaktyvus] [žiūrėta 2012-04-07]. Prieiga per internetą: <<http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//NONSGML+TA+P5-TA-2004-0298+0+DOC+PDF+V0//EN>>.
- 373 2004-11-15 Common Position (EC) No 6/2005 of 15 November 2004 adopted by the Council, acting in accordance with the procedure referred to in Article 251 of the Treaty establishing the European Community, with a view to adopting a directive of the European Parliament and of the Council concerning unfair business-to-consumer commercial practices in the internal market and amending Council Directive 84/450/EEC, Directives 97/7/EC, 98/27/EC and 2002/65/EC of the European Parliament and of the Council and Regulation (EC) No 2006/2004 of the European Parliament and of the Council (Unfair Commercial Practices Directive) [interaktyvus] [žiūrėta 2012-04-07]. Prieiga per internetą: <<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2005:038E:0001:0020:EN:PDF>>.
- 374 2005 m. gegužės 11 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2005/29/EB dėl nesąžiningos įmonių komercinės veiklos vartotojų atžvilgiu vidaus rinkoje ir iš dalies keičianti Tarybos direktyvą 84/450/EEB, Europos Parlamento ir Tarybos direktyvas 97/7/EB, 98/27/EB bei 2002/65/EB ir Europos Parlamento ir Tarybos reglamentą (EB) Nr. 2006/2004. *Europos Sąjungos oficialusis leidinys* L 149/22, 2005 06 11.
- 375 Pažeidimo procedūros dėl Direktyvos nuostatų neperkėlimo laiku pradėtos prieš šešias valstybes nares. Keturių bylos galiausiai buvo pašalintos iš registro (2008 m. spalio 28 d. EBTT nutartis byloje *Komisija prieš Vengriją*, C-270/08; 2008 m. gruodžio 17 d. EBTT nutartis byloje *Komisija prieš Nyderlandus*, C-283/08; 2009 m. kovo 5 d. EBTT nutartis byloje *Komisija prieš Jungtinę Karalystę*, C-284/08; 2009 m. kovo 20 d. EBTT nutartis byloje *Komisija prieš Vokietiją*, C-326/08). Kitose dviejose bylose buvo pripažinta, kad atsakovės valstybės narės neįvykdė savo įsipareigojimų pagal Direktyvą (2009 m. vasario 5 d. EBTT sprendimas byloje *Europos Bendrijų Komisija prieš Liuksemburgo Didžiąją Hercogystę*, C-282/08, Rink. p. I-13*; 2009 m. balandžio 23 d. EBTT sprendimas byloje *Europos Bendrijų Komisija prieš Ispanijos Karalystę*, C-321/08, Rink. p. I-63*).

3.1.2. Direktyvos priėmimo pagrindas

Remiantis suteiktų įgaliojimų (angl. *conferred powers*) doktrina, Nesąžiningos komercinės veiklos direktyva, kaip kiekvienas ES teisės lygmeniu priimtas teisės aktas, turi turėti pagrindą pirminėje teisėje³⁷⁶. Kaip žinoma, SESV įtvirtina išsamius derinimo pagrindus, t. y. normas, kuriose nustatoma, kokių būdu ir kokiais atvejais ES institucijos turi teisę suderinti tam tikrą socialinės-ekonominės veiklos sritį. Tai konkrečios nuostatos, kurių pagrindu derinama ES vidaus rinkos teisė ir kurios suteikia galias Sąjungos institucijoms pagal atitinkamas teisės aktų leidimo procedūras priimti ES antrinės teisės aktus. Vartotojų teisių apsaugos srčiai aktualūs SESV 114 (ex EB steigimo sutarties 95) ir 169 (ex EB steigimo sutarties 153) straipsniai, naudojami kaip teisės aktų, priimtų šioje srityje, teisinis pagrindas.

Būtent SESV 114 (ex EB steigimo sutarties 95) straipsnis³⁷⁷ tapo svarbiausiu ir dažniausiai taikomu pagrindu derinant vartotojų apsaugos klausimus. Didžioji dalis direktyvų vartotojų teisės srityje (ne išimtis ir Nesąžiningos komercinės veiklos direktyva) remiasi būtent minėtu pagrindu, kuris skirtas priimti priemonės vidaus rinkai kurti ir veikti. Generalinė advokatė V. Trestenjak savo išvadoje, pateiktoje *Quelle* byloje³⁷⁸, pastebi, kad, remiantis teismų praktika ir mokslininkų komentarais, ex EB steigimo sutarties 95 straipsnis gali būti teisinis pagrindas Bendrijos priemonėms tik tada, jei jos skirtos pagerinti vidaus rinkos kūrimo ir veikimo sąlygas ir jomis yra aiškiai siekiama šio tikslo, *padedant naikinti kliūtis laisvam prekių judėjimui ar laisvei teikti paslaugas arba šalinti konkurencijos iškreipimus*³⁷⁹. Šio straipsnio pagrindu negalima priimti tokių priemonių, kurios tik papildomai derina šias sąlygas³⁸⁰. Tačiau SESV 169 (ex EB steigimo sutarties 153) straipsnis naudotas kaip alternatyvus teisinis pagrindas vartotojų apsaugos instrumentams priimti,

376 1978 m. balanžio 20 d. EBTT sprendimas sujungtose bylose *Société Les Commissionnaires Réunis SARL prieš Receveur des douanes; SARL Les fils de Henri Ramel prieš Receveur des douanes*, 80 ir 81/77, Rink. p. 927.

377 Pažymėtina, kad SESV 114 (ex EB steigimo sutarties 95) straipsnis į Sutartį įtrauktas ir teisiniu pagrindu vartotojų teisės direktyvoms tapo po Suvestinio Europos akto įsigaliojimo (tuometinis 100a straipsnis), iki tol kaip alternatyvus teisinis pagrindas įsigaliojus Maastrichto sutarčiai buvo naudojamas SESV 115 (ex EB steigimo sutarties 94) straipsnis (tuometinis 100 straipsnis).

378 Generalinės advokatės Trestenjak 2007 m. lapkričio 15 d. išvada byloje *Quelle AG prieš Bundesverband der Verbraucherzentralen und Verbraucherverbände*, C-404/06, Rink. p. I-2685, 54 punktas.

379 Dėl EB 95 straipsnio kaip teisinio pagrindo žr., *inter alia*, 2004 m. gruodžio 14 d. EBTT sprendimo byloje *Arnold André GmbH & Co. KG prieš Landrat des Kreises Herford*, C-434/02, Rink. p. I-11825, 30 punktą; 2004 m. gruodžio 14 d. EBTT sprendimo byloje *The Queen, prašant Swedish Match AB ir Swedish Match UK Ltd prieš Secretary of State for Health*, C-210/03, Rink. p. I-11893, 29 punktą; 2005 m. liepos 12 d. EBTT sprendimo byloje *The Queen, Alliance for Natural Health ir Nutri-Link Ltd prašymu prieš Secretary of State for Health ir The Queen, de National Association of Health Stores ir Health Food Manufacturers Ltd prašymu prieš Secretary of State for Health ir National Assembly for Wales*, C154/04 ir C155/04, Rink. p. I-6451, 28 punktą; 2006 m. gruodžio 12 d. EBTT sprendimo byloje *Vokietijos Federacinė Respublika prieš Europos Parlamentą ir Europos Sąjungos Tarybą*, C-380/03, Rink. p. I-11573 37 punktą ir kt.

380 Žr. 1991 m. spalio 4 d. EBTT sprendimo *Europos Parlamentas prieš Europos Bendrijų Tarybą*, C-70/88, Rink. p. I-4529, 17 punktą; 2000 m. spalio 5 d. EBTT sprendimo *Vokietijos Federacinė Respublika prieš Europos Parlamentą ir Europos Sąjungos Tarybą*, C-376/98, Rink. p. I-8419, 33 punktą; 2005 m. gruodžio 6 d. EBTT sprendimo *Jungtinė Didžiosios Britanijos ir Šiaurės Airijos Karalystė prieš Europos Parlamentą ir Europos Sąjungos Tarybą*, C-66/04, Rink. p. I-10553, 59 ir 64 punktus.

kadangi, kaip įtvirtinta šio straipsnio 169(2)(b) dalyje, jo taikymo sritis yra apribota *prie-monėmis, kuriomis remiama, papildoma ir stebima valstybių narių vykdoma politika*³⁸¹.

Detalesnė minėtų straipsnių nuostatų analizė leidžia teigti, kad kaip esminiai SESV 114 ir 169 nuostatų skirtumai galėtų būti įvardijama tai, kad SESV 114 straipsnis yra skirtas valstybių narių įstatymų ir kitų teisės aktų nuostatomis suderinti, o SESV 169(2) (b) straipsnyje tokia sąlyga nėra aiškiai išreikšta. Visgi SESV 169(2)(a) straipsnyje pabrėžiama 114 straipsnio svarba vartotojų apsaugos srityje siekiant Sąjungos tikslų. Tai, anot C. Twigg-Flesnerio, galėtų reikšti, kad ES vartotojų teisėje pagrindinis dėmesys turėtų būti skiriamas nacionalinių įstatymų suderinimui, kartu nepaneigiant galimybės pasiremti SESV 169(2)(b) straipsniu priimant teisės aktą, skirtą išimtinai tarpvalstybiniais sandoriams reglamentuoti³⁸². Be abejo, nėra užkertamas kelias ir galimybei konkretų teisės aktą priimti ir remiantis abiem minėtais pagrindais³⁸³.

Šio disertacinio tyrimo tikslais būtina atkreipti dėmesį į teisės doktrinoje keliamas abejones ne tik dėl ES kompetencijos suderinti tam tikras nacionalines nesąžiningos prekybos taisykles, bet kartu ir dėl rėmimosi SESV 114 straipsniu, kaip nacionalinių nesąžiningos prekybos įstatymų derinimo pagrindu, tinkamo pagrindimo³⁸⁴. Akivaizdu, kad priimant antrinės teisės aktus kiekvienu atveju privalu paisyti ES teisėje derinimui SESV 114 straipsnio pagrindu nustatytų ribų. Todėl nagrinėjamu atveju kyla pagrįstas klausimas, ar SESV 114 straipsnio, kaip Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos teisinio pagrindo, pasirinkimas buvo tinkamas ir ar SESV 169 straipsnio nurodymas, kaip antro teisinio pagrindo, buvo (būtinai) galimas? Ieškant atsakymo į šį klausimą primintina, kad Teisingumo Teismo pozicija dėl SESV 114 straipsnio taikymo srities buvo suformuluota vadinamosiose „tabako reklamos“ bylose³⁸⁵. Būtent šių sprendimų pagrindu apibrėžtos įgaliojimų priimti teisės aktus remiantis SESV 114 straipsniu ribos. Teisingumo Teismas

381 Vienintelė reikšminga direktyva, priimta šio straipsnio pagrindu, buvo 1998 m. vasario 16 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 98/6/EB dėl vartotojų apsaugos žymint vartotojams siūlomų prekių kainas. *Europos Sąjungos oficialusis leidinys* L 080, 18/03/1998 p. 0027–0031.

382 Christian Twigg-Flesner, „Time to Do the Job Properly - The Case for a New Approach to EU Consumer Legislation“, *Journal of Consumer Policy*. 33 (2010): 361.

383 Pažymėtina, kad, remiantis Teisingumo Teismo jurisprudencijoje pateiktais išaiškinimais, jeigu Bendrijos akto analizė parodo, kad juo siekiama dvigubo tikslo arba jis turi dvi sudedamąsias dalis, ir jei vieną iš jų galima išskirti kaip pagrindinę ar vyraujančią, o kitą tik kaip papildomą, aktas turi būti grindžiamas tik vienu teisiniu pagrindu, t. y. tuo, kurio reikalauja pagrindinis arba vyraujantis tikslas ar sudedamoji dalis (žr., pvz., 1999 m. vasario 23 d. EBTB sprendimo *Europos Parlamentas prieš Europos Sąjungos Tarybą*, C42/97, Rink. p. I869, 39 ir 40 punktus; 2001 m. sausio 30 d. EBTB sprendimo *Ispanijos Karalystė prieš Europos Sąjungos Tarybą*, C36/98, Rink. p. I779, 59 punktą). Jeigu nustatoma, kad aktu vienu metu siekiama kelių neatskiriamų tikslų, iš kurių nė vienas nėra antras ar netiesioginis kito atžvilgiu, toks aktas gali būti grindžiamas tikslus atitinkančiais skirtingais teisiniais pagrindais (1999 m. vasario 23 d. EBTB sprendimo *Europos Parlamentas prieš Europos Sąjungos Tarybą*, C42/97, Rink. p. I869, 38 punktą).

384 Žr., pvz., Robert Stefanicki, „Consumer Protection against Unfair Commercial Practices in the Light of Directive 2005/29 Concerning Unfair Business-to-Consumer Commercial Practices in the Internal Market (Selected Issues)“, *Jurisprudence* 18(1) (2011): 73.

385 2000 m. spalio 5 d. EBTB sprendimas *Vokietijos Federacinė Respublika prieš Europos Parlamentą ir Europos Sąjungos Tarybą*, C-376/98, Rink. p. I-8419; 2002 m. gruodžio 10 d. EBTB sprendimas *The Queen prieš Secretary of State for Health, ex parte British American Tobacco (Investments) Ltd ir Imperial Tobacco Ltd.*, C-491/01, Rink. p. I11453.

minėtuose sprendimuose buvo nelinkęs pripažinti ES bendro pobūdžio įgaliojimų priimti teisės aktus, konstatuodamas, kad SESV 114 straipsnio pagrindu priimamos priemonės pirmiausia turi būti pagrindžiamos vidaus rinkos kūrimo ir jos veikimo sąlygų pagerinimo argumentais, remiantis kuriais būtina įrodyti, kad ES teisės aktas yra reikalingas šalinant laisvo prekių judėjimo bei laisvės teikti paslaugas kliūtis ir/ar užkertant kelią konkurencijos iškraipymams³⁸⁶. Remiantis Komisijos pasiūlymo dėl Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos aiškinamajame rašte išsakyta pozicija, *nesąžininga komercinė veikla sukelia prastą rinkos funkcionavimą apsunkindama vartotojo gebėjimą priimti informacija paremtus ir dėl to efektyvius sprendimus. Vartotojų sprendimų priėmimo iškraipymas taip pat sukelia konkurencijos iškraipymus, nes nesąžiningai veikiantys prekybininkai paveržia verslą iš konkurentų, „žaidžiančių pagal taisykles“*³⁸⁷. Kartu pažymėtina, kad Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos 1 straipsnyje vidaus rinkos tinkamo veikimo tikslas buvo papildytas aukšto vartotojų apsaugos lygio užtikrinimo tikslu. Kaip taikliai pastebi B. Keirsbilckas, būtent pastarasis tikslas tapo plačiai naudojamu argumentu siekiant susieti derinimą vartotojų apsaugos srityje su tinkamu vidaus rinkos veikimu: aukšto lygio vartotojų apsaugos taisyklės sustiprina vartotojų pasitikėjimą vidaus rinka, o tai savo ruožtu yra svarbus sklandaus vidaus rinkos veikimo veiksnys³⁸⁸. Tokiu būdu poreikis suderinti nacionalinius sąžiningos prekybos įstatymus buvo susietas su tinkamo vidaus rinkos veikimo tikslu, kartu pagrindžiant SESV 114 straipsnio, kaip Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos teisinio pagrindo, tinkamumą. Visgi, turint omenyje Direktyvoje įtvirtintą papildomą protekcinį (apsauginį) tikslą – užtikrinti aukštą vartotojų apsaugos lygį, pagrįstai abejotina dėl SESV 114 straipsnio kaip vienintelio Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos teisinio pagrindo pakankamumo, laikantis nuomonės, kad buvo būtina įtraukti ir 169 straipsnį kaip antraeilį Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos priėmimo teisinį pagrindą³⁸⁹.

3.1.3. Visiško (išsamiojo) suderinimo principas

Kaip pagrindinė priežastis priimti Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvą, minėta, buvo įvardijamas poreikis didinti teisės aktų suderinimą, tokiu būdu siekiant skatinti tarpvalstybinę prekybą ir vartotojų pasitikėjimą vidaus rinka. Kaip priemonę minėtiems tikslams pasiekti EB įstatymų leidėjas pasirinko visišką nesąžiningą komercinę veiklą

386 Žr. minėtą 2000 m. spalio 5 d. sprendimą *Vokietija prieš Parlamentą ir Tarybą*, C376/98, Rink. p. I8419, ypač jo 84 ir 95 punktus; 2002 m. gruodžio 10 d. sprendimą *British American Tobacco (Investments) ir Imperial Tobacco*, C-491/01, Rink. p. I-11453, ypač jo 59 ir 60 punktus.

387 2003-06-18 Proposal for a directive of the European Parliament and of the Council concerning unfair business-to-consumer commercial practices in the Internal Market and amending directives 84/450/EEC, 97/7/EC and 98/27/EC (the Unfair Commercial Practices Directive) COM (2003) 356 final, 15 punktas [interaktyvus] [žiūrėta 2012-04-07]. Prieiga per internetą: <<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2003:0356:FIN:en:PDF>>.

388 Bert Keirsbilck, *The New European Law of Unfair Commercial Practices and Competition Law*, *supra* note 6, p. 168–169.

389 Nebent tokia nuomonė galėtų būti paneigta SESV 114 straipsnio 4 dalies (nustatančios, kad priemonės, kurių buvo imtasi pagal minėto straipsnio 3 dalį, jokiai valstybei narei nekliaudo ir toliau laikytis apsaugos priemonių arba imtis griežtesnių apsaugos priemonių) ir Direktyva įtvirtinto visiško suderinimo principo nesuderinamumu.

reglamentuojančių nuostatų suderinimą. Prieš pradėdant analizuoti visiško suderinimo principo, kaip priemonės užtikrinti vartotojų apsaugos taisyklių vienodumą, probleminius aspektus, būtina aptarti pagrindines ES teisėje išskiriamas derinimo formas³⁹⁰: *minimalųjį, maksimalųjį, išsamųjį (visišką) derinimą*.

Minimalusis derinimas (angl. *minimum harmonization*) reiškia, kad ES teisės aktas tam tikrą sritį reguliuoja nustatydamas bendrus minimalius reikalavimus (standartus), todėl valstybė narė turi teisę toliau taikyti ar priimti detalesnius/griežtesnius reikalavimus, nei nustatyta derinančiame akte, tol, kol šie reikalavimai suderinami su ES pirmine teise ir kitais antrinės teisės aktais³⁹¹.

Maksimalusis derinimas (angl. *maximum harmonization*) reiškia, kad valstybė narė neturi teisės griežčiau reguliuoti suderintą sritį, tačiau gali reguliuoti ją, nustatydama mažiau griežtus reikalavimus – patys griežčiausi reikalavimai yra nustatyti derinančiame akte³⁹².

Išsamusis (visiškas) derinimas (angl. *full harmonization*) reiškia tokį valstybių narių teisės derinimą, kai ES teisės aktas reguliuoja tam tikrą veiklos sferą išsamiai, nesuteikdamas galimybės valstybei narei savarankiškai veikti suderintoje srityje, net jei nacionalinės taisyklės būtų palankesnės vartotojams. Ši derinimo forma yra nelanksti – suderintoje srityje nustatomos tiek teisinio reguliavimo „grindys“, tiek „lubos“, nepaliekant galimybės valstybėms narėms nukrypti nuo nustatytų standartų (įtvirtinti tiek griežtesnes, tiek švelnesnes taisykles)³⁹³. Išsamiojo derinimo pasekmė – unifikavimas, o tai savo ruožtu kelia abejonių, ar ši derinimo forma yra suderinama su subsidiarumo principu. Iš esmės išsamiojo derinimo direktyva savo turiniu tampa reglamentu³⁹⁴.

Kartu, turint omenyje toliau disertacijoje aptariamą visiško suderinimo principo problematiką, pažymėtina, kad pastaraisiais metais imta vis daugiau diskutuoti apie *mišrųjį*

390 Šiame kontekste atkreiptinas dėmesys į tai, kad derinimo formų, kurios yra įtvirtintos ES teisę derinančiame akte, ir ES kompetencijos reguliuoti tam tikrus visuomeninius santykius (taip pat išsamiai reguliuoti) klausimai nėra tapatūs. Visų pirma būtina nustatyti, ar ES turi kompetenciją reguliuoti atitinkamus visuomeninius santykius, bei tos kompetencijos formą (išimtinę, pasidalijamąją ar papildančiąją). Net jei ES turi išimtinę kompetenciją reguliuoti tam tikrą sritį, valstybė narė vis vien turės galimybę ją reguliuoti, tačiau tik šiuo atveju ir tik tokiu būdu, kurį leidžia tame ES teisės akte įtvirtintas derinimo būdas. Žr. Ignas Vėgėlė, *supra* note 86, p. 435.

Kartu pažymėtina, kad ES teisės derinimo tikslais neretai skiriamas abipusis nacionalinių taisyklių pripažinimas, reiškiantis greičiau ne derinimo formą, bet vieną iš prekybos kliūčių šalinimo būdų. Atsižvelgiant į abipusio pripažinimo (kilmės šalies) principą, pakanka valstybių nacionalinio reguliavimo, o ES nustatytos taisyklės yra nereikalingos. Žr. Ignas Vėgėlė, *supra* note 86, 433). Tačiau šis principas, nors ir būdamas pakankamai veiksminga priemone šalinant prekybos kliūtis, niekada nebuvo patraukliai ir plačiai naudojama ES vidaus rinkos taisyklių vienodinimo priemone. Galutinėje Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos versijoje abipusio pripažinimo principo buvo atsisakyta, pasiekiant išimtinai prie visiško suderinimo principo. Žr. Hugh Collins, „The Unfair Commercial Practices Directive“, *supra* note 41, p. 429.

391 Georgios Anagnostaras, *supra* note 6, p. 148; Ignas Vėgėlė, *supra* note 86, 433; Stephen Weatherill, Ulf Bernitz, *The Regulation of Unfair Commercial Practices Under EC Directive 2005/29: New Rules and New Techniques* (Oxford: Hart Publishing, 2007), 7.

392 Ignas Vėgėlė, *op. cit.*, p. 434.

393 1986 m. lapkričio 25 d. EBTT sprendimas *Cerafel prieš Le Campion*, 218/85, Rink. p. 3513, 12 punktas. Weatherill, S., Bernitz, U. *The Regulation of Unfair Commercial Practices Under EC Directive 2005/29*. Oxford: Hart Publishing, 2007, p. 7–8; Chris Willett, „Fairness and Consumer Decision Making under the Unfair Commercial Practices Directive“, *Journal of Consumer Policy*. 33 (2010): 252.

394 Ignas Vėgėlė, *op. cit.*, p. 434.

derinimą (angl. *selective or targeted full harmonisation*), kuris po ilgų diskusijų buvo realizuotas praktikoje ir įtvirtintas 2011 m. pabaigoje priimtoje Vartotojų teisių direktyvoje³⁹⁵. Mišriojo suderinimo principas reiškia, kad didžiąjai Direktyvos nuostatų daliai taikomas visiško suderinimo principas, juo valstybėms narėms nacionalinėje teisėje draudžiama palikti galioti ar priimti naujas nuostatas, kurios nukrypsta nuo Direktyvoje įtvirtintų taisyklių, teisę taikyti griežtesnį ar švelnesnį reglamentavimą paliekant tik Direktyvoje nustatytais atvejais.

Nors lietuviškoje literatūroje išsamiojo (visiško) derinimo principas ir jo reikšmė apskritai nenagrinėta ar nagrinėta itin fragmentiškai³⁹⁶, tai jokių būdu neeliminuoja šio derinimo būdo problemiško, todėl, turint omenyje aukščiau išskirtas derinimo formas, visų *pirma* atkreiptinas dėmesys į I. Vėgėlės itin pagrįstai keliamą problemą, jog neretai išsamusis derinimas yra painiojamas su maksimaliuoju derinimu, o tai nėra teisiškai tikslu: maksimaliuoju derinimu, minėta, nustatomas maksimalus tam tikro visuomeninio santykio reguliavimo (apsaugos) standartas, kurio neturi viršyti valstybė narė, o išsamiuoju derinimu pasiekiamas unifkavimas – valstybė narė privalo reguliuoti visuomeninį santykį visiškai taip pat, kaip tai nustatyta derinančiame akte³⁹⁷. Kaip keletas netikslaus minėtų sąvokų vartojimo pavyzdžių galėtų būti nurodyti G. Howellsas, H. W. Micklitzas, T. Wilhelmssonas, B. Keirsbilckas, C. van Damas, E. Budaite, G. B. Abbamonte, H. Collinsas³⁹⁸ ir kt., savo darbuose vartojantys maksimaliojo derinimo terminą (angl. *maximal harmonisation*), kalbėdami apie išsamųjį (visišką) derinimą, kartu pažymėtina, kad neretai šios sąvokos vartojamos ir kaip sinonimai (angl. *maximal or full harmonization*)³⁹⁹. Siekiant teisinio tikslumo, šiame darbe, tiek, kiek tai susiję su Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos analize, bus vartojama visiško suderinimo principo kategorija. *Antra*, atsižvelgiant į tai, kad Direktyvoje įtvirtintas visiško suderinimo principas teisės doktrinoje įvardijamas kaip vienas kontroversiškiausių šio teisės akto aspektų, sąlygojusių jo nuostatų perkėlimo į nacionalinę teisę sudėtingumą, siekiant atliktamo tyrimo išsamumo būtina išanalizuoti teisės doktrinos atstovų išsakomus *pro et contra* argumentus, susijusius su visiško suderinimo principo naudojimu nesąžiningos komercinės veiklos taisyklių derinimo srityje.

395 2011 m. spalio 25 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos 2011/83/ES dėl vartotojų teisių, kuria iš dalies keičiamos Tarybos direktyva 93/13/EEB ir Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 1999/44/EB bei panaikinamos Tarybos direktyva 85/577/EEB ir Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 97/7/EB. *Europos Sąjungos oficialusis leidinys* L 304/64, 2011 11 22, p. 0066–0090, 4 straipsnis.

396 Mantas Rimkevičius, „Klaidinančios reklamos vertinimo kriterijai Europos Sąjungoje ir Lietuvoje“, *supra* note 25, p. 129–131.

397 Ignas Vėgėlė, *supra* note 86, p. 435.

398 Žr., pvz., Geraint Howells et al., *European Fair Trading Law: The Unfair Commercial Practices Directive*, *supra* note 79; Keirsbilck, B. *The New European Law of Unfair Commercial Practices and Competition Law*. Oxford and Portland, Oregon: Hart publishing, 2011; Cees van Dam and Erika Budaite, “The Statutory Frameworks and General Rules on Unfair Commercial Practices in the in the 25 EU Member States on the Eve of Harmonization”, *supra* note 5, p. 107–140; Giuseppe, B Abbamonte, “The Unfair Commercial Practices Directive: an Example of the New European Consumer Protection Approach”. *Columbia Journal of European Law*. 12(2006): 704.

399 Žr., pvz., Hugh Collins, „The Unfair Commercial Practices Directive“, *supra* note 41, p. 430; Stephen Weatherill, Ulf Bernitz, *The Regulation of Unfair Commercial Practices Under EC Directive 2005/29: New Rules and New Techniques* (Oxford: Hart Publishing, 2007), 7–8; Salvatore Orlando, *supra* note 16, p. 45.

Visiško suderinimo principą įtvirtina Direktyvos 4 straipsnis, kuriame nustatyta, kad *valstybės narės dėl šia direktyva derinamai sričiai priskiriamų priežasčių neapriboja nei laisvės teikti paslaugas, nei laisvo prekių judėjimo*. Visiško suderinimo principas minimas ir Direktyvos preambulės 14 ir 15 konstatuojamosiose dalyse, atitinkamai kalbant apie „Direktyva priimtą visiško suderinimo požiūrį“ ir „Direktyva įvestą visišką suderinimą“. Be to, remdamasis Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos 4 straipsniu, Direktyvos visiško suderinimo pobūdį Teisingumo Teismas patvirtino savo sprendimuose *VTB-VAB*⁴⁰⁰, *Plus*⁴⁰¹ ir *Mediaprint*⁴⁰² bylose. Direktyvos 4 straipsnio nuostata reiškia, kad nacionalinis reguliavimas negali įtvirtinti griežtesnių, negu Direktyvoje nustatytos, vartotojų apsaugos priemonių (netgi esant išimtinai vidaus situacijoms, aut. past.), net siekdamas užtikrinti aukštesnį vartotojų apsaugos lygį⁴⁰³. Tokiu būdu, skirtingai nei didžioji dauguma ankstesnių vartotojų apsaugos teisės aktų, kurie buvo grindžiami įprastu minimaliojo derinimo principu, Nesąžiningos komercinės veiklos direktyva yra visiško derinimo pavyzdys⁴⁰⁴. Beje, neturėtume pamiršti, kad Komisija niekada nebuvo atsisakiusi idėjos įtvirtinti vienus standartus bent jau komercinės praktikos srityje. Savo 2002–2006 m. vartotojų politikos strategijoje Komisija pristatė visiško derinimo principą kaip naują komercinės veiklos ir vartojimo sutarčių teisės srityse vykdomos politikos tikslą⁴⁰⁵, kuris buvo realizuotas priėmus Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvą. Taigi, dar iki priimančios Direktyvą buvo apsispręsta, jog esamos vidaus rinkos kliūtys gali būti pašalintos tik pasitelkus visiško derinimo priemonę⁴⁰⁶, tačiau teisės doktrinoje iki šiol netyla diskusijos dėl visiško derinimo principo įtakos vartotojų teisių apsaugai. Vieningos nuomonės kol kas nėra – doktrinos atstovai yra susiskirstę į visiško derinimo principo šalininkų ir priešininkų stovyklas (angl. *the minimax debate*)⁴⁰⁷.

400 2009 m. balandžio 23 d. EBTB sprendimas sujungtose bylose *VTB-VAB NV prieš Total Belgium NV ir Galatee BVBA prieš Sanoma Magazines Belgium NV*, C-261/07 ir C-299/07, Rink. p. I-2949, 51–52 punktai.

401 2010 m. sausio 14 d. EBTB sprendimas *Zentrale zur Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs eV prieš Plus Warenhandels-gesellschaft mbH*, C-304/08, dar nepaskelbtas Rinkinyje, 41 punktas.

402 2010 m. lapkričio 9 d. EBTB sprendimas *Mediaprint Zeitungs- und Zeitschriftenverlag GmbH & Co. KG prieš „Österreich“-Zeitungsv Verlag GmbH*, C-540/08, dar nepaskelbtas Rinkinyje, 30 punktas.

403 Tiesa, per pirmųjų šešerių metų laikotarpį po Direktyvos įsigaliojimo, t. y. iki 2013 m. birželio 12 d., visiško derinimo poveikis nėra itin jaučiamas, kadangi minėtu laikotarpiu valstybės narės turi galimybę toliau taikyti nacionalines nuostatas, kurios yra labiau ribojančios ar griežtesnės.

404 Žr. Hugh Collins, „The Unfair Commercial Practices Directive“, *supra* note 41, p. 430.

405 2002-05-07 Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the Economic and Social Committee and the Committee of the Regions – “Consumer Policy Strategy 2000-2006”, COM (2002) 208 final [interaktyvus] [žiūrėta 2012-11-15]. Prieiga per internetą: <http://ec.europa.eu/dgs/health_consumer/library/pub/pub09_en.pdf>.

406 2003-06-18 Proposal for a directive of the European Parliament and of the Council concerning unfair business-to-consumer commercial practices in the Internal Market and amending directives 84/450/EEC, 97/7/EC and 98/27/EC (the Unfair Commercial Practices Directive) COM (2003) 356 final, 30 punktas [interaktyvus] [žiūrėta 2012-04-07]. Prieiga per internetą: <<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2003:0356:FIN:en:PDF>>.

407 Hans-W. Micklitz, „Reforming European Unfair Terms Legislation in Consumer Contracts“, *European Review of Contract Law* 4 (2010): 348.

Pagrindiniai visiško derinimo principo šalininkų⁴⁰⁸ akcentuojami argumentai, mįneta, yra vartotojų pasitikėjimo vidaus rinka didinimas ir tarpvalstybinės prekybos skatinimas⁴⁰⁹, kadangi nesąžiningos prekybos srityje buvę reglamentavimo skirtumai tarp valstybių narių vertė vartotojus susilaikyti nuo prekių įsigijimo kitose valstybėse bei lėmė dideles sandorių sudarymo išlaidas verslui. Kitaip tariant, visiško derinimo principu pagrįsto teisės akto tikslas buvo svarus indėlis prisidedant prie realios vartotojų vidaus rinkos sukūrimo, kurioje būtų garantuojama pusiausvyra tarp aukšto lygio vartotojų teisių apsaugos bei įmonių konkurencingumo. Tuo tarpu visiško derinimo principo priešininkai ne tik paneigia aukščiau išsakytus šalininkų argumentus, bet kartu ir atkreipia dėmesį į kitas, itin aktualias problemas, kurių visiško derinimo priemonė, deja, nėra pajėgi išspręsti. Pasak visiško derinimo principo kritikų, vartotojų pasitikėjimo vidaus rinka didinimo argumentas nėra įtikinamas, kadangi Nesąžiningos komercinės veiklos direktyva suteikia mažesnę apsaugą vartotojams dalyje valstybių narių palyginus su apsauga, kurią jie turėjo pagal iki tol buvusį nacionalinį režimą. Tokiu būdu, jei valstybė narė mano, kad Direktyva nustatytas per žemas standartas, ji negali imtis jokių priemonių⁴¹⁰. Neretai šio principo kritikai teigia, kad teisinio reguliavimo įvairovė nedings įgyvendinus visiško derinimo principu grindžiamą Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvą, kadangi bendrasis nesąžiningos komercinės veiklos draudimas, įtvirtintas Direktyvos 5 straipsnyje, vargu ar gali tapti tinkama priemone siekiant visiško derinimo, kadangi šios nuostatos taikymo valstybėse narėse skirtumai neišvengiamai išliks. Be to, Direktyva apima ir daugiau bendro pobūdžio sąvokų, taisyklių ir principų, tokių kaip „profesinis atidumas“, „iš esmės iškreipti vartotojų ekonominę elgesį“, „esminė informacija“, „kvietimas pirkti“, „pernelyg didelė įtaka“. Net jeigu Nesąžiningos komercinės veiklos direktyva būtų pasiektas visiškas teisiųjų taisyklių suvienodinimas ir vienodas taikymas, tai neeliminuos sandorių sudarymo išlaidų, kurias sąlygoja skirtingi vartojimo kultūros įpročiai. Dabartinės Europos kontekste toli gražu nėra aišku, ar vienodas paneuropinis reguliavimas būtų optimali priemonė visų vartotojų rinkų sąlygomis ir įvairių socialinių lūkesčių sąlygomis tiek, kiek tai susiję su sąžininga ir nesąžininga komercine veikla⁴¹¹. Visiško derinimo principas kritikuojamas dar ir dėl to, kad, perkėlus Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos nuostatas, nacionalinė teisė ne tik tam tikra dalimi praras savo charakteringumą, bet ir valstybės narės nebegalės įtvirtinti naujų, pažangių vartotojų apsaugos metodų. Kitaip tariant, Nesąžiningos komercinės veiklos direktyva pasižymi Europos vartotojų apsaugos teisės aktų „iššaldymo“ poveikiu, taigi valstybių narių eksperimentavimas teisės aktų leidybos srityje siekiant surasti naujų vartotojų apsaugos nuo nesąžiningos komercinės veiklos būdų nebėra įmanomas. Be to, Nesąžiningos komercinės veiklos direktyva nesprensdžia kitų, kur kas svarbesnių

408 Gert Straetmans, *supra* note 33, p. 440.

409 2003-06-18 Proposal for a directive of the European Parliament and of the Council concerning unfair business-to-consumer commercial practices in the Internal Market and amending directives 84/450/EEC, 97/7/EC and 98/27/EC (the Unfair Commercial Practices Directive) COM (2003) 356 final, 28 punktas [interaktyvus] [žiūrėta 2012-11-15]. Prieiga per internetą: <<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2003:0356:FIN:en:PDF>>.

410 Stephen Weatherill, Ulf Bernitz, *The Regulation of Unfair Commercial Practices Under EC Directive 2005/29: New Rules and New Techniques* (Oxford: Hart Publishing, 2007), 8.

411 Bert Keirsbilck, *The New European Law of Unfair Commercial Practices and Competition Law*, *supra* note 6, p. 185–186.

kliūčių, turinčių įtakos vartotojų (ne)norui apsipirkti kitose valstybėse, tokių kaip kliūtys, susijusios su tarpvalstybiniu ginčų sprendimu, praktinio pobūdžio kliūtys, susijusios su sunkumais norint produktą pakeisti ar sutaisyti, taip pat natūralios kliūtys, tokios kaip kalbos barjeras, geografinis atstumas, kultūrinių niuansų neišmanymas ar kelionės laikas⁴¹².

Atsižvelgiant į aukščiau išdėstytus *pro et contra* argumentus, apibendrinant pasakytina, kad minimaliojo derinimo principo atsisakymas nesąžiningos komercinės veiklos srityje atspindi svarbų poslinkį Europos vartotojų apsaugos politikoje. Visgi perėjimas prie visiško suderinimo minėtoje srityje vertintinas prieštaringai visų pirma dėl to, kad vienodas teisinis reguliavimas valstybėse narėse vargu ar bus pasiektas, o bendro pobūdžio Direktyvos nuostatos neišvengiamai atvers kelių skirtingoms jų interpretacijoms ir skirtingam taikymui valstybėse narėse.

Bet kokiui atveju pagrįstai manytina, kad Nesąžiningos komercinės veiklos direktyva būtų buvusi daug efektyvesnė teisinė priemonė, jei būtų paremta mišriojo derinimo principu. Būtent direktyva, paremta mišriojo derinimo principu, yra pajėgi užtikrinti pusiausvyrą tarp aukšto lygio vartotojų teisių apsaugos bei įmonių konkurencingumo, vadovaujantis Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo 114 straipsniu ir proporcingumo bei subsidiarumo principais, pakankamu mastu suderinti valstybių narių įstatymus ir kitas teisės aktų nuostatas, skirtas vidaus rinkai kurti ir veikti, bei be didelių apsunkinimų gali būti perkelta į nacionalinę teisę, papildant ir pakeičiant galiojančius nacionalinės teisės aktus bei kartu nepaneigiant esamos nacionalinės vartotojų teisių apsaugos sistemos.

3.2. Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos taikymo sritis

Prieš pradėdant tikrinti komercinės veiklos (ne)sąžiningumą atsižvelgiant į visas konkretaus atvejo aplinkybes, būtina nustatyti, ar nagrinėjamos bylos situacija patenka į Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos taikymo sritį. Direktyvos 2005/29/EB taikymo sritis nustatyta jos 3 straipsnio 1 dalyje, remiantis kuria Direktyva *taikoma nesąžiningai įmonių komercinei veiklai vartotojų atžvilgiu <...>, prieš ir po komercinio sandorio dėl produkto sudarymo bei jo metu*. Tokia taikymo srities apibrėžtis, viena vertus, sąlygoja itin plačią Direktyvos nuostatų taikymo galimybę, *antra vertus*, platų jos nuostatų taikymą riboja Direktyvos visiško suderinimo pobūdis. Esant minėtam dvilypiškumui, pritartina T. Wilhelmssono nuomonei, jog aiškus ir tikslus Nesąžiningos komercinės veiklos direktyva suderintos srities nustatymas tampa itin svarbus. Kaip dvi pagrindinės to priežastys nurodomos: *pirma*, turint omenyje Direktyvos visiško suderinimo pobūdį, taikymo sritis svarbi valstybėms narėms įgyvendinant Direktyvos nuostatas ir itin reikšminga apibrėžiant ribas, kurių valstybės narės negali peržengti nustatydamos didesnės apimtys vartotojų teisių apsaugą, nei įtvirtina Direktyva; *antra*, kartinės Direktyvos nuostatos yra jos 2 straipsnio d punkte nustatyta įmonių komercinės veiklos vartotojų atžvilgiu sąvoka bei 5(1) straipsnyje įtvirtintas bendrasis nesąžiningos komercinės veiklos draudimas. Būtent Direktyvos taikymo sritis nustato šių nuostatų ribas ir yra pagrindinė priemonė siekiant išvengti per plataus bendrojo draudimo taikymo⁴¹³. Toliau išnagrinėsime Direktyvos taikymo sritį subjektų atžvilgiu, turinio atžvilgiu, kartu aptardami taikymo srities išimtis.

412 Bert Keirsbilck, The New European Law of Unfair Commercial Practices and Competition Law, *supra* note 6, p. 185–186.; Geraint Howells, Thomas Wilhelmsson, „EC Consumer Law – Has it Come of Age?“, *European Law Review* 4 (2003): 370.

413 Geraint Howells et al., *European Fair Trading Law: The Unfair Commercial Practices Directive*, *supra* note 79, p. 50.

Perkėlimas į nacionalinę teisę. Kaip matyti šio darbo I priede, NKVVDĮ 1 straipsnio 1 dalyje įtvirtinta bendrojo pobūdžio nuostata, apibrėžianti šio įstatymo taikymo sritį ir nustatanti, kad *įstatymas nustato nesąžiningos komercinės veiklos vartotojams draudimą, nesąžiningos komercinės veiklos rūšis ir atvejus, institucijas, atsakingas už šio įstatymo nuostatų laikymosi priežiūrą, ir atsakomybę už šio įstatymo pažeidimus*. Pastebėtina, kad minėta norma tik iš dalies atspindi Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos turinį, todėl siekiant teisinio aiškumo siūlytina ją tikslinti, nustatant, kad *įstatymas nustato bendrąjį nesąžiningos komercinės veiklos vartotojams draudimą, nesąžiningos komercinės veiklos rūšis, komercinės veiklos, kuri bet kuriomis aplinkybėmis laikoma nesąžininga, sąrašą, institucijas, atsakingas už šio įstatymo nuostatų laikymosi priežiūrą, ir atsakomybę už šio įstatymo pažeidimus*. Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos 3 straipsnio 1 dalis buvo įgyvendinta Direktyvą į nacionalinę teisę perkėlusio NKVVDĮ 1 straipsnio 2 dalyje, įtvirtinant savo esme analogišką nuostatą, numatančią, kad *šis įstatymas taikomas komercinei veiklai iki sandorio dėl produkto sudarymo, šio sandorio sudarymo metu ir jį sudarius, ginant vartotojų ekonominius interesus*. Ši nacionalinė sąvoka atitinka taikymo srities apibrėžtį, nustatytą Direktyvoje.

3.2.1. Direktyvos taikymo sritis subjektų atžvilgiu

Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos atveju jos taikymo srities subjektų atžvilgiu analizė svarbi visų pirma dėl to, kad vartotojo ir verslininko sąvokų apibrėžtys leidžia nustatyti Direktyvos taikymo subjektų atžvilgiu ribas (tai ypač aktualu turint omenyje Direktyva įtvirtintą visiško suderinimo principą); *antra*, ne mažiau svarbu įvertinti, ar naujų vartotojų apsaugos instrumentų (tarp jų ir Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos) priėmimu buvo išspręstos iki tol egzistavusios su minėtų sąvokų turiniu susijusios problemos.

3.2.1.1. Vartotojo samprata

Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos 2 straipsnio a punktas vartotoją apibrėžia kaip *bet kurį fizinį asmenį, kuris komercinėje veikloje, kuriai taikoma Direktyva, veikia siekdamas tikslo, nesusijusį su jo prekyba, verslu, amatu arba profesija*. Šio darbo I priede parodyta, kaip 2 straipsnio a punktas buvo įgyvendintas nacionalinio teisės akto 2 straipsnio 12 dalyje. Kaip bus matyti iš toliau atliekamos analizės, NKVVDĮ įtvirtinta „vartotojo“ sąvoka ne visiškai atitinka tą, kuri nustatyta Direktyvoje.

Pastebėtina, kad Direktyvoje pateikta vartotojo samprata atitinka standartinę ES teisėje suformuotą vartotojo koncepciją, įtvirtintą daugelyje vartojimo sutartiniams santykiams reglamentuoti skirtų direktyvų⁴¹⁴. Papildomos verslo veiklą apibrėžiančios sąvokos „amato“ greta „prekybos“, „verslo“ ir „profesijos“ įtraukimas į vartotojo sampratą apibrėž-

414 Nors vartotojo samprata vartojimo sutarčių teisės direktyvose yra apibrėžta vartojant skirtingas gramatinės konstrukcijas, apibendrinus daugumoje vartotojų apsaugos direktyvų išreiškiamą vartotojo sampratą, *vartotojas* yra apibrėžiamas kaip *fizinis asmuo, kuris sutartį sudaro ne verslo tikslais*. Plačiau žr. Danguolė Bublienė, *Vartojimo sutarčių nesąžiningų sąlygų kontrolė*, *supra* note 19.

Lietuvos Aukščiausiasis Teismas, 2009 m. kovo 24 d. Vartotojų teisių apsauga vartojimo sutartiniuose santykiuose: teisinio reguliavimo ir teismų praktikos apžvalga Nr. 30. *Teismų praktika*. 2009.

tį jos turinio nepakeičia/neturi jam įtakos. Standartinės vartotojo apibrėžties išlaikymas Nesąžiningos komercinės direktyvos tekste iš esmės reiškia du dalykus: *pirma*, vartotojas ir toliau yra apibrėžiamas negatyviuoju būdu⁴¹⁵; *antra*, iki tol buvę esminiai neaiškumai, susiję su vartotojo sąvokos turinio požymiais, išlieka aktualūs⁴¹⁶. Šie probleminiai aspektai Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos kontekste aptartini išsamiau.

Vartotojo sąvokos taikymo srities išplėtimo problema. Vartotoją apibrėžiant išimtinai kaip fizinį asmenį, aktuali išlieka vartotojo sąvokos taikymo srities išplėtimo juridinių asmenų atžvilgiu problema. Remiantis Direktyvoje įtvirtinta vartotojo sąvoka, galima daryti prielaidą, kad komercinė veikla, nukreipta į juridinius asmenis, nepatenka į Direktyvos taikymo sritį, net jei šių juridinių asmenų padėtis patirties ir/ar žinių stokos atžvilgiu iš esmės galėtų būti prilyginama vartotojo situacijai, pavyzdžiui, ne pelno organizacijos, kurios neužsiima ūkine komercine veikla, taip pat smulkios ir vidutinės įmonės (smulkūs verslininkai) ar verslininkai, kurie užsiima jiems neįprasta verslo veikla (angl. *'consumer-like' legal persons*). Vertinant vartotojo sampratos išplėtimo nacionaliniu lygmeniu galimybę, visų *pirma* pastebėtina, kad apsaugos nuo nesąžiningos komercinės veiklos, lygiai taip pat kaip ir sutartinių vartojimo teisinių santykių atveju, tai sukeltų teisinio neaiškumo grėsmę. Išplėtus vartotojo sąvoką tam tikrų juridinių asmenų atžvilgiu, riba tarp verslas-verslui (B2B) ir verslas-vartotojui (B2C) teisinių santykių tampa neaiški. Todėl pagrįstai manytina, kad atsisakant siaurosios vartotojo koncepcijos visų *pirma* turėtų būti atsakyta į klausimą, kokie yra vertinamieji kriterijai, kuriais remiantis išskiriami juridiniai asmenys, patenkantys į vartotojo sąvokos rėmus⁴¹⁷, ir kels požymius turėtų atitikti juridinis asmuo tam, kad būtų laikomas papildomos apsaugos reikalinga teisinio santykio šalimi. *Antra*, turint omenyje Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos visiško suderinimo pobūdį, pagrįstai abejotina, ar suderintos taisyklės dėl komercinės veiklos išimtiniais atvejais galėtų būti taikomos ir teisinių santykių, kai į vartotojo sampratą įtraukiami ir konkretūs juridiniai asmenys, atveju. Vartotojo apibrėžimas išimtinai kaip fizinio asmens nagrinėjamu atveju reiškia tai, kad valstybėms narėms nėra suteikiama teisė taikyti didesnės apimties ir/ar skirtą platesniam subjektų ratui apsaugą, tokiu būdu paneigiant vartotojo sampratos išplėtimo juridinių asmenų atžvilgiu galimybę. Tačiau teisingas ir B. Keirsbilcko pastebėjimas, kad, remiantis Teisingumo Teismo sprendimu *di Pinto* byloje⁴¹⁸, kuriame, *inter alia*, buvo išaiškinta, kad *valstybėms narėms negali būti trukdoma priimti priemonės tose sri-*

415 Negatyvusis vartotojo sampratos apibrėžimas reiškia, kad jis nenustato, kokiais tikslais veikiantis asmuo laikomas vartotoju, bet nurodo, kokiais tikslais jis negali veikti tam, kad patektų į vartotojo sąvoką. Vienintelis pozityviai išreikštas reikalavimas yra tas, kad vartotojas turi būti fizinis asmuo. Teisinėje literatūroje negatyvusis vartotojo sampratos apibrėžimas vertinamas kaip platesnis ir, lyginant su pozityviuoju, apimantis didesnę potencialiai silpnesniais laikomų asmenų ratą. Žr. Danguolė Bublienė, *Vartojimo sutarčių nesąžiningų sąlygų kontrolė*, *supra* note 19.

416 Kaip minėta, išskiriami du požymiai, kuriuos turi atitikti asmuo, kad galima būtų jį įvardyti vartotoju civiline teisine prasme: vartotojas turi būti fizinis asmuo (subjektyvus vartotoją apibūdinantis požymis) bei prekių ar paslaugų įgijimas (vartojimas) turi turėti specifinį tikslą – prekes ar paslaugas naudoti su verslu ar profesija nesusijusiu tikslu (objektyvus vartotoją apibūdinantis požymis).

417 Galėtų būti išskiriama: juridinio asmens darbuotojų skaičius, apyvarta, ne pelno siekiančio juridinio asmens statuso turėjimas ir kt.

418 1991 m. kovo 14 d. EBT sprendimas *Baudžiamoji byla prieš Patrice Di Pinto*, C-361/89, Rink. p. I-1189.

tyse, kurių Direktyva nereglamentuoja, pavyzdžiui, skirtas prekybininkų teisių apsaugai⁴¹⁹, valstybės narės nėra varžomos nustatyti, ar toliau taikyti taisyklės prekybininkų apsaugos srityje, kuriai Direktyvos nuostatos nėra taikomos. Taigi valstybės narės gali nuspręsti, kad tapačios suderintos ir komercinei veiklai reglamentuoti skirtos taisyklės bus taip pat taikomos verslas–verslui santykių atveju⁴²⁰. Tai, viena vertus, reiškia, kad siauras vartotojo sąvokos apibrėžimas suteikia valstybėms narėms veiksmų laisvę, ir teoriškai jos galėtų nacionalinės teisės priemonėmis visų ar tam tikrų juridinių asmenų teises prilyginti vartotojui ar net suteikti jiems daugiau teisių nei vartotojams. Visgi praktikoje valstybės narės paprastai nepasirenka suteikti lygiavertę ar net didesnę apsaugą asmenims, kitiems nei siaurai apibrėžtas vartotojas, tokiu būdu realiai apribodamos į vartotojus panašius juridiniams asmenims teikiamą apsaugą. Antai Lietuvoje nacionalinis teisės aktas, į nacionalinę teisę perkeliantis Direktyvos nuostatas, vartotojo sampratos išplėtimo juridinių asmenų atžvilgiu, tiek, kiek tai susiję su apsauga nuo nesąžiningos komercinės veiklos, nenumato. Kartu, žvelgiant į naujausias Europos Sąjungos tendencijas vartotojų teisių apsaugos srityje, pastebėtina, kad ES teisės aktų leidėjo požiūris vartotojo apibrėžties atžvilgiu nesikeičia: vartotoją išimtinai kaip fizinį asmenį apibrėžia tiek Vartotojų teisių direktyva⁴²¹, tiek Reglamento dėl bendrosios Europos pirkimo–pardavimo sutarčių teisės pasiūlymas⁴²².

Atvirkštinis vartojimas. Direktyvoje, minėta, vartotojas apibrėžiamas kaip fizinis asmuo, kuris veikia siekdamas tikslų, nesusijusių su jo prekyba, verslu, amatu arba profesija. Tai leistų preziumuoti, kad apsaugos nuo nesąžiningos komercinės veiklos atveju vartotojo sąvoka apima ne vien situacijas, kai prekė ar paslauga yra įsigyjama, ji lygiai taip pat turėtų apimti ir atvejus, kai ne profesionalas parduoda prekes verslininkui. Direktyvoje įtvirtinta vartotojo definicija tarsi neprieštarauja tam, kad ir tokie (atvirkštinio vartojimo) santykiai būtų kvalifikuoti kaip vartojimo, nes vartotojo požymiai yra pateikti naudojant formalius kriterijus, kurie suponuoja bendrą abstrakčią prezumpciją, kad asmenys, veikiantys ne verslo tikslais, preziumuojami kaip neturintys reikiamo patyrimo ir/ar žinių. Be to, skirtingai nei daugumoje vartojimo sutartinių santykius reglamentuojančių direktyvų, vietoj žodžio „įsigyja“ vartotojo atliekamas veiksmas įvardijamas kaip „veikia“. Tokia sąvokos formuluotė orientuoja į tai, kad vartojimo teisiniai santykiai bus tiek tada, kai prekės arba paslaugos įsigyjamos, tiek tuomet, kai jos teikiamos. Verslininkas, kaip ir vartotojas, taip pat gali būti tiek paklausos, tiek pasiūlos pusėje. Ir nors, kaip matysime toliau, Direktyvos 2 straipsnio d punkte įtvirtinta ko-

419 Minėto sprendimo 22 punktas. Taip pat Direktyvos preambulės 6 punkte nustatyta, kad ji netaikoma ir neturi poveikio nacionaliniams įstatymams dėl nesąžiningos komercinės veiklos, pažeidžiančios tik konkurentų ekonominius interesus arba susijusios tik su prekybininkų sandoriais; <...> valstybės narės, jeigu jos taip nusprendžia, turi teisę ir toliau reglamentuoti tokią veiklą nepažeisdamos Bendrijos teisės.

420 Bert Keirsbilck, *The New European Law of Unfair Commercial Practices and Competition Law*, supra note 6, p. 244.

421 2011 m. spalio 25 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2011/83/ES dėl vartotojų teisių, kuria iš dalies keičiamos Tarybos direktyva 93/13/EEB ir Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 1999/44/EB bei panaikinamos Tarybos direktyva 85/577/EEB ir Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 97/7/EB. *Europos Sąjungos oficialusis leidinys* L 304/64, 2011 11 22 p. 0066–0090.

422 2011-10-11 Europos Parlamento ir Tarybos reglamento dėl bendrosios Europos pirkimo–pardavimo sutarčių teisės pasiūlymas KOM (2011) 635 galutinis [interaktyvus] [žiūrėta 2013-08-16]. Prieiga per internetą: <<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2011:0635:FIN:lt:PDF>>.

mercinės veiklos sąvoka⁴²³ į vartotoją orientuojamasi kaip į paklausos pusėje esančią sutarties šalį tuo tarsi paneigiant atvirkštinio vartojimo galimybę, visgi reikėtų sutikti su Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos įgyvendinimo/taikymo gairėse išsakoma pozicija, kad bet kuriuo atveju valstybės narės turi teisę savo nuožiūra išplėsti Direktyvos taikymo sritį vartotojas–verslui (C2B) teisinių santykių atžvilgiu, atsižvelgdamos į pirminės ES teisės nustatytus ribojimus⁴²⁴. Tokiu būdu tokios situacijos kaip verslininko reklamavimasis/skelbimas, jog jis superka, pavyzdžiui, padėvėtus daiktus (automobilius, antikvariatą) iš individualių asmenų, pateks į Direktyvos reglamentavimo sritį⁴²⁵.

Dvigubo naudojimo tikslas. Aktualus išlieka ir klausimas, ar Direktyvos nuostatos taikomos, kai asmuo įsigyja konkretų daiktą turėdamas tikslą jį naudoti tiek verslo, tiek ir asmeniniams poreikiams tenkinti (t. y. dvigubo naudojimo tikslu). Remiantis Teisingumo Teismo praktika, vartotojo teisių apsaugą buvo rekomenduojama suteikti tik tada, jei ryšys tarp sutarties ir verslo ar profesinės veiklos yra tiek nežymus, kad vaidina tik nereikšmingą vaidmenį teikiant prekes ar paslaugas⁴²⁶. Kitaip tariant, pagrindinis sandorio tikslas turi būti veikimas su verslu ar profesija nesusijusiu tikslu, o profesinis interesas yra tiek menkas, kad yra visiškai nesvarbus sandorio sudarymo kontekste. Visgi tiek, kiek tai susiję su Nesąžiningos komercinės veiklos direktyva teikiama apsauga, pritartina T. Wilhelmssoniui, iš esmės paneigiančiam nagrinėjamos problemos aktualumą ir nurodančiam, kad dėl Nesąžiningos komercinės veiklos direktyva įtvirtintos kolektyvinio pobūdžio vartotojų apsaugos ši diskusija nėra tokia „aštri“ kaip taikant taisykles, kurios reikalauja individualaus sutartinio santykio tinkamo kvalifikavimo. Daugeliu atvejų komercinė veikla, susijusi su produktais, naudojamais tiek profesionaliai, tiek individualiai, turi gana stiprų ryšį su grynai individualiais vartotojų interesais, todėl patenka/turi būti įtraukta į Direktyvos taikymo sritį. Lėmiamas klausimas čia yra paprastai ne atskiros sutarties tikslas, o greičiau grupės, į kurią komercinė veikla yra nukreipta arba kurią ji veikia, sudėtis⁴²⁷.

Vidutinis vartotojas. Direktyva greta vartotojo sąvokos kaip komercinės veiklos (ne) sąžiningumo vertinimo kriterijų pasitelkia vidutinį vartotoją, kuris yra gana gerai informuotas ir gana atidus bei apdairus, atsižvelgiant į socialinius, kultūrinius bei kalbinius veiksnius. Detali vidutinio vartotojo standarto analizė bus atliekama toliau šiame darbe.

Perkėlimas į nacionalinę teisę. Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvą į nacionalinę teisę perkėlusio NKVVDĮ 2 straipsnio 12 dalyje vartotojas apibrėžtas kaip *fizinis asmuo, kuris priima sprendimą pirkti, perka ir naudoja produktą asmeniniams, šeimos, namų ūkio poreikiams, nesusijusiems su verslu ar profesija, tenkinti*. Lyginant šią vartotojo

423 Direktyvos 2 straipsnio d punkte įmonių komercinė veikla vartotojų atžvilgiu apibrėžiama kaip *bet kuris prekybininko atliekamas veiksmas, neveikimas, elgesys arba pareiškimas, komercinis pranešimas, įskaitant reklamą ir prekybą, tiesiogiai susijęs su produkto pirkimo skatinimu, pardavimu arba tiekimu vartotojams*.

424 2009-12-03 Guidance on the Implementation/Application of Directive 2005/29/EC on Unfair Commercial Practices. SEC (2009) 1666, para 9 [interaktyvus] [žiūrėta 2013-08-16]. Prieiga per internetą: <http://ec.europa.eu/consumers/rights/docs/Guidance_UCP_Directive_en.pdf>.

425 Geraint Howells et al., *European Fair Trading Law: The Unfair Commercial Practices Directive*, supra note 79, p. 55, 66–67.

426 *Ibid.*, p. 67. Taip pat žr. 2005 m. sausio 20 d. EBT sprendimą byloje *Johann Gruber prieš Bay Wa AG*, C-464/01, Rink. p. I-00439.

427 Geraint Howells et al., *op. cit.*, p. 67.

sampratą su Direktyvoje įtvirtinta apibrėžtimi, būtina pastebėti, kad nacionalinė sąvoka nevisiškai atitiko Direktyvoje nustatytą. Pastebėtina, kad Direktyvoje vartotojo veikla apibrėžiama vartojant bendresnį terminą „veikia“, o nacionalinis teisės aktas tokią veiklą apribojo produkto pirkimu ir naudojimu. Tai nebuvo visiškai tikslu turint omenyje tai, kad Direktyva apima verslas–vartotojui veiklą prieš ir po komercinio sandorio dėl produkto sudarymo, tiek jo metu, o tai reiškia, kad Direktyvos nuostatos taikomos plačiai ir susijusios su produkto pirkimo skatinimu, derybomis, sutarties sudarymu bei vykdymu. Vadinasi, vartotojas, veikiamas (ne)sąžiningos komercinės veiklos, ne tik priima sprendimą pirkti, perka ir naudoja produktą, jis gali priimti bet koki su sandoriu susijusį sprendimą, pavyzdžiui, ar atlikti mokėjimą iš karto ar dalimis, įsigyti produktą ar jo atsisakyti, pasinaudoti su produktu susijusia sutartine teise, ar susilaikyti nuo veiksmų ir t. t.⁴²⁸ Tiesa, situacija teigiama linkme pasikeitė priėmus NKVVDĮ pakeitimus⁴²⁹, kuriuose vartotojas apibrėžiamas kaip *fizinis asmuo, veikiantis komercinėje veikloje, kuriai taikomas šis įstatymas, siekdamas su savo verslu, prekyba, amatu ar profesija nesusijusių tikslų (vartojimo tikslų)*. Visgi atsižvelgiant į tai, kas išdėstyta, teisinio aiškumo dėlei siūlytina sąvokos apibrėžtį tikslinti, atsisakant joje naudojamų perteklinių, sąvokos esmei įtakos neturinčių žodžių, ir NKVVDĮ 2 straipsnio 12 dalyje įtvirtintą vartotojo apibrėžtį keisti nustatant, kad vartotojas – *fizinis asmuo, kuris veikia siekdamas tikslų, nesusijusių su jo prekyba, verslu, amatu arba profesija*.

3.2.1.2. Verslininko (prekybininko) samprata

Direktyvos 2005/29/EB 2 straipsnio b) punkte antroji komercinėje veikloje veikianti šalis įvardijama kaip prekybininkas (angl. *trader*), ją apibrėžiant kaip *bet kurį fizinį arba juridinį asmenį, kuris komercinėje veikloje <...> veikia siekdamas tikslų, susijusių su jo prekyba, verslu, amatu arba profesija, ar bet kuris asmuo, veikiantis prekybininko vardu arba jo naudai*. Šio darbo I priede nurodyta, kaip 2 straipsnio b) punktas buvo įgyvendintas nacionalinio teisės akto 2 straipsnio 5 dalyje. Kaip bus matyti iš toliau atliekamos analizės, NKVVDĮ įtvirtinta „komercinės veiklos subjekto“ sąvoka, po to, kai buvo priimti šio teisės akto pakeitimai⁴³⁰, didžiąja dalimi atitinka prekybininko apibrėžtį, nustatytą Direktyvoje. Atsižvelgiant į tai, kad nei teisės aktuose, nei doktrinoje nėra sutariama dėl vienodos sąvokos, skirtos kitai (priešingai vartotojui) vartojimo teisinio santykio šaliai apibrėžti, šiame darbe vartojama apibendrinamoji verslininko sąvoka, kuri, manytina, yra aiškesnė ir tinkamesnė bei tiksliau apibūdina subjektą, kuriems taikomos ES vartotojų teisės normos, ratą⁴³¹.

Verslininko sąvokos apimtis: probleminiai aspektai. Nagrinėjant verslininko sąvokos apibrėžtį, paminėtina, kad Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvoje, kaip įprasta,

428 Taip pat žr. „sprendimo dėl sandorio“ apibrėžtį, įtvirtintą Direktyvos 2(k) straipsnyje.

429 Lietuvos Respublikos nesąžiningos komercinės veiklos vartotojams draudimo įstatymo 1, 2, 5, 6, 7, 13, 15, 16, 18, 20, 22, 23 straipsnių pakeitimo ir papildymo įstatymas. *Valstybės žinios*. 2013, Nr. 128-6519.

430 Lietuvos Respublikos nesąžiningos komercinės veiklos vartotojams draudimo įstatymo 1, 2, 5, 6, 7, 13, 15, 16, 18, 20, 22, 23 straipsnių pakeitimo ir papildymo įstatymas. *Valstybės žinios*. 2013, Nr. 128-6519.

431 Taip pat žr. Danguolė Bublienė, *Vartojimo sutarčių nesąžiningų sąlygų kontrolė*, supra note 19; Lietuvos Aukščiausiasis Teismas 2009 m. kovo 24 d. Vartotojų teisių apsauga vartojimo sutartinuose santykiuose: teisinio reguliavimo ir teismų praktikos apžvalga Nr. 30. *Teismų praktika*. 2009.

įtvirtintas pozityvusis verslininko sampratos apibrėžimas. Direktyvoje įtvirtinta verslininko sąvoka apima tiek fizinius, tiek juridinius asmenis, vykdančius verslo ar profesinę veiklą, nepriklausomai nuo asmens teisinio statuso ar finansavimo būdo. Kartu išlieka aktualūs iš esmės tie patys su šios sąvokos taikymo apimtimi susiję probleminiai aspektai kaip ir iki tol priimtose vartotojų sutarčių teisės direktyvose. Į dalį klausimų atsako Komisija, Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos įgyvendinimo/taikymo gairėse nurodydama, kad labdaros organizacijos laikomos verslininkais tik tais atvejais, jei jos vykdo komercinę veiklą⁴³². Pasak Komisijos, į verslininko sąvoką patenka ir komercine veikla užsiimančios viešieji juridiniai asmenys⁴³³. Antai remiantis Teisingumo Teismo išaiškinimu *Zentrale zur Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs eV* byloje⁴³⁴, Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos taikymo *ratione personae* sričiai priklauso viešosios teisės įstaiga, kuriai pavesta vykdyti bendrųjų interesų įgyvendinimo užduotį, kaip antai administruoti valstybinę sveikatos draudimo sistemą⁴³⁵. Verslininkais Direktyvos nuostatų kontekste laikomi ir profesinę veiklą vykdančios asmenys – vadinamieji laisvųjų profesijų (angl. *liberal professions*) atstovai⁴³⁶. Teisingumo Teismas dėl laisvųjų profesijų atstovų priskyrimo verslininkams santykiuose su fiziniu asmeniu dėl paslaugų teikimo yra išaiškinęs, kad nustačiusi, jog nacionalinis įstatymas, kuriuo į nacionalinę teisę perkeliama direktyva 2005/29/EB, netaikomas laisvųjų profesijų atstovams, dantistams ir kineziterapeutams, Belgijos Karalystė neįvykdė įsipareigojimų pagal minėtą direktyvą⁴³⁷. Vadovaujantis minėtu sprendimu, laisvųjų profesijų atstovai patenka į verslininko sąvoką, o jų teikiamų paslaugų gavėjai gali pagrįstai tikėtis aukštos kokybės paslaugos, kuri yra ne tik profesinės etikos kodeksų, bet kartu ir vartotojų teisių apsaugos taisyklių laikymosi rezultatas. Kartu pažymėtina, kad advokatai, nepaisant šios laisvosios profesijos specifikos, santykiuose su fiziniu asmeniu dėl paslaugų teikimo Teisingumo Teismo praktikoje prilyginti verslininkams, atitinkamai jų atžvilgiu taikant vartotojų teisių apsaugą užtikrinančias taisykles⁴³⁸. Nors minėtas sprendimas pri-

432 2009-12-03 Guidance on the Implementation/Application of Directive 2005/29/EC on Unfair Commercial Practices. SEC (2009) 1666, p. 16 [interaktyvus] [žiūrėta 2013-08-16]. Prieiga per internetą: <http://ec.europa.eu/consumers/rights/docs/Guidance_UCP_Directive_en.pdf>.

433 *Ibid*. Dėl viešųjų paslaugų teikimo sutarčių, sudarytų trečiojo asmens naudai, kvalifikavimo vartojimo sutartimis problemos plačiau žr. Didžiulis, L., Navickaitė-Sakalauskienė, I. Vartojimo sutarčių kvalifikavimo problemos. *Justitia*. 2010, 2(74): 83–103.

434 2013 m. spalio 3 d. ESTT sprendimas *BKK Mobil Oil Körperschaft des öffentlichen Rechts prieš Zentrale zur Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs eV*, C59/12, dar nepaskelbtas Rinkinyje.

435 Minėto sprendimo 41 punktas.

436 Plačiau dėl laisvųjų profesijų žr. Didžiulis, L., Navickaitė-Sakalauskienė, I. Vartojimo sutarčių kvalifikavimo problemos. *Justitia*. 2010, 2(74): 83–103.

437 2014 m. liepos 10 d. ESTT sprendimo *Europos Komisija prieš Belgijos Karalystę*, C421/12, dar nepaskelbto Rinkinyje, 79 punktą

438 2015 m. sausio 15 d. ESTT sprendimas *Birutė Šiba prieš Arūnas Devėnas*, C-537/13, dar nepaskelbtas Rinkinyje. Įdomu tai, kad vėlesniame savo sprendime Teisingumo Teismas išaiškino, kad Šiba sprendime akcentuota nelygybė tarp „klientų vartotojų“ ir advokatų, egzistuojanti, be kita ko, dėl šių sutarties šalių turimos informacijos netolygumo, nepaneigia galimybės laikyti advokatą vartotoju, kai jis siekia tikslų, nesusijusių su jo profesija. Teisingumo Teismas pažymėjo, kad advokato, kuris su fiziniu ar juridiniu asmeniu, veikiančiu savo verslo, prekybos ar profesijos tikslais, sudaro sutartį, nesusijusią su vertimaisi advokato profesija, padėtis yra mažiau palanki nei to asmens, net jei būtų manoma, kad advokatas turi aukšto lygio specialiųjų žinių, tai neleidžia preziumuoti, kad santykiuose su pardavėju arba tiekėju jis nėra silpnesnioji šalis (žr. 2015 m. rugsėjo 3 d. ESTT sprendimą *Horațiu Ovidiu Costea prieš SC Volksbank România SA*, C-110/14, dar nepaskelbtas Rinkinyje).

imtas aiškinant Nesąžiningų vartojimo sutarčių sąlygų direktyvos 93/13/EEB nuostatas, jis svarbus ir Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos kontekste.

Iš Direktyvos teksto ir toliau lieka neaišku, kiek kartų (kaip dažnai) veikla turi būti pakartotinai vykdoma tam, kad asmuo būtų kvalifikuojamas verslininku. Kaip pažymi T. Wilhelmssonas, kokius minimalius kriterijus (požymius) turi atitikti komercinė veikla, išlieka atviras klausimas⁴³⁹. Manytina, vertinant atitinkamos veiklos pobūdį reikėtų remtis tiek teisės doktrinoje, tiek praktikoje nusistovėjusia samprata, kad verslas yra tęstinė (nuolatinė, sisteminga), savarankiška veikla siekiant ekonominės naudos. Kartu pažymėtina, kad Komisija Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos atveju papildomai atkreipia dėmesį į „paslėptų“ verslininkų (angl. „*hidden traders*“) problemą⁴⁴⁰, nurodydama, kad vertinant konkrečią veiklą turėtų būti atsižvelgiama į šiuos kriterijus: ar pardavėjas veikia siekdamas pelno; sudaromų sandorių skaičių, apimtį ir dažnumą; pardavimų apyvartą; ar prekės yra įsigyjamos turint tikslą jas parduoti⁴⁴¹. Manytina, kad minėti kriterijai patenka į verslo veiklos apibrėžtį, nurodytą aukščiau, ją pritaikydami konkrečiam atvejui, tačiau jos neišplėsdami. Kaip matysime toliau šiame darbe, apgaulingas verslininko tvirtinimas, kad pastarasis veikia ne savo prekybos, verslo arba su jo amatu ar profesija susijusiais tikslais, patenka į Direktyvos „juodąjį sąrašą“ ir yra priskiriamas komercinei veiklai, kuri bet kuriomis aplinkybėmis laikoma nesąžininga⁴⁴².

„<...> **prekybininko vardu arba jo naudai**“. Atkreiptinas dėmesys į Nesąžiningos komercinės veiklos direktyva įneštą naują – verslininko sąvoka išplečiama į ją įtraukiant ir asmenis, veikiančius verslininko (prekybininko) vardu arba jo naudai. Minėti asmenys laikytini netiesioginiais Direktyvos adresatais, nepriklausomai nuo to, koks teisinis santykis sieja juos su verslininku, kurio vardu jie veikia. Iš esmės analogiška plati verslininko samprata įtvirtinta ir vėliau priimtoje Vartotojų teisių direktyvoje. Tokiu būdu ši sąvoka apima ne tik verslininkus (prekybininkus), veikiančius savo vardu, bet ir verslininko vardu veikiančius tarpininkus (angl. *intermediaries*). Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos įgyvendinimo/taikymo gairėse kaip pavyzdys nurodoma, kad tarpininkai (atstovai) (angl. *agents*), parduodantys ar reklamuojantys verslininko prekes ir už tai gaunantys atlygį, patenka į verslininko sąvokos apibrėžtį⁴⁴³. Šiame kontekste pažymėtina, kad

439 Geraint Howells et al., *European Fair Trading Law: The Unfair Commercial Practices Directive*, supra note 79, p. 68.

440 Atvejai, kai asmenys, kurie iš pirmo žvilgsnio atrodo vartotojai, parduodantys prekes kitiems vartotojams, iš tiesų gali būti verslininkai („paslėpti“ verslas–vartotojui pardavimai). Kaip pavyzdys veiklos, galinčios patekti į verslininko apibrėžtį, nurodomi asmenys, kurių pagrindinė veikla yra dažnai besikartojantis prekių pardavimas iš namų per internetą, neretai naudojantis aukcionų interneto svetainėmis, siekiant pelno ir/ar perkant prekes turint tikslą jas perparduoti didesne kaina. Žr. 2009-12-03 Guidance on the Implementation/Application of Directive 2005/29/EC on Unfair Commercial Practices. SEC (2009) 1666, p. 15–16 [interaktyvus] [žiūrėta 2013-08-16]. Prieiga per internetą: <http://ec.europa.eu/consumers/rights/docs/Guidance_UCP_Directive_en.pdf>.

441 2009-12-03 Guidance on the Implementation/Application of Directive 2005/29/EC on Unfair Commercial Practices. SEC (2009) 1666, p. 15 [interaktyvus] [žiūrėta 2013-08-16]. Prieiga per internetą: <http://ec.europa.eu/consumers/rights/docs/Guidance_UCP_Directive_en.pdf>.

442 Plačiau šiuo klausimu žr. Direktyvos I priedo 22 punkte įtvirtintos klaidinančios komercinės veiklos sudėties, kuri buvo perkelta į NKVVDĮ 7 straipsnio 20 punktą, analizę.

443 2009-12-03 Guidance on the Implementation/Application of Directive 2005/29/EC on Unfair Commercial Practices. SEC (2009) 1666, p. 15 [interaktyvus] [žiūrėta 2013-08-16]. Prieiga per internetą:

platesnė prekiautojo sąvoka išplečia atsakomybės taikymo galimybę pažeidimus padariusiems asmenims, todėl toks teisinio reglamentavimo pakeitimas neabejotinai vertintinas teigiamai.

Perkėlimas į nacionalinę teisę. Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvą į nacionalinę teisę perkėlusio NKVVDĮ pirminės redakcijos 2 straipsnio 5 dalyje buvo įtvirtinta komercinės veiklos subjekto sąvoka, pastarąjį apibrėžiant kaip *asmenį, vykdančią komercinę veiklą ir užsiimančią verslu ar profesine veikla*. Tokia nacionalinė sąvoka neatitiko verslininko (prekybininko) apibrėžties, nustatytos Direktyvoje. Svarbu pastebėti tai, kad NKVVDĮ norma perkėlė Direktyvos nuostatą, vietoj verslininko (prekybininko) įvesdama naują komercinės veiklos subjekto pavadinimą, be to, verslininko sąvoką nepagrįstai susiaurino. Viena vertus, kitoks antrosios vartojimo teisinio santykio šalies pavadinimas *per se* nelemia nagrinėjamos Direktyvos nuostatos klaidingo perkėlimo, tačiau toks nacionalinio įstatymų leidėjo žingsnis toli gražu neprisideda prie teisinio aiškumo užtikrinimo⁴⁴⁴. Antra, akivaizdu, kad nacionalinis apibrėžimas neatitiko to, kuris įtvirtintas Direktyvoje, kadangi į sąvoką nebuvo įtraukti *asmenys, veikiantys prekybininko vardu arba jo naudai*. Tai užkirto galimybę išplėsti tarpininkų (atstovų) ar reklamos paslaugų teikėjų atsakomybę, o tai ypač aktualu turint omenyje, kad vis dažniau nesąžiningą komercinę veiklą atlieka tretieji asmenys, kuriuos su verslininku sieja sutartiniai ryšiai. Situacija pasikeitė priėmus NKVVDĮ pakeitimus, kuriuose komercinės veiklos subjektas imtas apibrėžti kaip *fizinis arba juridinis asmuo ar kita organizacija, veikiantys komercinėje veikloje, kuriai taikomas šis įstatymas, siekdami savo prekybos, verslo, amato arba profesijos tikslų, ar tokių asmenų vardu arba jų naudai veikiantis bet kuris asmuo*. Naujoji apibrėžtis kur kas labiau atitinka įtvirtintąją Direktyvoje, nors joje antroji vartojimo teisinio santykio šalis vis dar įvardijama kaip komercinės veiklos subjektas, be to, nėra visiškai aišku, kas turėta omenyje greta fizinių ir juridinių asmenų į verslininko sąvoką įtraukiant *kitas organizacijas*. Atsižvelgiant į tai, kas išdėstyta, siūlytina NKVVDĮ 2 straipsnio 5 dalyje įtvirtintą komercinės veiklos subjekto apibrėžtį keisti nustatant, kad verslininkas – *fizinis arba juridinis asmuo, kuris veikia siekdamas tikslų, susijusių su jo prekyba, verslu, amatu arba profesija, ar bet kuris asmuo, veikiantis verslininko vardu arba jo naudai*. Atitinkamai verslininko kategorija turėtų būti vartojama ir susijusiose sąvokose, tokiose kaip *profesinis atidumas* ir t. t.

<http://ec.europa.eu/consumers/rights/docs/Guidance_UCP_Directive_en.pdf>.

Kartu pastebėtina tai, kad Direktyvos kontekste nėra atskirtas atstovavimas nuo tarpininkavimo, tarpininko (atstovo) sąvokas vartojant kaip sinonimus. Nors šiuo metu galiojančiose nacionalinės teisės normose nustatyta, kad esant atstovavimo teisiniams santykiams atstovaujamas, o ne atstovas tampa sandorio šalimi ir jam atsiranda su tuo sandoriu susijusių padarinių (sukuriamos, pakeičiamos ar panaikinamos civilinės teisės ir pareigos (CK 2.133 straipsnio 1 dalis). Tuo tarpu tarpininkavimo atveju, skirtingai nuo atstovavimo, tarpininkas savo veiksmais tiesiogiai nesukuria teisių ir pareigų asmeniui, kurio naudai tarpininkaujama (*beneficiariusi*), o pasireiškia daugiau organizacine pagalba tretiesiems asmenims sudarant tarpusavyje sutartis arba savarankiškų ūkinių veiksmų, susiejancčių kitus asmenis, atlikimu, pavyzdžiui, perpardavimu ir kt.), manytina, kad vartotojų apsaugos prasme skirtumo tarp atstovo pagalbos ir tarp tarpininko pagalbos daryti neverta, kadangi tiek vienu, tiek kitu atveju sutartis sudaroma prekiautojo vardu arba jo naudai.

444 Kartu pastebėtina, kad Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos tekste lietuvių kalba sąvoka *trader* yra verčiama kaip „prekybininkas“, o Vartotojų teisių direktyvoje ta pati sąvoka įvardijama kaip „prekiautojas“.

3.2.2. Direktyvos taikymo sritis turinio atžvilgiu

Minėta, kad, remiantis Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos 3 straipsnio 1 dalimi, jos nuostatos taikomos *nesąžiningai įmonių komercinei veiklai <...>, prieš ir po komercinio sandorio dėl produkto sudarymo bei jo metu*. Taigi Direktyva apima verslininko vartotojo atžvilgiu vykdomą veiklą prieš sandorio sudarymą, jo sudarymo metu ir sandorį sudarius, taip pat veiklą, kuri nesibaigia sandorio sudarymu. Tokia veikla turi būti susijusi su produkto pirkimo skatinimu, pardavimu arba tiekimu vartotojams. Aiškinantis Direktyvos taikymo sritį turinio atžvilgiu žemiau nagrinėjamos „komercinės veiklos“, Direktyvos taikymo „prieš ir po komercinio sandorio dėl produkto sudarymo bei jo metu“ ir „produkto“ kategorijos.

3.2.2.1. Komercinės veiklos samprata

Nesąžiningos komercinės veiklos direktyva taikoma įmonių komercinei veiklai vartotojų atžvilgiu. Taigi, nustatant Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos taikymo ribas, minėta, svarbiausia yra išsiaiškinti komercinės veiklos/praktikos (angl. *commercial practices*) sąvokos turinį. Direktyvos 2 straipsnio d punkte įmonių komercinė veikla vartotojų atžvilgiu (toliau ir – komercinė veikla) apibrėžiama nustatant, kad tai *bet kuris prekybininko atliekamas veiksmas, neveikimas, elgesys arba pareiškimas, komercinis pranešimas, įskaitant reklamą ir prekybą (rinkodarą), tiesiogiai susijęs su produkto pirkimo skatinimu, pardavimu arba tiekimu vartotojams*. Šio darbo I priede parodyta, kaip 2 straipsnio d punktas buvo įgyvendintas nacionalinio teisės akto 2 straipsnio 4 dalyje. Kaip bus matyti iš toliau atliekamos analizės, NKVVDĮ įtvirtinta „komercinės veiklos vartotojams sąvoka“ nevisiškai atitinka tą, kuri nustatyta Direktyvoje.

Komercinės veiklos sąvoka – tai nauja ES teisės kategorija, platus jos apibrėžimas apima itin didelę verslo elgsenos įvairovę, todėl, deja, nesuteikia daugiau aiškumo dėl Direktyvos taikymo srities. Iš pirmo žvilgsnio akivaizdu tai, kad Direktyvoje įtvirtinta komercinės veiklos sąvoka iš esmės reiškia bet kurį verslininko (prekybininko) veikimą (neveikimą), susijusį su produkto pirkimo skatinimu, pardavimu arba tiekimu vartotojui. Visgi detalesnė komercinės veiklos sąvokos turinio analizė atskleidžia, kad nepaisant plačios Direktyvos taikymo srities kertiniais objektais, į kuriuos nukreiptos Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos nuostatos, laikytini reklama, rinkodara ir komercinis pranešimas.

Reklamos sąvoka įtvirtinta Direktyvos 2006/114/EB dėl klaidinančios ir lyginamosios reklamos 2(a) straipsnyje reklamą apibrėžiant kaip *bet kokia forma skleidžiamą informaciją, susijusią su prekybos, verslo, amato ar profesijos vykdymu, siekiant skatinti įsigyti prekių ar naudotis paslaugomis, įskaitant nekilnojamąjį turtą, taip pat turtinių teisių ir išpareigojimų perėmimą*. Tai yra ES teisės sąvoka, kurios turinys turi būti aiškinamas remiantis Teisingumo Teismo jurisprudencija⁴⁴⁵.

Rinkodaros (angl. *marketing*) apibrėžties nei Nesąžiningos komercinės veiklos direktyva, nei kiti ES teisės aktai nenustato, taigi šios sąvokos turinio aiškinimas paliktas išimtinai Teisingumo Teismo kompetencijai. Pačia bendriausia prasme rinkodara turėtų būti suprantama kaip pardavimą skatinanti veikla, kurios pagrindinis tikslas yra patraukti ir

⁴⁴⁵ Plačiau dėl reklamos sampratos žr. Mantas Rimkevičius, „Klaidinančios reklamos vertinimo kriterijai Europos Sąjungoje ir Lietuvoje“, *supra* note 25, p. 91–122.

išsaugoti vartotojus. Kartu atkreiptinas dėmesys į tai, kad rinkodaros terminas lietuviškai- me Direktyvos tekste yra vėrčiamas vartojant nevysiškai tinkamą sąvoką „prekyba“⁴⁴⁶, tai nėra pakankamai pagrįsta ir vertintina kaip vertimo netikslumas.

Reikėtų pritarti teisinėje literatūroje išsakomai nuomonei, kad komercinio pranešimo sąvoka turėtų būti suprantama kaip platesnė, apimanti tiek reklamą, tiek rinkodarą⁴⁴⁷. Komercinio pranešimo sąvokos apibrėžtis įtvirtinta Elektroninės komercijos direktyvos 2000/31/EB⁴⁴⁸ 2(f) straipsnyje, nustatant, kad *tai bet kokia pranešimo forma, skirta tiesiogiai arba netiesiogiai reklamuoti prekes, paslaugas ar įmonės, organizacijos ar asmens, besiverčiančio komercine, pramonine ar amatų veikla arba reglamentuojama profesija, vardą*. Direktyva taip pat apima ir komercinius pranešimus, susijusius su pardavimų skatinimu. Šią išvadą, manytina, pagrindžia Direktyvos „juodasis sąrašas“, kadangi dauguma į jį įtrauktų komercinės veiklos pavyzdžių priskirtini būtent su prekybos skatinimu susijusiems komerciniams pranešimams (pvz., Nr. 16, 19, 20, 31)⁴⁴⁹. Be to, kaip pažymima Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos įgyvendinimo/taikymo gairėse, pardavimų skatinimas, kaip antai kombinuoti ar susieti pasiūlymai, nuolaidos, kainų sumažinimai, reklaminiai pardavimai, komercinės loterijos, konkursai ir dovanų kuponai, laikytini komercine veikla, todėl patenka į Direktyvos taikymo sritį⁴⁵⁰.

Galiausiai tokių sąvokų kaip *veiksmas, neveikimas, elgesys arba pareiškimas* vartojimas komercinės veiklos sąvokos apibrėžtyje, T. Wilhelmssono nuomone, palieka atviras dūris įvairioms Direktyvos taikymo srities interpretacijoms. Šis atvirumas, kuris vertinant komercinės veiklos sąvokos gramatinę konstrukciją iš esmės suteikia labai plačią Direktyvos nuostatų taikymo galimybę, vertintinas kaip ypač pavojingas turint omenyje Direktyva įtvirtintą visiško suderinio principą. Tai suteikia Teisingumo Teismui galimybę bendrojo sąžiningumo testo pagrindu uždrausti iš esmės bet kokią nacionalinę nuostatą tuo pagrindu, kad ji susijusi su produkto pirkimo skatinimu, pardavimu arba tiekimu vartotojams, todėl turi būti imamasi būtino atsargumo, kad negatyvusis derinimas nepažengtų pernelyg toli⁴⁵¹. Taigi, galime pagrįstai teigti, kad komercinės veiklos apibrėžtis ne tik apima jau iki tol egzistavusias ES sąvokas reklama ir komercinis pranešimas, įtraukia rinkodaros sąvoką, tačiau savo turiniu yra kur kas platesnė. Aiškiai apibrėžti Direktyvos taikymo sritį iš esmės yra palikta Teisingumo Teismo praktikai.

446 Plačiau žr. Mantas Rimkevičius, „Klaidinančios reklamos vertinimo kriterijai Europos Sąjungoje ir Lietuvoje“, *supra* note 25, p. 162–163, kuris teigia, kad Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos kontekste terminą „marketing“ versti žodžiu „prekyba“ nėra visiškai pagrįsta. Terminą „marketing“ reikėtų versti terminu „rinkodara“, o pastarąją laikyti žodžio „marketingas“ sinonimu.

447 Bert Keirsbilck, *The New European Law of Unfair Commercial Practices and Competition Law*, *supra* note 6, p. 227–228.

448 2000 m. birželio 8 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2000/31/EB dėl kai kurių informacinės visuomenės paslaugų, ypač elektroninės komercijos, teisinių aspektų vidaus rinkoje (Elektroninės komercijos direktyva). *Europos Sąjungos oficialusis leidinys* L 178, 17/07/2000 p. 0001–0016.

449 Bert Keirsbilck, *op. cit.*, p. 228.

450 2009-12-03 Guidance on the Implementation/Application of Directive 2005/29/EC on Unfair Commercial Practices. SEC (2009) 1666, p. 9 [interaktyvus] [žiūrėta 2013-08-16]. Prieiga per internetą: <http://ec.europa.eu/consumers/rights/docs/Guidance_UCP_Directive_en.pdf>.

451 Geraint Howells et al., *European Fair Trading Law: The Unfair Commercial Practices Directive*, *supra* note 79, p. 54.

Kartu pažymėtina, kad, remiantis Direktyvoje įtvirtinta apibrėžtimi, komercinės veiklos sąvoka apima tik tokią verslininko (prekybininko) veiklą, kuri *tiesiogiai susijusi su produkto pirkimo skatinimu, pardavimu arba veikimu vartotojams*. Tai visų pirma reiškia, kad komercinė veikla turi būti *tiesiogiai susijusi su įtaka vartotojų sprendimams sudaryti sandorį dėl produktų*⁴⁵². Doktrinoje atkreipiamas dėmesys į šio tiesioginės sąsajos reikšlavimo problemiškumą jį taikant praktikoje, keliant pagrįstą klausimą, koku būdu galima būtų atskirti komercinę veiklą, kuri tiesiogiai susijusi su pirkimo skatinimu, pardavimu arba veikimu, nuo tos, kuri vartotojui įtaką daro tik netiesiogiai? Be to, nėra aišku, kaip turėtų būti aiškinamos „skatinimo, pardavimo arba veikimo“ sąvokos, kurių teisinė reikšmė skirtingose valstybėse narėse yra nevienoda⁴⁵³. Atsakant į minėtus klausimus, turint omenyje tai, kad visgi galutinį sprendimą šiais klausimais turės priimti Teisingumo Teismas, reikėtų sutikti su B. Keirsbilcko nuomone, teigiančiu, jog komercinės veiklos sąvoka turėtų būti aiškinama kaip susijusi tiek su tiesiogine, tiek su netiesiogine įtaka vartotojams⁴⁵⁴, be to – „skatinimo, pardavimo arba veikimo“ sąvokos turėtų būti aiškinamos autonomiškai, kaip žyminės ikisutartinę, sutartinę ir posutartinę stadijas, taip pat šis sąrašas yra išsamus, todėl, pavyzdžiui, nuoma į Direktyvos taikymo sritį nepateks⁴⁵⁵. Taip pat Nesąžiningos komercinės veiklos direktyva neapims veiklos, vykdomos nekomerciniais tikslais. Todėl nekomerciniais tikslais vykdoma veikla, pavyzdžiui, informacinės kampanijos dėl politinių ar socialinių klausimų, taip pat labdara, nepateks į Direktyvos taikymo sritį⁴⁵⁶.

Teisingumo Teismo praktika. Tiriant komercinės veiklos sampratą, pažymėtina, jog *Pereničová ir Perenič* byloje⁴⁵⁷ kredito sandorių komerciniu pagrindu siūlymas vartotojams vertintas kaip veiksmas, susijęs su produkto, būtent finansinės paslaugos, pardavimu. *VTB-VAB* byloje⁴⁵⁸ Teisingumo Teismas konstatavo, kad susieti pasiūlymai yra komerciniai veiksmai, kurie aiškiai patenka į ūkio subjekto komercinės strategijos sritį ir jais tiesiogiai siekiama skatinti ir vykdyti šio subjekto atliekamą pardavimą. Iš to matyti, kad jie yra komercinė veikla Direktyvos 2 straipsnio d punkto prasme ir todėl patenka į šios direktyvos taikymo sritį⁴⁵⁹. Vadovaudamasis analogiškais argumentais Teismas komercine

452 Direktyvos preambulės 7 punktas.

453 Jules Stuyck, Evelyne Terryn ir Tom Van Dyck, „Confidence through fairness? The new Directive on unfair Business to Consumer Commercial Practices in the internal Market,“ *Common Market Law Review* 43 (2006): 122.

454 Bert Keirsbilck, *The New European Law of Unfair Commercial Practices and Competition Law*, *supra* note 6, p. 229, 237. Taip pat žr. Geraint Howells et al., *European Fair Trading Law: The Unfair Commercial Practices Directive*, *supra* note 79, p. 54. T. Wilhelmssonas pateikia pavyzdį, kad nors Direktyvoje iš esmės kalbama apie reklamą, tiesiogiai susijusią su produkto pirkimo skatinimu, pardavimu arba tiekimu vartotojams, manytina, kad prekyba (rinkodara), kuria siekiama suformuoti pozityvų prekybininko, o ne konkretaus produkto įvaizdį, turėtų patekti į Direktyvos reglamentavimo sritį, nepaisant to, kad siauras 2(d) straipsnio aiškinimas sąlygotų priešingą rezultatą.

455 Bert Keirsbilck, *op. cit.*, p. 230.

456 Geraint Howells et al., *op. cit.*, p. 53.

457 2012 m. kovo 15 d. ESTT sprendimas *Jana Pereničová, Vladislav Perenič prieš SOS financ spol. s r. o.*, C453/10, dar nepaskelbtas Rinkinyje.

458 2009 m. balandžio 23 d. EBTT sprendimas sujungtose bylose *VTB-VAB NV prieš Total Belgium NV ir Galatea BVBA prieš Sanoma Magazines Belgium NV*, C-261/07 ir C-299/07, Rink. p. I-2949.

459 Sprendimo 50 punktas.

veikla pripažino ir kitus susietus pasiūlymus: *Plus* byloje⁴⁶⁰ – reklaminių akciją, nemokamą vartotojo dalyvavimą loterijoje, susiejančią su tam tikro kiekio prekių ar paslaugų įsigijimu⁴⁶¹, o *Mediaprint* byloje⁴⁶² – prekių ar paslaugų įsigijimo susiejimą su vartotojams siūlomais priedais⁴⁶³. Komercinės veiklos sampratos tyrimui aktualus ir sprendimas *Euronics* byloje⁴⁶⁴, kuriame Teisingumo Teismas išaiškino, kad nuostolingos pardavimo, kuris naudojamas kaip masalas, tikslas – pritraukti vartotojus į prekybininko prekybines patalpas ir paskatinti juos pirkti. Toks pardavimas, anot Teismo, aiškiai patenka į ūkio subjekto komercinės strategijos sritį ir juo tiesiogiai siekiama skatinti ir vykdyti šio subjekto atliekamą pardavimą. Iš to matyti, kad tokie veiksmai yra komercinė veikla, kaip ji suprantama pagal Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos 2 straipsnio d punktą, dėl to patenka į šios direktyvos taikymo sritį⁴⁶⁵. Vadovaudamasis iš esmės analogiškais argumentais, *Wamo* byloje⁴⁶⁶ Teisingumo Teismas komercine veikla pripažino ir pranešimus apie kainų nuolaidas, ir pranešimus, iš kurių galima daryti prielaidą dėl kainų nuolaidų⁴⁶⁷. Komercinės veiklos sąvokos aiškinimo klausimas iškilo ir *Köck*⁴⁶⁸ byloje, kurioje buvo keliamas klausimas, ar skelbimas apie visišką išpardavimą yra „komercinė veikla“, kaip ji suprantama pagal Direktyvos 2 straipsnio d punktą, todėl jai taikomi šioje direktyvoje įtvirtinti reikalavimai. Teisingumo Teismas į minėtą klausimą atsakė teigiamai, motyvuodamas tuo, kad reklamos priemonės, kaip antai nagrinėjamos pagrindinėje byloje, susijusios su prekių pardavimu vartotojams palankesnėmis sąlygomis ar kaina, akivaizdžiai priskirtinos ūkio subjekto komercinei strategijai ir yra tiesiogiai susijusios su prekių reklama ir pardavimu. Remiantis tuo darytina išvada, kad jos priskirtinos Direktyvos materialinei taikymo sričiai⁴⁶⁹. Teisingumo Teismas komercinei veiklai priskyrė ir teiginius dėl išimtinumo (kelionių organizatoriaus pateikta informacija, kad tam tikras apgyvendinimo vietas buvo galima užsakyti tik per jį ir todėl jų nebuvo galima užsakyti per kitą verslininką, susijusi su produkto prieinamumu)⁴⁷⁰. Toliau šiame darbe, nagrinėjant nesąžiningos komercinės veiklos draudimo mechanizmą, bus analizuojama, kokiais atvejais konkreti komercinė veikla yra draudžiama pagal Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvą.

460 2010 m. sausio 14 d. EBTT sprendimas *Zentrale zur Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs eV prieš Plus Warenhandels-gesellschaft mbH*, C-304/08, dar nepaskelbtas Rinkinyje.

461 Sprendimo 37 punktas.

462 2010 m. lapkričio 9 d. EBTT sprendimas *Mediaprint Zeitungs- und Zeitschriftenverlag GmbH & Co. KG prieš "Österreich"-Zeitungsv Verlag GmbH*, C-540/08, dar nepaskelbtas Rinkinyje.

463 Sprendimo 18–19 punktai.

464 2013 m. kovo 7 d. ESTT nutartis *Euronics Belgium CVBA prieš Kamera Express BV, Kamera Express Belgium BVBA*, C343/12, dar nepaskelbta Rinkinyje.

465 Sprendimo 22 punktas.

466 2011 m. birželio 30 d. ESTT nutartis *Wamo BVBA prieš JBC NV, Modemakers Fashion NV*, C288/10, Rink. p. I-5835.

467 Nutarties 31 punktas.

468 2013 m. sausio 17 d. ESTT sprendimas *Georg Köck prieš Schutzverband gegen unlauteren Wettbewerb*, C206/11, dar nepaskelbtas Rinkinyje.

469 Sprendimo 27 punktas.

470 2013 m. rugsėjo 19 d. ESTT sprendimas *CHS Tour Services GmbH prieš Team4 Travel GmbH*, C-435/11, dar nepaskelbtas Rinkinyje.

3.2.2.2. „<...> prieš ir po komercinio sandorio dėl produkto sudarymo bei jo metu“

Remiantis Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos 3 straipsnio 1 dalimi, kurioje nustatyta jos taikymo sritis, minėta, Direktyva taikoma įmonių komercinei veiklai vartotojų atžvilgiu *prieš ir po komercinio sandorio dėl produkto sudarymo bei jo metu*. Tokia formuluoė dar kartą patvirtina, jog Direktyvos rengėjai siekė apimti itin plačią teisinių santykių (komercinės veiklos) reglamentavimo sritį.

Pastebėtina, kad Direktyva neįtvirtina paties „komercinio sandorio“ sąvokos, apsiribodama „sprendimo dėl sandorio“ koncepcija. Remiantis Direktyvos 2(k) straipsniu, sprendimas dėl sandorio – *bet kuris sprendimas, kurį vartotojas priima dėl produkto pirkimo, pirkimo būdo ir sąlygų, visos sumos sumokėjimo ar mokėjimo dalimis, produkto įsigijimo ar atsisakymo, ar pasinaudojimo su produktu susijusia sutartine teise, nepriklausomai nuo to, ar vartotojas nusprendžia veikti, ar nesiimti veiksmų*. Atitinkamai, kaip matyti šio darbo I priede, NKVVDĮ 2 straipsnio 10 dalyje sprendimas dėl sandorio apibrėžiamas iš esmės analogiškai, nustatant, kad tai *vartotojo sprendimas veikti ar neveikti, kurį vartotojas priima dėl produkto pirkimo, pirkimo būdo ir sąlygų, visos kainos sumokėjimo ar mokėjimo dalimis, produkto įsigijimo ar atsisakymo, ar pasinaudojimo su produktu susijusia sutartine teise*.

Kaip nurodo B. Keirsbilckas, „sprendimas dėl sandorio“ savo esme yra funkcinis sutarties atitikmuo, tiesiog Direktyvos tekste šios koncepcijos buvo vengiama turint omenyje jos 3(2) straipsnyje įtvirtintą Direktyvos nuostatą taikymo išimtį sutarčių teisės atžvilgiu⁴⁷¹. Kartu šiame kontekste pažymėtina, kad, remiantis tradiciniu suvokimu, reklama, rinkodara, komerciniai pranešimai, kita komercinė veikla dažniausiai yra susiję su ikisutartine stadija, t. y. vykdomi prieš sudarant sutartį. Tačiau jei ikisutartiniai įsipareigojimai nėra vykdomi sutartį sudarius, tai taip pat turėtų būti laikoma nesąžininga komercine veikla, patenkančia į Direktyvos reglamentavimo sritį⁴⁷². Dėl šios priežasties Direktyvos 3(2) straipsnyje įtvirtinta išimtimi, remiantis kuria Direktyva nepažeidžia sutarčių teisės, kartu numatant, kad jos nuostatos taikomos komercinei veiklai „sudarius sutartį arba jos vykdymo metu“⁴⁷³, įnešama daugiau

471 Bert Keirsbilck, *The New European Law of Unfair Commercial Practices and Competition Law*, supra note 6, p. 258-259.

472 Direktyvos taikymas po sutarties sudarymo yra būtinas tam, kad būtų apimamos situacijos, kai vartotojas yra tęstinių teisinių santykių su verslininku šalimi, pavyzdžiui, žurnalo prenumeratos ar automobilio įsigijimo iš prekybos agento atvejais. Tokiu būdu užtikrinama, jog tam tikrų teisinių santykių aspektų, kurie nors ir nėra reglamentuojami pagrindine sutartimi, turi būti paisoma, o tais atvejais, kai ikisutartiniai įsipareigojimai nėra gerbiami, tokia komercinė veikla gali būti pripažįstama nesąžininga papildomai prie vartotojui suteikiamų sutartinių jo teisių gynbos būdų. Kaip pavyzdys galėtų būti nurodomas interneto paslaugų teikėjas, kuris savo reklamoje žada nemokamą 24 valandų per parą pagalbą. Jei, vartotojui sudarius sutartį, tokia paslauga nėra teikiama ir neatsakoma į vartotojo skambučius, tai bus pripažįstama nesąžininga veikla. Žr. Giuseppe B. Abbamonte, „The Unfair Commercial Practices Directive: an Example of the New European Consumer Protection Approach“, *Columbia Journal of European Law*. 12 (2006): 699.

Taip pat žr. 2003-06-18 Proposal for a directive of the European Parliament and of the Council concerning unfair business-to-consumer commercial practices in the Internal Market and amending directives 84/450/EEC, 97/7/EC and 98/27/EC (the Unfair Commercial Practices Directive) COM (2003) 356 final, 59 punktas. [interaktyvus] [žiūrėta 2012-04-07]. Prieiga per internetą: <<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2003:0356:FIN:en:PDF>>.

473 Direktyvos preambulės 13 punktas.

sumaišties nei aiškumo⁴⁷⁴. Akivaizdu tik tiek, kad tinkamo Direktyvos taikymo srities atribojimo problema yra kur kas aktualesnė esant posutartiniams nei ikisutartiniams santykiams. Visgi platus Direktyvos taikymo srities turinio atžvilgiu apibrėžimas leidžia manyti, kad, taikant Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos nuostatas, visuose verslininko–vartotojo teisinių santykių etapuose komercinei praktikai turėtų būti taikomi tie patys sąžiningumo principai. Šiame kontekste svarbus Teisingumo Teismo sprendimas *UPC Magyarország* byloje⁴⁷⁵. Teisingumo Teismas šiame sprendime visų pirma priminė, kad Nesąžiningos komercinės veiklos direktyva išsiskiria labai plačia dalykine taikymo sritimi. Kartu Teismas akcentavo, kad šioje direktyvoje nurodyta „komercinės veiklos“ sąvoka apima ir prekybininko veiklą po komercinio sandorio dėl bet kokios prekės ar paslaugos sudarymo arba ją vykdant. Vertindamas pagrindinėje byloje įmonės suteiktą informaciją, teikiant aptarnavimo paslaugas jau po pardavimo ir susijusias su privataus asmens sudaryta sutartimi dėl kabelinės televizijos transliavimo paslaugos abonemento, Teisingumo Teismas sprendė, kad tokia veikla turi būti laikoma patenkančia į „komercinės veiklos“ sąvokos taikymo sritį. Atitinkamai, pasak Teismo, Nesąžiningos komercinės veiklos direktyva turi būti aiškinama taip, kad prekybininko vartotojui pateikta klaidinga informacija turi būti laikoma „klaidinančia komercine veikla“ pagal šią direktyvą, nors ši informacija buvo pateikta tik vienam vartotojui⁴⁷⁶. Nesąžiningos komercinės veiklos santykis su sutarčių teise bus detaliau nagrinėjamas V šio darbo dalyje.

Perkėlimas į nacionalinę teisę. Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvą į nacionalinę teisę perkėlusio NKKVDDĮ 2 straipsnio 4 dalyje komercinė veikla vartotojams apibrėžiama kaip *komercinės veiklos subjekto veiksmai, neveikimas, elgesys arba pareiškimas, įskaitant reklamą ir rinkodarą, tiesiogiai susiję su produkto pirkimo skatinimu, pardavimu arba teikimu vartotojams*. Nacionalinė sąvoka, minėta, nevisiškai atitinka įtvirtintąją Direktyvoje. Nėra aišku, kodėl nacionaliniame apibrėžime greta veiksmų, neveikimo, elgesio ar pareiškimo nėra paminėtas komercinis pranešimas, eliminuojant jį iš komercinės veiklos apibrėžties. Tokia nacionalinio įstatymų leidėjo pozicija gali sąlygoti pernelyg siaurą komercinės veiklos sampratą. Atsižvelgiant į tai siūlytina NKKVDDĮ 2 straipsnio 4 dalyje įtvirtintą komercinės veiklos vartotojams apibrėžtį keisti nustatant, kad komercinė veikla vartotojams – *verslininko veiksmai, neveikimas, elgesys arba pareiškimas, komercinis pranešimas, įskaitant reklamą ir rinkodarą, tiesiogiai susiję su produkto pirkimo skatinimu, pardavimu arba teikimu vartotojams*.

3.2.2.3. Produkto samprata

Remiantis minėta Direktyvos taikymo srities apibrėžtimi, komercinis sandoris sudaromas dėl produkto. Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos 2 straipsnio c) punkte

474 Bert Keirsbilck, *The New European Law of Unfair Commercial Practices and Competition Law*, *supra* note 6, p. 259.

475 2015 m. balandžio 16 d. ESTT sprendimas *Nemzeti Fogyasztóvédelmi Hatóság*, C-388/13, dar nepaskelbtas Rinkinyje.

Nagrinėjamoje byloje susiklostė situacija kai vartotojui pateikus prašymą nutraukti su prekybininku sudarytą sutartį dėl paslaugų teikimo, vartotojas gavo iš prekybininko klaidingą informaciją, susijusią su abi šalis siejančių santykių trukme, ir dėl įmonės padarytos klaidos privatus asmuo negalėjo priimti sprendimo remdamasis visa informacija, dėl ko galiausiai patyrė papildomų išlaidų. Teisingumo Teismas šioje byloje sprendė klausimą, ar Nesąžiningos komercinės veiklos direktyva turi būti aiškinama taip, kad prekybininko vartotojui pateikta klaidinga informacija gali būti laikoma „klaidinančia komercine veikla“ pagal šią direktyvą, nors ši informacija suteikta tik vienam vartotojui.

476 Sprendimo 34, 36, 37, 60 punktai.

produktas apibrėžiamas kaip *bet kurios prekės arba paslaugos, įskaitant nekilnojamąjį turtą, teises ir pareigas*. Kaip matyti šio darbo I priede, 2 straipsnio c) punktas buvo įgyvendintas nacionalinio teisės akto 2 straipsnio 8 dalyje, produktą apibrėžiant kaip *prekę arba paslaugą (veiklą ir (arba) jos rezultatą), įskaitant nekilnojamuosius daiktus, teises ir pareigas*. Lyginant šią vartotojo sampratą su Direktyvoje įtvirtinta apibrėžtimi, pastebėtina, kad nacionalinė sąvoka atitinka Direktyvoje nustatytąją.

Apibrėžiant Direktyvoje įtvirtintos prekės sąvokos taikymo sritį, pažymėtina, jog kaip orientyras turėtų būti vartojama Europos Sąjungos teisėje (ypač kiek tai susiję su laisvu prekių judėjimu) suformuluota autonomiška prekės samprata⁴⁷⁷. Kaip žinoma, Teisingumo Teismas savo praktikoje yra suformulavęs du pagrindinius kriterijus, apibrėžiančius prekę: *pirma*, ji gali būti įvertinta pinigais; *antra*, gali būti prekybinių sandorių objektu⁴⁷⁸. Materiali prekės išraiška, remiantis Teisingumo Teismo praktika, nėra būtinas prekės požymis (laisvo prekių judėjimo dalyku pripažinta prekyba garso ir vaizdo įrašais, aparatūra, įgalinančia paskleisti televizijos signalus⁴⁷⁹; elektra⁴⁸⁰; naftos produktai⁴⁸¹), todėl pagrįstai manytina, kad ateityje neturėtų kilti problemų, susijusių su Direktyvoje įtvirtintos prekės sąvokos galimu išplėtimu, siekiant įtraukti nematerialiąsias prekes, pavyzdžiui, programinę įrangą, duomenis ir pan. Atitinkamai paslauga turėtų būti suprantama kaip bet kokia savarankiška, paprastai už užmokestį atliekama ekonominė veikla, atsižvelgiant į SESV 57 straipsnyje (*ex EB* steigimo sutarties 50 straipsnis) įtvirtintą sampratą. Kartu norėtųsi visiškai pritarti B. Keirsbilcko nuomonei, kad ES teisėje, siekiant conceptualaus nuoseklumo, tikslingiau buvo vietoj sąvokos „produktas“ vartoti kur kas labiau įprastas „prekės“ ir „paslaugos“ apibrėžtis⁴⁸². Taip pat pažymėtina, kad nors atsižvelgiant į Europos Sąjungos (tiek ir nacionalinėje teisėje) formuojamą vartojimo sutarties koncepciją nėra priežasčių, dėl kurių nekilnojamojo daikto pirkimo–pardavimo sutartis, atitinkanti vartojimo sutarties požymius, negalėtų būti kvalifikuojama vartojimo sutartimi, nekilnojamasis turtas vartojimo teisinių santykių reguliavimo kontekste į prekę (produkto) sąvoką įsakmiai įtrauktas tik Nesąžiningos komercinės veiklos direktyva. Be to, Direktyvos preambulės 9 punkte ir 3 straipsnio 9 dalyje įtvirtinta išimtis, nustatanti, kad visiško suderinimo principas netaikomas nekilnojamajam turtui, o tai reiškia, kad valstybės narės Direktyvos derinamoje srityje išlaiko teisę nustatyti griežtesnius reikalavimus, nei įtvirtinta Direktyvoje.

3.2.3. Direktyvos taikymo srities ribojimai (taikymo išimtys)

Nesąžiningos komercinės veiklos direktyva skirta vartotojų ekonominių interesų apsaugai. Remiantis Direktyvos 1 straipsniu, jos tikslas yra suderinti taisykles dėl nesąži-

477 Ypač turint omenyje tai, kad bendros prekės sąvokos nėra vartotojų teisių direktyvose.

478 1968 m. gruodžio 10 d. EBTT sprendimas *Europos Bendrijų Komisija prieš Italijos Respubliką*, 7/68, Rink. p. 423; 1999 m. spalio 21 d. EBTT sprendimas *Peter Jäger skiöld prieš Torolf Gustafsson*, C97/98, Rink. p. I7319; 2006 m. spalio 26 d. TT sprendimas *Europos Bendrijų Komisija prieš Graikijos Respubliką*, C-65/05, Rink. p. I-10341.

479 1974 m. balandžio 30 d. EBTT sprendimas *Giuseppe Sacchi*, 155/73, Rink. p. 409.

480 1998 m. balandžio 2 d. EBTT sprendimas *Outokumpu Oy*, C-213/96, Rink. p. I-1777.

481 1984 m. liepos 10 d. EBTT sprendimas *Campus Oil Limited ir kiti prieš ministre pour l'Industrie et l'Energie ir kt.*, 72/83, Rink. p. 2727.

482 Bert Keirsbilck, *The New European Law of Unfair Commercial Practices and Competition Law*, *supra* note 6, p. 245.

ningos komercinės veiklos, pažeidžiančios vartotojų ekonominius interesus⁴⁸³. Tai reiškia, kad taisyklės, priimtose siekiant apsaugoti neekonominis interesus (kaip antai sveikata ir sauga, aplinkosauga, asmens neliečiamybė ir žmogaus orumas, seksualinės, rasinės ir religinės diskriminacijos prevencija ar nuogumo, smurto, antisocialinės elgsenos vaizdavimo draudimas), nepatenka į Direktyvos taikymo sritį⁴⁸⁴.

Be to, turint omenyje tai, kad Nesąžiningos komercinės veiklos direktyva yra skirta vartotojų interesų apsaugai, ji netaikoma ir neturi poveikio nacionaliniams įstatymams dėl nesąžiningos komercinės veiklos, pažeidžiančios tik konkurentų ekonominius interesus arba susijusios tik su prekybininkų sandoriais⁴⁸⁵, taigi Nesąžiningos komercinės veiklos direktyva atskiria vartotojų ir verslo interesus, o konkurentams suteikiama apsauga įvardijama tik kaip netiesioginė. Antai Direktyvos preambulės 6 ir 8 konstatuojamosiose dalyse, *inter alia*, nustatyta, kad *Direktyva suderina valstybių narių įstatymus dėl nesąžiningos komercinės veiklos, tiesiogiai pažeidžiančios vartotojų ekonominius interesus, ir tuo pačiu netiesiogiai – teisėtų konkurentų ekonominius interesus*⁴⁸⁶. *Direktyva tiesiogiai gina vartotojo ekonominius interesus nuo nesąžiningos įmonių komercinės veiklos vartotojų atžvilgiu. Tuo būdu ji taip pat netiesiogiai gina teisėtą verslą nuo jo konkurentų, kurie nesilaiko šios direktyvos taisyklių, ir taip užtikrina sąžiningą konkurenciją šia direktyva derinamose srityse*⁴⁸⁷. Valstybės narės turi teisę ir toliau reglamentuoti tokią veiklą nepažeisdamos ES teisės⁴⁸⁸.

Griežtas Direktyvos taikymo srities apribojimas tik B2C teisinių santykių atžvilgiu daugelio autorių yra kritikuojamas kaip gana dirbtinis⁴⁸⁹. Ši kritika yra grindžiama keliais argumentais: *pirma*, nors vartotojų ir konkurentų interesai nėra visuomet identiški, turėtų būti pripažįstama, kad taisyklės, draudžiančios nesąžiningą komercinę veiklą, nėra išimtinai konkurentų teisė ar vartotojų teisė, bet tiesiogiai ar netiesiogiai paliečia visų rinkos dalyvių interesus. Kaip jau šiame darbe buvo minėta, nors nesąžiningos konkurencijos teisė atsirado kaip sąžiningų verslininkų apsauga nuo jų konkurentų ir vartotojų apsaugą užtikrino tik netiesiogiai, situacija ilgainiui keitėsi ir šiuo metu dėmesio centre yra vartotojų apsauga, į verslininkų interesus atsižvelgiant netiesiogiai. Visgi šis išimtinis susitelkimas ties vartotojų apsaugos aspektais nesąžiningos konkurencijos teisėje vertinamas kaip keliantis susirūpinimą, kadangi iškraipo pusiausvyrą tarp rinkos dalyvių, turinčių bendrą interesą – gerą konkurencijos veiki-

483 Tiesa, sąvoka „pažeisti vartotojo ekonominius interesus“ neturėtų būti aiškinama pažodžiui. „Ekonominių nuostolių“ turi kilti, bet jų dydis konkrečiam vartotojui gali būti minimalus. Žr. Geraint Howells et al., *European Fair Trading Law: The Unfair Commercial Practices Directive*, *supra* note 79, p. 58.

484 2009-12-03 Guidance on the Implementation/Application of Directive 2005/29/EC on Unfair Commercial Practices. SEC (2009) 1666, p. 13 [interaktyvus] [žiūrėta 2013-08-16]. Prieiga per internetą: <http://ec.europa.eu/consumers/rights/docs/Guidance_UCP_Directive_en.pdf>.

485 Direktyvos preambulės 6 konstatuojamoji dalis. Teisiniais santykiams tarp privačių asmenų (C2C) Direktyvos nuostatos taip pat nėra taikomos (abejotina, ar tokie santykiai apskritai gali būti laikomi komerciniais).

486 Preambulės 6 punktas.

487 Preambulės 8 punktas.

488 Preambulės 6 punktas.

489 Gert Straetmans, *supra* note 33, p. 442.

mą (funkcionavimą)⁴⁹⁰; *antra*, kai kuriose valstybėse narėse nacionaliniais nesąžiningos prekybos įstatymais nesistengta daryti didelio skirtumo tarp B2C ir B2B veiklos ir jais buvo siekiama apsaugoti vartotojus, prekiautojus ir bendrąjį interesą. Pavyzdžiui, Vokietijoje ir Austrijoje nesąžiningos konkurencijos teisė iki Direktyvos priėmimo apėmė tiek B2C, tiek B2B santykius, todėl vartotojus ir verslo klientus saugančių taisyklių atskyrimas sulaukė aštrios vokiečių mokslininkų kritikos⁴⁹¹; *trečia*, pačioje Direktyvoje galima rasti nemažai pavyzdžių, įtraukiančių verslininkų (prekybininkų) interesus į Direktyvos reglamentavimo sritį. Pavyzdžiui, Direktyvos 6 straipsnio 2 dalies a punktas, nustatantis, kad *komercinė veikla taip pat laikoma klaidinančia, jeigu ji realiomis sąlygomis, atsižvelgiant į visas jos savybes ir aplinkybes, skatina arba gali paskatinti vidutinių vartotojų priimti tokį sprendimą dėl sandorio, kurio jis kitomis aplinkybėmis nebūtų priėmęs, ir ji apima: a) bet kokią prekybą produktu, įskaitant lyginamąją reklamą, kuri painioja su bet kokiais kitais produktais, prekių ženklais, firmos vardais ar kitais konkurento skiriamaisiais ženklais*. Tai yra nuostata, iš esmės skirta konkurento, o ne vartotojų teisių apsaugai⁴⁹². Be to, Direktyvos 11 straipsnio 1 dalyje konkurentai nurodyti tarp asmenų, galinčių pareikšti ieškinį dėl nesąžiningos veiklos.

Be abejo, minėtas Direktyvos taikymo srities apribojimas nėra problemiškas, kai omenyje turima komercinė veikla, skirta išimtinai tik verslo subjektų interesų gynybai, kaip antai komercinių paslapčių apsauga ar produktų imitavimas. Kur kas daugiau neaiškumų kyla kalbant apie komercinę veiklą, tokią kaip klaidinanti reklama, kuri turi įtakos tiek vartotojų, tiek konkurentų interesams. Kaip pripažįstama pačioje Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvoje, gali prireikti nuodugnai išnagrinėti, ar reikia imtis ES lygmens veiksmų įmonių tarpusavio santykių srityje⁴⁹³. Ir nors doktrinoje dažnai randama nuomonė, kad Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos taikymo sritis turėtų būti išplėsta įtvirtinant tiek vartotojų, tiek prekiautojų, tiek ir bendrojo intereso apsaugą, panašu, kad buvo pasirinktas kitas kelias – siekis priimti atskirą nesąžiningos prekybos praktiką įmonių tarpusavio santykiuose reglamentuojantį teisės aktą⁴⁹⁴.

Grįžtant prie Direktyvos nuostatų taikymo išimčių, paminėtina, kad šis teisės aktas taip pat nėra taikomas komercinei veiklai, kuri nėra tiesiogiai susijusi su įtaka vartotojų sprendimams sudaryti sandorį dėl produkto ir pirmiausia yra vykdoma kitais tikslais

490 Gert Straetmans, *supra* note 33, p. 442. Jan Kabel, Frauke Henning-Bodewig, *Should the Objectives of the Rules on Unfair Competition be the Protection of Competitors, or Consumers, or of Other Interests? How should Any Conflict between These Objectives be Resolved?* International Report for the LIDC Amsterdam Congress on Competition Law, 2005, p. 17 [interaktyvus]. [žiūrėta 2015-12-16]. Prieiga per internetą: <http://www.ivir.nl/publicaties/download/502>

491 Christoph W. Busch, „Ein europäischer Rechtsrahmen für das Lauterkeitsrecht? Der Vorschlag der Europäischen Kommission für eine Richtlinie über unlautere Geschäftspraktiken“, *The European legal forum* (2004): 91, 93.

492 Rogier W. De Vrey, *supra* note 7, p. 62. Taip pat žr. Direktyvos priede įtvirtinto „juodojo sąrašo“ 13 punktą, kuris savo esme labiau nukreiptas į konkurentų teisių apsaugą.

493 Direktyvos preambulės 8 punkte nustatyta, kad *Komisija turėtų atidžiai išnagrinėti Bendrijos veiksmų, nepatenkančių į šios direktyvos taikymo sritį, poreikį nesąžiningos konkurencijos srityje ir, jeigu reikia, pateikti pasiūlymą dėl teisės akto, apimančio šiuos kitus nesąžiningos konkurencijos aspektus*.

494 2013-01-31 Europos Komisijos žalioji knyga dėl nesąžiningos prekybos praktikos Europos įmonių tarpusavio maisto ir ne maisto produktų tiekimo grandinėje COM (2013) 37 final [interaktyvus] [žiūrėta 2013-10-31]. Prieiga per internetą: <<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2013:0037:FIN:LT:PDF>>.

(pavyzdžiui, investuotojams skirti komerciniai pranešimai, tokie kaip metiniai pranešimai ir bendro pobūdžio reklaminė literatūra)⁴⁹⁵. Direktyvos tekste įtvirtintos ir konkrečios jos nuostatų taikymo išimtys, susijusios su: sutarčių teise, ypač taisyklėmis dėl sutarties galiojimo, sudarymo arba padarinių⁴⁹⁶, intelektinės nuosavybės teise⁴⁹⁷, taisyklėmis, susijusiomis su vartotojų sveikatos ir produktų saugos klausimais⁴⁹⁸, skonio ir padorumo aspektais⁴⁹⁹. Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos santykio su kitais vartotojų ap-

495 Direktyvos preambulės 7 konstatuojamoji dalis.

496 Direktyvos 3(2) straipsnis. Ši išimtis bus plačiau nagrinėjama šio darbo V skyriuje.

497 Direktyvos preambulės 9 konstatuojamoji dalis.

498 Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos 3(3) straipsnyje įtvirtinta, kad *Direktyva nepažeidžia Bendrijos (ES) arba nacionalinių taisyklių, susijusių su sveikatos ir produktų saugos klausimais* (taip pat žr. Direktyvos preambulės 9 punktą). Nuoroda į sveikatą ir saugą taip pat apima ir nacionalinius komercinės veiklos apribojimus dėl alkoholio, tabako arba vaistų (Direktyvos preambulės 9 punktas). Doktrinoje iš esmės sutariama, jog nors vartotojų sveikatos ir produktų bei paslaugų saugos aspektai ir nepatenka į Direktyvos taikymo sritį, jie tampa svarbūs, kai susijusi informacija vartotojui yra pateikiama tokiu būdu, kuris, remiantis Direktyvos nuostatomis, gali vartotoją suklaidinti. Nors Direktyva neįtvirtina prekių ir paslaugų saugos reikalavimų bei nenustato nesaugių gaminių pateikimo į rinką pasekmių, tačiau jei verslininkas skleidžia melagingą ar kitaip klaidinančią informaciją apie produkto saugą (pvz., susijusią su riebalų ar kitų sveikatai žalingų medžiagų kiekiu maiste arba, kaip nurodyta Direktyvos I priedo 17 punkte, jei tai *apgaulingas tvirtinimas, kad produktas gali gydyti ligas, funkcinis sutrikimus ar išsigimimą*), tokio pareiškimo tyrimui klaidinimo požiūriu turės būti taikomos Direktyvos nuostatos. Taip yra todėl, kad klaidinanti informacija gali susilpninti vartotojo gebėjimą priimti informaciją pagrįstą ekonominį sprendimą ir tokiu būdu pažeisti jo ekonominius interesus. Žr. Giuseppe B. Abbamonte, "The Unfair Commercial Practices Directive: an Example of the New European Consumer Protection Approach," *Columbia Journal of European Law*. 12 (2006): 699–700; Mantas Rimkevičius, „Klaidinančios reklamos vertinimo kriterijai Europos Sąjungoje ir Lietuvoje“, *supra* note 25, p. 140; Geraint Howells et al., *European Fair Trading Law: The Unfair Commercial Practices Directive*, *supra* note 79, p. 74.

499 Direktyvos preambulės 7 punkte nustatytas jos nuostatų taikymo ribojimas teisiniams reikalavimams dėl skonio ir padorumo, kurie valstybėse narėse labai skiriasi. Akivaizdu, kad tol, kol Europos lygmeniu nėra bendros moralės sampratos bei bendro sutarimo tokiais klausimais kaip skonis, padorumas ir socialinė atsakomybė, nėra ir pagrindo šiai sričiai derinti. Minėtos išimtys paskirtos – parodyti pagarbą skirtingų valstybių narių nacionalinių kultūrų atžvilgiu, kuri neabejotinai yra sveikintina. Pasak Komisijos, skonio, padorumo ir socialinės atsakomybės klausimai nepateks į Direktyvos taikymo sritį, nebent verslininkas (prekybininkas) nustato specialų ryšį tarp išpareigojimų minėtos srityje bei savo siūlomų produktų. Pavyzdžiui, jei verslininkas klaidingai tvirtina, kad tam tikra dalis pelno nuo kalėdinių atvirukų pardavimo bus skiriama labdarai, tokie jo veiksmai pateks į Direktyvos taikymo sritį (žr. 2003-06-18 Proposal for a directive of the European Parliament and of the Council concerning unfair business-to-consumer commercial practices in the Internal Market and amending directives 84/450/EEC, 97/7/EC and 98/27/EC (the Unfair Commercial Practices Directive) COM (2003) 356 final, 39 punktas [interaktyvus] [žiūrėta 2012-04-07]. Prieiga per internetą: <<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2003:0356:FIN:en:PDF>>). Taip pat ir klaidingi tvirtinimai, kad verslininkas gamyboje nenaudoja vaikų darbo ar kad verslininkas dalyvauja kampa-nijoje, nukreiptoje prieš seksualinę diskriminaciją, pateks į Direktyvos taikymo sritį (Bert Keirsbilck. *The New European Law of Unfair Commercial Practices and Competition Law*. Oxford and Portland, Oregon: Hart publishing, 2011, p. 265). Taigi taisyklės, neginčijamai susijusios su skoniu ir padorumu, nepateks į Direktyvos taikymo sritį. Kaip pavyzdys galėtų būti pateikiamos nacionalinės taisyklės dėl pornografijos, religinių išitikinimų apsaugos ar dėl kovos su rasizmu. Šiai sričiai taip pat priskirtinos problemos, susijusios su lyčių lygybe ir moterų diskriminacija. Antai reklamos davėjai, savo reklamoje naudojančios apsinuoginusią moterų (vyrų) atvaizdus arba kitokius pranešimus, kurie yra problemiški lyčių lygybės požiūriu, ir toliau susidurs su gana skirtingomis nacionalinėmis taisyklėmis, kurios tai-

saugą įtvirtinančiais ES antrinės teisės aktais aspektu svarbu paminėti tai, kad Direktyvos 3(4) straipsnis nustato, kad jeigu jos nuostatos prieštarauja kitoms Bendrijos taisyklėms, reglamentuojančioms konkrečius nesąžiningos komercinės veiklos aspektus, pastarosios turės viršenybę ir bus taikomos tiems konkrečioms aspektams⁵⁰⁰.

Papildomai būtina pažymėti, kad Direktyva nustato ir kitas jos nuostatų taikymo išimtis, susijusias su teismų jurisdikciją nustatančiomis taisyklėmis⁵⁰¹, reguliuojamų profesijų reglamentavimu⁵⁰², finansinėmis paslaugomis ir nekilnojamuoju turtu⁵⁰³, tauriųjų

komos valstybėse narėse. Į Direktyvos taikymo sritį nepateks ir vertinimas, ar apskritai ir koku mastu smurto scenos yra leidžiamos reklamoje (apie Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos netaikymą teisiniams reikalavimams dėl skonio ir padarumo išsamiau žr. Mantas Rimkevičius, „Nacionalinės moralės“ išimtis nesąžiningos komercinės veiklos direktyvoje,“ *VU Mokslo darbai. Teisė*. 79 (2011): 139–156). Kartu pažymėtina, kad ne tik komerciniai pranešimai gali pažeisti teisinius reikalavimus dėl skonio ir padarumo. Tam tikri pardavimo metodai gali pat būti uždrausti remiantis minėtais pagrindais. Direktyvos preambulės 7 punkte nurodoma, kad tokia komercinė veikla, pavyzdžiui, prekių ir paslaugų siūlymas gatvėje, gali būti nepageidaujama valstybėse narėse dėl kultūrinių priežasčių.

500 Ši nuostata laikytina principo *lex specialis derogat legi generali* išraiška ES apsaugos nuo nesąžiningos komercinės veiklos teisėje, kur Direktyvos 2005/29/EB nuostatos veikia kaip *lex generalis* kitų specialių (sektorinių) ES teisės aktų, reglamentuojančių konkrečius apsaugos nuo nesąžiningos komercinės veiklos aspektus (*legi speciali*), atžvilgiu.

Tačiau kai sektorinės taisyklės reguliuoja tik atskirus komercinės veiklos aspektus (tokius kaip ikisutartiniai informacijos reikalavimai), Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos nuostatos toliau taikomos kitiems, jų neregamentuotiems klausimams. Antai jei kuri nors ES direktyva nustato reikalavimus informacijos pobūdžiui ir kiekiui, kuris privalo būti pateiktas vartotojui, tai Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos nuostatos išlieka taikomos išlieka nagrinėjant, ar minėta informacija nebuvo pateikta klaidinančiai (plačiau žr. Mantas Rimkevičius, „Klaidinančios reklamos vertinimo kriterijai Europos Sąjungoje ir Lietuvoje“, *supra* note 25, p. 143–145). Šiuo aspektu Direktyva galėtų būti apibūdinta kaip „spragų užpildytoja“ (angl. *gap-filler*), kadangi ji skirta užpildyti vartotojų apsaugos spragas, esančias specialioms sektoriams reglamentuoti skirtuose teisės aktuose.

501 Direktyvos 3(7) straipsnis. Nesąžiningos komercinės veiklos direktyva taikytinos teisės klausimas nėra reglamentuojamas, paliekant jį spresti tarptautinės privatinės teisės instrumentais. Kartu atkreiptinas dėmesys į tai, kad, turint omenyje Direktyva įtvirtintą visiško suderinimo principą, taikytinos teisės klausimas tampa ne toks aktualus.

502 Direktyvos 3(8) straipsnis. Tai reiškia, kad Direktyva nėra kvestionuojami valstybių narių teisės aktai, nustatantys įsisteigimo sąlygas ar leidimų išdavimo tvarką tam, kad būtų galima verstis tam tikromis profesijomis (reglamentuojamos profesijos). Kadangi „reglamentuojamos profesijos“ sąvoka, įtvirtinta Direktyvos 2(1) straipsnyje, apima veiklas, kurių vykdymas tiek tiesiogiai, tiek ir netiesiogiai yra priklausomas nuo specialios profesinės kvalifikacijos įgijimo, todėl, kaip taikliai pastebi B. Keirsbilckas, ši sąvoka yra gana plati ir apima platų profesijų ratą. Visgi kas vienoje valstybėje narėje yra „reglamentuojama profesija“, nepatenkanti į Direktyvos taikymo sritį, kitoje valstybėje narėje gali būti neregamentuojama veikla, patenkanti į Direktyvos reglamentavimo sritį. Šia prasme Direktyvos taikymo sritis iš dalies nustatoma pagal nacionalinę teisę, nesant savarankiško Sąjungos aiškinimo (Bert Keirsbilck, *The New European Law of Unfair Commercial Practices and Competition Law*, *supra* note 6, p. 268; Geraint Howells et al., *European Fair Trading Law: The Unfair Commercial Practices Directive*, *supra* note 79, p. 78–79). Šiame kontekste svarbu atkreipti dėmesį į tai, kad „reglamentuojamos profesijos“ sąvoka nėra įtvirtinta NKVVDĮ, tai neabejotinai vertintina kaip nacionalinio įstatymų leidėjo klaida. Kartu pažymėtina, kad Direktyvos nuostatos taip pat neturi įtakos elgesio kodeksuose įtvirtintoms ir kitoms specialioms taisyklėms, skirtoms reguliuojamoms profesijoms ir kurias valstybės narės gali nustatyti konkrečioms specialistams.

503 Direktyvos 3(9) straipsnis. Šiose srityse valstybės narės leidžiama nustatyti labiau ribojančius ar griežtesnius reikalavimus, nei įtvirtina Direktyva. Kaip priežastys šiai išimčiai nustatyti nurodomos finansinių paslaugų ir nekilnojamojo turto sudėtingumas ir būdinga didelė rizika, dėl ko būtina nu-

metalų gaminių prabos sertifikavimu ir žymėjimu⁵⁰⁴. Be to, ši direktyva neturi poveikio tokiai priimtai reklamos ir prekybos praktikai kaip teisėtas produktų patalpinimas vitrinoje, prekių diferencijavimas pagal firminę rūšį arba vartotojų skatinimas, galintis teisėtai paveikti jų supratimą apie produktus ir daryti įtaką jų poelgiams nesilpnindamas vartotojų gebėjimo priimti informacija paremtą sprendimą⁵⁰⁵.

Galima daryti kelis esminius su tuo susijusius pastebėjimus: *pirma*, nors literatūroje išsakoma ir priešingų nuomonių (ypač kiek tai susiję su skonio ir padarumo išimtimi)⁵⁰⁶, pritartina B. Keirsbilco nuomonei ir manytina, kad Direktyvoje įtvirtintiems jos taikymo srities ribojimams taikytina bendra taisyklė – išimtys turi būti aiškinamos siaurai⁵⁰⁷, siekiant užkirsti kelią valstybių narių galimybei apeiti įsipareigojimus pagal Direktyvą; *antra*, Direktyvos taikymo srities apimtis, tam tikrų aspektų atžvilgiu nesant autonominio Sąjungos aiškinimo, iš dalies lieka priklausoma nuo valstybių narių nacionalinės teisės nuostatų (antai kas vienoje valstybėje narėje laikoma skoniu ir padarumu ir todėl bent jau tam tikrų aspektų atžvilgiu nepatenka į Direktyvos taikymo sritį, kitose valstybėse narėse gali būti laikoma kaip visiškai patenkančią į jos taikymo sritį)⁵⁰⁸. Visgi Direktyva nepašalina galimybės jos nuostatomis remtis aspektų, kurie nėra tiesiogiai reglamentuojami nacionalinėmis taisyklėmis, atžvilgiu; *trečia*, kas nepatenka į Direktyvos reglamentavimo sritį, bus reglamentuojama nacionalinės teisės. Jei nacionalinė taisyklė nepatenka į Direktyvos taikymo sritį, ji vis tiek turi būti suderinama su SESV 34 straipsniu.

Perkėlimas į nacionalinę teisę. Kaip matyti šio darbo priede, nuostatos, susijusios su NKVVDĮ taikymo išimtimis, įtvirtintos nacionalinio įstatymo 1 straipsnio 3 ir 5 dalyse, atitinkamai nustatant, kad *šis įstatymas netaikomas komercinei veiklai, kuri pažeidžia tik konkuruojančiųjų komercinės veiklos subjektų interesus arba yra susijusi tik su komercinės veiklos subjektų sandoriais. Šis įstatymas taip pat nereglamentuoja tauriųjų metalų gaminių prabos sertifikavimo ir žymėjimo* ir šio įstatymo nuostatos taikomos, kai nėra kitų įstatymų,

statyti išsamius reikalavimus, įskaitant pozityvius įpareigojimus prekybininkams (Direktyvos preambulės 9 punktas). Kartu pažymėtina, kad „finansinių paslaugų“ sąvoka įtvirtinta 2002 m. rugsėjo 23 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvoje 2002/65/EB dėl nuotolinės prekybos vartotojams skirtomis finansinėmis paslaugomis ir iš dalies keičiančioje Tarybos direktyvą 90/619/EEB ir direktyvas 97/7/EB ir 98/27/EB. *Oficialusis leidinys* L 271, 09/10/2002 p. 0016–0024. Tačiau „nekilnojamojo turto“ sąvokos ES teisės aktai nenustato.

Taip pat žr. 2013 m. liepos 18 d. ESTT sprendimą *Citroën Belux NV prieš Federatie voor Verzekeringen en Financiële Tussenpersonen (FvF)*, C265/12, dar nepaskelbtas Rinkinyje.

504 Direktyvos preambulės 9 punktas, 3(10) straipsnis. Šia išimtimi neatmetama Direktyvos nuostatų taikymo galimybė aspektams, kurie nėra tiesiogiai reglamentuojami nacionalinėmis sertifikavimo ir žymėjimo taisyklėmis. Jei, pavyzdžiui, gaminio praba yra nurodoma klaidinančiu būdu – mažo karatų kiekio auksą siūlant kaip „auksą“ ar net „gryną auksą“ – tokia veikla pateks į Direktyvos taikymo sritį (Geraint Howells et al., *European Fair Trading Law: The Unfair Commercial Practices Directive*, *supra* note 79, p. 81).

505 Direktyvos preambulės 6 punktas.

506 Kita vertus, galima būtų apginti ir platesnę „skonio ir padarumo“ išimtį taikymo galimybę, kadangi tokio pobūdžio klausimai sudaro valstybių narių kultūrinės autonomijos pagrindą (Geraint Howells et al., *op. cit.*, p. 60).

507 Bert Keirsbilck, *The New European Law of Unfair Commercial Practices and Competition Law*, *supra* note 6, p. 266.

508 *Ibid.*, p. 267.

nustatančių nesąžiningos komercinės veiklos ypatumus. Priėmus NKVVDĮ pakeitimus⁵⁰⁹ įstatymo 1 straipsnio 3 dalies nuostata papildyta, nustatant, kad šis įstatymas *taip pat nenustato reglamentuojamų profesijų veiklos taisyklių ir reglamentuojamų profesijų profesinės etikos normų*. Deja, dėl tokio nacionalinio įstatymo leidėjo išimtis nustatančių nuostatų perkėlimo galima tik apgailestauti. *Pirma*, 1 straipsnio 3 dalies pirmasis sakinyje vertintinas kaip perteklinis, turint omenyje NKVVDĮ 2 straipsnio 4 dalyje įtvirtintą „komercinės veiklos vartotojams“ apibrėžtį, kuri aiškiai leidžia suprasti, kad įstatymo nuostatos taikomos tik B2C (angl. *business to consumer*) teisiniams santykiams; *antra*, nėra aišku, kodėl 1 straipsnio 3 dalies antrajame sakinyje iš visų Direktyvos tekste įvardytų išimčių pasirinktas tik tauriųjų metalų gaminių prabos sertifikavimas ir žymėjimas bei reguliuojamų profesijų reglamentavimas; *trečia*, 1 straipsnio 5 dalies formuluotė, turint omenyje Direktyvos 3(4) straipsnyje įtvirtintą ir aukščiau aptartą išimtį, nėra teisiškai tiksli, kadangi ji iš esmės reiškia, kad įstatymo nuostatos taikomos ne tuomet, *kai nėra kitų įstatymų, nustatančių nesąžiningos komercinės veiklos ypatumus*, o kad įstatymo nuostatos veikia kaip *lex generalis* specialių teisės aktų, reglamentuojančių konkrečius apsaugos nuo nesąžiningos komercinės veiklos aspektus (*legi speciali*), atžvilgiu. Todėl, pavyzdžiui, kai sektorinės taisyklės reguliuoja tik atskirus komercinės veiklos aspektus, NKVVDĮ nuostatos toliau taikomos kitiems, jų neregamentuotiems klausimams. Atsižvelgiant į tai, siūlytina nacionaliniame teisės akte išsamiai nustatyti Direktyvoje įtvirtintas jos nuostatų taikymo išimtis, arba, kas galbūt, turint omenyje minėtų išimčių gausą, būtų teisingiau, nacionaliniame teisės akte įtvirtinti nuorodą, nustatančią, kad išimties taikomos tiek, kiek jas numato Direktyva.

3.3. Komercinės veiklos vertinimo sąžiningumo požiūriu mechanizmas

Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos 5 straipsnio 1 dalyje įtvirtintas bendrasis nesąžiningos komercinės veiklos draudimas, kartu minėto straipsnio 2 dalyje įtvirtinant kriterijus, kuriais remiantis nustatomas toks nesąžiningas veiklos pobūdis. Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos 5 straipsnio 4 dalyje taip pat apibrėžtos dvi konkrečios nesąžiningos komercinės veiklos rūšys, t. y. klaidinanti veikla ir agresyvi veikla, kurioms taikomos specialios taisyklės, įtvirtintos šios Direktyvos 6 bei 7 ir 8 bei 9 straipsniuose. Galiausiai, Direktyvos I priede nustatytas išsamus 31 komercinės veiklos formos sąrašas, pagal šios direktyvos 5 straipsnio 5 dalį laikomos nesąžininga „bet kuriomis aplinkybėmis“. Taigi nustačius, kad konkretus verslininko veikimas ar neveikimas vartotojo atžvilgiu patenka į komercinės veiklos apibrėžtį, tokia veikla, kaip matysime toliau, gali būti draudžiama „bet kuriomis aplinkybėmis“, t. y. kai patenka į „juodojo sąrašo“ sudėtį arba atlikus specialią analizę, kitaip tariant, nesąžiningą veiklos pobūdį nustačius remiantis Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos 5–9 straipsniuose įtvirtintais specialiaisiais kriterijais. Taigi Direktyvoje įtvirtintas nesąžiningos komercinės veiklos draudimas pasižymi tripakope struktūra: *pirmąją lygmenį* sudaro bendroji 5 straipsnio 2 dalies norma, nesąžiningą komercinę veiklą apibrėžianti pasitelkusi du papildomus kriterijus – kaip *prieštaraujančią profesinio atidumo reikalavimams* ir *iš esmės iškreipiančią (galinčią iškreipti) vidutinio vartotojo ekonominę elgesį siūlomo produkto atžvilgiu*; *antrasis lygmuo* skirtas

509 Lietuvos Respublikos nesąžiningos komercinės veiklos vartotojams draudimo įstatymo 1, 2, 5, 6, 7, 13, 15, 16, 18, 20, 22, 23 straipsnių pakeitimo ir papildymo įstatymas. *Valstybės žinios*. 2013, Nr. 128-6519.

pagrindinėms nesąžiningos komercinės veiklos kategorijoms – klaidinančiai ir agresyviai veiklai reglamentuoti taip, kaip nustatyta Direktyvos 6–9 straipsniuose; *trečiąją lygmenį* sudaro Direktyvos I priedas, kuriame pateikiamas komercinės veiklos, kuri bet kuriomis aplinkybėmis laikoma nesąžininga, „juodasis sąrašas“. Tokiu būdu nesąžiningos komercinės veiklos draudimo struktūra pasižymi tuo, kad nuo bendriausio pobūdžio normų einama konkretesnių link, galiausiai įtvirtinant specialius draudimus nustatantį „juodąjį“ nesąžiningos komercinės veiklos sąrašą.

3.3.1. Bendrasis sąžiningumo principas (testas)

Direktyvos 5 straipsnio 1 dalyje įtvirtintas bendrasis nesąžiningos komercinės veiklos draudimas, nustatant, kad nesąžininga komercinė veikla draudžiama⁵¹⁰. Šio darbo I priede nurodyta, kaip Direktyvos 5 straipsnio 1–3 dalys buvo įgyvendintos NKVVDĮ 3 straipsnio 1–3 dalyse. Kaip bus matyti iš toliau atliekamos analizės, į nacionalinį teisės aktą bendrasis nesąžiningos komercinės veiklos draudimas buvo perkeltas netiksliai.

Pasak Komisijos, bendrasis draudimas yra esminis Direktyvos elementas, kurį pasitelkus suderinus teisės normas yra pašalinamos kliūtys vidaus rinkoje ir suteikiama bendra aukšto lygio apsauga. Kartu, pakeitus (įtvirtinus naujas) nacionalinės teisės normas, nustatomi visoms valstybėms narėms bendri kriterijai, skirti nustatyti, kokia komercinė veikla laikytina nesąžininga⁵¹¹. Ir nors bendro pobūdžio normos teisės doktrinoje vertinamos nevienareikšmiškai, neretai kaip bendro draudimo trūkumą nurodant tai, kad jis tiksliai neapibrėžia kiekvienai teisinio santykio šaliai suteikiamų teisių ir pareigų, o tai sukelia skirtingo interpretavimo atskirose valstybėse narėse galimybę⁵¹², palaikant aukščiau išsakytą Komisijos poziciją, pritartina tiems autoriams, kurie tokio pobūdžio normas vertina greičiau pozityviai nei negatyviai, bei tokį požiūrį grindžiantiems argumentu, kad bendro pobūdžio draudimas, nustatantis iš anksto konkrečiai neapibrėžto nesąžiningo rinkos dalyvių elgesio draudimą, yra šio instituto veiksmingumo pagrindas, įgalinantis teismus lanksčiai vertinti konkurencinėje kovoje taikomus metodus, turint omenyje, jog šie metodai laikui bėgant keičiasi ir tobulėja⁵¹³.

Sprendžiant dėl konkrečios komercinės veiklos nesąžiningumo bendrojo draudimo pagrindu, turi būti atsižvelgiama į tam tikrus nustatytus kriterijus. Pagal 5 straipsnio 2 dalį komercinė veikla yra nesąžininga, jeigu ji: 1) *prieštarauja profesinio atidumo reikalavimams* ir 2) *iš esmės iškreipia arba gali iškreipti vidutinio vartotojo ekonominį elgesį siūlomo*

510 Taip pat žr. Direktyvos preambulės 11, 13 punktus.

511 2003-06-18 Proposal for a directive of the European Parliament and of the Council concerning unfair business-to-consumer commercial practices in the Internal Market and amending directives 84/450/EEC, 97/7/EC and 98/27/EC (the Unfair Commercial Practices Directive) COM (2003) 356 final, 48 punktas [interaktyvus] [žiūrėta 2012-11-15]. Prieiga per internetą: <<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2003:0356:FIN:en:PDF>>.

512 Plačiau žr. Hugh Collins, „The Unfair Commercial Practices Directive,“ *supra* note 41, p. 420–421.

513 Žr. P. Shears, išsakantį nuomonę, kad bendro pobūdžio nuostatos yra skirtos užtikrinti, kad būsimi, pažangūs, bet nesąžiningi verslininkai pasitelkus šias nuostatas būtų sustabdyti, išvengiant būtinybės nustatyti konkrečias normas, draudžiančias jų veiklą. Dėl šios priežasties Direktyvos nuostatos suformuluotos taip, jog būtų „atsparios“ ateities pokyčiams (angl. *future proof*). Peter Shears, „Overviewing the EU Unfair Commercial Practices Directive: Concentric Circles,“ *European Business Law Review* 18 (2007): 785.

produkto atžvilgiu. Vadovaujantis Teisingumo Teismo išaiškinimu *Mediaprint*⁵¹⁴ byloje, minėti kriterijai yra kumuliatyvūs, kadangi, remiantis Teismo išaiškinimu, *nacionaliniame teismui nusprendus, kad komercinė veikla iš esmės iškreipia arba gali iškreipti vartotojo ekonominę elgesį Direktyvos 5 straipsnio 2 dalies b punkto prasme, ši aplinkybė savaime neleidžia nuspręsti, kad komercinė veikla (nagrinėjamoje byloje – laikraščio pardavimas su priedu, aut. past.) yra nesąžininga komercinė veikla remiantis Direktyva. Šiuo tikslu taip pat reikia patikrinti, ar aptariama veikla prieštarauja profesinio atidumo reikalavimams direktyvos 5 straipsnio 2 dalies a punkto prasme*⁵¹⁵. Šiuos kriterijus aptarsime detaliau.

3.3.1.1. Prieštaravimas profesinio atidumo reikalavimams

„Profesinio atidumo“ sąvoka įtvirtinta Direktyvos 2(h) straipsnyje, profesinį atidumą apibrėžiant kaip *tam tikrų įgūdžių ir rūpestingumo standartą, kurio pagrįstai galima tikėtis iš prekybininko vartotojų atžvilgiu ir kuris atitinka sąžiningą praktiką rinkoje ir/arba bendrą sąžiningumo principą prekybininko veiklos srityje*. Savo esme analogiška „profesinio atidumo“ sąvokos apibrėžtis nustatyta NKVVDĮ 2 straipsnio 9 dalyje, tiesa, jos formuluotėje vartojamą „komercinės veiklos subjekto“ kategoriją siūlytina keisti „verslininku“.

„Profesinis atidumas“ turėtų būti suprantamas kaip ES teisės sąvoka, kuria siekiama išlaikyti pusiausvyrą tarp verslo interesų ir vartotojų poreikių, atsižvelgiant į konkrečioje srityje ar prekybos sektoriuje vyraujančią praktiką bei normines vertybes, kurių pagrįstai tikimasi konkrečiame sektoriuje, iš dalies atspindinti daugumos valstybių narių teisinėmis sistemoms žinomus principus, tokius kaip „sąžininga rinkos praktika“, „gera valia“ (angl. *honest market practice, good faith*)⁵¹⁶ ir panašiai. Tačiau, kaip pažymi G. Abbamonte, profesinio atidumo sąvoka yra platesnė kategorija, apimanti ne tik verslininko sąžiningumą, bet ir kompetenciją. Kaip pavyzdį minėtas autorius pateikia su profesinio atidumo reikalavimais nesuderinamą sąžiningo, tačiau nekompetentingo antikvarinių daiktų pardavėjo elgesį, kai pastarasis parduoda klastotes, manydamas, jog tai yra originalai⁵¹⁷.

Visgi teisės doktrinoje išsakomos nuomonės nesuteikia reikiamo aiškumo dėl „profesinio atidumo“ sąvokos turinio. Aptariamu klausimu nesant Teisingumo Teismo išaiškinimo, pritartina taikiam B. Keirsbilcko pastebėjimui, kad turint omenyje tai, kad, kaip minėta, nagrinėjama sąvoka savo esme atspindi „sąžiningos rinkos praktikos“, „geros valios“ ir pan. principus, kurių turinys Direktyvoje nėra apibrėžtas, o atskleidžiamas valstybių narių teismų praktikoje, lengva nuspėti tai, kad formuojant praktiką nesąžiningos komercinės veiklos srityje ir sprendžiant dėl konkrečios komercinės veiklos nesąžiningumo bendrojo draudimo pagrindu (konkrečiai dėl prieštaravimo profesinio atidumo reikalavimui) bus neišvengiamai orientuojamasi į nacionalinėje teismų praktikoje suformuluotus „sąžiningos rinkos praktikos“, „geros valios“ ar tiesiog „sąžiningumo“ sąvokų išaiškinimus.

514 2010 m. lapkričio 9 d. EBTB sprendimas *Mediaprint Zeitungs- und Zeitschriftenverlag GmbH & Co. KG prieš „Österreich“-Zeitungsv Verlag GmbH*, C-540/08, dar nepaskelbtas Rinkinyje.

515 Minėto sprendimo 45–46 punktai.

516 Bert Keirsbilck, *The New European Law of Unfair Commercial Practices and Competition Law*, supra note 6, p. 273

517 Abbamonte, G. B. The Unfair Commercial Practices Directive: an Example of the New European Consumer Protection Approach. *Columbia Journal of European Law*. 2006, 12: 705.

Taigi tikėtina, kad nacionaliniai valstybių narių teismai bei administracinės institucijos formuluos toli gražu nevienodą požiūrį į tai, kaip turėtų būti suprantamas „profesinis atidumas“⁵¹⁸, tuo tik dar kartą pabrėžiant, kad dėl šios sąvokos turinio aiškinimo yra aiškus ir neatidėliotinas ES autonominio išaiškinimo poreikis. Kartu pastebėtina, kad verslininko profesinio atidumo vertinimas kiekvienu konkrečiu atveju priklausys ir nuo faktinių bylos aplinkybių tyrimo. Doktrinoje sutariama, kad net ir Teisingumo Teismui pasisakius dėl norminės „profesinio atidumo“ sąvokos sampratos ir tokiu būdu panaikinus teisinėse sistemose esančius skirtumus, tai nepašalins būtinybės taikant aptariamą kriterijų atsižvelgti į konkrečios bylos faktus. Verslininko profesinio atidumo vertinimas gali pareikalausiti detalaus konkrečios bylos faktinių aplinkybių, tokių kaip komercinės veiklos vykdymo aplinkybės ir ypatumai, verslininko veiklos sritis, rinkos ypatybės, vidutinio vartotojo elgsenos specifiškumas, faktas, kad komercinė veikla buvo vykdoma kilmės valstybėje nesukeliant vartotojų apsaugos problemų, tyrimo⁵¹⁹.

Kartu pažymėtina, kadangi, kaip matysime toliau šiame darbe, klaidinantys ir agresyvūs veiksmai yra tik specialios nesąžiningos komercinės veiklos formos, šių veiksmų draudimą įtvirtinančiose normose nėra jokios savarankiškos nuorodos į profesinio atidumo koncepciją, nes, Direktyvos leidėjo nuomone, klaidinantys arba net agresyvūs veiksmai vartotojų atžvilgiu savaime prieštarauja profesinio atidumo reikalavimams. Todėl taikant Direktyvą nereikia tikrinti, ar klaidinantys ir (arba) agresyvūs veiksmai nepažeidžia prekybininko profesinio atidumo reikalavimų⁵²⁰. Toks teisinis vertinimas reikalingas tik tada, kai kyla klausimas dėl 5 straipsnio 1 dalies bendrosios nuostatos taikymo. Beje, tas pats galioja ir kalbant apie 5 straipsnio 2 dalies b punkte nurodytą požymį „iš esmės iškreipia arba gali iškreipti vidutinio vartotojo <...> elgesį“, kuris savo esme atitinka 6 straipsnio 1 dalyje ir 7 straipsnio 1 dalyje nustatytą reikalavimą, kad komercinė veikla turi skatinti vartotoją priimti sprendimą dėl sandorio.

3.3.1.2. Esmingumo sąlyga: vartotojo ekonominio elgesio iškraipymas

Antrasis bendrojo nesąžiningos komercinės veiklos draudimo taikymo kriterijus yra tas, jog komercinė veikla *iš esmės iškreipia arba gali iš esmės iškreipti vidutinio vartotojo ekonominį elgesį siūlomo produkto atžvilgiu*. Sąvokos „iš esmės iškreipti vartotojų ekonominį elgesį“ apibrėžtis įtvirtinta Direktyvos 2(e) straipsnyje nustatant, kad ši sąvoka reiškia *naudojant komercinę veiklą pastebimai susilpninti vartotojo gebėjimą priimti informacija paremtą sprendimą ir taip paskatinti vartotoją priimti sprendimą dėl sandorio, kurio jis kitomis aplinkybėmis nebūtų priėmęs*. Kaip nurodoma šio darbo I priede, savo esme analogiška „iš esmės iškreipti vartotojų ekonominį elgesį“ apibrėžtis nustatyta NKVVDĮ 2 straipsnio 3 dalyje.

518 Bert Keirsbilck, The New European Law of Unfair Commercial Practices and Competition Law, *supra* note 6, p. 276.

519 Geraint Howells et al., *European Fair Trading Law: The Unfair Commercial Practices Directive*, *supra* note 79, p. 101; Jules Stuyck, Evelyne Terryn ir Tom Van Dyck, *supra* note 453, p. 125. Taip pat žr. Abbamonte, G. B. The Unfair Commercial Practices Directive: an Example of the New European Consumer Protection Approach. *Columbia Journal of European Law*. 2006, 12: 706.

520 Taip pat žr. 2013 m. rugsėjo 19 d. ESTT sprendimą *CHS Tour Services GmbH prieš Team4 Travel GmbH*, C435/11, dar nepaskelbtas Rinkinyje.

Aiškinant nagrinėjamos sąvokos turinį teisės doktrinoje⁵²¹ išskiriami du glaudžiai tarpusavyje susiję elementai: a) *pastebimas vartotojo gebėjimo priimti sprendimą susilpninimas*; b) *vartotojo paskatinimas priimti sprendimą dėl sandorio, kurio jis kitomis aplinkybėmis nebūtų priėmęs*. Šiuos elementus aptarsime detaliau.

Pastebimas vartotojo gebėjimo priimti sprendimą susilpninimas. Įvedant vertinamojo pobūdžio kriterijų „pastebimai“, komercinė veikla, kuri mažai tikėtina, kad gali susilpninti vidutinio vartotojo gebėjimą priimti laisvą ir informacija pagrįstą sprendimą, „išimama“ iš Direktyvos taikymo srities, kitaip tariant, jai taikoma *de minimis* taisyklė ir todėl ji laikoma teisėta pagal Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvą⁵²². Tai reiškia, kad vartotojo gebėjimo priimti sprendimą susilpninimas visais atvejais turi būti *akivaizdus*, nors nebūtinai jau įvykęs, taigi gali būti *potencialus*. Kitaip tariant, kai pastebimas vartotojo gebėjimo priimti laisvą ir informacija pagrįstą sprendimą susilpninimas negali būti parodytas (įrodytas) ar dar nėra kilęs, tokio susilpninimo tikimybės įrodymai turėtų būti pakankami⁵²³.

Vartotojo paskatinimas priimti sprendimą dėl sandorio, kurio jis kitomis aplinkybėmis nebūtų priėmęs. Be jau aptarto vartotojo gebėjimo priimti sprendimą susilpninimo kriterijaus, komercinė veikla taip pat turi turėti ganėtinai reikšmingą poveikį, kad pakeistų (ar galėtų pakeisti/paveikti) vartotojo elgseną, pastūmėdama jį priimti sprendimą dėl sandorio, kurio jis kitomis aplinkybėmis nebūtų priėmęs. Pastebėtina, kad antrasis 2(e) straipsnyje nustatytas kriterijus savo esme panašus į priežastinį ryšį, kadangi kaip nesąžiningos komercinės veiklos pasekmė yra nurodomas vidutinio vartotojo skatinimas (tokio paskatinimo galimybė) priimti sprendimą dėl sandorio⁵²⁴. Komisijos teigimu „sprendimo dėl sandorio“ apibrėžtis⁵²⁵ turėtų būti aiškinama plačiai, ir ši sąvoka turėtų apimti platų vartotojų priimtų sprendimų, susijusių su produktu ar paslauga, ratą, pavyzdžiui: (i) nuvykti į pardavimo vietą arba parduotuvę, pateikti į parduotuvę, sutikti dėl supažindinimo su preke, tęsti rezervacijos procesą internetu ir t. t.; (ii) įsigyti produktą ar sudaryti sutartį dėl paslaugų teikimo, pateikti užsakymą, atlikti rezervaciją, priimti komercinį pasiūlymą ir t. t. ar to nedaryti, pasinaudoti teise atsisakyti sutarties ar ją nutraukti (angl. *right of*

521 Bert Keirsbilck, *The New European Law of Unfair Commercial Practices and Competition Law*, *supra* note 6, p. 278–281.

522 Šį aiškinimą pagrindžia Direktyvos preambulės 6 punktą, nustatantis, kad „pagal proporcingumo principą Direktyva saugo vartotojus nuo esminių nesąžiningos komercinės veiklos pasekmių, bet pripažįsta, kad kai kuriais atvejais jos poveikis vartotojams gali būti nereikšmingas“. Taip pat žr. Georgios Anagnostaras, *supra* note 5, p. 151; Giuseppe B. Abbamonte, „The Unfair Commercial Practices Directive: an Example of the New European Consumer Protection Approach,” *Columbia Journal of European Law*. 12 (2006): 707.

523 Geraint Howells et al., *European Fair Trading Law: The Unfair Commercial Practices Directive*, *supra* note 79, p. 109.

524 Bert Keirsbilck, *op. cit.*, p. 280. 2003-06-18 Proposal for a directive of the European Parliament and of the Council concerning unfair business-to-consumer commercial practices in the Internal Market and amending directives 84/450/EEC, 97/7/EC and 98/27/EC (the Unfair Commercial Practices Directive) COM (2003) 356 final, 54 punktą [interaktyvus] [žiūrėta 2012-11-15]. Prieiga per internetą: <<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2003:0356:FIN:en:PDF>>.

525 Sprendimas dėl sandorio, minėta, Direktyvos 2(k) straipsnyje apibrėžiamas kaip *bet kuris sprendimas, kurį vartotojas priima dėl produkto pirkimo, pirkimo būdo ir sąlygų, visos sumos sumokėjimo ar mokėjimo dalimis, produkto įsigijimo ar atsisakymo, ar pasinaudojimo su produktu susijusia sutartine teise, nepriklausomai nuo to, ar vartotojas nusprendžia veikti, ar nesiimti veiksmų*.

withdrawal, cancellation, the right to terminate a service contract) ar teise pakeisti produktą ar pereiti pas kitą prekybininką, arba sprendimus to nedaryti⁵²⁶.

Atsižvelgiant į išdėstyta, pagrįstai teigtina, kad iškreipti vartotojų ekonominę elgesį produkto atžvilgiu reiškia paveikti (vartotojui nenaudinga linkme) jo apsisprendimo laisvę, susijusią su preke ar paslauga. Tokios veikos apima ne tik jau konkrečiai įvykusį vartotojo ekonominio elgesio iškrypimą faktą, bet ir tokio iškrypimo galimybę. Dėl tokios komercinės veiklos vartotojai įsigyja nereikalingų prekių ar paslaugų, priima įsigijimo sąlygas, kurių kitomis aplinkybėmis nebūtų priėmę, ar pasirenka produktus, kuriuos įprastai (kitu atveju) būtų traktavę kaip prastesnius pakaitalus⁵²⁷.

3.3.1.3. „Vidutinio vartotojo“ koncepcija, pažeidžiami vartotojai, specialios vartotojų grupės

Sprendžiant dėl komercinės veiklos nesąžiningumo, *inter alia*, turi būti vadovaujamasi ir „vidutinio vartotojo“ standartu, Direktyvos 5 straipsnio 2 dalyje įpareigojant konkrečią veiklą vertinti vidutinio vartotojo požiūriu bei nustatant, kad komercinė veikla pripažįstama nesąžininga, kai ji iš esmės iškreipia arba gali iš esmės iškreipti vidutinio vartotojo elgesį siūlomo produkto atžvilgiu. Tokiu būdu „vidutinis vartotojas“ Direktyvos kontekste suprantamas kaip verslininko vykdomos veiklos sąžiningumo matas. „Vidutinio vartotojo“ standartas yra įtrauktas ne tik į bendrojo nesąžiningos komercinės veiklos draudimo sudėtį, bet yra minimas ir klaidinančių veiksmų bei klaidinančio informacijos neatskleidimo nustatymo mechanizmuose, taip pat nustatant agresyvios komercinės veiklos sampratą. Direktyvos 2005/29/EB I priede nustatyta komercinė veikla yra vienintelė komercinė veikla, kurią galima laikyti nesąžininga nevertinant kiekvieno konkretaus atvejo vidutinio vartotojo atžvilgiu, kaip įtvirtinta Direktyvos 5–9 straipsnių nuostatose. Taigi, su vidutinio vartotojo sąvokos taikymu susidursime visais, išskyrus „juodąjį sąrašą“, atvejais⁵²⁸.

Kaip minėta šio darbo II skyriuje, „vidutinio vartotojo“ (angl. *average consumer*; pranc. *consommateur moyen*, vok. *Durchschnittsverbraucher*) standartas yra Teisingumo Teismo praktikoje suformuluota koncepcija, bendrąja prasme reiškianti protingai gerai informuotą, protingai atidų ir apdairų vartotoją (angl. *reasonably well-informed and reasonably observant and circumspect consumer*). Tai hipotetinis visų vartotojų (ar tam tikros vartotojų grupės) vidurkis, kurio pagrindu vertinamas suteiktos informacijos poveikis konkretaus vartotojo ekonominiam elgesiui.

Direktyvoje 2005/29/EB norminė „vidutinio vartotojo“ apibrėžtis nenustatyta, informuoto ir atidaus vartotojo sampratą, kuri grindžiama šioje srityje suformuota ir apibendrinta Teisingumo Teismo praktika, įtvirtinant Direktyvos preambulės 18 pastraipą. Į

526 2009-12-03 Guidance on the Implementation/Application of Directive 2005/29/EC on Unfair Commercial Practices. SEC (2009) 1666, p. 22–24 [interaktyvus] [žiūrėta 2013-08-16]. Prieiga per internetą: <http://ec.europa.eu/consumers/rights/docs/Guidance_UCP_Directive_en.pdf>; Peter Shears, “Overviewing the EU Unfair Commercial Practices Directive: Concentric Circles,” *European Business Law Review* 18 (2007): 783.

527 Abbamonte, G. B. The Unfair Commercial Practices Directive: an Example of the New European Consumer Protection Approach. *Columbia Journal of European Law*. 2006, 12: 706.

528 Direktyvos 2005/29/EB preambulės 18 pastraipa, 5(2)(b), 6(1) ir 6(2), 7(1) ir 7(2), 8 straipsniai.

Direktyvą įtrauktos ir papildomos nuostatos dėl itin pažeidžiamų vartotojų apsaugos⁵²⁹, bei vartotojų, kai komercinė veikla yra konkrečiai nukreipta į tam tikrą vartotojų grupę, apsaugos. Šiame kontekste svarbu išskirti kelis aspektus, kurie yra esminiai remiantis „vidutinio vartotojo“ standartu. Hipotetinis „vidutinis vartotojas“ gali būti apibrėžiamas keliais būdais: bendroji taisyklė yra ta, kad vidutinis vartotojas yra išskiriamas iš visų vartotojų. Be to, kaip minėta, kad Direktyva 2005/29/EB suteikia papildomą apsaugą pažeidžiamų vartotojų grupėms: tais atvejais, kai komercinė veikla nukreipta į tam tikrą vartotojų grupę (pavyzdžiui, vaikus), komercinės veiklos poveikis turi būti vertinamas vidutinio tos grupės nario atžvilgiu⁵³⁰; taip pat komercinė veikla (nukreipta į visus vartotojus, *aut. past.*), kuri gali iš esmės iškreipti ekonominę elgesį tik aiškiai identifikuojamos grupės vartotojų, kurie dėl savo proto arba fizinės negalios, amžiaus arba patiklumo yra tokios praktikos arba peršamo produkto ypač lengvai pažeidžiami⁵³¹, turi būti vertinama vidutinio tos grupės nario atžvilgiu⁵³². Kaip nurodo H.-W. Micklitzas, „vidutinio vartotojo“ standarto taikymas yra taisyklė, o ypač pažeidžiamų vartotojų apsauga turėtų būti vertinama kaip išimtis⁵³³.

Kaip matyti iš šio darbo I priedo, nacionaliniame įstatyme „vidutinio vartotojo“ apibrėžtis įtvirtinta 2 straipsnio 13 dalyje, o Direktyvoje 2005/29/EB „vidutinio vartotojo“ apibrėžties nėra, minėtos sąvokos sampratą, minėta, įtvirtinant tik Direktyvos preambulėje. Kaip nurodo B. Keirsbilckas, aplinkybė, kad „vidutinio vartotojo“ apibrėžtis buvo išbraukta iš pirminio pasiūlymo dėl Direktyvos teksto, minėtą sampratą perkeltiant į Direktyvos preambulę, turėtų būti suprantama kaip Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos rengėjų ketinimas nacionaliniams teismams padėti suformuoti realistiškesnę supratimą apie „vidutinio vartotojo“ gebėjimus, deramą dėmesį skiriant socialiniams, kultūriniais ir kalbiniais veiksniams, kaip išaiškinta Teisingumo Teismo praktikoje⁵³⁴. Tačiau, kaip matyti, šio požiūrio Lietuvos įstatymų leidėjai nepalaikė, „vidutinio vartotojo“ standarto apibrėžtį įtraukdami tarp kitų NKVVDĮ sąvokų, negana to, neteikdami nuorodos į Teisingumo Teismo teisminę praktiką⁵³⁵. Nors toks nacionalinio įstatymų leidėjo požiūris nebūtinai suponuoja neteisingą „vidutinio vartotojo“ standarto perkėlimą, visgi nacionalinė sąvoka pagrįstai kritikuotina dėl to, kad joje nėra aiškos nuorodos į Teisingumo Teismo praktiką, o tai ateityje gali sukelti šios nuostatos taikymo sunkumus ir/ar užkirsti kelią jos plėtotei nacionalinėje praktikoje žengiant koja į koja su Teisingumo Teismu.

Perkėlimas į nacionalinę teisę. Nuostatos, įtvirtinančios bendrąjį nesąžiningos komercinės veiklos draudimą, buvo įgyvendintos NKVVDĮ 3 straipsnio 1–3 dalyse. Deja,

529 Direktyvos 5(3) straipsnis.

530 Direktyvos 2005/29/EB preambulės 18 pastraipa, 5(2)(b) straipsnis.

531 H.-W. Micklitzas nurodo, kad yra trys pagrindinės sąlygos, kurios turi būti įvertintos sprendžiant dėl vartotojų pažeidžiamumo: patiklumas, komercinis nepatyrimas ir teisinis (ne)išprusimas. Plačiau žr. Geraint Howells et al., *European Fair Trading Law: The Unfair Commercial Practices Directive*, *supra* note 79, p. 114.

532 Direktyvos 2005/29/EB preambulės 19 pastraipa, 5(3) straipsnis.

533 Geraint Howells et al., *op. cit.*, p. 112.

534 Bert Keirsbilck, *The New European Law of Unfair Commercial Practices and Competition Law*, *supra* note 6, p. 282.

535 NKVVDĮ 2 straipsnio 13 dalyje nustatyta, kad *vidutinis vartotojas – vartotojas, kuris yra pakankamai informuotas, protingai atidus ir apdairus, atsižvelgiant į socialinius, kultūrinius ir kalbinius veiksnius.*

į nacionalinį teisės aktą bendrasis nesąžiningos komercinės veiklos draudimas buvo perkeltas netiksliai, minėto straipsnio 2 dalyje nustatant, kad *komercinė veikla yra nesąžininga, jeigu ji neatitinka profesinio atidumo reikalavimų ir: 1) iš esmės iškreipia arba gali iš esmės iškreipti vidutinio vartotojo ekonominę elgesį siūlomo produkto atžvilgiu, arba 2) iš esmės iškreipia, arba gali iš esmės iškreipti vartotojų grupės vidutinio nario ekonominę elgesį siūlomo produkto atžvilgiu, kai komercinė veikla nukreipta į tam tikrą vartotojų grupę*. Kaip minėta aukščiau, tam, kad konkreti komercinė veikla būtų pripažinta nesąžininga bendrojo draudimo pagrindu, remiantis Direktyva, turi būti tenkinami du kriterijai, kurie yra kumuliatyvūs: 1) prieštaravimas profesinio atidumo reikalavimams ir 2) vidutinio vartotojo (vidutinio grupės nario) ekonominio elgesio iškraipymas siūlomo produkto atžvilgiu. Dėl šios priežasties nesuprantama, kodėl nacionalinis įstatymų leidėjas pirmojo kriterijaus neišskyrė kaip savarankiško, vietoj to nepagrįstai išskaidydamas antrąjį kriterijų į dvi dalis. Toks perkėlimas vertintinas kaip neteisingas, todėl, kaip nurodoma šio darbo pasiūlymuose, NKVVDĮ 3 straipsnio 2 dalies formuluotė turėtų būti pakeista. Atitinkamai, siekiant pašalinti esamus netikslumus, turėtų būti keičiama ir nagrinėjamo straipsnio 3 dalies formuluotė (minėtoje dalyje Sąjungos įstatymų leidėjas turėjo omenyje komercinę veiklą, kuri nukreipta į visus vartotojus (ne į jų grupę), tačiau ja iškreipiamas tik aiškiai nustatomos grupės vartotojų ekonominis elgesys).

3.3.2. Klaidinanti komercinė veikla

Be aukščiau nagrinėto bendrojo nesąžiningos komercinės veiklos draudimo, Nesąžiningos komercinės veiklos direktyva, minėta, nustato taisykles dėl dviejų komercinės veiklos tipų – būtent klaidinančios komercinės veiklos ir agresyvios komercinės veiklos. Klaidinančios komercinės veiklos draudimas įtvirtintas Direktyvos 6 ir 7 straipsniuose. Turint omenyje tai, kad vartotojo teisė į informaciją yra esminė jo teisė, klaidinančios komercinės veiklos draudimą įtvirtinančiomis nuostatomis siekiama prisidėti prie informacija pagrįstų vartotojo sprendimų priėmimo⁵³⁶. Šio darbo I priede nurodyta, kaip minėtos nuostatos buvo įgyvendintos NKVVDĮ 5 ir 6 straipsniuose. Kaip bus matyti iš toliau atliekamos analizės, į nacionalinį teisės aktą klaidinančios komercinės veiklos draudimas buvo perkeltas su tam tikrais netikslumais. Toliau klaidinanti komercinė veikla nagrinėjama remiantis Direktyvos nuostatomis skirstant ją į klaidinančius veiksmus ir klaidinantį informacijos neatskleidimą.

3.3.2.1. Klaidinantys veiksmai – bendrasis draudimas

Klaidinančius veiksmus bendrąja prasme draudžia Direktyvos 6 straipsnio 1 dalis, nustatanti, kad *klaidinančia laikoma komercinė veikla, kurioje yra apgaulingos informacijos, ir dėl to ji yra neteisinga, arba kuri bet kuriuo būdu, įskaitant bendrą pristatymą, apgaudinėja arba gali apgauti vidutinį vartotoją, nors informacija ir yra faktiškai tiksli vieno arba kelių toliau išvardytų elementų atžvilgiu, ir bet kuriuo atveju skatina arba gali paskatinti jį priimti tokį sprendimą dėl sandorio, kurio jis kitomis aplinkybėmis nebūtų priėmęs*. Remiantis 6

⁵³⁶ Žr. Direktyvos preambulės 14 punktą, kuriame nurodyta, jog *pageidautina, kad klaidinančios komercinės veiklos sąvoka apimtų tokią veiklą, įskaitant klaidinančią reklamą, kai vartotojui, klaidinant jį, trukdoma priimti informaciją paremtą ir todėl efektyvų sprendimą*.

straipsnio 1 dalies turinio analize, išskiriamos 2 sąlygos, kurių turi būti laikomasi taikant minėtą straipsnį: *pirmoji sąlyga* susijusi su komercinės veiklos neteisingumu ar apgaulingumu vieno ar kelių elementų atžvilgiu (straipsnyje įtvirtintas šių elementų katalogas); *antroji sąlyga* susijusi su tuo, kad komercinė veikla skatina (gali paskatinti) vidutinį vartotoją priimti tokį sprendimą dėl sandorio, kurio jis kitomis aplinkybėmis nebūtų priėmęs (esmingumo sąlyga)⁵³⁷. Abiejų minėtų sąlygų nustatymas yra būtinas siekiant konkrečią komercinę veiklą (konkrečius verslininko veiksmus) kvalifikuoti kaip klaidinančią⁵³⁸.

(i) Komercinės veiklos neteisingumas vieno arba kelių elementų atžvilgiu

Kaip minėta, vienas Direktyvos 6 straipsnio 1 dalyje nurodytų vartotojų suklaidinimo ir jų ekonominio elgesio iškraipymo būdų yra tas, jog komercinė veikla apima apgaulingą informaciją, kuri yra neteisinga. Taigi nagrinėjamu atveju komercinės veiklos apgaulingumas yra siejamas išimtinai su jos neteisingumu. Pasak T. Wilhelmssono, neteisingumas ir apgaulingumas nagrinėjamo klaidinančių veiksmų nustatymo testo prasme turėtų būti suprantami kaip dvi kategorijos, patenkančios į tą pačią klaidingumo vertinimo skalę, kuri prasideda nuo aiškiai neteisingų pareiškimų ir baigiasi veikla, kuria siekiama subtiliai apgauti⁵³⁹. Atsakant į klausimą, kokia informacija turi būti vertinama, svarbu turėti omenyje tai, kad pateikiamos informacijos neteisingumas ir apgaulingumas vertinamas atsižvelgiant į visą informaciją, patenkančią į komercinę veiklą, taigi verslininkas negali išvengti atsakomybės dėl savo komercinėje veikloje naudojamos informacijos, pateikdamas nuorodą į išorinę informacijos šaltinį⁵⁴⁰. Kartu pažymėtina, kad informacija reiškia pareiškimus, susijusius su objektyvių faktų pateikimu, kurie gali būti empiriškai įrodyti arba kurie gali būti suprantami kaip tokie. Tačiau subjektyvūs vertinimai paprastai nėra informacija, kurią galima būtų vertinti kaip teisingą ar neteisingą⁵⁴¹. Visgi dalis autorių neatmeta galimybės, kad net ir tokie vertinimai gali sudaryti klaidinantį įspūdį (prisdėti prie vartotojų suklaidinimo), todėl tam tikrais atvejais turėtų būti uždrausti. Šiuo klausimu reikėtų pritarti T. Wilhelmssonui, teigiančiam, kad iškilus minėtai problemai, kiekvienu konkrečiu atveju turėtų būti įvertintas subjektyvių (emocinių) teiginių pateikimo kontekstas, sprendžiant, ar tokie subjektyvūs vertinimai vidutinio vartotojo galėtų būti vertinami kaip iš konteksto nesuprantamų ir apgaulingų faktų pateikimas⁵⁴², kartu

537 Bert Keirsbilck, *The New European Law of Unfair Commercial Practices and Competition Law*, supra note 6, p. 313.

538 Plačiau žr. 2013 m. gruodžio 19 d. ESTT sprendimą *Trento Sviluppo srl, Centrale Adriatica Soc. coop. Arl prieš Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato*, C281/12, dar nepaskelbtas Rinkinyje.

539 Geraint Howells et al., *European Fair Trading Law: The Unfair Commercial Practices Directive*, supra note 79, p. 127.

540 Žr. Mantas Rimkevičius, „Klaidinančios reklamos vertinimo kriterijai Europos Sąjungoje ir Lietuvoje“, supra note 25, p. 176. Visais atvejais, kai pateiktos informacijos šaltinis nėra pats prekybininkas (verslininkas), o yra remiamasi, pavyzdžiui, klientų atsiliepimais, tam tikros srities specialistų, ekspertų vertinimais arba atliktais produkto bandymų rezultatais, tokiai informacijai vienodai yra taikomas draudimas klaidinti ir todėl prekybininkas negali išvengti atsakomybės vien dėl to, kad klaidinanti informacija buvo pateikta remiantis tos informacijos šaltinių pasitikėjimu.

541 Bert Keirsbilck, *op. cit.*, p. 314.

542 Geraint Howells et al., *op. cit.*, p. 128.

atsižvelgiant ir į kitas sąlygas, būtinas konkrečius verslininko veiksmus kvalifikuojant klaidinančiais⁵⁴³.

Sprendžiant dėl komercinės veiklos neteisingumo ir apgaulingumo, atkreiptinas dėmesys į įrodinėjimo naštos klausimą, susijusį su tokios informacijos klaidingumo įrodymu⁵⁴⁴. Remiantis Direktyvos preambulės 21 punktu, įrodinėjimo pareigą nustato nacionalinė teisė. Kartu Direktyvos 12 straipsnis įpareigoja valstybes narės priimti procesines taisykles, įgalinančias nacionalinius teismus ir administracines institucijas reikalauti iš prekybininkų (verslininkų) pateikti įrodymus, susijusius su jų pateiktų faktinių pareiškimų tikslumu (faktinius pareiškimus pagrįsti), bei nustatyti realias teisės gynimo priemones siekiant tokius faktinius pareiškimus pripažinti netiksliais (klaidingais Direktyvos 6 straipsnio prasme), jei reikalaujami įrodymai nepateikiami arba teismo ar administracinės institucijos pripažįstami nepakankamais⁵⁴⁵. Taigi remiantis šia nuostata galima daryti išvadą, kad įrodinėjimo našta tenka verslininkui, o klaidinančia laikoma komercinė veikla, jei verslininkas nepateikia įrodymų, paneigiančių jos neteisingumą, taip pat tais atvejais, kai pateikti įrodymai pripažįstami nepakankamais.

(ii) Komercinės veiklos apgaulingumas vieno arba kelių elementų atžvilgiu

Antrasis Direktyvos 6 straipsnio 1 dalyje nurodytų vartotojų suklaidinimo ir jų ekonominio elgesio iškraipymo būdų yra tas, jog komercinė veikla lygiai taip pat gali apgauti vidutinį vartotoją, nors, skirtingai nei prieš tai aptartu atveju, pateikiama informacija yra faktiškai tiksli. Kaip nurodo T. Wilhelmssonas, nagrinėjamu atveju komercinės veiklos apgaulingumą reikia aiškinti kaip savo apimtimi plačią teisinę kategoriją⁵⁴⁶. Klaidinančia gali

543 Žr. Mantas Rimkevičius, „Klaidinančios reklamos vertinimo kriterijai Europos Sąjungoje ir Lietuvoje“, *supra* note 25, p. 179. Kuris teigia, kad nuomonės ar emocijų reiškinio laisvė neturėtų būti dirbtinai ribojama, o mažareikšmiai klaidinimo atvejai galėtų būti pateisinti.

544 Bert Keirsbilck, *The New European Law of Unfair Commercial Practices and Competition Law*, *supra* note 6, p. 314.

545 Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos 12 straipsnis nustato, kad valstybės narės privalo teisėms ir administracinėms institucijoms suteikti įgaliojimus, kurie įgalintų juos:

- a) reikalauti, kad prekybininkas pateiktų įrodymus dėl su komercine veikla susijusių faktinių pareiškimų tikslumo, jei, atsižvelgiant į prekybininko ar kitos bylos šalies teisėtus interesus, toks reikalavimas pagal tam tikros bylos aplinkybes atrodo tikslingas;
- b) laikyti, kad faktiniai pareiškimai yra netikslūs, jei pagal a punktą reikalaujami įrodymai nėra pateikti arba jei teismas ar administracinė institucija juos laiko nepakankamais.

Atitinkamai, remiantis NKVDĮ 10 straipsnio 1 dalies 1–3 punktų nuostatomis, Valstybinė vartotojų teisių apsaugos tarnyba, pagal kompetenciją kontroliuodama, kaip laikomasi šio įstatymo nuostatų, turi teisę:

- 1) gauti iš valstybės ir savivaldybių institucijų bei įstaigų, kitų asmenų informaciją ir dokumentus, reikalingus šio įstatymo pažeidimui tirti;
- 2) gauti iš komercinės veiklos subjektų informaciją ir dokumentus, o prireikus – ir prekių pavyzdžius, reikalingus šio įstatymo pažeidimui tirti, reikalauti, kad komercinės veiklos subjektas patikslintų ir pagrįstų savo teiginius, susijusius su komercine veikla, jeigu atsižvelgiant į komercinės veiklos subjekto ar vartotojo teisėtus interesus toks reikalavimas pagal pažeidimo aplinkybes atrodo tikslingas;
- 3) reikalauti, kad komercinės veiklos subjektai ir kiti už komercinę veiklą atsakingi asmenys atvyktų ir pateiktų žodinius ar rašytinius paaiškinimus.

546 Geraint Howells et al., *European Fair Trading Law: The Unfair Commercial Practices Directive*, *supra* note 79, p. 130.

būti pripažinta tiek komercinė veikla, kurioje pateikta informacija nėra visiškai neteisinga, pavyzdžiui, tam tikri teiginiai yra teisingi, o kiti ne, tiek ta, kurioje informacija, nors yra faktiškai tiksli, tačiau kurios pateikimas gali sąlygoti vartotojų suklaidinimą⁵⁴⁷. Kaip yra pabrėžusi Europos Komisija, naujausi elgesio ekonomikos tyrimai parodė, kad ne tik pateikiamos informacijos turinys, bet ir jos pateikimo būdas gali turėti didelės įtakos tam, kaip vartotojai sureaguos į jiems pateikiamą informaciją⁵⁴⁸. Pavyzdžiui, turi būti atsižvelgiama į reklaminio skelbimo išdėstymą, pateikiamos informacijos dydį, vietą. Antraštė ar paveikslėlis gali sudaryti klaidingą įspūdį, nors reklaminiame skelbime ir bus pateikiami teisingi faktai. Smulkiu šriftu pateikiama informacija nebūtinai ištaisys šį klaidingą įspūdį⁵⁴⁹.

Taigi antrasis klaidinančių veiksmų nustatymo būdas (testas) taikomas kur kas plačiau – ne tik informacijai, jos pateikimui, vykdant komercinę veiklą, bet ir kitam verslininko elgesiui, kuriuo komercinė veikla yra realizuojama. Dėl šios priežasties, vertinant komercinę veiklą klaidinimo požiūriu, turi būti atsižvelgiama į komercinės veiklos „faktinį kontekstą“, įskaitant „visus jos požymius ir aplinkybes“. Vidutinis vartotojas, į kurį nukreipta komercinė veikla, gali būti apgautas ne tik pareiškimais ar kita lingvistine informacija. Kitokia veikla, galinti apgauti vidutinį vartotoją, taip pat patenka į 6 straipsnyje nustatyto draudimo sritį. Tipinis pavyzdys būtų produktų pakuotės, kuri yra kur kas didesnė nei pats produktas, naudojimas. Tokia pakuotė gali būti apgaulinga, nepaisant to, kad produkto kiekis nurodytas teisingai⁵⁵⁰.

(iii) Elementų katalogas ir jo pobūdis

Direktyvos 6 straipsnio 1 dalis (NKVVDĮ 5 straipsnio 1 dalis), nustatanti klaidinančių veiksmų apibrėžtį, kartu apima ir elementų, kurių atžvilgiu komercinė veikla laikoma klaidinančia, katalogą. Taigi komercinės veiklos neteisingumas ar apgaulingumas vertinamas vieno ar kelių minėtame kataloge įtvirtintų elementų atžvilgiu⁵⁵¹. Katalogas savo apimtimi yra platus ir apima didžiąją dalį aktualios informacijos, suteikiamos esant ikisutartiniams teisiniais santykiams:

- a) *produkto egzistavimas arba pobūdis;*
- b) *pagrindinės produkto savybės, tokios kaip prieinamumas, naudingumas, pavojingumas, atlikimas⁵⁵², sudėtis, priedai, pagalba pirkėjui produktą įsigijus ir skundų nagrinėjimas, pagaminimo ar pateikimo metodas ir data, pristatymas, tinkamumas*

547 Mantas Rimkevičius, „Klaidinančios reklamos vertinimo kriterijai Europos Sąjungoje ir Lietuvoje“, *supra* note 25, p. 221.

548 2009-12-03 Guidance on the Implementation/Application of Directive 2005/29/EC on Unfair Commercial Practices. SEC (2009) 1666, p. 32 [interaktyvus] [žiūrėta 2013-08-16]. Prieiga per internetą: <http://ec.europa.eu/consumers/rights/docs/Guidance_UCP_Directive_en.pdf>.

549 Geraint Howells et al., *European Fair Trading Law: The Unfair Commercial Practices Directive*, *supra* note 79, p. 130.

550 Bert Keirsbilck, *The New European Law of Unfair Commercial Practices and Competition Law*, *supra* note 6, p. 316. Išsamiau žr. Briefing paper on Misleading packaging practices, 2012 [interaktyvus] [žiūrėta 2013-09-16]. Prieiga per internetą: <<http://www.europarl.europa.eu/document/activities/cont/201201/20120130ATT36566/20120130ATT36566EN.pdf>>

551 Bert Keirsbilck, *op. cit.*, p. 320.

552 Angliškame Direktyvos tekste vartojamas terminas „*execution*“, vokiškame – „*Ausführung*“, kurio tikslusnis lietuviškas atitikmuo būtų „konstrukcija (dizainas)“.

skirtam tikslui, panaudojimas, kiekis, techninės sąlygos, geografinė arba komercinė kilmė, rezultatai, kurių galima tikėtis jį naudojant, arba produkto bandymų, arba patikrinimų rezultatai ir esminiai bruožai;

- c) prekybininko įsipareigojimų apimtis, komercinės veiklos motyvai ir prekybos proceso pobūdis, bet koks pareiškimas arba simbolis, susiję su prekybininko arba produkto tiesioginiu arba netiesioginiu rėmimu arba patvirtinimu;*
- d) kaina arba metodas, kuriuo ji apskaičiuojama, ar konkretaus kainos pranašumo buvimas;*
- e) paslaugų, dalių, keitimo arba taisymo poreikis;*
- f) prekybininko arba jo atstovo pobūdis, požymiai ir teisės, t. y. jo tapatybė ir turtas, jo kvalifikacija, statusas, patvirtinimas, priklausomybė arba ryšys, pramoninių, komercinių ar intelektualinių teisių nuosavybė arba jo apdovanojimai ir pasižymėjimai;*
- g) vartotojo teisės, įskaitant teisę reikalauti pakeitimo ar kompensacijos pagal 1999 m. gegužės 25 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvą 1999/44/EB dėl vartojimo prekių pardavimo ir susijusių garantijų tam tikrų aspektų, arba rizika, su kuria jis gali susidurti.*

Vertinant šį informacijos katalogą, pastebėtina, kad gana detalią jo nuostatų bei susijusios teisinės praktikos nesąžiningos reklamos byloje Lietuvoje analizę yra atlikęs dr. M. Rimkevičius⁵⁵³. Dėl šios priežasties, siekiant išvengti minėto tyrimo ir šios disertacijos persidengimo, atliekamo tyrimo tikslais tikslingiau yra susitelkti ties kone problemiškesniais ir teisinėje literatūroje daugiausia diskusijų keliančiu klausimu, susijusiu su elementų sąrašo, kurio atžvilgiu gali būti atliekamas draudžiamas vartotojų klaidinimas komercinė veikla, pobūdžiu, t. y. ar jis laikytinas pavyzdiniu ar išsamiu. Pastebėtina, kad minėtu klausimu teisės doktrinos atstovų požiūriai išsiskiria. Atsakymas į iškeltą klausimą yra aktualus dėl praktinių priežasčių – vadovaujantis požiūriu, kad informacijos katalogas yra pavyzdinis, konkrečios komercinės veiklos pripažinimui klaidinančia pakaktų nustatyti jos neteisingumo ar apgaulingumo faktą bet kurių sąraše pateiktų elementų (bet nebūtinai tik jų) atžvilgiu bei įrodyti, kad komercinė veikla skatina arba gali paskatinti vidutinį vartotoją priimti tokį sprendimą dėl sandorio, kurio jis kitomis aplinkybėmis nebūtų priėmęs (esmingumo sąlyga). Kaip nurodo M. Rimkevičius, šis požiūris išreiškia idėją, kad klaidinimas gali pasireikšti bet kurių elementų atžvilgiu, o aplinkybė, kad komercinė veikla klaidino sąraše nenurodytos informacijos atžvilgiu, neturėtų reikšmės klaidinančios komercinės veiklos uždraudimui. Šia prasme Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos 6 straipsnio 1 dalyje įtvirtintas informacijos sąrašas negali apriboti klaidinančių veiksmų nustatymo mechanizmų taikymo⁵⁵⁴. Tuo tarpu laikantis požiūrio, kad informacijos, kurios atžvilgiu draudžiamas klaidinimas, sąrašas yra išsamus, teigtina, kad komercinės veiklos pripažinimui klaidinančia yra būtina, kad tas klaidinimas būtų susijęs su vienu ar keliais sąraše įtvirtintais elementais. Šis požiūris taip pat reikštų, kad jei konkreti komercinė veikla netenkina, tiksliau, stokoja klaidinimo bent vieno kurio nors konkretaus sąraše įtvirtinto elemento (informacijos) atžvilgiu, ji netenkina visų būtinų jos pripažinimo klaidinančia sąlygų, todėl negali būti pripažinta klaidinančia ir uždrausta. Todėl tokiais

⁵⁵³ Mantas Rimkevičius, „Klaidinančios reklamos vertinimo kriterijai Europos Sąjungoje ir Lietuvoje“, *supra* note 25, p. 236–301.

⁵⁵⁴ *Ibid.*, p. 231.

atvejais komercinės veiklos vertinimą turėtume tęsti pasitelkdami bendrojo pobūdžio nesąžiningos komercinės veiklos draudimą (Direktyvos 5 straipsnis)⁵⁵⁵.

Autorių, palaikančių pavyzdinio (neišsamaus) informacijos sąrašo idėją, teigimu, informacijos sąrašas laikytinas pagalbine klaidinančios komercinės veiklos nustatymo priemone, o ne privaloma klaidinančios komercinės veiklos nustatymo sąlyga⁵⁵⁶. Kaip vienas argumentų, palaikantis tokį požiūrį, nurodoma tai, kad Komisija mini tik tris sąlygas, būtinas taikant klaidinančių veiksmų draudimą: neteisingumą ar apgaulingumą, esmingumo sąlygą ir vidutinio vartotojo standartą⁵⁵⁷. Prie minėtų autorių priskirtinas ir M. Rimkevičius, apibendrinantis teisinėje literatūroje išsakomus teiginius ir nuomonę, kad nagrinėjamas sąrašas yra rekomendacinio pobūdžio, grindžiantis šiais esminiais argumentais⁵⁵⁸: *pirma*, Direktyvos 2005/29/EB „juodajame sąrašė“ randame pakankamai savaime klaidinančios komercinės veiklos pavyzdžių, kurie niekaip nėra susiję su informacija, pateikiama 6 straipsnio 1 dalyje įtvirtintame sąrašė (žr., pvz., „juodojo sąrašė“ 14, 16 ir 18 punktus)⁵⁵⁹; *antra*, atsižvelgiant į ES įstatymų leidėjo valią, bendro pobūdžio nesąžiningos komercinės veiklos draudimą taikyti tik kaip *ultima ratio* priemonę, Direktyvos 2005/29/EB 6 straipsnio 1 dalies siauras interpretavimas, ypač užleidžiant vietą 5 straipsnio 1 dalyje įtvirtintam bendro pobūdžio nesąžiningos komercinės veiklos draudimo taikymui, atrodo pernelyg nepagrįstas; *trečia*, paties sąrašė ydingumas: nors visuotinai sutinkama, kad sąrašė yra itin platus ir apimantis įvairaus pobūdžio informaciją, tačiau daugeliu atvejų ji susijusi tik su ikisutartinių santykių faze. Turint omenyje Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos plačią taikymo sritį, klaidinančių veiksmų susiejimas tik su ikisutartiniuose santykiuose vartotojui pateikiama informacija atrodo pernelyg nepagrįstas; *ketvirta*, klaidinančių veiksmų nustatymo mechanizme įtvirtinta esmingumo sąlyga informacijos sąrašą skatina vertinti labiau kaip pavyzdinį, kadangi būtų itin nepagrįsta, jei komercinės veiklos, tenkinančios esmingumo sąlygą, t. y. įrodančios, kad egzistuoja faktinis ar potencialus vidutinio vartotojo skatinimas priimti sprendimą dėl sandorio, kurio jis kitomis aplinkybėmis nepriimtų, negalėtume laikyti klaidinančia vien todėl, kad ji neklaidina sąrašė įtvirtintos informacijos atžvilgiu.

Su aukščiau išsakytais argumentais sunku sutikti visų pirma turint omenyje tai, kad Direktyvos 6 straipsnis, *inter alia*, nustato, kad klaidinančia laikoma komercinė veikla, kuri yra neteisinga ar apgaulinga „vieno arba kelių toliau išvardytų elementų atžvilgiu“. Kaip yra nurodžiusi Komisija, Direktyvos 6 straipsnio 1 dalimi iš esmės siekiama atkartoti Direktyvos 2006/114/EB dėl klaidinančios ir lyginamosios reklamos 3 straipsnį „įtvirti-

555 Mantas Rimkevičius, „Klaidinančios reklamos vertinimo kriterijai Europos Sąjungoje ir Lietuvoje“, *supra* note 25, p. 230.

556 Geraint Howells et al., *European Fair Trading Law: The Unfair Commercial Practices Directive*, *supra* note 79, p. 139–140.

557 2003-06-18 Proposal for a directive of the European Parliament and of the Council concerning unfair business-to-consumer commercial practices in the Internal Market and amending directives 84/450/EEC, 97/7/EC and 98/27/EC (the Unfair Commercial Practices Directive) COM (2003) 356 final, 57 punktas [interaktyvus] [žiūrėta 2012-04-07]. Prieiga per internetą: <<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2003:0356:FIN:en:PDF>>.

558 Mantas Rimkevičius, *op. cit.*, p. 232–235.

559 Taip pat žr. Geraint Howells et al., *op. cit.*, p. 139.

nant papildymus, būtinus tam, kad būtų pasiektas visiškas suderinimas⁵⁶⁰. Turint omenyje Nesąžiningos komercinės veiklos direktyva įtvirtintą visiško suderinimo principą bei būtinybę užtikrinti vienodą jos nuostatų aiškinimą valstybėse narėse, sunku nesutikti, kad komercinės veiklos, kuri klaidina elementų, nenurodytų kataloge, atžvilgiu, nesąžiningumas turėtų būti vertinamas vadovaujantis bendroju nesąžiningos komercinės veiklos draudimu⁵⁶¹. Be to, kaip nurodo B. Keirsbilckas, iš Pasiūlymo dėl nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos aiškinamojo rašto (angl. *Memorandum to the UCP Proposal*) galima daryti išvadą, kad Komisija mano esant būtina komercinės veiklos neteislingumą ar apgaulingumą susieti su vienu (ar daugiau) kataloge įtvirtintų elementų⁵⁶². Nors, kaip teigia B. Keirsbilckas, tam tikros klaidinančios komercinės veiklos sudėty, įtrauktos į „juodąjį sąrašą“, nėra niekaip susijusios su informacija, pateikiama 6 straipsnio 1 dalies sąrašė, ir nebūtų laikomos klaidinančia komercine veikla 6 straipsnio 1 dalies požiūriu, šis „juodojo sąrašo“ trūkumas negali būti pagrindu aiškinti vieną iš antrojo sąžiningumo sluoksnio nuostatų *contra legem*. Atitinkamai komercinė veikla, kuri nėra priskirta prie savaime klaidinančios komercinės veiklos pavyzdžių, negali būti vertinama 6 straipsnio 1 dalies požiūriu tais atvejais, kai atitinkama informacija nėra įtraukta į informacijos katalogą⁵⁶³. Ir nors griežtas katalogo nuostatų laikymasis, pasak šio mokslininko, bet koku atveju daugiau teisinio aiškumo neprideda ne tik dėl to, kad katalogas yra ilgas ir neaiškus, bet taip pat ir dėl to, kad klaidinančios informacijos, neįtrauktos į sąrašą, naudojimas bet koku atveju turėtų būti laikomas kaip potencialiai pažeidžiantis bendrąjį nesąžiningos komercinės veiklos draudimą, įtvirtintą Direktyvos 5 straipsnyje, neabejotinai tiesa yra tai, kad pridėtinė baigtinio elementų sąrašo, kurio atžvilgiu vertinamas komercinės veiklos neteislingumas ar apgaulingumas, vertė yra minimali. Visgi šie argumentai, minėta, negali pateisinti jo aiškinimo *contra legem*⁵⁶⁴.

Perkėlimas į nacionalinę teisę. Į nacionalinį teisės aktą klaidinančių veiksmų draudimą įtvirtinančios normos buvo perkeltos netiksliai. Svarbu atkreipti dėmesį į tai, kad nustatant klaidinančių veiksmų sąvoką angliškame Direktyvos tekste vartojamas žodžių junginys „*a commercial practice shall be regarded as misleading if it contains false information and is therefore untruthful*“, savo prasme informacijos apgaulingumą kildinantis iš jos klaidingumo (neteisingumo), lygiai tokios pačios pozicijos laikantis ir Direktyvos vertime į lietuvių kalbą „*klaidinančia laikoma komercinė veikla, kurioje yra apgaulingos informacijos, ir dėl to ji yra neteisinga*“. Tuo tarpu Direktyvos 6 straipsnio 1 dalį į nacionalinę teisę perkeliančio NKVVDĮ 5 straipsnio 1 dalyje klaidinančių veiksmų sąvoka susiejama išim-

560 2003-06-18 Proposal for a directive of the European Parliament and of the Council concerning unfair business-to-consumer commercial practices in the Internal Market and amending directives 84/450/EEC, 97/7/EC and 98/27/EC (the Unfair Commercial Practices Directive) COM (2003) 356 final, 61 punktą [interaktyvus] [žiūrėta 2012-04-07]. Prieiga per internetą: <<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2003:0356:FIN:en:PDF>>.

561 Jules Stuyck, Evelynne Terry ir Tom Van Dyck, „Confidence through fairness? The new Directive on unfair Business to Consumer Commercial Practices in the internal Market,“ *Common Market Law Review* 43 (2006): 283.

562 Bert Keirsbilck, *The New European Law of Unfair Commercial Practices and Competition Law*, *supra* note 6, p. 320.

563 *Ibid.*

564 *Ibid.*

tinai su *apgaulingos informacijos pateikimu* ir, skirtingai nei Direktyvos tekste, apgaulingumo nesusiejant su pateikiamos informacijos neteisingumu. Tokia nacionalinio įstatymų leidėjo pozicija, manytina, nėra teisinga, kadangi sukelia nereikalingų sunkumų vartotojų suklaidinimą neteisinga ir todėl apgaulinga informacija atbaidant nuo tame pačiame straipsnyje įvardytos galimybės lygiai taip pat apgauti vartotoją, tačiau šį kartą pateikiant *faktiškai tikslią* informaciją⁵⁶⁵. Minėti perkėlimo netikslumai, deja, nebuvo ištaisyti priėmus NKVVDĮ pakeitimus⁵⁶⁶. Dėl Direktyvos nuostatų perkėlimo netikslumų sunkumų neišvengiamai kyla ir nacionaliniams teismams, taikantiems minėtą normą praktikoje, kadangi klaidinantys veiksmai pirmiausia turėtų būti siejami su neteisingos informacijos vartotojams pateikimu⁵⁶⁷. Taigi, atsižvelgiant į tai, kas išdėstyta, siūlytina NKVVDĮ 5 straipsnio 1 dalį pakoreguoti, nustatant, kad: „*Klaidinantys veiksmai – neteisingos, todėl apgaulingos informacijos*“⁵⁶⁸ arba *faktiškai tikslios informacijos pateikimas (įskaitant bendrą pristatymą), kuri dėl vieno arba kelių šioje dalyje išvardytų elementų apgauna arba gali apgauti vidutinį vartotoją, kai dėl to vartotojas skatinamas arba gali būti skatinamas priimti tokį sprendimą dėl sandorio, kurio jis kitomis aplinkybėmis nebūtų priėmęs* <...>“. Taip pat, kaip matyti iš šio darbo pabaigoje pateikiamų pasiūlymų, tam tikri minimalūs pakeitimai turėtų būti įtraukti ir į NKVVDĮ 5 straipsnio 1 dalyje įtvirtintą elementų, kurių atžvilgiu vertinamas komercinės veiklos klaidingumas, katalogą. Apibendrinant pritartina

565 Žr. Mantas Rimkevičius, „Klaidinančios reklamos vertinimo kriterijai Europos Sąjungoje ir Lietuvoje“, *supra* note 25, p. 180–188. Kuris taip pat atkreipia dėmesį į tai, kad Lietuvos įstatymų leidėjas, nukrypdamas nuo Direktyvos 2005/29/EB 6 straipsnio 1 dalies teksto, vietoj klaidinančių veiksmų apibūdinimo pasitelkdamas „apgaulingos informacijos“ ir „neteisingos informacijos“ sąvokas, klaidinančius veiksmus apibrėžė tiesiog kaip apgaulingos informacijos pateikimą. Kartu minėtas autorius prieina prie išvados, kad, šalia apgaulingos informacijos sąvokos NKVVDĮ nepateikus aiškinamosios, papildomos neteisingos informacijos sąvokos, buvo sudarytos sąlygos nacionalinėje teisėje nepagrįstai plačiai suvokti klaidinančių veiksmų sąvoką, todėl, teigtina, kad klaidinantys veiksmai NKVVDĮ pirmiausia turėtų būti suprantami kaip neteisingos informacijos vartotojams pateikimas.

566 Lietuvos Respublikos nesąžiningos komercinės veiklos vartotojams draudimo įstatymo 1, 2, 5, 6, 7, 13, 15, 16, 18, 20, 22, 23 straipsnių pakeitimo ir papildymo įstatymas. *Valstybės žinios*. 2013, Nr. 128-6519.

567 Žr. Vilniaus apygardos administracinio teismo 2010 m. gegužės 27 d. sprendimą administracinėje byloje UAB „Baltijos reklamos projektai“ prieš Valstybinę vartotojų teisių apsaugos tarnybą (bylos Nr. I-878-815/2010). Nagrinėjamoje administracinėje byloje nustatyta, kad pareiškėja – UAB „Baltijos reklamos projektai“ 2009 m. rugpjūčio 6 d. gavo atlikėjo agento pranešimą, jog atlikėjo koncertinis turas yra nukeliamas: 2009 m. lapkričio 7 d. Lietuvoje turėjęs įvykti Eroso Ramazzotti koncertas buvo nukeltas tolimesnei datai. Tačiau internetiniame portale, administruojamame UAB „Tiketa“, bilietai į 2009 m. lapkričio 7 d. Lietuvoje turėjusį įvykti Eroso Ramazzotti koncertą buvo pardavinėjami iki 2009 m. rugpjūčio 12 d. Pažymėtina, kad nors vartotojams suteikta informacija apie renginio datą šios bylos atveju buvo akivaizdžiai neteisinga, ji nacionalinio teismo buvo vertinama kaip apgaulinga, komercinės veiklos apgaulingumo nesiejant su jos neteisingumu.

Taip pat žr. Valstybinės vartotojų teisių apsaugos tarnybos 2014 m. sausio 9 d. nutarimą R. S. v. UAB „Palink“ (bylos Nr. 12NKV-5), 2014 m. rugsėjo 11 d. nutarimą N. J. v. UAB „JYSK Baltic“ (bylos Nr. 12NKV-83).

568 Kritiškai žr. Mantas Rimkevičius, „Klaidinančios reklamos vertinimo kriterijai Europos Sąjungoje ir Lietuvoje“, *supra* note 25, p. 185–187. Čia teigiama, kad klaidinančių veiksmų apibrėžtyje terminą „apgaulingos informacijos pateikimas“ vertėtų pakeisti „neteisingos informacijos pateikimas“, t. y. pirmąjį terminą iš viso išbraukiant iš klaidinančių veiksmų apibrėžties. Nepakankamai įtikinama, todėl kvestionuotina šio autoriaus išsakoma pozicija, kad ne visais atvejais neteisinga informacija yra ar turi būti apgaulinga, apgaulės kriterijų vertinant kaip papildomą (tyčia išreiškiantį), o ne tos pačios, kaip ir neteisingumas, klaidingumo skalės elementą.

M. Rimkevičiaus pozicijai, kad Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos 6 straipsnio 1 dalies analizė leidžia daryti išvadą, kad pirminis reklamos (komercinės veiklos) vertinimo klaidinimo požiūriu išeities taškas – atitiktis teisingumo kriterijui vertinimas gali sąlygoti: (a) arba kitų būtinų sąlygų (kurios bus aptariamoms toliau šiame darbe) taikymą neteisingiems teiginiams, arba (b) nustačius, kad teiginiai yra teisingi, antrojo klaidinančių veiksmų nustatymo kriterijaus taikymą faktiškai tikslios informacijos atžvilgiu⁵⁶⁹. Kaip vienas pavyzdžių, kai savo esme teisingos informacijos apie produkto kainą pateikimas vartotojui pripažintas klaidinančiais veiksmais, paminėtina Vartotojų teisių apsaugos tarnybos praktikoje nagrinėta situacija, kai viename iš prekybos centrų buvo paskelbtas specialus pasiūlymas kavai, siūlant įsigyti 400 g maltos kavos pakuotę „Merild“ už 8,99 Lt. Greta šių 400 g pakuočių buvo išdėstytos 500 g „Merild“ kavos pakuotės už 16,99 Lt, kurioms specialus pasiūlymas nebuvo taikomas. Atsižvelgdama į tai, kad 400 g ir 500 g kavos pakuotės buvo išoriškai identiškos ir fiziškai sunkiai atskiriamos, VVTAT konstatavo, kad prekių išdėstymas, kai kartu su produktais, kuriems taikomos kainų nuolaidos, išdėstomi vizualiai panašūs produktai, kuriems kainų nuolaidos netaikomos suklaidino vartotojus dėl siūlomo produkto kainos⁵⁷⁰. Taip pat šiame kontekste būtina pažymėti, kad bendrieji klaidinančių veiksmų nustatymo būdai (testai) klaidinančia laiko ne tik tą komercinę veiklą, kuri faktiškai apgauna vidutinį vartotoją, bet ir tą, kuri gali jį apgauti. Tai reiškia, kad potencialaus klaidinimo pakanka, kad komercinė veikla būtų laikoma neteisėta⁵⁷¹.

3.3.2.2. Klaidinantys veiksmai – specialieji testai

Be jau aptarto bendrojo klaidinančių veiksmų draudimo, Direktyvos 6 straipsnio 2 dalis nustato du specialiuosius klaidinančių veiksmų nustatymo testus (mechanizmus):

- a) produkto rinkodaros, įskaitant lyginamosios reklamos, kurioje yra nesąžiningai naudojamosi konkurento reputacija, draudimą (painiojimas su konkurento produktais);
- b) prekybininko įsipareigojimų, esančių elgesio kodeksuose, kurių prekybininkas įsipareigojo laikytis, nesilaikymo draudimą (klaidinimas dėl elgesio kodeksų).

Atsakant į klausimą, kodėl šie atvejai nebuvo įtraukti į bendrųjų klaidinančių veiksmų nustatymo būdų (testų) sudėtį, ypač turint omenyje tai, kad 6 straipsnio 2 dalyje naudojami iš esmės tie patys komercinės veiklos vertinimo kriterijai kaip ir 6 straipsnio 1 dalyje, doktrinoje yra nurodoma, kad Europos įstatymų leidėjas galimai norėjo atkreipti dėmesį į tokią veiklą ir jos kvalifikavimą klaidinančiais veiksmais, turint omenyje šios veiklos naujumą ir/ar neapibėžtumą prieš tai galiojusioje valstybių narių nacionalinėje teisėje⁵⁷². Šio darbo I priede nurodyta, kaip minėtos nuostatos buvo įgyvendintos NKVVDĮ 5 straipsnio 2 dalyje, kartu darbe pateikiami siūlymai dėl šių nuostatų tikslinimo.

569 Mantas Rimkevičius, „Klaidinančios reklamos vertinimo kriterijai Europos Sąjungoje ir Lietuvoje“, *supra* note 25, p. 174.

570 Valstybinės vartotojų teisių apsaugos tarnybos 2014 m. rugsėjo 29 nutarimas *Valstybinė vartotojų teisių apsaugos tarnyba v. UAB „Rimi Lietuva“* (bylos Nr. 12NKV-83).

571 Geraint Howells et al., *European Fair Trading Law: The Unfair Commercial Practices Directive*, *supra* note 79, p. 109.

572 Fernando Gomez, „The Unfair Commercial Practices Directive: A Law and Economics Perspective“, *European Review of Contract Law* 1 (2006): 28–29.

(i) Painiojimas su konkurento produktais

Direktyvos 6 straipsnio 2 dalies a punkte nustatyta, kad *komercinė veikla taip pat laikoma klaidinančia, jeigu ji realiomis sąlygomis, atsižvelgiant į visas jos savybes ir aplinkybes, skatina arba gali paskatinti vidutinį vartotoją priimti tokį sprendimą dėl sandorio, kurio jis kitomis aplinkybėmis nebūtų priėmęs, ir ji apima: a) produkto rinkodarą, įskaitant lyginamąją reklamą, kuri painioja su bet kokiais kitais produktais, prekių ženklais, firmos vardais ar kitais konkurento skiriamaisiais ženklais*. Pagrindinė nagrinėjamos nuostatos idėja yra ta, kad, žiūrint iš vartotojų teisių apsaugos perspektyvos, produktų imitavimas kaip toks nėra draudžiamas⁵⁷³. Remiantis Direktyvos preambulės 14 straipsniu, *Direktyva nesiekia sumažinti vartotojo pasirinkimo uždraudžiant reklamuoti produktus, kurie atrodo panašūs į kitus produktus, nebent šis panašumas keltų vartotojams painiavą dėl komercinės produkto kilmės ir dėl to klaidintų*. Klaidinanti painiava (angl. *misleading confusion*) gali būti sąlygota ne tik „produkto“ imitavimo, bet ir per „rinkodarą“⁵⁷⁴. Rinkodaros pranešimas gali tiesiogiai arba netiesiogiai apgaulingu būdu, pavyzdžiui, naudojant tas pačias kaip ir konkurentas temas, maketavimą, melodijas ir t. t., paskatinti vartotoją supainioti siūlomus produktus su konkurento produktais⁵⁷⁵. Be to, lyginamoji reklama taip pat gali sukelti panašią painiavą. Todėl Direktyvos 6 straipsnio 2 dalies a punktas turi būti nagrinėjamas kartu su (pataisytos) Klaidinančios reklamos direktyvos 4 straipsniu⁵⁷⁶. Tokiu būdu į 6 straipsnio 2 dalies a punkto taikymo sritį patenka ne tik produktų supainiojimas, bet ir bendresnė prasme prekių ženklų, firmos vardų ar kitų konkurento skiriamųjų ženklų painiojimas, kadangi painiava dėl tokių ženklų galiausiai gali sukelti painiavą ir dėl paties gaminio⁵⁷⁷.

(ii) Klaidinimas dėl elgesio kodeksų

Direktyvos 6 straipsnio 2 dalies b punkte nustatyta, kad *komercinė veikla taip pat laikoma klaidinančia, jeigu ji realiomis sąlygomis, atsižvelgiant į visas jos savybes ir aplinkybes, skatina arba gali paskatinti vidutinį vartotoją priimti tokį sprendimą dėl sandorio, kurio jis*

573 Geraint Howells et al., *European Fair Trading Law: The Unfair Commercial Practices Directive*, supra note 79, p. 145.

Tuo tarpu dėl imitavimo, sukeliančio painiavą, žr. 1982 m. kovo 2 d. EBTT sprendimą *BV Industrie Diensten Groep prieš J.A. Beele Handelsmaatschappij BV*, 6/81, Rink. p. 707, kuriame Teisingumo Teismas priėjo prie išvados, kad nacionalinis produktų imitavimo, galinčio sukelti painiavą, draudimas nėra nesuderinamas su SESV 34 straipsniu (ex EB steigimo sutarties 28 straipsnis). TT nagrinėjo, ar toks draudimas, kuris buvo taikomas vienodai tiek vietinių, tiek importuotų produktų atžvilgiu, gali būti pateisinamas privalomaisiais „vartotojų apsaugos“ ir „sąžiningos prekybos“ reikalavimais. *Industrie Diensten Groep* (švediškų laidų importuotoja) siekė gauti iš nacionalinio teismo sprendimą, apribojantį *Beele Handelsmaatschappij* (vokiškų laidų importuotoja) teisę prekiauti vokiškais laidais Nyderlanduose, remiantis tuo, kad vokiški laidai yra švediškų laidų kopija. TT nurodė, kad nacionalinių teismų praktika, draudžianti akivaizdų kieno nors kito produktų imitavimą, kuris gali sukelti painiavą, gali apsaugoti vartotojus ir skatinti sąžiningą prekybą.

574 Geraint Howells et al., *op. cit.*, p. 145.

575 Bert Keirsbilck, *The New European Law of Unfair Commercial Practices and Competition Law*, supra note 6, p. 322.

576 *Ibid.*

577 *Ibid.*

kitomis aplinkybėmis nebūtų priėmęs, ir ji apima: b) prekybininko įsipareigojimų, esančių elgesio kodeksuose, kurių prekybininkas įsipareigojo laikytis, nesilaikymą, jeigu: i) įsipareigojimas nėra tik siekiamybė, o yra tvirtas, ir jį galima patikrinti, ir ii) prekybininkas komercinėje veikloje nurodo, jog yra saistomas kodekso. Visų pirma svarbu paminėti, kad Direktyvos 2 straipsnio f punkte elgesio kodeksas apibrėžiamas kaip susitarimas arba taisyklių rinkinys, kurio nenustato valstybės narės įstatymai ir kiti teisės aktai ir kuris apibrėžia prekybininkų, saistomų šio kodekso vienoje arba keliuose konkrečiose komercinės veiklos srityse arba verslo sektoriuose, elgesį. Kaip nurodo B. Keirsbilckas, sąvoka „susitarimas“, ypač įtvirtinant ją šalia formalesnės sąvokos „taisyklių rinkinys“, leidžia daryti prielaidą, kad verslininkus saistančios taisyklės yra kažkur įtvirtintos⁵⁷⁸. Tai reiškia, kad kodeksas susijęs su privačiu, o ne su valstybės organo išleistu aktu. Valstybė gali teikti įvairaus pobūdžio (masto) konsultacijas ir pagalbą, bet kodeksas neturi įgyti teisinės galios. Remiantis nagrinėjama elgesio kodekso sąvoka, taisyklės, nustatytos valstybės narės įstatymais ir kitais teisės aktais, negali sudaryti elgesio kodekso⁵⁷⁹. Kartu pažymėtina, jog tam, kad kodeksas įpareigotų verslininką, pastarasis neprivalo jo formaliai pasirašyti. Verslininkai gali įsipareigoti laikytis kodekso netiesiogiai, per savo narystę prekybos asociacijoje. Narystė tokioje asociacijoje turėtų būti traktuojama kaip sutikimas laikytis jos nustatytų taisyklių ir narystės sąlygų⁵⁸⁰. Taip pat už kodeksą atsakingas subjektas gali nustatyti tam tikras sąlygas, kurias būtina atitikti prieš prekybininkui paskelbiant, kad jis yra saistomas kodekso (pvz., tam tikro mokesčio sumokėjimas)⁵⁸¹.

Nuostata, kad susitarimas arba taisyklių rinkinys „apibrėžia prekybininkų elgesį“, yra aiški. Tačiau nėra aišku, ką konkrečiai reiškia „būti saistomam (kodekso) vienoje arba keliuose konkrečiose komercinės veiklos srityse arba verslo sektoriuose“⁵⁸². Kaip nurodo B. Keirsbilckas, nuoroda į *konkrečias* komercinės veiklos sritis reiškia, kad ji gali apimti kodeksus, susijusius tik su vienu aspektu, pavyzdžiui, reklama. Tačiau bendro pobūdžio kodeksai taip pat nėra eliminuoti. Aptariama nuostata apima kodeksus, susijusius su visais komercinės veiklos tipais, pradedant tais, kurie yra siauros apimties, ir baigiant bendro pobūdžio kodeksais, apimančiais plataus pobūdžio komercinę veiklą⁵⁸³. Taip pat ši sąvoka turėtų būti suprantama kaip apimanti kodeksus, susijusius su konkrečiais verslo sektoriais, ir kodeksus, kurių taikymo sritis apima visas pramonės šakas⁵⁸⁴.

Remiantis Direktyvos 2 straipsnio g punktu, už kodeksą atsakingas subjektas – *bet kuris subjektas, įskaitant prekybininką arba prekybininkų grupę, kuris atsakingas už elgesio kodekso sudarymą ir peržiūrą, ir (arba) šio kodekso saistomų subjektų kontrolę*. Už kodeksą atsakingo subjekto sąvoka yra labai plati. Tai gali būti valstybė ar valstybės organas tol, kol nustatytos taisyklės nėra privalomojo pobūdžio. Dažniausiai tai bus prekybos asociacija. Bet, sprendžiant iš sąvokos, lygiai taip pat prekybininkas arba prekybininkų grupė

578 Bert Keirsbilck, *The New European Law of Unfair Commercial Practices and Competition Law*, supra note 6, p. 203.

579 Geraint Howells et al., *European Fair Trading Law: The Unfair Commercial Practices Directive*, supra note 79, p. 204.

580 *Ibid.*

581 *Ibid.*

582 Bert Keirsbilck, *op. cit.*, p. 327.

583 Geraint Howells et al., *op. cit.*, p. 205.

584 *Ibid.*

gali būti už kodeksą atsakingu subjektu⁵⁸⁵. Kartu, minėta, *įsipareigojimų, esančių elgesio kodeksuose, laikymasis siejamas su dviem žemiau nurodomomis aplinkybėmis: i) įsipareigojimas nėra tik siekiamybė, o yra tvirtas, ir jį galima patikrinti*. Kaip nurodo B. Keirsbilckas, esminė šio reikalavimo sąvoka (konceptija) yra įsipareigojimo „tvirtumas“, o tai, kad šis įsipareigojimas „nėra tik siekiamybė“ ir „jį galima patikrinti“, yra šios sąvokos pagrindiniai (svarbiausi) aspektai⁵⁸⁶. *Pirma, įsipareigojimais, kurie yra tik siekiamybė, nepatenka į šios sąvokos taikymo sritį. Sprendžiant, ar įsipareigojimais laikytis vadinamosios gerosios praktikos (angl. good practices) gali būti vertinami kaip siekiamybė, daugiausia priklausys nuo jų formuluotės. Įsipareigojimais (pasižadėjimais), tokie kaip „mes pristatysime per septynias dienas“, nėra „tik siekiamybė“. Tokie pareiškimai kaip „mes dėsime visas pastangas“, „tikimės, kad galėsime“, „siekime, kad“ ir pareiškimai, susiję su siekiamu tikslu, tokie kaip „ketiname suteikti aukščiausios klasės paslaugas“ greičiausiai būtų kvalifikuojami kaip siekiamybė. Tačiau, kaip pastebi B. Keirsbilckas, daugelis kodeksų nuostatų yra parašytos būtent šiuo siekiamybę išreiškiančiu stiliumi, todėl aptariamos nuostatos vertė yra kur kas menkesnė, nei galėtų pasirodyti iš pirmo žvilgsnio⁵⁸⁷. Antra, įsipareigojimą turi būti galima patikrinti, kas reiškia, kad jis turėtų sudaryti specialų kodeksą pasirašiusios šalies įsipareigojimą atlikti tam tikrą veiksmą ar elgtis atitinkamu būdu vartotojų atžvilgiu turint omenyje komercinę veiklą, kuri patenka į Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos reglamentavimo sritį. Nemažai priklausys nuo to, kiek diskrecijos bus palikta prekybininkui dėl jo įsipareigojimų apimties sprendžiant, ar jo įsipareigojimas gali būti patikrintas. Pavyzdžiui, yra nesunkiai patikrinama, ar prekybininkas pristatė prekes per nustatytą laikotarpį; ar prekybininkas per nustatytą terminą suteikė nustatytos formos informaciją nustatytomis komunikacijos priemonėmis ir t. t. Tokie įsipareigojimai kaip „mes elgsimės su savo klientais mandagiai“ nėra patikrinami, kadangi mandagumo suvokimas yra subjektivus. Pavyzdžiui, pažadas pakeisti prekes, priklausomas nuo tų prekių prieinamumo, atrodytų, yra tvirtas įsipareigojimas, nepaisant to, kad tais atvejais, kai pakeitimas nėra įmanomas, pareigos pakeisti nėra, tvirtas įsipareigojimas pakeisti išlieka tais atvejais, kai pakaitinės prekės yra prieinamos⁵⁸⁸; ii) *prekybininkas komercinėje veikloje nurodo, jog yra saistomas kodekso*. Minėta sąlyga reikalauja, kad prekybininkas komercinėje veikloje nurodytų, jog yra saistomas kodekso. Kadangi „komercinė veikla“ Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvoje yra apibrėžiama plačiai, skelbimai, nurodantys, kad prekybininkas yra saistomas kodekso, pranešimai parduotuvėse ar simbolio, susijusio su kodekso laikymusi, naudojimas, taip pat ir žodiniai pareiškimai vartotojui patenka į šios nuostatos turinį.*

Perkėlimas į nacionalinę teisę. Į nacionalinio teisės akto 5 straipsnio 2 dalį specialiuosius klaidinančių veiksmų nustatymo testus (mechanizmus) įtvirtinančios normos buvo perkeltos su tam tikrais netikslumais. Perkėlimo netikslumai, deja, nebuvo ištaisyti priėmus NKVVDĮ pakeitimus⁵⁸⁹. Dėl šios priežasties NKVVDĮ 5 straipsnio 2 dalis tikslin-

585 Geraint Howells et al., *European Fair Trading Law: The Unfair Commercial Practices Directive*, supra note 79, p. 206.

586 Bert Keirsbilck, *The New European Law of Unfair Commercial Practices and Competition Law*, supra note 6, p. 328.

587 Geraint Howells et al., *op. cit.*, p. 208–209.

588 *Ibid.*

589 Lietuvos Respublikos nesąžiningos komercinės veiklos vartotojams draudimo įstatymo 1, 2, 5, 6, 7, 13, 15, 16, 18, 20, 22, 23 straipsnių pakeitimo ir papildymo įstatymas. *Valstybės žinios*. 2013, Nr. 128–6519.

tina, *inter alia*, nustatant, kad klaidinančiais veiksmais taip pat laikoma komercinė veikla, kuri apima: 1) produkto rinkodarą, įskaitant lyginamąją reklamą, kurioje produktas painiojamas su kitais produktais, prekių ženklais, firmos vardais ar kitais konkurento skiriamaisiais ženklais; 2) verslininko įsipareigojimų, įtvirtintų elgesio kodeksuose, kurių komercinės veiklos subjektas įsipareigojo laikytis, nesilaikymą, jeigu tokie įsipareigojimai nėra tik siekiamybė, jų laikymąsi galima patikrinti ir jeigu verslininkas, užsiimdamas komercine veikla, nurodo, kad yra saistomas tokio kodekso. Atitinkamai tikslintina ir NKVVDĮ 2 straipsnio 12 dalyje įtvirtinta už elgesio kodeksą atsakingo subjekto samprata, komercinės veiklos subjekto sąvoką keičiant verslininko sąvoka.

3.3.2.3. Klaidinantis informacijos neatskleidimas – bendrosios nuostatos

Greta klaidinančių veiksmų (Direktyvos 6 straipsnis, NKVVDĮ 5 straipsnis), minėta, išskiriama ir antroji klaidinančios komercinės veiklos rūšis – klaidinantis informacijos neatskleidimas (Direktyvos 7 straipsnis). Kadangi į nacionalinį teisės aktą taisyklės, reglamentuojančios klaidinantį informacijos neatskleidimą, buvo perkeltos tinkamai, pasiūlymų dėl NKVVDĮ 6 straipsnio pakeitimų, nepateikiama.

Nepaisant Sąjungos teisės aktų leidėjo sprendimo Direktyvos tekste išskirti dvi skirtingų taisyklių grupes, teisinėje doktrinoje kaip esminė problema įvardijama būtent tai, kad skiriamoji linija, atibojanti klaidinančius veiksmus nuo klaidinančio informacijos neatskleidimo, nėra pakankamai aiški⁵⁹⁰. Ši neaiškumą *visų pirma* iliustruoja tai, kad neretai didžioji dalis veiklos, kuri nėra neabejotinai neteisinga (klaidinanti), tačiau, tikėtina, gali susklaidinti vartotojus, yra informacijos, kuri yra suteikiama, tačiau nepakankama, ir svarbios informacijos, kuri yra nutylima, derinys. Tokiais atvejais dažnai yra pasirinkimo reikalas, ar tokia apgavystė (gudrybė) bus kvalifikuojama kaip veiksmas, ar kaip neveikimas⁵⁹¹; *antra*, „juodajame sąrašė“ įtvirtinti klaidinančios komercinės veiklos pavyzdžiai taip pat nėra (ir negali būti lengvai) suskirstyti į klaidinančius veiksmus ir į klaidinantį informacijos neatskleidimą⁵⁹²; *trečia*, skiriamoji riba tarp informacijos neatskleidimo ir suteikimo nėra aiški ypač kalbant apie Direktyvos 7 straipsnio 2 dalį, remiantis kuria klaidinančiu informacijos neatskleidimu laikomi ir tie atvejai, kai informacija suteikta, tačiau nepakankamai aiškiu būdu⁵⁹³.

Reikėtų pritarti T. Wilhelmssono nuomonei, teigiančiam, kad, remiantis Direktyvos nuostatų formuluote, bendroji taisyklė yra ta, kad veikla, kuri apima aktyvų apgaulės elementą (aktyvų dalies tiesos naudojimą sukuriant klaidinantį įspūdį, t. y. klaidinančių veiksmų ir klaidinančio informacijos neatskleidimo „kombinaciją“), turėtų būti kvalifi-

590 Geraint Howells et al., *European Fair Trading Law: The Unfair Commercial Practices Directive*, *supra* note 79, p. 147; Hans-W. Micklitz et al., *Cases, Materials and Text on Consumer Law. Ius Commune Casebooks for the Common Law of Europe* (Oxford and Portland, Oregon: Hart publishing, 2010), 122; Bert Keirsbilck, *The New European Law of Unfair Commercial Practices and Competition Law*, *supra* note 6, p. 339.

591 Bert Keirsbilck, *op. cit.*, p. 339.

592 *Ibid.*

593 Žr., pvz., Vilniaus apygardos administracinio teismo 2012 m. vasario 13 d. sprendimą administracinėje byloje UAB „IMP Baltic“ prieš Valstybinę vartotojų teisių apsaugos tarnybą (bylos Nr. Ik-1209-142/2012).

kuojama pagal 6 straipsnį (klaidinantys veiksmai), o 7 straipsnio (klaidinantis informacijos neatskleidimas) taikymo apimtis yra siauresnė ir jis turėtų būti suprantamas kaip susijęs su situacijomis, kuriose tam tikros informacijos nesuteikimas gali būti vertinamas kaip nesąžiningas (t. y. yra susijęs tik su „grynu informacijos neatskleidimu“)⁵⁹⁴. Bet koku atveju, tiek taikant 6 straipsnio, tiek 7 straipsnio nuostatas, 6 straipsnis turėtų būti aiškinaamas atsižvelgiant į 7 straipsnį ir *vice versa*, ypač tuomet, kai jų taikymo sritys gali iš dalies sutapti⁵⁹⁵. Be to, turint omenyje tai, kad tiek klaidinantys veiksmai, tiek klaidinantis informacijos neatskleidimas yra tos pačios klaidinančios komercinės veiklos formos, pagrįstai manytina, kad tais atvejais, kai skiriama riba tarp jų nėra aiški, nėra didelio skirtumo, ar nesąžiningos komercinės veiklos kontrolės institucija ar teismas, atsižvelgdami į faktines bylos aplinkybes ir į aukšto lygio vartotojų teisių apsaugos tikslą bei pasirinkdami atitinkamą argumentaciją, konkrečią komercinę veiklą kvalifikuos klaidinančia remiantis klaidinančių veiksmų ar klaidinančio informacijos neatskleidimo sudėtimi.

(i) Informacijos neatskleidimas, informacijos nuslėpimas ar jos pateikimas netinkamai ar ne laiku

Direktyvos 7 straipsnio 1–2 dalyse (NKVVDĮ 6 straipsnio 1 dalyje) įtvirtintos bendrosios nuostatos dėl klaidinančio informacijos neatskleidimo, remiantis kuriomis, vykdant komercinę veiklą neturi būti praleidžiama esminė informacija, kuri vidutiniam vartotojui reikalinga tam, kad jis galėtų priimti informacija paremtą sprendimą dėl sandorio. Remiantis 7 straipsnio 1 dalimi, *komercinė veikla laikoma klaidinančia, jeigu toje faktinėje situacijoje, atsižvelgiant į visus jos ypatumus ir aplinkybes bei komunikacijos priemonių ribotumą, ją vykdant neatskleidžiama esminė informacija, kuri vidutiniam vartotojui reikalinga tam, kad jis toje situacijoje galėtų priimti informacija paremtą sprendimą dėl sandorio, ir tuo vidutinis vartotojas skatinamas arba gali būti paskatintas priimti tokį sprendimą dėl sandorio, kurio jis kitomis aplinkybėmis nebūtų priėmęs*. Taigi ši nuostata skirta reglamentuoti situacijoms, kai informacija nėra suteikiama vartotojui („neatskleista“ informacija).

Tuo tarpu 7 straipsnio 2 dalyje nustatyta, kad *klaidinančiu informacijos neatskleidimu, atsižvelgiant į 1 dalyje numatytus klausimus (aspektus), taip pat laikomas prekybininko vykdomas 1 dalyje nurodytos esminės informacijos nuslėpimas arba jos pateikimas neaiškiai, neįskaitomai, dviprasmiškai ar ne laiku, arba komercinės veiklos komercinio tikslo, jeigu jis neaiškus iš konteksto, nenurodymas, ir kai dėl to abiem atvejais vidutinis vartotojas paskatinamas arba gali būti paskatintas priimti tokį sprendimą dėl sandorio, kurio kitomis aplinkybėmis jis nebūtų priėmęs*. Atitinkamai antroji dalis apima atvejus, kai, minėta, skiriama riba tarp informacijos neatskleidimo ir suteikimo nėra tokia akivaizdi, t. y. klaidinančiu informacijos neatskleidimu laikant ir atvejus, kai informacija suteikta, tačiau nepakankamai aiškiu būdu. Kaip nurodyta 7 straipsnio 2 dalyje, paslėpta informacija iš esmės prilyginama informacijos neatskleidimui. Kaip informacijos neatskleidimas gali būti traktuojamas ir informacijos pateikimas neaiškiai, neįskaitomai, dviprasmiškai. Taip pat reikiama informacija neturi būti suteikiama pavėluotai, kad netaptų neaktuali. Į 7 straipsnio 2 dalies

594 Geraint Howells et al., *European Fair Trading Law: The Unfair Commercial Practices Directive*, supra note 79, p. 147.

595 *Ibid.*, p. 125.

reglamentavimo sritį patenka ir situacija, kai verslininkas nenurodo „komercinės veiklos komercinio tikslo, jeigu jis neaiškus iš konteksto“⁵⁹⁶.

Detalesnė klaidinančių informacijos neatskleidimą reglamentuojančių normų analizė atskleidžia, kad nustatant, ar komercinė veikla laikoma klaidinančia, kartu turi būti atsižvelgiama į papildomas aplinkybes, tokias kaip faktinė situacija, naudojamų komunikacijos priemonių ribotumas, esminės informacijos ir vidutinio vartotojo sampratos, esmingumo sąlyga (vartotojo skatinimas priimti sprendimą dėl sandorio). Kaip nurodo T. Wilhelms-sonas, faktinė situacija (komercinės veiklos faktinės aplinkybės) vaidina svarbų vaidmenį nustatant esminės informacijos neatskleidimo faktą ir sprendžiant, ar neatskleista informacija yra būtina vartotojui priimant informaciją pagrįstą sprendimą dėl sandorio (kitais tariant, ar tokios informacijos nebuvimas galėjo paskatinti vidutinį vartotoją priimti tokį sprendimą dėl sandorio, kurio jis kitomis aplinkybėmis nebūtų priėmęs, aut. past.)⁵⁹⁷. O štai pareigą įvertinti komunikacijos priemonių ribotumą įtvirtina Direktyvos 7 straipsnio 3 dalis (atitinkamai NKVVDĮ 6 straipsnio 2 dalis) nustatant, kad *jeigu vykdamas komercinę veiklą informacijai perduoti naudojamos komunikacijos priemonės yra ribotos apimties arba laiko prasme, tai, sprendžiant, ar informacija buvo neatskleista, turi būti atsižvelgiama į šį ribotumą bei bet kokias kitas priemones, kurių prekybininkas ėmėsi tam, kad informacija būtų prieinama vartotojams kitais būdais*. Vadovaujantis minėta nuostata, informacijai perduoti naudojamų komunikacijos priemonių ribotumas laikytinas svarbiu faktoriumi, į kurį būtina atsižvelgti. Kartu šiame kontekste būtina pažymėti, kad Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos 7 straipsnio 3 dalis (NKVVDĮ 6 straipsnio 2 dalis), kaip matysime toliau, Direktyvos 7 straipsnio 1 dalies (NKVVDĮ 6 straipsnio 1 dalis) atžvilgiu vertintina kaip speciali norma, įtvirtinanti papildomas taisykles, kuriomis remiantis klaidinimas informacijos neatskleidimu turi būti nustatinėjamas tais atvejais, kai informacijai perduoti buvo naudojamos apimties arba laiko atžvilgiu ribotos informacijos perdavimo priemonės. Akivaizdu, kad negali būti reikalaujama tokio paties lygio produkto aprašymo tikslumo nepaisant komercinio pranešimo pateikimo formos – transliacijos per radiją, televiziją, elektroninės ar popierinės formos, o galimybė perduoti informaciją televizijos reklama yra labiau ribota nei, tarkim, išspausdinus reklaminių skelbimų laikraštyje. Taigi sprendžiant, ar informacija buvo neatskleista, turi būti atsižvelgiama ne tik į komunikacijos priemonių ribotumą, bet ir į kitas priemones, kurių komercinės veiklos subjektas ėmėsi siekdamas, kad informacija būtų prieinama vartotojams. Tai reiškia, kad ribotos apimties komercinės informacijos šaltinis verslininką (prekybininką) įpareigoja imtis kitų papildomų veiksmų, kad vartotojo suklaidinimui išvengti reikalingas pateikiamos informacijos išsamumas būtų pasiektas⁵⁹⁸. Taigi, jeigu tam tikra informacijos dalis negali būti perduota, tarkim, per televizijos reklamą, trūkstamos informacijos dalies nepateikimas gali būti suprantamas kaip klaidinantis informacijos neatskleidimas, jei ši informacija nėra suteikiama kitais būdais. Todėl televizijos reklamoje galėtų, pavyzdžiui, būti pateikiama nuoroda į verslininko (prekybininko) internetinį puslapį, kur suteikiama visa reikiama informacija. Visgi kartu pastebėtina, kad verslininko (prekybininko) per vieną kanalą (šaltinį) teikiama informaci-

596 Geraint Howells et al., *European Fair Trading Law: The Unfair Commercial Practices Directive*, supra note 79, p. 150.

597 Geraint Howells et al., *op. cit.*, p. 152.

598 Bert Keirsbilck, *The New European Law of Unfair Commercial Practices and Competition Law*, supra note 6, p. 343.

ja nebūtinai kompensuos informacijos neatskleidimą kitame kanale. Lygiai taip pat kaip ir informacijos pateikimas internetiniame tinklalapyje nebūtinai bus laikomas pakankamu (tinkamu) visų rūšių informacijai⁵⁹⁹. Galiausiai, reikėtų sutikti su nuomone, kad net ir turint omenyje minėtus išaiškinimus ir gaires, 7 straipsnio 3 dalis valstybės narėse veikiau- siai bus aiškinama nevienodai. Prieštaravimų gali kilti sprendžiant, ar konkrečiu atveju egzistuoja „ribotumas apimties arba laiko prasme“ ir, jei taip, ar tokių apribojimų buvimas leidžia spręsti, kad nagrinėjamu atveju nebuvo klaidinančio informacijos neatskleidimo⁶⁰⁰. Likusios aplinkybės, tokios kaip esminės informacijos ir vidutinio vartotojo sampratos, es- mingumo sąlyga, į kurias turi būti atsižvelgiama sprendžiant dėl klaidinančio informacijos neatskleidimo, bus aptariamos toliau šiame darbe.

(ii) Esminės informacijos samprata

Taikant 7 straipsnio 1–2 dalių nuostatas, be jau minėtų aplinkybių, itin svarbu nustaty- ti, kokia informacija laikytina esmine, t. y. turinčia esminę reikšmę vidutiniam vartotojui priimant sprendimus. Direktyvos nuostatomis nėra įtvirtinamas išsamus būtinos atskleisti informacijos sąrašas, 7 straipsnio 4 dalyje nustatant esminę informaciją, kuri vartotojui turi būti suteikiama specialiu „kvietimo pirkti“ atveju. Teisės mokslininkų teigimu, esmi- nės informacijos turinio aiškinimas siejamas su dviem kertiniais aspektais: *pirma*, vado- vaujantis Teisingumo Teismo praktika⁶⁰¹, peršasi išvada, kad „esminė informacija“ apima bent jau informaciją, susijusią su kaina ir pagrindinėmis produkto savybėmis⁶⁰²; *antra*, ši sąvoka turi būti aiškinama autonomiškai. Vertinimas, ar esminė informacija buvo neat- skeista, kiekvienu konkrečiu atveju reikalauja išsamaus faktinių aplinkybių tyrimo. Dėl šios priežasties yra labai sunku iš anksto numatyti, kokia konkrečiai informacija bus rei- kalinga esant skirtingoms situacijoms⁶⁰³.

Antai LVAT nagrinėjant UAB „Interneto partneris“ skundą dėl Vartotojų teisių apsau- gos tarnybos nutarimo, kuriuo minėta bendrovė pripažinta pažeidusi NKVVDĮ 6 straips- nio 1 dalies 2 punkto reikalavimus (klaidinantis informacijos neatskleidimas)⁶⁰⁴, kaina pripažinta esmine informacija vartotojui, apie kurios pasikeitimą privaloma informuoti klientus. Nagrinėjamu atveju ginčas kilo, nes vartotojams išsigyjant lėktuvo bilietus per pareiškėjo UAB „Interneto partneris“ administruojamą interneto tinklalapį *www.greitai.lt* pareiškėjas neinformavo jų apie aviakompanijos „AirBaltic Corporation“ nuo 2009 m. lapkričio 16 d. taikomą bagažo registravimo mokestį. Nors bilietų rezervavimo metu ir juos išsigiję keleiviai gavo informaciją, kad už nurodytą bilieto kainą jiems leidžiama vežti 20 kg bagažo, tačiau vartotojams, rezervavusiems bilietus internetu, oro uoste buvo taiko-

599 Bert Keirbilck, *The New European Law of Unfair Commercial Practices and Competition Law*, *supra* note 6, p. 343-344.

600 *Ibid.*, p. 344.

601 1985 m. lapkričio 26 d. EBT sprendimas *Baudžiamoji byla prieš Miro BV*, 182/84, Rink. p. 3731.

602 Bert Keirbilck, *op. cit.*, p. 345.

603 2009-12-03 Guidance on the Implementation/Application of Directive 2005/29/EC on Unfair Commercial Practices, 7.16-7.18 punktai SEC (2009) 1666 [interaktyvus] [žiūrėta 2013-08-16]. Prieiga per internetą: <http://ec.europa.eu/consumers/rights/docs/Guidance_UCP_Directive_en.pdf> ir kt.

604 Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo 2012 m. balandžio 10 d. nutartis, priimta administra- cinėje byloje „Interneto partneris“ prieš Valstybinę vartotojų teisių apsaugos tarnybą (bylos Nr. A⁵⁵⁶-1370/2012).

mas papildomas mokestis už gabenamo bagažo registraciją. Esant minėtoms aplinkybėms LVAT sprendė, kad informacija apie bagažo mokestį yra esminė, todėl minėtas mokestis turi būti nurodomas aiškiai, skaidriai ir nedviprasmiškai bet kurio rezervavimo proceso pradžioje. Pastaroji pareiga taikoma ir UAB „Interneto partneris“, kaip bendrovei, teikiančiai vartotojams tarpininkavimo įsigyjant lėktuvų bilietus paslaugas, todėl LVAT padarė išvadą, kad ginčijamas atsakovo Valstybinės vartotojų teisių apsaugos tarnybos nutarimas yra teisėtas ir pagrįstas, todėl paliktinas nepakeistas. Dėl kainos, kaip esminės informacijos vartotojui, taip pat žr. LVAT nutartį, priimtą byloje UAB „Armitana“ prieš Valstybinę vartotojų teisių apsaugos tarnybą⁶⁰⁵.

Vilniaus apygardos administracinis teismas nagrinėdamas bylą pagal pareiškėjos UAB „IMP Baltic“ skundą Valstybinei vartotojų teisių apsaugos tarnybai dėl nutarimo, kuriuo pripažinta, kad UAB „IMP Baltic“, *inter alia*, pažeidė NKVVDĮ 6 straipsnio 1 dalies 2 punkto reikalavimus, panaikinimo⁶⁰⁶ konstatavo, kad pareiškėjos platinamų leidinių kortelių prenumeratos pasiūlymuose naudojamas toks informacijos pateikimo modelis, kad esminė informacija apie tikrąsias paslaugas, tikrąją paslaugų kainą ir tikrąsias paslaugų užsakymo sąlygas, t. y. jog vartotojas užsako paslaugų prenumeratą, o ne vienkartinį produktą, buvo pateikiama neaiškiai, vizualiai sukuriant įspūdį, kad ši informacija nėra itin svarbi. Toks pareiškėjos pardavimų skatinimo būdas kvalifikuotas klaidinančiu informacijos neatskleidimu, kartu teismui ginčijamą Vartotojų teisių apsaugos tarnybos nutarimą pripažinus teisėtu ir pagrįstu.

3.3.2.4. Vidutinio vartotojo standarto taikymas

Be jau aptartų aspektų, tiek klaidinančių veiksmų nustatymo mechanizme, tiek taikant klaidinančio informacijos neatskleidimo bendrąsias nuostatas Direktyva įtvirtina ir kitas verslininko veiksmų pripažinimui klaidinančiais būtinas sąlygas – vidutinio vartotojo standarto bei esmingumo sąlygos taikymą. Nors nuostatose, įtvirtinančiose klaidinančių veiksmų bei klaidinančio informacijos neatskleidimo draudimą, vidutinio vartotojo standarto samprata nedetalizuojama, t. y. vidutinis vartotojas nėra apibrėžiamas kaip, *inter*

605 Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo 2010 m. gruodžio 23 d. nutartis, priimta administracinėje byloje UAB „Armitana“ prieš Valstybinę vartotojų teisių apsaugos tarnybą (bylos Nr. A⁵⁰²-1684/2010), dėl šios bylos fabulos žr. šio darbo 3.3.5 dalį.

606 Vilniaus apygardos administracinio teismo 2012 m. vasario 13 d. sprendimas administracinėje byloje UAB „IMP Baltic“ prieš Valstybinę vartotojų teisių apsaugos tarnybą (bylos Nr. Ik-1209-142/2012). Faktinės bylos aplinkybės tokios, kad Tarnyboje buvo gauta nepatenkintų pareiškėjos veikla vartotojų skundų: 2009-11-04 buvo gautas A. Č. 2009-11-02 skundas, kuriame jis nurodė, kad iš Bendrovės buvo užsisakęs leidinio „Sveiki – esu Jūsų kompiuteris“ kortelių prenumeratą, vėliau, norėdamas nutraukti leidinio kortelių siuntimą, registruotu laišku pranešė Bendrovei apie tolimesnės siuntinių prenumeratos atsisakymą, tačiau 2009-05-23 sulaukė dar vieno siuntinio iš Bendrovės kartu su reikalavimu sumokėti už pateiktus siuntinius; R. G. prašyme paaikškino, kad žurnale rado loteriją, nutrynusi suprato, kad yra laimėtoja. Užpildė kuponą dovanai atsiimti ir apmokėti pašto išlaidas. Apmokėjusi pašte atsiėmė dovaną, kur buvo pridėtas bukletas apie gyvūnus. Po kiek laiko gavo laišką iš Bendrovės, jog turi susimokėti už du papildomus leidinius, tačiau tų leidinių negavo, jokios sutarties nepasirašė, jokių sąskaitų apie turimus įsipareigojimus neturi. 2009 m. balandžio mėn. paskambinusi atsisakė Bendrovės leidinių, buvo informuota, kad leidiniai nebus siunčiami, bet už tai, kas buvo siųsta (nors ir negauta), reikia susimokėti. Ji nemokėjo, todėl pradėjo gauti laiškus iš skolų išieškojimo bendrovės „Lindorff“ ir kt.

alia, taikomas tam tikrų vartotojų grupių ar itin pažeidžiamų vartotojų atžvilgiu, nėra pagrindo abejoti, kad būtent plati vidutinio vartotojo samprata turėta omenyje. Pasak Komisijos, 6, 7, 8 ir 9 Direktyvos straipsniuose komercinės veiklos poveikis „vidutinio vartotojo“ atžvilgiu turi būti vertinamas vadovaujantis bendrajame nesąžiningos komercinės veiklos draudime įtvirtintomis sąlygomis⁶⁰⁷.

3.3.2.5. Esmingumo sąlyga

Kaip minėta, klaidinančius veiksmus, taip pat ir klaidinančio informacijos neatskleidimo draudimą reglamentuojančiose nuostatose (Direktyvos 6 straipsnio 1–2 dalys, 7 straipsnio 1–2 dalys, atitinkamai NKVVDĮ 5 straipsnis, 6 straipsnio 1 dalis) kaip tokios nesąžiningos komercinės veiklos pasekmė yra nurodomas *vidutinio vartotojo skatinimas (tokio paskatinimo galimybė) priimti sprendimą dėl sandorio, kurio jis kitomis aplinkybėmis nebūtų priėmęs* (vadinamoji esmingumo sąlyga). Būtent pasitelkiant esmingumo sąlygą atskleidžiamas verslininko (prekybininko) neveikimo ar netinkamo veikimo esminės informacijos atžvilgiu poveikis vidutinio vartotojo ekonominiam elgesiui, siekiant apsaugoti vartotoją ne nuo bet kokio klaidinimo, o nuo tokio, kuris jam trukdo priimti informaciją paremtą ir todėl efektyvų sprendimą dėl sandorio.

Nors iš pirmo žvilgsnio galėtų pasirodyti, kad taikant esmingumo sąlygą nemaža dalis klaidinančios ar apgaulingos informacijos nepateks į Direktyvos 6 straipsnio 1–2 dalies, 7 straipsnio 1–2 dalies, atitinkamai NKVVDĮ 5 straipsnio ar 6 straipsnio 1 dalies taikymo sritį (pavyzdžiui, tam tikri netikslumai gali būti vertinami kaip nereikšmingi ir neturintys įtakos vidutinio vartotojo sprendimams), visgi, kaip matyti iš Direktyvoje įtvirtintų apibrėžčių ir nuostatų, susijusių su įrodinėjimu, reikalavimai skirti esmingumo sąlygai įvykdyti yra lengvai patenkinami. Kadangi labai sunku nustatyti, kokie veiksniai ir koku būdu kiekvienu konkrečiu atveju veikia vidutinio rinkos dalyvio ekonominį elgesį, tam, kad veikla būtų pripažįstama klaidinančia, pakanka, kad ji *galimai* tam tikru būdu veiktų vidutinio rinkos dalyvio sprendimą dėl sandorio. Tokiu poveikiu gali pasižymėti net ir smulkios informacijos detalės⁶⁰⁸.

3.3.2.6. Klaidinantis informacijos neatskleidimas – specialieji testai

Greta bendrųjų nuostatų, reglamentuojančių klaidinančių informacijos neatskleidimą (Direktyvos 7 straipsnio 1–3 dalys, NKVVDĮ 6 straipsnio 1–2 dalys), Direktyva nustato ir du specialius klaidinančio informacijos neatskleidimo atvejus: kvietimo pirkti atveju esmine laikytinos informacijos sąrašą ir Bendrijos teisės nustatytų informacinių reikalavimų sąrašą (Direktyvos 7 straipsnio 4–5 dalys, NKVVDĮ 6 straipsnio 3–4 dalys), kurių nuslė-

607 2003-06-18 Proposal for a directive of the European Parliament and of the Council concerning unfair business-to-consumer commercial practices in the Internal Market and amending directives 84/450/EEC, 97/7/EC and 98/27/EC (the Unfair Commercial Practices Directive) COM (2003) 356 final, par. 57 [interaktyvus] [žiūrėta 2012-04-07]. Prieiga per internetą: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2003:0356:FIN:en:PDF>

608 Bert Keirsbilck, *The New European Law of Unfair Commercial Practices and Competition Law*, *supra* note 6, p. 330.

pimas ar neaiškus pateikimas taip pat laikytinas klaidinančiu informacijos neatskleidimu. Minėtos nuostatos aptartinos detaliau.

(i) Esminė informacija kvietimo pirkti atveju

Direktyvos 7 straipsnio 4 dalyje (NKVVDĮ 6 straipsnio 3 dalis) įvardijama konkre-
ti informacija, kuri laikytina esmine specifinėje kvietimo pirkti situacijoje, kai, minėta,
Direktyvos 7 straipsnio 1–2 dalys turi platesnę taikymo sritį⁶⁰⁹. „Kvietimo pirkti“ sąvoka
įtvirtinta Direktyvos 2 straipsnio i) punkte (NKVVDĮ 2 straipsnio 6 dalis)⁶¹⁰, nustatančia-
me, kad tai – *komercinis pranešimas, produkto savybės ir kainą nurodantis tokiu būdu, kuris*
yra būdingas naudojamo komercinio pranešimo priemonėms, ir tuo suteikiantis vartotojui
*galimybę pirkti*⁶¹¹. Taigi Direktyvos 2005/29/EB 2 straipsnio i) punktu siekiama apibrėžti
kvietimą pirkti, atitinkamai 7 straipsnio 4 dalimi nustatant esmine pateikiant kvietimą
pirkti laikomą informaciją.

Prieš pradėdant analizuoti Direktyvos 7 straipsnio 4 dalyje įtvirtintos ir kvietimo pirk-
ti atveju esmine laikomos informacijos katalogo elementus, visų pirma atkreiptinas dė-
mesys į „kvietimo pirkti“ sąvokos problemiškumą – iš Direktyvoje įtvirtintos apibrėžties
jos turinys nėra pakankamai aiškus. Neabejotina tik dėl to, kad „kvietimo pirkti“ sąvoka,
kaip ir kitos Europos Sąjungos teisinės sąvokos ir kategorijos, turi būti aiškinama laikantis
specifinės taisyklės – autonominio aiškinimo principo, reiškiančio, kad ES teisė aiškinama
neatsižvelgiant į valstybių narių teisinės sistemas, išskyrus atvejus, kai pati ES teisės norma
suteikia vienos ar kitos nuostatos aiškinimo galimybę nacionalinei teisei. Siekiant daugiau
aiškumo, šiame kontekste atkreiptinas dėmesys į tai, kad dėl 2 straipsnio i) punkto išaiški-
nimo Teisingumo Teismas yra pasisakęs sprendime *Ving Sverige*⁶¹².

Remiantis Teisingumo Teismo išaiškinimu minėtame sprendime, kvietimas pirkti turi
būti suprantamas kaip specifinė reklamos forma, su kuria, minėta, susijusi sustiprinta in-

609 Geraint Howells et al., *European Fair Trading Law: The Unfair Commercial Practices Directive*, supra
note 79, p. 152.

610 Pažymėtina, kad nacionaliniame teisės akte įtvirtinta „komercinio pasiūlymo sąvoka“, savo turiniu
atitinkanti „kvietimo pirkti“ apibrėžtį.

611 Direktyvos preambulės 14 konstatuojamojoje dalyje nustatyta, kad *informacijos neatskleidimo atžvil-
giu ji nustato tam tikrą kiekį svarbios informacijos, reikalingos priimti informacija paremtą sprendimą
dėl sandorio sudarymo. Tokia informacija neturės būti atskleidžiama visuose reklamos skelbimuose, bet
tik tuose, kur prekybininkas kviečia pirkti <...>*.

612 2011 m. gegužės 12 d. ESTT sprendimas *Konsumentombudsmannen prieš Ving Sverige AB*, C-122/10,
dar nepaskelbtas Rinkinyje. Faktinės bylos aplinkybės: *Ving* – kelionių agentūra, organizuojanti ke-
lionių paketus užsakomaisiais ir reguliariaisiais skrydžiais. *Ving* taip pat pardavinėjo lėktuvų bilietus
ir užsakydavo nakvynę viešbutyje atskirai keliaujantiems asmenims. Kelionės buvo parduodamos in-
ternetu, telefonu, įmonės pardavimo vietose ar nustatytose kitose kelionių agentūrose Švedijoje. *Ving*
Švedijos dienraštyje paskelbė komercinį pranešimą, siūlydama keliones į Niujorką. Šiame skelbime
pastorintomis raidėmis nurodyta – „Niujorkas nuo 7 820 kronų“; apačioje mažesnėmis raidėmis –
„Skrydžiai iš Arlandos su *British Airways* ir 2 naktys Bedforde. Kaina asmeniui dviviečiame kam-
baryje, įskaitant oro uosto mokesčius. Papildoma naktis nuo 1 320 kronų. Pasiūlymas galioja tam
tikriems skrydžiams rugsėjo–gruodžio mėn. Vietų skaičius ribotas.“; ir skelbimo kairėje pusėje apa-
čioje – „Vingflex.se, tel. 0771-995995“. Už vartotojų gynimą atsakingas ombudsmenas (šved. *Konsu-
mentombudsmannen*) pareiškė ieškinį *Ving* motyvuodamas tuo, kad minėtas komercinis pranešimas
buvo kvietimas pirkti, kuriame yra klaidinantis informacijos neatskleidimas, nes nebuvo nurodyta
arba nepakankamai nurodyta informacija apie pagrindinius kelionės aspektus, pvz., apie jos kainą.

formavimo prievolė pagal Direktyvos 2005/29/EB 7 straipsnio 4 dalį⁶¹³. Aiškumo dėlei nagrinėjant kvietimo pirkti sąvokos apibrėžtį išskirtinos dvi sąlygos, kurios būtinos tam, kad komercinė veikla būtų kvalifikuojama kvietimu pirkti, t. y., *pirma*, pareiga atsižvelgiant į naudojamo komercinio pranešimo priemones nurodyti produkto savybes ir kainą, *antra*, tuo suteikiant vartotojui galimybę pirkti. Remiantis Teisingumo Teismo išaiškinimu, Direktyvos 2 straipsnio i) punktą turi būti aiškinamas taip, kad reikalavimas nurodyti produkto savybes yra įvykdytas, jei pateikta žodinė arba vaizdinė nuoroda į produktą⁶¹⁴, atitinkamai sąlyga dėl kainos laikoma įvykdyta nurodžius pradinę kainą⁶¹⁵. Antroji sąlyga, remiantis Teisingumo Teismo išaiškinimu, reiškia, jog kvietimas pirkti yra tada, kai informacijos apie nagrinėjamą produktą ir jo kainą pakanka tam, kad vartotojas galėtų priimti sprendimą dėl sandorio, ir nėra būtina, jog komerciniu pranešimu būtų sudaryta konkreti galimybė įsigyti produktą (pvz., užsakymo forma) arba kad būtų sudarytos sąlygos pasinaudoti tokia galimybe (pvz., reklama lauke prie parduotuvės)⁶¹⁶. Remiantis minėtu aiškinimu, galima daryti prielaidą, kad antroji sąlyga papildomai neriboja kvietimo pirkti apibrėžimo taikymo srities. Antai Komisija kaip kvietimo pirkti pavyzdžius (kai yra nurodytos produkto savybės ir kaina) įvardija: reklamą laikraštyje ar per televiziją; oro linijų tinklalapį, kuriame yra nurodyti skrydžių pasiūlymai ir jų kainos; restorano meniu; prekybos centro reklamines brošiūras, kuriose siūloma įsigyti prekes mažesnėmis kainomis; produktas su nurodyta kaina parduotuvės lentynoje ir kt. Konkrečią komercinę veiklą kvalifikavus kvietimu pirkti, ji priskirtina Direktyvos 2005/29/EB 7 straipsnio 4 taikymo sričiai, nustatant pareigą nurodyti Direktyvos 7 straipsnio 4 dalyje nurodytą esminę informaciją, reikalingą vartotojui, kad galėtų priimti informacija paremtą sprendimą dėl sandorio.

Jeigu neaišku iš konteksto. Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos 7 straipsnio 4 dalyje (NKVVDĮ 6 straipsnio 3 dalyje) nustatyta pareiga „kvietimo pirkti“ atve-

613 Žr. 2011 m. gegužės 12 d. ESTT sprendimo *Konsumentombudsmannen prieš Ving Sverige AB*, C-122/10, dar nepaskelbto Rinkinyje, 28 punktą; generalinio advokato Mengozzi išvadą byloje *Konsumentombudsmannen prieš Ving Sverige AB*, C-122/10, dar nepaskelbtą Rinkinyje, 22 punktą.

614 Direktyvos 2005/29 2 straipsnio i) punktą turi būti aiškinamas taip, kad produkto žodinis ir vaizdinis pateikimas leidžia įvykdyti sąlygą, susijusią su produkto savybių nurodymu, įskaitant ir tą atvejį, kai tas pats žodinis ar vaizdinis pateikimas naudojamas įvairioms siūlomo produkto atmainoms apibūdinti. Prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas, atsižvelgdamas į produkto pobūdį ir savybes bei į naudojamą pranešimo priemonę, kiekvienu konkrečiu atveju privalo nustatyti, ar vartotojui pakanka informacijos tam, kad jis galėtų identifikuoti ir išskirti produktą siekdamas priimti sprendimą dėl sandorio. Žr. 2011 m. gegužės 12 d. ESTT sprendimo *Konsumentombudsmannen prieš Ving Sverige AB*, C-122/10, dar nepaskelbto Rinkinyje, 49 punktą.

615 Direktyvos 2005/29 2 straipsnio i) punktą turi būti aiškinamas taip, kad reikalavimas nurodyti produkto kainą įvykdytas, jei komerciniame pranešime nurodyta pradinė kaina, t. y. mažiausia kaina, už kurią galima įsigyti reklamuojamą produktą ar reklamuojamos kategorijos produktus, tačiau tuo pačiu metu galima įsigyti ir kitų atmainų ar turinio reklamuojamą produktą ar reklamuojamos kategorijos produktus, kurių kaina nenurodyta. Prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas privalo patikrinti, ar, atsižvelgiant į produkto pobūdį ir savybes bei naudojamą komercinio pranešimo priemonę, nurodant pradinę kainą vartotojui suteikiama galimybė priimti sprendimą dėl sandorio. Žr. 2011 m. gegužės 12 d. ESTT sprendimo *Konsumentombudsmannen prieš Ving Sverige AB*, C-122/10, dar nepaskelbto Rinkinyje, 41 punktą.

616 Žr. 2011 m. gegužės 12 d. ESTT sprendimo *Konsumentombudsmannen prieš Ving Sverige AB*, C-122/10, dar nepaskelbto Rinkinyje, 33 punktą.

ju suteikti nustatytą informaciją nėra taikoma visais atvejais. Minėtame straipsnyje įtvirtinta papildoma, šiai normai taikyti būtina, sąlyga – reikalaujamos nurodyti informacijos sąrašas taikomas tik kai kvietimo pirkti atveju nėra aišku iš konteksto, kokia informacija laikytina esmine. Tais atvejais, kai vartotojui reikalinga informacija yra akivaizdi, prekybininkas (verslininkas) neturi pareigos įdėti papildomų pastangų tam, kad ją suteiktų. Pasak Komisijos, tokiu būdu yra išlaikoma pusiausvyra tarp vartotojo teisės į informaciją ir siekio išvengti per didelės naštos verslui bei perteklinės informacijos vartotojams⁶¹⁷.

Katalogo elementai. Esminė laikomos informacijos katalogas yra gana platus ir apima didžiąją dalį informacijos, kuri leidžia vartotojui, disponuojant būtina faktine informacija, tinkamai pasirinkti prekes ar paslaugas:

- a) *pagrindinės produkto charakteristikos, tiek, kiek tikslinga komunikacijos priemonių ir produkto atžvilgiu.* Skirtingai nei Direktyvos 6(1)(b) straipsnis, 7(4)(a) straipsnis neįvardija, kokios konkrečiai produkto savybės turėtų būti nurodomos. Bet koku atveju pagrįstai manytina, kad visų pirma esminė laikytina informacija, susijusi su produkto kokybe⁶¹⁸, o tais atvejais, kai kalbama apie gerai žinomus produktus, su produktu susijusi informacija paprastai yra akivaizdi iš konteksto⁶¹⁹. Kartu pažymėtina, kad dėl 7 straipsnio 4 dalies išaiškinimo Teisingumo Teismas yra pasisakęs aukščiau nagrinėtame sprendime *Ving Sverige*. Remiantis Teisingumo Teismo išaiškinimu, informacijos, susijusios su pagrindinėmis produkto savybėmis, kurią prekybininkas privalo nurodyti kvietime pirkti, apimtis turi būti vertinama atsižvelgiant į šio kvietimo kontekstą, produkto pobūdį ir savybes bei į naudojamo pranešimo priemonę⁶²⁰. Atsakydamas į klausimą, ar vadovaujantis Direktyvos 2005/29/EB 7 straipsnio 4 dalies a punktu pakanka nurodyti tik kai kurias pagrindines produkto savybes, jei prekybininkas papildomai nurodo savo interneto svetainę, Teisingumo Teismas atsakė teigiamai, su sąlyga, kad tokioje nuorodoje turi būti pateikta esminė informacija apie produkto pagrindines savybes, kainą ir kitas sąlygas, kaip reikalaujama Direktyvos 7 straipsnyje. Nacionalinis teismas, atsižvelgdamas į kvietimo pirkti kontekstą, naudojamo pranešimo priemonę ir produkto pobūdį bei savybes, kiekvienu konkrečiu atveju privalo įvertinti, ar vien nuorodos apie tam tikras pagrindines produkto savybes pakanka tam, kad vartotojas galėtų priimti informaciją paremtą sprendimą dėl sandorio⁶²¹;
- b) *prekybininko adresas ir jo tapatybę nustatantys duomenys, t. y. vardas ar pavadinimas, kuris nurodomas prekiaujant, ir, jei tai reikalinga, prekybininko, kurio vardu jis veikia, adresas ir tapatybę nustatantys duomenys.* Galima daryti prielaidą, kad

617 Bert Keirsbilck, *The New European Law of Unfair Commercial Practices and Competition Law*, supra note 6, p. 353.

618 *Ibid.*, p. 354.

619 Geraint Howells et al., *European Fair Trading Law: The Unfair Commercial Practices Directive*, supra note 79, p. 156.

620 Žr. 2011 m. gegužės 12 d. ESTT sprendimo *Konsumentombudsmannen prieš Ving Sverige AB*, C-122/10, dar nepaskelbto Rinkinyje, 55 punktą.

621 Žr. 2011 m. gegužės 12 d. ESTT sprendimo *Konsumentombudsmannen prieš Ving Sverige AB*, C-122/10, dar nepaskelbto Rinkinyje, 59 punktą.

dauguma atvejų informacija, susijusi su prekybininku (jo adresas, tapatybę nustatantys duomenys ir kt.), yra akivaizdi iš konteksto, todėl jos papildomai nurodyti paprastai nereikia (išskyrus atstovavimo atvejus, aut. past.);

- c) *kaina, į kurią įskaičiuoti mokesčiai, arba, jeigu dėl produkto pobūdžio ši kaina pagrįstai negali būti apskaičiuota iš anksto, metodas, kuriuo ši kaina apskaičiuojama, taip pat, jeigu tai reikalinga, visi papildomi mokesčiai už krovinių vežimą, pristatymo arba pašto išlaidos arba, jeigu šie mokesčiai dėl pagrįstų priežasčių negali būti apskaičiuoti iš anksto, informacija apie tai, kad gali tekti mokėti tokius papildomus mokesčius.* Akivaizdu, kad informacija dėl kainos laikytina esmine. Iš principo turėtų būti nurodoma galutinė kaina, įskaitant visus papildomus mokesčius už krovinių vežimą, pristatymo arba pašto išlaidas. Kai šie mokesčiai dėl pagrįstų priežasčių negali būti apskaičiuoti iš anksto, vartotojas turėtų būti informuojamas apie tai, kad tokius papildomus mokesčius gali tekti sumokėti. Jeigu dėl produkto pobūdžio jo kaina pagrįstai negali būti apskaičiuota iš anksto, vartotojas turi būti informuojamas apie metodą, kuriuo remiantis kaina yra apskaičiuojama⁶²². Tačiau reikėtų pabrėžti, kad pastarieji variantai yra galimi tik tais atvejais, kai išankstinis kainos apskaičiavimas yra praktiškai neįmanomas⁶²³. Minėtame sprendime *Ving Sverige* nacionalinis teismas, *inter alia*, kėlė klausimą, ar tam, kad būtų įvykdytas reikalavimas nurodyti kainą, pakanka pateikti informaciją apie pradinę kainą. Pasak Teisingumo Teismo, Direktyvos 2005/29/EB 7 straipsnio 4 dalies c punktas turi būti aiškinamas taip, kad vien pradinės kainos nuoroda kvietime pirkti savaime neturėtų būti traktuojama kaip klaidinantis informacijos neatskleidimas. Prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas privalo nustatyti, ar pradinės kainos nuorodos pakanka tam, kad Direktyvos 2005/29/EB 7 straipsnio 4 dalies c punkte įtvirtinti reikalavimai dėl kainos būtų laikomi įvykdytais. Šis teismas turės, be kita ko, patikrinti, ar dėl galutinės kainos apskaičiavimo metodo nenurodymo nebus sutrukdyta vartotojui priimti informacija paremtą sprendimą dėl sandorio ir todėl jis nebus paskatintas priimti tokį sprendimą dėl sandorio, kurio jis kitomis aplinkybėmis nebūtų priėmęs. Jis taip pat privalo atsižvelgti į naudojamos pranešimo priemonės ribotumą, produkto pobūdį bei savybes ir į kitas priemones, kurių prekybininkas veiksmingai ėmėsi tam, kad informacija būtų prieinama vartotojui⁶²⁴;
- d) *apmokėjimo, pristatymo, vykdymo ir skundų nagrinėjimo tvarka, jeigu ji skiriasi nuo profesinio atidumo reikalavimų;*

622 Bert Keirsbilck, *The New European Law of Unfair Commercial Practices and Competition Law*, supra note 6, p. 354–355.

623 Geraint Howells et al., *European Fair Trading Law: The Unfair Commercial Practices Directive*, supra note 79, p. 156.

624 Žr. 2011 m. gegužės 12 d. ESTT sprendimo *Konsumentombudsmannen prieš Ving Sverige AB*, C-122/10, dar nepaskelbto Rinkinyje, 59 punktą. Šiame kontekste galėtų būti keliamas klausimas dėl pigių oro linijų galimai vykdomo informacijos neatskleidimo, kai jos nenurodo galutinės kainos, skelbdamos tik bazinį transportavimo mokestį, kuris neleidžia vartotojui susidaryti užsimaus vaizdo, kokia kaina turės būti mokama minėtą skrydį užsisakius (mokesčiai, oro uostų rinkliavos, bagažo mokestis ir t. t.). Plačiau žr. Hans-W. Micklitz, „Reforming European Unfair Terms Legislation in Consumer Contracts.“ *European Review of Contract Law*. 4 (2010): 366.

- e) *jeigu suteikiama teisė atsakyti produktų ir nutraukti sandorius – informacija apie tokią teisę*. Ši informacija turi būti suteikiama tik nestandartinės komercinės veiklos atveju. Greičiausiai prekybininkai tokiais atvejais bus linkę pakeisti komercinę veiklą, užuot suteikę informaciją, susijusią su nestandartine praktika⁶²⁵.

Katalogo pobūdis. Informacijos sąrašas, įtvirtintas Direktyvos 7 straipsnio 4 dalyje, yra išsamaus pobūdžio. Tokio išsamaus pobūdžio pasekmė ta, kad informacijos, kuri nėra įvardyta kataloge, tačiau vis dėlto yra reikalinga vartotojams konkrečioje situacijoje, neatskleidimas nepatenka nei į 7 straipsnio 4 dalies, nei į bendrųjų 7 straipsnio nuostatų taikymo sritį⁶²⁶. Dalies mokslininkų teigimu, nereikėtų atmesti galimybės, jog teismas konkrečiu atveju bendrųjų 7 straipsnio nuostatų pagrindu galėtų nurodyti, kad tam tikra informacija, kuri nėra įtraukta į 7 straipsnio 4 dalies katalogą, turėtų būti pateikta konkretaus kvietimo pirkti atveju⁶²⁷. Visgi, reikėtų pritarti B. Keirsbilcko nuomonei, teigiančiam, kad tokio pobūdžio argumentacijai, kurią palaiko ir Komisija⁶²⁸, negali būti pritariama, nes tai pernelyg apsunkintų verslą⁶²⁹.

Santykis su pirmesnėse šio straipsnio dalyse įtvirtintomis nuostatomis. Santykis tarp 7 straipsnio 4 dalies ir pirmesnėse šio straipsnio dalyse įtvirtintų nuostatų Direktyvoje nėra išaiškintas. Nėra aišku, ar 7 straipsnio 4 dalis (tiek, kiek apima jos taikymo sritis) turi būti suprantama kaip visiškai pakeičianti pirmesnėse šio straipsnio dalyse įtvirtintas nuostatas, ar ji tiesiog apibrėžia „esminę informaciją“, nepaneigdama būtinybės taikyti ir kitas minėtame straipsnyje įtvirtintas taisykles⁶³⁰. Pasak B. Keirsbilcko, 7 straipsnio 4 dalis turėtų būti taikoma ne tik tais atvejais, kai informacija, kurios reikalaujama pagal šią nuostatą, nebuvo atskleista, bet taip pat ir tuomet, kai tokia informacija buvo nuslėpta ar pateikta neaiškiai, neįskaitomai, dviprasmiškai ar ne laiku, kaip nustatyta 7 straipsnio 1–2 dalyse. Ar „esminė informacija“ 7 straipsnio 4 dalies prasme buvo „neatskleista“, turėtų būti vertinama vadovaujantis 7 straipsnio 1–2 dalimis⁶³¹.

Remiantis 7 straipsnio 4 dalimi, sąlyga, įtvirtinanti pareigą pateikti informaciją, kuri yra reikalinga vidutiniam vartotojui tam, kad jis galėtų priimti informaciją paremtą sprendimą dėl sandorio, netaikoma. „Kvietimo pirkti“ sąvoka aiškiai numato specialią komercinio pranešimo, susijusio su produktu ir jo kaina, situaciją, suteikiančią vartotojui galimybę pirkti, o 7 straipsnio 4 dalis sukonkretina informaciją, kuri vidutiniam vartotojui reikalinga tam, kad, atsižvelgiant į faktines aplinkybes, jis tokioje situacijoje galėtų priimti

625 Geraint Howells et al., *European Fair Trading Law: The Unfair Commercial Practices Directive*, *supra* note 79, p. 156.

626 Bert Keirsbilck, *The New European Law of Unfair Commercial Practices and Competition Law*, *supra* note 6, p. 356.

627 Geraint Howells et al., *op. cit.*, p. 155.

628 2009-12-03 Guidance on the Implementation/Application of Directive 2005/29/EC on Unfair Commercial Practices. SEC (2009) 1666, p. 51 [interaktyvus] [žiūrėta 2013-08-16]. Prieiga per internetą: <http://ec.europa.eu/consumers/rights/docs/Guidance_UCP_Directive_en.pdf>.

629 Bert Keirsbilck, *op. cit.*, p. 356.

630 Geraint Howells et al., *op. cit.*, p. 154.

631 Bert Keirsbilck, *The New European Law of Unfair Commercial Practices and Competition Law*, *supra* note 6, p. 356 taip pat cituojama 2009-12-03 Guidance on the Implementation/Application of Directive 2005/29/EC on Unfair Commercial Practices. SEC (2009) 1666, p. 51 [interaktyvus] [žiūrėta 2013-08-16]. Prieiga per internetą: <http://ec.europa.eu/consumers/rights/docs/Guidance_UCP_Directive_en.pdf>.

informacija paremtą sprendimą dėl sandorio⁶³². Kitaip tariant, verslininkai (prekybininkai), tinkamai įvykdę nagrinėjamoje nuostatoje įtvirtintus informacijos reikalavimus, preziumuojama, yra suteikę esminę informaciją, kuri vidutiniam vartotojui reikalinga tam, kad jis galėtų priimti informacija paremtą sprendimą dėl sandorio.

Specialioji 7 straipsnio 3 dalies nuostata 7 straipsnio 4 dalies kontekste taip pat nėra taikoma. Tai reiškia, kad į komercinei veiklai perduoti naudojamų komunikacijos priemonių ribotumą apimties arba laiko prasme ir į bet kokias kitas priemones, kurių prekybininkas ėmėsi tam, kad informacija būtų prieinama vartotojams kitais būdais, neturėtų būti atsižvelgiama sprendžiant, ar informacija buvo neatskleista 7 straipsnio 4 dalies kontekste. 7 straipsnio 4 dalies a punkte aiškiai nurodoma, kad informacija, susijusi su pagrindinėmis produkto savybėmis, turėtų būti suteikiama tik „tiek, kiek tikslinga komunikacijos priemonių atžvilgiu“⁶³³.

7 straipsnio 4 dalis pakeičia esmingumo sąlygą (angl. *transactional decision test*)⁶³⁴. Nesąžiningos komercinės veiklos direktyva daroma prielaida, kad informacijos, įtvirtintos 7 straipsnio 4 dalyje, neatskleidimas kaip toks „vidutinį vartotoją skatina arba gali paskatinti priimti tokį sprendimą dėl sandorio, kurio jis kitomis aplinkybėmis nebūtų priėmęs“. 7 straipsnio 4 dalis nenumato galimybės prekybininkui gintis, nurodant, kad informacijos, nurodytos 7(4) straipsnyje, neatskleidimas negalėjo paskatinti vidutinį vartotoją priimti kitokį sprendimą dėl sandorio⁶³⁵.

(ii) Bendrijos teisės nustatyti informaciniai reikalavimai

Galiausiai Direktyvos 7 straipsnio 5 dalis (NKVVDĮ 6 straipsnio 4 dalis) įtvirtina, kad *Bendrijos teisės nustatyti informaciniai reikalavimai dėl komercinio pranešimo, įskaitant reklamą arba prekybą, kurių neišsamus sąrašas pateikiamas II priede, laikomi esminiais*. Remiantis minėta nuostata ir Direktyvos preambulės 15 konstatuojamąja dalimi⁶³⁶, informacija, nurodyta antrinės teisės aktuose, turi būti traktuojama kaip esminė, o Direktyvos 7 straipsnio 4 dalis tokiais atvejais netaikytina.

Svarbu pastebėti, kad didžioji dauguma direktyvų, nurodytų II priede, yra minimaliojo derinimo, todėl valstybės narės, perkeldamos jų nuostatas, galėjo nustatyti papildomus informacijos reikalavimus. Taigi pagrįstai gali būti keliamas klausimas, ar ir ši, papildoma, informacija turės būti vertinama kaip esminė, o jos nepateikimas vartotojui – kaip klaidinantis informacijos neatskleidimas. Siekiant atsakyti į šį klausimą reikėtų remtis Direktyvos preambulės 15 konstatuojamąja dalimi, kurioje nustatyta, kad *valstybės narės galės, kai tai leidžia esamų Bendrijos teisės aktų minimalios išlygos, palikti galioti arba papildyti infor-*

632 Bert Keirsbilck, *The New European Law of Unfair Commercial Practices and Competition Law*, supra note 6, p. 356–357.

633 *Ibid.*, p. 357.

634 2009-12-03 Guidance on the Implementation/Application of Directive 2005/29/EC on Unfair Commercial Practices. SEC (2009) 1666, p. 49 ir 51 [interaktyvus] [žiūrėta 2013-08-16]. Prieiga per internetą: <http://ec.europa.eu/consumers/rights/docs/Guidance_UCP_Directive_en.pdf>.

635 Geraint Howells et al., *European Fair Trading Law: The Unfair Commercial Practices Directive*, supra note 79, p. 154–155.

636 Direktyvos 15 konstatuojamojoje dalyje, *inter alia*, nustatyta, kad jeigu Bendrijos teisė nustato informacijos reikalavimus dėl komercinių pranešimų, reklamos ir prekybos, ta informacija šioje direktyvoje laikoma esmine.

macinius reikalavimus, susijusius su sutarčių teise ir turinčius pasekmių sutarčių teisei. <...> Jeigu valstybės narės nustatė informacinius reikalavimus, kurie yra griežtesni nei nustatyti minimalių išlygų pagrindu, šios papildomos informacijos neatskleidimas nebus prilyginamas klaidinančiam informacijos neatskleidimui pagal šią direktyvą. Be to, vadovaujantis minėta nuostata, valstybės narės galės, kai tai leidžia Bendrijos teisės aktų minimalios išlygos, nepažeisdamos Bendrijos teisės, palikti galioti arba priimti griežtesnes nuostatas, kad užtikrintų aukštesnio lygio vartotojų individualių sutartinių teisių apsaugą. Tai reiškia, kad valstybės narės, kiek tai susiję su minimaliojo derinimo direktyvų perkėlimu į nacionalinę teisę, ir toliau galės taikyti griežtesnes nuostatas, o jų nesilaikant taikyti individualius vartotojų sutartinių teisių gynybos būdus⁶³⁷.

Direktyvos II priede įtvirtintų Sąjungos teisės nuostatų, įtvirtinančių informacinius reikalavimus, sąrašas yra neišsamus. Taigi jei konkrečios direktyvos minėtame sąraše nėra, tai nebūtinai reiškia, jog ši direktyva Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos atžvilgiu nėra svarbi. Nauji ES informacijos reikalavimai buvo priimti ir po Direktyvos priėmimo, t. y. po 2005 metų. Taigi 7 straipsnio 5 dalies nuostata vaizdingai prilyginama šaudymui į nuolat judantį informacijai keliamų ES reikalavimų taikinį⁶³⁸.

Santykis su kitomis nagrinėjamo straipsnio nuostatomis. Kartu pažymėtina, kad, kaip ir 7 straipsnio 4 dalies atveju, 5 dalies santykis su kitomis 7 straipsnio nuostatomis lieka neaiškus. Kaip nurodo B. Keirsbilckas, tiek, kiek tai susiję su specialiųjų direktyvų taikymo sritimi, verslininkai (prekybininkai) turi laikytis tik jose nustatytų informacijos reikalavimų⁶³⁹. Taigi, 7 straipsnio 5 dalies atveju sąlyga, įtvirtinanti pareigą pateikti informaciją, kuri yra „reikalinga vidutiniam vartotojui tam, kad jis galėtų priimti informaciją paremtą sprendimą dėl sandorio“, netaikoma. Kitaip tariant, verslininkai (prekybininkai), tinkamai įvykdę specialiuose teisės aktuose nustatytus informacijos reikalavimus, preziūmuojama, yra suteikę esminę informaciją, kuri vidutiniam vartotojui reikalinga tam, kad jis galėtų priimti informaciją paremtą sprendimą dėl sandorio⁶⁴⁰. Specialioji 7 straipsnio 3 dalies nuostata 7 straipsnio 5 dalies kontekste taip pat nėra taikoma. Tai reiškia, kad į komercinei veiklai perduoti naudojamų komunikacijos priemonių ribotumą apimties arba laiko prasme ir į bet kokias kitas priemones, kurių prekybininkas ėmėsi tam, kad informacija būtų prieinama vartotojams kitais būdais, neturėtų būti atsižvelgiama sprendžiant, ar informacija buvo neatskleista 7 straipsnio 5 dalies kontekste, nebent konkrečiame informacijos reikalavime yra nustatyta, kad į minėtus veiksmus turi būti atsižvelgiama⁶⁴¹. 7 straipsnio 5 dalis pakeičia esmingumo sąlygą (angl. *transactional decision test*)⁶⁴². Nesąžiningos komercinės veiklos direktyva daroma prielaida, kad informacijos, įtvirtintos 7 straipsnio 5 dalyje, neatskleidimas kaip toks „vidutinį vartotoją skatina arba gali paskatinti priimti tokį sprendimą dėl sandorio, kurio jis kitomis aplinkybėmis nebūtų priėmęs“.

637 Stephen Weatherill, Ulf Bernitz, *The Regulation of Unfair Commercial Practices Under EC Directive 2005/29: New Rules and New Techniques* (Oxford: Hart Publishing, 2007), 145; Geraint Howells et al., *European Fair Trading Law: The Unfair Commercial Practices Directive*, *supra* note 79, p. 158.

638 Bert Keirsbilck, *The New European Law of Unfair Commercial Practices and Competition Law*, *supra* note 6, p. 364.

639 *Ibid.*, p. 364.

640 *Ibid.*

641 *Ibid.*, p. 365.

642 *Ibid.*

Preambulės 15 konstatuojamoji dalis „Bendrijos teisės nustatytų informacijos reikalavimų neatskleidimą“ prilygina „klaidinančiam informacijos neatskleidimui“⁶⁴³. Todėl netgi tais atvejais, kai nėra tikėtina, kad informacijos neatskleidimas gali priversti vidutinį vartotoją priimti kitokį sprendimą dėl sandorio, ES informavimo reikalavimų pažeidimas savaime laikytinas klaidinančiu informacijos neatskleidimu.

Perkėlimas į nacionalinę teisę. Direktyvos 7 straipsnio nuostatos, įtvirtinančios klaidinančio informacijos neatskleidimo draudimą, buvo įgyvendintos NKVVDĮ 6 straipsnyje. Deja, į nacionalinį teisės aktą šios normos, matysime, buvo perkeltos neišvengiant netikslumų. Esminis Direktyvos teksto ir nacionalinio teisės akto neatitikimas yra tas, kad NKVVDĮ 6 straipsnio 4 dalyje buvo nustatyta, kad *jeigu teisės aktuose nustatoma, kad vykstant komercinę veiklą kitą informaciją pateikti privaloma, ta informacija laikoma esmine*, o Direktyvos tekstas, t. y. 7 straipsnio 5 dalis, minėta, įtvirtina, kad *Bendrijos teisės nustatyti informaciniai reikalavimai dėl komercinio pranešimo, įskaitant reklamą arba prekybą, kurių neišsamus sąrašas pateikiamas II priede, laikomi esminiais*. Remiantis Direktyvos tekstu informacija, nurodyta konkrečiuose antrinės teisės aktuose, turi būti traktuojama kaip esminė, tačiau nacionalinė norma esmine laikytinos informacijos sampratą nepagrįstai išplėtė. Dėl šios priežasties nacionalinėje praktikoje iš esmės bet kurių informacijos reikalavimų nepaisymas galėjo būti prilygintas klaidinančiam informacijos neatskleidimui, kas nėra teisiškai tikslu. Antai Vilniaus apygardos administraciniame teisme nagrinėjant bylą pagal UAB „Baltijos reklamos projektai“ skundą dėl Vartotojų teisių apsaugos tarnybos nutarimo panaikinimo⁶⁴⁴, kuriuo pareiškėja pripažinta pažeidusi NKVVDĮ 5 straipsnio 1 dalies 2 punkto nuostatas (klaidinantys veiksmai) po to, kai gavusi atlikėjo Eroso Ramazzotti agento pranešimą, jog koncertinis turas yra nukeliamas, toliau pardavinėjo bilietus į minėto atlikėjo 2009 m. lapkričio 7 d. Lietuvoje neva turėjusį įvykti koncertą, tokiu būdu klaidindama vartotojus dėl renginio datos (nuo 2009-08-06 iki 2009-08-12 buvo parduoti 23 bilietai į renginį, apie kurį pateikiama informacija neatitiko tikrovės), aiškindamas esminės informacijos sąvoką, teismas rėmėsi Sporto, kultūros ir pramogų paslaugų teikimo ir vartotojų informavimo, teikiant šias paslaugas, taisyklių, patvirtintų Lietuvos Respublikos Vyriausybės 2008-06-25 nutarimu Nr. 623 (Žin., 2008, Nr. 75-2945), 6.4, 11.4 punktais⁶⁴⁵, ir padarė išvadą, kad informacija apie renginio datą laikytina esmine vartotojams priimant sprendimą dėl sandorio, o Vartotojų teisių apsaugos tarnybos nutarimas byloje dėl UAB „Baltijos reklamos projektai“ NKVVDĮ pažeidimo yra pagrįstas, todėl jo naikinti nėra pagrindo. Deja, dėl tokios nacionalinio teismo praktikos tenka tik apgailestauti visų *pirma* dėl to, kad Sporto, kultūros ir pramogų paslaugų teikimo ir vartotojų informavimo, teikiant šias paslaugas, taisyklės neįgyvendina jokio ES teisės akto, nustatančio informacinius reikalavimus, todėl jose įtvirtintos nuostatos negali būti laikomos esmine informacija; *antra*, apskritai nėra aišku, kodėl pareiškėjos veiksmus kvalifikavus

643 Bert Keirsbilck, *The New European Law of Unfair Commercial Practices and Competition Law*, supra note 6, p. 365.

644 Vilniaus apygardos administracinio teismo 2010 m. gegužės 27 d. sprendimas administracinėje byloje UAB „Baltijos reklamos projektai“ prieš Valstybinę vartotojų teisių apsaugos tarnybą (bylos Nr. I-878-815/2010).

645 Taisyklių 6.4 punkte nustatyta, kad paslaugų teikėjas privalo užtikrinti, kad vartotojui, be kita ko, būtų suteikta informacija apie paslaugos teikimo datą, laiką, vietą, trukmę (jeigu yra); 11.4 punkte nurodyta, kad biliete į renginį turi būti nurodyta paslaugų teikimo data, pradžios laikas, trukmė (jeigu yra).

pagal klaidinančių veiksmų sudėtį buvo remiamasi esminės informacijos kategorija, kuri yra įtraukta į nuostatas, įtvirtinančias klaidinančią informacijos neatskleidimą. Situacija teigiama linkme pasikeitė priėmus NKVVDĮ pakeitimus⁶⁴⁶, kuriais, *inter alia*, pakeista ir NKVVDĮ 6 straipsnio 4 dalies nuostata, įtvirtinanti, kad *jeigu Europos Sąjungos teisės aktuose nustatoma, kad vykdant komercinę veiklą privaloma pateikti ir kitą informaciją, ta informacija laikoma esmine*.

3.3.3. Agresyvi komercinė veikla

Greta klaidinančios komercinės veiklos, Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos 8 ir 9 straipsniuose nustatoma nauja, bendro pobūdžio agresyvios komercinės veiklos draudimo sąlyga, kuri iki tol nebuvo žinoma valstybių narių teisinėse sistemose⁶⁴⁷, tokiu būdu žymiai išplečiant Direktyvos 2005/29/EB taikymo sritį. Kaip įtvirtinta Direktyvos preambulos 11 punkte, *ji nustato taisykles dėl šiuo metu Bendrijos lygiu nereglamentuojamos agresyvios komercinės veiklos*. Sąlygos, kurioms esant komercinė veikla laikoma agresyvia, įtvirtintos Direktyvos 8 straipsnyje nustatant, kad *komercinė veikla laikoma agresyvia, jeigu toje faktinėje situacijoje, atsižvelgiant į visus jos ypatumus ir aplinkybes, ji priekabiavimu, prievarta, įskaitant fizinės jėgos panaudojimą arba pernelyg didelę įtaką, žymiai apriboja arba gali žymiai apriboti vidutinio vartotojo pasirinkimo laisvę arba elgesį produkto atžvilgiu, ir tuo vidutinis vartotojas skatinamas arba gali būti paskatintas priimti tokių sprendimų dėl sandorio, kurio jis kitomis aplinkybėmis nebūtų priėmęs*. Atitinkamai Direktyvos 9 straipsnyje nustatytos papildomos aplinkybės, į kurias būtina atsižvelgti sprendžiant dėl konkrečios komercinės veiklos agresyvumo. Šio darbo I priede parodyta, kaip Direktyvos 8 ir 9 straipsniai buvo įgyvendinti nacionalinio teisės akto 8 straipsnio 1–2 dalyse. Pastebėtina, kad NKVVDĮ nuostatos iš esmės atitinka Direktyvoje nustatytas taisykles.

3.3.3.1. Būdai, kuriais gali pasireikšti komercinės veiklos agresyvumas

Remiantis Direktyvos 8 straipsniu, išskirtini trys būdai, kuriais gali pasireikšti komercinės veiklos agresyvumas: „*priekabiavimas*“, „*prievarta*“, įskaitant fizinės jėgos panaudojimą, arba „*pernelyg didelė įtaka*“. Tai naujos Europos Sąjungos teisės sąvokos, kurių turinys atviras interpretacijai, jų turinį aiškinant autonomiškai ir užpildant pasitelkus teismų praktiką⁶⁴⁸. Nors agresyvi komercinė veikla gali pasireikšti tiek viena, tiek keliomis šių veiklų, visgi pagrindinis dėmesys turi būti skiriamas poveikiui, kuris daromas vartotojui.

646 Lietuvos Respublikos nesąžiningos komercinės veiklos vartotojams draudimo įstatymo 1, 2, 5, 6, 7, 13, 15, 16, 18, 20, 22, 23 straipsnių pakeitimo ir papildymo įstatymas. *Valstybės žinios*. 2013, Nr. 128-6519.

647 2001-10-02 Green Paper on European Union Consumer Protection COM (2001) 531 final [interaktyvus] [žiūrėta 2012-04-06]. Prieiga per internetą: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/site/en/com/2001/com2001_0531en01.pdf>; 2002-06-11 Follow-up Communication to the Green Paper on EU Consumer Protection COM (2002) 289 final [interaktyvus] [žiūrėta 2012-04-06]. Prieiga per internetą: <<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2002:0289:FIN:EN:PDF>>.

648 Tik „pernelyg didelė įtaka“ yra apibrėžta Direktyvos 2(j) straipsnyje, nustatant, kad tai *pasinaudojimas pranašesne pozicija darant spaudimą vartotojui, net ir nenaudojant arba negrasinant panaudoti fizinę jėgą tokiu būdu, kuris žymiai apriboja vartotojo gebėjimą priimti informacija paremtą sprendimą*.

Teisės doktrinoje sutariama, kad aiškus nagrinėjamų sąvokų atribojimas yra nei įmanomas, nei būtinas⁶⁴⁹, taigi „priekabiavimas“, „prievarta“ ir „pernelyg didelė įtaka“ neturėtų būti traktuojamos kaip atskiros teisinės kategorijos⁶⁵⁰.

(i) Prievarta (angl. *coercion*)

Prievarta susijusi su spaudimu, naudojamu vartotojo atžvilgiu. Tai gali apimti tiek fizinės jėgos panaudojimą ar jos panaudojimo grėsmę, tiek ir psichologinio pobūdžio spaudimą⁶⁵¹. Pripažįstant konkrečią komercinę veiklą agresyvia, minėta, svarbiausias yra jos poveikis vartotojui, todėl prievarta turi žymiai apriboti (galėti žymiai apriboti) vidutinio vartotojo pasirinkimo laisvę arba elgesį. Tai reiškia, kad net ir vartotojui turint galimybę ignoruoti spaudimą, verslininko veikla bus laikoma agresyvia, jei konstatuojamas pastebimas vartotojo pasirinkimo laisvės arba elgesio apribojimas kaip tiesioginis prievartos padarinys arba jei vartotojui sukuriama įspūdis, jog tai yra jo interesų labai priimti pasiūlymą, agresyviai primetamą prekybininko⁶⁵².

P. Shearso nuomone, tokiu prievartos vartotojų atžvilgiu naudojimu paprastai tampa atvejai, kai vartotojai priverčiami sudaryti sutartį, pavyzdžiui, kurortuose vykdoma praktika, kai poilsiautojams suorganizuojama galimybė aplankyti nekilnojamojo turto, kurį siūloma įsigyti atostogoms (vasarnamių) (angl. *holiday ownership*), statybvietę, kurios metu jie nuvežami į atokią vietą, iš kurios nėra individualios galimybės grįžti į viešbutį. Po ilgai trunkančio pristatymo ir spaudimo sumokėti užstatą galiausiai parvežami atgal⁶⁵³. Agresyviais pardavimais pasitelkiant prievartą taip pat galėtų būti kvalifikuojami atvejai, kai vartotojui daromas spaudimas, suteikiant labai mažai laiko apsispręsti dėl verslininko pasiūlymo. Pavyzdžiui, nurodoma, kad užsakymas ir apmokėjimas, susijęs su specialiu pasiūlymu, gali būti pateiktas per itin trumpą laiką (dešimt ar penkiolika minučių), tokiu būdu sukeliant vartotojui pernelyg didelį spaudimą, siekiant priversti jį priimti neapgalvotą sprendimą dėl siūlomo produkto įsigijimo.

(ii) Pernelyg didelė įtaka (angl. *undue influence*)

Prievarta ir priekabiavimas yra akivaizdžios agresyvių prekybos metodų formos, o pernelyg didelė įtaka reiškia subtilesnius ir todėl dažnai kur kas efektyvesnius metodus, skirtus paveikti vartotojų sprendimus dėl sandorio priėmimo⁶⁵⁴. Kaip minėta, „pernelyg didelės įtakos“ sąvoka įtvirtinta Direktyvos 2(j) straipsnyje, akcentuojant verslininko pa-

649 Bert Keirsbilck, *The New European Law of Unfair Commercial Practices and Competition Law*, *supra* note 6, p. 372.

650 2009-12-03 Guidance on the Implementation/Application of Directive 2005/29/EC on Unfair Commercial Practices. SEC (2009) 1666, p. 8.4 ir 8.11 [interaktyvus] [žiūrėta 2013-08-16]. Prieiga per internetą: <http://ec.europa.eu/consumers/rights/docs/Guidance_UCP_Directive_en.pdf>.

651 Bert Keirsbilck, *op. cit.*, p. 372.

652 Geraint Howells et al., *European Fair Trading Law: The Unfair Commercial Practices Directive*, *supra* note 79, p. 184.

653 Peter Shears, “Overviewing the EU Unfair Commercial Practices Directive: Concentric Circles,” *European Business Law Review* 18 (2007): 789.

654 Reiner Schulze ir Hans Schulte-Nölke, “Analysis of National Fairness Laws Aimed at Protecting Consumers in Relation to Commercial Practices, 2003,” *supra* note 12, p. 37.

sinaudojimo pranašesne pozicija vartotojo atžvilgiu aplinkybę. Remiantis šia sąvoka, fizinės jėgos panaudojimas ar grasinimas panaudoti fizinę jėgą nėra būtini, tačiau gali būti naudojami kaip kriterijai pernelyg didelės įtakos faktui nustatyti. Pranašesnė verslininko pozicija gali būti susijusi tiek su ekonominiu, tiek su intelektiniu dominavimu ir gali kilti iš įvairių socialinių ryšių, ne tik iš išimtinai profesinių. Pasinaudojant pranašesne pozicija turi būti daromas spaudimas vartotojui ir tokiu būdu turi būti žymiai apribotas vartotojo gebėjimas priimti informacija paremtą sprendimą. Taigi nepakanka to, kad prekybininkas yra pranašesnėje pozicijoje, jis turi tą pranašesnę poziciją išnaudoti⁶⁵⁵.

Kaip nurodo P. Shearsas, kaip vienas pernelyg didelės įtakos pavyzdžių galėtų būti nurodyta situacija, kai įsiskolinusiam vartotojui verslininkas pažada atidėti skolos mokėjimo terminą su sąlyga, kad pastarasis įsigys dar vieną verslininko siūlomą produktą⁶⁵⁶. Be to, pasinaudojimo pernelyg didele įtaka situacija, manytina, bus ir tuomet, kai verslininkas išnaudoja ypatingą vartotojų pasitikėjimą ar baimę tam tikrų žmonių atžvilgiu, pavyzdžiui, prekių siūlymui mokykloje pasitelkiamas mokytojas ar darbuotojų tarybos pirmininkas įmonėje⁶⁵⁷. Autorės nuomone, į draudimo pasinaudoti pernelyg didele įtaka apimtį turėtų patekti ir neretai prekybos agentų pasitelkiamas argumentas, kad jų siūlomą produktą jau įsigijo tam tikri asmenys, kurie konkrečiame mieste (tai ypač aktualu kalbant apie mažesnius miestus) turi ypač gerbiamų asmenų statusą, jų gyvenimo būdas yra laikomas pavyzdiniu ir sektinu (pavyzdžiui, vietos valdžios, verslo atstovai, gydytojai, mokytojai ir pan.).

(iii) Priekabiavimas (angl. *harassment*)

Priekabiavimas dažnai susijęs su nepageidaujamais komerciniais pranešimais arba komercine veikla, kuriais kėsিনamasi į privačią asmens erdvę⁶⁵⁸. Kaip pavyzdys galėtų būti nurodomi nepageidaujami laiškai įprastu ar elektroniniu paštu, prekių siūlymas telefonu (angl. *cold-calling*), išnešiojamoji prekyba ar įkylrus prekių siūlymas viešose vietose. Labai dažnai veikla laikoma priekabiavimu atsižvelgiant į jos vykdymo laiką ir/ar vietą, kurioje ji vykdoma. Antai skambinimas telefonu vėlai vakare gali būti laikomas labiau varginančiu nei skambučiai, kuriais gerbiamos civilizuotos darbo valandos. Taip pat jei komercinė veikla vykdoma verslininko veiklos vietoje, priekabiavimas įmanomas, tačiau jo tikimybė kur kas mažesnė nei, pavyzdžiui, kai komercinė veikla vykdoma ne prekybai skirtose patalpose (vartotojo namuose ar darbo vietoje), kadangi tokia aplinka psichologiškai vartotoją „pastato“ į potencialiai pažeidžiamą poziciją. Kartu pažymėtina, kad neretai komercinė veikla tampa priekabiavimu, jei ji tęsiasi kurį laiką. Be to, priekabiavimas dažnai apima grasinančios ar užgaulios kalbos ar elgesio naudojimą⁶⁵⁹.

655 Bert Keirsbilck, *The New European Law of Unfair Commercial Practices and Competition Law*, *supra* note 6, p. 373.

656 Peter Shears, “Overviewing the EU Unfair Commercial Practices Directive: Concentric Circles,” *European Business Law Review* 18 (2007): 789.

657 Reiner Schulze ir Hans Schulte-Nölke, *op. cit.*, p. 38.

658 Geraint Howells et al., *European Fair Trading Law: The Unfair Commercial Practices Directive*, *supra* note 79, p. 173.

659 *Ibid.*, p. 181–183.

3.3.3.2. Papildomos aplinkybės, į kurias turi būti atsižvelgiama sprendžiant dėl konkrečios komercinės veiklos agresyvumo

Remiantis Direktyvos 8 straipsniu, sprendžiant dėl konkrečios komercinės veiklos agresyvumo, turi būti atsižvelgiama į esamą „faktinę situaciją“, 9 straipsnyje (NKVVDĮ 8 straipsnio 2 dalis) įtvirtinant pagalbinius kriterijus, kuriais turi būti vadovaujama sprendžiant dėl konkrečios komercinės veiklos agresyvumo. Pasitelkus būtent šiuos kriterijus agresyvi komercinė veikla atribojama nuo teisėtų verslininko veiksmų. Sprendžiant, ar komercinėje veikloje naudojamas priekabiavimas, prievarta, įskaitant fizinės jėgos panaudojimą, arba pernelyg didelė įtaka, remiantis Direktyvos nuostatomis, turi būti atsižvelgiama į:

- a) *jo laiką, vietą, pobūdį arba atkaklumą*. Minėta, kad laikas, vieta ar atkaklumas gali turėti įtakos veiklos vertinimui. Pavyzdžiui, pardavėjo vizitas vėlai vakare gali būti labiau varginantis nei apsilankymai gerbiant civilizuotas valandas. Veikla, kuri gali būti priimtina parduotuvėje, gali būti laikoma agresyvia, sudarant sutartis ne prekybai skirtose patalpose. Vienkartinis pasiūlymas vartotojui gali būti priimtinas, tačiau nepaliaujami/nuolatiniai siūlymai gali būti laikomi agresyviais, ypač po to, kai vartotojas davė suprasti, kad jie yra nepageidaujami⁶⁶⁰;
- b) *grasinančios arba užgaulios kalbos arba elgesio naudojimą*. Tai gali apimti įvairaus pobūdžio vartotojo gąsdinimus ir užgauliojimą;
- c) *prekybininko naudojimąsi bet kokia konkrečia nelaime arba aplinkybėmis, kurios gali turėti įtakos vartotojo sprendimui, apie kurias prekybininkas žino, siekdamas paveikti vartotojo sprendimą produkto atžvilgiu*. Kaip šioje nuostatoje minimos aplinkybės galėtų būti įvardijamos eismo įvykis, artimųjų netektis, asmens liga, kitos nelaimės ir pan., verslininkui apie šias aplinkybes žinant ir siekiant jomis pasinaudoti, siekiant pasinaudoti vartotojo padėtimi ir paveikti jo sprendimus;
- d) *bet kokias sunkinančias arba neproporcingas sutartyje nenumatytas kliūtis, kurias prekybininkas nustato, jeigu vartotojas nori pasinaudoti sutartyje įtvirtintomis savo teisėmis, įskaitant teises nutraukti sutartį arba pasirinkti kitą produktą ar prekybininką*. Šioje nuostatoje nurodomos sutartyje nenumatytos kliūtys, tokios kaip pareiga pateikti tam tikrus dokumentus ar sumokėti tam tikrus mokesčius prieš leidžiant vartotojui įgyvendinti savo sutartines teises. Ši nuostata neapima teisėtų verslininko prašymų ir taikoma tik „sunkinančioms ir neproporcingoms“ priemonėms⁶⁶¹;
- e) *bet kokią grasinimą imtis veiksmų, kurių teisėtai negali būti imamasi*. Kaip pavyzdys galėtų būti nurodomas verslininko bandymas pareikšti ieškinį, nesant tam teisinio pagrindo ir pan.⁶⁶²

660 Geraint Howells et al., *European Fair Trading Law: The Unfair Commercial Practices Directive*, supra note 79, p. 190.

661 Bert Keirsbilck, *The New European Law of Unfair Commercial Practices and Competition Law*, supra note 6, p. 376.

662 Geraint Howells et al., *op. cit.*, p. 190–191.

3.3.3.3. Žymus vartotojo pasirinkimo laisvės arba elgesio apribojimas

Kartu būtina pažymėti, kad kaip įtvirtinta Direktyvos 8 straipsnyje, tam, kad konkreči komercinė veikla būtų kvalifikuojama kaip agresyvi, ji turi žymiai apriboti arba galėti žymiai apriboti vidutinio vartotojo pasirinkimo laisvę arba elgesį produkto atžvilgiu. Taigi, galima daryti pagrįstą išvadą, jog ES įstatymų leidėjas siekė, jog tam, kad būtų taikoma Direktyvos 8 straipsnyje įtvirtinta agresyvios komercinės veiklos sudėtis, nepakanka vien agresijos vartotojo atžvilgiu, minėta nuostata taikoma tik komercinės veiklos, kuri kartu žymiai apriboja (neigiamai paveikia) vidutinio vartotojo sprendimų priėmimo laisvę, atvejais. Tiesa, pastebėtina, kad dalis autorių išsako nuomonę, kad Direktyvos 8 straipsnis draudžia komercinę veiklą, kuria priekabiaujama, netgi tais atvejais, kai nėra tenkinama *žymaus vidutinio vartotojo pasirinkimo laisvės arba elgesio apribojimo sąlyga*. Šių autorių manymu, tam, kad komercinė veikla patektų į Direktyvos 8 straipsnio draudimo sritį, pakanka konstatuoti vartotojų susierzinimo ar nuliūdimo faktą⁶⁶³. Jų teigimu, Nesąžiningos komercinės veiklos direktyva draudžia (i) komercinę veiklą, kuri vidutinio vartotojo yra suvokiama kaip priekabiavimas⁶⁶⁴, ir (ii) komercinę veiklą, kuri, naudojant prievartą arba pernelyg didelę įtaką, tikėtina, žymiai apribos vidutinio vartotojo pasirinkimo laisvę arba elgesį⁶⁶⁵. Visgi, autorės nuomone, reikėtų pritarti B. Keirsbilckui, minėto požiūrio nepalaikančiam ir teigiančiam, kad komercinė veikla, kuria priekabiaujama, tačiau kuri žymiai neapriboja vidutinio vartotojo pasirinkimo laisvės, nepatenka į Direktyvos 8 straipsnio reglamentavimo sritį. Toks požiūris yra kur kas labiau suderinamas su Direktyvos tikslu ir joje įtvirtinta trijų sąžiningumo sluoksnių sistema⁶⁶⁶.

3.3.3.4. Vidutinio vartotojo standarto taikymas

Papildomai prie to, kas šiame darbe buvo pasakyta dėl vidutinio vartotojo standarto taikymo, agresyvios komercinės veiklos kontekste primintina, kad komercinės veiklos poveikis (kaip ir klaidinančios komercinės veiklos ar klaidinančio informacijos neatskleidimo atveju) turi būti vertinamas vadovaujantis bendrajame nesąžiningos komercinės veiklos draudime įtvirtintu „vidutinio vartotojo“ standartu, t. y. remiantis hipotetiniu visų vartotojų (ar tam tikros vartotojų grupės) vidurkiu⁶⁶⁷.

663 Geraint Howells et al., *European Fair Trading Law: The Unfair Commercial Practices Directive*, supra note 79, p. 175.

664 Bert Keirsbilck, *The New European Law of Unfair Commercial Practices and Competition Law*, supra note 6, p. 378.

665 *Ibid.*

666 *Ibid.*, p. 379.

667 1989 m. gegužės 16 d. EBTT sprendimą byloje *R. Buet ir SARL Educational Business Services (EBS) prieš Ministère public*, 382/87, Rink. p. 1235; 2003-06-18 Proposal for a directive of the European Parliament and of the Council concerning unfair business-to-consumer commercial practices in the Internal Market and amending directives 84/450/EEC, 97/7/EC and 98/27/EC (the Unfair Commercial Practices Directive) COM (2003) 356 final, Par. 57 [interaktyvus] [žiūrėta 2012-04-07]. Prieiga per internetą: <<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2003:0356:FIN:en:PDF>>.

3.3.3.5. Esmingumo sąlyga

Direktyvos 8 straipsniu draudžiama agresyvi komercinė veikla, ne tik susijusi su žymiu vidutinio vartotojo pasirinkimo laisvės apribojimu arba elgesio sutrikdymu, kuriuos sąlygoja prekybininko vykdomos veiklos pobūdis ar elgesys, kartu paminėtina tai, kad priekabiavimo, prievartos arba pernelyg didelės įtakos draudimas nustatomas tiek, kiek tai *skatina arba gali paskatinti vidutinį vartotoją priimti tokį sprendimą dėl sandorio, kurio jis kitomis aplinkybėmis nebūtų priėmęs* (esmingumo sąlyga)⁶⁶⁸. Tiesa, G. Howello nuomone, esmingumo sąlyga, kaip ir aukščiau minėta žymaus vidutinio vartotojo pasirinkimo laisvės arba elgesio apribojimo sąlyga, žymiai sumažina Direktyvos 8 straipsnio aktualumą⁶⁶⁹.

Perkėlimas į nacionalinę teisę. Direktyvos 8 ir 9 straipsniai buvo įgyvendinti nacionalinio teisės akto 8 straipsnio 1–2 dalyse. Pastebėtina, kad NKVVDĮ nuostatos, įtvirtinančios agresyvios komercinės veiklos draudimą, iš esmės atitinka Direktyvoje nustatytas taisykles, todėl siūlymų dėl esminių šių taisyklių pakeitimų nepateikiama.

3.3.4. „Juodasis sąrašas“

Direktyvos I priede nustatytas išsamus sąrašas, kurį sudaro 31 komercinės veiklos rūšis, kuri, kaip nurodyta Direktyvos 5 straipsnio 5 dalyje, laikoma nesąžininga „bet kurio mis aplinkybėmis“ ir todėl draudžiama. Tai yra vienintelė komercinė veikla, kurią galima kvalifikuoti nesąžininga, nevertinant kiekvieno konkretaus atvejo, kaip reikalauja Direktyvos 5–9 straipsnių nuostatos⁶⁷⁰. Kitaip tariant, jei įrodoma, kad prekybininkas iš tikrųjų vykdė nurodytą draudžiamą komercinę veiklą, nacionalinėms nesąžiningos komercinės veiklos kontrolės institucijoms nebereikia taikyti *vartotojo elgesio iškreipimo iš esmės ir sprendimo dėl sandorio* testo (t. y. vertinti konkrečios komercinės veiklos poveikį vidutinio vartotojo ekonominiam elgesiui) tam, kad galėtų imtis veiksmų ir tokią komercinę veiklą uždrausti (ar skirti baudą)⁶⁷¹. Direktyvos I priedas vartotojų teisių apsaugai skirtoje literatūroje įvardijamas kaip „juodasis sąrašas“ (angl. *blacklist*), kadangi šis komercinės veiklos sąrašas pasižymi tam tikromis ypatybėmis: 1) tas pats sąrašas privalomai taikomas visose valstybėse narėse (valstybės narės turi perkelti visas Direktyvos I priedo nuostatas be pakeitimų ar papildymų); 2) komercinė veikla, įtvirtinta šiame sąraše, laikoma *per se* neteisėta; 3) sąrašas yra baigtinis, jį galima keisti (papildyti) tik peržiūrint Direktyvos nuostatas⁶⁷².

„Juodąjį sąrašą“ lyginant su bendroju nesąžiningos komercinės veiklos draudimu ir specialiaisiais klaidinančios ir agresyvios komercinės veiklos draudimais pastebėtina, kad jei pastaruosiuose įtvirtintos principais grindžiamos nuostatos, tai „juodąjį sąrašą“ sudaro išsamus taisyklių rinkinys. Tai reiškia, kad komercinė veikla, patenkanti į „juodojo sąrašo“

668 Direktyvos 8 straipsnis.

669 Geraint Howells et al., *European Fair Trading Law: The Unfair Commercial Practices Directive*, supra note 79, p. 177.

670 Direktyvos preambulės 17 konstatuojamoji dalis.

671 Guidance on the Implementation/Application of Directive 2005/29/EC on Unfair Commercial Practices. SEC (2009) 1666 Brussels: European Commission, p. 53 [interaktyvus] [žiūrėta 2012-04-19]. Prieiga per internetą: <http://ec.europa.eu/consumers/rights/docs/Guidance_UCP_Directive_en.pdf>.

672 Pakeitimus darant SESV 251 straipsnio tvarka.

sudėti, privalo būti pripažįstama nesąžininga. Kita vertus, komercinė veikla, nepatenkanti į šį sąrašą, gali būti vertinama klaidinančios ar agresyvios komercinės veiklos draudimo ar bendrojo draudimo pagrindu⁶⁷³, tačiau komercinės veiklos nesąžiningumas šių pagrindų atžvilgiu turi būti įrodinėjamas.

Aptariamame komercinės veiklos sąraše nesąžiningos komercinės veiklos pateikiamos jas išskiriant į dvi stambias grupes: klaidinančią komercinę veiklą (šią grupę sudaro 23 nesąžiningos komercinės veiklos rūšys) ir agresyvią komercinę veiklą (šią grupę sudaro 8 nesąžiningos komercinės veiklos rūšys), jų smulkiau neklasifikuojant, todėl jų taikymas praktikoje nėra itin patogus. Į nacionalinę teisę „juodojo sąrašo“ nuostatos perkeltos iš esmės pažodžiui, tiesa, išdėstant jas ne atskirame NKVVDĮ priede, o atitinkamai kartu su klaidinančios komercinės veiklos draudimą įtvirtinančiomis nuostatomis (NKVVDĮ 7 straipsnis) ir agresyvios komercinės veiklos draudimą įtvirtinančiomis nuostatomis (NKVVDĮ 8 straipsnio 3 dalis). Toks nacionalinio įstatymų leidėjo pasirinkimas kritikuotinas, kaip *de facto* sukuriantis du „juoduosius sąrašus“ ir iškreipiantis Direktyvoje įtvirtintą tripakopę nesąžiningos komercinės veiklos draudimo struktūrą, bei apsunkinantis NKVVDĮ nuostatų taikymą praktikoje. Dėl šios priežasties siūlytina NKVVDĮ 8 straipsnyje įtvirtinti vientisą komercinės veiklos, kuri bet kuriomis aplinkybėmis laikoma nesąžininga, sąrašą, į šį straipsnį perkeliant 7 straipsnio bei 8 straipsnio 3 dalies nuostatas.

Šiame darbe siekiant didesnio aiškumo ir patogumo nagrinėjamas nuostatas taikant praktikoje, nesąžiningos klaidinančios ar agresyvios komercinės veiklos sąrašas bus nagrinėjamas išlaikant Direktyvoje įtvirtintą numeraciją (bet ne eiliškumą), kartu, atsižvelgiant į nustatytų draudimų turinį, nevengiant jų grupavimo. Prie kiekvienos konkrečios komercinės veiklos rūšies pateikiama nustatyto draudimo analizė bei taikymo praktikoje pavyzdžiai. Pasiūlymai dėl NKVVDĮ nuostatų, perkeliančių „juodajame sąraše“ įtvirtintus draudimus, tobulinimo pateikiami šio darbo pabaigoje pateikiamuose pasiūlymuose.

3.3.4.1. Konkretūs sąrašo elementai: klaidinanti komercinė veikla

(i) Elgesio kodeksai

- 1) *Tvirtinimas, kad prekybininkas yra pasirašęs elgesio kodeksą, kai to nėra.*
- 2) *Patikimumo ženklų, kokybės ženklų ar lygiavertio ženklų nurodymas, negavus reikalingo leidimo.*
- 3) *Tvirtinimas, kad elgesio kodeksui pritarė valstybės ar kitokia įstaiga, kai to nėra.*
- 4) *Tvirtinimas, kad viešoji arba privati įstaiga prekybininką (įskaitant jo vykdomą komercinę veiklą) arba gaminį patvirtino, pritarė ar suteikė leidimą jo gamybai (veiklai), jei tai iš tiesų nebuvo padaryta, arba toks tvirtinimas nesilaikant tvirtinimo, pritarimo gamybai ar leidimo suteikimo sąlygų⁶⁷⁴.*

673 Giuseppe B. Abbamonte, “The Unfair Commercial Practices Directive: an Example of the New European Consumer Protection Approach,” *Columbia Journal of European Law*. 12 (2006): 704.

674 Kadangi ši nuostata į nacionalinę teisę aktą buvo perkelta nevisiškai, priėmus NKVVDĮ pakeitimus (Lietuvos Respublikos nesąžiningos komercinės veiklos vartotojams draudimo įstatymo 1, 2, 5, 6, 7, 13, 15, 16, 18, 20, 22, 23 straipsnių pakeitimo ir papildymo įstatymas. *Valstybės žinios*. 2013, Nr. 128-6519) ji papildyta, atitinkamai 7 straipsnio 4 punkte nustatant: *apgaulingas tvirtinimas, kad komercinės veiklos subjektui (įskaitant jo vykdomą komercinę veiklą) yra suteikta licencija (leidimas), arba apgaulingas tvirtinimas, kad produktas yra patvirtintas (atlikta produkto atitikties nustatytiems reika-*

Nagrinėjant aukščiau nurodytas „juodojo sąrašo“ sudėtis reikėtų sutikti su B. Keirsbilco nuomone, teigiančiu, kad šios *per se* draudžiamos komercinės veiklos rūšys savo esme yra perteklinės, kadangi persidengia su klaidinančia veikla, kuri kiekvienu konkrečiu atveju galėtų būti pripažinta neteisėta Direktyvos 6 straipsnio 2 dalies, 6 straipsnio 1 dalies c, f punktų (specialiųjų ar bendrojo klaidinančių veiksmų draudimo) pagrindu. Šios veiklos įtraukimas į „juodąjį sąrašą“, anot minėto autoriaus, didesnės praktinės reikšmės neturi⁶⁷⁵.

Minėtos nuostatos perkeltos į NKVVDĮ 7 straipsnio 1–4 punktus.

(ii) Reklama jaukas, reklama siūlomą produktą pakeičiant, apgaulingi tvirtinimai, susiję su galimybe įsigyti produktą ribotą laikotarpį

- 5) *Kvietimas pirkti nurodyta kaina⁶⁷⁶ neinformuojant, kad prekybininkas turi pagrįstą priežastį manyti, kad jis negalės pateikti ar parūpinti kito prekybininko, kuris galėtų pateikti tų pačių ar lygiaverčių produktų už tą pačią kainą laikotarpiu ir kiekiu, kurie būtų protingi atsižvelgiant į produktą, jo reklamos mastą ir siūlomą kainą (reklama jaukas)⁶⁷⁷.*
- 6) *Kvietimas pirkti specialia kaina⁶⁷⁸, kai vėliau:*
 - a) *atsisakoma parodyti reklamuotą daiktą vartotojams, arba*
 - b) *atsisakoma priimti to daikto užsakymus ar pristatyti jį per protingą laiką, arba*
 - c) *rodomas brokuotas to daikto pavyzdys, ketinant reklamuoti kitą produktą (jauko pateikimas ir produkto pakeitimas).*

Nagrinėjant nurodytas sudėtis būtina priminti, kad „kvietimo pirkti“ sąvoka įtvirtinta Direktyvos 2 straipsnio (i) punkte, nustatant, kad tai *komercinis pranešimas (informacijos perdavimas), kuriuo produkto savybės ir kaina nurodomi būdu, kuris tinkamas atsižvelgiant į komerciniam pranešimui naudojamas priemones, ir taip įgalinant pirkeją pirkti*. Visgi nagrinėjamu atveju logiška būtų pritarti B. Keirsbilckui, teigiančiam, kad „kvietimas pirkti“ 5 ir 6 punktuose įtvirtintais atvejais turėtų iš esmės būti suprantamas kaip produkto reklama, nes: *pirma*, abu *per se* draudimai apibrėžiami kaip susiję su reklama (reklama jaukas ar reklama siūlomą produktą pakeičiant kitu, ar sumenkinant siūlomo produkto kokybę); *antra*, rėmimasis „kvietimo pirkti“ sąvokoje įtvirtintais kriterijais taikant 5 ir 6

lavimams (teisės aktams, standartams ir pan.) procedūra), arba tvirtinimas apie suteiktą licenciją (leidimą) arba apie produkto patvirtinimą, nors komercinės veiklos subjektas nesilaiko licencijos (leidimo) suteikimo ar produkto patvirtinimo sąlygų.

675 Bert Keirsbilck, *The New European Law of Unfair Commercial Practices and Competition Law*, *supra* note 6, p. 393.

676 Angliškame Direktyvos tekste vartojamas žodžių junginys kainai apibūdinti – *specified price*. Manytina, kad nagrinėjamos Direktyvos kontekste tikslesnė sąvoka būtų speciali, ypatinga kaina.

677 Esant nepakankamai tiksliai ir aiškiai Direktyvos teksto vertimui į lietuvių kalbą, siūlytina tiek tekste lietuvių kalba, tiek NKVVDĮ įtvirtintą nagrinėjamos sudėties formuluotę keisti, nustatant, kad *kvietimas pirkti produktus (prekes) specialia kaina* neatskleidžiant aplinkybės, jog egzistuoja pagrįstos priežastys prekybininkui tikėti (manyti), kad jis negalės pats pateikti siūlomų produktų ar parūpinti kito prekybininko, galinčio pateikti tuos pačius ar lygiaverčius produktus ta pačia kaina numatytą laikotarpį ir numatytą kiekį, kurie būtų protingi (pagrįsti) atsižvelgiant į produktą, jo reklamos mastą ir siūlomą kainą (reklama jaukas).

678 Angliškame Direktyvos tekste vėlgi vartojamas žodžių junginys kainai apibūdinti – *specified price*. Manytina, kad nagrinėjamos Direktyvos kontekste tikslesnė sąvoka būtų speciali, ypatinga kaina.

punktuose įtvirtintus draudimus nepagrįstai apribotų jų taikymo sritį⁶⁷⁹. Pažymėtina, kad paprastai reklamos jauko ar reklamos siūlomą produktą pakeičiant kitu tikslas yra specialiu pasiūlymu patraukti (privilioti) vartotoją turint tikslą parduoti jam kitus produktus, dažnai brangesnius ar žemesnės kokybės. Šiame kontekste taip pat svarbu atkreipti dėmesį į tai, kad 5 punkte įtvirtinto draudimo atveju svarbu tai, kad prekybininkas yra įpareigotas turėti pakankamas siūlomo (ar jam lygiavertio) produkto atsargas, kurios būtų prieinamos specialia kaina pagrįstą laikotarpį (arba parūpinti kitą prekybininką, galintį pateikti siūlomus produktus), arba atskleisti priežastis, dėl kurių jis turi pagrindą manyti, kad jo turimos atsargos yra nepakankamos⁶⁸⁰. Tik nurodžius apie minėtų aplinkybių buvimą, 5 punkte įtvirtintas draudimas pažeistas nebus⁶⁸¹. Kartu pažymėtina, kad sąvokoms „protin-gas laikotarpis“ ir „protingas kiekis“ turi būti aiškinamos autonomiškai.

- 7) *Apgaulingas tvirtinimas, kad produktą bus galima įsigyti tik labai ribotą laikotarpį arba kad jį bus galima įsigyti ypatingomis sąlygomis tik labai ribotą laikotarpį, tokiu būdu siekiant paskatinti pirkėją nedelsiant apsispręsti, atimant galimybę priimti informaciją paremtą sprendimą ar tam nesuteikiant užtektinai laiko.*

Komercinė veikla 7 punkto pagrindu pripažįstama nesąžininga prekybininkui apgaulingai teigiant, kad konkretus produktas yra prieinamas (ar specialus pasiūlymas galioja) tik trumpą laikotarpį. Tai gali būti grindžiama *išorinių veiksnių* buvimu – pavyzdžiui, prekybininkui apgaulingai tvirtinant, kad buvo sustabdyta konkrečių prekių gamyba (paskirstymas), todėl likęs tik ribotas jų kiekis, taip pat apgaulingas tvirtinimas, kad konkrečių prekių kainos artimoje ateityje gerokai kils, todėl norint produktą įsigyti esama kaina sandorį būtina sudaryti nedelsiant. Apgaulingas prekybininko tvirtinimas gali būti grindžiamas ir *vidinių aplinkybių* buvimu – minėtas draudimas taikomas, kai prekybininkas apgaulingai teigia, kad baigiasi jo turimos konkrečios prekės atsargos arba kad nuolaida taikoma tik šią (paskutinę) dieną⁶⁸². Nagrinėjant sąlygas, kurioms esant taikomas minėtas draudimas, reikėtų sutikti su B. Keirsbilcko nuomone, jog tam, kad konkreti komercinė veikla būtų pripažinta *per se* nesąžininga aptariamo punkto pagrindu, pakanka nustatyti prekybininko teiginių apgaulingumą, o tai, kad *pirkėjas tokiu būdu buvo paskatintas nedelsdamas apsispręsti, atimant galimybę priimti informaciją paremtą sprendimą ar tam nesuteikiant užtektinai laiko*, neturėtų būti vertinamas kaip papildomas (būtinasis) kriterijus⁶⁸³. Tačiau jeigu iš tiesų konkretų produktą galima įsigyti (ypatingomis sąlygomis) tik labai ribotą laikotarpį, 7 punkte įtvirtintas draudimas nėra taikomas.

Vartotojų teisių apsaugos tarnybos praktikoje nagrinėjamos nuostatos pagrindu (NKVVDĮ 7 straipsnio 7 punktą) nesąžininga pripažinta komercinė veikla, kai vartotojai konkrečių bendrovių platinamos produkcijos, apgyvendinimo paslaugų ar poilsinių kelionių pristatymo metu buvo klaidinamai verčiami iš karto sudaryti sutartį ir sumokėti už prekes ar paslaugas. Antai nagrinėjant ginčą tarp V. B. ir kt. ir UAB „Bau-

679 Bert Keirsbilck, *The New European Law of Unfair Commercial Practices and Competition Law*, supra note 6, p. 393.

680 *Ibid.*, p. 381.

681 Jei, pavyzdžiui, nurodoma, kad „prekių kiekis ribotas“, pagrįstai manytina, kad 5 punkto nuostatos pažeistos nebus.

682 Bert Keirsbilck, *op. cit.*, p. 396.

683 *Ibid.*

er International⁶⁸⁴, Vartotojų teisių apsaugos tarnyba konstatavo, kad nors vartotojams buvo suteikta galimybė sutartis sudaryti vėliau, tačiau jiems buvo primygtinai siūloma sutartis sudaryti produktų pristatymo metu, šiuo tikslu vartotojams buvo siūlomos papildomos dovanos (antklodės, šampūnai). Be to, vartotojams taip pat buvo pateikta galimybė laimėti kelionę, kuri suteikiama tik įsigijus prekių, pristatymo pabaigoje. Kadangi vartotojams nebuvo sudarytos galimybės pagalvoti ir įsigyti prekių kitą dieną – vartotojai turėjo apsispręsti būtent produktų pristatymo metu. Atsižvelgiant į tai, Vartotojų teisių apsaugos tarnyba sprendė, jog buvo pažeistas NKVVDĮ 7 straipsnio 7 punktą. Panaši situacija nagrinėta ir kilus ginčui tarp S. G. ir kt. prieš UAB „Amber Promotions“⁶⁸⁵. UAB „Amber Promotions“ pristatymų metu siūlė įsigyti apgyvendinimo paslaugas užsienio valstybėse. Bendrovė už paslaugą reikalavo sumokėti nedelsiant, teigdama, jog ši paslauga kainą galioja tik renginio dieną. Minimali paslaugos kaina buvo pasiūloma tik tuomet, jeigu pinigai sumokami sutarties sudarymo dieną, o jeigu suma sumokama per 3 dienų terminą nuo sutarties sudarymo – mokama dviguba buvusi pasiūlyta paslaugos kaina, o jeigu suma sumokama per 3–7 dienų terminą – mokama triguba buvusi pasiūlyta paslaugos kaina. Vartotojų teisių apsaugos tarnyba nurodė, jog natūralu, kad tokiu atveju vartotojai rinkosi sumos mokėjimą sutarties sudarymo dieną. Be to, skubinami priimti sprendimą, vartotojai neturėjo galimybės įsitikinti, ar bendrovės teiginiai (apie itin žemas jų siūlomų kelionių kainas, aut. past.) teisingi. Esant minėtoms aplinkybėms, Vartotojų teisių apsaugos tarnyba konstatavo, jog nagrinėjamu atveju buvo pažeistas NKVVDĮ 7 straipsnio 7 punktą.

Minėtos nuostatos, kaip parodyta šio darbo priede, nevysiškai tiksliai perkeltos į NKVVDĮ 7 straipsnio 5–7 punktus, todėl siūlytina jas keisti, atsižvelgiant į darbo pabaigoje suformuluotus pasiūlymus.

(iii) Konkursai, prizai, dovanos ar kitokia lygiavertė nauda

19) *Komercinėje veikloje naudojamas tvirtinimas apie siūlomą konkursą ar prizą nesuteikiant apibūdintų prizų ar tinkamo ekvivalento*⁶⁸⁶.

Nagrinėjant minėtą draudimą pažymėtina, kad, skirtingai nuo 5, 6 punktuose nustatytų sudėčių, aptariamam atveju vartotojas negauna ne pačios prekės, o papildomos naudos už jos įsigijimą (prizo). Kaip pastebi B. Keirsbilckas, į šios nuostatos reglamentavimo sritį patenka dalyvavimas konkurse, susietas su prekės ar paslaugos įsigijimu, skirtingai nei

684 Valstybinės vartotojų teisių apsaugos tarnybos 2011 m. liepos 21 d. nutarimas V. B. ir kt. prieš UAB „Bauer International“ (bylos Nr. 12NKV-29).

685 Valstybinės vartotojų teisių apsaugos tarnybos 2011 m. rugpjūčio 11 d. nutarimas S. G. ir kt. prieš UAB „Amber Promotions“ (bylos Nr. 12NKV-35). Taip pat žr. Valstybinės vartotojų teisių apsaugos tarnybos 2011 m. rugpjūčio 25 d. nutarimą *Valstybinė vartotojų teisių apsaugos tarnyba prieš UAB „Atostogų sandėlis“* (bylos Nr. 12NKV-41).

686 Minėta nuostata buvo perkelta į nacionalinio teisės akto 7 straipsnio 17 punktą nustatant: *siūlymas dalyvauti konkurse ar gauti prizą, bet neduodant nurodytų prizų ar jų atitikmenų*. Priėmus NKVVDĮ pakeitimus (Lietuvos Respublikos nesąžiningos komercinės veiklos vartotojams draudimo įstatymo 1, 2, 5, 6, 7, 13, 15, 16, 18, 20, 22, 23 straipsnių pakeitimo ir papildymo įstatymas. *Valstybės žinios*. 2013, Nr. 128-6519) ji patikslinta, atitinkamai 7 straipsnio 17 dalyje nustatant: *komercinėje veikloje naudojamas tvirtinimas, kad siūloma dalyvauti konkurse ar gauti prizą, nesuteikiant nurodytų prizų ar jų tinkamų atitikmenų*.

atsitiktine sėkme grindžiami nemokami žaidimai (loterijos). Kartu minėtas autorius išreiškia nuomonę, kad draudimas apima tiek tuos atvejus, kai verslininkas nesuteikia visų žadėtų prizų, tiek ir tuos, kai nėra suteikiamas nė vienas prizas⁶⁸⁷. Nors ši pozicija atrodo įtikinama, ypač turint omenyje tai, kad nemokami bei su prekės ar paslaugos įsigijimu nesusieti žaidimai vargu ar gali pažeisti vartotojų ekonominius interesus, visgi galutinis žodis sprendžiant šį klausimą priklausys nuo ESTT nuomonės. Nagrinėjama nuostata perkelta į NKVVDI 7 straipsnio 17 punktą.

Šiame kontekste paminėtina byla, nagrinėta dar iki Direktyvos priėmimo⁶⁸⁸. Tyrimas minėtoje byloje buvo pradėtas vartotojo pareiškimo pagrindu, kuriame nurodyta, kad 2000 m. sausio 13 d. BĮ UAB „Norfos mažmena“ parduotuvėje „Kometa“ pirkto vaflius su miško uogomis „Bingo“, kur ant pakuotės užrašas skelbė „Dalyvauk žaidime, laimėk!“, tačiau prie prekių jokių žaidimo taisyklių nebuvo, nebuvo jų nei ant pakuotės, nei jos viduje. Paprašius, parduotuvės direktorius atnešė taisykles, bet žaidimas jau buvo pasibaigęs 1999 m. lapkričio 21 d. Konkurencijos taryba, nagrinėdama vartotojo skundą, rėmėsi tuo metu galiojusia Lietuvos Respublikos konkurencijos įstatymo redakcija ir nustatė, kad nuoroda „Žaidimas pakuotės viduje“ ant vaflių pakuotės turėjo reikšmingos įtakos pirkėjui pasirenkant vaflius ir juos perkant. Pirkėjas, pirkdamas vaflius „Bingo“ su minėta nuoroda, tikėjosi, kad jų vartojimo savybės bus naudingesnės negu kitų vaflių, nes jis turės galimybę dalyvauti žaidime ir galbūt laimėti žaidimo prizą. Tačiau vartotojas, nusipirkęs šių vaflių 1999 11 22–2000 01 27 laikotarpiu, jau negalėjo dalyvauti žaidime. Žaidimo taisyklėse, parengtose AB „Vilniaus duona“ ir reklamos agentūros „MIA“, buvo nurodyta, kad nuo 1999 m. spalio 1 d. iki 1999 m. lapkričio 21 d. (imtinai) kiekvienas vaflių „Bingo“ pirkėjas gali dalyvauti žaidime. Toks klaidinimas vertintas kaip vartotojų klaidinimas nurodant neteisingas žinias apie prekės vartojimo savybes, konstatuojant, kad šiais veiksmais buvo pažeistas Konkurencijos įstatymo (1992 m. rugsėjo 15 d. Nr. I-2878 redakcija) 7 straipsnio 1 dalies 2 punktas, kuris draudė klaidinti vartotojus, nurodant neteisingas žinias apie prekės kokybę, vartojimo savybes, pagaminimo vietą ir būdą, parduodamą kiekį ir kainą. Manytina, kad, esant šiandieniniam teisiniam reguliavimui, analogiška situacija patektų į aptariamo „juodojo sąrašo“ 19 punkte įtvirtinto draudimo apimtį, kadangi nors žaidimas taisyklėse nurodytu metu realiai vyko, jam pasibaigus, tačiau neišėmus iš apyvartos vaflių pakuočių su užrašu, skelbiančiu „Dalyvauk žaidime, laimėk!“, vartotojui buvo sudaromas klaidinantis įspūdis apie siūlomą žaidimą, nesuteikiant apibūdintų prizų ar tinkamo ekvivalento.

Kartu būtina pažymėti, kad, kalbant apie konkursus, prizus, dovanas ar kitokią lygiavertę naudą, aktualus yra „juodojo sąrašo“ 31 punktas, kuris aptariamas toliau šiame darbe nagrinėjant agresyvią komercinę veiklą, kuri bet kuriomis aplinkybėmis laikoma nesąžininga.

687 Bert Keirsbilck, *The New European Law of Unfair Commercial Practices and Competition Law*, supra note 6, p. 411.

688 Lietuvos Respublikos konkurencijos tarybos 2000 m. birželio 29 d. nutarimas dėl BĮ UAB „Norfos mažmena“, AB „Vilniaus duona“, BĮ UAB „Sanitex“ ir UAB „Vilniaus prekybos mažmena“ Lietuvos Respublikos konkurencijos įstatymo nuostatų pažeidimo (bylos Nr. 9/b).

(iv) Garantijos, posutartinis aptarnavimas

- 8) *Įsipareigojimas teikti garantinį aptarnavimą vartotojams, su kuriais prekybininkas prieš sandorį bendravo kalba, kuri nėra valstybės narės, kurioje įsikūręs prekybininkas, oficiali kalba, o vėliau tokios paslaugos teikimas tik kita kalba, apie tai aiškiai neinformavus vartotojo prieš sandorio sudarymą.*

Aptariamas draudimas taikomas esant situacijai, kai, tarkime, Vokietijos prekybininkas su vartotoju iš Ispanijos iki sutarties sudarymo bendrauja anglų ar ispanų kalba, kai nei anglų, nei ispanų nėra oficiali valstybės narės, kurioje Vokietijos prekybininkas vykdo savo veiklą, kalba. Vokietijos prekybininkas įsipareigoja vartotojui iš Ispanijos po sutarties sudarymo suteikti garantinį aptarnavimą, tačiau šis aptarnavimas yra prieinamas kita kalba (pvz., vokiečių). Natūralu, kad esant minėtai situacijai vartotojas iš Ispanijos pagrįstai tikisi, kad garantinis aptarnavimas bus taip pat prieinamas kalba, kuria su juo buvo bendraujama iki sutarties sudarymo, t. y. anglų arba ispanų. Taigi jeigu Vokietijos prekybininkas aiškiai neatskleidė vartotojui iki sutarties sudarymo, kad garantinis aptarnavimas bus prieinamas tik vokiečių kalba, jis pažeis 8 punkte įtvirtintą draudimą. Kartu pažymėtina, kad 8 punktas netaikomas situacijoms, kai Vokietijos prekybininkas prieš sutarties sudarymą bendrauja vokiečių kalba su vartotoju iš Ispanijos (vokiečių kalba yra oficiali kalba Vokietijoje) ir garantinį aptarnavimą suteikia tik anglų kalba. Tai nėra logiška, turint omenyje, kad tokia praktika akivaizdžiai prieštarauja teisėtiems lūkesčiams, kad garantinis aptarnavimas bus prieinamas ta pačia kalba⁶⁸⁹. NAGRINĖJAMA NUOSTATA PERKELTA Į NKVVDĮ 7 straipsnio 8 punktą.

- 23) *Apgaulingo įspūdžio, kad prekei bus suteikiamas garantinis aptarnavimas kitoje valstybėje narėje, negu buvo parduota ta prekė, sukūrimas.*

Šio draudimo aktualumas praktikoje kelia abejonių, kadangi tokia komercinė veikla liečia palyginti nedidelę vartotojų dalį, be to, ji galėtų būti uždrausta bendruoju nesąžiningos komercinės veiklos draudimu⁶⁹⁰. NAGRINĖJAMA NUOSTATA PERKELTA Į NKVVDĮ 7 straipsnio 21 punktą.

(v) Klaidinantys teiginiai dėl tam tikrų parduodamo produkto savybių

- 9) *Tvirtinimas ar įspūdžio sudarymas kitu būdu, kad produktas gali būti legaliai parduotas, kai taip nėra.*

Šia nuostata siekiama užkirsti kelią situacijoms, kai verslininkas parduoda produktą aiškiai neinformuodamas vartotojo apie tam tikrų teisinių nuostatų (taisyklių), galinčių riboti minėto produkto pardavimą, turėjimą arba naudojimą (egzistavimą)⁶⁹¹. NAGRINĖJANT draudimo klaidingai teigti ar sudaryti įspūdį, jog produktas gali būti legaliai parduotas, turinį, išskirtinos dvi komercinės veiklos, patenkančios į šio draudimo taikymo sritį, kategorijos: *pirma*, tai prekyba produktais, kurie yra uždrausti ar neteisėti visais atvejais (pvz.,

689 Bert Keirsbilck, *The New European Law of Unfair Commercial Practices and Competition Law*, supra note 6, p. 397.

690 *Ibid.*, p. 418.

691 2009-12-03 Guidance on the Implementation/Application of Directive 2005/29/EC on Unfair Commercial Practices. SEC (2009) 1666, p. 53 [interaktyvus] [žiūrėta 2012-04-19]. Prieiga per internetą: <http://ec.europa.eu/consumers/rights/docs/Guidance_UCP_Directive_en.pdf>.

narkotinės medžiagos, vogti daiktai, vaikų pornografija ar saugomi egzotiniai gyvūnai)⁶⁹²; *antra*, produktai, kurie savaime nėra neteisėti, tačiau jais gali būti prekiaujama tik laikantis tam tikrų sąlygų ir/ar atsižvelgiant į tam tikrus suvaržymus (apribojimus) (pvz., medikamentai, ginklai)^{693, 694}. Šis draudimas perkeltas į NKVVDĮ 7 straipsnio 9 punktą.

12) *Iš esmės netikslus (klaidingas, apgaulingas) tvirtinimas dėl pavojaus vartotojo ar jo šeimos asmeniniam saugumui pobūdžio ir masto, jei vartotojas neperka produkto.*

Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos įgyvendinimo/taikymo gairėse kaip pavyzdys nurodoma situacija, kai prekybininkas, parduodantis apsaugos vaizdo įrenginius, potencialiems klientams teigia, kad pastaruoju metu jų rajone užfiksuotas didelis skaičius įsilaužimų, kad rajone veikia nusikalstama gauja ir kad jie taip pat gali būti apiplėšti, jei neįsigys siūlomos apsaugos sistemos. Pažymėtina, kad jei tokio apiplėšimo rizika yra perdėta, tokie prekybininko pareiškimai pažeis aptariamame punkte įtvirtintą draudimą⁶⁹⁵. Galbūt tikslingiau buvo formuluoti „sveikatai ir saugumui“. Šis draudimas buvo perkeltas į NKVVDĮ 7 straipsnio 11 punktą⁶⁹⁶.

16) *Tvirtinimas, kad produktai gali palengvinti pasiekti pergalę atsitiktinumo principu grindžiamuose žaidimuose.*

Kas yra „atsitiktinumo principu grindžiami žaidimai“, Direktyva neįtvirtina, taigi šios nuostatos taikymo sritis nėra aiškiai apibrėžta. Bet koku atveju ši sąvoka turi būti aiškinaama autonomiškai, galutinį žodį dėl jos turinio paliekant ESTT⁶⁹⁷. Ši nuostata buvo perkelta į NKVVDĮ 7 straipsnio 14 punktą⁶⁹⁸.

692 EK gairėse dėl Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos įgyvendinimo/taikymo pažymima, kad šios draudžiamos komercinės veiklos nustatymas yra nesudėtingas ir nereikalauja specifinio vertinimo, kadangi ji paprastai yra kvalifikuojama kaip nusikalstama veika, susijusi su kitų teisės aktų, kurie vertintini kaip specialūs NKVD atžvilgiu, pažeidimu.

693 EK gairėse dėl Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos įgyvendinimo/taikymo pažymima, kad tokiais atvejais prekybininkai negali sudaryti įspūdžio, kad nėra jokių teisinių apribojimų ar sąlygų, kurie taikomi šių prekių ar paslaugų pardavimui.

694 2009-12-03 Guidance on the Implementation/Application of Directive 2005/29/EC on Unfair Commercial Practices. SEC (2009) 1666, p. 53 [interaktyvus] [žiūrėta 2012-04-19]. Prieiga per internetą: <http://ec.europa.eu/consumers/rights/docs/Guidance_UCP_Directive_en.pdf>.

695 2009-12-03 Guidance on the Implementation/Application of Directive 2005/29/EC on Unfair Commercial Practices. SEC (2009) 1666, para. 6.1 [interaktyvus] [žiūrėta 2012-04-19]. Prieiga per internetą: <http://ec.europa.eu/consumers/rights/docs/Guidance_UCP_Directive_en.pdf>.

696 Minėta nuostata buvo perkelta į nacionalinio teisės akto 7 straipsnio 11 punktą nustatant: *apgaulingas tvirtinimas apie pavojaus vartotojo ar jo šeimos asmeniniam saugumui pobūdį ir mastą, jeigu vartotojas nepirks produkto*. Priėmus NKVVDĮ pakeitimus (Lietuvos Respublikos nesąžiningos komercinės veiklos vartotojams draudimo įstatymo 1, 2, 5, 6, 7, 13, 15, 16, 18, 20, 22, 23 straipsnių pakeitimo ir papildymo įstatymas. *Valstybės žinios*. 2013, Nr. 128-6519) ji patikslinta, atitinkamai 7 straipsnio 11 punkte nustatant: *iš esmės netikslus tvirtinimas apie pavojaus vartotojo ar jo šeimos asmeniniam saugumui pobūdį ir mastą, jeigu vartotojas nepirks produkto*.

697 Bert Keirsbilck, *The New European Law of Unfair Commercial Practices and Competition Law*, supra note 6, p. 409.

698 Minėta nuostata buvo perkelta į nacionalinio teisės akto 7 straipsnio 14 punktą nustatant: *tvirtinimas, kad produktai gali padėti laimėti žaidimuose, grindžiamuose rizika ar atsitiktinumu*, priėmus NKVVDĮ pakeitimus (Lietuvos Respublikos nesąžiningos komercinės veiklos vartotojams draudimo įstatymo 1, 2, 5, 6, 7, 13, 15, 16, 18, 20, 22, 23 straipsnių pakeitimo ir papildymo įstatymas. *Valstybės žinios*. 2013, Nr. 128-6519) ji patikslinta, atitinkamai 7 straipsnio 14 punkte nustatant: *tvirtinimas, kad produktai gali padėti laimėti žaidimuose, grindžiamuose atsitiktinumu*.

17) *Apgaulingas tvirtinimas, kad produktas gali gydyti ligas, funkcinis sutrikimas ar išsigimimą.*

Nagrinėjama nuostata apima situacijas, kai prekiautojas, nesiremdamas atitinkamais mokslinių tyrimų duomenimis, apgaulingai tvirtina, kad jo siūlomas produktas arba paslauga gali palengvinti ar išgydyti tam tikrus fizinius ar psichologinius negalavimus. Šio draudimo praktinė reikšmė nėra didelė, kadangi aptariamose situacijose jau yra iš dalies reglamentuotos ES lygmeniu priimtais specialiais teisės aktais⁶⁹⁹. „Juodojo sąrašo“ 17 punkte įtvirtintas draudimas neturi viršenybės (prioriteto) šių teisės aktų atžvilgiu, todėl taikomas tik papildomai, be to, minėta, kad klaidinanti veikla, susijusi su sveikatos ir sveikatingumo produktais, gali būti vertinama ir Direktyvos 6 straipsnio pagrindu (pvz., kai bendras pateikimas yra apgaulingas/klaidinantis)⁷⁰⁰. Pasak Komisijos, komercinė veikla, draudžiama nagrinėjamo punkto pagrindu, gali būti suskirstyta į dvi grupes: *pirma*, su sveikata/farmacija susiję reikalavimai; *antra*, reikalavimai, susiję su estetinių produktų naudojimu, procedūromis ir pan.⁷⁰¹ Pirmuoju atveju draudimas visų pirma apima reikalavimus dėl fizinės būklės, kuri medicinos moksle priskiriama patologijų, disfunkcijų ar apsigimimų kategorijoms. Šiame kontekste atkreiptinas dėmesys į tai, kad teiginiai apie maisto sveikatingumą, nurodantys apie žmonių ligos prevenciją, profilaktiką ar visišką išgyjimą (pvz., teiginys, kad šis maistas gali padėti išvengti skrandžio vėžio), ES lygmeniu jau yra uždrausti teisės aktais, reglamentuojančiais maisto produktų ženklinimą⁷⁰². Kiti su sveikata susiję teiginiai apie maisto produktus gali būti leidžiami, jeigu jie yra mokslškai pagrįsti. Reikalavimai, susiję su sveikata, yra taip pat reglamentuojami sveikatos apsaugos ir farmacijos teisės aktų (tiek ES, tiek nacionaliniu lygmeniu), kurie išsamiau ir specialiu būdu reglamentuoja ne tik reklamas, bet ir leidimų išdavimo tvarką, ir operatorių, veikiančių šioje srityje, etikos taisyklės. Bet kuris šioje srityje kilęs klausimas, susijęs su klaidinančia reklama, automatiškai bus susijęs su atitinkamomis ES ar nacionalinėmis taisyklėmis ir bus priklausomas nuo atitinkamų vykdymo ir sankcijų sistemų, kurios turės pirmenybę Direktyvos atžvilgiu. Antruoju atveju reikalavimai susiję su prekių ar paslaugų, pavyz-

699 Bert Keirsbilck, *The New European Law of Unfair Commercial Practices and Competition Law*, supra note 6, p. 410.

700 2009-12-03 Guidance on the Implementation/Application of Directive 2005/29/EC on Unfair Commercial Practices. SEC (2009) 1666, p. 54 [interaktyvus] [žiūrėta 2012-04-19]. Prieiga per internetą: <http://ec.europa.eu/consumers/rights/docs/Guidance_UCP_Directive_en.pdf>.

701 2009-12-03 Guidance on the Implementation/Application of Directive 2005/29/EC on Unfair Commercial Practices. SEC (2009) 1666, p. 54 [interaktyvus] [žiūrėta 2012-04-19]. Prieiga per internetą: <http://ec.europa.eu/consumers/rights/docs/Guidance_UCP_Directive_en.pdf>.

702 Žr. 2011 m. spalio 25 d. Europos Parlamento ir Tarybos reglamento (ES) Nr. 1169/2011 dėl informacijos apie maistą teikimo vartotojams, kuriuo iš dalies keičiami Europos Parlamento ir Tarybos reglamentai (EB) Nr. 1924/2006 ir (EB) Nr. 1925/2006 bei kuriuo panaikinami Komisijos direktyva 87/250/EEB, Tarybos direktyva 90/496/EEB, Komisijos direktyva 1999/10/EB, Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2000/13/EB, Komisijos direktyvos 2002/67/EB ir 2008/5/EB bei Komisijos reglamentas (EB) Nr. 608/2004 (2011 11 22 OL 304/20), preambulės 20 punktą, kuriame nustatyta, kad „informaciją apie maistą reglamentuojantys teisės aktai turėtų drausti naudoti informaciją, kuri klaidintų vartotojus, ypač dėl maisto produkto ypatybių, poveikio ar savybių, arba priskirtų maisto produktams vaistines savybes. Kad tas draudimas būtų veiksmingas, jį reikėtų taikyti ir maisto produktų reklamai bei pateikimui“; taip pat to paties Reglamento 7 straipsnio 3 dalį, *inter alia*, nustatančią, kad „informacijoje apie maistą maisto produktams neturi būti priskiriamos žmogaus ligų profilaktinės ar gydymosi savybės arba daroma į jas nuoroda“.

džiui, kosmetikos, sveikatingumo produktai, estetinės procedūros ir pan., kuriais siekiama sukelti tam tikrus žmogaus ar gyvūnų fizinės būklės pagerinimus, bet kurių prekyba nėra reglamentuota specialiais sektoriniais teisės aktais⁷⁰³. Direktyvos priedo 17 punktą papildoma specialios taisyklės, taip pat yra taikomas klaidingiems teiginiams apie sveikatingumo produktus, kuriems specialios taisyklės nėra nustatytos. Kadangi įrodinėjimo našta nagrinėjamu atveju tenka prekybininkui⁷⁰⁴, jo nesugebėjimas pateikti tinkamus ir svarbius įrodymus, patvirtinančius fizinį poveikį, kurio vartotojas gali tikėtis naudodamas jo siūlomus produktus, bus traktuojamas kaip 17 punkto pažeidimas. Šis draudimas perkeltas į NKVVDĮ 7 straipsnio 15 punktą.

18) *Iš esmės netikslios informacijos apie rinkos sąlygas ar apie galimybę surasti produktą perdavimas, siekiant paskatinti vartotoją įsigyti produktą mažiau palankiomis sąlygomis nei įprastinės rinkos sąlygos.*

Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos įgyvendinimo/taikymo gairėse kaip pavyzdys nurodoma situacija, kai nekilnojamojo turto agentas teigia, kad neseniai tame rajone, kuris domina vartotoją, pardavė keletą namų už tam tikrą kainą. Jei minėti teiginiai neatitinka tikrovės ir skirti paskatinti vartotoją pirkti „išpūsta“ kaina, tokie nekilnojamojo turto agento veiksmai bus kvalifikuojami kaip nagrinėjamos nuostatos pažeidimas⁷⁰⁵. Lygiai taip pat, manytina, nagrinėjama nuostata bus pažeidžiama ir tais atvejais, kai nekilnojamojo turto agentas teigia ar sudaro įspūdį, jog jo siūlomu ir vartotojo ketinamu įsigyti objektu domisi kitas pirkėjas (siūlo aukštesnę kainą), tokiu būdu siekiant paskatinti vartotoją pirkti. Kadangi gali būti sunku įrodyti, kad normalios rinkos sąlygos buvo palankesnės, nei teigė prekiautojas, B. Keirsbilckas nurodo, kad aptariamam atveju turėtų pakakti netikslios (klaidingos, apgaulingos) informacijos apie rinkos sąlygas nurodymo, nereikalaujant įrodyti, kad tokia veikla buvo siekiama paskatinti vartotoją įsigyti produktą mažiau palankiomis sąlygomis⁷⁰⁶. Šis draudimas perkeltas į NKVVDĮ 7 straipsnio 16 punktą.

703 Tarybos direktyva 1976 m. liepos 27 d. dėl valstybių narių įstatymų, susijusių su kosmetikos gaminiiais, suderinimo (76/768/EEB) su vėlesniais pakeitimais. 6 straipsnio 2 dalyje nustatyta, kad „valstybės narės imasi visų būtinų priemonių užtikrinti, kad ženklinant, pateikiant prekybai ir reklamuojant kosmetikos gaminius, būtų draudžiama naudoti formuluotes, pavadinimus, prekės ženklus, vaizdinius ar kitus ženklus, kurie perkeltine ar kita prasme įteigtų savybę, kuria tie gaminiai nepasizymi“.

704 Taip pat žr. Direktyvos 12 straipsnį, kuriame, *inter alia*, įtvirtinta, kad valstybės narės privalo teismams ir administracinėms institucijoms suteikti įgaliojimus, kurie įgalintų juos: a) reikalauti, kad prekybininkas pateiktų įrodymus dėl su komercine veikla susijusių faktinių pareiškimų tikslumo, jei, atsižvelgiant į prekybininko ar kitos bylos šalies teisėtus interesus, toks reikalavimas pagal tam tikros bylos aplinkybes atrodo tikslingas.

705 2009-12-03 Guidance on the Implementation/Application of Directive 2005/29/EC on Unfair Commercial Practices. SEC (2009) 1666, para. 6.1 [interaktyvus] [žiūrėta 2012-04-19]. Prieiga per internetą: <http://ec.europa.eu/consumers/rights/docs/Guidance_UCP_Directive_en.pdf>.

706 Bert Keirsbilck, *The New European Law of Unfair Commercial Practices and Competition Law*, supra note 6, p. 410.

(vi) Klaidinantys teiginiai, susiję su prekybininko vykdoma veikla

10) *Teisės aktais vartotojams suteikiamų teisių pateikimas kaip skiriamojo prekybininko pasiūlymo bruožas.*

Nurodyta nuostata vertintina kaip perteklinė, kadangi minėta komercinė veikla gali būti uždrausta Direktyvos 6 straipsnio 1 dalies g punkto pagrindu⁷⁰⁷. Šis draudimas buvo perkeltas į NKVDVĮ 7 straipsnio 10 punktą.

13) *Produkto, panašaus į tam tikro gamintojo produktą, reklamavimas siekiant sąmoningai suklaidinti vartotojus, kad jie patikėtų, jog produktas yra to gamintojo pagamintas, nors taip nėra (angl. passing-off).*

Vėlgi, kaip pastebi B. Keirsbilckas, nagrinėjamu atveju neturėtų būti reikalaujama įrodyti siekio sąmoningai suklaidinti vartotojus, o turėtų pakakti, kad produkto imitavimas objektyviai gali sukelti vartotojų suklaidinimą dėl produkto kilmės⁷⁰⁸. Šis draudimas buvo perkeltas į NKVDVĮ 7 straipsnio 12 punktą.

22) *Apgaulingas tvirtinimas arba įspūdis, kad prekiautojas veikia ne savo prekybos ar verslo įmonės arba su jo amatu ar profesija susijusiais tikslais, sukūrimas arba apgaulingas prisistatymas vartotojų.*

Europos Komisijos Sveikatos ir vartotojų apsaugos generalinio direktorato parengtoje brošiūroje dėl nesąžiningos komercinės veiklos⁷⁰⁹ kaip minėtos draudžiamos komercinės veiklos pavyzdys nurodoma situacija, kai prekybininkas parduoda naudotą automobilį (kuris nėra jo asmeninis) per reklaminių skelbimų vietinės parduotuvės skelbimų lentoje ir neatskleidžia, kad šis pardavimas yra jo naudotų automobilių verslo dalis („užsimaskavęs naudotų automobilių pardavėjas“). Šis draudimas buvo perkeltas į NKVDVĮ 7 straipsnio 20 punktą⁷¹⁰.

21) *Sąskaitos ar panašaus dokumento, kuriuo prašoma mokėjimo, įtraukimas į reklamos medžiagą, sukeliantis vartotojui įspūdį, kad jis jau užsakė parduodamą produktą, kai jis to nepadarė.*

Nurodyta nuostata vertintina kaip perteklinė, kadangi minėta komercinė veikla gali būti uždrausta Direktyvos 8 straipsnio pagrindu⁷¹¹. Šis draudimas buvo perkeltas į NKVDVĮ 7 straipsnio 19 punktą.

707 Bert Keirsbilck, *The New European Law of Unfair Commercial Practices and Competition Law*, supra note 6, p. 398.

708 *Ibid.*, p. 399.

709 Europos Komisijos Sveikatos ir vartotojų apsaugos generalinis direktoratas. Direktyva dėl nesąžiningos komercinės veiklos. Nauji įstatymai, užkertantys kelią nesąžiningai veiklai vartotojų atžvilgiu, p. 24 [interaktyvus] [žiūrėta 2013-09-30]. Prieiga per internetą: <http://ec.europa.eu/consumers/cons_int/safe_shop/fair_bus_pract/ucp_lt.pdf>.

710 Minėta nuostata buvo perkelta į nacionalinio teisės akto 7 straipsnio 20 punktą nustatant: *apgaulingas tvirtinimas arba įspūdis, kad komercinės veiklos subjektas veikia ne savo įmonės arba ne su savo verslu ar profesine veikla susijusiais tikslais, sudarymas ar apgaulingas prisistatymas vartotojų*. Priėmus NKVDVĮ pakeitimus (Lietuvos Respublikos nesąžiningos komercinės veiklos vartotojams draudimo įstatymo 1, 2, 5, 6, 7, 13, 15, 16, 18, 20, 22, 23 straipsnių pakeitimo ir papildymo įstatymas. Valstybės žinios. 2013, Nr. 128-6519) ji patikslinta, atitinkamai 7 straipsnio 20 punkte nustatant: *apgaulingas tvirtinimas arba įspūdis, kad komercinės veiklos subjektas veikia ne su savo prekyba, verslu, amatu arba profesija susijusiais tikslais, sudarymas ar apgaulingas prisistatymas vartotojų*.

711 Bert Keirsbilck, *op. cit.*, p. 417.

(vii) Prekybos skatinimo būdai (formos)

- 11) *Ne reklamai skirto žiniasklaidos turinio*⁷¹² naudojimas reklamuojant produktą žiniasklaidoje, kai prekybininkas sumokėjo už reklamą, aiškiai nepažymint to turinyje ar vaizdinėmis arba garsinėmis priemonėmis, kurias vartotojas galėtų aiškiai atpažinti (angl. advertorial). Tai, kas paminėta, nepažeidžia Tarybos direktyvos 89/552/EEB nuostatų.

Minėta nuostata nustatomos papildomos taisyklės reklamai žiniasklaidoje. Europos Komisijos Sveikatos ir vartotojų apsaugos generalinio direktorato parengtoje brošiūroje dėl nesąžiningos komercinės veiklos kaip minėtos draudžiamos komercinės veiklos pavyzdys nurodoma situacija, kai kelionių žurnale pateikiamas straipsnis apie keliavimą Norvegijoje su aprašymu, kaip puikiai tokioms kelionėms tinka tam tikros firminės rūšies stovyklavimo įranga, kai už straipsnį sumokėjo įrangos gamintojas, jei skaitytojai apie tokią reklamą nėra informuojami (slapta reklama)⁷¹³. Dėl Direktyvos I priedo 11 punkto išaiškinimo Teisingumo Teismas yra pasisakęs sprendime RLvS⁷¹⁴. Teisingumo Teismas, atsižvelgdamas į tai, kad nagrinėjamos bylos atveju skelbimai reklamavo ne spaudos leidėjo produktą (nemokamai platinamą leidinį), bet kitų įmonių produktus ir paslaugas, sprendė, jog aplinkybė, kad spaudos leidėjas publikuoja straipsnius, kurie gali, galbūt netiesiogiai, paskatinti pirkti trečiųjų asmenų produktus ir paslaugas, negali labai iškreipti vartotojo ekonominio elgesio sprendžiant, ar jam pirkti arba paimti nemokamai platinimą nagrinėjamą laikraštį, todėl tokie leidėjo veiksmai patys savaime negali būti laikomi šio leidėjo „komercine veikla“, kaip tai suprantama pagal Direktyvos 2005/29/EB 2 straipsnio d punktą. Nors negali būti atmesta galimybė, jog pats spaudos leidėjas savo leidiniuose arba per kitas žiniasklaidos priemones užsiims komercine veikla, kuri gali būti laikoma nesąžininga atitinkamo vartotojo (skaitytojo) atžvilgiu, pavyzdžiui, pateiks žaidimų, mįslių arba konkursų, kuriuose būtų galima laimėti prizų ir kurie todėl galėtų skatinti vartotoją pirkti atitinkamą produktą, t. y. laikraštį, vis dėlto pažymėtina, kad Direktyva 2005/29/EB negalima remtis prieš spaudos leidėjus, o jos I priedo 11 punktu nesiekama įpareigoti spaudos leidėjų kliudyti galimai straipsnių užsakovų nesąžiningai komercinei veiklai, kuri šiuo pagrindu potencialiai galėtų būti tiesiogiai susieta su šių straipsnių užsakovų produktais arba paslaugų reklama, pardavimu ar tiekimu ir teikimu vartotojams⁷¹⁵.

Šis draudimas buvo perkeltas į NKVDVĮ 7 straipsnio 23 punktą.

712 Pažymėtina, kad angliškame Direktyvos tekste vartojama sąvoka „editorial content“ nevisiškai tiksliai verčiama kaip „redakcinė kiltis“. Autorės nuomone, tinkamesnis minėtos sąvokos vertimas yra „ne reklamai skirtas žiniasklaidos turinys“.

713 Europos Komisijos Sveikatos ir vartotojų apsaugos generalinis direktoratas. Direktyva dėl nesąžiningos komercinės veiklos. Nauji įstatymai, užkertantys kelią nesąžiningai veiklai vartotojų atžvilgiu, p. 22 [interaktyvus] [žiūrėta 2013-09-30]. Prieiga per internetą: <http://ec.europa.eu/consumers/cons_int/safe_shop/fair_bus_pract/ucp_lt.pdf>.

714 2013 m. spalio 17 d. ESTT sprendimą RLvS Verlagsgesellschaft mbH prieš Stuttgarter Wochenblatt GmbH, C391/12, dar nepaskelbtas Rinkinyje.

Ginčas kilo dėl galimybės periodiniuose leidiniuose publikuoti straipsnius už atlygį, kai spaudos leidėjas nepateikia nuorodos „skelbimas“ ant kiekvieno straipsnio, už kurį jis gavo atlygį, išskyrus atvejus, kai straipsnio išdėstymas ir koncepcija atskleidžia jo reklaminių pobūdį.

715 Sprendimo 39, 41, 44 punktai.

- 14) *Piramidės pobūdžio skatinimo (reklamavimo) sistemos sukūrimas, jos naudojimas ar reklamavimas, kai vartotojui suteikiama galimybė gauti atlygį visų pirma už kitų vartotojų įtraukimą į tą sistemą, o ne už produktų pardavimą ar naudojimą.*

Direktyva neįtvirtina piramidės pobūdžio skatinimo (reklamavimo) sistemos sąvokos. Taigi šiame kontekste itin svarbus Teisingumo Teismo sprendimas „*4finance*“ byloje⁷¹⁶, kuriame nagrinėta, kokiomis sąlygomis komercinio skatinimo sistema gali būti laikoma „piramidės pobūdžio skatinimo sistema“, kaip ji suprantama pagal Direktyvos 2005/29/EB I priedo 14 punktą⁷¹⁷. Remiantis Teisingumo Teismo išaiškinimu, piramidės pobūdžio skatinimo sistemų draudimas grindžiamas trimis bendromis sąlygomis. *Pirma*, toks skatinimas grindžiamas pažadu, kad vartotojas turės galimybę gauti ekonominės naudos. *Antra*, šio pažado tesėjimas priklauso nuo kitų vartotojų įtraukimo į sistemą. Galiausiai, *trečia*, didžioji dalis pajamų, iš kurių išmokamas vartotojams pažadėtas atlygis, gaunama ne iš realios ekonominės veiklos⁷¹⁸. Pasak Teisingumo Teismo, iš to, kas pasakyta, matyti, kad „piramidės pobūdžio skatinimo sistemos“, kaip ji suprantama pagal Direktyvos 2005/29/EB

716 2014 m. balandžio 3 d. ESTT sprendimas UAB „*4finance*“ prieš Valstybinę vartotojų teisių apsaugos tarnybą ir Valstybinę mokesčių inspekciją prie Lietuvos Respublikos finansų ministerijos, C-515/12, dar nepaskelbta Rinkinyje.

717 UAB „*4finance*“ buvo bendrovė, teikusi smulkius kreditus nuotoliniu būdu per trumpą laiką. Valstybinė vartotojų teisių apsaugos tarnyba nutarimu jai skyrė 8 000 litų baudą už Nesąžiningos komercinės veiklos vartotojams draudimo įstatymo 7 straipsnio 22 punkto pažeidimą. Iš šio nutarimo matyti, kad nuo 2010 m. spalio 26 d. iki 2011 m. vasario 15 d. „*4finance*“ vykdė reklaminę akciją; per šią akciją sukūrė „piramidinę prekių platinimo sistemą, kurioje vartotojui suteikiama galimybė gauti atlygį pirmiausia už kitų vartotojų įtraukimą į tą sistemą, o ne už produktų pardavimą ar naudojimą“. Ši bendrovė kiekvienam naujam klientui siūlė 20 LT premiją už kiekvieną kitą jam padedant įregistruotą klientą. Kad taptų „*4finance*“ klientu, naujasis klientas, registruodamasis bendrovės interneto svetainėje, turėjo sumokėti 0,01 LT registracijos rinkliavą.

Vartotojų teisių apsaugos tarnybos praktikoje piramidės pobūdžio skatinimo (reklamavimo) sistemos draudimo pagrindu nesąžininga pripažinta savo esme analogiška komercinė veikla, kurią vykdančio interneto tinklalapyje www.smscredit.lt buvo skelbiama akcija, siūlanti vartotojams užsidirbti pinigų (premijų litų), kviečiant užsiregistruoti kitus vartotojus. Akcijoje skelbiama, kad asmuo, užsiregistravęs interneto tinklalapyje www.smscredit.lt (užpildęs registracijos formą bei sumokėjęs 0,01 Lt registracijos mokestį) ir SMS žinute ar elektroniniu laišku pakviestų užsiregistruoti draugus (į atitinkamą interneto tinklalapio laukelį įrašęs kito asmens mobiliojo telefono numerį arba elektroninio pašto adresą ir išsiuntęs kvietimą), už kiekvieną po kvietimo užsiregistravusį draugą gaus iš „SMScredit.lt“ premijinius litus – 20 Lt sumą, pervedamą į asmens banko sąskaitą. Tokiu būdu įmonė siekė pritraukti naujų klientų į paslaugų platinimo sistemą. Vartotojų teisių apsaugos tarnyba nagrinėjamoje byloje konstatavo, kad asmuo, užsiregistravęs www.smscredit.lt sistemoje ir paraginęs tai padaryti kitą asmenį, neparduoda pastarajam jokio produkto ar paslaugos, tačiau įtraukia šį asmenį į paslaugų platinimo sistemą ir už tai gauna atlygį – 20 litų. Todėl labiau tikėtina, kad reklamos gavėjai interneto tinklalapyje www.smscredit.lt gali užsiregistruoti ne siekdami ateiityje gauti paskolą, o norėdami padėti draugui gauti pažadėtą atlygį, neįvertindami galimų pasekmių. Vartotojų teisių apsaugos tarnyba, įvertinusi minėtą komercinę veiklą, sprendė, kad ji pažeidžia NKVVDĮ 7 straipsnio 22 punktą. Valstybinės vartotojų teisių apsaugos tarnybos 2011 m. liepos 28 d. nutarimas *Valstybinė vartotojų teisių apsaugos tarnyba prieš UAB „SMScredit.lt“* (bylos Nr. 12NKV-31). Iš esmės analogiška situacija nagrinėta ir Valstybinės vartotojų teisių apsaugos tarnybos 2011 m. lapkričio 21 d. nutarime *Valstybinė vartotojų teisių apsaugos tarnyba prieš UAB „Nordecum“* (bylos Nr. 12NKV-57).

718 2014 m. balandžio 3 d. ESTT sprendimas UAB „*4finance*“ prieš Valstybinę vartotojų teisių apsaugos tarnybą ir Valstybinę mokesčių inspekciją prie Lietuvos Respublikos finansų ministerijos, C-515/12, dar nepaskelbta Rinkinyje, 20 punktas.

I priedo 14 punktą, egzistavimui konstatuoti pirmiausia būtina, kad prie tokios sistemos prisijungiantys asmenys mokėtų piniginę įmoką⁷¹⁹.

Kadangi lietuviškame Direktyvos tekste (skirtingai nuo direktyvos versijų kitomis, pavyzdžiui, ispanų, prancūzų ir lenkų kalbomis) jos I priedo 14 punktą ir jį į nacionalinę teisę perkeliančio NKVVDĮ 7 straipsnio 22 punkto nuostata vartotojo įmokos kaip būtino piramidės pobūdžio skatinimo sistemos sudedamojo elemento nenurodė, priėmus NKVVDĮ pakeitimus⁷²⁰, ji patikslinta, *įtvirtinant, jog draudžiamas piramidės pobūdžio skatinimo sistemos sukūrimas, kai vartotojas sumoka už galimybę gauti atlygį pirmiausia už kitų vartotojų įtraukimą į tą sistemą, o ne už produktų pardavimą ar naudojimą, taip pat šios sistemos naudojimas ar reklamavimas*.

Šiame kontekste taip pat svarbus klausimas, ar bet kuri naujo skatinimo sistemos nario mokama suma, kad ir koks būtų jos dydis, turi būti laikoma įmoka, kaip ji suprantama pagal Direktyvos 2005/29 I priedo 14 punktą. Pasak Teisingumo Teismo, Direktyvos tikslas – užtikrinti didesnę teisinę tikrumą apibrėžiant nesąžiningą komercinę veiklą – nebūtų pasiektas, jei valstybės narės galėtų spręsti, kokias sumas galima laikyti pinigine įmoka. Todėl vartotojo mokamos įmokos sąvoka apima bet kokią jo piniginių įnašą, kad ir koks būtų jo dydis⁷²¹. Teisės doktrinoje taip pat išsakoma nuomonė, kad atlygis apima ne tik pinigų sumokėjimą, bet ir bet kokią kitą atlygį (pvz., prekėmis). Remiantis nagrinėjama nuostata, atlyginimas nepriklauso nuo produktų pardavimo vartotojams, o yra išimtinai susijęs su kitų vartotojų įtraukimu į sistemą⁷²².

Kartu Teisingumo Teismas konstatavo, kad „piramidės pobūdžio skatinimo sistemai“, kaip ji suprantama pagal Direktyvos 2005/29/EB I priedo 14 punktą, konstatuoti taip pat būtinas ryšys tarp naujų narių mokamų įmokų ir esamų narių gaunamų atlygių⁷²³. Tokiu būdu atlygio, kurį vartotojas gali gauti, finansavimas „iš esmės“ ar „daugiausia“ priklauso nuo naujų sistemos dalyvių vėliau sumokėtų įmokų. Remiantis tuo, kas išdėstyta, Teisingumo Teismas priėjo prie išvados, kad nagrinėjamu atveju „*4finance*“ sukurtoje skatinimo sistemoje tik labai maža esamiems nariams išmokamų atlygių dalis buvo finansuojama iš naujų narių reikalaujamomis piniginėmis įmokomis. Taigi, atrodo, kad tokia sistema netenkina ryšio tarp naujų narių mokamų įmokų ir esamų narių gaunamų atlygių būtinumo sąlygos. Jei taip iš tiesų yra, o tai turi patikrinti prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas, tokios sistemos negalima uždrausti remiantis Direktyvos 2005/29/EB I priedo 14 punktu⁷²⁴. Kita vertus, pasak Teisingumo Teismo, veikla, kuri nepatenka į Direktyvos I priedo taikymo sritį gali būti pripažinta nesąžininga, kiekvienu konkrečiu atveju įvertinus jos požymius remiantis jos 5–9 straipsniuose įtvirtintais kriterijais (bendras

719 Minėto sprendimo 23 punktą.

720 Lietuvos Respublikos nesąžiningos komercinės veiklos vartotojams draudimo įstatymo 1, 2, 5, 6, 7, 13, 15, 16, 18, 20, 22, 23 straipsnių pakeitimo ir papildymo įstatymas. *Valstybės žinios*. 2013, Nr. 128-6519.

721 Nagrinėjamo sprendimo 26 punktą.

722 Bert Keirsbilck, *The New European Law of Unfair Commercial Practices and Competition Law*, supra note 6, p. 400.

723 Minėto sprendimo 27 punktą.

724 Minėto sprendimo 33 punktą.

nesąžiningos komercinės veiklos draudimas, klaidinančios bei agresyvios komercinės veiklos draudimas)⁷²⁵.

(viii) Klaidinantys teiginiai, susiję su nuolaidomis

15) *Tvirtinimas, kad prekybininkas rengiasi nutraukti prekybą arba perkelti patalpas, kai jis to nedaro.*

Nagrinėjama nuostata apima tiesos neatitinkančius prekybininko teiginius, kad jis rengiasi nutraukti prekybą arba perkelti patalpas. Nepaisant to, kad į šios nuostatos turinį nėra įtraukta „uždarymo išpardavimo“ (angl. *liquidation sales*) samprata, pagrindinis dėmesys joje skiriamas būtent dviem labiausiai paplitusioms „uždarymo išpardavimo“ priežastims (prekybos nutraukimui, patalpų perkėlimui)⁷²⁶. Kaip minėtos draudžiamos komercinės veiklos pavyzdys Europos Komisijos Sveikatos ir vartotojų apsaugos generalinio direktorato parengtoje brošiūroje dėl nesąžiningos komercinės veiklos nurodoma situacija, kai kilimais prekiaujančios parduotuvės vitrinose iškabinamos iškabos „Prekės baigiasi“, „Išpardavimo pabaiga“, „Nuomos pabaiga – visos prekės turi būti parduotos“, bet prekybininkas patalpų neperkelia arba prekės nesibaigia⁷²⁷. Visgi Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvoje nesant „uždarymo išpardavimo“ apibrėžties, galutinį sprendimą, kokie atvejai patenka į nagrinėjamos sąvokos taikymo sritį, turės priimti Teisingumo Teismas. Šis draudimas buvo perkeltas į NKVDVĮ 7 straipsnio 13 punktą. Kartu šiame kontekste būtina atkreipti dėmesį į tai, kad, nesant valstybių narių bendro sutarimo dėl sezoninių išpardavimų ar nuolaidų teisinio reguliavimo, komercinė veikla, susijusi su sezoniniais išpardavimais ar nuolaidomis, turėtų būti vertinama atsižvelgiant į bendrąją nesąžiningos komercinės veiklos, klaidinančios ar agresyvios komercinės veiklos draudimus⁷²⁸.

20) *Produkto apibūdinimas kaip „dykai“, „veltui“, „nemokamas“ ar panašiai, jei vartotojas turi mokėti už kažką kitą, išskyrus neišvengiamas išlaidas, kylančias dėl atsakymo į komercinę veiklą ir dėl prekės paėmimo ar mokėjimo už jos pristatymą.*

Direktyvos 20 punkte įtvirtintu draudimu siekiama užkirsti kelią klaidinančiam žodžio „nemokamas“ vartojimui komerciniuose pranešimuose ir reklamoje. Ši nuostata draudžia prekybininkams apibūdinti prekę ar paslaugą kaip „dykai“, „nemokamai“, „be mokesčių“ ar panašiai, jei vartotojo galiausiai yra paprašoma sumokėti kainą. Minėtas draudimas yra grindžiamas idėja, kad vartotojai tikisi, jog teiginys „nemokamai“ reiškia būtent tai, t. y., kad jie gaus kažką neatlygintinai: nemokant pinigų ar nesuteikiant jokios kitos naudos mainais.

Nors veiklos vertinimas šio draudimo pagrindu dažniausiai yra nesudėtingas, kombinuoti (jungtiniai) pasiūlymai (t. y. kai daugiau produktų ir/ar paslaugų parduodami kartu) reikalauja sudėtingesnio kiekvieno konkretaus atvejo vertinimo, pagrįsto komercinio

725 Minėto sprendimo 31 punktas.

726 Bert Keirsbilck, *The New European Law of Unfair Commercial Practices and Competition Law*, supra note 6, p. 402.

727 Europos Komisijos Sveikatos ir vartotojų apsaugos generalinis direktoratas. Direktyva dėl nesąžiningos komercinės veiklos. Nauji įstatymai, užkertantys kelią nesąžiningai veiklai vartotojų atžvilgiu, p. 22 [interaktyvus] [žiūrėta 2013-09-30]. Prieiga per internetą: <http://ec.europa.eu/consumers/cons_int/safe_shop/fair_bus_pract/ucp_lt.pdf>.

728 Bert Keirsbilck, *op. cit.*, p. 404–407.

pasiūlymo ypatumais ir į jį įtrauktų produktų ar paslaugų savybėmis. Pasak Komisijos⁷²⁹ tai aiškiai atspindi aptariamame draudime, kuris nurodo, kad pasiūlymas gali būti įvardijamas kaip „nemokamas“ tik jei vartotojai turi sumokėti ne daugiau nei:

- a) minimalias, neišvengiamas išlaidas, patiriamas atsakant (reaguojant) į pasiūlymą (t. y. einamieji viešojo pašto tarifai; telefoninės išlaidos, atsižvelgiant į nacionalinį tarifą, ar minimalios, neišvengiamos trumposios žinutės siuntimo išlaidos);
- b) teisinga krovinio ar siuntos pristatymo kaina;
- c) kelionės kaina, įskaitant nenumatytas (papildomas) išlaidas, jei vartotojai patys patys ima siūlomą prekę (-es).

Iš to taip pat išplaukia, kad teisėtas nemokamų pasiūlymų skatinimas reikalauja višiško kainų skaidrumo iš prekyautojų: prekyautojai medžiagoje, susijusioje su „nemokamais“ pasiūlymais, turėtų aiškiai nurodyti, kokius išpareigojimus, susijusius su išlaidomis, vartotojas prisiima (jei prisiima iš viso). Kaip draudžiamos komercinės veiklos pavyzdys galėtų būti nurodomas atvejis, kai vartotojui yra siūlomas „nemokamas“ produktas ar dovana, bet tam, kad jį/ją gautų, turi paskambinti mokamu numeriu (padidinto tarifo linija). Kaip sąžiningo, teisėto nemokamo pasiūlymo pavyzdys galėtų būti nurodytas atvejis, kai prekybininkas prekybos centre praeiviams dalija produkto mėginukus.

Jungtiniai (sudėtiniai) pasiūlymai (angl. *combined offers*). Minėta, kad kai žodis „nemokamas“ yra vartojamas jungtinių pasiūlymų, t. y. komercinių pasiūlymų, apimančių daugiau nei vieną produktą ar paslaugą, atveju, šių pasiūlymų vertinimas yra sudėtingesnis. Pasak Komisijos⁷³⁰, pagrindiniai principai, į kuriuos turi būti atsižvelgiama vertinant jungtinius pasiūlymus, yra:

- prekyautojai neturi bandyti susigrąžinti savo išlaidų prastindami produkto kokybę, blogindami sudėtį ar smarkiai pakeldami (išpūsdami) gaminio, kuris turi būti perkamas kaip išankstinė sąlyga norint gauti nemokamą produktą, kainą;
- prekyautojai neturėtų apibūdinti individualaus paketo elemento kaip „nemokamas“, jei šio elemento kaina yra įtraukta į paketo kainą.

Komisija išskiria dvi sudėtinių pasiūlymų kategorijas: 1) sąlyginiai pasiūlymai (angl. *conditional-purchase promotions*); 2) prekių (paslaugų) paketai (rinkiniai) (angl. *package offers*).

1) *Sąlyginiai pasiūlymai*. Kalbant apie sąlyginius pasiūlymus pažymėtina, kad 20 punktas nedraudžia prekyautojams vartoti žodžio „nemokamas“, kai klientas yra įpareigojamas kartu įsigyti kitą prekę (pvz., „vieną perki – kitas nemokamai“ tipo pasiūlymai), kai vartotojams visos jų išlaidos yra aiškiai nurodomos ir tokiais pasiūlymais nėra pažeidžiami aukščiau nurodyti principai. Taigi darytina išvada, kad, siekiant įrodyti, kad prekė iš tiesų yra teikiama nemokamai, kai tai priklauso nuo kitos prekės pirkimo, prekyautojai turi sugebėti įrodyti:

- arba kad nemokamas daiktas yra tik papildomas prie prekės, paprastai parduodamos už tą kainą, ar kad nemokamas daiktas yra atskiriamas nuo prekių, už kurias buvo sumokėta;

729 2009-12-03 Guidance on the Implementation/Application of Directive 2005/29/EC on Unfair Commercial Practices. SEC (2009) 1666, p. 56-61 [interaktyvus] [žiūrėta 2013-08-16]. Prieiga per internetą: <http://ec.europa.eu/consumers/rights/docs/Guidance_UCP_Directive_en.pdf>.

730 *Ibid.*

- kad tol, kol klientas neatitinka pasiūlymo sąlygų, jam nebus pateikiama „nemokama“ prekė kartu su preke, už kurią buvo sumokėta;
- kad vartotojai yra informuoti apie produkto, už kurį jie moka savarankišką (atskirą) kainą, ir kad kaina išlieka ta pati su ar be nemokamos prekės.

Darant prielaidą, kad apmokėtos prekės kokybė ir sudėtis nėra sumažinti ir jos kaina nėra dirbtinai „išpūsta“ tam, kad būtų padengtos nemokamos prekės išlaidos, Komisija⁷³¹ nurodo žemiau pateikiamus sąlyginių pasiūlymų pavyzdžius:

- „nemokamas priedas perkantiems ketvirtadienio laikraštį“ yra pateisinamas, jei be priedo laikraštis kitomis dienomis yra parduodamas už tą pačią kainą;
- „25 % daugiau nemokamai“ užrašas ant šampūno buteliuko yra pateisinamas, jei buteliuke yra 25 % daugiau šampūno, nei paprastai parduodama už tą kainą;
- „nemokamas kelionių draudimas klientams, užsisakantiems atostogas internetu“ yra pateisinamas, jei klientams, kurie tą pačią kelionę užsisako telefonu, yra pritaikoma ta pati kaina, tačiau nėra pasiūlomas nemokamas draudimas, arba jei interneto klientai, kurie pasirenka įsigyti draudimą iš kito tiekėjo, moka tą pačią kainą už atostogas kaip ir tie, kurie nusprendžia pasinaudoti pardavėjo draudimo pasiūlymu;
- „nemokamas pristatymas klientams, kurie išleidžia daugiau nei 50 eurų maisto (gastronomijos) prekėms“ yra pateisinamas, jei išleidus mažiau nei 50 eurų nemokamas pristatymas nėra siūlomas;
- „pirk dvi knygas ir vieną gauk nemokamai“ yra pateisinamas, jei klientai, kurie pasirenka pirkti tik dvi knygas, moka tą pačią kainą kaip ir tie, kurie paima visas tris knygas;
- klientai, kurie pasirenka pirkti tik televizijos paslaugą, moka tą pačią kainą kaip ir tie, kurie pasirenka abi – tiek televizijos, tiek ir atskirą interneto paslaugą.

Prekių (paslaugų) paketai. Nagrinėjama nuostata draudžia žodžiu „nemokamai“ apibūdinti kurį nors vieną paketo elementą, jeigu to elemento kaina yra įskaičiuota į viso paketo kainą. Rinkiny yra iš anksto suformuotas tam tikrų elementų komplektas, ilgesnį laiką siūlomas pirkti už tą pačią kainą. Tokiu atveju vartotojai negali pasirinkti, kiek elementų bus rinkinyje už nurodytą kainą. Pavyzdžiui, pagal mobiliojo ryšio paslaugų sutartį už konkrečią kainą abonentas gali nustatyti laiką kalbėti telefonu, išsiųsti nustatytą skaičių trumpųjų žinučių ir naudotis balso paštu. Visi šie elementai yra būtini, kad rinkinio kokybė ir sudėtis atitiktų specialia kaina siūlomo rinkinio reklamą. Kadangi vartotojai negali pasirinkti, kiek elementų jie gaus už sumokėtą kainą, visi elementai yra įskaičiuoti į rinkinio kainą ir todėl negali būti vadinami nemokamais.

Rinkinyje esančios prekės ar paslaugos, parduodamos kartu už vieną kainą, gali būti skirtingo pobūdžio. Pavyzdžiui, jei už konkretų mėnesinį mokestį galima įsigyti rinkinį, kurį sudaro prieiga prie televizijos kanalų, interneto ir galimybė nemokamai skambinti kitiems šios paslaugos vartotojams, šie elementai yra būtini vartotojo perkamos paslaugos elementai. Norėdamas pirkti rinkinį už specialią reklamoje nurodytą kainą, vartotojas turi rinktis visus tris elementus. Kadangi vartotojai negali pasirinkti, kiek elementų jie gaus už sumokėtą kainą, visi elementai yra įskaičiuoti į rinkinio kainą ir todėl negali būti vadinami nemokamais.

⁷³¹ 2009-12-03 Guidance on the Implementation/Application of Directive 2005/29/EC on Unfair Commercial Practices. SEC (2009) 1666, p. 56-61 [interaktyvus] [žiūrėta 2013-08-16]. Prieiga per internetą: <http://ec.europa.eu/consumers/rights/docs/Guidance_UCP_Directive_en.pdf>.

Tačiau yra viena išimtis, kai aukščiau išdėstytas principas netaikomas. Kartais prekybininkai papildo įprastus rinkinius naujais elementais, nepadidindami rinkinio kainos ir nepablogindami rinkinyje jau esančių elementų kokybės ar sudėties. Tokiu atveju vartotojai paprastai mano, kad šis elementas buvo įtrauktas į rinkinį, ir nuo to momento rinkinys padidėjo. Jei toks elementas ilgesnį laiką siūlomas rinkinyje, vartotojai gali nuspręsti, kad jis yra būtinas rinkinio elementas. Direktyvos I priedo 20 punktu prekybininkams nedraudžiama prie egzistuojančių rinkinių pridedamus elementus tam tikrą ne per ilgą laikotarpį (pvz., šešis mėnesius) vadinti nemokamais. Jei pridėjus naują elementą rinkinio kaina pakyla arba kokybė ar sudėtis pabloginama, šio elemento vadinti nemokamu negalima. Taigi, norėdami nepažeisti Direktyvos I priedo 20 punkto, už vieną kainą parduodami rinkinį prekybininkai gali apibūdinti jo elementus žodžiais „be papildomo mokesčio“ ar pan., bet negali vadinti jų nemokamais, išskyrus tuos atvejus, kai šie elementai neseniai pridėti prie rinkinio nepakeliant jo kainos.

Tai, kad kartais pasiūlymai pirkti su sąlyga arba pasiūlymai pirkti rinkinį susiję su išankstiniu vienkartinio mokesčiu, pavyzdžiui, įrangos įsigijimo ar įrengimo, nereiškia, kad teiginys, jog sutartyje nenumatyti produktai ar paslaugos suteikiami nemokamai, kaip apibrėžta Direktyvos I priedo 20 punkte, yra klaidingas. Pavyzdžiui, naudotis telefono ryšio paslaugų rinkiniais vartotojai gali tik turėdami telefono aparatą ir telefono liniją. Kitokie išankstiniai vienkartiniai mokesčiai, pavyzdžiui, trečiajam asmeniui mokamas įjungimo mokestis už interneto paslaugų aktyvavimą, taip pat nereiškia, kad teiginys apie nemokamą interneto ryšio paslaugą yra klaidingas – su sąlyga, kad šis mokestis nėra dirbtinai padidintas, siekiant padengti nemokamos paslaugos sąnaudas. Vis dėlto prekybininkai turi tinkamai informuoti vartotojus apie visus tokius išankstinius mokesčius. Kartu pažymėtina, kad Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos I priedo 20 punktu nedraudžiama ir naujų produktų reklama pasitelkiant nemokamus produktus.

Šis draudimas buvo perkeltas į NKVDVĮ 7 straipsnio 18 punktą⁷³². Nagrinėjamos nuostatos pagrindu (NKVVDĮ 7 straipsnio 18 punktas) nesąžininga pripažinta komercinė veikla, kai vartotojai buvo klaidinamai verčiami sudaryti vandens valymo sistemų pirkimo–pardavimo sutartis nurodant, kad vartotojas vandens valymo sistemą galės nemokamai išbandyti vieną mėnesį, tačiau po mėnesio vartotojui panorus įrangą grąžinti, pareikalauta už prekę sumokėti. Minėtos bylos atveju prekė buvo apibūdinama kaip „nemokama“, su vartotojais sudarytose sutartyse įtvirtinant klaidinančio pobūdžio nuostatą, įtvirtinančią ne kad prekė numatytą laikotarpį yra nemokama, o kad mokėti už ją bus pradedama po mėnesio⁷³³.

732 Minėta nuostata buvo perkelta į nacionalinio teisės akto 7 straipsnio 18 punktą nustatant: *produkto apibūdinimas kaip „papildomai už tą pačią kainą“, „nemokamas“ ar panašiai, jeigu vartotojas turi mokėti, išskyrus būtinas išlaidas, susijusias su produkto įsigijimu, paėmimu ar mokėjimu už jo pristatymą. Priėmus NKVVDĮ pakeitimus (Lietuvos Respublikos nesąžiningos komercinės veiklos vartotojams draudimo įstatymo 1, 2, 5, 6, 7, 13, 15, 16, 18, 20, 22, 23 straipsnių pakeitimo ir papildymo įstatymas. Valstybės žinios. 2013, Nr. 128-6519) ji patikslinta, atitinkamai 7 straipsnio 18 punkte nustatant: produkto apibūdinimas kaip „nemokamas“ ar panašiai, jeigu vartotojas turi mokėti, išskyrus neišvengiamas išlaidas, susidarancias dėl vartotojo reakcijos į komercinę veiklą (pavyzdžiui, vartotojo pašto ar telefono ryšio išlaidos pagal įprastus tarifus ir panašiai), ir išlaidas dėl produkto paėmimo ar mokėjimo už jo pristatymą.*

733 Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo 2015 m. lapkričio 12 d. nutartis, priimta administracinėje byloje Nr. A-2134-756/2015.

3.3.4.2. Konkretūs sąrašo elementai: agresyvi komercinė veikla

24) *Įspūdžio sudarymas, kad vartotojas negali palikti patalpų, kol sutartis nebus sudaryta.*

„Patalpų“ sąvokos Direktyva neapibrėžia. B. Keirsbilckas nurodo, kad į minėtos sąvokos taikymo sritį turėtų patekti bet kuri vieta, kurią vidutinis vartotojas suvokia kaip prekybos vietą, išskyrus vartotojo namus. Įspūdis, kad vartotojas negali palikti patalpų, kol sutartis nebus sudaryta, gali būti tiek fizinio, tiek psichologinio spaudimo rezultatas (prievartos ar pernelyg didelės įtakos), kurio sukūrimas vertintinas „vidutinio vartotojo“ akimis⁷³⁴. Ši nuostata perkelta į NKVVDĮ 8 straipsnio 3 dalies 1 punktą.

25) *Asmeninis lankymasis vartotojo namuose, nepaisant vartotojo reikalavimo išeiti ar negrįžti, išskyrus tomis aplinkybėmis ir tiek, kiek tai leidžiama pagal nacionalinę teisę siekiant užtikrinti sutartinės prievolės vykdymą.*

Direktyvos I priedo 25 punktas yra akivaizdus priekabiavimo pavyzdys. Remiantis nagrinėjama nuostata, turi būti asmeninis lankymasis vartotojo namuose, nepaisant vartotojo reikalavimo išeiti ar negrįžti⁷³⁵. Europos Komisijos Sveikatos ir vartotojų apsaugos generalinio direktorato parengtoje brošiūroje dėl nesąžiningos komercinės veiklos kaip minėtos draudžiamos komercinės veiklos pavyzdys nurodoma situacija, kai prekybininkas, prekiaujantis dulkių siurbliais, buvo įleistas į vartotojo namus pademonstruoti produkto ir primygtinai reikalauja tęsti pristatymą, nepaisydamas to, kad vartotojas tvirtina, jog jo tai nedomina (atsakymo „ne“ nepriėmimas)⁷³⁶. Ši nuostata perkelta į NKVVDĮ 8 straipsnio 3 dalies 2 punktą.

26) *Atkaklus ir nepageidaujamas raginimas telefonu, faksu, elektroniniu paštu ar kitomis nuotolinio ryšio priemonėmis, išskyrus tomis aplinkybėmis ir tiek, kiek tai leidžiama pagal nacionalinę teisę siekiant užtikrinti sutartinės prievolės vykdymą. Tai nepažeidžia Direktyvos 97/7/EB 10 straipsnio bei Direktyvų 95/46/EB ir 2002/58/EB.*

Automatinio skambinimo sistemų bei žmogaus įsiterpimo (skambinimo automatų) fakso ar elektroninio pašto naudojimas tiesioginės rinkodaros tikslais leidžiamas tik gavus abonentų išankstinį sutikimą (Direktyvos 2002/58/EB 13 straipsnio 1 dalis). Būdamą norma, reglamentuojančia tam tikrus nesąžiningos komercinės veiklos aspektus, ši nuostata turi viršenybę prieš bendrąsias Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos taisykles⁷³⁷. O Nesąžiningos komercinės veiklos direktyva įtvirtinamos papildomos taisyklės, nustatančios valstybėms narėms pareigą nuolatinių ir nepageidaujamų neužsakytų pranešimų atveju juos kvalifikuoti kaip agresyvią komercinę veiklą (priekabiavimą). Tiek, kiek tai susiję su atsitikiniais ir nenuolatiniiais telefoniniais skambučiais ar kitais pranešimais, valstybės narės išlieka laisvos pasirinkti vartotojų apsaugos priemones, atsižvelgdamos į

734 Bert Keirsbilck, *The New European Law of Unfair Commercial Practices and Competition Law*, supra note 6, p. 418.

735 *Ibid.*, p. 419.

736 Europos Komisijos Sveikatos ir vartotojų apsaugos generalinis direktoratas. Direktyva dėl nesąžiningos komercinės veiklos. Nauji įstatymai, užkertantys kelią nesąžiningai veiklai vartotojų atžvilgiu, p. 24 [interaktyvus] [žiūrėta 2013-09-30]. Prieiga per internetą: <http://ec.europa.eu/consumers/cons_int/safe_shop/fair_bus_pract/ucp_lt.pdf>.

737 Bert Keirsbilck, *op. cit.*, p. 419.

Direktyvos 2002/58/EB nuostatas⁷³⁸. Ši nuostata perkelta į NKVVDĮ 8 straipsnio 3 dalies 3 punktą.

27) *Reikalavimas, kad vartotojas, ketinantis pateikti reikalavimą remdamasis draudimo sutartimi, pateiktų dokumentus, kurie negali būti pagrįstai laikomi svarbiais nustatant, ar reikalavimas pagrįstas, arba nuolatinis vengimas atsakyti į atitinkamą korespondenciją, siekiant įtikinti vartotoją nesinaudoti savo sutartinėmis teisėmis.*

Remiantis nagrinėjama nuostata draudimo bendrovėms neleidžiama reikalauti, kad vartotojas pateiktų dokumentus, kurie negali būti pagrįstai laikomi svarbiais nustatant, ar vartotojo reikalavimas pagrįstas. Žinoma, taikant šią nuostatą bus neišvengiama interpretacijų sprendžiant, kas turėtų omenyje įtvirtinant „*pagrįstai laikomi svarbiais nustatant, ar reikalavimas pagrįstas*“⁷³⁹. Europos Komisijos Sveikatos ir vartotojų apsaugos generalinio direktorato parengtoje brošiūroje dėl nesąžiningos komercinės veiklos kaip minėtos draudžiamos komercinės veiklos pavyzdys nurodomas reikalavimas, kad vartotojai, norintys prašyti kompensacijos už asmeninių daiktų vagystę iš lagamino, pateiktų visų tų daiktų įsigijimo čekius⁷⁴⁰. Nuolatinis vengimas atsakyti į susijusią korespondenciją taip pat gali būti vertinamas kaip agresyvi komercinė veikla. Vėlgi, iš Direktyvos teksto nėra aišku, ką „susijusi korespondencija“, „nuolatinis vengimas“ iš tikrųjų reiškia⁷⁴¹. Bet koku atveju akivaizdu tai, kad šios nuostatos taikymo srities apribojimas tik draudimo sektoriumi yra labai problemiškas. Ši nuostata perkelta į NKVVDĮ 8 straipsnio 3 dalies 4 punktą.

28) *Vaikams skirto tiesioginio raginimo pirkti arba įtikinti tėvus ar kitus suaugusiuosius nupirkti jiems reklamuojamus produktus įtraukimas į reklamą. Šia nuostata nepažeidžiamas Direktyvos 89/552/EEB dėl televizijos programų transliavimo 16 straipsnis.*

Šiame kontekste pastebėtina, kad Audiovizualinės žiniasklaidos paslaugų direktyvos (2010/13/EU) 9(1)(g) straipsnis apima specialų draudimą, kuris yra panašus, bet ne identiškas Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos „juodojo sąrašo“ 28 punkto nuostatai: *komerciniai audiovizualiniai pranešimai negali daryti žalingo fizinio ar moralinio poveikio nepilnamečiams. Todėl pasinaudojant nepilnamečių nepatyrimu ar patiklumu komerciniais audiovizualiniais pranešimais negalima tiesiogiai skatinti juos pirkti ar išsinuomotį produktą ar paslaugą, tiesiogiai skatinti nepilnamečius įtikinti savo tėvus ar kitus asmenis pirkti reklamuojamas prekes ar paslaugas, naudotis ypatingu nepilnamečių pasitikėjimu tėvais, mokytojais ar kitais asmenimis arba juose be reikalo rodyti į pavojingą padėtį patekusius nepilnamečius. Šis draudimas susijęs su „komerciniais audiovizuali-*

738 Žr. Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos preambulės 14 punktą, kuriame, *inter alia*, nustatyta, kad Direktyva neturėtų pažeisti esamos Bendrijos teisės, kuri komercinės veiklos srityje aiškiai suteikia valstybėms narėms pasirinkimą iš kelių vartotojų apsaugos kontrolės galimybių. Visų pirma ši direktyva neturėtų pažeisti 2002 m. liepos 12 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos 2002/58/EB dėl asmens duomenų tvarkymo ir privatumo apsaugos elektroninių ryšių sektoriuje 13 straipsnio 3 dalies.

739 Bert Keirsbilck, *The New European Law of Unfair Commercial Practices and Competition Law*, supra note 6, p. 420.

740 Europos Komisijos Sveikatos ir vartotojų apsaugos generalinis direktoratas. Direktyva dėl nesąžiningos komercinės veiklos. Nauji įstatymai, užkertantys kelią nesąžiningai veiklai vartotojų atžvilgiu, p. 25 [interaktyvus] [žiūrėta 2013-09-30]. Prieiga per internetą: <http://ec.europa.eu/consumers/cons_int/safe_shop/fair_bus_pract/ucp_lt.pdf>.

741 Bert Keirsbilck, *op. cit.*, p. 421.

niais pranešimais⁷⁴² nepilnamečių asmenų (jaunesnių nei 18 metų) atžvilgiu, o „juodojo sąrašo“ 28 punkto taikymo sritis yra apribota „reklama“ „vaikams“ (sąvoka neapibrėžta Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvoje). Pasak B. Keirsbilcko, remiantis sisteminiu ES teisės aiškinimu „vaikai“ turėtų būti suprantami kaip asmenys, jaunesni nei 14 metų amžiaus⁷⁴³.

Lyginant minėtas nuostatas pastebėtina, kad: *pirma*, 28 punktas apima tiesioginį raginimą pirkti reklamuojamus produktus, atitinkamai 9(1)(g) straipsnis susijęs su tiesioginiu raginimu pirkti ar išsinuomoti produktą ar paslaugą, pasinaudojant nepilnamečių nepatyrimu ar patiklumu. Taigi 28 punkto nuostata yra palankesnė vartotojų atžvilgiu, kadangi ja nereikalaujama pasinaudoti nepatyrimu ar patiklumu⁷⁴⁴; *antra*, 28 punktas apima tiesioginį raginimą įtikinti tėvus ar kitus suaugusiuosius nupirkti jiems reklamuojamus produktus, atitinkamai 9(1)(g) straipsnis susijęs su tiesioginiu skatinimu įtikinti savo tėvus ar kitus asmenis pirkti reklamuojamas prekes ar paslaugas. Taigi 28 punktas yra mažiau palankus vartotojams nei 9(1)(g) straipsnis, kadangi reikalauja, kad tie „*kiti asmenys*“ yra būtent suaugusieji. Tokiu būdu bendroji 28 punkto nuostata prieštarauja *lex specialis*, kuris nagrinėjamu atveju turi viršenybę⁷⁴⁵. Ši nuostata perkelta į NKVVDĮ 8 straipsnio 3 dalies 5 punktą.

Vartotojų teisių apsaugos tarnybos praktikoje nagrinėjamos nuostatos pagrindu (NKVVDĮ 8 straipsnio 3 dalies 5 punktas) nesąžininga pripažinta komercinė veikla, kai paskelbus reklaminę akciją vartotojai buvo raginami įsigyti konkretaus prekinio ženklo produktus, rinkti šių produktų pakuotes, nurodant, kad pakuočių brūkšniniai kodai bus keičiami į „garantuotus prizus“. Vartotojams kreipusis dėl žadėtų prizų atsiėmimo jie buvo informuoti, kad pageidaujami prizai pasibaigę. Nagrinėjant tarp I. D., I. S. ir kt. ir UAB „VEXILLUM“ kilusį ginčą⁷⁴⁶, Vartotojų teisių apsaugos tarnyba vertindama minėtą akciją atsižvelgė į tai, kad akcijos metu siūlomi įsigyti produktai (įvairūs saldumynai „Kinder“) bei teikiami prizai yra patrauklūs būtent vaikams ir jaunimui sprendė, kad būtent vaikai buvo pagrindinė organizuotos akcijos tikslinė grupė. Akcijos metu prizus apibūdinant žodžiu „garantuoti“, buvo sukuriamas spaudimas vietoje kito gaminio (saldumyno) pasirinkti būtent prekių ženklu „Kinder“ pažymėtus gaminius, pagrįstai tikintis gauti prizus. Atsižvelgiant į tai, kad vaikai yra itin jautri vartotojų grupė, kuriai trūksta pažintinių įgūdžių ir brandumo, todėl jiems emociškai sunkiau atsispirti siūlomoms reklaminiams akcijoms, VVTAT sprendė, kad organizuota akcija darė įtaką vaikams, kurie (būdami finansaiškai priklausomi nuo jų tėvų/globėjų) siekdami gauti išsiritą „garantuotą“ prizą, galėjo įtikinti tėvus ar kitus suaugusius asmenis nupirkti jiems būtent prekių ženklu „Kinder“ pažymėtus produktus.

742 2010 m. kovo 10 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2010/13/ES dėl valstybių narių įstatymuose ir kituose teisės aktuose išdėstytų tam tikrų nuostatų, susijusių su audiovizualinės žiniasklaidos paslaugų teikimu, derinimo (Audiovizualinės žiniasklaidos paslaugų direktyva) (OL 2010 L 95, p. 1) 2(h) straipsnis.

743 Bert Keirsbilck, *The New European Law of Unfair Commercial Practices and Competition Law*, supra note 6, p. 422.

744 *Ibid.*

745 *Ibid.*

746 Valstybinės vartotojų teisių apsaugos tarnybos 2012 m. lapkričio 29 d. nutarimas I. D., I. S. ir kt. v. UAB „VEXILLUM“ (bylos Nr. 12NKV-72).

- 29) *Reikalavimas nedelsiant sumokėti ar atidėto mokėjimo reikalavimas už prekybininko pateiktus produktus, ar reikalavimas juos grąžinti ar saugoti, kai vartotojas jų neužsakė, išskyrus kai produktas yra pagal Direktyvos 97/7/EB 7 straipsnio 3 dalį suteikiamas pakaitalas.*

„Juodojo sąrašo“ 29 punkto nuostata susijusi su priekabiavimu ir prievarta neužsakyti prekių ar paslaugų pardavinėjimo (angl. *inertia selling*) atveju, kuris turi būti kvalifikuojamas kaip agresyvi komercinė veikla. Išimtis nustatoma tik tais atvejais, kai produktas yra pagal Direktyvos 97/7/EB 7 straipsnio 3 dalį suteikiamas pakaitalas. Kartu pažymėtina, kad Direktyvos 15 straipsnyje nustatyti direktyvų 97/7/EB 9 straipsnio⁷⁴⁷ ir 2002/65/EB 9 straipsnio pakeitimai⁷⁴⁸, susiję su neužsakyti prekių ar paslaugų pardavinėjimo reguliavimu. Ši nuostata perkelta į NKVVDĮ 8 straipsnio 3 dalies 6 punktą.

VVTAT praktikoje pažeidžiančia minėtą nuostatą pripažinta verslininko komercinė veikla, kai vartotojams telefonu sutikus užsisakyti siūlomos produkcijos, vėliau jie pradėjo gauti priminimus su sąskaitomis už siuntinius, kurių jie neužsakė, bei registruotu paštu buvo grąžinę bendrovei. Į vartotojų kreipimąsi į bendrovę su prašymais nutraukti siuntų teikimą nebuvo atsižvelgta, o sąskaitos už bendrovės platinamą produkciją su reikalavimas nedelsiant susimokėti už komercinės veiklos subjekto produktus, kai vartotojas jų neužsakė vis tiek siunčiamos, tokiu būdu pažeidžiant NKVVDĮ 8 straipsnio 3 dalies 6 punktą⁷⁴⁹. Analogiškas pažeidimas konstatuotas dėl VŠĮ „Teleradijo kompanija Hansa“ veiklos, kuria įstaiga siuntė vartotojams sąskaitas, kuriomis jie buvo raginami sumokėti už laidinio radijo paslaugas, kurių nebuvo užsakę, jomis nesinaudojo ar netgi minėtų paslaugų buvo atsisakę ir sumokėję reikalaujamą laidinio radijo atjungimo mokestį. VVTAT atsižvelgdama į tai, kad vartotojui nesinaudojant paslaugomis ar netgi aiškiai ir konkrečiai jų atsisakius jam ir toliau yra pateikiamos nepagrįstos sąskaitos bei iš dalies grasinancio pobūdžio priminimai apie įsiskolinimą, konstatavo NKVVDĮ 8 straipsnio 3 dalies 6 punkto pažeidimą⁷⁵⁰.

- 30) *Aiškus vartotojo informavimas, kad jeigu jis neperka produkto ar paslaugos, prekybininko darbui ar pragyvenimo šaltiniui iškils pavojus.*

747 Direktyvos 97/7/EB 9 straipsnis pakeičiamas taip: *atsižvelgiant į 2005 m. gegužės 11 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvoje 2005/29/EB dėl nesąžiningos įmonių komercinės veiklos vartotojų atžvilgiu vidaus rinkoje nustatytą neužsakyti prekių ar paslaugų pardavinėjimo praktikos draudimą, valstybės narės imasi priemonių, kad vartotojas niekaip nebūtų įpareigotas atlyginti už be užsakymo pateiktas prekes arba paslaugas, nes atsakymo į pasiūlymą nebuvimas nereiškia sutikimo.*

748 Direktyvos 2002/65/EB 9 straipsnis pakeičiamas taip: *atsižvelgiant į 2005 m. gegužės 11 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvoje 2005/29/EB dėl nesąžiningos įmonių komercinės veiklos vartotojų atžvilgiu vidaus rinkoje nustatytą neužsakyti prekių ar paslaugų pardavinėjimo praktikos draudimą ir nepažeidžiant valstybių narių teisės aktų nuostatų dėl nuotolinės prekybos sutarčių atnaujinimo be valios išreiškimo, kai pagal tokias taisykles leidžiama sutartis atnaujinti be valios išreiškimo, valstybės narės imasi priemonių, kad vartotojai būtų atleisti nuo bet kokių įsipareigojimų, jei prekės arba paslaugos pateikiamos be užsakymo, nes atsakymo į pasiūlymą nebuvimas nereiškia sutikimo.*

749 Valstybinės vartotojų teisių apsaugos tarnybos 2014 m. rugsėjo 25 d. nutarimas J. M. ir kt. v. UAB „Studio Moderna“ (bylos Nr. 12NKV-87).

750 Valstybinės vartotojų teisių apsaugos tarnybos 2012 m. rugsėjo 20 d. nutarimas I. D. B. ir kt. v. VŠĮ „Teleradijo kompanija Hansa“ (bylos Nr. 12NKV-50); Valstybinės vartotojų teisių apsaugos tarnybos 2013 m. gruodžio 5 d. nutarimas I. U. ir kt. v. VŠĮ „Teleradijo kompanija Hansa“ (bylos Nr. 12NKV-65).

Nagrinėjamas draudimas taikomas net ir tais atvejais, kai minėtas teiginys yra teisingas. Tačiau akivaizdu, kad tokio pobūdžio žodinio pareiškimo buvimą bus sunku įrodyti⁷⁵¹. Ši nuostata perkelta į NKVVDĮ 8 straipsnio 3 dalies 7 punktą.

31) *Apgaulingo išpūdžio sukūrimas, kad vartotojas jau gavo, gaus arba atlikęs tam tikrą veiksmą gaus dovanų arba kitokios lygiavertės naudos, kai iš tiesų:*

- nėra jokios dovanos arba kitokios lygiavertės naudos, arba
- vartotojas gali reikalauti dovanų ar kitokios lygiavertės naudos tik sumokėjęs pinigų arba patyręs išlaidų.

Dėl Direktyvos I priedo 31 punkto išaiškinimo Teisingumo Teismas yra pasisakęs sprendime *Purely Creative*⁷⁵². Remiantis Teisingumo Teismo išaiškinimu, Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos I priedo 31 punkte nurodyta veikla laikoma agresyvia, nes užuomina apie dovaną siekiama pasinaudoti naudos perspektyva vartotojo sąmonėje sukurtu psichologiniu poveikiu ir paskatinti jį priimti sprendimą, kuris nėra visada racionalus ir kurio jis nepriimtų kitomis aplinkybėmis. Taigi, siekiant apsaugoti vartotoją, aiškinant šios direktyvos I priedo 31 punktą reikia užtikrinti tikros „dovanos“ sąvoką taip, kad dovana, už kurią vartotojas turi sumokėti kažkokią sumą, negali būti laikoma „dovana“. Teisingumo Teismas konstatavo, kad Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos I priedo 31 punktas turi būti aiškinamas taip, kad juo draudžiama agresyvi veikla, kuria profesionalai sukuria apgaulingą išpūdį vartotojui, kad jis jau laimėjo dovaną, nors veiksmui, skir-

751 Bert Keirsbilck, *The New European Law of Unfair Commercial Practices and Competition Law*, supra note 6, p. 424.

752 2012 m. spalio 18 d. ESTT sprendimas *Purely Creative Ltd, Strike Lucky Games Ltd, Winners Club Ltd, McIntyre & Dodd Marketing Ltd, Dodd Marketing Ltd, Adrian Williams, Wendy Ruck, Catherine Cummings, Peter Henry prieš Office of Fair Trading*, C428/11, dar nepaskelbtas Rinkinyje.

Ginčas kilo tarp penkių įmonių, kurių specializacija – reklaminio pašto platinimas, bei kelių šiose įmonėse dirbusių asmenų (toliau – profesionalai) ir *Office of Fair Trading* (toliau – OFT), atsakingos už vartotojų teisių apsaugos teisės aktų taikymo priežiūrą, dėl profesionalų taikomos praktikos. Minėta praktika apėmė asmeniškai adresuotus laiškus, skrajutes ir kitą reklaminę informaciją, kuri buvo dedama į laikraščius ir žurnalus ir kuria:

- vartotojas buvo informuotas, kad turi teisę reikalauti vienos iš nurodytų dovanų ar apdovanojimų, kurių vertė skyrėsi: buvo galima tikėtis labai vertingos dovanos iki vos kelių GBP vertos dovanos, kuri proceso metu vadinama „dažniausiai suteikiama dovana“;
- kad sužinotų, ko gali reikalauti, ir kad gautų reikalavimo numerį, vartotojas galėjo pasirinkti: skambinti padidinto tarifo telefono numeriu arba naudotis atsakomųjų SMS trumpųjų pranešimų paslauga, arba gauti informaciją paprastu paštu. Naudojimuisi paštu buvo teikiama mažiau reikšmės nei naudojimuisi padidinto tarifo telefono numeriu, taip skatinant vartotojus naudotis brangesniu būdu nei paštas;
- vartotojas nebuvo informuojamas apie tai, kad: minimali skambučio trukmė, reikalinga gauti informaciją, būtiną norint pareikalauti dažniausiai suteikiamos dovanos, yra keliomis sekundėmis trumpesnė nei maksimali skambučio trukmė; reklamą platinusiai įmonei tekusi 1,5 GBP kainos už minutę dalis –1,21 GBP; kai kuriais atvejais vartotojas turėjo apmokėti papildomas pristatymo ir draudimo išlaidas.
- per 99 % dovanos reikalavusių asmenų turėjo teisę gauti dažniausiai suteikiamą dovaną, kurios visą vertę ar didžiąją jos dalį jie jau buvo sumokėję, mokėdami už telefono skambutį arba trumpąjį pranešimą ir (arba) padengdami, kaip buvo nurodyta, pristatymo ir draudimo išlaidas.

Savo klausimais prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas iš esmės prašė išaiškinti Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos I priedo 31 punktą, konkrečiai kalbant, žodžių junginį „apgaulingas išpūdis“ ir antrą šio punkto įtrauką, kad būtų nustatyta, ar šia nuostata draudžiama vartotojui, kuriam buvo pranešta, kad jis laimėjo dovaną, priskirti, nors ir nedideles, išlaidas.

tam pareikalauti šios dovanos, nesvarbu, ar tai informacijos prašymas, susijęs su minėtos dovanos pobūdžiu arba jos gavimu, atlikti vartotojas privalo sumokėti pinigų ar patirti kokių nors išlaidų. Nėra svarbu, kad vartotojui tenkančios išlaidos, pavyzdžiui, pašto ženklo išlaidos, yra nedidelės, palyginti su dovana, ar kad iš jų profesionalas negauna jokios naudos. Taip pat nesvarbu, kad veiksmus, susijusius su dovanos reikalavimu, galima atlikti keliais vartotojui profesionalo siūlomais būdais, iš kurių bent vienas yra nemokamas, jei dėl vieno ar kelių būdų vartotojas turi patirti išlaidų, kai siekia sužinoti apie dovaną ir apie tai, kaip ją atsiimti⁷⁵³. Ši nuostata perkelta į NKVVDĮ 8 straipsnio 3 dalies 8 punktą.

Šios nuostatos pagrindu Vartotojų teisių apsaugos tarnybos praktikoje nesąžininga pripažinta komercinė veikla, kuria UAB „Vandens parkas“ sudarė apgaulingą išpūdį, kad įsigijęs metinį „Vichy“ vandens parko abonementą 2013-iems metams vartotojas gaus dovanų, nors iš tiesų dovanų buvo galima gauti tik sumokėjus pinigų ir patyrus papildomų išlaidų. Byloje G. A. v. UAB „Vandens parkas“⁷⁵⁴ Valstybinė vartotojų teisių apsaugos tarnyba nustatė, kad UAB „Vandens parkas“ vartotojams pateikdamas pasiūlymą įsigyti auksinį metinį abonementą už specialią kainą, nurodė, jog vartotojams, įsigijusiems metinius auksinius abonementus bus suteikiamos 138 Lt (39,9 Eur) vertės dovanos⁷⁵⁵. Tokiu būdu vartotojams buvo sudarytas išpūdis, kad įsigiję metinį jie gaus dovanų, tačiau realios dovanos, kuri nereikalautų papildomų ekonominių išlaidų, vartotojai negavo. UAB „Vandens parkas“ suteikta 138 Lt (39,9 Eur) vertės dovana buvo keturi skirtingi kuponai, su kuriais vartotojas, apsilankęs nurodytoje laisvalaikio praleidimo vietoje, galėjo gauti 50% nuolaidą pasirinktai paslaugai nuo vartotojo sumokėtos sumos⁷⁵⁶. Taigi tam, kad gautų bendrovės nurodytą dovaną, vartotojai turėjo investuoti papildomą pinigų sumą bei patirti papildomas išlaidas, kadangi pasinaudoti dovana nepatiriant papildomų išlaidų buvo neįmanoma, tokiu būdu, kaip minėta, pažeidžiant Nesąžiningos komercinės veiklos vartotojams draudimo įstatymo 8 straipsnio 3 dalies 8 punkto nuostatas.

3.3.4.3. „Juodojo sąrašo“ kritika

Europos Komisijos išleistose gairėse dėl Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos įgyvendinimo/taikymo nurodoma, kad „juodasis sąrašas“ buvo sudarytas tam, kad nesąžiningos komercinės veiklos kontrolės institucijos, prekybininkai, rinkodaros specialistai ir klientai galėtų tokią komercinę veiklą identifikuoti (atpažinti)⁷⁵⁷. Taigi, šio sąrašo esminis tikslas – prisidėti prie teisinio tikrumo didinimo. Visgi su šia pozicija vargu ar galima sutikti atsižvelgiant į konkrečių sąrašo elementų formuluotes ir aukščiau šiame darbe pa-

753 Minėto sprendimo 49,57 punktai.

754 Valstybinės vartotojų teisių apsaugos tarnybos 2013 m. rugpjūčio 22 d. nutarimas G. A. v. UAB „Vandens parkas“ (bylos Nr. 12 NKV-46).

755 Bendrovė spaudoje skelbė „Metiniai abonementai jau prekyboje! Metinis auksinis abonementas tik nuo 269 Lt + 138 Lt vertės Kalėdinė dovana. Metinis sidabrinis abonementas tik nuo 199 Lt + 138 Lt vertės Kalėdinė dovana“, radijuje ir video reklamoje skelbė „Ir dar padovanosime 138 litų vertės dovaną“.

756 UAB „Vandens parkas“ teiktos dovanos yra 50 % nuolaida vienkartiniam apsilankymui „Vichy“ vandens parke, 50 % nuolaida vienkartiniam apsilankymui sporto klube „VS – Fitness“, 50 % nuolaida atpalaiduojančiam viso kūno masažui salone „East Island“, 2 bilietai už 1 kainą kino teatre „Multikino“.

757 2009-12-03 Guidance on the Implementation/Application of Directive 2005/29/EC on Unfair Commercial Practices. SEC (2009) 1666, p. 53 [interaktyvus] [žiūrėta 2013-08-16]. Prieiga per internetą: <http://ec.europa.eu/consumers/rights/docs/Guidance_UCP_Directive_en.pdf>.

teiktą jų turinio analizę (abejonių kelia tiek „juodojo sąrašo“ *de facto* naudojimas teisinėje praktikoje kaip pagrindinės orientacinės priemonės vertinant konkrečios komercinės veiklos sąžiningumą; tiek teisinio tikrumo didinimo galimybę). Tokį požiūrį pagrindžia ir teisinėje literatūroje išsakomos nuomonės, kuriose, vertinant „juodąjį sąrašą“, negailima kritikos. Žemiau išskiriami pagrindiniai aspektai, dėl ko šis sąrašas kritikuojamas.

Pirma, konkrečios komercinės veiklos įtraukimas į sąrašą nebūtinai buvo nulemtas to, jog ši veikla dažnai pasitaiko praktikoje. Vietoj to, kitos aplinkybės, pavyzdžiui, bendras suinteresuotumas rinkos integracija ir savireguliacija, galėjo turėti didesnę reikšmę. Per teklinis 31 *per se* draudžiamos komercinės veiklos skaičius gali būti greičiau sumažėjusio nei padidėjusio teisinio aiškumo pasekmė. Be to, organiškasis sąrašo didėjimas lėmė neapgalvotą (skubotą) *per se* draudimų suskirstymą į dvi dideles klaidinančios ir agresyvios veiklos kategorijas⁷⁵⁸.

Antra, dėl sąrašo nevienalyčio (heterogeninio) pobūdžio į jį yra įtraukta komercinė veikla, kuri nebūtų pripažįstama nesąžininga bendrųjų draudimų pagrindu, nors, kaip tvirtinama, Direktyvos priedas apima veiklą, „kuri visais atvejais iškreipia vidutinio vartotojo elgesį (sprendimų priėmimą) ir prieštarauja profesinio atidumo reikalavimams“. Tam tikra veikla yra *per se* draudžiama net ir tada, kai *in casu* aišku, kad daugiausia, kam ji turės įtakos, tai vartotojų mažumai⁷⁵⁹.

Trečia, nors sąrašas įkvėptas teisinio tikrumo poreikio⁷⁶⁰, vietoj laukiamo konkretumo ir aiškumo itin daug erdvės paliekama interpretacijai, be to, daugelis jame įtvirtintų *per se* draudimų yra sunkiai suprantami⁷⁶¹. „Juodajame sąrašo“ yra daug neaiškių ir dviprasmių sąvokų⁷⁶² ir galiausiai yra neaišku, kaip „juodasis sąrašas“ turėtų būti taikomas daugeliu realaus gyvenimo atvejų. Dėl tokio jo pobūdžio neišvengiamai atsiras skirtingų aiškinimų dėl tikslaus „juodajame sąrašo“ įtvirtintų draudimų turinio. Nesant jokių Komisijos rekomendacijų dėl tikslios į „juodąjį sąrašą“ įtrauktos veiklos reikšmės, Teisingumo Teismas privalės tarti galutinį žodį⁷⁶³.

Ketvirta, kadangi esamas „juodasis sąrašas“ gali būti modifikuojamas (keičiamas) tik peržiūrint Direktyvos nuostatas, bet koks jo pakeitimas, patobulinimas ar koregavimas, sąlygotas kintančių rinkos sąlygų, yra apsunkinamas Direktyvos nuostatų peržiūrėjimo

758 Bert Keirsbilck, *The New European Law of Unfair Commercial Practices and Competition Law*, *supra* note 6, p. 390.

759 Jules Stuyck, Evelyn Terry ir Tom Van Dyck, „Confidence through fairness? The new Directive on unfair Business to Consumer Commercial Practices in the internal Market“, *Common Market Law Review* 43 (2006): 130.

760 Direktyvos preambulės 17 punkte, *inter alia*, nustatyta, kad, siekiant didesnio teisinio tikrumo, pageidautina, kad būtų apibrėžta tokia komercinė veikla, kuri yra nesąžininga bet kuriomis aplinkybėmis. Todėl I priede pateikiamas išsamus visos tokios veiklos sąrašas.

761 Geraint Howells et al., *European Fair Trading Law: The Unfair Commercial Practices Directive*, *supra* note 79, p.161.

762 „Protingas laikotarpis ir kiekis“ (5 punktas); „įprastinės rinkos sąlygos“ (18 punktas); „nuolatinis vengimas atsakyti į atitinkamą korespondenciją“ (27 punktas). Plačiau žr. Monika Namyslowska, „The Blacklist of Unfair Commercial Practices: The Black Sheep, Red Herring or White Elephant of the Unfair Commercial Practices Directive?“, iš *The European Unfair Commercial Practices Directive. Impact, Enforcement Strategies and National Legal Systems*, Willem Van Boom, Amandine Garde, Orkun Akseli (Aldershot: Ashgate publishing, 2014), 78.

763 Jules Stuyck, Evelyn Terry ir Tom Van Dyck, *op. cit.*, p. 131.

būtinybe⁷⁶⁴. Be to, Nesąžiningos komercinės veiklos direktyva nėra nustatytas mechanizmas, kuris leistų Komisijai ir valstybėms narėms stebėti valstybių narių lygmeniu pasitelkus teismų ir neteisminę tvarką ginčus nagrinėjančių institucijų praktišką vykstančią nesąžiningos komercinės veiklos reguliavimo plėtotę. Taip pat Direktyva nenustato informavimo apie nacionaliniu lygmeniu priimtus sprendimus pareigos bei galimybės už vartotojų apsaugą atsakingoms institucijoms keistis patirtimi⁷⁶⁵.

Remiantis aukščiau išdėstytais argumentais, akivaizdu, kad Nesąžiningos komercinės veiklos direktyva būtų tapusi kur kas veiksmingesniu vartotojų apsaugos instrumentu, jei į „juodąjį sąrašą“ įtrauktos nesąžiningos komercinės veiklos sąrašas būtų kur kas trumpesnis, o pati veikla – aiškiai apibrėžta. Kartu, autorės nuomone, siekiant aukšto lygio vartotojų apsaugos, valstybės narės ir toliau turėtų išlaikyti teisę greta „juodojo“ komercinės veiklos sąrašo nustatyti „pilkąjį“, kuriame įtvirtinta komercinė veikla yra laikoma nesąžininga, paliekant verslininkui galimybę tai nugincyti, taip pat išlaikant teisę nesąžininga pripažinti ir kitą, teisinę nelygybę tarp vartojimo teisinio santykio šalių sukuriančią komercinę veiklą, tačiau tai prieštarautų Direktyvos visiško suderinimo pobūdžiui.

3.3.5. Santykis tarp sąžiningumo vertinimo sluoksnių (sąžiningumo tikrinimo schema)

Atsižvelgiant į išdėstyta aukščiau, aktualus tampa klausimas dėl minėtų „sąžiningumo sluoksnių“ taikymo praktikoje, konkrečiai – dėl jų taikymo eiliškumo ir dėl tarpusavio santykio. Šiame darbe pritariama daugumos teisės mokslininkų nuomonei, kad nesąžiningos komercinės veiklos draudimo struktūra, įtvirtinta Direktyvoje, turėtų būti suprantama kaip „apversta piramidė“. Tai reiškia, kad taikant Direktyvos nuostatas visų pirma vertinama, ar konkreti komercinė veikla yra draudžiama pagal Direktyvos I priedą, jei ne – ar ji yra klaidinanti arba agresyvi. Ir tik jei komercinė veikla nepatenka nė į vieno šių draudimų apimtį, jai taikomas bendrasis nesąžiningos komercinės veiklos draudimas⁷⁶⁶. Remiantis šia logika, Direktyvos 5 straipsnyje įtvirtintas bendrasis draudimas yra krašutinė priemonė, taikoma išskirtiniais atvejais. Taigi, taikydami teisę nacionaliniai teismai ir administracinės institucijos pirmiausia turi atsižvelgti į I priede esantį sąrašą, kuriame nurodytas 31 atvejis, kai komercinė veikla yra nesąžininga. Jei komercinė veikla gali būti priskirta prie vieno iš sąraše nurodytų atvejų, ji yra draudžiama, todėl nereikia atlikti išsamesnio tyrimo, pavyzdžiui, dėl atitinkamos veiklos poveikio. O jei konkretus atvejis nepatenka į šį draudžiamos veiklos rūšių sąrašą, būtina įvertinti, ar nėra kurio nors iš dviejų bendroje nuostatoje nurodytų pavyzdinių atvejų – klaidinamos ar agresyvios komercinės veiklos. Tik jei taip nėra, taikoma bendroji nuostata, įtvirtinta Direktyvos 5 straipsnio 1 dalyje. Taigi akivaizdu, kad autonomiškas bendrojo nesąžiningos komercinės veiklos draudimo funkcionavimas reiškia, kad jis veikia kaip „apsauginis tinklas“ (angl. *safety net*), apiman-

764 Bert Keirsbilck, *The New European Law of Unfair Commercial Practices and Competition Law*, *supra* note 6, p. 39.

765 Hans-W. Micklitz, „Reforming European Unfair Terms Legislation in Consumer Contracts.“ *European Review of Contract Law*. 4 (2010): 374.

766 Hugh Collins, „The Unfair Commercial Practices Directive,“ *supra* note 41, p. 420; Jules Stuyck, Evelynne Terryn ir Tom Van Dyck, *supra* note 453, p. 132; Mantas Rimkevičius, „Klaidinančios reklamos vertinimo kriterijai Europos Sąjungoje ir Lietuvoje“, *supra* note 25, p. 154-157.

tis esamą ar būsimą komercinę veiklą, kuri negali būti kvalifikuojama kaip klaidinanti arba agresyvi. Pagrindinis to motyvas – siekis užtikrinti, kad Direktyvos nuostatos būtų atsparios ateities pokyčiams (angl. *future-proof*)⁷⁶⁷.

Minėtam pakopiniam komercinės veiklos vertinimo sąžiningumo požūriū struktūros aiškinimui (angl. *cascade reasoning*)⁷⁶⁸ pritaria ir Komisija⁷⁶⁹ bei Teisingumo Teismas⁷⁷⁰. Šių nuostatų santykį Teisingumo Teismas nagrinėjo sprendime *CHS Tour Services*⁷⁷¹. Remiantis Teisingumo Teismo išaiškinimu, klaidinančio ar agresyvaus atitinkamos veiklos pobūdžio nustatymas priklauso tik nuo jos vertinimo atsižvelgiant į Direktyvos 6 ir 7 bei 8 ir 9 straipsniuose nurodytus kriterijus. Taigi tuomet, kai komercinė veikla atitinka visus šios direktyvos 6 straipsnio 1 dalyje nustatytus kriterijus, kad būtų laikoma vartotoją klaidinančia veikla, nėra reikalo tikrinti, ar tokia veikla prieštarauja ir profesinio atidumo reikalavimams, kaip tai suprantama pagal šios direktyvos 5 straipsnio 2 dalies a punktą,

767 Giuseppe B. Abbamonte, „The Unfair Commercial Practices Directive: an Example of the New European Consumer Protection Approach,” *Columbia Journal of European Law* 12 (2006), 704.

768 Palyginimui žr. dėl teisinėje literatūroje išsakomos alternatyvios nuomonės, jog Direktyva įtvirtina kumuliatyvų komercinės veiklos sąžiningumo požūriū vertinimą (angl. *cumulative reasoning*). Mantas Rimkevičius, „Klaidinančios reklamos vertinimo kriterijai Europos Sąjungoje ir Lietuvoje“, *supra* note 25, p. 154–155; Jules Stuyck, Evelyne Terryn ir Tom Van Dyck, *supra* note 453, p. 132–133.

769 Europos Komisija Direktyvos 2005/29/EB rengimo procese laikėsi nuomonės, kad bendruoju nesąžiningos komercinės veiklos draudimu, įtvirtintu Direktyvos 5(2) straipsnyje, praktikoje bus naudojamos retai, kadangi klaidinančios ir agresyvios komercinės veiklos kategorijos apima didžiąją nagrinėjamų atvejų dalį (Explanatory Memorandum to the UCP Proposal, 52 punktas). Minėtas požūris yra atkartotas ir Europos Komisijos išleistose gairėse dėl Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos įgyvendinimo.

770 Teisingumo Teismas yra išaiškinęs, kad taikant teisę nacionaliniuose teismuose ir administracinėse institucijose pirmiausia turi būti atsižvelgiama į I priede pateikiamą 31 nesąžiningos komercinės veiklos rūšių sąrašą. Jei komercinę veiklą galima priskirti prie vieno iš sąrašo nurodytų atvejų, ji turi būti draudžiama; toks draudimas nepriklauso, pavyzdžiui, nuo tolesnio jos poveikio tyrimo. Jei konkretus atvejis nepatenka į šį draudžiamų veiklų sąrašą, būtina įvertinti, ar nėra tenkinamas vienas iš dviejų – klaidinančios ar agresyvios veiklos – bendroje nuostatoje įtvirtintų kriterijų. Tik tuomet, jei šie kriterijai netenkinami, tiesiogiai taikoma bendroji nuostata, įtvirtinta Direktyvos 2005/29/EB 5 straipsnio 1 dalyje (Generalinio advokato nuomonė, sujungtos bylos *VTB-VAB NV prieš Total Belgium NV* (C-261/07) ir *Galatea BVBA prieš Sanoma Magazines Belgium NV* (C-299/07)).

771 2013 m. rugsėjo 19 d. ESTT Sprendimas *CHS Tour Services GmbH prieš Team4 Travel GmbH*, C435/11, dar nepaskelbtas Rinkinyje.

Ginčas kilo po to, kai *Team4 Travel* išleistame 2012 m. žiemos sezonui skirtame paslaugų lankstinuke tam tikri viešbučiai buvo pažymėti žodžiu „išimtinis“, kuris reiškė, kad tokie viešbučiai yra sudarę ilgalaikės sutarties su *Team4 Travel* ir kad nustatytais datomis kiti kelionių organizatoriai negalėjo siūlyti nakvynės šiuose viešbučiuose. Tačiau konkuruojanti įmonė – CHS taip pat rezervavo atitinkamą lovų skaičių tiems patiems laikotarpiams tuose pačiuose viešbučiuose kaip ir *Team4 Travel*. Nagrinėjamiems viešbučiams neįvykdžius sutartinių įsipareigojimų bendrovei *Team4 Travel*, jos skelbiama informacija, kad nakvynė tam tikrai atvykimo datai tam tikruose viešbučiuose gali būti užsakoma tik per ją, tapo neteisinga. Prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas kėlė klausimą, ar, siekiant priskirti *Team4 Travel* veiklą prie „klaidinančios veiklos“, kaip tai suprantama pagal Direktyvos 6 straipsnio 1 dalį, pakanka išnagrinėti šią praktiką atsižvelgiant tik į šioje nuostatoje įtvirtintus kriterijus, ar, atvirkščiai, svarbu taip pat patikrinti, ar įvykdyta ir šios direktyvos 5 straipsnio 2 dalies a punkte numatyta sąlyga, susijusi su komercinės veiklos prieštaravimu profesinio atidumo reikalavimams.

kad galėtų pagrįstai būti laikoma nesąžininga ir todėl draudžiama remiantis šios direktyvos 5 straipsnio 1 dalimi⁷⁷².

Pakopinis komercinės veiklos vertinimo sąžiningumo požiūriu aiškinimas buvo pripažintas ir nacionalinių teismų. Antai LVAT 2010 m. gruodžio 23 d. nutartyje, priimtoje administracinėje byloje UAB „Armitana“ prieš Valstybinę vartotojų teisių apsaugos tarnybą, *inter alia*, konstatavo, kad NKVVDĮ 7 straipsnio 7 dalies nuostata yra *lex specialis* to paties įstatymo 3 straipsnio 2 dalies 2 punkto atžvilgiu tuo aspektu, jog klaidinanti komercinė veikla, kurios nereikia įrodinėti, yra viena iš nesąžiningos komercinės veiklos rūšių⁷⁷³.

Kartu būtina atkreipti dėmesį į tai, kad šie sąžiningumo sluoksniai (testai) vertintini kaip išimtiniai vienas kito atžvilgiu. Taigi komercinė veikla, patenkanti į „juodąjį sąrašą“, ar komercinė veikla, pripažinta klaidinančia ar agresyvia, laikytina nesąžininga, todėl jos nesąžiningumo remiantis bendroju draudimu papildomai įrodinėti nebereikia. Visgi, analizuojant teisinę praktiką nesąžiningos komercinės veiklos bylose Lietuvoje, pastebėtina, kad nacionalinėje praktikoje nėra suformuota aiški pozicija dėl sąžiningumo testų vertinimo kaip išimtinių vienas kito atžvilgiu.

Antai LVAT 2012 m. vasario mėn. 20 d. nutartyje, priimtoje administracinėje byloje „Monetų namai“ prieš Valstybinę vartotojų teisių apsaugos tarnybą išaiškino, kad *pareiškėjas, siūlydamas vartotojui įsigyti ne vieną konkrečią monetą, o periodiškai siunčiamų monetų rinkinį, privalo pateikti vartotojui esminę informaciją apie pačią kolekciją – kiek monetų sudaro kolekciją, kokia yra galutinė kolekcijos kaina, kokie tikslūs pristatymo terminai <...>. Darytina išvada, jog Tarnyba pagrįstai pareiškėjo veikloje konstatavo Įstatymo 6 straipsnio 1 dalies 2 punkto (klaidinantis informacijos neatskleidimas) pažeidimą.*

Pareiškėjo veiksmai, kai vartotojui aiškiai ir konkrečiai atsisakius jam siunčiamų prekių ir pačiam pareiškėjui pripažįstant buvus tokį atsisakymą, prekės toliau yra siunčiamos, papildomai pateikiant iš dalies grąsinančio pobūdžio priminimus apie išskolinimą, nors prekių asmuo nepirko ir jų neužsakė, negali būti vertinami niekaip kitaip kaip agresyvi komercinė veikla, atitinkanti Įstatymo 8 straipsnio 1 dalyje nustatytas sąlygas (agresyvi komercinė veikla).

Byloje nustatytos aplinkybės (pareiškėjas monetą vartotojams siuntė į jų pašto dėžutes) vienareikšmiškai patvirtina, jog pareiškėjo veikla neatitinka profesinio atidumo reikalavimų ir iš esmės iškreipia arba gali iš esmės iškreipti vidutinio vartotojo ekonominę elgesį siūlomo

772 Sprendimo 39, 45, 48 punktai.

773 Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo 2010 m. gruodžio 23 d. nutartis, priimta administracinėje byloje UAB „Armitana“ prieš Valstybinę vartotojų teisių apsaugos tarnybą (bylos Nr. A⁵⁰²-1684/2010). Byloje nustatyta, kad Bendrovė 2009 m. sausio 29 d. asmenims, turintiems „Privilegijos“ kortelės, išsiuntinėjo tokio turinio trumpąsias žinutes: „Paskutinis išpardavimas visose STEP TOP, ZYGIO BATAI, RENO avalynės parduotuvėse. Papildoma 20 % nuolaida nuo galutinės išpardavimo kainos TIK PRIVILEGIJA klubo nariams sausio 30 – vasario 1 dienomis!“ Nagrinėjamu atveju Vartotojų teisių apsaugos tarnyba tyrimą dėl galimo NKVVDĮ pažeidimo pradėjo vartotojos I. K. skundo pagrindu. I. K. į Tarnybą kreipėsi dėl to, jog minėtoje trumpojoje žinutėje nurodyta 20 proc. nuolaida buvo taikoma nuo jos išsiuntimo dieną (2009 m. sausio 29 d.) nustatytos batų kainos (459,99 Lt), kuri buvo didesnė už 2009 m. sausio 28 d. buvusią šios prekės kainą (399,99 Lt). Ginčas iš esmės ir kilo dėl to, ar trumposios žinutės formuluoatė „papildoma <...> nuolaida nuo galutinės išpardavimo kainos“ (su visomis iš to išplaukiančiomis pasekmėmis) nėra klaidinanti tuo aspektu, jog galutinę išpardavimo kainą pardavėjas, t. y. Bendrovė, traktuoja kaip kainą, buvusią trumposios žinutės išsiuntimo dieną, o ne apskritai iki jos išsiuntimo buvusią žemiausią atitinkamos prekės kainą.

produkto atžvilgiu, dėl ko jo veiksmuose pagrįstai konstatuotas Įstatymo 3 straipsnio 2 dalies 1 punkto pažeidimas (bendrasis nesąžiningos komercinės veiklos draudimas)⁷⁷⁴. Dėl tokio Vartotojų apsaugos tarnybos ir Lietuvos administracinių teismų aiškinimo galima tik apgailestauti.

Pažymėtina, kad sąžiningumo sluoksnių išimtinumo vienas kito atžvilgiu nesilaikymas kelia nemažą problemų: antai komercinės veiklos kvalifikavimas nesąžininga pagal Direktyvos „juodąjį sąrašą“, į kurį įtraukta komercinė veikla laikytina *per se* nesąžininga skiriasi nuo veiklos kvalifikavimo klaidinančia ar agresyvia, ar pripažinimo nesąžininga bendrojo draudimo pagrindu, kai komercinės veiklos (ne)sąžiningumas kiekvienu atveju turi būti vertinamas *in concreto*, remiantis konkrečiai nustatytais kriterijais. Tą pačią komercinę veiklą kvalifikuojant kelių draudimų pagrindu neretai stokojama išsamesnio tyrimo, be to tai nėra teisiškai tikslu, kadangi į „juodąjį sąrašą“ įtraukta komercinė veikla nebūtinai būtų pripažįstama nesąžininga bendrojo draudimo pagrindu, dar daugiau – tai paneigia bendrojo draudimo kaip kraštutinės priemonės, taikomos tik išskirtiniais atvejais sampratą. Nesilaikant sąžiningumo sluoksnių išimtinumo vienas kito atžvilgiu praktikoje susidaro situacija, kai komercinę veiklą pripažinus nesąžininga tiek pagal „juodąjį sąrašą“, tiek agresyvios komercinės veiklos, tiek bendrojo nesąžiningos komercinės veiklos draudimo pagrindu, pareiškėjas jam paskirtą nuobaudą skundžia ginčydamas jo vykdytos veiklos kvalifikavimą nesąžininga tik pagal vieną šių pagrindų⁷⁷⁵.

III skyriaus apibendrinimas. Nesąžiningos komercinės veiklos direktyva siekiama užtikrinti aukštą vartotojų apsaugos lygį visiškai suderinant su nesąžininga komercine veikla susijusias taisykles. Nagrinėjant nacionalinių nuostatų derinimą Nesąžiningos komercinės veiklos direktyva, dėti lygybės ženklą tarp visiško (išsamiojo) derinimo ir maksimaliojo derinimo principų ar šias sąvokas vartoti sinonimiškai nėra teisiškai tikslu: tik išsamiojo derinimu (skirtingai nei maksimaliojo atveju) pasiekiamas unifikavimas – valstybės narės privalo reguliuoti visuomeninį santykį visiškai taip pat, kaip tai nustatyta derinančiame akte. Vertinant Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos kaip visiško suderinimo priemonės įtaką vartotojų teisių apsaugai bei atsižvelgiant į galimą tokio instrumento prieštaravimą subsidiarumo principui, manytina, kad vartotojų apsaugos srityje priimanos priemonės būtų kur kas efektyvesnės, jei remtųsi mišriojo suderinimo principu.

Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos taikymo sritis apibrėžta per jos taikymą subjektų atžvilgiu, turinio atžvilgiu, taip pat nustatant jos nuostatų taikymo išimtis. Taigi, sprendžiant, ar konkreti veikla patenka į Direktyvos taikymo sritį, visų pirma turi būti nustatoma, ar pastaroji skirta vartotojo ir verslininko teisiniams santykiams reglamentuoti. Kartu vertinama, ar ji patenka į komercinės veiklos, kaip ji suprantama pagal Direktyvos 2 straipsnio d punktą (NKVVDĮ 2 straipsnio 4 dalį) apibrėžtį. Nors „komercinė veikla“ apibrėžiama vartojant labai plačią formuluotę, vis dėlto tokia veikla pirmiausia turi būti komercinė, t. y. ji turi būti vykdoma verslininko, ir, antra, turi būti tiesiogiai susijusi su produktų pirkimo skatinimu, pardavimu arba tiekimu vartotojams. Taip pat turi būti nu-

774 Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo 2012 m. vasario 20 d. nutartis, priimta administracinėje byloje „Monetų namai“ prieš Valstybinę vartotojų teisių apsaugos tarnybą (bylos Nr. A⁵²⁵-284/2012).

775 Žr. pvz. Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo 2015 m. lapkričio 12 d. nutartis, priimta administracinėje byloje Nr. A-2134-756/2015.

statoma, ar nagrinėjamai veiklai netaikytinos Direktyvoje nustatytos išimtys. Galiausiai būtina patikrinti, ar konkreti verslininko atliekama komercinė veikla kvalifikuotina nesąžininga, remiantis Direktyvoje įtvirtintais sąžiningumo kriterijais, t. y. ar ji yra draudžiama. Komercinės veiklos vertinimo sąžiningumo požiūriu mechanizmas – tai tripakopė struktūra, sudaryta iš bendrojo nesąžiningos komercinės veiklos draudimo, klaidinančios komercinės veiklos (klaidinančių veiksmų ir klaidinančio informacijos neatskleidimo) draudimo bei agresyvios komercinės veiklos draudimo, „juodajame sąrašė“ įtvirtintų konkrečių nesąžiningos komercinės veiklos sudėčių draudimo.

Be kiekvieną iš minėtų sąžiningumo sluoksnių reglamentuojančių Direktyvos nuostatų turinio analizės, atskleidžiant jų sudėtingumą ir kompleksiškumą, kartu šiame darbe ypač akcentuojamas šių sąžiningumo testų tarpusavio santykio ir taikymo eiliškumo problemiškas, kurį tik dar kartą patvirtina nacionalinės praktikos analizė. Darbe laikomasi pozicijos, kad „juodasis sąrašas“, klaidinančios komercinės veiklos ir agresyvios komercinės veiklos draudimas bei bendrasis nesąžiningos komercinės veiklos draudimas yra išimtiniai vienas kito atžvilgiu, kartu palaikant pakopinį komercinės veiklos vertinimo sąžiningumo požiūriu struktūros aiškinimą. Taigi, priėmus Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvą, *per se* nesąžininga laikytina tik į Direktyvos „juodąjį sąrašą“ įtraukta komercinė veikla, o valstybių narių teismai ir/ar administracinės institucijos yra įpareigoti *in concreto*, t. y. remiantis Direktyvos 5–9 straipsniuose įtvirtintais kriterijais, vertinti likusios komercinės veiklos (ne)sąžiningumą. Kitaip tariant, komercinė veikla, nepatenkanti į „juodojo sąrašo“ sudėtį, gali būti uždrausta tik remiantis detaliu konkrečiau atvejo tyrimu, kurio pagrindu nustatomas ir pagrindžiamas jos klaidingumas, agresyvumas ar prieštaravimas bendrajam nesąžiningos komercinės veiklos draudimui.

IV. NESĄŽININGOS KOMERCINĖS VEIKLOS DRAUDIMĄ ĮTVIRTINANČIŲ Taisyklių LAIKYMOSI UŽTIKRINIMO MECHANIZMAS

Kiekvieną teisinio reguliavimo priemonę svarbu susieti su tinkamu vykdymo mechanizmu, užtikrinančiu nuoseklų ir aiškų jo nuostatų taikymą praktikoje. Ne išimtis veiksmingas vidaus rinkos veikimas, kuriam užtikrinti būtinos ne tik aiškos taisyklės, ne mažiau svarbu, kad šios taisyklės būtų veiksmingai įgyvendinamos. Kartu su nuosekliu ES teisinių taisyklių taikymu ir vykdymu susijęs vartotojų pasitikėjimo vidaus rinka didinimas, nepriklausomai nuo to, kurioje valstybėje narėje vartotojas ar verslininkas veikia. Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos nuostatos, reglamentuojančios vykdymo taisykles, įtvirtintos jos 11–13 straipsniuose. Analizuojant kontrolės mechanizmą, įtvirtintą Nesąžiningos komercinės veiklos direktyva, atkreiptinas dėmesys į du kertinius bei šiam tyrimui esminę reikšmę turinčius minėto mechanizmo ypatumus: *pirma*, kaip nurodoma Pasiūlymo dėl Direktyvos aiškinamajame rašte, ji nenustato jokių naujų išipareigojimų valstybėms narėms, susijusių su jos taisyklių vykdymo esme arba forma⁷⁷⁶; *antra*, kaip jau buvo minėta, Nesąžiningos komercinės veiklos direktyva savo esme yra kolektyvinės vartotojų apsaugos instrumentas. Minėti aspektai aptariami toliau šiame darbe.

4.1. Nesąžiningos komercinės veiklos draudimą įtvirtinančių taisyklių laikymosi užtikrinimo mechanizmo ypatumai

Pirmojo elemento turinys atskleistas Direktyvos 11(1) straipsnyje įtvirtinant valstybių narių pareigą užtikrinti pakankamus ir veiksmingus būdus kovoti su nesąžininga komercine veikla. Turint omenyje toliau šiame darbe analizuojamas šio straipsnio nuostatas, atkreiptinas dėmesys į tai, kad Nesąžiningos komercinės veiklos direktyva nustato tik paties bendriausio pobūdžio vykdymo taisykles, kontrolės mechanizmo ypatumus palikdama nustatyti valstybių narių kompetencijai. Pagal 11 straipsnio 1 dalį asmenys ar organizacijos, kurie pagal nacionalinės teisės aktus turi teisėtą interesą kovoti su nesąžininga komercine veikla, įskaitant konkurentus, gali: a) pradėti bylą dėl tokios nesąžiningos komercinės veiklos; ir (arba) b) tokią nesąžiningą komercinę veiklą apskusti administracinei institucijai⁷⁷⁷, kuri kompetentinga priimti sprendimus dėl skundų ar pradėti atitinkamą teisinį bylos nagrinėjimą. Pačios valstybės narės sprendžia, kurios iš šių galimybių turi egzistuoti. Taigi Nesąžiningos komercinės veiklos direktyva įpareigoja valstybes nares, atsižvelgiant į tai, kad individualūs vartotojai ir vartotojų organizacijos, taip pat konkurentai ir prekybininkų organizacijos turi teisėtą interesą kovoti su Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos pažeidimais, pačias apsispręsti, kurie iš minėtų subjektų pagal nacionalinę teisę gali inicijuoti bylą dėl nesąžiningos komercinės veiklos.

776 Explanatory memorandum commission of the European communities. Brussels, 18.6.2003 COM (2003) 356 final 2003/0134 (COD) Background, 77 punktą [interaktyvus] [žiūrėta 2012-11-15]. Prieiga per internetą: <<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2003:0356:FIN:n:PDF>>.

777 Žr. Direktyvos 11(3) straipsnį.

Atitinkamai Direktyvos 11(2) straipsnyje nustatyti įgaliojimai, kuriuos valstybės narės turi suteikti teismams ir administracinėms institucijoms, būtent: a) nurodyti nutraukti nesąžiningą komercinę veiklą arba pradėti atitinkamą teisinį bylos dėl tokios nesąžiningos komercinės veiklos nutraukimo nagrinėjimą, arba b) jei nesąžininga komercinė veikla dar nebuvo vykdoma, bet kyla jos vykdymo grėsmė, uždrausti šią veiklą arba pradėti atitinkamą teisinį bylos dėl tokios veiklos uždraudimo nagrinėjimą. Minėtų priemonių galima imtis ir skubos tvarka. Be to, siekiant panaikinti ilgalaikius nesąžiningos komercinės veiklos, kurią galutiniu sprendimu nurodyta nutraukti, padarinius, valstybės narės teismams ir administracinėms institucijoms gali suteikti įgaliojimus: a) pareikalauti, kad toks sprendimas ar jo dalis būtų paskelbta tokiu būdu, kuris joms atrodo tinkamiausias, b) be to, pareikalauti, kad būtų paskelbtas pataisantis pareiškimas.

Taip pat, kaip nustatyta Direktyvos 12 straipsnyje, valstybės narės yra įpareigojamos nacionaliniams teismams ir administracinėms institucijoms suteikti įgaliojimus, susijusius su įrodinėjimo pareiga, civilinėse ir administracinėse bylose įgalinančius juos: a) reikalauti, kad prekybininkas pateiktų įrodymus dėl faktinių pareiškimų, susijusių su komercine veikla, tikslumo, jei, atsižvelgiant į prekybininko ar kitos bylos šalies teisėtus interesus, toks reikalavimas pagal tam tikros bylos aplinkybes atrodo tikslingas; ir b) laikyti, kad faktiniai pareiškimai yra netikslūs, jei pagal a punktą reikalaujami įrodymai nėra pateikti arba jei teismas ar administracinė institucija juos laiko nepakankamais. Remiantis minėta nuostata, Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos 12 straipsnis įpareigoja valstybes nares suteikti nacionaliniams teismams ir administracinėms valdžios institucijoms įgaliojimus verslininko (prekybininko) atžvilgiu nesąžiningos komercinės veiklos bylose taikyti įrodinėjimo pareigą (atvirkštinė įrodinėjimo pareiga). Visgi galutinis sprendimas, ar šią taisyklę taikyti ir kada ją taikyti, vėlgi priklauso nacionaliniams teismams ir valdžios institucijoms.

Direktyva siekiama paskatinti valstybes nares sukurti tokį nesąžiningos komercinės veiklos draudimą įtvirtinančių taisyklių laikymosi užtikrinimo (kontrolės) mechanizmą, kuriuo būtų ne tik užkertamas kelias toliau verstis nesąžininga komercine veikla, bet ir nuo tokios veiklos atgrasoma. Direktyvos 13 straipsnyje įtvirtinta, kad valstybės narės numato sankcijas už nacionalinių nuostatų, priimtų taikant šią direktyvą, pažeidimus ir imasi visų būtinų priemonių užtikrinti jų vykdymą. Šios sankcijos turi būti veiksmingos, proporcingos ir atgrasančios. Direktyva nesiekia išsamiai išvardyti visas įmanomas teisių gynimo priemonės, vietoj to iš valstybių narių 13 straipsnyje reikalaujama imtis visų būtinų priemonių siekiant užtikrinti, kad Direktyvos nuostatų yra laikomasi.

Perkėlimas į nacionalinę teisę. Kaip matyti šio darbo I priede, nesąžiningos komercinės veiklos draudimą įtvirtinančių taisyklių kontrolės mechanizmą, atsakomybės taikymo tvarką ir prašymų (skundų) nagrinėjimo procedūrą detalai reglamentuoja NKVVDĮ 9–23 straipsniai. Priėmus NKVVDĮ pakeitimus⁷⁷⁸, minėtos nuostatos buvo patikslintos ir sukonkretintos.

⁷⁷⁸ Lietuvos Respublikos nesąžiningos komercinės veiklos vartotojams draudimo įstatymo 1, 2, 5, 6, 7, 13, 15, 16, 18, 20, 22, 23 straipsnių pakeitimo ir papildymo įstatymas. *Valstybės žinios*. 2013, Nr. 128-6519.

4.2. Nesąžiningos komercinės veiklos direktyva kaip kolektyvinės vartotojų apsaugos instrumentas

Antrojo elemento turinys atskleidžiamas per tai, kad Nesąžiningos komercinės veiklos direktyva, skirtingai nei kitos vartotojų apsaugos direktyvos, skirta ne individualių, o kolektyvinių vartotojų ekonominių interesų apsaugai. Direktyva siekiama užkirsti kelią galimiems vartotojų nuostoliams, uždraudžiant tokią komercinę veiklą, kuri, nors ir nežymiai pažeisdama individualaus vartotojo interesus, atneša didelį pelną nesąžiningiems verslininkams, tokiu būdu stipriai iškraipydama konkurenciją. Pagrindinis kolektyvinės vartotojų apsaugos instrumento tikslas yra sukurti pažeistų vartotojų teisių gynimo būdą tokiems atvejams, kai faktiniai konkrečių vartotojų nuostoliai yra tikėtini ar tokie nedideli, kad rėmimasis individualaus pobūdžio apsaugos priemonėmis, turint omenyje būsimas laiko ir finansines sąnaudas, netenka prasmės. Kolektyvinių vartotojų teisių gynimo atveju vartotojų teises gina nustatytos administracinės institucijos, taikomos gynybos priemonės neindividualizuojamos. Antai T. Wilhelmssonas, nagrinėdamas Direktyvos 2005/29/EB taikymo sritį, taikliai pastebi, kad Direktyvoje nėra kalbama apie individualias vartotojų pažeistų teisių gynybos priemones⁷⁷⁹. Pavyzdžiui, Direktyva nereikalauja nacionaliniuose teisės aktuose įtvirtinti principą, numatantį, kad jei sutarties sudarymas yra nulemtas nesąžiningos komercinės veiklos, sutartis automatiškai turėtų būti pripažįstama negaliojančia ar ginčytina (angl. *invalid or voidable*), taip pat nacionaliniuose įstatymuose nėra reikalaujama numatyti kompensacines teisių gynimo priemones vartotojams, patyrusiems žalos dėl nesąžiningos komercinės veiklos. Tokiu būdu sutarčių galiojimo ir žalos atlyginimo nesąžiningos komercinės veiklos atveju klausimai paliekami reguliuoti nacionalinės teisės priemonėmis.

Perkėlimas į nacionalinę teisę. Kaip matyti šio darbo I priede, remiantis NKVVDĮ 9 straipsniu, pagrindine nesąžiningos komercinės veiklos kontrolės institucija Lietuvoje yra Valstybinė vartotojų teisių apsaugos tarnyba, atitinkamai Konkurencijos taryba kontroliuoja, ar reklama nėra klaidinanti, ir lyginamąją reklamą Reklamos įstatymo nustatyta tvarka. Turint omenyje tai, kad reklama yra viena iš komercinės veiklos vartotojams formų, pagrįstai abejotina, ar minėtas kompetencijos padalijimas tarp dviejų institucijų yra tikslingas. Manytina, kad Konkurencijos tarybos kompetencija nesąžiningos konkurencijos veiksmų kontrolės srityje turėtų apsiriboti atvejais, kai nesąžiningos konkurencijos veiksmas pažeidžia išimtinai ūkio subjektų interesus.

IV skyriaus apibendrinimas. Direktyva savo esme yra kolektyvinių vartotojų ekonominių interesų apsaugos instrumentas, valstybės nares, *inter alia*, įpareigojantis užtikrinti, kad būtų priimtose tinkamos ir veiksmingos priemonės, užtikrinančios Direktyvos laikymąsi⁷⁸⁰, taip pat turi būti nustatytos veiksmingos, proporcingos ir atgrasančios sankcijos už Direktyvą perkeliančių nacionalinių nuostatų pažeidimą⁷⁸¹. Tokiu būdu pasekmės, ky-

779 Howells, G., Micklitz, H. W., Wilhelmsson, T., *supra* note 79, p. 52. Reikiamo aiškumo neprideda ir Direktyvos 2005/29/EC preambulės 9 punkte įtvirtinta nuostata, kad Direktyva nepažeidžia asmenų, nukentėjusių nuo nesąžiningos komercinės veiklos, teisės reikšti individualius reikalavimus.

780 Direktyvos 23 straipsnio 1 dalis.

781 Direktyvos 24 straipsnio 1 dalyje įtvirtinta, kad valstybės narės nustato sankcijų, taikomų pažeidus pagal Direktyvą priimtas nacionalines nuostatas, taisykles ir imasi visų būtinų priemonių užtikrinti, kad šios sankcijos būtų taikomos. Numatytos sankcijos turi būti veiksmingos, proporcingos ir atgrasančios.

lančias dėl informacijos neatskleidimo, palikta nustatyti nacionalinei teisei, šioje srityje bendrų taisyklių Europos Sąjungos lygiu neįtvirtinant. Nors įtvirtinus tik bendro pobūdžio kriterijus valstybėms narėms, nustatančioms atsakomybės už Direktyvos nuostatų pažeidimus taisykles, tarsi suteikiama pakankamai laisvės, kartu išlaikant valstybių narių nacionalinių teisės sistemų ypatumus, toks Europos Sąjungos teisės aktų leidėjo pasirinkimas buvo kritikuojamas dar iki Direktyvos priėmimo. Reikėtų sutikti su tuo, kad Direktyva suvienodinus taisykles dėl informacijos, kuri turi būti pateikiama vartotojui prieš sudarant sutartį ir ją vykdant, sprendimas, kad Direktyvos nuostatų pažeidimo pasekmės reguliuoja nacionalinė teisė, atrodo nelogiškas. Šių aspektų nesuderinimas lems itin skirtingą nuostatų dėl informacijos nepateikimo (ar nepakankamo pateikimo) pasekmių įgyvendinimą valstybėse narėse, tokiu būdu neužtikrinant didesnio teisinio tikrumo vartotojams (taip pat ir verslui).

V. NESĄŽININGOS KOMERCINĖS VEIKLOS DIREKTYVOS SANTYKIS SU KONKURENCIJOS TEISE IR SUTARTINIAIS VARTOTOJŲ TEISIŲ APSAUGOS INSTRUMENTAIS

Nesąžiningos prekybos teisė ir vartojimo sutarčių teisė vertintinos kaip dvi vartotojų teisės sudedamosios dalys. Kaip jau buvo minėta, vartotojų teisė (tiek vartojimo sutarčių, tiek nesąžiningos prekybos teisė) siekiama ištaisyti informacijos stoką (asimetriją) paklauso pusėje ir sudaryti sąlygas racionaliam vartotojo elgesiui rinkoje. Natūralu, jog ES nesąžiningos prekybos teisė, būdama ES vartotojų teisės integralia dalimi, kartu yra glaudžiai susijusi ir su vidaus rinkos sukūrimo tikslu, kuriam taip pat „tarnauja“ keturios vidaus rinkos laisvės bei konkurencijos teisės. Turint tai omenyje, ES nesąžiningos prekybos teisė, matysime, negali būti visiškai atribota nuo ES konkurencijos teisės, priešingai – ES nesąžiningos prekybos teisės ir ES konkurencijos teisės taisyklės vienos kitas papildo.

Nagrinėjant nesąžiningos prekybos teisės ir vartojimo sutarčių teisės tarpusavio santykį, pastebėtina, kad viena kontroversiškiausių ir tiek teisės doktrinoje, tiek praktikoje daugiausia diskusijų ir neaiškumų kelianti yra būtent Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos nuostatų taikymo išimtis sutarčių teisės atžvilgiu⁷⁸². Nors santykio tarp Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos ir sutartinės vartotojų teisės įtvirtinančių instrumentų klausimas teisės aktų lygmeniu nėra aiškiai sureguliuotas, atsižvelgiant į tai, kad Direktyva 2005/29/EB yra vartotojų apsaugos *acquis* dalis, net ir turint omenyje nustatytą išimtį, visiškai paneigti jos įtaką (vartojimo) sutarčių teisės atžvilgiu, manytina, būtų ne tik nelogiška, bet ir praktiškai neįmanoma. Nagrinėjant Europos Sąjungos teisės aktų, kuriais siekiama užtikrinti vartotojų apsaugą, sistemą matyti, kad tarp jų egzistuoja įvairialypių sąsajų, į kurias būtina atsižvelgti, vartotojų apsaugos teisės srityje priimtus Sąjungos teisės aktus vertinant kaip viena kitą papildančias bendros reguliavimo sistemos dalis. Be to, pareiga darniai aiškinti vartotojų apsaugos teisę sudaro pagrindą prezumpcijai, kad Nesąžiningos komercinės veiklos direktyva neabejotinai turės įtakos sutartinių Europos Sąjungos vartotojų teisių apsaugos instrumentų nuostatų aiškinimo ir jų taikymo praktikai, taip pat tolesnei Europos sutarčių teisės plėtotei. Taigi, šios dalies tikslas – atskleisti Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos sąveiką su ES konkurencijos teise bei sutartiniais vartotojų teisių apsaugos instrumentais, apibrėžiant joje įtvirtintos išimties vartojimo sutarčių atžvilgiu ribas, kartu, turint omenyje tai, kad šiuo metu, ko gero, aktualiausias Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos santykis su esminės vartotojų sutartinės teisės įtvirtinančia Vartotojų teisių direktyva, kuri tam tikra prasme vertintina kaip Direktyvos 2005/29/EB tęsinys, detaliau aptarti pastarosios direktyvos įtaką Vartotojų teisių direktyvos nuostatų taikymui praktikoje ir sąveikos tarp minėtų dviejų direktyvų esminius probleminius aspektus.

⁷⁸² Direktyvos preambulės 9-ojoje konstatuojamojoje dalyje bei 3 straipsnio 2 dalyje, *inter alia*, nustatyta, kad *Direktyva nepažeidžia sutarčių teisės, ypač taisyklių dėl sutarties galiojimo, sudarymo arba padarinių*. Plačiau apie Direktyvos nuostatų taikymo išimtis žr. šio darbo 3.2.3 skirsnį.

5.1. Konkurencijos teisės ir Europos Sąjungos nesąžiningos prekybos teisės santykis

ES konkurencijos teisės pagrindą sudaro veikų, galinčių iškreipti efektyvią konkurenciją (kaip numatyta SESV 101 ir 102 straipsniuose), draudimas. Minėtose normose įtvirtinti draudimai vertinami kaip negatyvioji laisvos konkurencijos principo išraiška. O ES nesąžiningos prekybos teisėje įtvirtintas nesąžiningos komercinės veiklos draudimas, kuris, kaip minėta, netiesiogiai buvo pripažintas ESTT praktikoje, įtvirtintas dalyje vartotojų apsaugos direktyvų ir kodifikuotas priėmus Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvą, suprantamas kaip negatyvioji sąžiningos konkurencijos principo išraiška.

Nors konkurencijos teisė ir nesąžiningos prekybos teisė remiasi tuo pačiu pagrindu (yra suprantamos kaip dvi pagrindinės „ekonominės teisės“ (angl. *economic law*) dalys), ES nesąžiningos prekybos teisės ir ES konkurencijos teisės esminiai akcentai yra skirtingi: konkurencijos teisės pagrindas yra neiškraipytos konkurencijos užtikrinimas, o nesąžiningos prekybos teisės esmė – neiškraipyto ekonominio elgesio užtikrinimas.

Kaip nurodo C. Osti, konkurencijos teisė ir nesąžiningos prekybos teisė nukreiptos į skirtingas rinkos kliūtis⁷⁸³: konkurencijos teisė nukreipta prieš rinkos galios sutelkimą ir daugiausia dėmesio skiria rinkos struktūrai, vykdomos veiklos poveikiui konkurencijai rinkoje ir pasirinkimams, kurie prieinami vartotojams – pasirinkimo alternatyvų skaičiui, prekių (paslaugų) kainai ir kokybei. Atitinkamai nesąžiningos prekybos teisė nukreipta į informacijos asimetrijos situacijas ir daugiausia dėmesio skiria sandorių sudarymo sąlygoms bei komercinės veiklos poveikiui vartotojo ekonominiam elgesiui. Kitaip tariant, konkurencijos teisė orientuota į konkurencijos apsaugą nuo žalingo veikų ir susitarimų poveikio, o nesąžiningos prekybos teisėje pagrindinis dėmesys skiriamas „protingai atidžių ir apdairių“ rinkos dalyvių ekonominio elgesio apsaugai nuo žalingos verslininkų praktikos. Sprendžiant, ar konkreti komercinė veikla yra nesąžininga, atsižvelgiama į tokios veiklos poveikį rinkos dalyvių ekonominiam elgesiui, o ne į tokios veikos poveikį konkurencijai vidaus rinkoje⁷⁸⁴.

Visgi, nepaisant minėtų skirtumų, tai yra viena kitą papildančios teisės sritys, užtikrinančios viena kitos netiesioginę vertybių apsaugą. Antai, kaip jau buvo minėta šiame darbe, nesąžininga komercinė veikla sukuria rinkos kliūtis, apsunkindama vartotojo galimybę priimti informacija pagrįstus ir todėl efektyvius sprendimus. Akivaizdu, kad vartotojo sprendimų priėmimo iškraipymas taip pat sukelia ir konkurencijos iškraipymus, kadangi nesąžiningai veikiantis verslininkas įgauna pranašumą konkurentų, „žaidžiančių pagal taisykles“, atžvilgiu. Tokiu būdu nesąžiningos komercinės veiklos draudimu netiesiogiai prisidedama prie neiškraipytos konkurencijos užtikrinimo rinkoje. Lygiai taip pat ir konkurencijos teisės atveju, siekdama apsaugoti konkurenciją nuo iškraipymų, konkurencijos teisė netiesiogiai gina ir vartotojų ekonominius interesus.

Apibendrinant reikėtų pritarti B. Keirsbilckui, pagrindžiančiam požiūrį, jog ES konkurencijos teisė ir ES nesąžiningos prekybos teisė vertintinos kaip atskiros, bet tarpusavy-

783 Cristoforo Osti, „Interpreting convergence: where antitrust meets consumer law.“ *European Competition Journal*. 5(2) (2009): 381.

784 Bert Keirsbilck, *The New European Law of Unfair Commercial Practices and Competition Law*, supra note 6, p. 539.

je gana glaudžiai susijusios teisės sritys⁷⁸⁵. Fundamentalios vidaus rinkos laisvės iš esmės saugo laisvą prekybą nuo valstybių narių sukuriamų kliūčių (vidaus rinką pažeidžiančių taisyklių nustatymo), o konkurencijos teise saugoma, kad efektyvi konkurencija nebūtų iškreipta ir taip pažeista vidaus rinka. Netiesiogiai keturios vidaus rinkos laisvės ir konkurencijos teisės saugo, kad rinkos dalyvių ekonominis elgesys nebūtų iškraipytas. O pagrindinis ES nesąžiningos prekybos teisės apsauginis tikslas yra apsaugoti rinkos dalyvių ekonominį elgesį nuo iškraipymo, atitinkamai netiesiogiai nesąžiningos prekybos teisės saugo viešąjį interesą, kad konkurencija vidaus rinkoje nebūtų iškraipoma.

5.2. Ribojimo sutarčių teisės atžvilgiu apimties problema

Nesant aiškiai išspręstam Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos santykio su sutarčių teise klausimui, itin daug diskusijų teisės doktrinoje kyla dėl to, kaip turėtų būti aiškinama Direktyvos 3 straipsnio 2 dalis, įtvirtinanti ribojamąją nuostatą sutarčių teisės atžvilgiu ir nustatanti, kad *Direktyva nepažeidžia sutarčių teisės, ypač taisyklių dėl sutarties galiojimo, sudarymo arba padarinių*. Remiantis tradiciniu suvokimu, reklama, rinkodara, komerciniai pranešimai, kita komercinė veikla yra susijusi su ikisutartine stadija, t. y. dažniausiai yra vykdoma prieš sudarant sutartį, todėl ginčo dėl to, kad Direktyva taikoma ikisutartiniais santykiams, nekyla. Tinkamo Direktyvos taikymo srities atribojimo problema yra kur kas aktualesnė posutartinių teisinių santykių atveju. Dalis autorių nurodo, kad, greta reklamos, įtikinėjimo ir derybų ikisutartinėje stadijoje, Direktyva apima tokią verslininko (prekybininko) veiklą kaip sudarius sutartį atliekami pakeitimai, produkto pristatymas, mokėjimų sąlygos, vartotojų pretenzijų nagrinėjimas, posutartinis aptarnavimas ir pan. Tai vadinamasis „nuo lopšio iki kapo“ režimas (angl. *“cradle to grave” regime*), taikomas reklamai, deryboms, sutarties sudarymui ir vykdymui⁷⁸⁶. Tačiau, kitų autorių nuomone, minėti praktikos pavyzdžiai susiję su sutartinių įsipareigojimų nevykdymu ir neturėtų būti kvalifikuojami kaip nesąžininga komercinė veikla, patenkanti į Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos, kuri, kaip teigiama, nepažeidžia sutarčių teisės, taikymo sritį. Tokiai nesąžiningai komercinei veiklai taikomos nacionalinės sutarčių teisės nuostatos, o teiginys, jog Direktyva apima nesąžiningą komercinę veiklą „prieš ir po komercinio sandorio dėl produkto sudarymo bei jo metu“, apibrėžia jos taikymo sritį ne tik *ratione temporis* (prieš, per ir po), bet ir *ratione materiae* (išskyrus „sutartinius“ pažeidimus)⁷⁸⁷.

Turint omenyje minėtas doktrinos atstovų pozicijas, manytina, kad atsižvelgiant į Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos pobūdį ir nuostatų visumą teisingiausia laikytis požiūrio, kad, taikant Direktyvos nuostatas, *visuose* verslininko–vartotojo teisinių santykių etapuose komercinei veiklai turėtų būti taikomi tie patys sąžiningumo principai. Tai reiškia, kad, nepaisant to, jog komercinė veikla dažniausiai yra naudojama prieš sutartį sudarant, tais atvejais, kai ikisutartiniai įsipareigojimai nėra vykdomi po sutarties sudarymo ar verslininkas elgiasi nesąžiningai, tai taip pat turėtų būti vertinama kaip nesąžininga ko-

785 Bert Keirsbilck, *The New European Law of Unfair Commercial Practices and Competition Law*, supra note 6, p. 540.

786 Chris Willett, Chris. „Fairness and Consumer Decision Making under the Unfair Commercial Practices Directive.“ *Journal of Consumer Policy*. 33 (2010): 249; Geraint Howells et al., *European Fair Trading Law: The Unfair Commercial Practices Directive*, supra note 79, p. 57.

787 Bert Keirsbilck, op. cit., p. 260–261.

mercinė veikla, patenkanti į Direktyvos taikymo sritį. Tokiu būdu verslininkas turi pareigą užtikrinti, kad jo vykdoma komercinė veikla po prekės ar paslaugos pardavimo atitinka tuos pačius sąžiningumo standartus kaip ir iki pardavimo. Taigi galima pagrįstai teigti, kad Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos išimtis sutarčių teisės atžvilgiu reiškia, kad Direktyva sutarčių teisės sričiai netaikoma tiek, kiek tai susiję su individualių vartotojo interesų, kylančių iš jo sudarytų sandorių, apsauga. Direktyva nereikalauja nacionaliniuose teisės aktuose įtvirtinti principą, numatantį, kad jei sutarties sudarymas yra paveiktas nesąžiningos komercinės veiklos, sutartis automatiškai turėtų būti pripažįstama negaliojančia ar ginčytina (angl. *invalid or voidable*), taip pat nėra reikalaujama nacionaliniuose įstatymuose numatyti kompensacinių teisių gynimo priemonių vartotojams, patyrusiems žalos dėl nesąžiningos komercinės veiklos. Nesąžiningos komercinės veiklos direktyva, palyginus ją su kitais vartotojų apsaugos srityje priimtais instrumentais, minėta, išsiskiria tuo, kad ja siekiama nustatyti aiškų skirtumą tarp joje įtvirtintos „reguliacinio pobūdžio“ vartotojų apsaugos ir vartotojo apsaugos, suteikiamos „sutarčių teisės instrumentais“. Direktyva nustato nesąžiningų verslininko komercinės veiklos vartotojo atžvilgiu veiksmų (neveikimo) prieš, per ir po sutarties sudarymo draudimą, ir kadangi savo esme yra ne individualių, o kolektyvinių vartotojų teisių gynimo instrumentas, siekiant išvengti nepageidaujamo vartotojų apsaugos direktyvų teisių pasekmių dubliavimosi, Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos nuostatų pažeidimo atveju vartotojų teises gina nustatytos administracinės institucijos, taikomų gynbos priemonių neindividualizuojant.

O sutarčių teisė konstruoja teisinį pačių sutarčių sudarymo, vykdymo ir kitų aktualių sutartinių santykių klausimų mechanizmą. Todėl sutarčių sudarymo, vykdymo, pripažinimo negaliojančiomis bei kiti aktualūs sutarčių teisės klausimai, vartotojui ginant savo individualius interesus, ir toliau bus sprendžiami pagal nacionalinę valstybių narių sutarčių teisę, suderintą su ES teisės aktais⁷⁸⁸. Visgi neturėtume pamiršti, kad Sąjungos teisės aktų leidėjo sprendimas konkrečiai nustatytais atvejais teisinėms pasekmėms netaikyti Direktyvos 2005/29/EB nebūtinai reiškia, kad jo pateikti vertinimai nedaro poveikio kitų teisės aktų, reglamentuojančių verslininkų ir vartotojų santykius, aiškinimui. Nors Direktyva mechanizmo, skirto vartotojo interesų, kylančių iš jo sudarytų sandorių, apsaugai, nenumato, teismas, nagrinėdamas sandorio pripažinimo negaliojančiu, sutarties netinkamo vykdymo ar kitus klausimus, turėtų atsižvelgti į aplinkybę, kad sandoris buvo sudarytas esant nesąžiningai komercinei veiklai⁷⁸⁹. Taip pat komercinė veikla gali būti pripažįstama nesąžininga papildomai prie vartotojui suteikiamų sutartinių jo teisių gynbos būdų^{790, 791}.

788 Mantas Rimkevičius, „Klaidinančios reklamos vertinimo kriterijai Europos Sąjungoje ir Lietuvoje“, *supra* note 25, p.134, 136.

789 Giuseppe B. Abbamonte. The Unfair Commercial Practices Directive and its General Prohibition knygoje Stephen Weatherill, Ulf Bernitz, *The Regulation of Unfair Commercial Practices Under EC Directive 2005/29: New Rules and New Techniques* (Oxford: Hart Publishing, 2007), 16. Taip pat žr. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2015 m. gruodžio 28 d. nutartis, priimta civilinėje byloje Nr. 3K-3-698-686/2015.

790 Neleistina tokia situacija, kad Direktyvos 2005/29/EB nuostatos būtų taikomos sumažinant vartotojų teisinės apsaugos galimybes, numatytas jiems pagal sutarčių teisę.

791 Žr. Giuseppe B. Abbamonte, “The Unfair Commercial Practices Directive: an Example of the New European Consumer Protection Approach,” *Columbia Journal of European Law*. 12 (2006), 699. Taip pat žr. 2003-06-18 Proposal for a directive of the European Parliament and of the Council concerning unfair business-to-consumer commercial practices in the Internal Market and amending directives

Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos nuostatų aiškinimo praktika itin aktuali taikant sutartines vartotojų teises nustatančią Vartotojų teisių direktyvą. Deja, tenka pastebėti, kad Vartotojų teisių direktyva nėra suderinta su Nesąžiningos komercinės veiklos direktyva, neišsprendžiant šios direktyvos ir sutarčių teisės santykio klausimo, išskyrus keletą aspektų, kuriais Vartotojų teisių direktyva bando derinti šių teisės aktų nuostatas. Esminiai sąveikos tarp šių teisės aktų probleminiai aspektai bus aptariami toliau šiame darbe.

5.3. Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos ir Vartotojų teisių direktyvos sąveikos probleminiai aspektai

5.3.1. Vartotojui būtinos pateikti informacijos turinio skirtumai

Vienas esminių aukšto vartotojų apsaugos lygio užtikrinimo garantų – tinkamas vartotojo teisės į informaciją įgyvendinimas. Akivaizdu, kad tik informuotas vartotojas gali adekvačiai veikti rinkoje, priimdamas pamatuotus ir sau naudingus sprendimus. Nesąžiningos komercinės veiklos direktyva, minėta, nustatyti išsamūs bendrieji reikalavimai atskleistinos informacijos turiniui, Direktyvos 7 straipsnio 4 dalyje įtvirtinant vartotojo teisę į informaciją, kurią verslininkas privalo suteikti prieš sudarydamas sutartį⁷⁹². Suprasdama informacijos svarbą vartotojo ekonominiam elgesiui, Europos Sąjungos teisės aktų leidėjas Vartotojų teisių direktyva tęsia kryptingą vartotojų teisių stiprinimą šia linkme, vienodindamas taisykles, reglamentuojančias verslininko informacijos atskleidimo pareigą⁷⁹³. Minėtos Direktyvos 5 straipsnio 1 dalis⁷⁹⁴, lyginant su Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos 7 straipsnio 4 dalimi, nustato papildytą ir nebaigtinį bendro pobūdžio informacijos, privalomos pateikti vartotojui su juo sudarant sutartis⁷⁹⁵, sąrašą. Deja, tenka apgailestauti, kad santykis tarp Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos, reglamentuojančios viešojo intereso gynimą, ir Vartotojų teisių direktyvos nuostatų nėra aiškus, nors Vartotojų teisių direktyva neretai vertinama kaip Nesąžiningos komercinės

84/450/EEC, 97/7/EC and 98/27/EC (the Unfair Commercial Practices Directive) COM (2003) 356 final, 59 punktas. [interaktyvus] [žiūrėta 2012-04-07]. Prieiga per internetą:<<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2003:0356:FIN:en:PDF>>.

792 Minėtas straipsnis reikalauja atskleisti informaciją, susijusią su pagrindinėmis produkto charakteristikomis, verslininką identifikuojančiais požymiais, kaina, apmokėjimo, vykdymo ir skundų nagrinėjimo tvarka, vartotojo teise atsakyti sutarties.

793 Vartotojų teisės į informaciją užtikrinimo požiūriu ši direktyva žengė žingsnį pirmyn teisės vienodinimo link: išplėtė verslininko pareigą dėl informacijos atskleidimo apie visas vartojimo sutartis (ne tik specifines pardavimų ar specialiomis priemonėmis sudaromas sutartis), suvienodino reikalavimus informacijai ES lygiu derinamoms sutarčių rūšims (tiek informacijai iki sutarties sudarymo, tiek vykdant sutartį), suvienodino reikalavimus atsakymo teisės laikotarpiui, be to, skyrė dėmesio ne tik informacijai apie sutartį ir prisiimamus įsipareigojimus gauti, bet ir informacijai apie savo teisių gynybą ir pasinaudojimą jomis. Žr. Danguolė Bublienė, “Vartotojų teisė į informaciją pagal naująjį Vartotojų teisių direktyvos pasiūlymą: žingsnis pirmyn?” „*Jurisprudencija*“. 18(4) (2011): 1594–1595.

794 Be to, kas jau minėta, Direktyvos 5 straipsnio 1 dalyje numatyta, kad vartotojui turi būti atskleista informacija, *inter alia*, susijusi su garantijos suteikimo sąlygomis; vartotojo įsipareigojimų trukme; skaitmeninio turinio ypatumais.

795 Išskyrus nuotolinės prekybos ar ne prekybai skirtose patalpose sudarytas sutartis.

veiklos direktyvos tęsinys⁷⁹⁶. Dėl šios priežasties turėtų būti keliamas klausimas dėl informavimo pareigos reguliavimo nagrinėjamomis direktyvomis nuoseklumo, kitaip tariant, kokią įtaką verslininko pareigos atkleisti informaciją pagal Vartotojų teisių direktyvos 5 straipsnį turiniui turi Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvoje nustatyti reikalavimai informacijai.

Analizuojant atskleidimo pareigos nesąžiningos komercinės veiklos ir vartojimo sutarčių atveju turinį visų pirma pastebėtini vartotojo teisės į informaciją įtvirtinančių nuostatų panašumai: *pirma*, jos įtvirtina bendro pobūdžio (esminius) informacijos reikalavimus; *antra*, pasekmes, kylančias dėl informacijos neatskleidimo, nustato nacionalinė (sutarčių) teisė. Greta minėtų panašumų išskirtini ir šių dviejų nuostatų skirtumai: *pirma*, skiriasi jų paskirtis, antai Vartotojų teisių direktyvos 5 straipsnis skirtas individualių vartotojų apsaugai, o Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos 7 straipsnio 4 dalis skirta kolektyviniams vartotojų interesams apsaugoti⁷⁹⁷; *antra*, Vartotojų teisių direktyvos 5 straipsnio 1 dalyje įtvirtintas informacijos sąrašas yra išplėstas (jame iš esmės atkartotas Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos 7 straipsnio 4 dalies turinys, nustatytą informacijos sąrašą papildant trimis punktais); *trečia*, Vartotojų teisių direktyvoje, skirtingai nei Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvoje, įtvirtintas būtinos pateikti informacijos sąrašas nėra išsamus⁷⁹⁸.

Plačiau nedetalizuojant teisinėje literatūroje pagrįstai išsakomų abejonių dėl teisinio instrumento, pagrįsto visiško derinimo principu tinkamumo derinti reikalavimus būtinai pateikti informacijai, minėtų nuostatų turinio analizė leidžia daryti išvadą, kad, siekiant teisės į informaciją reguliavimo nuoseklumo, Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos pagrindu formuojama praktika neabejotinai turės įtakos supratimui apie Vartotojų teisių direktyvoje įtvirtintos verslininko pareigos atkleisti informaciją turinį, abiem direktyvoms bendrų nuostatų (pvz., pareiga atkleisti informaciją tik kai ji nėra akivaizdi iš konteksto, pareiga atkleisti informaciją, susijusią su pagrindinėmis prekės ar paslaugos ypatybėmis) aiškinimą, informacijos pateikimo būdus, siekiant užtikrinti, kad jie neprieštarautų sąžiningos komercinės praktikos principui. Atsižvelgiant į tai, galime pagrįstai teigti, kad, įgyvendinant vartotojo teisę į informaciją, verslininko pareigos atkleisti informaciją turiniui turės reikšmės ne tik Vartotojų teisių direktyvos 5 straipsnyje nustatyti reikalavimai, bet ir Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvoje nustatyti reikalavimai informacijai⁷⁹⁹.

5.3.2. Rėmimosi vidutinio vartotojo kategorija vartojimo sutartinuose santykiuose problema

Analizuojant Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos santykį su Vartotojų teisių direktyva, aktuali tampa ir vidutinio vartotojo standarto sisteminio taikymo esant su-

796 Tokios nuomonės laikosi ir Komisija.

797 Bert Keirsbilck, *The New European Law of Unfair Commercial Practices and Competition Law*, *supra* note 6, p. 360.

798 Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvoje nėra numatyta taisyklės (išimties iš visiško suderinimo principo), suteikiančios teisę valstybėms narėms nustatyti griežtesnius reikalavimus.

799 Taip pat žr. Danguolė Bublienė, „Vartotojų teisė į informaciją pagal naująją Vartotojų teisių direktyvos pasiūlymą: žingsnis pirmyn?“ *supra* note 793, p. 1598.

tartiniais vartojimo teisiniais santykiams problema. Kaip taikliai pastebi D. Bublienė, Vartotojų teisių direktyva neatsako į klausimą, pagal kokią vartotojo – asmens – etaloną sprendime, ar jam pateikta informacija apie sutartį yra pakankama (ar ji nebuvo akivaizdi), kokiame vartotojui turi būti aiškios, suprantamos ir įskaitomos sutarties sąlygos: kiekvienam vartotojui atsižvelgiant į konkrečias sutarties aplinkybes, ar turi būti taikomas tam tikras vartotojo – asmens – etalonas⁸⁰⁰?

Kaip minėta antroje šio darbo dalyje ankstyvojoje Teisingumo Teismo jurisprudencijoje kilęs konfliktas tarp laisvo prekių judėjimo principo ir valstybių narių taikomų taisyklių: reikalavimų dėl prekių reklamos, prekybos vietos ar prekybos skatinimo formų tapo pagrindiniu impulsu „vidutinio vartotojo“ standartui susiformuoti⁸⁰¹. Teisingumo Teismas, minėtas nacionalines taisykles vertindamas laisvo prekių judėjimo kontekste, konstatavo Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo 34 straipsnio⁸⁰² pažeidimą⁸⁰³, kartu vertindamas šių kliūčių pateisinimo viešojo intereso pagrindų apsauga galimybę, jei taikomos priemonės nėra tiesiogiai diskriminuojančios ir tai suderinama su proporcingumo principu^{804,805}. Vienas iš galimų ribojimų pateisinimo pagrindų (kitais dar vadinamų *Cassis* sprendime⁸⁰⁶ suformuluotais privalomaisiais reikalavimais) – vartotojų teisių apsauga. Turint omenyje

800 Danguolė Bublienė, „Vartotojų teisė į informaciją pagal naują Vartotojų teisių direktyvos pasiūlymą: žingsnis pirmyn?“, *supra* note 793, p. 1599.

801 Josef, Drexler, „Community Legislation Continued: Complete Harmonisation, Framework Legislation or Non-Binding Measures – Alternative Approaches to European Contract Law, Consumer Protection and Unfair Trade Practices?“, *European Business Law Review* 13 (2002): 571.

Žr., pvz., Teisingumo Teismo sprendimus: 1982 m. gruodžio 15 d. sprendimas byloje *Oosthoek's Uitgeversmaatschappij*, 286/81 (dėl Nyderlandų teisėje nustatyto draudimo siūlyti arba dalyti dovanas pardavimo skatinimo tikslais); 1989 m. gegužės 16 d. sprendimas byloje *Buet* 382/87 (dėl Prancūzijos teisėje nustatyto draudimo prekiauti mokomąja literatūra išnešiojamosios prekybos būdu); 1990 m. kovo 7 d. sprendimas byloje *GB-INNO-BM* C-362/88 (susijęs su Liuksemburgo teisėje nustatyto draudimu reklamuojant specialius pasiūlymus nurodyti prieš tai buvusią produkto kainą ir pasiūlymo trukmę); 1991 m. liepos 25 d. sprendimas sujungtose bylose *Aragonesa de Publicidad Exterior and Publivia* C-1/90 ir C-176/90 (dėl Ispanijos teisėje įtvirtinto draudimo reklamuoti alkoholinius gėrimus, kurių stiprumas viršijo 23 laipsnius) ir kt.

802 Tuo metu galiojusios Europos Bendrijos steigimo sutarties 28 straipsnis, įtvirtinantis kiekybinių importo apribojimų laisvame prekių judėjime draudimą.

803 Teisingumo Teismas konstatavo, kad kai gamintojas verčiamas atskirose valstybėse narėse taikyti skirtingus reklamos ar prekybos skatinimo metodus ar iš viso atsisakyti tam tikro, jo manymu, ypač veiksmingo metodo taikymo, tai gali reikšti importo ribojimą nepaisant to, kad šios taisyklės vienodai taikomos vietinėms ir importuotoms prekėms (žr. minėtų sprendimų *Oosthoek's Uitgeversmaatschappij* 15 punktą; sprendimo *Buet* 7 punktą; sprendimo *GB-INNO-BM* 7 punktą; sprendimo sujungtose bylose *Aragonesa de Publicidad Exterior and Publivia* 10 punktą).

804 Žr., pvz., minėto sprendimo *Buet* 11 punktą.

805 Šiame kontekste būtina priminti, kad iki Teisingumo Teismo sprendimo sujungtose bylose *Keck* C-267 ir 268/91 egzistavo itin plačios galimybės ginčyti prekybos taisykles kaip lygiavertio poveikio priemones, ribojančias laisvą prekių judėjimą. Sprendimu *Keck* byloje Teisingumo Teismas pakeitė savo ankstesnę praktiką pripažindamas, kad bendrai taikomos prekybos taisyklės, atitinkančios šioje byloje suformuluotus kriterijus, yra suderinamos su Europos Bendrijos steigimo sutartimi (dabar – Sutartis dėl Europos Sąjungos veikimo) ir neriboja laisvo prekių judėjimo. Plačiau dėl *Keck* sprendimo įtakos Teisingumo Teismo argumentacijai bylose, susijusiose su sąžininga prekyba (angl. *fair trading*), žr. Malek Radeideh, *supra* note 11, p. 68–85.

806 1979 m. vasario 20 d. sprendimas byloje *Rewe v. Bundesmonopolverwaltung für Branntwein* 120/78.

itin plačias vartotojų teisių apsaugos išimties interpretavimo galimybes, akivaizdu, kad Teisingumo Teismui, vertinančiam valstybių narių pastangas vienos ar kitos priemonės taikymą pagrįsti vartotojų teisių apsaugos išimtimi, buvo reikalingas tam tikras atskaitos taškas, arba, kitaip tariant – „bendras vardiklis“. Valstybės narės taikant skirtingus vartotojų intelektinių gebėjimų ir atidumo vertinimo standartus (tam tikrais atvejais ir itin žemus)⁸⁰⁷, šie vertinimo skirtumai, paneigdami abipusio pripažinimo principą, sudarė sąlygas toliau egzistuoti laisvo prekių judėjimo ribojimams. Atitinkamai Teisingumo Teismui kildavo nemaža sunkumų vertinant, ar konkrečios nacionalinės taisyklės tikrai būtinos siekiant tinkamai užtikrinti vartotojų teisių apsaugą. Esant minėtoms aplinkybėms, Teisingumo Teismas savo praktikoje ėmė plėtoti vidutinio vartotojo sampratą kaip nacionalinių priemonių, sudarančių prekybos kliūtis vidaus rinkoje, vertinimo standartą.

Pozityviojo nacionalinių vartotojų apsaugos taisyklių derinimo atveju pasirinktas kitas kelias – sutartinius vartojimo teisinius santykius reguliuojančios direktyvos buvo paremtos individualistiniu ir protekcionistiniu požiūriu į vartotoją, neretai gerokai pranokstančiu apsaugą, kuri būtų pakankama vidutiniam vartotojui. Antai reikalavimai, keliami būtinai pateikti informacijai, teisė per nustatytą laikotarpį atsisakyti sutarties ar *ex officio* vartotojų apsaugos įtvirtinimas sutartinius vartojimo teisinius santykius reglamentuojančiose direktyvose užtikrina, kad net ir ne itin rūpestingas vartotojas, remdamasis minėtomis nuostatomis, įgyja teisę reikalauti apsaugos, jei tik jis to pageidauja. O vidutinio vartotojo samprata, suformuluota Teisingumo Teismo praktikoje laisvo judėjimo byloje, siejama su pakankamai aukštu vartotojo atidumo lygiu, būtinu tam, kad vartotojų apsaugos taisyklės būtų pateisinamos ir taikomos. Teisingumo Teismas, laisvo judėjimo srityje „pakeldamas“ vartotojų sąmoningumą į gana aukštą lygį, greta vartotojų apsaugos veikė ir vidaus rinkos kūrimo tikslu – siekė užkirsti kelią prekybininkų pastangoms pašalinti konkurento produktą iš rinkos, remiantis vien tariaama vartotojų suklaidinimo galimybe ar grėsmės jų sveikatai argumentu. Taigi, skirtingai nei sutartinių teisių santykių atveju, nesąžiningos komercinės veiklos srityje, minėta, atskaitos tašku buvo pasirinktas kritiškas ir atidus asmuo, besidomintis siūlomų produktų kokybe bei kaina, atkreipiantis dėmesį į etiketes ir, remdamasis turima informacija, priimančias veiksmingus sprendimus, taigi – sąmoningai ir apdairiai veikiantis rinkoje vartotojas.

Formuojant vidutinio vartotojo standartą tradiciškai akcentuota suteikiamos informacijos svarba vartotojo ekonominiam elgesiui⁸⁰⁸, tačiau aplinkybė, ar verslininko pateikta informacija atitinka įstatyme nustatytus reikalavimus, vertinta neapsiribojant subjektyviuoju kriterijumi, t. y. kaip konkretus vartotojas suvokė pateiktą informaciją, lemiamą reikšmę teikiant objektyviajam kriterijui – ar pardavėjo pateikta informacija buvo pakankama ir tinkama suvokti „vidutiniam vartotojui“, t. y. profesionalių žinių neturinčiam, bet *pakankamai gerai informuotam, pakankamai atidžiam ir rūpestingam* asmeniui. Kartu „vidutinio vartotojo“ sąvoką siejant su turimos informacijos suvokimu, o ne gebėjimu ją

807 Žr., pvz., minėtą sprendimą *Buet* dėl Prancūzijos teisėje nustatyto draudimo prekiauti mokomąja literatūra išnešiojamosios prekybos būdu.

808 Teisingumo Teismui, *inter alia*, išaiškinus, jog tam, kad vidutinis vartotojas galėtų priimti informaciją pagrįstą sprendimą dėl sandorio sudarymo, jam reikalinga tam tikra konkreti informacija, pavyzdžiui, vartotojams turi būti sudaryta galimybė nevaržomai pasirinkti atsižvelgiant į produktų kokybę ir kainą (*Miro*), vartotojai turėtų priimti sprendimą atsižvelgdami į visas faktines aplinkybes (*GB-IN-NO, Yves Rocher*).

gauti. Vidutiniškai gerai informuotas, protingai atidus ir apdairus vartotojas geba susipažinti su objektyviai prieinama informacija, tačiau neprivalo šios informacijos ieškoti, kai pateiktos tik nuorodos, arba neprivalo apie tam tikrų aplinkybių buvimą numanyti (informacijos nepakankamumas). Informacijos klaidingumo galimybė vertinama atsižvelgiant į visas susijusias aplinkybes, įskaitant bendrą informacijos pateikimą ir duomenų kiekį jame. Kaip yra nurodęs Teisingumo Teismas, net pakankamai tikslūs verslininko pareiškimai gali būti laikomi klaidinančiais, jeigu juose nutylima svarbi informacija, susijusi su esminėmis produkto savybėmis (*Gutshof-Ei*).

Visgi „vidutinio vartotojo“ standartas nėra vienareikšmiškas ir statiškas, tai nėra vien tik norminis vidutinio ES vartotojo vidurkis (*Clinique, Gut Springenheide*), tačiau, esant nustatytoms aplinkybėms, jo taikymas pasižymi tam tikru lankstumu, leidžiančiu atsižvelgiant į valstybių narių ar pačių vartotojų ypatumus nacionalinėse sistemose nustatyti kiek skirtingą požiūrį į vidutinį vartotoją. *Pirma*, taikydami „vidutinio vartotojo“ standartą, nacionaliniai teismai turi atsižvelgti į svarbius veiksnius, tokius kaip socialiniai, kultūriniai ar kalbiniai skirtumai (*Graffione, Lifting*), kurie gali sąlygoti skirtingas „vidutinio vartotojo“ standarto interpretacijas valstybėse narėse. Todėl galima situacija, kai komercinė veikla, kuri vienoje valstybėje narėje nebuvo pripažinta kaip klaidinanti, gali būti pripažįstama klaidinančia kitoje. Antai tais atvejais, kai Teisingumo Teismui pateikta informacija ir įrodymai yra pakankami ir sprendimas aiškus – t. y. kai nėra ypatingų socialinių, kultūrinių ar kalbinių veiksnių (*GB-INNO, Pall, Yves Rocher, Clinique, Mars*), Teisingumo Teismas pats sprendžia, ar konkreti komercinė veikla yra klaidinanti remiantis Sutarties ar antrinės teisės pagrindu (*Gut Springenheide*). O štai bylose, kuriose Teisingumo Teismas nedisponuoja būtina informacija ar kur sprendimas nėra aiškus remiantis jam pateikta informacija – t. y. egzistuoja ypatingi socialiniai, kultūriniai ar kalbiniai veiksniai (*Graffione, Lifting*), Teisingumo Teismas perduoda nacionaliniam teismui spręsti dėl konkrečios komercinės veiklos klaidingumo (*Gut Springenheide*). Nacionaliniai teismai, atsižvelgdami į Teisingumo Teismo praktiką, turi priimti savo sprendimą, kad nustatytų būdingą vidutinio vartotojo reakciją konkrečiu atveju (*Gut Springenheide*). Tiesa, Teisingumo Teismas, nagrinėdamas prejudicinį klausimą, prireikus gali pateikti paaiškinimų, kurie padėtų nacionaliniam teismui priimant sprendimą (*Geffroy*). Taip pat, esant poreikiui, teismas, vadovaudamasis nacionaline teise, gali nuspręsti prašyti eksperto išvados ar pavesti atlikti vartotojų nuomonės tyrimą, siekdamas išsiaiškinti, ar komercinė veikla yra klaidinanti (*Gut Springenheide*). Kiekvienu konkrečiu atveju nacionalinis teismas turi nustatyti, ar komercinė veikla suklaidintų vartotojų dalis yra pakankamai didelė (*Gut Springenheide, Lifting*).

Antra, „vidutinis vartotojas“ – tai ne tik norminis vartotojo vidurkis, išskiriamas iš visų vartotojų tarpo. Direktyva 2005/29/EB buvo žengtas žingsnis pirmyn suteikiant papildomą apsaugą tam tikrų vartotojų grupėms: tais atvejais, kai komercinė veikla nukreipta į tam tikrą vartotojų grupę (pavyzdžiui, vaikus), komercinės veiklos poveikis turi būti vertinamas vidutinio tos grupės nario atžvilgiu⁸⁰⁹; taip pat komercinė veikla (nukreipta į visus vartotojus, aut. past.), kuri gali iš esmės iškreipti ekonominį elgesį tik aiškiai identifikuojamos grupės vartotojų, kurie dėl savo proto arba fizinės negalios, amžiaus arba patiklumo yra tokios praktikos arba peršamo produkto ypač lengvai pažeidi-

809 Direktyvos 2005/29/EB preambulės 18 pastraipa, 5(2)(b) straipsnis.

džiamį⁸¹⁰, turi būti vertinama vidutinio tos grupės nario atžvilgiu (*Graffione, Lifting*)⁸¹¹. Kaip nurodo H.-W. Micklitzas, „vidutinio vartotojo“ standarto taikymas yra taisyklė, o ypač pažeidžiamų vartotojų apsauga turėtų būti vertinama kaip išimtis⁸¹². Tokiu būdu vidutinio vartotojo standartas tapo tinkamu įrankiu siekiant apsaugoti pažeidžiamus vartotojus ir kitas konkrečias vartotojų grupes nuo nesąžiningos komercinės veiklos.

Trečia, kadangi, kaip minėta, Teisingumo Teismas laisvo judėjimo srityje veikė turėdamas du tikslus, t. y. siekdamas išlaikyti tinkamą pusiausvyrą tarp poreikio apsaugoti vartotojus ir vidaus rinkoje skatinti laisvą prekybą, tai lėmė, kad vidutinio vartotojo standartas yra paremtas proporcingumo principu (*Gut Springenheide, Lifting*), reiškiančiu, kad kiekvienu konkrečiu atveju negali būti nustatomas nei pernelyg aukštas vidutinio Europos Sąjungos, nei vidutinio nacionalinio vartotojo standartas, o bet koks didesnės apsaugos taikymas turi būti pateisinamas.

Atsižvelgiant į tai, kas pasakyta apie vidutinį vartotoją, taip pat turint omenyje sutartinius vartojimo teisinius santykius reglamentuojančiose direktyvose įtvirtintą protekcionistinę požiūrį į vartotoją, iškyla klausimas dėl skirtingų pateiktos informacijos pakankamumo ir suprantamumo vertinimo standartų taikymo pagrįstumo vartotojams, kurių atžvilgiu, tarkime, naudojamos nesąžiningos vartojimo sutarčių sąlygos, ir vartotojų, kurių atžvilgiu taikoma klaidinanti reklama ar kitokia nesąžininga komercinė veikla. Kitaip tariant, pagrįstai turėtų būti keliamas klausimas dėl galimybės sutartiniuose vartojimo teisiniuose santykiuose remtis ES teisėje suformuluota ir Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvoje įtvirtinta pakankamai rūpestingo vartotojo kategorija (vidutinio vartotojo standartu), tokiu būdu išlaikant Europos vartotojų teisei būdingą specifiką ir nekeliant grėsmės jos vientisumui bei užtikrinant suderinamumą tarp laisvo judėjimo nuostatų ir sutartinių vartojimo santykius reglamentuojančių direktyvų.

Akiivaizdu, kad į minėtus klausimus galėjo (ir turėjo) būti atsakyta priimant Vartotojų teisių direktyvą, kuria keičiamos keturios direktyvos⁸¹³, kaip ir kitos sutartines vartotojų teises įtvirtinančios direktyvos, nustačiusios didesnę vartotojų apsaugą, nei būtų leidžiama pagal ES teisės laisvo judėjimo nuostatas. Pasak V. Mak, minėtose direktyvose nustatytomis vartotojų apsaugos taisyklėmis buvo viršijama tai, kas reikalinga tinkamai veikti vidaus rinkai, tokiu būdu sudarant galimybes naujoms prekybos kliūtims atsirasti. Nacionalinės priemonės, įtvirtinančios tokių vartotojams itin palankų požiūrį, remiantis laisvo judėjimo nuostatomis būtų uždraustos, tačiau to negalima pasakyti apie direktyvas⁸¹⁴. Ir nors naujos Vartotojų teisių direktyvos priėmimas atvėrė puikią galimybę peržiūrėti vartotojų ir verslininkų interesų pusiausvyrą, nustatytą keturiuose keičiamose direktyvose, deja,

810 H.-W. Micklitzas nurodo, kad yra trys pagrindinės sąlygos, kurios turi būti įvertintos sprendžiant dėl vartotojų pažeidžiamumo: patiklumas, komercinis nepatyrimas ir teisinis (ne)išprusimas. Plačiau žr. Geraint Howells et al., *European Fair Trading Law: The Unfair Commercial Practices Directive*, *supra* note 79, p. 114.

811 Direktyvos 2005/29/EB preambulės 19 pastraipa, 5(3) straipsnis.

812 Geraint Howells et al., *op. cit.*, p. 112.

813 Direktyvą 93/13/EEB dėl nesąžiningų sąlygų vartojimo sutartyse; Direktyvą dėl tam tikrų vartojimo prekių pardavimo ir susijusių garantijų aspektų 1999/44/EB; Direktyvą 1997/7/EB dėl vartotojų apsaugos, susijusios su nuotolinės prekybos sutartimis; Direktyvą 85/577/EEB dėl vartotojų apsaugos, susijusios su sutartimis, sudarytomis ne prekybai skirtose patalpose.

814 Vanessa Mak, *supra* note 18, p. 30.

minėta galimybe nebuvo pasinaudota. Vartotojų teisių direktyva neišsprendė vartotojo standarto problemos sprendžiant esminės informacijos neatskleidimo (ar netinkamo, nepakankamo atskleidimo) klausimą ir toliau paliekant neaiškumą dėl galimybės suderinti Vartotojų teisių direktyvą su „vidutinio vartotojo“ samprata, įtvirtinta ES teisėje, ir būdų, kaip tai galėtų būti padaryta.

Autorės nuomone, siekiant ES vartotojų teisės tikslų ir didinant jos vientisumą, vartotojo standartui, kuriuo remiantis vertinamas suteiktos informacijos suprantamumas ir pakankamumas, sutartinių vartojimo teisinių santykių atveju būtina taikyti tuos pačius vidutinio vartotojo kriterijus, kurie buvo suformuluoti Teisingumo Teismo praktikoje laisvo judėjimo byloje, taip pat taikant reklamos ir prekių ženklų sritį reglamentuojančias direktyvas, o vėliau ir norminį vidutinio vartotojo standartą įtvirtinus Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvoje.

Tai, jog pirmieji žingsniai minėta linkme jau žengti, iliustruoja Lietuvos Aukščiausiojo Teismo formuojama praktika. Tikėtina, kad panašių atvejų ateityje pasitaikys ir daugiau, todėl rėmimosi vidutinio vartotojo standartu ginant sutartines vartotojų teises problema aptartina išsamiau. Antai vienoje bylų, susijusių su turistams atlygintinos turtinės ir neturtinės žalos klausimu, kilusių iš kelionės paketo įsigijimo sutarties, Lietuvos Aukščiausiasis Teismas, vertindamas turistams (vartotojams) suteiktos informacijos suprantamumą, rėmėsi „vidutinio vartotojo“ standartu ir tokiu būdu pagrindė platų „vidutinio vartotojo“ taikymo modelį⁸¹⁵. Kasacinis teismas, *inter alia*, išaiškino, kad sutarties sąlygų aiškumas ir suprantamumas turi būti vertinamas pagal konkrečias bylos aplinkybes, apibūdinančias vartotojo sugebėjimus suprasti tikrąjį sutarties sąlygų turinį, bei atsižvelgiant į vidutiniškai gerai informuoto, protingai atidaus ir apdairaus vartotojo suvokimo standartą. Kelionių organizatoriaus argumentai, jog ieškovai, būdami „vidutiniai vartotojai“, turėjo patys gauti visą reikalingą papildomą informaciją apie kelionę, buvo atmesti, Teismui išaiškinus, kad „vidutinio vartotojo“ sąvoka siejama su gautos informacijos suvokimu, o ne gebėjimu ją gauti, be to, tokios pareigos nustatymas turistui nepagrįstai apsunkina jo padėtį, iškreipia sutarties šalių teisių ir pareigų pusiausvyrą bei pažeidžia teisės aktų reikalavimus.

Vertinant tokią kasacinio teismo poziciją, pastebėtina, kad Nesąžiningos komercinės veiklos direktyva įtvirtintas itin platus apsauginis režimas, taikomas prieš ir po komercinio sandorio dėl produkto sudarymo bei jo metu⁸¹⁶. Turint omenyje Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos horizontalųjį pobūdį, aplinkybė, kad vartotojas savo teises gina naudodamas sutartinius pažeistų teisių gynimo būdus ar sutartinės atsakomybės nuosta-

815 Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2010 m. gegužės 10 d. nutartis civilinėje byloje V. P., R. P., G. P., I. P., S. B. ir A. B. prieš UAB „TEZ TOUR“ (bylos Nr. 3K-3-201/2010 m.). Byloje ginčas kilo dėl turizmo paslaugų teikimo sutarčių, kuriomis kelionių organizatorius įsipareigojo turistams užtikrinti iš anksto organizuotą turistinę kelionę (kelionės paketą), vykdymo. Pagal turizmo paslaugų teikimo sutartis, sudarytas su kelionių organizatoriumi, fiziniai asmenys įsigijo turistines keliones į Kretą su apgyvendinimu trijų žvaigždučių viešbutyje. Atvykus į viešbutį paaiškėjo, kad pastarasis neatitiko trijų žvaigždučių viešbučių kategorijos, taip pat viešbučiams keliamų elementarių higienos ir saugumo reikalavimų. Turistams pareiškus pretenzijas, o kelionės organizatoriui neturint galimybės pasiūlyti kito tokios pačios (trijų žvaigždučių) kategorijos viešbučio, ieškovams buvo pasiūlyta apsigyventi penkių žvaigždučių kategorijos viešbutyje, už kurį ieškovams reikėjo papildomai sumokėti visą apgyvendinimo kainą. Ieškovai prašė atlyginti turtinę ir neturtinę žalą, patirtą dėl netinkamo turizmo paslaugų sutarties vykdymo.

816 Direktyvos 2005/29/EB 3 straipsnio 1 dalis.

tas, neturi užkirsti kelio pasiremti „vidutinio vartotojo“ standartu kaip bendrąja kategorija. Kaip nurodo M. Radeideh, vartotojo standartas (angl. *consumer image*) turėtų būti suprantamas kaip proporcingumo principo išraiška ir kaip tam tikras kriterijus (matas) vertinant, ar vartotojui prieinama informacija iš tiesų įgalina vartotojus priimti tinkamus ir jų interesus atitinkančius sprendimus⁸¹⁷.

Tiesa, teisinėje literatūroje pasitaiko nuogastavimų, kad jei įgyvendinant vartotojo teisę į informaciją bei taikant skaidrumo principą būtų taikomas Teisingumo Teismo išplėtotas vidutinio vartotojo standartas (kuris esą reikalautų iš vartotojo ne tik perskaityti sutarties sąlygas, bet ir pasidomėti visomis jos sąlygomis, įskaitant ir tas, kurios parašytos mažomis raidėmis, pasiaiškinti jų prasmę, turinį ir t. t.), tai paneigtų pačią vartotojų apsaugos esmę⁸¹⁸. Su šia nuomone vargu ar galima sutikti, turint omenyje tai, kad, kaip jau buvo minėta, šalia bendrosios taisyklės, kad vidutinis vartotojas yra išskiriamas iš visų vartotojų ar tam tikros vartotojų grupės (5(2)(b) straipsnis), Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvoje yra nustatyta išimtis ypač pažeidžiamų vartotojų atžvilgiu (5(3) straipsnis), kuri suteikia pagrindą minėtų vartotojų atžvilgiu taikyti didesnės apimties apsaugą. Todėl neteisinga būtų teigti, kad rėmimasis vidutinio vartotojo standartu *per se* reiškia, kad vartotojui tokiu būdu uždedama didesnė našta pačiam pasirūpinti savo interesais.

Vidutinio vartotojo standartu turėtų būti remiamasi ir taikant sutartines vartotojų teises įtvirtinančias direktyvas, tarp jų ir Vartotojų teisių direktyvos nuostatas. Būtent remiantis „vidutinio vartotojo“ standartu ir „pakeliant“ vartotojų sąmoningumą į tam tikrą lygį, veikiama dvigubu vartotojų apsaugos užtikrinimo bei sklandaus vidaus rinkos veikimo tikslu, išlaikoma sutarties šalių teisių ir pareigų pusiausvyra, taip pat užkertamas kelias vartotojų piktnaudžiavimo savo teisėmis galimybei, kartu nepaneigiant specialiosiomis direktyvomis įtvirtintos vartotojų teisių apsaugos. Atsižvelgiant į aukščiau išdėstytus nuogastavimus dėl vartotojui pernelyg aukštai pakeltos atidumo kartelės ir iš to galimai kilsiančios nepakankamos apsaugos, pastebėtina, kad minėtos problemos vartojimo sutarčių teisės kontekste turėtų būti sprendžiamos pasinaudojant jau minėta diferenciacija tarp vidutinio ir itin pažeidžiamo vartotojo, kaip tai buvo padaryta Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvoje. „Vidutinio vartotojo“ samprata, įtvirtinta Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvoje, yra suderinta su ES laisvo judėjimo teisėje suformuluotu vartotojo standartu ir, nors laisvo judėjimo reguliavimas nėra itin orientuotas į bendrojo apsaugos lygio, reikalingo vartotojams, užtikrinimą, būtent jis nustato, kad vidutinis vartotojas yra „pakankamai atidus“, taigi nulemia apsaugos lygį, taikomą pagal šį standartą. Tai reiškia, kad vartotojo priimamas sprendimas dėl sandorio ir jo sugebėjimas pasirūpinti savo interesais turi didžiausią reikšmę ES teisėje. Atitinkamai tam, kad būtų taikoma didesnio lygio apsauga, nei būtina tokio tipo vartotojui, būtini pateisinimai. Būtent tai ir įtvirtinta Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos 5(3) straipsnyje, kuriuo pateisinimas yra suteikiamas tam tikroms vartotojų grupėms, pažeidžiamoms dėl jų amžiaus, proto arba fizinės negalios.

Turint omenyje tai, kas pasakyta, pritartina V. Mak, teigiančiai, kad būtent diferenciacijos galimybė, įtvirtinta Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvoje, yra tinkamas

817 Malek Radeideh, *supra* note 11, p. 84.

818 Danguolė Bublienė, „Vartotojų teisė į informaciją pagal naująją Vartotojų teisių direktyvos pasiūlymą: žingsnis pirmyn?“, *supra* note 793, p. 1605.

sprendimas užtikrinant pozityviojo derinimo priemonių, tokių kaip Vartotojų teisių direktyva, suderinamumą su ES teise ir siekiant, kad taikomais teisės aktais būtų veiksmingai užtikrinami Europos vartotojų teisės tikslai: rinkos integracija ir vartotojų apsauga. To gali būti pasiekta tik jei vartotojų apsaugos lygis, kurio siekiama, yra pritaikytas prie „pakankamai atidaus“ vartotojo. Tiesa, pradiniu atskaitos tašku pasirinkus ES teisėje suformuluotą „pakankamai atidaus“ vartotojo standartą, apsaugos lygis, užtikrinamas vartotojų teises įtvirtinančiomis direktyvomis, iš pradžių būtų išties gana kuklus. Tais atvejais, kai numatytas vartotojų apsaugos lygis yra per žemas, pereinama prie kito etapo – diferenciacijos. Tokiu atveju būtų galima siekti aukštesnio lygio apsaugos, nei būtina apsaugoti „vidutinį vartotoją“, jei tokiai aukštesnio lygio apsaugai yra pakankamas pateisinimas. Kas laikoma „pakankamu“ ES teisėje, turėtų būti nustatoma atsižvelgiant į laisvo judėjimo reguliavimą, konkrečiai į *Cassis de Dijon* testą.

5.3.3. Neužsakytų prekių ar paslaugų pardavimas (angl. *inertia selling*)

Vienas aspektų, kuriuo Vartotojų teisių direktyva bandoma derinti su Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos nuostatomis – neužsakytų prekių ar paslaugų pardavimo (angl. *inertia selling*) reguliavimas. Vartotojų teisių direktyva, savo nuostatas derindama su Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos I priedo 29 punktu, nustato sutartines teisių gynimo priemones, kai yra teikiamos neužsakytos prekės ar paslaugos (Vartotojų teisių direktyvos preambulės 60 pastraipa, 27 straipsnis). Tokiu būdu papildomai prie Nesąžiningos komercinės veiklos direktyva nustatyto neužsakytų prekių ar paslaugų pardavimo draudimo⁸¹⁹ Vartotojų teisių direktyva numato sutartines teisių gynimo priemones, kad vartotojai būtų atleisti nuo pareigos atlyginti už be užsakymo pateiktas prekes arba paslaugas⁸²⁰. Visgi Vartotojų teisių direktyva siekiama suderinti tik vieną sutartinę teisių gynimo priemonę ir tik vieną sutarties sudarymo aspektą, o kitos lieka valstybių narių diskrecija⁸²¹. Turint omenyje tai, kad Vartotojų teisių direktyvos tikslas yra ne tik aukštas vartotojų ap-

819 Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos I priedo 29 punkte nustatyta, kad komercine veikla, kuri bet kuriomis aplinkybėmis laikoma nesąžininga (agresyvia komercine veikla), laikomas *reikalavimas nedelsiant sumokėti ar atidėti mokėjimo reikalavimas už prekybininko pateiktus produktus, ar reikalavimas juos grąžinti ar sugauti, kai vartotojas jų neužsakė, išskyrus kai produktas yra pagal Direktyvos 97/7/EB 7 straipsnio 3 dalį suteikiamas pakaitalas*. Ši nuostata perkelta į NKVVDĮ 8 straipsnio 3 dalies 6 punktą.

820 Vartotojų teisių direktyvos preambulės 60 pastraipa nustato, kad *tokią prekybos praktiką, kai bandoma parduoti neužsakytas prekes ir paslaugas, draudžia 2005 m. gegužės 11 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2005/29/EB dėl nesąžiningos įmonių komercinės veiklos vartotojų atžvilgiu vidaus rinkoje (Nesąžiningos komercinės veiklos direktyva), tačiau joje nenumatoma jokių sutartinių teisių gynimo priemonių, todėl šioje direktyvoje būtina numatyti sutartines teisių gynimo priemones, kad vartotojai būtų atleisti nuo pareigos atlyginti už be užsakymo pateiktas prekes arba paslaugas*. Atitinkamai 27 straipsnyje nustatyta, kad vartotojas atleidžiamas nuo pareigos atlyginti, jei tiekiamos neužsakytos prekės, vanduo, dujos, elektros energija, centralizuota šiluma ar skaitmeninis turinys arba teikiamos neužsakytos paslaugos, kas yra draudžiama pagal Direktyvos 2005/29/EB 5 straipsnio 5 dalį ir I priedo 29 punktą. Tokiais atvejais, jeigu vartotojas, kuriam be užsakymo teikiamos prekės arba paslaugos, neatsako prekiautojui, tai nereiškia, kad jis sutinka jas pirkti. Šios nuostatos perkeltos į LRCK 6.228¹⁶ straipsnį.

821 Danguolė Bublienė, „Vartotojų teisių direktyvos perkėlimas į Lietuvos teisę – tolesnis vartotojų apsaugos teisės dekodifikavimas ar kodifikavimas?“, *Teisė*. 83 (2012): 48.

saugos lygis, bet ir tinkamos aukšto vartotojų apsaugos lygio ir įmonių konkurencingumo pusiausvyros nustatymas, tenka tik apgailestauti, kad Vartotojų teisių direktyva nekelia sau tikslo suderinti Nesąžiningos komercinės veiklos ir Vartotojų teisių direktyvas. Manytina, kad, siekiant didesnio vartotojų teisių įtvirtinančių teisės aktų aiškumo ir vientisumo, jų didesnio tarpusavio suderinimo klausimas turėtų būti sprendžiamas neatidėliojant.

5.3.4. Nesąžiningų sutarčių sąlygų naudojimas kaip nesąžininga komercinė veikla

Vienas ryškiausių Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos ir sutartinės vartotojų teisių įtvirtinančios Vartotojų teisių direktyvos tarpusavio sąveikos pavyzdžių – nesąžiningų sutarčių sąlygų naudojimas kaip nesąžininga komercinė veikla. Direktyva 2005/29/EB draudžiama nesąžininga komercinė veikla, kuri gali daryti didelį poveikį vartotojų ekonominiam elgesiui, o Direktyva 93/13/EEB (kurios nuostatos nežymiai buvo pakeistos Vartotojų teisių direktyva)⁸²² draudžiama prekybininkams naudoti nesąžiningas sąlygas sutartyse su vartotojais. Visgi akivaizdu, kad nepaisant savarankiškų teisės aktų egzistavimo aplinkybės, abiejų direktyvų apsaugos sritys yra susijusios, nes ir viena, ir kita siekiama komercinių sandorių srityje apsaugoti vartotojo gebėjimą vertinti ir sprendimo priėmimo laisvę. Be to, turint omenyje tai, kad „komercinės veiklos“ sąvoka suformuluota labai plačiai ir apima daugelį komercinės veiklos sričių, veiksmai, kurių atžvilgiu taikomos minėtos direktyvos, realiaame gyvenime neretai būna susiję. Šiame kontekste neišvengiamai aktualus tampa direktyvų tarpusavio santykio klausimas, kitaip tariant, ar nesąžiningų vartojimo sutarčių sąlygų naudojimas gali būti pripažįstamas nesąžininga komercine veikla ir koks nesąžiningos komercinės veiklos poveikis sutarties galiojimui (kitaip tariant, ar nustačius nesąžiningą komercinę veiklą, kaip tai suprantama pagal Direktyvą 2005/29/EB, galima daryti išvadą dėl sutarties sąlygos vertinimo kaip nesąžiningos, kaip tai suprantama pagal Direktyvą 93/13/EEB (Vartotojų teisių direktyvą)).

Pasak S. Orlando, nagrinėjusio pirmąjį klausimą, verslininko sutartyse su vartotojais naudojamas nesąžiningas sąlygas reikėtų vertinti kaip klaidinančią komercinę veiklą, nes tokiais atvejais paprastai vartotojui arba suteikiama klaidinga informacija, ir (arba) vartotojas iš viso neinformuojamas apie tikrąją sutartinių teisių ir pareigų, atsirandančių vykdant sutartį, apimtį, ypač apie teises ir pareigas, kylančias iš nesąžiningų (vadinasi, vartotojui neprivalomų) sutarties sąlygų⁸²³. Analogiškai būtų galima vertinti situaciją, kai, siekdamas vartotojui nepateikti svarbios informacijos, prekybininkas pagrindines sutarties sąlygas formuluoja netiksliai ir neaiškiai. Minėti verslininko veiksmai (neveikimas) gali suklaidinti vidutinį vartotoją ir paskatinti jį priimti sprendimą dėl sandorio, kurio jis kitomis aplinkybėmis nebūtų priėmęs. Todėl pagrįstai manytina, kad nesąžiningų vartojimo sutarčių sąlygų, dėl kurių atsiranda galimybė primesti papildomas prievolos silpnėjančias sutarties šalis, naudojimas, kaip tai suprantama pagal Direktyvą 93/13/EEB (Var-

822 2011 m. spalio 25 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2011/83/ES dėl vartotojų teisių, kuria iš dalies keičiamos Tarybos direktyva 93/13/EEB ir Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 1999/44/EB bei panaikinamos Tarybos direktyva 85/577/EEB ir Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 97/7/EB. *Europos Sąjungos oficialusis leidinys* L 304/64, 2011 11 22 p. 0066–0090.

823 Salvatore Orlando, *supra* note 16, p. 22.

totojų teisių direktyvą), kartu turėtų būti vertinamas ir kaip viena nesąžiningos prekybos praktikos formų, pvz., klaidingai nurodyta bendros kredito kainos metinė norma.

Atsakius į pirmąjį klausimą, natūraliai kyla antrasis: kokį poveikį komercinės veiklos kvalifikavimas nesąžininga, kaip tai suprantama pagal Direktyvą 2005/29/EB, turės tam tikrą sąlygą pripažįstant nesąžininga, kaip tai suprantama pagal Direktyvą 93/13/EEB (Vartotojų teisių direktyvą), ir kartu konkrečios sutarties galiojimui. Turint omenyje Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvoje įtvirtintą išimtį sutarčių teisės atžvilgiu, pastebėtina, kad kaip yra nurodžiusi generalinė advokatė, dėl nesąžininga komercine prekybininko veikla daromo neteisėto poveikio siekiant suformuoti vartotojo valią neretai prarandama sutartinių santykių pusiausvyra vartotojo nenaudai jokių būdu nereiškia, kad pati nesąžininga komercinė veikla jau savaime rodo nesąžiningos sutarties sąlygos buvimą. Atvirkščiai, nesąžiningas sutarties sąlygos pobūdis pirmiausia vertinamas pagal Direktyvos 93/13/EEB (Vartotojų teisių direktyvą), kaip tiesiogiai taikytinos teisės, nuostatas. Tai, kad komercinė veikla, lėmusi sutarties sudarymą, laikytina nesąžininga, yra tik vienas iš daugelio aspektų, į kuriuos atsižvelgia kompetentingas teismas⁸²⁴.

Atsižvelgiant į minėtą generalinės advokatės nuomonę, būtina pastebėti, kad nors Nesąžiningos komercinės veiklos direktyva iš principo nepažeidžiamas pavienių sutarčių galiojimas, joje pateikiami konkretūs Sąjungos teisės aktų leidėjo vertinimai, į kuriuos, vertindamas nesąžiningą sutarties sąlygos pobūdį, turėtų atsižvelgti nacionalinis teismas. Vienas tokių vertinimų yra ir tam tikros komercinės veiklos, pavyzdžiui, neleistinai daromo poveikio vartotojo gebėjimui priimti sprendimą ir sprendimų priėmimo laisvei, pasmerkimas. Tai leidžia teigti, kad komercinės veiklos vertinimas kaip „nesąžiningos“ pagal Direktyvoje 2005/29/EB nustatytus kriterijus turėtų natūraliai „įsiterpti“ į sutarties sąlygos nesąžiningumo vertinimą. Ir nors tai neatleidžia nacionalinio teismo nuo pareigos pateikiant konkrečios vartojimo sutarties sąlygos vertinimą atsižvelgti į visas kiekvieno konkretaus atvejo aplinkybes, o tai daugeliu atvejų lems greičiau netiesioginį nesąžiningos komercinės veiklos nustatymo poveikį vartojimo sutarties sąlygą pripažįstant nesąžininga, turint omenyje aukšto vartotojų apsaugos lygio užtikrinimo tikslą bei pareigą darniai aiškinti vartotojų apsaugos teisę, tai jokių būdu nesumenkina Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos reikšmės sprendžiant dėl konkrečios sutarties sąlygos nesąžiningumo.

V skyriaus apibendrinimas. Akivaizdu, kad Nesąžiningos komercinės veiklos direktyva kaip bendro pobūdžio ir horizontaliai taikomas teisės aktas negali būti nagrinėjama atsietai nuo kitų vartotojų teisių apsaugos priemonių. Vartotojų teisių apsaugos nuoseklumas ir efektyvumas gali būti užtikrintas tik vartotojų teisių apsaugos srityje priimtus teisės aktus taikant ir aiškinant sistemiskai. Visgi Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos ir Vartotojų teisių direktyvos nuostatų analizė parodė, kad Sąjungos teisės sudėtingumas ir esami skirtumai, tokie kaip nevienodi reikalavimai vartotojui būtina pateikti informacijai; vidutinio vartotojo standarto sisteminio taikymo esant sutartiniams vartojimo teisiniais santykiams problema; ribotas sutartinių teisių gynimo priemonių nesąžiningos komercinės veiklos atveju taikymas; nesąžiningų sutarčių sąlygų kvalifikavimo nesąžininga komercine veikla nereglamentavimas ir pan., lemia *acquis* nevientisumą, todėl kiekvienu konkrečiu atveju nėra paprasta pateikti darnų išaiškinimą, apimančią visus teisės aktus, o

824 Generalinės advokatės Trestenjak 2011 m. lapkričio 29 d. išvada byloje *Jana Pereničová, Vladislav Perenič prieš SOS financ spol. s r. o.*, C453/10, dar nepaskelbta Rinkinyje.

poreikis sukurti suderintą sistemą tarp Europos vartojimo sutarčių teisės ir nesąžiningos komercinės veiklos reguliavimo vis dar išlieka aktualus.

Vartotojų apsaugos teisė kelia ir kitą problemą klausimą, iš esmės susijusį su Direktyvos 2005/29/EB bendrųjų kategorijų (viena jų – „vidutinio vartotojo“ standartas) sisteminio taikymo galimybe, nagrinėjant ginčus, kilusius iš sutartinių vartojimo teisinių santykių. Minėta, kad Nesąžiningos komercinės veiklos direktyva su sutarčių teise susijusi tik netiesiogiai, nustatant, kad Direktyva nepažeidžia sutarčių teisės, ypač taisyklių dėl sutarties galiojimo, sudarymo arba padarinių⁸²⁵. Kartu pažymėtina, kad iki šio teisės akto vartotojų apsaugos srityje buvo priimta nemažas skaičius direktyvų – dauguma jų skirtos būtent sutartiniams vartojimo teisiniams santykiams reglamentuoti. Dėl šios priežasties teisės doktrinoje neretai yra keliama diskusija dėl neišvengiamos Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos įtakos sutarčių teisei ir jų tarpusavio santykio⁸²⁶.

825 Direktyvos 2005/29/EB 3 straipsnio 2 dalis.

826 Žr., pvz., Geraint Howells et al., *European Fair Trading Law: The Unfair Commercial Practices Directive*, *supra* note 79, p. 71; Čeponytė, Z., Schulte-Nölke, H., Busch, C. Transposition, implementation and enforcement of the Directive concerning misleading and comparative advertising (2006/114/EC) and the Directive on unfair commercial practices (2005/29/EC), p. 10 [interaktyvus] [žiūrėta 2011-04-04]. <<http://www.europarl.europa.eu/activities/committees/studies/download.do?file=23131>>.

IŠVADOS

1. Valstybių narių teisinio reguliavimo skirtumai ir skirtingas vartotojų apsaugos lygis jose nesudarė vienodo pagrindo vartotojų teisių apsaugai nuo nesąžiningos komercinės veiklos, kartu tai kėlė grėsmę sklandžiam vidaus rinkos veikimui ir aukšto lygio vartotojų apsaugos užtikrinimo tikslui. Priėmus Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvą ši situacija pasikeitė – Europos Sąjungos vartotojų apsaugos mechanizmas buvo papildytas įtvirtinant nesąžiningos komercinės veiklos vartotojų atžvilgiu draudimą. Kartu Direktyva buvo akivaizdus postūmis visai Europos Sąjungos vartotojų apsaugos sistemai, kadangi visiškai suderinus nagrinėjamos srities teisės aktus, valstybių narių diskrecija buvo smarkiai apribota, todėl tapo ypač svarbu teisingai suprasti, įgyvendinti ir taikyti Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos nuostatas. Aptariamam teisės aktu buvo aiškiai išreikšta Europos Sąjungos vartotojų teisei būdinga specifika, vartotoją šios Direktyvos tikslais traktuojant kaip papildomos apsaugos reikalingą teisinių santykių šalį ne tik dėl jo didesnio pažeidžiamumo, o visų pirma tam, kad būtų pasiektas maksimalus jo aktyvumas rinkoje. Didinant vartotojo pasitikėjimą vidaus rinka, Direktyva buvo įtvirtintas vartotojo informavimo modelis, o naujuoju atskaitos tašku pasirinktas „vidutinio vartotojo“ standartas.
2. Lietuvos teisei sistemai būdinga tai, kad skirtingai nei senosiose Europos Sąjungos valstybėse narėse iki Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos priėmimo sąžiningos prekybos praktikos reglamentavimo tradicijų suformuota nebuvo. Priėmus Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvą ir jos nuostatas perkėlus į nacionalinę teisės sistemą, apsaugos nuo nesąžiningos komercinės veiklos teisiniu pagrindu Lietuvoje tapo specialiosios teisės normos, apsaugą įtvirtinant keliuose teisės aktuose (Nesąžiningos komercinės veiklos vartotojams draudimo įstatyme, Reklamos įstatyme bei įtvirtinus bendrojo pobūdžio normas Civiliniame kodekse ir Vartotojų teisių apsaugos įstatyme). Nors apsauga nebuvo sutelkta viename teisės akte, pagrindinių vartotojų ekonominių interesų apsaugą nuo nesąžiningos komercinės veiklos įtvirtinančiu teisiniu instrumentu nacionalinėje teisėje tapo naujai priimtas Nesąžiningos komercinės veiklos vartotojams draudimo įstatymas, iš esmės pažodžiui atkartojęs Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos nuostatas.
3. Teisingumo Teismo praktikos laisvo prekių ir paslaugų judėjimo srityje tyrimas patvirtino, kad nors bendrasis sąžiningos prekybos (angl. *fair trading*) principas ikisutariniuose santykiuose tarp verslininko ir vartotojo Teisingumo Teismo buvo pripažįstamas bei šio principo turinį atskleidžiantys požymiai išskirti dar iki jo kodifikavimo Nesąžiningos komercinės veiklos direktyva, be to, nacionalinės sąžiningos prekybos taisyklės iki Direktyvos priėmimo fragmentiškai derintos ir teisinėmis priemonėmis, susijusiomis su tam tikromis nesąžiningos komercinės veiklos formomis, to nepakako nagrinėjamoje srityje egzistavusiems skirtumams panaikinti.
4. Nors atliktas tyrimas leidžia pagrįstai abejoti, ar dalis nacionalinių sąžiningos prekybos taisyklių apskritai patenka į Europos Sąjungos reglamentavimo sritį *Keck* sprendimo prasme tiek kalbant apie negatyvųjų, tiek ir apie pozityvųjų derinimą, panašu, kad tokios „subtilybės“ buvo „pamirštos“ priimant Nesąžiningos komercinės veiklos

direktyvą. Tai lėmė, kad pozityvusis nacionalinių nesąžiningos prekybos taisyklių derinimas Nesąžiningos komercinės veiklos direktyva nuėjo toliau nei negatyvusis derinimas *Keck* sprendimo prasme: Nesąžiningos komercinės veiklos direktyva draudžia nuostolingą pardavimą įtvirtinančias taisykles, kiek tokiu draudimu siekiama tikslų, susijusių su vartotojų teisių apsauga, o sprendimu *Keck* byloje tokios taisyklės pripažintos nepatenkančiomis į SESV 34 straipsnio taikymo sritį.

5. Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos nuostatų analizė leidžia pagrįstai teigti, kad Direktyva buvo sukurtas aukšto vartotojų apsaugos lygio užtikrinimo potencialą savyje turintis, tačiau vartotojų apsaugos toli gražu nesupaprastinantis mechanizmas. Esminių šio mechanizmo aspektų (visiško derinimo principo; bendro pobūdžio sąvokų įtraukimo į Direktyvos tekstą; Direktyvos nuostatų taikymo ribojimų; tripakopės komercinės veiklos vertinimo sąžiningumo požiūriu struktūros) tyrimas atskleidė, kad efektyvus minėto mechanizmo įgyvendinimas praktikoje didele apimtimi priklauso visų pirma nuo tinkamo Direktyvos nuostatų perkėlimo; antra, nuo nacionalinių teismų ir vartotojų skundus ikiteismine tvarka nagrinėjančių institucijų gebėjimo taikyti šį instrumentą nacionalinėje sistemoje.
6. Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos įgyvendinimo Lietuvos teisėje analizė patvirtino, kad perkeliant Direktyvos nuostatas į nacionalinę teisės sistemą neišvengta netikslumų ir klaidų (tik dalis jų ištaisyta priėmus Lietuvos Respublikos nesąžiningos komercinės veiklos vartotojams draudimo įstatymo pakeitimus). Siekiant pašalinti šias klaidas turėtų būti peržiūrėtos nacionalinio įstatymo nuostatos atsižvelgiant į šiam darbe pateiktus konkrečius siūlymus dėl tinkamo Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos nuostatų perkėlimo. Tokiu būdu būtų sudarytos prielaidos tinkamam teisės taikymui bei užtikrinama Direktyvos tikslus atitinkanti vartotojų teisių apsauga šioje srityje. Remiantis disertacijoje atliktu tyrimu, siūlytina tikslinti įstatymo taikymo srities apibrėžtį, „vartotojo“, „komercinės veiklos subjekto“, „komercinės veiklos vartotojams“ sąvokas, „vidutinio vartotojo“ koncepciją. Į nacionalinį įstatymą turėtų būti įtraukta „reglamentuojamos profesijos“ sąvoka, kartu atsisakant perteklinės „informacijos perdavimo priemonės“ sąvokos. Taip pat siūlytina nacionaliniame teisės akte išsamiai nustatyti Direktyvoje įtvirtintas jos nuostatų taikymo išimtis. Remiantis atlikto tyrimo rezultatais siūlytina keisti bendrąjį nesąžiningos komercinės veiklos draudimą įtvirtinančias nuostatas, taip pat klaidinančių veiksmų apibrėžtį, kadangi šios nuostatos perkeltos neteisingai. Kartu nacionaliniame teisės akte turėtų būti įtvirtintas visitas komercinės veiklos, kuri visais atvejais laikoma nesąžininga, „juodasis sąrašas“.
7. Nacionalinių administracinių teismų ir Vartotojų teisių apsaugos tarnybos praktikos tyrimas nesąžiningos komercinės veiklos srityje leido identifikuoti esminius nacionalinės praktikos netikslumus. Pastebėtina, kad vertinant konkrečios komercinės veiklos sąžiningumą ne visada laikomasi vadinamojo „pakopinio požiūrio“, reiškiančio tam tikrą nuostatų taikymo eiliškumą, t.y. taikant sąžiningumo kontrolę visų pirma turi būti vertinama, ar komercinė veikla patenka į bent vieną iš „juodajame sąraše“ įtvirtintų konkrečių nesąžiningos komercinės veiklos sudėčių, jei ne – ar ji yra klaidinanti arba agresyvi, ir tik jei komercinė veikla nepatenka nė į vieno šių draudimų apimtį, jai taikomas bendrasis nesąžiningos komercinės veiklos draudimas. Be to, Vartotojų teisių

apsaugos tarnybos ir administracinių teismų praktikoje nėra suformuota aiški pozicija dėl minėtų sąžiningumo vertinimo nuostatų (sluoksnių) sampratos kaip išimtinių viena kitos atžvilgiu. Dėl šios priežasties praktikoje neretai pastebima situacija, kai ta pati komercinė veikla kvalifikuojama nesąžininga tiek bendrojo nesąžiningos komercinės veiklos draudimo, tiek klaidinančios komercinės veiklos ar agresyvios komercinės veiklos, tiek „juodojo sąrašo“ pagrindu. Toks požiūris nėra suderinamas su Komisijos ir Teisingumo Teismo formuojama pozicija. Manytina, kad iškylus neaiškumams dėl konkrečios komercinės veiklos kvalifikavimo ar taisyklių tarpusavio santykio aktyvesnis naudojimasis galimybe kreiptis prejudicinio sprendimo padėtų išvengti panašių klaidų ateityje.

8. Nesąžiningos komercinės veiklos direktyva vartotojų teisių apsaugos mechanizmas papildytas kolektyvinės vartotojų apsaugos instrumentu, kurio tikslas – sukurti pažeistų vartotojų teisių gynimo būdą tokiems atvejams, kai faktiniai konkrečių vartotojų nuostoliai yra tokie nedideli, kad rėmimasis individualaus pobūdžio apsaugos instrumentais nebetenka prasmės. Nagrinėtos direktyvos atveju nesąžiningos komercinės veiklos draudimą įtvirtinančių taisyklių kontrolės mechanizmas yra pagrįstas administracinio pobūdžio kontrole, o individualaus vartotojo galimybės ginti savo teises šio instrumento pagrindu yra ribotos, jos nuostatas netiesiogiai taikant, kai sprendžiami sutarčių galiojimo ar žalos atlyginimo nesąžiningos komercinės veiklos atveju klausimai, reguliuojami nacionalinės teisės priemonėmis. Vienu didžiausių iššūkių išlieka nesąžiningos komercinės veiklos draudimą įtvirtinančių taisyklių laikymosi užtikrinimas, kadangi, Direktyva nenustačius ES lygmeniu vienodo jos nuostatų taikymą garantuojančio mechanizmo, pasekmės, kylančios dėl nesąžiningos komercinės veiklos naudojimo, paliktos nustatyti išimtinai nacionalinėmis priemonėmis (decentralizuota kontrolė). Darbo autorės nuomone, toks sprendimas lems itin skirtingą minėtų nuostatų įgyvendinimą valstybėse narėse, tokiu būdu neužtikrinant didesnio teisinio tikrumo vartotojams (taip pat ir verslui).
9. Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos nuostatų taikymo išimtis sutarčių teisės atžvilgiu reiškia, kad Direktyva sutarčių teisės sričiai netaikoma, kiek tai susiję su individualių vartotojų interesų, kylančių iš jų sudarytų sandorių, apsauga. Nors Direktyva mechanizmo, skirto vartotojo interesų, kylančių iš jo sudarytų sandorių, apsaugai, nenumato, tai nereiškia, kad šis teisės aktas neturi poveikio kitų teisės aktų, reglamentuojančių verslininkų ir vartotojų santykius, aiškinimui. Teismas, nagrinėdamas sandorio pripažinimo negaliojančių, sutarties netinkamo vykdymo ar kitus klausimus, turės atsižvelgti į aplinkybę, kad sandoris buvo sudarytas esant nesąžiningai komercinei veiklai. Taip pat komercinė veikla gali būti pripažįstama nesąžininga papildomai prie vartotojui suteikiamų sutartinių jo teisių gynybės būdų, nesumažinant vartotojų teisinės apsaugos galimybių, numatytų jiems pagal sutarčių teisę.
10. Vartotojų teisių direktyva, kuri neretai vertinama kaip Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos tęsinys, nekelia tikslo savo nuostatas suderinti su Nesąžiningos komercinės veiklos direktyva, tokiu būdu paliekamas neišspręstas pastarosios direktyvos ir sutarčių teisės santykio klausimas. Pareiga darniai aiškinti vartotojų apsaugos teisę nulemia tai, kad Nesąžiningos komercinės veiklos direktyva turės įtakos sutartinių

Europos Sąjungos vartotojų teisių apsaugos instrumentų nuostatų aiškinimo ir jų taikymo praktikai, kaip antai supratimui apie verslininko pareigos atskleisti informaciją turinį; vidutinio vartotojo standarto taikymui sutartinių vartojimo teisinių santykių atveju; galimybę nesąžiningų vartojimo sutarčių sąlygų naudojimą kvalifikuoti viena nesąžiningos prekybos praktikos formų ir kt., tokiu būdu išlaikant Europos vartotojų teisei būdingą specifiką ir nekeliant grėsmės jos vientisumui.

PASIŪLYMAI

Disertacinio tyrimo pagrindu siūlomi Lietuvos Respublikos nesąžiningos komercinės veiklos vartotojams draudimo įstatymo pakeitimai:

1. Pakeisti 1 straipsnį ir jį išdėstyti taip:

1 straipsnis. Įstatymo paskirtis ir taikymas

1. Šis įstatymas nustato **bendrąjį** nesąžiningos komercinės veiklos vartotojams draudimą, nesąžiningos komercinės veiklos rūšis ~~ir atvejus~~, **komercinės veiklos, kuri bet kuriomis aplinkybėmis laikoma nesąžininga sąrašą**, institucijas, atsakingas už šio įstatymo nuostatų laikymosi priežiūrą, ir atsakomybę už šio įstatymo pažeidimus.

2. Šis įstatymas taikomas komercinei veiklai iki sandorio dėl produkto sudarymo, šio sandorio sudarymo metu ir jį sudarius, ginant vartotojų ekonominius interesus.

3. Šis įstatymas ~~netaikomas komercinei veiklai, kuri pažeidžia tik konkuruojančiųjų~~ komercinės veiklos subjektų interesus arba yra susijusi tik su komercinės veiklos subjektų sandoriais. Be to, šis įstatymas ~~nereglamentuoja tauriųjų metalų gaminių prabos sertifikavimo ir žymėjimo, taip pat nenustato reglamentuojamų profesijų veiklos taisyklių ir reglamentuojamų profesijų profesinės etikos normų. Nustatyti išsamų įstatymo taikymo išimčių sąrašą.~~

4. Šio įstatymo nuostatos įgyvendina Europos Sąjungos teisės aktus, nurodytus šio įstatymo priede.

5. Šio įstatymo nuostatos taikomos, kai nėra kitų įstatymų, nustatančių nesąžiningos komercinės veiklos ypatumus.

2. Pakeisti 2 straipsnį ir jį išdėstyti taip:

2 straipsnis. Pagrindinės šio įstatymo sąvokos

1. **Elgesio kodeksas** – vienos arba kelių konkrečių komercinės veiklos arba verslo sričių komercinės veiklos subjektų **verslininkų** susitarimo pagrindu nustatytos ir įstatymais arba kitais teisės aktais nepatvirtintos jų elgesio normos (taisyklės).

2. **Informacijos perdavimo priemonė** – priemonė, kuria vartotojui teikiama informacija apie produktus (televizijos ir radijo reklamos, skelbimai spaudoje, trumposios žinutės, skrajutės ir kt.). **Reglamentuojama profesija** – profesinė veikla arba grupė profesinių veiklų, kurias pradėti arba vykdyti ar vykdyti vieną iš jų rūšių pagal įstatymus ir kitus teisės aktus leidžiama tik tiesiogiai arba netiesiogiai įsigijus tam tikrą profesinę kvalifikaciją.

3. **Iš esmės iškreipti vartotojų ekonominį elgesį** – vykdam komercinę veiklą vartotojų atžvilgiu stebimai susilpninti vartotojo gebėjimą priimti informaciją paremtą sprendimą ir taip paskatinti vartotoją priimti sprendimą dėl sandorio, kurio jis kitomis aplinkybėmis nebūtų priėmęs.

4. **Komercinė veikla vartotojams** (toliau – **komercinė veikla**) – komercinės veiklos subjekto **verslininko** veiksmai, neveikimas, elgesys arba pareiškimas, **komercinis pranešimas**, įskaitant reklamą ir rinkodarą, tiesiogiai susiję su produkto pirkimo skatinimu, pardavimu arba teikimu vartotojams.

5. **Komercinės veiklos subjektas Verslininkas** – fizinis arba juridinis asmuo ar kita organizacija, veikiantys komercinėje veikloje, kuriai taikomas šis įstatymas, siekdami savo prekybos, verslo, amato arba profesijos tikslų, ar tokių asmenų vardu arba jų naudai vei-

kiantis bet kuris asmuo, kuris veikia siekdamas tikslų, susijusių su jo prekyba, verslu, amatu arba profesija, ar bet kuris asmuo, veikiantis verslininko vardu arba jo naudai.

6. **Komercinis pasiūlymas** – pranešimas, kuris produkto savybes ir kainą, ir (arba) standartinio vieneto kainą nurodo tokiu būdu, kuris yra įprastas informacijos perdavimo priemonėms, ir taip suteikia vartotojui galimybę pirkti.

7. **Pernelyg didelė įtaka** – komercinės veiklos subjekto verslininko pasinaudojimas pranašesne padėtimi vartotojo atžvilgiu, darant jam spaudimą, net ir nenaudojant arba negrasinant panaudoti fizinę jėgą, tokiu būdu, kuris labai apriboja vartotojo gebėjimą priimti informacija paremtą sprendimą.

8. **Produktas** – prekė arba paslauga (veikla ir (arba) jos rezultatas), įskaitant nekilnojamuosius daiktus, teises ir pareigas.

9. **Profesinis atidumas** – specialiųjų įgūdžių ir rūpestingumo standartas, kurio pagrįstai galima tikėtis iš komercinės veiklos subjekto verslininko vartotojų atžvilgiu ir kuris atitinka sąžiningą praktiką rinkoje ir (arba) bendrą sąžiningumo principą šio subjekto verslininko veiklos srityje.

10. **Sprendimas dėl sandorio** – vartotojo sprendimas veikti ar neveikti, kurį vartotojas priima dėl produkto pirkimo, pirkimo būdo ir sąlygų, visos kainos sumokėjimo ar mokėjimo dalimis, produkto įsigijimo ar atsisakymo, ar pasinaudojimo su produktu susijusia sutartine teise.

11. **Už elgesio kodeksą atsakingas subjektas** – asmuo bet kuris subjektas, įskaitant komercinės veiklos subjektą verslininką, komercinės veiklos subjektų verslininkų grupę ar jų įsteigtą savanoriškos kontrolės instituciją, kurie atsakingi už elgesio kodekso sudarymą ir peržiūrą, ir (arba) elgesio kodekso saistomų subjektų kontrolę.

12. **Vartotojas** – fizinis asmuo, veikiantis komercinėje veikloje, kuriai taikomas šis įstatymas, kuris veikia siekdamas su savo verslu, prekyba, amatu ar profesija nesusijusių tikslų (vartojimo tikslų).

13. **Vidutinis vartotojas** – vartotojas, kuris yra pakankamai informuotas, protingai atidus ir apdairus, atsižvelgiant į socialinius, kultūrinius ir kalbinius veiksnius.

3. Pakeisti 3 straipsnį ir jį išdėstyti taip:

3 straipsnis. Nesąžiningos komercinės veiklos draudimas

1. Nesąžininga komercinė veikla draudžiama.

2. Komercinė veikla yra nesąžininga, jeigu ji neatitinka profesinio atidumo reikalavimų ir:

1) iš esmės iškreipia arba gali iš esmės iškreipti vidutinio vartotojo ekonominį elgesį siūlomo produkto atžvilgiu, arba neatitinka profesinio atidumo reikalavimų ir

2) iš esmės iškreipia, arba gali iš esmės iškreipti vartotojų grupės vidutinio nario ekonominį elgesį siūlomo produkto atžvilgiu, kai komercinė veikla nukreipta į tam tikrą vartotojų grupę vidutinio vartotojo, kurį produktas pasiekia arba kuriam yra skirtas, arba, kai komercinė veikla nukreipta į tam tikrą vartotojų grupę, vartotojų grupės vidutinio nario ekonominį elgesį siūlomo produkto atžvilgiu.

3. Kai komercinė veikla, kurią kaip nesąžiningą komercinės veiklos subjektas galėjo pagrįstai numatyti, yra nukreipta į aiškiai nustatomą grupę vartotojų, kuri gali iškreipti ekonominį elgesį tik aiškiai nustatomos grupės vartotojų, kurių elgesys dėl jų psichinės arba fizinės negalios, amžiaus arba patiklumo gali būti ypač lengvai iškreipiamas komer-

cine veikla ar siūlomu produktu, **ką galima pagrįstai tikėtis verslininką iš anksto numačius, ir kai ši komercinė veikla gali iš esmės iškreipti tokios vartotojų grupės nario ekonominę elgesį; komercinė veikla vertinama vidutinio tos grupės nario atžvilgiu. Nesąžininga komercinė veikla nėra laikomi perkeltinės prasmės (perdėti) reklamos teiginiai arba teiginiai, kurie nėra suprantami tiesiogiai dėl vartojamų aforizmų, etinių, kultūrinių tradicijų, susiklosčiusių papročių ir panašiai.**

4. Nesąžininga komercinė veikla dažniausiai pasireiškia kaip klaidinanti arba agresyvi. Nesąžininga komercinė veikla laikoma ir kita komercinė veikla, kuri atitinka šio straipsnio 2 dalies reikalavimus:

5. Nustatant, ar komercinė veikla yra nesąžininga, atsižvelgiama į visus konkrečioje situacijoje vykdomos komercinės veiklos ypatumus ir aplinkybes.

6. Nesąžininga komercinė veikla nėra laikomi perkeltinės prasmės reklamų teiginiai arba teiginiai, kurie nėra suprantami tiesiogiai dėl vartojamų aforizmų, etinių, kultūrinių tradicijų, susiklosčiusių papročių ir panašiai:

4. Pakeisti 5 straipsnį ir jį išdėstyti taip:

5 straipsnis. Klaidinantys veiksmai

1. Klaidinantys veiksmai – **neteisingos, todėl** apgaulingos informacijos pateikimas arba toks informacijos, kuri nors ir faktiškai tiksli, tačiau dėl vieno arba kelių šioje dalyje išvardytų elementų apgauna arba gali apgauti vidutinį vartotoją, pateikimas (įskaitant bendrą pristatymą), kuriuo vartotojas gali būti ar yra skatinamas priimti tokį sprendimą dėl sandorio, kurio jis kitomis aplinkybėmis nebūtų priėmęs:

1) produkto egzistavimo arba pobūdžio;

2) pagrindinių produkto savybių, pavyzdžiui, prieinamumo, naudingumo, pavojingumo, atlikimo **konstrukcijos (dizaino)**, sudėties, priedų, pagalbos ir skundų nagrinėjimo vartotojui įsigijus produktą, pagaminimo ar pateikimo metodo ir datos, pristatymo, tinkamumo paskirčiai, vartojimo (naudojimo) sąlygų, kiekio, techninių reikalavimų, geografinės arba komercinės kilmės, rezultatų, kurių galima tikėtis jį vartojant (naudojant), arba produkto bandymų ar patikrų rezultatų;

3) **komercinės veiklos subjekto verslininko** išpareigojimų, komercinės veiklos tikslų ir produkto pardavimo būdų, pareiškimo arba žymens, susijusio su komercinės veiklos subjekto ar produkto tiesioginiu ar netiesioginiu rėmimu arba produkto patvirtinimu;

4) produkto kainos ar jos apskaičiavimo būdo arba ypatingo kainos pranašumo;

5) produkto priežiūros, dalių, keitimo ar taisymo poreikio;

6) **komercinės veiklos subjekto verslininko** arba jo atstovo pavadinimo ar tapatybės, teisinės formos, turto, kvalifikacijos, teisinio statuso, leidimų, narystės ar ryšių, komercinių teisių, pramoninės ar intelektualinės nuosavybės teisių, taip pat apdovanojimų ir nuopelnų;

7) vartotojo teisių, numatytų Lietuvos Respublikos įstatymuose, arba rizikos, su kuria vartotojas gali susidurti.

2. Klaidinančiais veiksmais taip pat laikoma komercinė veikla, kuri skatina arba gali paskatinti vidutinį vartotoją priimti sprendimą dėl sandorio, kurio jis kitomis aplinkybėmis nebūtų priėmęs. Tokia veikla apima:

1) produkto rinkodarą, įskaitant lyginamąją reklamą, kurioje produktas painiojamas su kitais produktais, prekių ženklais, **komercinės veiklos subjekto pavadinimais firmos**

vardais ar kitais žymenimis su skiriamaisiais požymiais **konkurento skiriamaisiais ženklais**;

2) **komercinės veiklos subjekto verslininko** išpareigojimų, įtvirtintų elgesio kodeksuose, kurių komercinės veiklos subjektas išpareigojo laikytis, nesilaikymą, jeigu tokie išpareigojimai nėra tik siekiamybė, jų laikymąsi galima patikrinti ir jeigu **komercinės veiklos subjektas verslininkas**, užsiimdamas komercine veikla, nurodo, kad yra saistomas tokio kodekso.

5. Įstatymo 7 straipsnyje esantį klaidinančios komercinės veiklos, kuri bet kuriomis aplinkybėmis laikoma nesąžininga, sąrašą perkelti į įstatymo 8 straipsnį. Atitinkamai įstatymo 8 straipsnyje įtvirtintą agresyvios komercinės veiklos sudėtį perkelti į 7 straipsnį ir jį išdėstyti taip:

8 straipsnis. 7 straipsnis. Agresyvi komercinė veikla

1. Komercinė veikla laikoma agresyvia, jeigu ji priekabiavimu, prievarta, įskaitant fizinės jėgos panaudojimą arba pernelyg didelę įtaką, labai apriboja arba gali labai apriboti vidutinio vartotojo pasirinkimo laisvę arba elgesį produkto atžvilgiu ir jeigu taip vidutinis vartotojas skatinamas arba gali būti skatinamas priimti tokį sprendimą dėl sandorio, kurio jis kitomis aplinkybėmis nebūtų priėmęs.

2. Nustatant, ar komercinėje veikloje naudojamas priekabiavimas, prievarta, įskaitant fizinės jėgos panaudojimą, arba pernelyg didelę įtaką, atsižvelgiama į:

1) veiklos laiką, vietą, pobūdį arba intensyvumą;

2) grasinantį ar užgaulų kalbėjimą arba grasinantį ar užgaulų elgesį;

3) **komercinės veiklos subjekto verslininko** naudojimąsi susidariusiomis sunkiomis aplinkybėmis, kurios gali daryti įtaką vartotojo ekonominiam elgesiui ir apie kurias komercinės veiklos subjektas žino, siekdamas paveikti vartotojo sprendimą dėl produkto;

4) sunkinančias arba neproporcingas sutartyje nenumatytas kliūtis, kuriomis **komercinės veiklos subjektas verslininkas** apriboja arba ketina apriboti vartotojo teisę pasinaudoti sutartyje numatytais savo teisėmis, įskaitant teisę nutraukti sutartį arba pasirinkti kitą produktą ar komercinės veiklos subjektą;

5) grasinimą imtis veiksmų, kurių teisėtai negali būti imamasi.

6. Įstatymo 8 straipsnyje įtvirtinti komercinės veiklos, kuri bet kuriomis aplinkybėmis laikoma nesąžininga, sąrašą, į šį straipsnį perkeltiant 7 straipsnio bei 8 straipsnio 3 dalies nuostatas ir jį išdėstant taip:

8 straipsnis. Agresyvi komercinė veikla Komercinė veikla, kuri bet kuriomis aplinkybėmis laikoma nesąžininga

1. Preziumuojama, kad komercinė veikla yra klaidinanti, jeigu ji pasireiškia kaip:

1) apgaulingas tvirtinimas, kad **komercinės veiklos subjektas verslininkas** yra saistomas elgesio kodekso;

2) patikimumo, kokybės ar lygiaverčio ženklo nurodymas, kai teisė nurodyti tokį ženklą nėra suteikta;

3) apgaulingas tvirtinimas, kad elgesio kodeksui pritarė kompetentinga institucija ar įstaiga;

4) apgaulingas tvirtinimas, kad **komercinės veiklos subjektui verslininkui** (įskaitant jo vykdomą komercinę veiklą) yra suteikta licencija (leidimas), arba apgaulingas tvirtinimas,

kad produktas yra patvirtintas (atlikta produkto atitikties nustatytiems reikalavimams (teisės aktams, standartams ir pan.) procedūra), arba tvirtinimas apie suteiktą licenciją (leidimą) arba apie produkto patvirtinimą, nors **komercinės veiklos subjektas verslininkas** nesilaiko licencijos (leidimo) suteikimo ar produkto patvirtinimo sąlygų;

5) komercinis pasiūlymas nurodant kainą, tačiau neinformuojant, kad komercinės veiklos subjektas turi pagrįstų priežasčių manyti, kad jis negalės pateikti arba nurodyti kitą komercinės veiklos subjektą, kuris galėtų pateikti tų pačių ar lygiavertį produktų už tą pačią kainą tokiu laikotarpiu ir kiekiu, kurie atitiktų protingumo kriterijus atsižvelgiant į produktą, jo reklamos mastą ir siūlomą kainą;

komercinis pasiūlymas pirkti produktus (prekes) specialia kaina neatskleidžiant aplinkybės, jog egzistuoja pagrįstos priežastys verslininkui tikėti (manyti), kad jis negalės pats pateikti siūlomų produktų, ar parūpinti kito verslininko, galinčio pateikti tuos pačius ar lygiavertius produktus ta pačia kaina numatytą laikotarpį ir numatytą kiekį, kurie būtų protingi (pagrįsti) atsižvelgiant į produktą, jo reklamos mastą ir siūlomą kainą (reklama jaukas);

6) komercinis pasiūlymas **pirkti nurodyta specialia kaina**, kai vėliau vartotojams atsisakoma parodyti reklamuotą produktą arba priimti to produkto užsakymą, arba pristatyti jį per protingumo kriterijus atitinkantį laiką, arba netinkamos kokybės to produkto pavyzdžio rodymas ketinant reklamuoti kitą produktą (**jauko pateikimas ir produkto pakeitimas**);

7) apgaulingas tvirtinimas, kad produktą bus galima įsigyti tik per ypač trumpą laikotarpį arba kad tik tuo laikotarpiu jį bus galima įsigyti nustatytais sąlygomis, taip siekiant paskatinti vartotoją nedelsiant priimti sprendimą, nesuteikiant vartotojui galimybės ar pakankamai laiko priimti informaciją paremtą sprendimą;

8) įsipareigojimas teikti parduoto produkto priežiūros paslaugas vartotojams, su kuriais **komercinės veiklos subjektas verslininkas** iki sandorio sudarymo bendravo ne valstybės narės, kurioje jis įsikūręs **komercinės veiklos subjektas**, valstybine kalba, o vėliau priežiūros paslaugų teikimas tik kita kalba, apie tai aiškiai neinformavus vartotojo iki sandorio sudarymo;

9) apgaulingas tvirtinimas arba išpūdžio sudarymas, kad produktas gali būti teisėtai parduotas;

10) teisės aktuose numatytų vartotojo teisių nurodymas kaip išskirtinė komercinės veiklos subjekto pasiūlymo sąlyga;

11) iš esmės netikslus tvirtinimas apie pavojaus vartotojo ar jo šeimos asmeniniam saugumui pobūdį ir mastą, jeigu vartotojas nepirks produkto;

12) produkto, panašaus į kito gamintojo produktą, reklamavimas siekiant sąmoningai suklaidinti vartotojus, kad produktą pagamino tas kitas gamintojas;

13) apgaulingas tvirtinimas, kad **komercinės veiklos subjektas verslininkas** ketina netrukus nutraukti prekybą arba pakeisti prekybos vietą;

14) tvirtinimas, kad produktai gali padėti laimėti žaidimuose, grindžiamuose atsitiktinumu;

15) apgaulingas tvirtinimas, kad produktas gali gydyti ligas, funkcinius ar vystymosi sutrikimus;

16) iš esmės netikslios informacijos apie rinkos sąlygas arba informacijos, kur galima rasti produktą, teikimas siekiant paskatinti vartotoją įsigyti produktą mažiau palankiomis negu įprastinės rinkos sąlygos;

17) komercinėje veikloje naudojamas tvirtinimas, kad siūloma dalyvauti konkurse ar gauti prizą, nesuteikiant nurodytų prizų ar jų tinkamų atitikmenų;

18) produkto apibūdinimas kaip „nemokamas“ ar panašiai, jeigu vartotojas turi mokėti, išskyrus neišvengiamas išlaidas, susidarančias dėl vartotojo reakcijos į komercinę veiklą (pavyzdžiui, vartotojo pašto ar telefono ryšio išlaidos pagal įprastus tarifus ir panašiai), ir išlaidas dėl produkto paėmimo ar mokėjimo už jo pristatymą;

19) sąskaitos ar panašaus mokėjimo dokumento įtraukimas į rinkodaros medžiagą, sukeliantis vartotojui apgaulingą įspūdį, kad jis jau užsakė parduodamą produktą;

20) apgaulingas tvirtinimas arba įspūdis, kad **komercinės veiklos subjektas verslininkas** veikia ne su savo prekyba, verslu, amatu arba profesija susijusiais tikslais, sudarymas ar apgaulingas prisistatymas vartotojų;

21) apgaulingo įspūdis sudarymas, kad produktui bus suteikiamos priežiūros paslaugos kitoje valstybėje narėje, negu jis buvo parduotas;

22) piramidės pobūdžio skatinimo sistemos sukūrimas, kai vartotojas sumoka už galimybę gauti atlygį pirmiausia už kitų vartotojų įtraukimą į tą sistemą, o ne už produktų pardavimą ar naudojimą, taip pat šios sistemos naudojimas ar reklamavimas;

23) produkto reklama per visuomenės informavimo priemones už **komercinės veiklos subjekto verslininko** užmokesį ar kitokį atlygį, kai tokia reklama nėra tinkamai pažymėta arba atskirta nuo kitos redakcinio pobūdžio informacijos vaizdo ar garso priemonėmis, kuriomis vartotojas galėtų aiškiai atpažinti, kad tai reklama.

2. Preziumuojama, kad komercinė veikla yra agresyvi, jeigu ji pasireiškia kaip:

1) įspūdis sudarymas, kad vartotojas negali palikti patalpų, kol sutartis nebus sudaryta;

2) lankymasis vartotojo namuose, nepaisant vartotojo reikalavimo išeiti ar negrįžti, išskyrus atvejus, kai tai leidžiama pagal kitų Lietuvos Respublikos teisės aktų nuostatas, siekiant užtikrinti sutartinės prievolės vykdymą;

3) atkaklus ir nepageidaujamas raginimas telefonu, faksu, elektroniniu paštu ar kitomis nuotolinio ryšio priemonėmis, išskyrus atvejus, kai tai leidžiama pagal kitų Lietuvos Respublikos teisės aktų nuostatas, siekiant užtikrinti sutartinės prievolės vykdymą;

4) reikalavimas, kad vartotojas, ketinantis pareikšti reikalavimą pagal draudimo sutartį, pateiktų dokumentus, kurie negali būti pagrįstai laikomi svarbiais nustatant, ar vartotojo reikalavimas pagrįstas, arba nuolatinis vengimas atsakyti į vartotojo bandymus susisiekti raštu, žodžiu ar kitais būdais, siekiant įtikinti vartotoją nesinaudoti savo sutartinėmis teisėmis;

5) įtraukimas į reklamą vaikams skirto tiesioginio raginimo pirkti arba įtikinti tėvus ar kitus suaugusius asmenis nupirkti jiems reklamuojamus produktus;

6) reikalavimas nedelsiant sumokėti už **komercinės veiklos subjekto verslininko** pateiktus produktus, taip pat atidėto mokėjimo reikalavimas arba reikalavimas tokius produktus grąžinti ar saugoti, kai vartotojas jų neužsakė, išskyrus atvejus, kai iki sutarties sudarymo ar sutartyje vartotojas su **komercinės veiklos subjektu verslininku** buvo susitarę, kad jeigu **komercinės veiklos subjektas verslininkas** negali gauti vartotojo užsakymo produkto, jis gali pateikti vartotojui kitą tokios pat kokybės ir kainos produktą;

7) aiškus vartotojo informavimas, kad jeigu jis nepirks produkto, ~~komercinės veiklos~~ subjekto **verslininko** darbui ar pragyvenimo šaltiniui iškils pavojus;

8) apgaulingo išpūdžio sudarymas, kad vartotojas jau gavo, gaus arba atlikęs nustatytą veiksmą gaus dovanų arba kitokios lygiavertės naudos, kai iš tiesų nėra jokios dovanos ar kitokios lygiavertės naudos, arba vartotojas gali reikalauti dovanų ar kitokios lygiavertės naudos tik sumokėjęs pinigų arba patyręs išlaidų.

NAUDOTOS LITERATŪROS IR ŠALTINIŲ SĄRAŠAS

Norminiai aktai ir jų rengimo dokumentai

Tarptautinės teisės aktai

1. 1883 m. kovo 20 d. Paryžiaus konvencija dėl pramoninės nuosavybės apsaugos. *Valstybės žinios*. 1996, Nr. 75-1796.
2. Sutartis dėl intelektinės nuosavybės teisių aspektų, susijusių su prekyba. *Valstybės žinios*. 2001, Nr. 46-1620.

Europos Sąjungos teisės aktai

3. Konsoliduota Europos Bendrijos steigimo sutartis. *Valstybės žinios*. 2004, Nr. 2-2.
4. Europos Sąjungos sutartis (Mastrichto sutartis), liep. 29, 1992, 1992 O. L. (C 191).
5. Europos Sąjungos sutartis ir sutartis dėl Europos Sąjungos veikimo, kov. 30, 2010, 2010 O. L. (C 83) 1.
6. Europos Sąjungos pagrindinių teisių chartija, kov. 30, 2010, 2010 O. L. (C 83) 2.
7. 1984 m. rugsėjo 10 d. Tarybos direktyva 84/450/EEB dėl valstybių narių įstatymų ir kitų teisės aktų dėl klaidinančios reklamos suderinimo. *Europos Sąjungos oficialusis leidinys* L 250, 1984, p. 17.
8. 1985 m. gruodžio 20 d. Tarybos Direktyva dėl vartotojų apsaugos, susijusios su sutartimis, sudarytomis ne prekybai skirtose patalpose. *Europos Sąjungos oficialusis leidinys* L 372, 1985, p. 31 – 33.
9. 1990 m. birželio 13 d. Tarybos direktyva dėl kelionių, atostogų ir organizuotų išvykų paketų. *Europos Sąjungos oficialusis leidinys* L 158, 1990, p. 0059 – 0064.
10. 1992 m. birželio 18 d. Tarybos direktyva 92/49/EEB dėl įstatymų ir kitų teisės aktų, susijusių su tiesioginiu draudimu, išskyrus gyvybės draudimą, derinimo su vėlesniais pakeitimais. *Europos Sąjungos oficialusis leidinys* L 228, 1992 8 11, p. 1.
11. 1993 m. balandžio 5 d. Tarybos Direktyva 93/13/EEB dėl nesąžiningų sąlygų sutartyse su vartotojais. *Europos Sąjungos oficialusis leidinys* L 095, 21/04/1993 p. 0029 – 0034.
12. 1997 m. gegužės 20 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 97/7/EB dėl vartotojų apsaugos, susijusios su nuotolinės prekybos sutartimis. *Europos Sąjungos oficialusis leidinys* L 144, 04/06/1997 p. 0019 – 0027.
13. 1997 m. spalio 6 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 97/55/EB, iš dalies keičianti Direktyvą 84/450/EEB dėl klaidinančios reklamos, kad būtų įtraukta lyginamoji reklama. *Europos Sąjungos oficialusis leidinys* L 290, 23/10/1997 p. 0018 – 0023.
14. 1998 m. vasario 16 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 98/6/EB dėl vartotojų apsaugos žymint vartotojams siūlomų prekių kainas. *Europos Sąjungos oficialusis leidinys* L 080, 18/03/1998 p. 0027 – 0031.
15. 1999 m. gegužės 25 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 1999/44/EB dėl vartojimo prekių pardavimo ir susijusių garantijų tam tikrų aspektų. *Europos Sąjungos oficialusis leidinys* L 171, 07/07/1999 p. 0012-0016.
16. 2000 m. birželio 8 d. Europos Parlamento ir Tarybos Direktyva 2000/31/EB dėl kai kurių informacinės visuomenės paslaugų, ypač elektroninės komercijos, teisinių aspektų vidaus rinkoje (Elektroninės komercijos Direktyva). *Europos Sąjungos oficialusis leidinys* L 178, 17/07/2000 p. 0001-0016.

17. 2001 m. birželio 5 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2001/37/EB dėl valstybių narių įstatymų ir kitų teisės aktų, taikomų tabako gaminių gamybai, pateikimui ir pardavimui, suderinimo. *Europos Sąjungos oficialusis leidinys* L 194, 2001 7 18, p. 26—35.
18. 2001 m. lapkričio 6 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2001/83/EB dėl Bendrijos kodekso, reglamentuojančio žmonėms skirtus vaistus. *Europos Sąjungos oficialusis leidinys* L 311, 2001 11 28, p. 67—128.
19. 2002 m. rugsėjo 23 d. Europos Parlamento ir Tarybos Direktyva 2002/65/EB dėl nuotolinės prekybos vartotojams skirtomis finansinėmis paslaugomis ir iš dalies keičianti Tarybos direktyvą 90/619/EEB ir Direktyvas 97/7/EB ir 98/27/EB. *Oficialusis leidinys* L 271, 09/10/2002 p. 0016 – 0024.
20. 2002 m. lapkričio 5 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2002/83/EB dėl gyvybės draudimo. *Oficialusis leidinys* L 345, 2002 12 19, p. 1—51.
21. 2002 m. gruodžio 9 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2002/92/EB dėl draudimo tarpininkavimo. *Oficialusis leidinys* L 9, 2003 1 15, p. 3—10.
22. 2003 m. gegužės 26 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2003/33/EB dėl valstybių narių įstatymų ir kitų teisės aktų, reglamentuojančių tabako produktų reklamą ir rėmimą, suderinimo. Tekstas svarbus EEE. *Oficialusis leidinys* L 152, 2003 6 20, p. 16—19.
23. 2003 m. lapkričio 4 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2003/71/EB dėl prospekto, kuris turi būti skelbiamas, kai vertybiniai popieriai siūlomi visuomenei ar įtraukiami į prekybos sąrašą su vėlesniais pakeitimais. *Oficialusis leidinys* L 345, 2003 12 31, p. 64—89.
24. 2004 m. balandžio 21 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2004/39/EB dėl finansinių priemonių rinkų, iš dalies keičianti Tarybos direktyvas 85/611/EEB, 93/6/EEB ir Europos Parlamento ir Tarybos direktyvą 2000/12/EB bei panaikinanti Tarybos direktyvą 93/22/EEB. *Europos Sąjungos oficialusis leidinys* L 145, 2004 4 30, p. 1—44.
25. 2004 m. spalio 27 d. Europos Parlamento ir Tarybos reglamentas (EB) Nr. 2006/2004 dėl nacionalinių institucijų, atsakingų už vartotojų apsaugos teisės aktų vykdymą, bendradarbiavimo („Reglamentas dėl bendradarbiavimo vartotojų apsaugos srityje“) tekstas svarbus EEE. *Europos Sąjungos oficialusis leidinys* L 364, 09/12/2004 p. 0001–0011.
26. 2005 m. gegužės 11 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2005/29/EB dėl nesąžiningos įmonių komercinės veiklos vartotojų atžvilgiu vidaus rinkoje ir iš dalies keičianti Tarybos direktyvą 84/450/EEB, Europos Parlamento ir Tarybos direktyvas 97/7/EB, 98/27/EB bei 2002/65/EB ir Europos Parlamento ir Tarybos reglamentą (EB) Nr. 2006/2004. *Europos Sąjungos oficialusis leidinys* L 149/22, 2005 06 11.
27. 2006 m. gruodžio 12 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2006/114/EB dėl klaidinančios ir lyginamosios reklamos (kodifikuota redakcija) (Tekstas svarbus EEE). *Europos Sąjungos oficialusis leidinys* L 376, 27/12/2006 p. 0021–0027.
28. 2007 m. lapkričio 13 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2007/64/EB dėl mokėjimo paslaugų vidaus rinkoje, iš dalies keičianti direktyvas 97/7/EB, 2002/65/EB, 2005/60/EB ir 2006/48/EB ir panaikinanti Direktyvą 97/5/EB. *Europos Sąjungos oficialusis leidinys* OL L 319, 2007 12 5, p. 1—36
29. 2008 m. balandžio 23 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2008/48/EB dėl vartojimo kredito sutarčių ir panaikinanti Tarybos direktyvą 87/102/EEB. *Europos Sąjungos oficialusis leidinys* L 133, 2008 5 22, p. 66—92.
30. 2009 m. sausio 14 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2008/122/EB dėl vartotojų apsaugos, susijusios su kai kuriais pakaitinio naudojimosi, ilgalaikio atostogų produkto,

perpardavimo ir keitimosi sutarčių aspektais (tekstas svarbus EEE). *Europos Sąjungos oficialusis leidinys* L 33, 2009 2 3, p. 10—30.

31. 2009 m. liepos 1 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2009/65/EB dėl įstatymų ir kitų teisės aktų, susijusių su kolektyvinio investavimo į perleidžiamus vertybinius popierius subjektais (KIPVPS), derinimo (nauja redakcija) (tekstas svarbus EEE) su vėlesniais pakeitimais. *Europos Sąjungos oficialusis leidinys* L 302, 2009 11 17, p. 32—96.
32. 2009 m. lapkričio 30 d. Europos Parlamento ir Tarybos reglamentas (EB) Nr. 1223/2009 dėl kosmetikos gaminių. (Tekstas svarbus EEE). *Europos Sąjungos oficialusis leidinys* L 342, 2009 12 22, p. 59—209.
33. 2010 m. kovo 10 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2010/13/ES dėl valstybių narių įstatymuose ir kituose teisės aktuose išdėstytų tam tikrų nuostatų, susijusių su audiovizualinės žiniasklaidos paslaugų teikimu, derinimo (Audiovizualinės žiniasklaidos paslaugų direktyva). *Europos Sąjungos oficialusis leidinys* L 95, 2010 4 15, p. 1—24.
34. 2011 m. spalio 25 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2011/83/ES dėl vartotojų teisių, kuria iš dalies keičiamos Tarybos direktyva 93/13/EEB ir Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 1999/44/EB bei panaikinamos Tarybos direktyva 85/577/EEB ir Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 97/7/EB. *Europos Sąjungos oficialusis leidinys* L 304/64, 2011 11 22 p. 0066-0090.
35. 2011 m. spalio 25 d. Europos Parlamento ir Tarybos reglamentas (ES) Nr. 1169/2011 dėl informacijos apie maistą teikimo vartotojams, kuriuo iš dalies keičiami Europos Parlamento ir Tarybos reglamentai (EB) Nr. 1924/2006 ir (EB) Nr. 1925/2006 bei kuriuo panaikinami Komisijos direktyva 87/250/EEB, Tarybos direktyva 90/496/EEB, Komisijos direktyva 1999/10/EB, Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2000/13/EB, Komisijos direktyvos 2002/67/EB ir 2008/5/EB bei Komisijos reglamentas (EB) Nr. 608/2004 (2011 11 22 OL 304/20). *Europos Sąjungos oficialusis leidinys* L 304, 2011 11 22, p. 18—63.

Lietuvos Respublikos teisės aktai

36. Lietuvos Respublikos Konstitucija. *Valstybės žinios*. 1992, Nr. 33-1014.
37. 2004 m. liepos 13 d. Lietuvos Respublikos Konstitucijos papildymo Konstituciniu aktu „Dėl Lietuvos respublikos narystės Europos Sąjungoje“ ir Lietuvos Respublikos Konstitucijos 150 straipsnio papildymo“ įstatymas. *Valstybės žinios*. 2004, Nr. 111-4123.
38. Lietuvos Respublikos civilinis kodeksas. *Valstybės žinios*. 2000, Nr. 74-2262; Nr. 77; Nr. 80; Nr. 82.
39. Lietuvos Respublikos civilinio kodekso 1.1, 6.350, 6.366, 6.367, 6.369, 6.370 straipsnių pakeitimo ir papildymo ir kodekso papildymo priedu įstatymas. *Valstybės žinios*. 2011, Nr. 129-6108
40. Lietuvos Respublikos civilinio kodekso pakeitimo ir papildymo įstatymas. *Teisės aktų registras*. 2014, Nr. 2014-00069
41. Lietuvos Respublikos civilinio proceso kodeksas. *Valstybės žinios*. 2000, Nr. 74-2262; Nr. 77; Nr. 80, Nr. 82.
42. Lietuvos Respublikos vartotojų teisių apsaugos įstatymas. *Valstybės žinios*. 1994, Nr. 94-1833; 2007, Nr. 12-488.
43. Lietuvos Respublikos vartotojų teisių gynimo įstatymo pakeitimo įstatymas. *Valstybės žinios*, 2007, Nr. 12-488.

44. Lietuvos Respublikos nesąžiningos komercinės veiklos vartotojams draudimo įstatymas. *Valstybės žinios*. 2008, Nr. 6-212.
45. Lietuvos Respublikos nesąžiningos komercinės veiklos vartotojams draudimo įstatymo 1, 2, 5, 6, 7, 13, 15, 16, 18, 20, 22, 23 straipsnių pakeitimo ir papildymo įstatymas. *Valstybės žinios*. 2013, Nr. 128-6519.
46. Lietuvos Respublikos reklamos įstatymas. *Valstybės žinios*. 2000, Nr.64-1937.
47. Lietuvos Respublikos konkurencijos įstatymas. *Valstybės žinios*. 1999, Nr. 30-856.
48. 2008 m. vasario 5 d. teisingumo ministro įsakymu Nr. IR-68 patvirtintos Lietuvos Respublikos nesąžiningos komercinės veiklos vartotojams draudimo įstatymo pažeidimų nagrinėjimo taisyklės. *Valstybės žinios*. 2008, Nr.17-589; 2012 Nr.7-215.

ES teisės aktų rengimo ir kiti dokumentai

49. 1996 m. Pavyzdinės apsaugos nuo nesąžiningos konkurencijos nuostatos. Model Provisions on Protection Against Unfair Competition: Articles and Notes. Geneva: World Intellectual Property Organisation, 1996.
50. The Council Resolution of 14 April 1975 on a preliminary programme of the European Economic Community for a consumer protection and information policy. OJ 25.04.1975, C 92/1.
51. Council Resolution of 19 May 1981 on a second programme of the European Economic Community for the consumer protection and information policy. OJ 03.06.1981, C 133/1.
52. Communication from the Commission to the Council of 27 June 1985: A New Impetus for Consumer Protection Policy. COM (85) 314 final, 27.06.1985, p.1-27.
53. 2001-10-02 Green Paper on European Union Consumer Protection COM (2001) 531 final [interaktyvus] [žiūrėta 2012-04-06]. Prieiga per internetą: http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/site/en/com/2001/com2001_0531en01.pdf.
54. 2002-05-07 Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the Economic and Social Committee and the Committee of the Regions - "Consumer Policy Strategy 2000-2006", COM (2002) 208 final [interaktyvus] [žiūrėta 2012-11-15]. Prieiga per internetą: http://ec.europa.eu/dgs/health_consumer/library/pub/pub09_en.pdf
55. 2002-06-11 Follow-up Communication to the Green Paper on EU Consumer Protection COM (2002) 289 final [interaktyvus] [žiūrėta 2012-04-06]. Prieiga per internetą: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2002:0289:FIN:EN:PDF>
56. 2003-02-12 European Commission, *A More Coherent European Contract Law: Action Plan*, COM(2003) 68 final, OJEC 2003 C 63/1 [interaktyvus] [žiūrėta 2013-08-16]. Prieiga per internetą: http://ec.europa.eu/consumers/cons_int/safe_shop/fair_bus_pract/cont_law/com_2003_68_en.pdf
57. 2003-06-18 Proposal for a directive of the European Parliament and of the Council concerning unfair business-to-consumer commercial practices in the Internal Market and amending directives 84/450/EEC, 97/7/EC and 98/27/EC (the Unfair Commercial Practices Directive) COM (2003) 356 final [interaktyvus] [žiūrėta 2012-04-07]. Prieiga per internetą: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2003:0356:FIN:en:PDF>
58. 2004-01-29 Opinion of the European Economic and Social Committee on the "Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council concerning unfair business-to-consumer commercial practices in the Internal Market and amending Directives 84/450/EEC, 97/7/EC and 98/27/EC (the Unfair Commercial Practices Directive)"

- COM(2003) 356 final - 2003/0134 (COD) (2004/C 108/17) [interaktyvus] [žiūrėta 2012-04-07]. Prieiga per internetą: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2004:108:0081:0085:EN:PDF>
59. 2004-04-20 Legislative resolution of the European Parliament on the proposal for a directive of the European Parliament and of the Council concerning unfair “business-to-consumer” commercial practices in the Internal Market and amending Council Directive 84/450/EEC, Directives 97/7/EC and 98/27/EC (the Unfair Commercial Practices Directive) (COM(2003) 356 – C5-0288/2003 – 2003/0134(COD)), co-decision procedure – first reading, P5_TA(2004)0298 [interaktyvus] [žiūrėta 2012-04-07]. Prieiga per internetą: <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//NONSGML+TA+P5-TA-2004-0298+0+DOC+PDF+V0//EN>
 60. 2004-11-15 Common Position (EC) No 6/2005 of 15 November 2004 adopted by the Council, acting in accordance with the procedure referred to in Article 251 of the Treaty establishing the European Community, with a view to adopting a directive of the European Parliament and of the Council concerning unfair business-to-consumer commercial practices in the internal market and amending Council Directive 84/450/EEC, Directives 97/7/EC, 98/27/EC and 2002/65/EC of the European Parliament and of the Council and Regulation (EC) No 2006/2004 of the European Parliament and of the Council (Unfair Commercial Practices Directive) [interaktyvus] [žiūrėta 2012-04-07]. Prieiga per internetą: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2005:038E:0001:0020:EN:PDF>
 61. Europos Komisijos sveikatos ir vartotojų apsaugos generalinio direktorato parengta brošiūra dėl nesąžiningos komercinės veiklos. Europos Komisijos sveikatos ir vartotojų apsaugos generalinis direktoratas. Direktyva dėl nesąžiningos komercinės veiklos. Nauji įstatymai, užkertantys kelią nesąžiningai veiklai vartotojų atžvilgiu [interaktyvus]. [žiūrėta 2013-09-30]. Prieiga per internetą: http://ec.europa.eu/consumers/cons_int/safe_shop/fair_bus_pract/ucp_lt.pdf
 62. 2009-12-03 Guidance on the Implementation/Application of Directive 2005/29/EC on Unfair Commercial Practices. SEC (2009) 1666 [interaktyvus]. [žiūrėta 2013-08-16]. Prieiga per internetą: http://ec.europa.eu/consumers/rights/docs/Guidance_UCP_Directive_en.pdf
 63. 2011-10-11 Europos Parlamento ir Tarybos reglamento dėl bendrosios Europos pirkimo-pardavimo sutarčių teisės pasiūlymas KOM (2011) 635 galutinis [interaktyvus] [žiūrėta 2013-08-16]. Prieiga per internetą: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2011:0635:FIN:lt:PDF>
 64. 2013-01-31 Europos Komisijos žalioji knyga dėl nesąžiningos prekybos praktikos Europos įmonių tarpusavio maisto ir ne maisto produktų tiekimo grandinėje COM (2013) 37 final [interaktyvus] [žiūrėta 2013-10-31]. Prieiga per internetą: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2013:0037:FIN:LT:PDF>

Teismų ir neteisminių institucijų praktika

Teisingumo Teismo sprendimai ir nutartys

65. 1968 m. gruodžio 10 d. EBTT Sprendimas *Europos Bendrijų Komisija prieš Italijos Respubliką*, 7/68, Rink. p. 423.
66. 1973 m. liepos 12 d. EBTT Sprendimas *Riseria Luigi Geddo prieš Ente Nazionale Risi*, 2-73, Rink. p. 865.

67. 1974 m. balandžio 30 d. EBTB Sprendimas *Giuseppe Sacchi*, 155/73, Rink. p. 409.
68. 1974 m. liepos 11 d. EBTB Sprendimas byloje *Procureur du Roi prieš Benoît and Gustave Dassonville*, 8/74, Rink. p. 837.
69. 1975 m. vasario 20 d. EBTB Sprendimas byloje *Europos Bendrijų Komisija prieš Vokietijos Federacinę Respubliką (Sekt)*, 12/74, Rink. p. 181.
70. 1978 m. balandžio 20 d. EBTB Sprendimas sujungtose bylose *Société Les Commissionnaires Réunis SARL prieš Receveur des douanes; SARL Les fils de Henri Ramel prieš Receveur des douanes*, 80 ir 81/77, Rink. p. 927.
71. 1979 m. vasario 20 d. EBTB Sprendimas *Rewe-Zentral AG prieš Bundesmonopolverwaltung für Branntwein (Cassis de Dijon)*, 120/78, Rink. p. 649.
72. 1980 m. birželio 26 d. EBTB Sprendimas *Baudžiamoji byla prieš Herbert Gilli ir Paul Andres*, 788/79, Rink. p. 2071.
73. 1980 m. gruodžio 16 d. EBTB Sprendimas *Baudžiamoji byla prieš Anton Adriaan Fietje*, 27/80, Rink. p. 3839.
74. 1981 m. sausio 22 d. EBTB Sprendimas *Dansk Supermarked A/S prieš A/S Imerco*, 58/80, Rink. p. 181.
75. 1981 m. gruodžio 9 d. EBTB Sprendimas *Europos Bendrijų Komisija prieš Italijos Respubliką*, 193/80, Rink. p. 3019.
76. 1982 m. kovo 2 d. EBTB Sprendimas *BV Industrie Diensten Groep prieš J.A. Beele Handelsmaatschappij BV*, 6/81, Rink. p. 707.
77. 1982 m. lapkričio 10 d. EBTB Sprendimas *Walter Rau Lebensmittelwerke prieš De Smedt PVBA*, 261/81, Rink. p. 3961.
78. 1982 m. gruodžio 15 d. EBTB Sprendimas *Baudžiamoji byla prieš Oosthoek's Uitgeversmaatschappij BV*, 286/81, Rink. p. 4575.
79. 1983 m. kovo 17 d. EBTB Sprendimas *Baudžiamoji byla prieš De Kikvorsch Groothandel-Import-Export BV*, 94/82, Rink. p. 947.
80. 1984 m. sausio 31 d. EBTB Sprendimas sujungtose bylose *Graziana Luisi ir Giuseppe Carbone prieš Ministero del Tesoro*, 286/82 ir 26/83, Rink. p. 377.
81. 1984 m. kovo 13 d. EBTB Sprendimas *Baudžiamoji byla prieš Karl Prantl*, 16/83, Rink. p. 299.
82. 1984 m. liepos 10 d. EBTB Sprendimas *Campus Oil Limited ir kiti prieš ministre pour l'Industrie et l'Energie ir kt.*, 72/83, Rink. p. 2727.
83. 1985 m. lapkričio 26 d. EBTB Sprendimas *Baudžiamoji byla prieš Miro BV*, 182/84, Rink. p. 3731.
84. 1986 m. lapkričio 25 d. EBTB Sprendimas *Cerafel prieš Le Champion*, 218/85, Rink. p. 3513.
85. 1987 m. kovo 12 d. EBTB Sprendimas *Europos Bendrijų Komisija prieš Vokietijos Federacinę Respubliką*, 178/84, Rink. p. 1227.
86. 1988 m. liepos 14 d. EBTB Sprendimas *3 Glocken GmbH ir Gertraud Kritzinger prieš USL Centro-Sud ir Provincia autonoma di Bolzano*, 407/85, Rink. p. 4233.
87. 1988 m. rugsėjo 22 d. EBTB Sprendimas byloje *Ministère public prieš Gérard Deserbais*, 286/86, Rink. p. 4907.
88. 1989 m. gegužės 16 d. EBTB Sprendimas byloje *R. Buet ir SARL Educational Business Services (EBS) prieš Ministère public*, 382/87, Rink. p. 1235.

89. 1990 m. kovo 7 d. EBTB Sprendimas byloje *GB-INNO-BM prieš Confédération du commerce luxembourgeois*, C-362/88, Rink. p. I-667.
90. 1990 m. gruodžio 13 d. EBTB Sprendimas byloje *Pall Corp. prieš P. J. Dahlhausen & Co*, C-238/89, Rink. p. I-4827.
91. 1991 m. kovo 14 d. EBTB Sprendimas byloje *Baudžiamoji byla prieš Patrice Di Pinto*, C-361/89, Rink. p. I-1189.
92. 1991 m. birželio 20 d. EBTB Sprendimas byloje *Denkavit Futtermittel GmbH prieš Land Baden-Württemberg*, C-39/90, Rink. p. I-03069.
93. 1991 m. liepos 25 d. EBTB sprendimas sujungtose bylose *Aragonesa de Publicidad Exterior and Publivia*, C-1/90 ir C-176/90, Rink. p. I-4151.
94. 1991 m. spalio 4 d. EBTB Sprendimas byloje *Europos Parlamentas prieš Europos Bendrijų Tarybą*, C-70/88, Rink. p. I-4529.
95. 1992 m. vasario 25 d. EBTB Sprendimas byloje *Erzeugergemeinschaft Gutshof-Ei GmbH prieš Stadt Bühl*, C-203/90, Rink. p. I-1003.
96. 1993 m. gegužės 18 d. EBTB Sprendimas byloje *Schutzverband gegen Unwesen in der Wirtschaft e.V. prieš Yves Rocher GmbH*, C-126/91, Rink. p. I-2361.
97. 1993 m. lapkričio 24 d. EBTB Sprendimas byloje *Baudžiamoji byla prieš Bernard Keck ir Daniel Mithouard*, sujungtos bylos C-267/91 ir C-268/91, Rink. p. I-06097.
98. 1993 m. gruodžio 15 d. EBTB Sprendimas byloje *Ruth Hünernmund ir kiti prieš Landesapothekerkammer Baden-Württemberg*, C-292/92, Rink. p. I-06787.
99. 1994 m. vasario 2 d. EBTB Sprendimas byloje *Verband Sozialer Wettbewerb eV prieš Clinique Laboratoires SNC ir Estée Lauder Cosmetics GmbH*, C-315/92, Rink. p. I-317.
100. 1994 m. birželio 2 d. EBTB Sprendimas byloje *Baudžiamosios bylos prieš Tankstation 't Heukske vof ir J. B. E. Boermans*, Sujungtos bylos C-401/92 ir C-402/92, Rink. p. I-02199.
101. 1994 m. birželio 2 d. EBTB Sprendimas byloje *Punto Casa SpA prieš Sindaco del Comune di Capena ir Comune di Capena ir Promozioni Polivalenti Venete Soc. coop. arl (PPV) prieš Sindaco del Comune di Torri di Quartesolo ir Comune di Torri di Quartesolo*, Sujungtos bylos C-69/93 ir C-258/93, Rink. p. I-02355.
102. 1995 m. vasario 9 d. EBTB Sprendimas byloje *Société d'importation Edouard Leclerc-Siplec prieš TF1 Publicité SA ir M6 Publicité SA*, C-412/93, Rink. p. I-00179.
103. 1995 m. birželio 29 d. EBTB Sprendimas byloje *Europos Bendrijų Komisija prieš Graikijos Respubliką*, C-391/92, Rink. p. I-01621.
104. 1995 m. liepos 6 d. EBTB Sprendimas byloje *Verein gegen Unwesen in Handel und Gewerbe Köln e.V. prieš Mars GmbH*, C-470/93, Rink. p. I-1923.
105. 1995 m. rugpjūčio 11 d. EBTB Sprendimas byloje *Groupement national des négociants en pommes de terre de Belgique prieš ITM Belgium SA ir Vocarex SA*, C-63/94, Rink. p. I-02467.
106. 1995 m. spalio 26 d. EBTB Sprendimas byloje *Europos Bendrijų Komisija prieš Vokietijos Federacinę Respubliką (Sauce hollandaise)*, C-51/94, Rink. p. I-03599.
107. 1996 m. birželio 20 d. EBTB Sprendimas sujungtose bylose *Semeraro Casa Uno Srl prieš Sindaco del Comune di Erbusco ir kt.*, C-418/93 ir kt., Rink. p. I-02975.
108. 1996 m. lapkričio 26 d. EBTB Sprendimas byloje *F.lli Graffione SNC prieš Ditta Fransa*, C-313/94, Rink. p. I-6039.
109. 1997 m. liepos 9 d. EBTB Sprendimas sujungtose bylose *Konsumentombudsmannen (KO) prieš De Agostini (Svenska) Förlag AB ir TV-Shop i Sverige AB*, C-34/95, C-35/95 ir C-36/95, Rink. p. I-03843.

110. 1998 m. balandžio 2 d. EBTT Sprendimas *Outokumpu Oy*, C-213/96, Rink. p. I-1777.
111. 1998 m. liepos 16 d. EBTT Sprendimas *Gut Springenheide GmbH ir Rudolf Tusky prieš Oberkreisdirektor des Kreises Steinfurt - Amt für Lebensmittelüberwachung*, C-210/96, Rink. p. I-4657.
112. 1999 m. vasario 23 d. EBTT Sprendimas *Europos Parlamentas prieš Europos Sąjungos Tarybą*, C42/97, Rink. p. I869.
113. 1999 m. spalio 21 d. EBTT Sprendimas *Peter Jägerskiöld prieš Torolf Gustafsson*, C97/98, Rink. p. I7319.
114. 2000 m. sausio 13 d. EBTT Sprendimas *Schutzverband gegen unlauteren Wettbewerb prieš TK-Heimdienst Sass GmbH*, C-254/98, Rink. p. I-00151.
115. 2000 m. sausio 13 d. EBTT Sprendimas *Estée Lauder Cosmetics GmbH & Co. OHG prieš Lancaster Group GmbH (Lifting)*, C-220/98, Rink. p. I-117.
116. 2000 m. spalio 5 d. EBTT Sprendimas *Vokietijos Federacinė Respublika prieš Europos Parlamentą ir Europos Sąjungos Tarybą*, C-376/98, Rink. p. I-8419.
117. 2000 m. spalio 12 d. EBTT Sprendimą byloje *Cidrerie Ruwet SA prieš Cidre Stassen SA ir HP Bulmer Ltd*, C-3/99, Rink. p. I-08749.
118. 2000 m. gruodžio 5 d. EBTT Sprendimas *Baudžiamoji byla prieš Jean-Pierre Guimont*, C448/98, Rink. p. I10663.
119. 2001 m. sausio 30 d. EBTT Sprendimas *Ispanijos Karalystė prieš Europos Sąjungos Tarybą*, C36/98, Rink. p. I779.
120. 2001 m. kovo 8 d. EBTT Sprendimas *Konsumentombudsmannen (KO) prieš Gourmet International Products AB (GIP)*, C-405/98, Rink. p. I-01795.
121. 2002 m. sausio 22 d. EBTT Sprendimas byloje *Canal Satélite Digital SL prieš Administración General del Estado, ir Distribuidora de Televisión Digital SA (DTS)*, C-390/99, Rink. p. I-00607.
122. 2002 m. gruodžio 10 d. EBTT Sprendimas *The Queen prieš Secretary of State for Health, ex parte British American Tobacco (Investments) Ltd ir Imperial Tobacco Ltd.*, C-491/01, Rink. p. I 11453.
123. 2003 m. rugsėjo 18 d. EBTT Sprendimas *Tommaso Morellato prieš Comune di Padova*, C-416/00, Rink. p. I-09343.
124. 2003 m. lapkričio 6 d. EBTT Sprendimas *Europos Bendrijų Komisija prieš Ispanijos Karalystę*, C-358/01, Rink. p. I-13145.
125. 2003 m. gruodžio 11 d. EBTT Sprendimas *Deutscher Apothekerverband eV prieš 0800 DocMorris NV ir Jacques Waterval*, C-322/01, Rink. p. I-14887.
126. 2004 m. liepos 8 d. EBTT Sprendimas byloje *Europos Bendrijų Komisija prieš Prancūzijos Respubliką*, C-166/03, Rink. p. I6535.
127. 2004 m. gruodžio 14 d. EBTT Sprendimas byloje *Arnold André GmbH & Co. KG prieš Landrat des Kreises Herford*, C-434/02, Rink. p. I11825.
128. 2004 m. gruodžio 14 d. EBTT Sprendimas byloje *The Queen, prašant Swedish Match AB ir Swedish Match UK Ltd prieš Secretary of State for Health*, C-210/03, Rink. p. I-11893.
129. 2005 m. sausio 20 d. EBTT Sprendimas byloje *Johann Gruber prieš Bay Wa AG*, C-464/01, Rink. p. I-00439.
130. 2005 m. gegužės 26 d. EBTT Sprendimas byloje *Baudžiamoji byla prieš Marcel Burmanjer, René Alexander Van Der Linden ir Anthony De Jong*, C-20/03, Rink. p. I-4133.

131. 2005 m. liepos 12 d. EBTT Sprendimas byloje *The Queen, Alliance for Natural Health ir Nutri-Link Ltd prašymu prieš Secretary of State for Health ir The Queen, de National Association of Health Stores ir Health Food Manufacturers Ltd prašymu prieš Secretary of State for Health ir National Assembly for Wales*, C154/04 ir C155/04, Rink. p. I6451.
132. 2005 m. gruodžio 6 d. EBTT Sprendimas *Jungtinė Didžiosios Britanijos ir Šiaurės Airijos Karalystė prieš Europos Parlamentą ir Europos Sąjungos Tarybą*, C-66/04, Rink. p. I-10553.
133. 2006 m. vasario 23 d. EBTT Sprendimas *A-Punkt Schmuckhandels GmbH prieš Claudia Schmidt*, C-441/04, Rink. p. I-02093.
134. 2006 m. rugsėjo 14 d. EBTT Sprendimas sujungtose bylose *Alfa Vita Vassilopoulos AE ir Carrefour Marinopoulos AE prieš Elliniko Dimosio ir Nomarchiaki Aftodioikisi Ioanninon*, C-158/04 ir C-159/04, Rink. p. I-08135.
135. 2006 m. rugsėjo 14 d. EBTT Sprendimas byloje *Komisija prieš Graikiją*, C82/05, Rink. p. I-00093*.
136. 2006 m. spalio 26 d. EBTT Sprendimas *Europos Bendrijų Komisija prieš Graikijos Respubliką*, C-65/05, Rink. p. I-10341.
137. 2006 m. gruodžio 5 d. EBTT Sprendimas *Federico Cipolla prieš Rosaria Fazari ir kt.*, sujungtos bylos C94/04 ir C202/04, Rink. p. I-11421.
138. 2006 m. gruodžio 12 d. EBTT Sprendimas byloje *Vokietijos Federacinė Respublika prieš Europos Parlamentą ir Europos Sąjungos Tarybą*, C-380/03, Rink. p. I-11573.
139. 2007 m. rugsėjo 11 d. EBTT Sprendimas byloje *Komisija prieš Vokietiją*, C-318/05, Rink. p. I-0000.
140. 2007 m. spalio 4 d. EBTT Sprendimas byloje *Schutzverband der Spirituosen-Industrie eV prieš Diageo Deutschland GmbH*, C-457/05, Rink. p. I-08075.
141. 2007 m. lapkričio 29 d. EBTT Sprendimas *Europos Bendrijų Komisija prieš Vokietijos Federacinę Respubliką*, C404/05, Rink. p. I-10239.
142. 2007 m. lapkričio 29 d. EBTT Sprendimas *Europos Bendrijų Komisija prieš Austrijos Respubliką*, C393/05, Rink. p. I-10195.
143. 2008 m. balandžio 17 d. EBTT Sprendimas *Quelle AG prieš Bundesverband der Verbraucherzentralen und Verbraucherverbände*, C-404/06, Rink. p. I-2685.
144. 2008 m. spalio 28 d. EBTT Nutartis byloje *Komisija prieš Vengriją*, C-270/08.
145. 2008 m. gruodžio 17 d. EBTT Nutartis byloje *Komisija prieš Nyderlandus*, C-283/08.
146. 2009 m. vasario 5 d. EBTT Sprendimas byloje *Europos Bendrijų Komisija prieš Liuksemburgo Didžiąją Hercogystę*, C-282/08, Rink. p. I-13*.
147. 2009 m. vasario 10 d. EBTT Sprendimas *Europos Bendrijų Komisija prieš Italijos Respubliką*, C-110/05, Rink. p. I-00519.
148. 2009 m. kovo 5 d. EBTT Nutartis byloje *Komisija prieš Jungtinę Karalystę*, C-284/08.
149. 2009 m. kovo 20 d. EBTT Nutartis byloje *Komisija prieš Vokietiją*, C-326/08.
150. 2009 m. balandžio 23 d. EBTT Sprendimas byloje *Europos Bendrijų Komisija prieš Ispanijos Karalystę*, C-321/08, Rink. p. I-63*.
151. 2009 m. balandžio 23 d. EBTT Sprendimas sujungtose bylose *VTB-VAB NV prieš Total Belgium NV ir Galatea BVBA prieš Sanoma Magazines Belgium NV*, C-261/07 ir C-299/07, Rink. p. I-2949.
152. 2009 m. balandžio 30 d. EBTT Sprendimas byloje *Fachverband der Buch- und Medienwirtschaft prieš LIBRO Handelsgesellschaft mbH*, C-531/07, Rink. p. I-03717.

153. 2009 m. birželio 4 d. EBTT sprendimą *Åklagaren prieš Percy Mickelsson ir kt.*, C-142/05, Rink. p. I-04273
154. 2010 m. sausio 14 d. EBTT Sprendimas *Zentrale zur Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs eV prieš Plus Warenhandelsgesellschaft mbH*, C-304/08, dar nepaskelbtas Rinkinyje.
155. 2010 m. lapkričio 9 d. EBTT Sprendimas *Mediaprint Zeitungs- und Zeitschriftenverlag GmbH & Co. KG prieš "Österreich"-Zeitungsv Verlag GmbH*, C-540/08, dar nepaskelbtas Rinkinyje.
156. 2010 m. lapkričio 18 d. EBTT Sprendimas *Europos Bendrijų Komisija prieš Portugalijos Respubliką*, C458/08, I-11599.
157. 2010 m. lapkričio 25 d. EBTT Sprendimas *Europos Komisija v. Italijos Respublika*, C-47/09, Rink. p. I-12083.
158. 2011 m. gegužės 12 d. ESTT Sprendimas *Konsumentombudsmannen prieš Ving Sverige AB*, C-122/10, dar nepaskelbtas Rinkinyje.
159. 2011 m. birželio 30 d. ESTT Nutartis *Wamo BVBA prieš JBC NV, Modemakers Fashion NV*, C288/10, Rink. p. I-5835.
160. 2012 m. kovo 15 d. ESTT Sprendimas *Jana Pereničová, Vladislav Perenič prieš SOS financ spol. s r. o.*, C453/10, dar nepaskelbtas Rinkinyje.
161. 2012 m. balandžio 26 d. ESTT Sprendimas *Asociación Nacional de Expendedores de Tabaco y Timbre (ANETT) prieš Administración del Estado*, C-456/10, paskelbtas Skaitmeniniame rinkinyje (Bendrasis rinkinys).
162. 2012 m. rugsėjo 6 d. ESTT Sprendimas byloje *Europos Komisija prieš Belgijos Karalystę*, C150/11, dar nepaskelbtas Rinkinyje.
163. 2012 m. spalio 18 d. ESTT Sprendimas *Purely Creative Ltd, Strike Lucky Games Ltd, Winners Club Ltd, McIntyre & Dodd Marketing Ltd, Dodd Marketing Ltd, Adrian Williams, Wendy Ruck, Catherine Cummings, Peter Henry prieš Office of Fair Trading*, C428/11, dar nepaskelbtas Rinkinyje.
164. 2013 m. sausio 17 d. ESTT Sprendimas *Georg Köck prieš Schutzverband gegen unlauteren Wettbewerb*, C206/11, dar nepaskelbtas Rinkinyje.
165. 2013 m. kovo 7 d. ESTT Nutartis *Euronics Belgium CVBA prieš Kamera Express BV, Kamera Express Belgium BVBA*, C343/12, dar nepaskelbta Rinkinyje.
166. 2013 m. liepos 18 d. ESTT Sprendimas *Citroën Belux NV prieš Federatie voor Verzekeringen en Financiële Tussenpersonen (FvF)*, C265/12, dar nepaskelbtas Rinkinyje.
167. 2013 m. liepos 18 d. ESTT Sprendimas *Sky Italia Srl prieš Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni*, C-234/12, dar nepaskelbtas Rinkinyje.
168. 2013 m. rugsėjo 12 d. ESTT Sprendimas *Berufsgericht für Heilberufe bei dem Verwaltungsgericht Gießen prieš Kostas Konstantinides*, C-475/11, dar nepaskelbtas Rinkinyje.
169. 2013 m. rugsėjo 19 d. ESTT Sprendimas *CHS Tour Services GmbH prieš Team4 Travel GmbH*, C435/11, dar nepaskelbtas Rinkinyje.
170. 2013 m. spalio 3 d. ESTT Sprendimas *BKK Mobil Oil Körperschaft des öffentlichen Rechts prieš Zentrale zur Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs eV*, C59/12, dar nepaskelbtas Rinkinyje.
171. 2013 m. spalio 17 d. ESTT Sprendimas *RLvS Verlagsgesellschaft mbH prieš Stuttgarter Wochenblatt GmbH*, C391/12, dar nepaskelbtas Rinkinyje.

172. 2013 m. gruodžio 19 d. ESTT Sprendimas *Trento Sviluppo srl, Centrale Adriatica Soc. coop. Arl prieš Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato*, C281/12, dar nepaskelbtas Rinkinyje.
173. 2014 m. balandžio 3 d. ESTT Sprendimas *UAB „4finance“ prieš Valstybinę vartotojų teisių apsaugos tarnybą ir Valstybinę mokesčių inspekciją prie Lietuvos Respublikos finansų ministerijos*, C-515/12, dar nepaskelbtas Rinkinyje.
174. 2014 m. liepos 10 d. ESTT Sprendimas *Europos Komisija prieš Belgijos Karalystę*, C421/12, dar nepaskelbtas Rinkinyje.
175. 2014 m. rugsėjo 10 d. ESTT Sprendimas *„Vilniaus energija“ UAB prieš Lietuvos metrologijos inspekcijos Vilniaus apskrities skyrius*, C-423/13, dar nepaskelbta Rinkinyje.
176. 2015 m. sausio 15 d. ESTT Sprendimas *Birutė Šiba prieš Arūnas Devėnas*, C-537/13, dar nepaskelbtas Rinkinyje.
177. 2015 m. balandžio 16 d. ESTT sprendimas *Nemzeti Fogyasztóvédelmi Hatóság*, C-388/13, dar nepaskelbtas Rinkinyje.
178. 2015 m. rugsėjo 3 d. ESTT Sprendimas *Horațiu Ovidiu Costea prieš SC Volksbank România SA*, C-110/14, dar nepaskelbtas Rinkinyje.

Generalinių advokatų išvados

179. Generalinės advokatės Trestenjak 2007 m. lapkričio 15 d. išvada byloje *Quelle AG prieš Bundesverband der Verbraucherzentralen und Verbraucherverbände*, C-404/06, Rink. p. I-2685.
180. Generalinio advokato Mengozzi išvada byloje *Konsumentombudsmannen prieš Ving Sverige AB*, C-122/10, dar nepaskelbta Rinkinyje.
181. Generalinės advokatės Trstenjak 2011 m. lapkričio 29 d. išvada byloje *Jana Pereničová, Vladislav Perenič prieš SOS financ spol. s r. o.*, C453/10, dar nepaskelbta Rinkinyje.

Lietuvos Respublikos teismų praktika

182. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2006 m. kovo 14 d. nutarimas.
183. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2006 m. gruodžio 21 d. nutarimas.
184. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2007 m. gegužės 15 d. nutarimas.
185. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2008 m. gruodžio 4 d. nutarimas.
186. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2009 m. kovo 27 d. nutarimas.
187. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2001 m. balandžio 18 d. nutartis, priimta civilinėje byloje Nr. 3K-3-475/2001.
188. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2003 m. sausio 7 d. nutartis, priimta civilinėje byloje Nr. 3K-3-167/2003.
189. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2008 m. spalio 28 d. nutartis, priimta civilinėje byloje Nr. 3K-3-536/2008).
190. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2010 m. gegužės 10 d. nutartis, priimta civilinėje byloje Nr. 3K-3-201/2010.
191. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2011 m. vasario 7 d. nutartis, priimta civilinėje byloje Nr. 3K-3-36/2011.
192. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2015 m. gruodžio 28 d. nutartis, priimta civilinėje byloje Nr. 3K-3-698-686/2015.

193. Lietuvos Aukščiausiasis Teismas 2009 m. kovo 24 d. Vartotojų teisių apsauga vartojimo sutartinuose santykiuose: teisinio reguliavimo ir teismų praktikos apžvalga Nr. 30. Teismų praktika. 2009.
194. Lietuvos Aukščiausiasis Teismas 2010 m. lapkričio 19 d. Vartotojų teisių apsauga vartojimo sutartinuose santykiuose: teisinio reguliavimo ir teismų praktikos apžvalga II (vartojimo pirkimo–pardavimo, vartojimo rangos, civilinės atsakomybės vartojimo teisiniuose santykiuose taikymo klausimai) Nr. AC-33-1. Teismų praktika. 2010.
195. Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo 2005 m. lapkričio 17 d. nutartis, priimta administracinėje byloje Nr. A¹-931/2005.
196. Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo 2008 m. liepos 3 d. nutartis, priimta administracinėje byloje Nr. A⁵⁵⁶-997/2008.
197. Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo 2010 m. rugsėjo 23 d. nutartis, priimta administracinėje byloje Nr. A⁸⁵⁸-1184/2010.
198. Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo 2010 m. spalio 11 d. nutartis, priimta administracinėje byloje Nr. A⁸⁵⁸-1235/2010.
199. Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo 2010 m. gruodžio 23 d. nutartis, priimta administracinėje byloje Nr. A⁵⁰²-1684/2010.
200. Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo 2011 m. vasario 18 d. nutartis, priimta administracinėje byloje Nr. A⁴⁴⁴-391/2011.
201. Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo 2012 m. vasario 20 d. nutartis, priimta administracinėje byloje Nr. A⁵²⁵-284/2012.
202. Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo 2012 m. balandžio 10 d. nutartis, priimta administracinėje byloje Nr. A⁵⁵⁶-1370/2012
203. Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo 2015 m. lapkričio 12 d. nutartis, priimta administracinėje byloje Nr. A-2134-756/2015
204. Vilniaus apygardos administracinio teismo 2010 m. gegužės 27 d. sprendimas administracinėje byloje Nr. I-878-815/2010.
205. Vilniaus apygardos administracinio teismo 2012 m. vasario 13 d. sprendimas administracinėje byloje Nr. Ik-1209-142/2012.

Nacionalinių neteisminių institucijų praktika

206. Lietuvos Respublikos konkurencijos tarybos 2000 m. birželio 29 d. nutarimas *dėl BĮ UAB „Norfos mažmena“, AB „Vilniaus duona“, BĮ UAB „Sanitex“ ir UAB „Vilniaus prekybos mažmena“ Lietuvos Respublikos konkurencijos įstatymo nuostatų pažeidimo* (bylos Nr. 9/b).
207. Valstybinės vartotojų teisių apsaugos tarnybos 2011 m. liepos 21 d. nutarimas *V. B. ir kt. v. UAB „Bauer International“* (bylos Nr. 12NKV-29).
208. Valstybinės vartotojų teisių apsaugos tarnybos 2011 m. liepos 28 d. nutarimas *Valstybinė vartotojų teisių apsaugos tarnyba v. UAB „SMScredit.lt“* (bylos Nr. 12NKV-31).
209. Valstybinės vartotojų teisių apsaugos tarnybos 2011 m. rugpjūčio 11 d. nutarimas *S. G. ir kt. v. UAB „Amber Promotions“* (bylos Nr. 12NKV-35).
210. Valstybinės vartotojų teisių apsaugos tarnybos 2011 m. rugpjūčio 25 d. nutarimas *Valstybinė vartotojų teisių apsaugos tarnyba v. UAB „Atostogų sandėlis“* (bylos Nr. 12NKV-41).
211. Valstybinės vartotojų teisių apsaugos tarnybos 2011 m. lapkričio 21 d. nutarimas *Valstybinė vartotojų teisių apsaugos tarnyba v. UAB „Nordecum“* (bylos Nr. 12NKV-57).

212. Valstybinės vartotojų teisių apsaugos tarnybos 2012 m. rugsėjo 20 d. nutarimas I. D. B. ir kt. v. VšĮ „Teleradijo kompanija Hansa“ (bylos Nr. 12NKV-50).
213. Valstybinės vartotojų teisių apsaugos tarnybos 2012 m. lapkričio 29 d. nutarimas I. D., I. S. ir kt. v. UAB „VEXILLUM“ (bylos Nr. 12NKV-72).
214. Valstybinės vartotojų teisių apsaugos tarnybos 2013 m. gruodžio 5 d. nutarimas I. U. ir kt. v. VšĮ „Teleradijo kompanija Hansa“ (bylos Nr. 12NKV-65).
215. Valstybinės vartotojų teisių apsaugos tarnybos 2013 m. rugpjūčio 22 d. nutarimas G. A. v. UAB „Vandens parkas“ (bylos Nr. 12 NKV-46).
216. Valstybinės vartotojų teisių apsaugos tarnybos 2014 m. sausio 9 d. nutarimas R. S. v. UAB „Palink“ (bylos Nr. 12NKV-5).
217. Valstybinės vartotojų teisių apsaugos tarnybos 2014 m. rugsėjo 11 d. nutarimas N. J. v. UAB „JYSK Baltic“ (bylos Nr. 12NKV-83).
218. Valstybinės vartotojų teisių apsaugos tarnybos 2014 m. rugsėjo 25 d. nutarimas J. M. ir kt. v. UAB „Studio Moderna“ (bylos Nr. 12NKV-87).
219. Valstybinės vartotojų teisių apsaugos tarnybos 2014 m. rugsėjo 29 nutarimas *Valstybinė vartotojų teisių apsaugos tarnyba v.UAB „Rimi Lietuva“* (bylos Nr. 12NKV-83).

Specialioji literatūra

Knygos

220. Von Bar, Christian, *et al. Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law. Draft Common Frame of Reference (DCFR)*. München: Sellier, 2008.
221. Barkadjieva Engelbrekt, Antonina. „An End to Fragmentation? The Unfair Commercial Practices Directive from the Perspective of the New Member States from Central and Eastern Europe“. Iš *The Regulation of Unfair Commercial Practices Under EC Directive 2005/29: New Rules and New Techniques*, Stephen Weatherill, Ulf Bernitz, 47-90. Oxford: Hart Publishing, 2007.
222. Birštonas, Ramūnas, *et al. Intelektinės nuosavybės teisė*. Vilnius: Registrų centras, 2010.
223. Bublienė, Danguolė. *Vartojimo sutarčių nesąžiningų sąlygų kontrolė*. Vilnius: Registrų centras, 2009.
224. Cees van Dam and Erika Budaite, “The Statutory Frameworks and General Rules on Unfair Commercial Practices in the in the 25 EU Member States on the Eve of Harmonization”. Iš *The Yearbook of Consumer Law 2008*, Christian Twigg-Flesner, Deborah Parry, Geraint Howells, Annette Nordhausen, 107-140. Aldershot: Ashgate publishing, 2007.
225. Haenel, Jurga. „Europos Sąjungos Teisingumo Teismo įnašas nustatant nesąžiningos komercinės veiklos draudimo ribas“. Iš *Svarbūs Europos Sąjungos Teisingumo Teismo praktikos aspektai (2004-2014)*, 149-170 (Liuksemburgas: Europos Sąjungos leidinių biuras, 2015).
226. Hesselink, Martijn W., “SMEs in European Contract Law”. Iš *The Future of European Contract Law*, Boele-Woelki, Katharina, Grosheide, W., 349-372. Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International, 2007.
227. Hilty, Reto M., ir Frauke Henning-Bodewig. *Law against unfair competition: towards a new paradigm in Europe?* Berlin-Heidelberg-New York: Springer, 2007.

228. Howells, Geraint, Wilhelmsson, Thomas. *EC Consumer Law*. Aldershot: Ashgate publishing, 1997.
229. Howells, Geraint, et al. *European Fair Trading Law: The Unfair Commercial Practices Directive*. Aldershot: Ashgate publishing, 2007.
230. Katuoka, Saulius, et al. *Vartotojų teisių apsauga Lietuvoje ir Europos Sąjungoje*. Vilnius: Mykolo Romerio universitetas, 2006.
231. Keirsbilck, Bert. *The New European Law of Unfair Commercial Practices and Competition Law*. Oxford and Portland, Oregon: Hart publishing, 2011.
232. Keirsbilck, Bert. „Pre-emption of National Prohibitions of Sale Below Cost: Some Reflections on EU Law between the Past and the Future“. Iš *The European Unfair Commercial Practices Directive. Impact, Enforcement Strategies and National Legal Systems*, Willem Van Boom, Amandine Garde, Orkun Akseli, 45-63. Aldershot: Ashgate, 2014.
233. Markauskas Laimonas. *Reklamos teisinis reglamentavimas: teorija ir praktika*. Vilnius: Mokesčių srautas, 2008.
234. Micklitz, Hans-W., Reich, Norbert ir Rott, Peter. *Understanding EU Consumer Law*. Antwerp-Oxford-Portland: Intersentia, 2009.
235. Micklitz, Hans-W., Caffagi, Fabrizio. *European private law after the common frame of reference*. Cheltenham: Edward Elgar, 2010.
236. Micklitz, Hans-W., et al. *Cases, Materials and Text on Consumer Law. Ius Commune Casebooks for the Common Law of Europe*. Oxford and Portland, Oregon: Hart publishing, 2010.
237. Micklitz, Hans-W. „A Common Approach to the Enforcement of Unfair Commercial Practices and Unfair Contract Terms.“ Iš *The European Unfair Commercial Practices Directive. Impact, Enforcement Strategies and National Legal Systems*, Willem van Boom, Amandine Garde ir Orkun Akseli, 173-200. Burlington: Ashgate, 2014.
238. Namysłowska, Monika. „The Blacklist of Unfair Commercial Practices: The Black Sheep, Red Herring or White Elephant of the Unfair Commercial Practices Directive?“. Iš *The European Unfair Commercial Practices Directive. Impact, Enforcement Strategies and National Legal Systems*, Willem Van Boom, Amandine Garde, Orkun Akseli, 65-86. Aldershot: Ashgate, 2014.
239. Radeideh, Malek. *Fair trading in EC law: information and consumer choice in the internal market*. Groningen: Europa Law Publishing, 2005.
240. Reich, Norbert. *Understanding EU Law*. Antwerpen: Intersentia, 2005.
241. Reich, Norbert. „Crisis or Future of European Consumer Law?“ Iš *The Yearbook of Consumer Law 2009*, Parry, Deborah, et al. Aldershot: Ashgate publishing, 2008.
242. Vėgėlė, Ignas. *Europos Sąjungos teisė. Vidaus rinkos laisvės, konkurencija ir teisės derinimas*. Vilnius: VĮ Registrų centras, 2010.
243. Vogenauer, Stefan, Weatherill, Stephen. *The Harmonisation of European Contract Law: Implications for European Private Laws, Business and Legal Practice*. Oxford: Hart Publishing, 2006.
244. De Vrey, Rogier W. *Towards a European Unfair Competition Law: A Clash Between Legal Families*. Leiden/Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2006.
245. Weatherill, Stephen. *EU Consumer Law and Policy*. Edward Elgar: Nortamptonas, 2005.
246. Weatherill, Stephen., Bernitz, Ulf. *The Regulation of Unfair Commercial Practices Under EC Directive 2005/29: New Rules and New Techniques*. Oxford: Hart Publishing, 2007.

247. Weatherill, Stephen. „Who is the “Average Consumer”?”. Iš *The Regulation of Unfair Commercial Practices Under EC Directive 2005/29: New Rules and New Techniques*, Stephen Weatherill, Ulf Bernitz, 115-138. Oxford: Hart Publishing, 2007.
248. Collins, Hugh, et al. *The Forthcoming EC Directive on Unfair Commercial Practices*. The Hague: Kluwer Law International, 2004.

Moksliniai straipsniai

249. Abbamonte, Giuseppe, B. “The Unfair Commercial Practices Directive: an Example of the New European Consumer Protection Approach”. *Columbia Journal of European Law*. 12(2006): 695–712.
250. Anagnostaras, Georgios. “The Unfair Commercial Practices Directive in Context: From Legal Disparity to Legal Complexity?”. *Common Market Law Review*. 47 (2010): 147–171.
251. Bublienė, Danguolė. „Vartotojų teisė į informaciją pagal naująjį Vartotojų teisių direktyvos pasiūlymą: žingsnis pirmyn?“. *Jurisprudencija*. 18(4) (2011): 1593–1608.
252. Bublienė, Danguolė. „Vartotojų teisių direktyvos perkėlimas į Lietuvos teisę – tolesnis vartotojų apsaugos teisės dekodifikavimas ar kodifikavimas?“. *Teisė*. 83 (2012): 37–61.
253. Busch, Christoph W. „Ein europäischer Rechtsrahmen für das Lauterkeitsrecht? Der Vorschlag der Europäischen Kommission für eine Richtlinie über unlautere Geschäftspraktiken“. *The European legal forum*. (2004): 91–98.
254. Collins, Hugh. „The Unfair Commercial Practices Directive.“ *European Review of Contract Law*. 4 (2005): 417–441.
255. Didžiulis, Laurynas, Navickaitė-Sakalauskienė, Ieva. „Vartojimo sutarčių kvalifikavimo problemos.“ *Justitia*. 2(74) (2010): 83–103.
256. Drexl, Josef. „Community Legislation Continued: Complete Harmonisation, Framework Legislation or Non-Binding Measures – Alternative Approaches to European Contract Law, Consumer Protection and Unfair Trade Practices?“. *European Business Law Review*. 13 (2002): 557–582.
257. Gomez, Fernando. “The The Unfair Commercial Practices Directive: A Law and Economics Perspective.“ *European Review of Contract Law*. 1 (2006): 4-34.
258. Gormley, Laurence W. “The Consumer Acquis and the Internal Market.“ *European Business Law Review*. 20 (2009): 409–422.
259. Handig, Christian. The Unfair Commercial Practices Directive – A Milestone in the European Unfair Competition Law? *European Business Law Review*. 20 (2005): 1117–1132.
260. Howells, Geraint, Wilhelmsson, Thomas. „EC Consumer Law – Has it Come of Age?“. *European Law Review*. 4 (2003): 370-388.
261. Howells, Geraint. “The Scope of European Consumer Law“. *European Review of Contract Law*. 2005, 1(3) (2005): 360-372.
262. Jakutavičius, Marius. „Nesąžiningos konkurencijos teisė: koncepcijų ir doktrinos įvairovė užsienio valstybėse.“ *VU Mokslo darbai. Teisė*. 66(2) (2008): 44–58.
263. Mak, Vanessa. “Standards of Protection: In Search of the ‘Average Consumer’ of EU Law in the Proposal for a Consumer Rights Directive.“ *European Review of Private Law*. 19(1) (2011): 25-42.
264. Micklitz, Hans-W. „Reforming European Unfair Terms Legislation in Consumer Contracts.“ *European Review of Contract Law*. 4 (2010): 347-383.

265. Novikovienė, Lina. "Theoretical and Practical Issues of Consumer's Conception." *Jurisprudencija*. 4(122) (2010): 279-293.
266. Orlando, Salvatore. „The Use of Unfair Contractual Terms as an Unfair Commercial Practice." *European Review of Contract Law*. 7 (2011): 1–25.
267. Osti, Cristoforo. „Interpreting convergence: where antitrust meets consumer law." *European Competition Journal*. 5(2) 2009: 377–408.
268. Ravluševičius, Pavelas. „Vartotojų teisių apsaugos ypatumai Europos Sąjungos ir Lietuvos teisėje." *Jurisprudencija*. 9(99) (2007): 48-53.
269. Rimkevičius, Mantas. „Nacionalinės moralės" išimtis nesąžiningos komercinės veiklos direktyvoje." *VU Mokslo darbai. Teisė*. 79 (2011): 139–156.
270. Stefanicki, Robert. „Consumer Protection against Unfair Commercial Practices in the Light of Directive 2005/29 Concerning Unfair Business-to-Consumer Commercial Practices in the Internal Market (Selected Issues)." *Jurisprudence*. 18(1) (2011): 69–90.
271. Schillig, Michael. „The Contribution of Law and Economics as a Method of Legal Reasoning in European Private Law." *European Review of Private Law*. 17 (2009): 853–893.
272. Shears, Peter. "Overviewing the EU Unfair Commercial Practices Directive: Concentric Circles." *European Business Law Review*. 18 (2007): 781–796.
273. Straetmans, Gert. "Some Thoughts on the Future European Consumer Acquis." *European Business Law Review*. 20 (2009): 423–442.
274. Stuyck, Jules, Terryn, Evelyne ir Van Dyck, Tom. „Confidence through fairness? The new Directive on unfair Business to Consumer Commercial Practices in the internal Market." *Common Market Law Review* 43 (2006): 107-152.
275. Twigg-Flesner, Christian, Micklitz, Hans-W. „Think Global – Towards International Consumer Law." *Journal of Consumer Policy*. 33 (2010): 201-207.
276. Twigg-Flesner, Christian. „Time to Do the Job Properly - The Case for a New Approach to EU Consumer Legislation." *Journal of Consumer Policy*. 33(2010): 355-375.
277. Unberath, Hannes, Johnston, Angus. „The double-headed approach of the ECJ concerning consumer protection." *Common Market Law Review*. 44 (2007): 1237-1284.
278. Wadlow, Christopher. „Unfair Competition in Community Law: Part 1: The Age of the „Classical Model"". *European Intellectual Property Law Review* 28.8 (2006): 433–441.
279. Willett, Chris. „Fairness and Consumer Decision Making under the Unfair Commercial Practices Directive." *Journal of Consumer Policy*. 33 (2010): 247–273.
280. Zapolskis, Paulius. „Nesąžininga komercinė veikla ir vartotojo ekonominiai interesai." Iš *Vartotojų teisių apsaugos teisiniai aspektai Europos Sąjungoje: konferencijos mokslo darbų rinkinys*, 65–73. Vilnius: Mykolo Romerio universitetas, 2011.

Analizės, pranešimai

281. Ulmer, Eugen, et al. *Das Recht des unlauteren Wettbewerbs in den Mitgliedstaaten der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft*. München, 1965 et seq.
282. Schulze, Reiner ir Schulte-Nölke, Hans. "Analysis of National Fairness Laws Aimed at Protecting Consumers in Relation to Commercial Practices, 2003." Žiūrėta 2013 08 16. http://ec.europa.eu/consumers/cons_int/safe_shop/fair_bus_pract/green_pap_comm/studies/unfair_practices_en.pdf
283. Van Dam, Cees ir Budaite, Erika. "An analysis of the existing national laws on unfair commercial practices between business and consumers in the new Member States, 2005."

- Žiūrėta 2013 08 16. http://www.bii.cl.org/files/883_national_reports_unfair_commercial_practices_new_member_states%5Bwith_dir_table_and_new_logo%5D.pdf
284. Čeponytė Zita, Schulte-Nölke Hans, Busch Christoph. Transposition, implementation and enforcement of the Directive concerning misleading and comparative advertising (2006/114/EC) and the Directive on unfair commercial practices(2005/29/EC)<http://www.europarl.europa.eu/activities/committees/studies/download.do?file=23131>, prisi Jungta 2011 m. balandžio 4 d.
285. Briefing paper on Misleading packaging practices, 2012 [interaktyvus]. [žiūrėta 2013-09-16]. Prieiga per internetą: <http://www.europarl.europa.eu/document/activities/cont/201201/20120130ATT36566/20120130ATT36566EN.pdf>
286. Schulte-Nölke, Hans, Twigg-Flesner, Christian., Ebers, Martin. *EC consumer law compendium: the Consumer Acquis and its Transposition in the Member States*. Munich: Sellier, 2008 [interaktyvus]. [žiūrėta 2013-09-16]. Prieiga per internetą: <http://www.eu-consu-mer-law.org/>
287. Kabel, Jan, Henning-Bodewig, Frauke. *Should the Objectives of the Rules on Unfair Competition be the Protection of Competitors, or Consumers, or of Other Interests? How should Any Conflict between These Objectives be Resolved?* International Report for the LIDC Amsterdam Congress on Competition Law, 2005 [interaktyvus]. [žiūrėta 2015-12-16]. Prieiga per internetą: <http://www.ivir.nl/publicaties/download/502>

Disertacijos

288. Jakutavičius, Marius. „Apsauga nuo nesąžiningos konkurencijos: produktų imitavimo atvejai.“ Daktaro disertacija, Vilniaus universitetas, 2009. http://vddb.laba.lt/obj/LT-eLABa-0001:E.02~2009~D_20090305_110307-16681.
289. Rimkevičius, Mantas. „Klaidinančios reklamos vertinimo kriterijai Europos Sąjungoje ir Lietuvoje.“ Daktaro disertacija, Vilniaus universitetas, 2012. http://vddb.laba.lt/obj/LT-eLABa-0001:E.02~2012~D_20120302_090109-29645.

PRIEDAS

LIETUVOS RESPUBLIKOS NESĄŽININGOS KOMERCINĖS VEIKLOS VARTOTOJAMS DRAUDIMO ĮSTATYMAS

2007 m. gruodžio 21 d. Nr. X-1409
Vilnius

PIRMASIS SKIRSNIS BENDROSIOS NUOSTATOS

1 straipsnis. Įstatymo paskirtis ir taikymas

1. Šis įstatymas nustato nesąžiningos komercinės veiklos vartotojams draudimą, nesąžiningos komercinės veiklos rūšis ir atvejus, institucijas, atsakingas už šio įstatymo nuostatų laikymosi priežiūrą, ir atsakomybę už šio įstatymo pažeidimus.

2. Šis įstatymas taikomas komercinei veiklai iki sandorio dėl produkto sudarymo, šio sandorio sudarymo metu ir jį sudarius, ginant vartotojų ekonominius interesus.

3. Šis įstatymas netaikomas komercinei veiklai, kuri pažeidžia tik konkuruojančiųjų komercinės veiklos subjektų interesus arba yra susijusi tik su komercinės veiklos subjektų sandoriais. Be to, šis įstatymas nereglamentuoja tauriųjų metalų gaminių prabos sertifikavimo ir žymėjimo, taip pat nenustato reglamentuojamų profesijų veiklos taisyklių ir reglamentuojamų profesijų profesinės etikos normų.

KEISTA:

*2013 12 03 įstatymu Nr. XII-628 (nuo 2013 12 14)
(Žin., 2013, Nr. 128-6519)*

4. Šio įstatymo nuostatos įgyvendina Europos Sąjungos teisės aktus, nurodytus šio įstatymo priede.

5. Šio įstatymo nuostatos taikomos, kai nėra kitų įstatymų, nustatančių nesąžiningos komercinės veiklos ypatumus.

2 straipsnis. Pagrindinės šio įstatymo sąvokos

1. **Elgesio kodeksas** – vienos arba kelių konkrečių komercinės veiklos arba verslo sričių komercinės veiklos subjektų susitarimo pagrindu nustatytos ir įstatymais arba kitais teisės aktais nepatvirtintos jų elgesio normos (taisyklės).

2. **Informacijos perdavimo priemonė** – priemonė, kuria vartotojui teikiama informacija apie produktus (televizijos ir radijo reklamos, skelbimai spaudoje, trumposios žinutės, skrajutės ir kt.).

3. **Iš esmės iškreipti vartotojų ekonominį elgesį** – vykdant komercinę veiklą vartotojų atžvilgiu stebimai susilpninti vartotojo gebėjimą priimti informacija paremtą sprendimą ir taip paskatinti vartotoją priimti sprendimą dėl sandorio, kurio jis kitomis aplinkybėmis nebūtų priėmęs.

4. **Komercinė veikla vartotojams** (toliau – **komercinė veikla**) – komercinės veiklos subjekto veiksmai, neveikimas, elgesys arba pareiškimas, įskaitant reklamą ir rinkodarą, tiesiogiai susiję su produkto pirkimo skatinimu, pardavimu arba teikimu vartotojams.

5. **Komercinės veiklos subjektas** – fizinis arba juridinis asmuo ar kita organizacija, veikiantys komercinėje veikloje, kuriai taikomas šis įstatymas, siekdami savo prekybos, verslo, amato arba profesijos tikslų, ar tokių asmenų vardu arba jų naudai veikiantis bet kuris asmuo.

KEISTA:

2013 12 03 įstatymu Nr. XII-628 (nuo 2013 12 14)

(Žin., 2013, Nr. 128-6519)

6. **Komercinis pasiūlymas** – pranešimas, kuris produkto savybes ir kainą, ir (arba) standartinio vieneto kainą nurodo tokiu būdu, kuris yra įprastas informacijos perdavimo priemonėms, ir taip suteikia vartotojui galimybę pirkti.

7. **Pernelyg didelė įtaka** – komercinės veiklos subjekto pasinaudojimas pranašesne padėtimi vartotojo atžvilgiu, darant jam spaudimą, net ir nenaudojant arba negrasinant panaudoti fizinę jėgą, tokiu būdu, kuris labai apriboja vartotojo gebėjimą priimti informaciją paremtą sprendimą.

8. **Produktas** – prekė arba paslauga (veikla ir (arba) jos rezultatas), įskaitant nekilnojamuosius daiktus, teises ir pareigas.

9. **Profesinis atidumas** – specialiųjų įgūdžių ir rūpestingumo standartas, kurio pagrįstai galima tikėtis iš komercinės veiklos subjekto vartotojų atžvilgiu ir kuris atitinka sąžiningą praktiką rinkoje ir (arba) bendrą sąžiningumo principą šio subjekto veiklos srityje.

10. **Sprendimas dėl sandorio** – vartotojo sprendimas veikti ar neveikti, kurį vartotojas priima dėl produkto pirkimo, pirkimo būdo ir sąlygų, visos kainos sumokėjimo ar mokėjimo dalimis, produkto įsigijimo ar atsisakymo, ar pasinaudojimo su produktu susijusia sutartine teise.

11. **Už elgesio kodeksą atsakingas subjektas** – asmuo, įskaitant komercinės veiklos subjektą, komercinės veiklos subjektų grupę ar jų įsteigtą savanoriškos kontrolės instituciją, kurie atsakingi už elgesio kodekso sudarymą ir peržiūrą, ir (arba) elgesio kodekso saistomų subjektų kontrolę.

12. **Vartotojas** – fizinis asmuo, veikiantis komercinėje veikloje, kuriai taikomas šis įstatymas, siekdamas su savo verslu, prekyba, amatu ar profesija nesusijusių tikslų (vartojimo tikslų).

KEISTA:

2013 12 03 įstatymu Nr. XII-628 (nuo 2013 12 14)

(Žin., 2013, Nr. 128-6519)

13. **Vidutinis vartotojas** – vartotojas, kuris yra pakankamai informuotas, protingai atidus ir apdairus, atsižvelgiant į socialinius, kultūrinius ir kalbinius veiksnius.

ANTRASIS SKIRSNIS NESĄŽININGA KOMERCINĖ VEIKLA

3 straipsnis. Nesąžiningos komercinės veiklos draudimas

1. Nesąžininga komercinė veikla draudžiama.
2. Komercinė veikla yra nesąžininga, jeigu ji neatitinka profesinio atidumo reikalavimų ir:

1) iš esmės iškreipia arba gali iš esmės iškreipti vidutinio vartotojo ekonominį elgesį siūlomo produkto atžvilgiu, arba

2) iš esmės iškreipia, arba gali iš esmės iškreipti vartotojų grupės vidutinio nario ekonominį elgesį siūlomo produkto atžvilgiu, kai komercinė veikla nukreipta į tam tikrą vartotojų grupę.

3. Kai komercinė veikla, kurią kaip nesąžiningą komercinės veiklos subjektas galėjo pagrįstai numatyti, yra nukreipta į aiškiai nustatomą grupę vartotojų, kurių elgesys dėl jų psichinės arba fizinės negalios, amžiaus arba patiklumo gali būti ypač lengvai iškreipiamas komercine veikla ar siūlomu produktu, ir kai ši komercinė veikla gali iš esmės iškreipti tokios vartotojų grupės nario ekonominį elgesį, komercinė veikla vertinama vidutinio tos grupės nario atžvilgiu.

4. Nesąžininga komercinė veikla dažniausiai pasireiškia kaip klaidinanti arba agresyvi. Nesąžininga komercinė veikla laikoma ir kita komercinė veikla, kuri atitinka šio straipsnio 2 dalies reikalavimus.

5. Nustatant, ar komercinė veikla yra nesąžininga, atsižvelgiama į visus konkrečioje situacijoje vykdomos komercinės veiklos ypatumus ir aplinkybes.

6. Nesąžininga komercinė veikla nėra laikomi perkeltinės prasmės reklamų teiginiai arba teiginiai, kurie nėra suprantami tiesiogiai dėl vartojamų aforizmų, etinių, kultūrinių tradicijų, susiklosčiusių papročių ir panašiai.

4 straipsnis. Klaidinanti komercinė veikla

Klaidinančia komercine veikla yra klaidinantys veiksmai arba klaidinantis informacijos neatskleidimas.

5 straipsnis. Klaidinantys veiksmai

1.

KEISTA:

2013 12 03 įstatymu Nr. XII-628 (nuo 2013 12 14)

(Žin., 2013, Nr. 128-6519)

Klaidinantys veiksmai – apgaulingos informacijos pateikimas arba toks informacijos, kuri nors ir faktiškai tiksli, tačiau dėl vieno arba kelių šioje dalyje išvardytų elementų apgauna arba gali apgauti vidutinį vartotoją, pateikimas (įskaitant bendrą pristatymą), kuriuo vartotojas gali būti ar yra skatinamas priimti tokį sprendimą dėl sandorio, kurio jis kitomis aplinkybėmis nebūtų priėmęs:

1) produkto egzistavimo arba pobūdžio;

2) pagrindinių produkto savybių, pavyzdžiui, prieinamumo, naudingumo, pavojingumo, atlikimo, sudėties, priedų, pagalbos ir skundų nagrinėjimo vartotojui įsigijus produktą, pagaminimo ar pateikimo metodo ir datos, pristatymo, tinkamumo paskirčiai, vartojimo (naudojimo) sąlygų, kiekio, techninių reikalavimų, geografinės arba komercinės kilmės, rezultatų, kurių galima tikėtis jį vartojant (naudojant), arba produkto bandymų ar patikrų rezultatų;

3) komercinės veiklos subjekto įsipareigojimų, komercinės veiklos tikslų ir produkto pardavimo būdų, pareiškimo arba žymens, susijusio su komercinės veiklos subjekto ar produkto tiesioginiu ar netiesioginiu rėmimu arba produkto patvirtinimu;

- 4) produkto kainos ar jos apskaičiavimo būdo arba ypatingo kainos pranašumo;
- 5) produkto priežiūros, dalių, keitimo ar taisymo poreikio;
- 6) komercinės veiklos subjekto arba jo atstovo pavadinimo ar tapatybės, teisinės formos, turto, kvalifikacijos, teisinio statuso, leidimų, narystės ar ryšių, komercinių teisių, pramoninės ar intelektinės nuosavybės teisių, taip pat apdovanojimų ir nuopelnų;
- 7) vartotojo teisių, numatytų Lietuvos Respublikos įstatymuose, arba rizikos, su kuria vartotojas gali susidurti.

2. Klaidinančiais veiksmais taip pat laikoma komercinė veikla, kuri skatina arba gali paskatinti vidutinį vartotoją priimti sprendimą dėl sandorio, kurio jis kitomis aplinkybėmis nebūtų priėmęs. Tokia veikla apima:

1) produkto rinkodarą, įskaitant lyginamąją reklamą, kurioje produktas painiojamas su kitais produktais, prekių ženklais, komercinės veiklos subjekto pavadinimais ar kitais žymenimis su skiriamaisiais požymiais;

2) komercinės veiklos subjekto įsipareigojimų, įtvirtintų elgesio kodeksuose, kurių komercinės veiklos subjektas įsipareigojo laikytis, nesilaikymą, jeigu tokie įsipareigojimai nėra tik siekiamybė, jų laikymąsi galima patikrinti ir jeigu komercinės veiklos subjektas, užsiimdamas komercine veikla, nurodo, kad yra saistomas tokio kodekso.

6 straipsnis. Klaidinantis informacijos neatskleidimas

1. Atsižvelgiant į informacijos perdavimo priemonių ribotumą, klaidinančiu informacijos neatskleidimu laikomi tokie veiksmai, dėl kurių vidutinis vartotojas skatinamas arba gali būti skatinamas priimti tokį sprendimą dėl sandorio, kurio kitomis aplinkybėmis jis nebūtų priėmęs:

1) esminės informacijos, kuri vidutiniam vartotojui reikalinga tam, kad jis galėtų priimti informaciją paremtą sprendimą dėl sandorio, neatskleidimas arba 2) esminės informacijos, kuri vidutiniam vartotojui reikalinga tam, kad jis galėtų priimti informaciją paremtą sprendimą dėl sandorio, nuslėpimas ar jos pateikimas neaiškiai, nesuprantamai, dviprasmiškai ar ne laiku, arba

3) komercinės veiklos tikslo, jeigu jis neaiškus pagal kitas aplinkybes, neatskleidimas.

2. Jeigu vykdant komercinę veiklą informacijai perduoti naudojamos informacijos perdavimo priemonės yra ribotos apimtys arba laiko atžvilgiu, sprendžiant, ar informacija buvo neatskleista, turi būti atsižvelgiama į šį ribotumą ir kitas priemones, kurių komercinės veiklos subjektas ėmėsi siekdamas, kad informacija būtų prieinama vartotojams kitais būdais.

3. Jeigu neaišku pagal kitas aplinkybes, esmine laikoma ši komercinio pasiūlymo informacija:

1) pagrindinės produkto savybės (kiek tai tikslinga naudojamų informacijos perdavimo priemonių ir produkto atžvilgiu);

2) komercinės veiklos subjekto buveinės, gyvenamosios vietos ar prekybos vietos adresas ir vardas, pavardė ar pavadinimas ir, jei reikia, komercinės veiklos subjekto, kurio vardu jis veikia, buveinės, gyvenamosios vietos ar prekybos vietos adresas ir vardas, pavardė ar pavadinimas;

3) galutinė produkto kaina arba apskaičiavimo būdas (jeigu dėl produkto pobūdžio ši kaina pagrįstai negali būti apskaičiuota iš anksto), galimos papildomos vartotojo išlaidos, pristatymo ar pašto išlaidos arba informacija apie tai, kad gali tekti patirti tokių papildomų išlaidų (jeigu šios išlaidos dėl pagrįstų priežasčių negali būti apskaičiuotos iš anksto);

4) apmokėjimo, pristatymo, komercinės veiklos vykdymo ir skundų nagrinėjimo tvarka, jeigu ji skiriasi nuo profesinio atidumo reikalavimų;

5) jeigu suteikiama teisė vienašališkai nutraukti sandorį arba jo atsisakyti, – informacija apie šios teisės buvimą.

KEISTA:

2013 12 03 įstatymu Nr. XII-628 (nuo 2013 12 14)

(Žin., 2013, Nr. 128-6519)

4. Jeigu Europos Sąjungos teisės aktuose nustatoma, kad vykdant komercinę veiklą privaloma pateikti ir kitą informaciją, ta informacija laikoma esmine.

KEISTA:

2013 12 03 įstatymu Nr. XII-628 (nuo 2013 12 14)

(Žin., 2013, Nr. 128-6519)

7 straipsnis. Klaidinanti komercinė veikla, kurios nereikia įrodinėti

Preziumuojama, kad komercinė veikla yra klaidinanti, jeigu ji pasireiškia kaip:

1) apgaulingas tvirtinimas, kad komercinės veiklos subjektas yra saistomas elgesio kodekso;

2) patikimumo, kokybės ar lygiaverčio ženklo nurodymas, kai teisė nurodyti toki ženkla nėra suteikta;

3) apgaulingas tvirtinimas, kad elgesio kodeksui pritarė kompetentinga institucija ar įstaiga;

4) apgaulingas tvirtinimas, kad komercinės veiklos subjektui (įskaitant jo vykdomą komercinę veiklą) yra suteikta licencija (leidimas), arba apgaulingas tvirtinimas, kad produktas yra patvirtintas (atlikta produkto atitikties nustatyties reikalavimams (teisės aktams, standartams ir pan.) procedūra), arba tvirtinimas apie suteiktą licenciją (leidimą) arba apie produkto patvirtinimą, nors komercinės veiklos subjektas nesilaiko licencijos (leidimo) suteikimo ar produkto patvirtinimo sąlygų;

KEISTA:

2013 12 03 įstatymu Nr. XII-628 (nuo 2013 12 14)

(Žin., 2013, Nr. 128-6519)

5) komercinis pasiūlymas nurodant kainą, tačiau neinformuojant, kad komercinės veiklos subjektas turi pagrįstų priežasčių manyti, kad jis negalės pateikti arba nurodyti kitą komercinės veiklos subjektą, kuris galėtų pateikti tų pačių ar lygiaverčių produktų už tą pačią kainą tokiu laikotarpiu ir kiekiu, kurie atitiktų protingumo kriterijus atsižvelgiant į produktą, jo reklamos mastą ir siūlomą kainą;

6) komercinis pasiūlymas nurodyta kaina, kai vėliau vartotojams atsakoma parodyti reklamuotą produktą arba priimti to produkto užsakymą, arba pristatyti jį per protingumo kriterijus atitinkantį laiką, arba netinkamos kokybės to produkto pavyzdžio rodymas ketinant reklamuoti kitą produktą;

7) apgaulingas tvirtinimas, kad produktą bus galima įsigyti tik per ypač trumpą laikotarpį arba kad tik tuo laikotarpiu jį bus galima įsigyti nustatytais sąlygomis, taip siekiant paskatinti vartotoją nedelsiant priimti sprendimą, nesuteikiant vartotojui galimybės ar pakankamai laiko priimti informaciją paremtą sprendimą;

8) įsipareigojimas teikti parduoto produkto priežiūros paslaugas vartotojams, su kuriais komercinės veiklos subjektas iki sandorio sudarymo bendravo ne valstybės narės, kurioje įsikūręs komercinės veiklos subjektas, valstybine kalba, o vėliau priežiūros paslaugų teikimas tik kita kalba, apie tai aiškiai neinformavus vartotojo iki sandorio sudarymo;

9) apgaulingas tvirtinimas arba įspūdžio sudarymas, kad produktas gali būti teisėtai parduotas;

10) teisės aktuose numatytų vartotojo teisių nurodymas kaip išskirtinė komercinės veiklos subjekto pasiūlymo sąlyga;

11) iš esmės netikslus tvirtinimas apie pavojaus vartotojo ar jo šeimos asmeniniam saugumui pobūdį ir mastą, jeigu vartotojas nepirks produkto;

KEISTA:

2013 12 03 įstatymu Nr. XII-628 (nuo 2013 12 14)

(Žin., 2013, Nr. 128-6519)

12) produkto, panašaus į kito gamintojo produktą, reklamavimas siekiant sąmoningai suklaidinti vartotojus, kad produktą pagamino tas kitas gamintojas;

13) apgaulingas tvirtinimas, kad komercinės veiklos subjektas ketina netrukus nutraukti prekybą arba pakeisti prekybos vietą;

14) tvirtinimas, kad produktai gali padėti laimėti žaidimuose, grindžiamuose atsitiktinumu;

KEISTA:

2013 12 03 įstatymu Nr. XII-628 (nuo 2013 12 14)

(Žin., 2013, Nr. 128-6519)

15) apgaulingas tvirtinimas, kad produktas gali gydyti ligas, funkcinis ar vystymosi sutrikimus;

16) iš esmės netikslios informacijos apie rinkos sąlygas arba informacijos, kur galima rasti produktą, teikimas siekiant paskatinti vartotoją įsigyti produktą mažiau palankiomis negu įprastinės rinkos sąlygos;

17) komercinėje veikloje naudojamas tvirtinimas, kad siūloma dalyvauti konkurse ar gauti prizą, nesuteikiant nurodytų prizų ar jų tinkamų atitikmenų;

KEISTA:

2013 12 03 įstatymu Nr. XII-628 (nuo 2013 12 14)

(Žin., 2013, Nr. 128-6519)

18) produkto apibūdinimas kaip „nemokamas“ ar panašiai, jeigu vartotojas turi mokėti, išskyrus neišvengiamas išlaidas, susidarancias dėl vartotojo reakcijos į komercinę veiklą (pavyzdžiui, vartotojo pašto ar telefono ryšio išlaidos pagal įprastus tarifus ir panašiai), ir išlaidas dėl produkto paėmimo ar mokėjimo už jo pristatymą;

KEISTA:

2013 12 03 įstatymu Nr. XII-628 (nuo 2013 12 14)

(Žin., 2013, Nr. 128-6519)

19) sąskaitos ar panašaus mokėjimo dokumento įtraukimas į rinkodaros medžiagą, sukeliantis vartotojui apgaulingą įspūdį, kad jis jau užsakė parduodamą produktą;

20) apgaulingas tvirtinimas arba įspūdžio, kad komercinės veiklos subjektas veikia ne su savo prekyba, verslu, amatu arba profesija susijusiais tikslais, sudarymas ar apgaulingas prisistatymas vartotojų;

KEISTA:

2013 12 03 įstatymu Nr. XII-628 (nuo 2013 12 14)

(Žin., 2013, Nr. 128-6519)

21) apgaulingo įspūdžio sudarymas, kad produktui bus suteikiamos priežiūros paslaugos kitoje valstybėje narėje, negu jis buvo parduotas;

22) piramidės pobūdžio skatinimo sistemos sukūrimas, kai vartotojas sumoka už galimybę gauti atlygį pirmausia už kitų vartotojų įtraukimą į tą sistemą, o ne už produktų pardavimą ar naudojimą, taip pat šios sistemos naudojimas ar reklamavimas;

KEISTA:

2013 12 03 įstatymu Nr. XII-628 (nuo 2013 12 14)

(Žin., 2013, Nr. 128-6519)

23) produkto reklama per visuomenės informavimo priemones už komercinės veiklos subjekto užmokestį ar kitokį atlygį, kai tokia reklama nėra tinkamai pažymėta arba atskirta nuo kitos redakcinio pobūdžio informacijos vaizdo ar garso priemonėmis, kuriomis vartotojas galėtų aiškiai atpažinti, kad tai reklama.

8 straipsnis. Agresyvi komercinė veikla

1. Komercinė veikla laikoma agresyvia, jeigu ji priekabiavimu, prievarta, įskaitant fizinės jėgos panaudojimą arba pernelyg didelę įtaką, labai apriboja arba gali labai apriboti vidutinio vartotojo pasirinkimo laisvę arba elgesį produkto atžvilgiu ir jeigu taip vidutinis vartotojas skatinamas arba gali būti skatinamas priimti tokį sprendimą dėl sandorio, kurio jis kitomis aplinkybėmis nebūtų priėmęs.

2. Nustatant, ar komercinėje veikloje naudojamas priekabiavimas, prievarta, įskaitant fizinės jėgos panaudojimą, arba pernelyg didelę įtaką, atsižvelgiama į:

1) veiklos laiką, vietą, pobūdį arba intensyvumą;

2) grasinantį ar užgaulų kalbėjimą arba grasinantį ar užgaulų elgesį;

3) komercinės veiklos subjekto naudojimąsi susidariusiomis sunkiomis aplinkybėmis, kurios gali daryti įtaką vartotojo ekonominiam elgesiui ir apie kurias komercinės veiklos subjektas žino, siekdamas paveikti vartotojo sprendimą dėl produkto;

4) sunkinančias arba neproporcingas sutartyje nenumatytas kliūtis, kuriomis komercinės veiklos subjektas apriboja arba ketina apriboti vartotojo teisę pasinaudoti sutartyje numatytomis savo teisėmis, įskaitant teisę nutraukti sutartį arba pasirinkti kitą produktą ar komercinės veiklos subjektą;

5) grasinimą imtis veiksmų, kurių teisėtai negali būti imamasi.

3. Preziumuojama, kad komercinė veikla yra agresyvi, jeigu ji pasireiškia kaip:

1) įspūdžio sudarymas, kad vartotojas negali palikti patalpų, kol sutartis nebus sudaryta;

2) lankymasis vartotojo namuose, nepaisant vartotojo reikalavimo išeiti ar negrįžti, išskyrus atvejus, kai tai leidžiama pagal kitų Lietuvos Respublikos teisės aktų nuostatas, siekiant užtikrinti sutartinės prievolės vykdymą;

3) atkaklus ir nepageidaujamas raginimas telefonu, faksu, elektroniniu paštu ar kitomis nuotolinio ryšio priemonėmis, išskyrus atvejus, kai tai leidžiama pagal kitų Lietuvos Respublikos teisės aktų nuostatas, siekiant užtikrinti sutartinės prievolės vykdymą;

4) reikalavimas, kad vartotojas, ketinantis pareikšti reikalavimą pagal draudimo sutartį, pateiktų dokumentus, kurie negali būti pagrįstai laikomi svarbiais nustatant, ar vartotojo reikalavimas pagrįstas, arba nuolatinis vengimas atsakyti į vartotojo bandymus susisiekti raštu, žodžiu ar kitais būdais, siekiant įtikinti vartotoją nesinaudoti savo sutartinėmis teisėmis;

5) įtraukimas į reklamą vaikams skirto tiesioginio raginimo pirkti arba įtikinti tėvus ar kitus suaugusius asmenis nupirkti jiems reklamuojamus produktus;

6) reikalavimas nedelsiant sumokėti už komercinės veiklos subjekto pateiktus produktus, taip pat atidėto mokėjimo reikalavimas arba reikalavimas tokius produktus grąžinti ar saugoti, kai vartotojas jų neužsakė, išskyrus atvejus, kai iki sutarties sudarymo ar sutartyje vartotojas su komercinės veiklos subjektu buvo susitarę, kad jeigu komercinės veiklos subjektas negali gauti vartotojo užsakymo produkto, jis gali pateikti vartotojui kitą tokios pat kokybės ir kainos produktą;

7) aiškus vartotojo informavimas, kad jeigu jis nepirks produkto, komercinės veiklos subjekto darbu ar pragyvenimo šaltiniui iškils pavojus;

8) apgaulingo įspūdžio sudarymas, kad vartotojas jau gavo, gaus arba atlikęs nustatytą veiksmą gaus dovanų arba kitokios lygiavertės naudos, kai iš tiesų nėra jokios dovanos ar kitokios lygiavertės naudos, arba vartotojas gali reikalauti dovanų ar kitokios lygiavertės naudos tik sumokėjęs pinigų arba patyręs išlaidų.

TREČIASIS SKIRSNIS

NESAŽININGOS KOMERCINĖS VEIKLOS KONTROLĖ

9 straipsnis. Nesąžiningos komercinės veiklos kontrolės institucijos

1. Kaip laikomasi šio įstatymo nuostatų, išskyrus šio straipsnio 2 dalies nuostatas, kontroliuoja Valstybinė vartotojų teisių apsaugos tarnyba (toliau – Tarnyba).

2. Lietuvos Respublikos konkurencijos taryba (toliau – Konkurencijos taryba) kontroliuoja, ar reklama nėra klaidinanti, ir lyginamąją reklamą Lietuvos Respublikos reklamos įstatymo nustatyta tvarka.

*KEISTA:
2013 05 16 įstatymu Nr. XII-317 (nuo 2013 08 01)
(Žin., 2013, Nr. 57-2856)*

10 straipsnis. Tarnybos teisės ir pareigos

1. Tarnyba, pagal kompetenciją kontroliuodama, kaip laikomasi šio įstatymo nuostatų, turi teisę:

1) gauti iš valstybės ir savivaldybių institucijų bei įstaigų, kitų asmenų informaciją ir dokumentus, reikalingus šio įstatymo pažeidimui tirti;

2) gauti iš komercinės veiklos subjektų informaciją ir dokumentus, o prireikus – ir prekių pavyzdžius, reikalingus šio įstatymo pažeidimui tirti, reikalauti, kad komercinės veiklos subjektas patikslintų ir pagrįstų savo teiginius, susijusius su komercine veikla, jeigu atsižvelgiant į komercinės veiklos subjekto ar vartotojo teisėtus interesus toks reikalavimas pagal pažeidimo aplinkybes atrodo tikslingas;

3) reikalauti, kad komercinės veiklos subjektai ir kiti už komercinę veiklą atsakingi asmenys atvyktų ir pateiktų žodinius ar rašytinius paaiškinimus;

4) šio įstatymo nustatytais atvejais skirti baudas arba įspėjimą;

5) šio įstatymo nustatytais atvejais taikyti laikinojo pobūdžio priemonę – įpareigojimą sustabdyti nesąžiningą komercinę veiklą.

2. Tarnyba privalo:

1) perduoti teisėsaugos institucijoms medžiagą apie šio įstatymo pažeidimus, turinčius nusikalstamos veikos požymių;

2) užtikrinti iš komercinės veiklos subjektų gautos informacijos, kuri sudaro komercinę paslaptį, konfidencialumą;

3) nagrinėdama galimai nesąžiningą komercinę veiklą vartotojams, kreiptis dėl išvados į valstybės instituciją, kuri įstatymų numatytais atvejais atlieka tokios komercinės veiklos priežiūrą.

11 straipsnis. Elgesio kodeksai

1. Komercinės veiklos subjektai turi teisę nustatyti savo elgesio kodeksus ir kontroliuoti, kaip jų laikomasi.

2. Komercinės veiklos subjektai Tarnybos nustatyta tvarka informuoja Tarnybą apie elgesio kodeksų patvirtinimą ir už elgesio kodeksą atsakingo subjekto paskyrimą.

3. Tarnyba skatina elgesio kodeksų kūrimą ir bendradarbiauja su už elgesio kodeksus atsakingais subjektais ir kitais komercinės veiklos subjektais, kurie yra prisiėmę elgesio kodeksuose nustatytus įsipareigojimus arba tokius įsipareigojimus prisiimti siekia.

KETVIRTASIS SKIRSNIS

ATSAKOMYBĖS UŽ ŠIO ĮSTATYMO PAŽEIDIMUS TAIKYMO TVARKA. PRAŠYMŲ (SKUNDŲ) NAGRINĖJIMO PROCEDŪRA

12 straipsnis. Atsakomybė už šio įstatymo pažeidimus

Komercinės veiklos subjektai, pažeidę šio įstatymo reikalavimus, atsako šio ir kitų įstatymų nustatyta tvarka.

13 straipsnis. Baudos ir įspėjimas

1. Už nesąžiningą komercinę veiklą komercinės veiklos subjektams Tarnyba pagal savo kompetenciją gali skirti nuo dviejų šimtų aštuoniasdešimt devynių iki aštuonių tūkstančių šešių šimtų aštuoniasdešimt aštuonių eurų baudą, jeigu ši bauda neviršija 3 procentų komercinės veiklos subjekto metinių pajamų praėjusiais finansiniais metais. Pakartotinai per vienus metus padariusiems pažeidimą, už kurį buvo paskirta šiame įstatyme nustatyta bauda, komercinės veiklos subjektams gali būti skiriama didesnė, iki trisdešimt keturių tūkstančių septynių šimtų penkiasdešimt keturių eurų, bauda, jeigu ši bauda neviršija 6 procentų komercinės veiklos subjekto metinių pajamų praėjusiais finansiniais metais. Komercinės veiklos subjektui, kuris vykdo komercinę veiklą trumpiau negu vienus metus, didžiausia galima skirti bauda apskaičiuojama pagal jo einamaisiais finansiniais metais gautas pajamas. Tais atvejais, kai pažeidimas yra mažareikšmis, juo nepadaroma esminės žalos šio įstatymo saugomiems vartotojų interesams, Tarnyba, vadovaudamasi teisingumo ir protingumo kriterijais, už nesąžiningą komercinę veiklą komercinės veiklos subjektams

gali taikyti nuobaudą – įspėjimą, neskirdama baudos. Tarnyba negali komercinės veiklos subjektams skirti baudos, jeigu nuo šio įstatymo pažeidimo padarymo dienos praėjo daugiau kaip treji metai.

KEISTA:

1. 2013 12 03 įstatymu Nr. XII-628 (nuo 2013 12 14)
(Žin., 2013, Nr. 128-6519)

2. 2014 10 16 įstatymu Nr. XII-1249 (nuo 2015 01 01)
(TAR, 2014, Nr. 2014-14869)

2. Už Tarnybos sprendimo dėl šiame įstatyme numatytos laikinojo pobūdžio priemonės nevykdymą arba netinkamą jo vykdymą komercinės veiklos subjektams skiriama dviejų šimtų aštuoniasdešimt devynių eurų bauda už kiekvieną nevykdymo arba netinkamo vykdymo dieną.

KEISTA:

2014 10 16 įstatymu Nr. XII-1249 (nuo 2015 01 01)
(TAR, 2014, Nr. 2014-14869)

3. Skiriamos baudos dydis nustatomas pagal mažiausios ir didžiausios baudų vidurkį. Skiriant konkrečią baudą, atsižvelgiama į šio straipsnio 4 ir 5 dalyse nurodytas atsakomybę lengvinančias ar sunkinančias aplinkybes, pažeidimo pobūdį, pažeidimo trukmę ir mastą. Kai yra atsakomybę lengvinančių aplinkybių, bauda mažinama nuo jos vidurkio iki minimalaus dydžio, o kai yra atsakomybę sunkinančių aplinkybių, bauda didinama nuo jos vidurkio iki maksimalaus dydžio. Kai yra atsakomybę lengvinančių ir sunkinančių aplinkybių, bauda skiriama atsižvelgiant į jų kiekį ir reikšmingumą. Baudos dydžio mažinimas ar didinimas turi būti motyvuojamas Tarnybos nutarime.

KEISTA:

2013 12 03 įstatymu Nr. XII-628 (nuo 2013 12 14)
(Žin., 2013, Nr. 128-6519)

4. Atsakomybę lengvinančiomis aplinkybėmis laikomos aplinkybės, kai padarę pažeidimą komercinės veiklos subjektai savo noru užkirto kelią žalingoms pažeidimo pasekmėms, bendradarbiavo su Tarnyba tyrimo metu, atlygino nuostolius ir (ar) pašalino padarytą žalą arba kai Tarnyba gavo iš už elgesio kodeksą atsakingo subjekto pagrįstą pranešimą, kad padarę pažeidimą komercinės veiklos subjektai nutraukė nesąžiningą komercinę veiklą.

5. Atsakomybę sunkinančiomis aplinkybėmis laikomos aplinkybės, kai padarę pažeidimą komercinės veiklos subjektai kliudė atlikti tyrimą, slėpė padarytą pažeidimą, tęsė pažeidimą, nepaisydami šio įstatymo 17 straipsnyje nurodytos laikinojo pobūdžio priemonės – įpareigojimo sustabdyti nesąžiningą komercinę veiklą.

KEISTA:

2013 12 03 įstatymu Nr. XII-628 (nuo 2013 12 14)
(Žin., 2013, Nr. 128-6519)

6. Skundą dėl Tarnybos nutarimo nagrinėjantis teismas, atsižvelgdamas į atsakomybę lengvinančias ir kitas aplinkybes (dėl kurių atitinkama piniginė bauda komercinės veiklos subjektui, kuris pažeidė šį įstatymą, būtų akivaizdžiai per didelė, nes neproporcinga pada-

rytam teisės pažeidimui ir dėl to neteisinga) ir vadovaudamasis teisingumo, protingumo kriterijais, turi teisę skirti mažesnę piniginę baudą, negu atitinkamoje šio straipsnio dalyje nustatytos minimalios piniginės baudos.

7. Už Tarnybos reikalavimo pateikti informaciją ir dokumentus, reikalingus šio įstatymo pažeidimui tirti, nevykdymą ar netinkamą vykdymą, jeigu prieš tai buvo įspėta dėl šio reikalavimo nevykdymo arba netinkamo vykdymo, komercinės veiklos subjektui gali būti skiriama bauda nuo dviejų šimtų aštuoniasdešimt devynių iki dviejų tūkstančių aštuonių šimtų devyniasdešimt šešių eurų.

KEISTA:

1. 2013 12 03 įstatymu Nr. XII-628 (nuo 2013 12 14)

(Žin., 2013, Nr. 128-6519)

2. 2014 10 16 įstatymu Nr. XII-1249 (nuo 2015 01 01)

(TAR, 2014, Nr. 2014-14869)

14 straipsnis. Nesąžiningos komercinės veiklos atvejų nagrinėjimo tvarka

Tarnyba nagrinėja šio įstatymo 9 straipsnio 1 dalyje jos kompetencijai priskirtus nesąžiningos komercinės veiklos atvejus ir skiria numatytas baudas arba įspėjimą. Nesąžiningos komercinės veiklos atvejų nagrinėjimo ir baudų bei įspėjimo skyrimo tvarką nustato šis įstatymas ir Nesąžiningos komercinės veiklos vartotojams draudimo įstatymo pažeidimų nagrinėjimo taisyklės, kurias patvirtina Lietuvos Respublikos teisingumo ministras įsakymu.

15 straipsnis. Šio įstatymo pažeidimų nagrinėjimo iniciatyvos teisė

1. Teisę kreiptis į Tarnybą dėl šio įstatymo pažeidimo turi:

- 1) vartotojai;
- 2) valstybės ir savivaldybių institucijos ir įstaigos;
- 3) vartotojų asociacijos.

2. Tarnyba turi teisę pradėti šio įstatymo pažeidimų nagrinėjimą savo iniciatyva, priimdama motyvuotą nutarimą. Tokiu atveju *mutatis mutandis* taikomos šio įstatymo 16–21 straipsnių nuostatos.

KEISTA:

2013 12 03 įstatymu Nr. XII-628 (nuo 2013 12 14)

(Žin., 2013, Nr. 128-6519)

3. Jeigu Tarnyba, nagrinėdama vartotojų skundus (prašymus) kitų įstatymų nustatyta tvarka, sužino pakankamai duomenų apie galimą šio įstatymo pažeidimą, ji privalo priimti motyvuotą nutarimą pradėti šio įstatymo pažeidimo nagrinėjimo procedūrą.

16 straipsnis. Prašymo (skundo) dėl šio įstatymo pažeidimo pateikimas ir jo nagrinėjimo procedūros terminai

KEISTA:

2013 12 03 įstatymu Nr. XII-628 (nuo 2013 12 14)

(Žin., 2013, Nr. 128-6519)

1. Prašymas (skundas) dėl šio įstatymo pažeidimo (toliau – prašymas (skundas) turi būti pateiktas raštu Tarnybai. Prašyme (skunde) turi būti nurodyta:

1) pareiškėjo – vartotojo vardas, pavardė, gyvenamosios vietos adresas arba pareiškėjo – juridinio asmens pavadinimas, buveinės adresas, taip pat duomenys ryšiui palaikyti;

2) komercinės veiklos subjekto, kurio komercinė veikla skundžiama, vardas, pavardė ar pavadinimas ir gyvenamosios vietos, buveinės ar prekybos vietos adresas;

3) konkretūs skundžiami komercinės veiklos subjekto veiksmai (neveikimas), elgesys ar pareiškimas, jų padarymo data;

4) pareiškėjui žinomos nesąžiningos komercinės veiklos faktinės aplinkybės, kuriomis jis grindžia savo prašymą (skundą), ir pridedami tai patvirtinantys pareiškėjo turimi dokumentai.

2. Tarnyba ne vėliau kaip per trisdešimt dienų nuo prašymo (skundo) pateikimo dienos priima motyvuotą nutarimą pradėti arba atsisakyti pradėti prašymo (skundo) nagrinėjimo procedūrą. Ne vėliau kaip per tris darbo dienas nuo nutarimo priėmimo dienos nutarimo nuorašai išsiunčiami asmenims, dėl kurių šis nutarimas yra priimtas. Tarnyba turi teisę priimti motyvuotą nutarimą sujungti prašymų (skundų) dėl to paties komercinės veiklos subjekto ir dėl to paties dalyko nagrinėjimą.

3. Pradėti prašymo (skundo) nagrinėjimo procedūrą atsisakoma, jeigu:

1) prašymas (skundas) neatitinka šio straipsnio 1 dalyje nustatytų reikalavimų ir šie trūkumai nepašalinami per Tarnybos nustatytą terminą, kuris negali būti trumpesnis kaip septynios dienos;

2) prašyme (skunde) nurodyto pažeidimo nagrinėjimas nepriskirtas Tarnybos kompetencijai;

3) prašyme (skunde) nurodyti faktiniai duomenys jau buvo patikrinti ir dėl jų priimtas nutarimas;

4) nėra faktinių duomenų, kurie leistų pagrįstai įtarti šio įstatymo pažeidimą, arba Tarnyba prašymą (skundą), atsižvelgdama į jo esmę, nagrinėja kitų įstatymų nustatyta tvarka;

5) nuo dienos, kurią šio įstatymo 15 straipsnio 1 dalyje nurodytas asmuo sužinojo arba turėjo sužinoti apie prašyme (skunde) nurodytą šio įstatymo pažeidimą, iki prašymo (skundo) padavimo yra praėję daugiau kaip šeši mėnesiai, bet visais atvejais – daugiau kaip treji metai nuo pažeidimo padarymo dienos.

4. Tarnyba šio įstatymo pažeidimus, priskirtus jos kompetencijai, nagrinėja ir baudas skiria ne vėliau kaip per šešis mėnesius nuo nutarimo pradėti prašymo (skundo) nagrinėjimo procedūrą priėmimo dienos. Tarnyba motyvuotu nutarimu šį terminą gali pratęsti ne ilgiau kaip trims mėnesiams.

17 straipsnis. Laikinojo pobūdžio priemonė

1. Neatidėliotinais atvejais iki prašymo (skundo) nagrinėjimo procedūros pabaigos, kai yra pakankamai duomenų apie šio įstatymo pažeidimą, siekiant išvengti esminės žalos arba nepataisomų pasekmių vartotojų interesams, Tarnyba savo motyvuotu nutarimu turi teisę nustatyti laikinojo pobūdžio priemonę – įpareigojimą sustabdyti galimai nesąžiningą komercinę veiklą. Kai sumokamos baudos, paskirtos Tarnybos nutarimu, priimtu išnagrinėjus prašymą (skundą), laikinojo pobūdžio priemonė nebetaikoma.

2. Prieš priimant nutarimą taikyti laikinojo pobūdžio priemonę, komercinės veiklos subjektas, įtariamas pažeidęs šį įstatymą, turi teisę per Tarnybos nustatytą terminą duoti paaiškinimus. Nutarimas taikyti laikinojo pobūdžio priemonę turi būti motyvuotas. Apie

ši nutarimą būtina nedelsiant, bet ne vėliau kaip per tris darbo dienas, pranešti asmenims, kuriems nutarimas taikomas.

3. Tarnybos nutarimas taikyti laikinojo pobūdžio priemonę gali būti skundžiamas Lietuvos Respublikos administracinių bylų teisenos įstatymo nustatyta tvarka per vieną mėnesį nuo sprendimo priėmimo dienos. Pateikus skundą, laikinojo pobūdžio priemonės taikymas nesustabdomas, jeigu teismas nenustato kitaip.

18 straipsnis. Prašymo (skundo) nagrinėjimo procedūros dalyviai ir kiti asmenys ir jų teisės

KEISTA:

2013 12 03 įstatymu Nr. XII-628 (nuo 2013 12 14)

(Žin., 2013, Nr. 128-6519)

1. Prašymo (skundo) nagrinėjimo procedūros dalyviai:

1) komercinės veiklos subjektas, dėl kurio veiksmų (neveikimo) ši procedūra vykdoma;
2) vartotojas, jeigu prašymo (skundo) nagrinėjimo procedūra pradėta remiantis vartotojo prašymu (skundu);

3) vartotojų asociacija arba valstybės ar savivaldybės institucija ar įstaiga, jeigu prašymo (skundo) nagrinėjimo procedūra pradėta remiantis vartotojų asociacijos arba valstybės ar savivaldybės institucijos ar įstaigos prašymu.

2. Tarnybos sprendimu, nagrinėjant prašymą (skundą), taip pat gali dalyvauti šie asmenys:

1) išvadą pateikusių valstybės institucijos atstovas, jeigu nagrinėjant prašymą (skundą) buvo kreiptasi dėl išvados pagal šio įstatymo 10 straipsnio 2 dalies 3 punktą;

2) ekspertai, specialistai ir kiti asmenys.

3. Prašymo (skundo) nagrinėjimo procedūros dalyviams gali atstovauti jų atstovai.

4. Prašymo (skundo) nagrinėjimo procedūros dalyviai turi teisę dalyvauti nagrinėjant prašymą (skundą), susipažinti su gautais dokumentais ir kita informacija, daryti jų išrašus, nuorašus, kopijas, duoti paaiškinimus, apklausti liudytojus ir siūlyti apklausti liudytojus, pateikti papildomą informaciją ir kitus dokumentus.

19 straipsnis. Pranešimas apie prašymo (skundo) nagrinėjimą

Prašymo (skundo) nagrinėjimo procedūros dalyviams ne vėliau kaip prieš keturiolika dienų iki prašymo (skundo) nagrinėjimo Tarnyboje dienos registruotu paštu pranešama apie galimus šio įstatymo pažeidimus, prašymo (skundo) nagrinėjimo vietą ir laiką, taip pat pasiūloma susipažinti su gautais dokumentais ir kita informacija, raštu pateikti paaiškinimus.

20 straipsnis. Prašymo (skundo) nagrinėjimas

KEISTA:

2013 12 03 įstatymu Nr. XII-628 (nuo 2013 12 14)

(Žin., 2013, Nr. 128-6519)

1. Tarnyba prašymą (skundą) nagrinėja rašytinio proceso arba žodinio proceso tvarka šiame įstatyme ir Nesąžiningos komercinės veiklos vartotojams draudimo įstatymo pažeidimų nagrinėjimo taisyklėse nustatyta tvarka.

2. Prašymas (skundas) žodinio proceso tvarka nagrinėjamas viešame posėdyje, kuriame dalyvauja prašymo (skundo) nagrinėjimo procedūros dalyviai. Tarnyba savo iniciatyva arba prašymo (skundo) nagrinėjimo procedūros dalyvių prašymu gali paskelbti šį posėdį ar jo dalį uždaru, kai tai būtina siekiant apsaugoti valstybės ar tarnybos paslaptį, komercinės veiklos subjekto komercinę paslaptį arba užtikrinti vartotojo teisę į privataus gyvenimo neliečiamumą.

3. Komercinės veiklos subjektas, dėl kurio veiksmų (neveikimo) vykdoma prašymo (skundo) nagrinėjimo procedūra, privalo Tarnybai pateikti per jos nustatytą ne trumpesnę kaip keturiolikos dienų terminą informaciją ir dokumentus galimiems šio įstatymo pažeidimams tirti. Jeigu pagal šio įstatymo 10 straipsnio 1 dalies 2 punktą iš komercinės veiklos subjektų reikalaujami dokumentai ir informacija per Tarnybos nustatytą terminą nepateikiami arba jeigu Tarnyba laiko juos nepakankamais, preziumuojama, kad komercinės veiklos subjekto teiginiai, susiję su komercine veikla, yra netikslūs.

4. Jeigu prašymo (skundo) nagrinėjimo procedūros dalyviai nedalyvauja nagrinėjant prašymą (skundą) žodinio proceso tvarka, prašymas (skundas) gali būti nagrinėjamas tik tuo atveju, kai nustatoma, kad jiems apie prašymo (skundo) nagrinėjimo vietą ir laiką pranešta šio įstatymo 19 straipsnyje nustatyta tvarka.

21 straipsnis. Nutarimai, priimami išnagrinėjus prašymą (skundą)

1. Tarnyba, išnagrinėjusi prašymą (skundą), priima nutarimą:
 - 1) skirti šio įstatymo nustatytas baudas arba įspėjimą;
 - 2) atsisakyti skirti baudas arba įspėjimą, kai nėra šio įstatymo nustatyto pagrindo.
2. Nutarime turi būti nurodyta:
 - 1) nutarimą priėmusios institucijos pavadinimas;
 - 2) nutarimo priėmimo data ir vieta;
 - 3) komercinės veiklos subjekto, dėl kurio veiksmų (neveikimo) buvo priimtas nutarimas, duomenys;
 - 4) nustatytos nesąžiningos komercinės veiklos faktinės aplinkybės;
 - 5) pažeidimo faktą patvirtinantys duomenys, kuriais grindžiamas nutarimas;
 - 6) šio įstatymo straipsnis, nustatantis atsakomybę už pažeidimą;
 - 7) komercinės veiklos subjekto, dėl kurio veiksmų (neveikimo) buvo priimtas nutarimas, paaiškinimai ir jų įvertinimas;
 - 8) priimtas sprendimas;
 - 9) sprendimo apskundimo terminai ir tvarka.
3. Tarnybos nutarimai per tris darbo dienas nuo jų priėmimo registruotu paštu išsiunčiami asmenims, dėl kurių šie nutarimai priimti.

22 straipsnis. Nutarimų vykdymas

KEISTA:

2013 12 03 įstatymu Nr. XII-628 (nuo 2013 12 14)
(Žin., 2013, Nr. 128-6519)

1. Tarnybos nutarimas dėl baudos skyrimo įvykdomas sumokant baudą į valstybės biudžetą. Tarnybos nutarimas dėl baudos skyrimo turi būti įvykdytas ne vėliau kaip per vieną mėnesį nuo dienos, kurią komercinės veiklos subjektui jis buvo įteiktas.

2. Tarnybos nutarimas yra vykdomasis dokumentas, vykdomas Lietuvos Respublikos civilinio proceso kodekso nustatyta tvarka. Tarnybos nutarimas gali būti pateikiamas vykdyti ne vėliau kaip per trejus metus nuo jo priėmimo dienos. Šis terminas pratęsiamas tiek, kokiam laikui teismo sprendimu buvo sustabdytas Tarnybos nutarimo skirti baudą vykdymas.

23 straipsnis. Nutarimų apskundimas

KEISTA:

*2013 12 03 įstatymu Nr. XII-628 (nuo 2013 12 14)
(Žin., 2013, Nr. 128-6519)*

1. Tarnybos nutarimai per vieną mėnesį nuo nutarimo įteikimo dienos gali būti skundžiami teismui Lietuvos Respublikos administracinių bylų teisenos įstatymo nustatyta tvarka.

2. Kreipimasis į teismą nesustabdo Tarnybos nutarimų dėl baudos skyrimo ar išpėjimo taikymo vykdymo, jeigu teismas nenustato kitaip.

PENKTASIS SKIRSNIS BAIGIAMOSIOS NUOSTATOS

24 straipsnis. Įstatymo įsigaliojimas ir įgyvendinimas

1. Šis įstatymas, išskyrus šio straipsnio 2 dalį, įsigalioja 2008 m. vasario 1 d.

2. Teisingumo ministerija ir Tarnyba iki šio įstatymo įsigaliojimo priima šiam įstatymui įgyvendinti reikalingus teisės aktus.

Skelbiu šį Lietuvos Respublikos Seimo priimtą įstatymą.

RESPUBLIKOS PREZIDENTAS

VALDAS ADAMKUS

Lietuvos Respublikos
nesąžiningos komercinės veiklos vartotojams
draudimo įstatymo
priedas

ĮGYVENDINAMI EUROPOS SĄJUNGOS TEISĖS AKTAI

2005 m. gegužės 11 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2005/29/EB dėl nesąžiningos įmonių komercinės veiklos vartotojų atžvilgiu vidaus rinkoje ir iš dalies keičianti Tarybos direktyvą 84/450/EEB, Europos Parlamento ir Tarybos direktyvas 97/7/EB, 98/27/EB bei 2002/65/EB ir Europos Parlamento ir Tarybos reglamentą (EB) Nr. 2006/2004 („Nesąžiningos komercinės veiklos direktyva“) (OL 2005 L 149, p. 22).

MYKOLO ROMERIO UNIVERSITETAS

Ieva Navickaitė-Sakalauskienė

VARTOTOJŲ APSAUGA
NUO NESĄŽININGOS KOMERCINĖS VEIKLOS
EUROPOS SĄJUNGOS IR LIETUVOS TEISĖJE

Daktaro disertacijos santrauka
Socialiniai mokslai, teisė (01 S)

Vilnius, 2016

Disertacija rengta 2008–2015 metais Mykolo Romerio universitete.

Mokslinis vadovas:

prof. dr. Ignas Vėgėlė (Mykolo Romerio universitetas, socialiniai mokslai, teisė – 01 S).

Disertacija ginama Teisės mokslo krypties taryboje:

Pirmininkas:

prof. dr. Saulius Katuoka (Mykolo Romerio universitetas, socialiniai mokslai, teisė – 01S).

Nariai:

prof. dr. Vanessa Mak (Tilburgo universitetas, Nyderlandų Karalystė, socialiniai mokslai, teisė – 01S);

doc. dr. Lina Novikovienė (Mykolo Romerio universitetas, socialiniai mokslai, teisė – 01S);

prof. dr. Regina Valutytė (Mykolo Romerio universitetas, socialiniai mokslai, teisė – 01S);

doc. dr. Skirgailė Žalimienė (Vilniaus universitetas, socialiniai mokslai, teisė – 01S).

Disertacija bus ginama viešame Teisės mokslo krypties tarybos posėdyje 2016 m. balandžio 8 d. 13.00 val. Mykolo Romerio universiteto I-414 auditorijoje.

Adresas: Ateities g. 20, LT-08303 Vilnius, Lietuva.

Disertacijos santrauka išsiųsta 2016 m. kovo 8 d.

Su disertacija galima susipažinti Mykolo Romerio universiteto (Ateities g. 20, Vilnius) ir Lietuvos nacionalinėje Martyno Mažvydo (Gedimino pr. 51, Vilnius) bibliotekose.

VARTOTOJŲ APSAUGA NUO NESĄŽININGOS KOMERCINĖS VEIKLOS EUROPOS SĄJUNGOS IR LIETUVOS TEISĖJE

Santrauka

Darbo aktualumas ir problematika. Vartotojų teisių aukšto lygio apsaugos užtikrinimas išlieka vienu pagrindinių Europos Sąjungos tikslų (Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo 12, 169 straipsniai, Europos Sąjungos pagrindinių teisių chartijos 38 straipsnis). Siekdamas aukšto vartotojų apsaugos lygio visose valstybėse narėse ES teisės aktų leidėjas turėjo imtis priemonių reglamentuoti tam tikrus su vartotojų interesais susijusius aspektus. Vartotojų teisių apsaugą įtvirtinančių taisyklių derinimas Europos Sąjungos (toliau ir – ES) lygmeniu pagrįstas idėja, kad vidaus rinka gali tinkamai veikti tik suvienodinus valstybių narių šioje srityje priimtas skirtingas nacionalines taisykles (angl. *common rules for an internal market*), tokiu būdu didinant vartotojų pasitikėjimą ir suteikiant daugiau teisinio tikrumo. Šiandien, praėjus daugiau nei penkiasdešimčiai metų nuo vartotojų apsaugos judėjimo (angl. *consumerism*) pradžios, galima drąsiai teigti, kad *acquis communautaire* (ES teisynas), priimtas vartotojų apsaugos srityje, yra kur kas labiau išplėtotas nei daugelyje kitų teisės sričių, o tolesnis vartotojų apsaugą įtvirtinančių taisyklių derinimas lieka aktualus iki šiol.

Šiame darbe tiriama viena iš ES lygmeniu priimtų vartotojų apsaugos direktyvų – 2005 m. gegužės 11 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2005/29/EB dėl nesąžiningos įmonių komercinės veiklos vartotojų atžvilgiu vidaus rinkoje (toliau – Nesąžiningos komercinės veiklos direktyva, Direktyva 2005/29/EB, Direktyva). Tai yra, ko gero, vienas ambicingiausių antrinės teisės aktų vartotojų apsaugos srityje, mokslininkų apibūdinamas kaip vienas ryškiausių ir svarbiausių pastarojo dešimtmečio plėtros vartotojų teisių apsaugos srityje pavyzdžių. Direktyva 2005/29/EB įtvirtino nesąžiningos prekybos praktikos draudimą, iš iki tol buvusio vartotojų apsaugos režimo išsiskirdama itin plačia materialine taikymo sritimi bei visiško suderinimo principu, kuris pakeitė vartotojų teisių apsaugos srityje vyrausį minimalaus suderinimo metodą. Tokiu būdu Direktyva buvo įvestas visapusiškas reglamentavimo režimas, taikomas visiems komercinės veiklos, galinčios paveikti vartotojų ekonominę elgesį, tipams ir apimantis bet kurią į vartotoją nukreiptą komercinę veiklą prieš ir po komercinio sandorio dėl produkto sudarymo, tiek jo metu, o tai reiškia, kad Direktyvos nuostatos apima produkto pirkimo skatinimą, derybas, pardavimus bei posutartinį elgesį. Direktyvai būdinga tripakopė nesąžiningos komercinės veiklos draudimo struktūra, įtvirtinant bendrą nesąžiningos komercinės veiklos vartotojų atžvilgiu draudimą, kuris sukonkretinamas nuostatomis dėl klaidinančios bei agresyvios komercinės veiklos, bei nustatant išsamų komercinės veiklos, kuri bet kokiomis aplinkybėmis laikoma nesąžininga, sąrašą. Kaip atskaitos taškas, kuriuo remiantis vertinamas konkrečios veiklos (ne)sąžiningumas, pirmą kartą teisės aktų lygmeniu įtvirtinamas vidutinio vartotojo, kurio sampratą savo jurisprudencijoje suformulavo Europos Sąjungos Teisingumo Teismas (toliau ir – ESTT), standartas.

Nagrinėjamos temos problemiškas tiesiogiai padiktuotas esamos teisinės tikrovės:

kaip žinoma, Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos priėmimas (turint omenyje jai būdingą specifiką) sukėlė tikrą revoliuciją tiek valstybėse narėse, turėjusiose sąžiningos prekybos (angl. *fair trading*) teisinio reguliavimo (kartu apimančio ir vartotojų apsaugą nuo nesąžiningos komercinės veiklos) tradicijas, tiek ir tose valstybėse, kurios minėtoje srityje jokių teisės aktų priėmusios nebuvo. Senosioms valstybėms narėms atstovaujantys mokslininkai neretai pabrėžia, kad vis platesnis ES teisės įtraukimas į nacionalinėmis teisės normomis reglamentuojamus santykius sukelia tam tikrą trintį, ypač turint omenyje tai, kad įtvirtinus visiško suderinimo principą ES teisės standartai yra tiesiog „implantuojami“ į nacionalines teisės sistemas, o tai ateityje sąlygoja teisės normų sąveikos ir aiškinimo ankstesnio teisinio reglamentavimo kontekste problemas. Visgi nesinorėtų, kad dėl ES teisinių taisyklių specifikos ar jomis pateikiamų naujovių, kurios iki tol nebuvo žinomos valstybėse narėse, jos būtų vertinamos kaip „svetimkūnis“ (vok. *Fremdkörper*) ar „teisinis dirgiklis“ (angl. *legal irritant*) nacionalinėse teisės sistemose. Teisinio aiškumo šioje srityje didinimas – užduotis ne tik ESTT, bet neabejotinai ir teisės doktrinai. Nesąžiningos komercinės veiklos direktyva kaip teisinis instrumentas išreiškia didelės apimties vartotojų apsaugos potencialą, tačiau efektyvus šio potencialo realizavimas daugiausia priklauso nuo tinkamos Direktyvoje įtvirtintų koncepcijų sampratos, jų apsauginių ribų apimtys aiškinimo, taip pat Direktyvos santykio su kitais vartotojų apsaugos instrumentais. Nors praktikos, susijusios su nesąžiningos komercinės veiklos kontrole, daugėja, ji tik dar kartą patvirtina, kad didžioji dalis probleminių klausimų vis dar lieka neatsakyta.

Dėl šios priežasties darbo problema formuluojama išskiriant dvi pagrindines šių klausimų grupes. Turint omenyje tai, kad Direktyva 2005/29/EB buvo visiškai suderinti nagrinėjamos srities nacionaliniai teisės aktai, valstybių narių diskreција buvo smarkiai apribota, todėl tapo ypač svarbu teisingai suprasti ir taikyti Direktyvos nuostatas. Taigi pirmoji grupė klausimų susijusi su Direktyvoje 2005/29/EB įtvirtintų sąvokų, nuostatų aiškinimu ir taikymu, bei atitinkamai – su Lietuvos, kaip ES valstybės narės, gebėjimu šias nuostatas tinkamai perkelti į nacionalinę teisės sistemą ir taikyti nacionalinių teismų bei vartotojų ginčus ne teismo tvarka nagrinėjančių institucijų praktikoje. Kiti klausimai išskiriami platesniame kontekste – nagrinėjant Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos santykį su kitais vartotojų teisės srityje priimtais antrinės teisės aktais, svarbu tai, kad Direktyva ne tik papildė buvusį vartotojų apsaugos režimą, bet kartu ir į jį įsiterpė (ypač turint omenyje neišvengiamą Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos poveikį sutartinių vartotojų apsaugos instrumentų taikymui bei jų nuostatų aiškinimui). Dėl šios priežasties nagrinėjamas Direktyvos 2005/29/EB santykis su kitais vartotojų apsaugos instrumentais, (vartojimo) sutarčių teise, taip pat aktualus išlieka Direktyvos santykis su konkurencijos teise.

Tyrimo objektas. Šio darbo objektas – nesąžiningos komercinės veiklos draudimo vartojimo teisiniuose santykiuose struktūra ir kontrolės mechanizmas bei Direktyvos 2005/29/EB nuostatų santykis su kitomis pasirinktomis vartotojų apsaugos srityje priimtomis direktyvomis, (vartojimo) sutarčių bei konkurencijos teise. Darbas skirtas draudimo naudoti nesąžiningą komercinę veiklą vartotojų atžvilgiu teisinio reglamentavimo ES analizei, visų pirma aptariant istorinius aspektus – sąžiningos prekybos (angl. *fair trading*) principo plėtotę ES lygmeniu, šio principo požymius, suformuluotus Teisingumo Teismo jurisprudencijoje, fragmentišką atskirų nesąžiningos komercinės veiklos draudimo aspektų derinimą remiantis sektorialių vartotojų teisių apsaugos srityje priimtomis direktyvo-

mis. Analizuojant nesąžiningos komercinės veiklos reguliavimo ES bendro pobūdžio teisės aktu poreikį, vertinamos nesąžiningos komercinės veiklos reglamentavimo ES lygmeniu prielaidos, visiško suderinimo principo reikšmė, pagrindinį dėmesį skiriant Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos nuostatų analizei: taikymo sričiai subjektų ir turinio atžvilgiu, tripakopei nesąžiningos komercinės veiklos draudimo struktūrai, vidutinio vartotojo standartui ir sąžiningumo kontrolės mechanizmui. Kartu pažymėtina, kad, šiame darbe nagrinėjant nesąžiningos komercinės veiklos vartojimo teisiniuose santykiuose kontrolės aspektus, dėl ribotos darbo apimties nėra išsamiai nagrinėjami procesiniai vartotojų teisių gynimo nuo nesąžiningos komercinės veiklos aspektai, aptariant esminius principus. Tyrimo objektas apima ir Lietuvos, kaip ES valstybės narės, gebėjimo perkelti ir taikyti Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos nuostatas nacionalinėje teisėje analizę. Kartu, atsižvelgiant į tai, kad ES sukurta vartotojų apsaugos taisyklių visuma sudaro sistemą, kurios sudėtinės dalys tarpusavyje sąveikauja dėl esminio tikslo – apsaugoti vartotoją – Nesąžiningos komercinės veiklos direktyva negali būti nagrinėjama atsietai nuo kitų vartotojų teisių apsaugos srityje priimtų instrumentų. Dėl šios priežasties darbe nagrinėjama, kaip Direktyva 2005/29/EB papildo ir veikia ES lygmeniu priimtą teisinį reglamentavimą vartotojų teisės srityje, prisidedama prie aukšto vartotojų teisių apsaugos lygio užtikrinimo, kartu analizuojama, kokią įtaką Direktyvos 2005/29/EB priėmimas galimai turės praktikoje taikant nacionalinės (vartojimo) sutarčių teisės nuostatas.

Tyrimo tikslas. Darbo tikslas – kompleksiskai išanalizuoti nesąžiningos komercinės veiklos vartojimo teisiniuose santykiuose draudimo struktūrą ir kontrolės mechanizmą bei pasiūlyti nustatytų problemų sprendimo būdus.

Siekiant nurodyto tikslo, iškelti šie **darbo uždaviniai**:

1. Identifikuoti vartotojų teisės reguliavimo ES lygmeniu specifiką ir nustatyti Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos vietą ES vartotojų teisių apsaugos šaltinių sistemoje.
2. Išanalizuoti sąžiningos prekybos principo plėtotę iki Direktyvos priėmimo, išskiriant negatyvų ir pozityvų nacionalinių nesąžiningos prekybos taisyklių derinimo būdus.
3. Išanalizuoti Direktyvos 2005/29/EB nuostatas, atskleisti nesąžiningos komercinės veiklos vartojimo teisiniuose santykiuose draudimo struktūrą, kontrolės mechanizmą ir jo taikymo apimtį, atsižvelgiant į Teisingumo Teismo šioje srityje formuojamą praktiką.
4. Kritiškai įvertinti, ar Direktyvos nuostatos buvo tinkamai perkeltos į nacionalinės teisės sistemą, ir pateikti atitinkamus siūlymus dėl Direktyvos nuostatų įgyvendinimo bei nacionalinių teismų (neteisminių institucijų) šioje srityje formuojamos praktikos tobulinimo.
5. Atskleisti Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos galimą poveikį pasirinktų sutartines vartotojų teises įtvirtinančių teisės aktų nuostatų taikymui ir aiškinimui bei jos sąveiką su sutartiniais vartotojų teisių apsaugos mechanizmais bei konkurencijos teise.

Ginamieji teiginiai:

1. Nesąžiningos komercinės veiklos direktyva papildė ES vartotojų teisių apsaugos mechanizmą įtvirtindama vartotojų interesus pažeidžiančios nesąžiningos komercinės veiklos draudimą, kartu, išlaikydama vartotojų teisės reguliavimui ES lygmeniu būdingą specifiką, lėmė valstybių narių diskrecijos vartotojų apsaugos srityje apribojimą.

2. Poreikį priimti Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvą lėmė tai, kad tiek negatyvusis (atliekamas pasitelkiant Teisingumo Teismo praktiką), tiek pozityvusis (atliekamas priimant teisinius instrumentus, skirtus tam tikroms nesąžiningos komercinės veiklos formoms reglamentuoti) nacionalinių nesąžiningos prekybos taisyklių derinimas nebuvo pakankamas ir nepanaikino vartotojų apsaugos taisyklių fragmentiškumo šioje srityje.
3. Direktyva sukurtas bendro pobūdžio principais pagrįstas režimas, turintis aukšto vartotojų apsaugos lygio užtikrinimo potencialą, tačiau efektyvus jo įgyvendinimas praktikoje daugiausia priklauso nuo tinkamo Direktyvos nuostatų perkėlimo, jos sąvokų turinio aiškinimo bei nacionalinių teismų gebėjimo pritaikyti šį instrumentą nacionalinėse sistemose.
4. Lietuvoje turėtų būti sukurtas efektyvus (nuoseklus, aiškus) nesąžiningos komercinės veiklos kontrolės vykdymo ir kontrolės institucijų mechanizmas tam, kad Direktyva ir ją įgyvendinantis teisės aktas būtų tinkamai taikomi.
5. ES teisės aktų leidėjo sprendimas nustatyti Direktyvos 2005/29/EB nuostatų taikymo išimtį sutarčių teisės atžvilgiu nereiškia, kad Direktyva nedaro poveikio teisės aktų, reglamentuojančių sutartinius vartojimo teisinius santykius, aiškinimui.

Tyrimo šaltiniai:

Europos Sąjungos, Lietuvos Respublikos teisės aktai, teisės aktų rengimo ir kiti dokumentai. Turint omenyje tai, kad, kaip jau buvo minėta, *acquis communautaire* vartotojų apsaugos srityje yra pakankamai išplėtotas, šios disertacijos tyrimui itin svarbus ES vartotojų teisės srityje priimtų teisės aktų kontekstas. Darbe visų pirma analizuojamos Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos, taip pat ši teisės aktą į nacionalinę teisę perkeliančio Lietuvos Respublikos nesąžiningos komercinės veiklos vartotojams draudimo įstatymo (toliau ir – NKVVDĮ) nuostatos. Kartu deramas dėmesys skiriamas aktualiems tiek bendrojo pobūdžio, tiek sektoriniams EB (o vėliau ir ES) teisės aktams, priimtiems vartotojų teisių apsaugos srityje. Darbe nagrinėti ir parengiamieji Direktyvos dokumentai bei, kiek buvo būtina nagrinėjamų klausimų analizei, nagrinėjamoje srityje priimtai „negriežtaijai teisei“ (angl. *soft law*).

Europos Sąjungos, Lietuvos Respublikos teisminių institucijų bei vartotojų ginčus ne teisme nagrinėjančių institucijų sprendimai. Pasirinkta tema natūraliai suponavo tai, jog atliekant disertacijos tyrimą daug dėmesio skirta Europos teisminių institucijų, taip pat nacionalinių Lietuvos Respublikos teismų bei vartotojų ginčus ne teisme nagrinėjančių institucijų praktikos analizei. Darbas išsiskiria itin detalio Europos Bendrijų Teisingumo Teismo (dabar – Europos Sąjungos Teisingumo Teismo) praktikos analize laisvo prekių ir paslaugų judėjimo srityje, kadangi būtent šia praktika buvo svariai prisidėta prie sąžiningos prekybos principo turinio aiškinimo ir negatyvaus nacionalinių nesąžiningos prekybos taisyklių derinimo. Be to, disertacijoje taip pat nagrinėti ir vėlesni Teisingumo Teismo sprendimai, kuriuose suformuluoti esminiai išaiškinimai dėl Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos nuostatų taikymo ir aiškinimo. Kartu didelis dėmesys skirtas nacionalinių teismų – Lietuvos Respublikos Aukščiausiojo Teismo, Lietuvos Respublikos vyriausiojo administracinio teismo, žemesnės instancijos teismų bei Vartotojų teisių apsaugos tarnybos praktikai vartotojų apsaugos nuo nesąžiningos komercinės veiklos bei, kiek buvo aktualu, sutartinių vartotojų teisių apsaugos srityse.

Teisės mokslo darbai. Visgi, turint omenyje tai, kad tiek ES, tiek nacionalinių lygmeniu Direktyvos nuostatų taikymo praktika vis dar formuojasi ir nėra itin gausi, darbe daug dėmesio skirta doktrinos analizei. Kadangi vartotojų apsaugos nuo nesąžiningos komercinės veiklos institutas išsirutuliojo nesąžiningos konkurencijos normų pagrindu, visų pirma analizuoti nesąžiningos konkurencijos teisės (intelektinės nuosavybės teisės) srityje tyrimus atliekančių autorių, iš kurių paminėtini *R. W. de Vrey, F. Henning-Bodewig, R. Birštonas ir kt.*, darbai. Minėtos literatūros analizė leido atriboti nesąžiningos konkurencijos veiksmų (nesąžiningos komercinės veiklos) draudimą, kaip vartotojų teisinės apsaugos mechanizmą, nuo pramoninės nuosavybės objektų apsaugos. Apsaugos nuo nesąžiningos konkurencijos teisės srityje taip pat paminėtini *M. Jakutavičiaus* moksliniai straipsniai bei daktaro disertacija „Apsauga nuo nesąžiningos konkurencijos: produktų imitavimo atvejai“, kurios tyrimo objektas yra apsaugos nuo produktų imitavimo, kaip vienos iš nesąžiningos konkurencijos pasireiškimų formos, materialinių teisinių sąlygų reglamentavimas, aiškinimas teisės doktrinoje, taip pat jų aiškinimas ir taikymas teismų praktikoje. Disertacinio tyrimo tikslais šio autoriaus darbai aktualūs apsaugos nuo nesąžiningos konkurencijos istorinės raidos Europoje, taip pat apsaugos nuo nesąžiningos konkurencijos taisyklių vienodinimo tarptautiniu bei Bendrijos lygiu aspektais. Pastangos suderinti sąžiningos prekybos taisykles Bendrijos lygiu neatsiejamoms nuo Europos Bendrijų Teisingumo Teismo praktikoje suformuluotos sąžiningos prekybos principo koncepcijos ir šio principo požymių, kuriuos nagrinėjo *M. Radeideh*.

Siekiant įvertinti nacionalinio teisinio reguliavimo kontekstą, valstybėse narėse buvusį iki Direktyvos 2005/29/EB priėmimo, naudotasi dviem plataus pobūdžio lyginamosios teisės studijomis – *R. Schulze* ir *H. Schulte-Nölke* (2003) nacionalinių taisyklių, skirtų nesąžiningai komercinei veiklai reglamentuoti dešimtyje senųjų valstybių narių, bei *C. C. Van Dam* ir *E. Budaite* (2005) nesąžiningos komercinės veiklos taisyklių analize penkiolikoje naujųjų valstybių narių. Pasitelkus minėtas studijas ne tik identifikuotos nacionalinės teisės priemonėmis sukuriama vidaus rinkos kliūtys, kartu numatomi ir sunkumai, laukiantys valstybių narių perkeltiant Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos nuostatas į nacionalinės teisės sistemas. Tuo tarpu Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos nuostatos bei šia direktyva įtvirtintas komercinės veiklos sąžiningumo vertinimo mechanizmas gana gausiai nagrinėti vartotojų teisės srityje tyrimus atliekančių Europos mokslininkų, iš kurių kaip svarbiausi paminėtini *H. Collins, H. W. Micklitz, G. Howells, T. Wilhelmsson, J. Stuyck, E. Terryn, T. Van Dyck, B. Keirsbilck* ir kt. Nepaisant minėtų tyrimų gausos, pastebėtina, kad neretai mokslininkų darbuose apsiribojama bendro pobūdžio Direktyvos 2005/29/EB nuostatų analize ir kritika, todėl pasigendama detalesnio probleminių aspektų tyrimo. Antai Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos santykis su kitomis vartotojų apsaugos srityje priimtomis direktyvomis, (vartojimo) sutarčių teise nagrinėtas tik fragmentiškai. Šiame kontekste paminėtini *S. Orlando, H. W. Micklitz, V. Mak* darbai.

Lietuvos teisės moksle literatūra, susijusi su tyrimo tema, itin ribota. Kaip autoriai, nagrinėję atskirus su vartotojų apsauga susijusius klausimus, paminėtini *D. Bublienė, L. Novikovienė, S. Katuoka, I. Vėgėlė, P. Ravluševičius*. Jaučiant nacionalinių teisinių tyrimų, kuriuose būtų nagrinėta vartotojų apsauga nuo nesąžiningos komercinės veiklos, stoką, kaip bene vieninteliai darbai paminėtini *P. Zapolskio* publikacija „Nesąžininga komercinė veikla ir vartotojo ekonominiai interesai“ bei tiek, kiek susiję su reklamos teisiniu reg-

lamentavimu: L. Markausko atlikta analizė „Reklamos teisinis reglamentavimas: teorija ir praktika“ bei M. Rimkevičiaus daktaro disertacija „Klaidinančios reklamos vertinimo kriterijai Europos Sąjungoje ir Lietuvoje“. M. Rimkevičiaus daktaro disertacija šiuo metu yra išsamiausias reklamos vertinimo klaidinimo požiūriu tyrimas Lietuvoje, nagrinėjantis reklamos (kaip vienos iš galimų nesąžiningos komercinės veiklos pasireiškimo formų) vertinimo klaidinimo požiūriu mechanizmus ES ir Lietuvos teisėje. Vertinant minėtą tyrimą nesąžiningos komercinės veiklos reglamentavimo kontekste, atkreiptinas dėmesys į tai, kad Direktyvos 2005/29/EB tikslas yra kur kas platesnis ir apima siekį suderinti valstybių narių įstatymus dėl nesąžiningos komercinės veiklos, įskaitant (tačiau neapsiribojant) nesąžiningą reklamą, tiesiogiai pažeidžiančią ekonominius vartotojų interesus. Taigi reklama yra tik viena iš daugelio galimų komercinės veiklos pasireiškimo formų. Nors reklama ir yra svarbus sėkmingos rinkodaros elementas, verslininkai santykiuose su vartotojais gali pasitelkti kur kas platesnį komercinės veiklos „arsenalą“. Mūsų tyrimo tikslais svarbu atkreipti dėmesį į tai, kad dėl riboto M. Rimkevičiaus daktaro disertacijos tyrimo objekto minėtame darbe neanalizuota nesąžiningos komercinės veiklos, kuri nepatenka į klaidinančios komercinės veiklos sąvoką, samprata, jos nustatymo kriterijai. Antai disertacijoje nenagrinėjamas bendrasis nesąžiningos komercinės veiklos draudimas, agresyvios komercinės veiklos samprata, komercinė veikla, kuri bet kuriomis aplinkybėmis laikoma nesąžininga („juodasis sąrašas“). Galiausiai, paminėtina tai, kad M. Rimkevičiaus ir šios disertacijos autorės išvados vertinant vartotojų apsaugos nuo nesąžiningos komercinės veiklos problematiką skiriasi, todėl minėto autoriaus darbas reklamos srityje vertintinas kaip pirmasis žingsnis, neužkertantis kelio tolesniems Direktyvos 2005/29/EB tyrimams.

Tyrimo metodai. Atliekant tyrimą buvo taikyti šie mokslinio tyrimo metodai: *sisteminės analizės, istorinės analizės, loginis-analitinis, bylų (dokumentų) analizės, lingvistinis (gramatinis), lyginamasis, apibendrinimo.*

Sisteminės analizės metodas taikytas nustatant vartotojų apsaugos nuo nesąžiningos komercinės veiklos instituto vietą ES vartotojų apsaugos sistemoje, vertinant Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos ryšį su kitais vartotojų apsaugą įtvirtinančiais teisės aktais.

Istorinės analizės metodu remtasi siekiant įvertinti sąžiningos prekybos principo plėtotę ES, išanalizuoti priežastis, lėmusias nesąžiningos komercinės veiklos normų suderinimo ES lygmeniu poreikį.

Loginis-analitinis metodas taikytas tiriant norminę ir specialiąją literatūrą. Šiuo metodu remtasi nustatant analizuojamą EB (ES), taip pat nacionalinių vartotojų apsaugos normų turinį, įvertinti šių normų tarpusavio ryšius.

Taikant *bylų (dokumentų) analizės metodą* analizuoti dokumentai (parengiamieji Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos dokumentai, „negriežtosios teisės“ (angl. *soft law*) šaltiniai, teismų bei administracinių institucijų sprendimai), su nagrinėjama tema susijusios analizės, tyrimai bei kita tyrimo objektui svarbi informacija.

Lingvistinis (gramatinis) metodas taikytas aiškinant norminių teisės aktų formuluotes, taip pat siekiant nustatyti tikruosius įstatymų leidėjo ketinimus, tais atvejais, kai konkretaus teisės akto normų formuluotės skirtingomis kalbomis yra nevienodos.

Lyginamasis metodas pasitelktas analizuojant Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos teksto perkėlimo į Lietuvos teisės aktus tinkamumą, taip pat nagrinėjant šio teisės akto perkėlimo į kitų valstybių narių teisės sistemas klaidas.

Apibendrinimo metodas pasitelktas darant apibendrinimus, išvadas.

Darbo mokslinis naujumas ir praktinė reikšmė. Tyrimų disertacijos tema analizė patvirtina, kad teisės mokslininkų darbai nesąžiningos komercinės veiklos srityje dažniausiai apsiribojo tam tikrų aspektų, tokių kaip Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos priėmimo prielaidų, Direktyvos turinio, jos nuostatų perkėlimo į senųjų valstybių narių teisinės sistemas, Direktyvos santykio su konkurencijos teise, analize. Tačiau šio teisinio instrumento santykis su kitais vartotojų apsaugos srityje priimtais antrinės teisės aktais bei (vartojimo) sutarčių teise nagrinėtas gana fragmentiškai. Kartu pažymėtina, kad Lietuvos, kaip valstybės narės, neturėjusios gilesnių vartotojų apsaugos nuo nesąžiningos komercinės veiklos tradicijų, teisės mokslui ypač reikšminga yra Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos nuostatų perkėlimo į nacionalinę teisės sistemą analizė. Išskyrus anksčiau minėtus tyrimus reklamos srityje, vartotojų apsaugos nuo nesąžiningos komercinės veiklos mechanizmas (ypač kiek tai susiję su nacionaliniais teisiniais instrumentais) nėra išsamiai ištirtas.

Lietuvos teisės doktrinoje tai pirmas išsamus kompleksinis tyrimas, nagrinėjantis vartotojų apsaugos nuo nesąžiningos komercinės veiklos institutą platesniame Europos Sąjungos (vartotojų) teisės bei (vartojimo) sutarčių teisinio reguliavimo kontekste. Kartu siekiama Lietuvos teisės doktriną papildyti išsamia nesąžiningos komercinės veiklos kontrolės instituto analize, pateikiant siūlymus dėl tinkamo Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos nuostatų perkėlimo, tokiu būdu sudarant prielaidas tinkamam teisės taikymui ir aiškinimui bei užtikrinant tinkamą vartotojų teisių apsaugą šioje srityje. Tikimasi, kad atliktas tyrimas bus vertingas praktikams ir akademikams, dirbantiems vartotojų teisių apsaugos srityje ir taikantiems Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvą praktikoje, o atlikta analizė padės sistemiskai suvokti ES vartotojų teisių apsaugos taisyklių visumą ir tinkamai ginti vartotojų teises, parenkant tinkamiausią instrumentą (instrumentus).

Disertacijos struktūra. Disertacija sudaryta iš penkių pagrindinių dalių. Disertacija sudaro: įvadas, penkios dalys, išvados ir pasiūlymai, priedas, šaltinių sąrašas, autorės mokslinių publikacijų sąrašas.

Pirmojoje dalyje siekiama identifikuoti vartotojų teisės reguliavimo ES lygmeniu specifiką ir nustatyti Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos vietą ES vartotojų teisių apsaugos šaltinių sistemoje. Kartu, žvelgiant į vartotojų apsaugos mechanizmą iš nacionalinės perspektyvos, glaustai aptartini Lietuvos teisinėje sistemoje įtvirtinto vartotojų apsaugos modelio pagrindiniai bruožai ir nesąžiningos komercinės veiklos reguliavimas, buvęs iki Nesąžiningos komercinės veiklos priėmimo.

Antrojoje dalyje apžvelgiama nesąžiningos konkurencijos reglamentavimo plėtotė iki Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos priėmimo, pagrindinį dėmesį skiriant apsaugos nuo nesąžiningos konkurencijos instituto plėtrai vartotojų teisių apsaugos linkme bei detaliam nacionalinių (ne)sąžiningą prekybą reglamentuojančių taisyklių derinimo Bendrijoje (vėliau ir – ES), vykusio pasitelkiant tiek negatyvųjį, tiek pozityvųjį derinimą ir davusio pradžią esamam teisiniam reguliavimui Nesąžiningos komercinės veiklos direktyva, analizei.

Trečioji dalis skirta Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos turinio analizei. Visų pirma aptariami bendrieji Direktyvos aspektai, tokie kaip jos priėmimo prielaidos ir pagrindas, Direktyvos visiško suderinimo principas. Apibrėžus Direktyvos 2005/29/EB taikymo sritį subjektų ir turinio atžvilgiu, pagrindinis dėmesys skiriamas Direktyvos

nuostatų analizei, pagrindinėms direktyvos nuostatų įgyvendinimo nacionalinėje teisėje problemoms bei komercinės veiklos vertinimo sąžiningumo požiūriu mechanizmui.

Ketvirtojoje dalyje analizuojami esminiai nesąžiningos komercinės veiklos taisyklių laikymosi užtikrinimo aspektai, pagrindinį dėmesį skiriant nacionalinėms priemonėms.

Penktojoje dalyje, atsižvelgiant į atlikto tyrimo rezultatus, nagrinėjama Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos sąveika su konkurencijos teise bei sutartiniais vartotojų teisių apsaugos instrumentais ir jos nuostatų įtaka minėtų instrumentų taikymui praktikoje, išskiriant, autorės nuomone, kertinius probleminius aspektus, tokius kaip Direktyvos nuostatų taikymo ribojimo sutarčių teisės atžvilgiu apimtis, nesąžiningų vartojimo sutarčių sąlygų naudojimas kaip nesąžininga komercinė veikla, vartotojo teisės į informaciją įgyvendinimas bei rėmimosi vidutinio vartotojo kategorija vartojimo sutartinuose santykiuose problematika.

Disertacija baigiama išvadomis bei pasiūlymais dėl Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvą į nacionalinę teisę perkeliančio Nesąžiningos komercinės veiklos vartotojams draudimo įstatymo nuostatų tobulinimo.

Išvados

1. Valstybių narių teisinio reguliavimo skirtumai ir skirtingas vartotojų apsaugos lygis jose nesudarė vienodo pagrindo vartotojų teisių apsaugai nuo nesąžiningos komercinės veiklos, kartu tai kėlė grėsmę sklandžiam vidaus rinkos veikimui ir aukšto lygio vartotojų apsaugos užtikrinimo tikslui. Priėmus Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvą ši situacija pasikeitė – Europos Sąjungos vartotojų apsaugos mechanizmas buvo papildytas įtvirtinant nesąžiningos komercinės veiklos vartotojų atžvilgiu draudimą. Kartu Direktyva buvo akivaizdus postūmis visai Europos Sąjungos vartotojų apsaugos sistemai, kadangi visiškai suderinus nagrinėjamos srities teisės aktus, valstybių narių diskrecija buvo smarkiai apribota, todėl tapo ypač svarbu teisingai suprasti, įgyvendinti ir taikyti Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos nuostatas. Aptariamų teisės aktu buvo aiškiai išreikšta Europos Sąjungos vartotojų teisei būdinga specifika, vartotoją šios Direktyvos tikslais traktuojant kaip papildomos apsaugos reikalingą teisinių santykių šalį ne tik dėl jo didesnio pažeidžiamumo, o visų pirma tam, kad būtų pasiektas maksimalus jo aktyvumas rinkoje. Didinant vartotojo pasitikėjimą vidaus rinka, Direktyva buvo įtvirtintas vartotojo informavimo modelis, o naujuoju atskaitos tašku pasirinktas „vidutinio vartotojo“ standartas.
2. Lietuvos teisei sistemai būdinga tai, kad skirtingai nei senosiose Europos Sąjungos valstybėse narėse iki Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos priėmimo sąžiningos prekybos praktikos reglamentavimo tradicijų suformuota nebuvo. Priėmus Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvą ir jos nuostatas perkėlus į nacionalinę teisės sistemą, apsaugos nuo nesąžiningos komercinės veiklos teisiniu pagrindu Lietuvoje tapo specialiosios teisės normos, apsaugą įtvirtinant keliuose teisės aktuose (Nesąžiningos komercinės veiklos vartotojams draudimo įstatyme, Reklamos įstatyme bei įtvirtinus bendrojo pobūdžio normas Civiliniame kodekse ir Vartotojų teisių apsaugos įstatyme). Nors apsauga nebuvo sutelkta viename teisės akte, pagrindiniu vartotojų ekonominių interesų apsaugą nuo nesąžiningos komercinės veiklos įtvirtinančiu teisiniu instrumentu nacionalinėje teisėje tapo naujai priimtas Nesąžiningos komercinės

veiklos vartotojams draudimo įstatymas, iš esmės pažodžiui atkartojęs Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos nuostatas.

3. Teisingumo Teismo praktikos laisvo prekių ir paslaugų judėjimo srityje tyrimas patvirtino, kad nors bendrasis sąžiningos prekybos (angl. *fair trading*) principas ikisutartinuose santykiuose tarp verslininko ir vartotojo Teisingumo Teismo buvo pripažįstamas bei šio principo turinį atskleidžiantys požymiai išskirti dar iki jo kodifikavimo Nesąžiningos komercinės veiklos direktyva, be to, nacionalinės sąžiningos prekybos taisyklės iki Direktyvos priėmimo fragmentiškai derintos ir teisinėmis priemonėmis, susijusiomis su tam tikromis nesąžiningos komercinės veiklos formomis, to nepakako nagrinėjamoje srityje egzistavusiems skirtumams panaikinti.
4. Nors atliktas tyrimas leidžia pagrįstai abejojti, ar dalis nacionalinių sąžiningos prekybos taisyklių apskritai patenka į Europos Sąjungos reglamentavimo sritį *Keck* sprendimo prasme tiek kalbant apie negatyvųjį, tiek ir apie pozityvųjį derinimą, panašu, kad tokios „subtilybės“ buvo „pamirštos“ priimant Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvą. Tai lėmė, kad pozityvusis nacionalinių nesąžiningos prekybos taisyklių derinimas Nesąžiningos komercinės veiklos direktyva nuėjo toliau nei negatyvusis derinimas *Keck* sprendimo prasme: Nesąžiningos komercinės veiklos direktyva draudžia nuostolingą pardavimą įtvirtinančias taisykles, kiek tokiu draudimu siekiama tikslų, susijusių su vartotojų teisių apsauga, o sprendimu *Keck* byloje tokios taisyklės pripažintos nepatenkančiomis į SESV 34 straipsnio taikymo sritį.
5. Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos nuostatų analizė leidžia pagrįstai teigti, kad Direktyva buvo sukurtas aukšto vartotojų apsaugos lygio užtikrinimo potencialą savyje turintis, tačiau vartotojų apsaugos toli gražu nesupaprastinantis mechanizmas. Esminių šio mechanizmo aspektų (visiško derinimo principo, bendro pobūdžio sąvokų įtraukimo į Direktyvos tekstą; Direktyvos nuostatų taikymo ribojimų; tripakopės komercinės veiklos vertinimo sąžiningumo požūriu struktūros) tyrimas atskleidė, kad efektyvus minėto mechanizmo įgyvendinimas praktikoje didele apimtimi priklauso visų pirma nuo tinkamo Direktyvos nuostatų perkėlimo; antra, nuo nacionalinių teismų ir vartotojų skundus ikiteismine tvarka nagrinėjančių institucijų gebėjimo taikyti šį instrumentą nacionalinėje sistemoje.
6. Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos įgyvendinimo Lietuvos teisėje analizė patvirtino, kad perkeliant Direktyvos nuostatas į nacionalinę teisės sistemą neišvengta netikslumų ir klaidų (tik dalis jų ištaisyta priėmus Lietuvos Respublikos nesąžiningos komercinės veiklos vartotojams draudimo įstatymo pakeitimus). Siekiant pašalinti šias klaidas turėtų būti peržiūrėtos nacionalinio įstatymo nuostatos atsižvelgiant į šiam darbe pateiktus konkrečius siūlymus dėl tinkamo Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos nuostatų perkėlimo. Tokiu būdu būtų sudarytos prielaidos tinkamam teisės taikymui bei užtikrinama Direktyvos tikslus atitinkanti vartotojų teisių apsauga šioje srityje. Remiantis disertacijoje atliktu tyrimu, siūlytina tikslinti įstatymo taikymo srities apibrėžtį, „vartotojo“, „komercinės veiklos subjekto“, „komercinės veiklos vartotojams“ sąvokas, „vidutinio vartotojo“ koncepciją. Į nacionalinį įstatymą turėtų būti įtraukta „reglamentuojamos profesijos“ sąvoka, kartu atsisakant perteklinės „informacijos perdavimo priemonės“ sąvokos. Taip pat siūlytina nacionaliniame teisės akte iš-

samiai nustatyti Direktyvoje įtvirtintas jos nuostatų taikymo išimtis. Remiantis atlikto tyrimo rezultatais siūlytina keisti bendrąjį nesąžiningos komercinės veiklos draudimą įtvirtinančias nuostatas, taip pat klaidinančių veiksmų apibrėžtį, kadangi šios nuostatos perkeltos neteisingai. Kartu nacionaliniame teisės akte turėtų būti įtvirtintas vientisas komercinės veiklos, kuri visais atvejais laikoma nesąžininga, „juodasis sąrašas“.

7. Nacionalinių administracinių teismų ir Vartotojų teisių apsaugos tarnybos praktikos tyrimas nesąžiningos komercinės veiklos srityje leido identifikuoti esminius nacionalinės praktikos netikslumus. Pastebėtina, kad vertinant konkrečios komercinės veiklos sąžiningumą ne visada laikomasi vadinamojo „pakopinio požiūrio“, reiškiančio tam tikrą nuostatų taikymo eiliškumą, t.y. taikant sąžiningumo kontrolę visų pirma turi būti vertinama, ar komercinė veikla patenka į bent vieną iš „juodajame sąraše“ įtvirtintų konkrečių nesąžiningos komercinės veiklos sudėčių, jei ne – ar ji yra klaidinanti arba agresyvi, ir tik jei komercinė veikla nepatenka nė į vieno šių draudimų apimtį, jai taikomas bendrasis nesąžiningos komercinės veiklos draudimas. Be to, Vartotojų teisių apsaugos tarnybos ir administracinių teismų praktikoje nėra suformuota aiški pozicija dėl minėtų sąžiningumo vertinimo nuostatų (sluoksnių) sampratos kaip išimtinų viena kitos atžvilgiu. Dėl šios priežasties praktikoje neretai pastebima situacija, kai ta pati komercinė veikla kvalifikuojama nesąžininga tiek bendrojo nesąžiningos komercinės veiklos draudimo, tiek klaidinančios komercinės veiklos ar agresyvios komercinės veiklos, tiek „juodojo sąrašo“ pagrindu. Toks požiūris nėra suderinamas su Komisijos ir Teisingumo Teismo formuojama pozicija. Manytina, kad iškilus neaiškumams dėl konkrečios komercinės veiklos kvalifikavimo ar taisyklių tarpusavio santykio aktyvesnis naudojimasis galimybe kreiptis prejudicinio sprendimo padėtų išvengti panašių klaidų ateityje.
8. Nesąžiningos komercinės veiklos direktyva vartotojų teisių apsaugos mechanizmas papildytas kolektyvinės vartotojų apsaugos instrumentu, kurio tikslas – sukurti pažeistų vartotojų teisių gynimo būdą tokiems atvejams, kai faktiniai konkrečių vartotojų nuostoliai yra tokie nedideli, kad rėmimasis individualaus pobūdžio apsaugos instrumentais nebetenka prasmės. Nagrinėtos direktyvos atveju nesąžiningos komercinės veiklos draudimą įtvirtinančių taisyklių kontrolės mechanizmas yra pagrįstas administracinio pobūdžio kontrole, o individualaus vartotojo galimybės ginti savo teises šio instrumento pagrindu yra ribotos, jos nuostatas netiesiogiai taikant, kai sprendžiami sutarčių galiojimo ar žalos atlyginimo nesąžiningos komercinės veiklos atveju klausimai, reguliuojami nacionalinės teisės priemonėmis. Vienu didžiausių iššūkių išlieka nesąžiningos komercinės veiklos draudimą įtvirtinančių taisyklių laikymosi užtikrinimas, kadangi, Direktyva nenustačius ES lygmeniu vienodo jos nuostatų taikymą garantuojančio mechanizmo, pasekmės, kylančios dėl nesąžiningos komercinės veiklos naudojimo, paliktos nustatyti išimtinai nacionalinėmis priemonėmis (decentralizuota kontrolė). Darbo autorės nuomone, toks sprendimas lems itin skirtingą minėtų nuostatų įgyvendinimą valstybėse narėse, tokiu būdu neužtikrinant didesnio teisinio tikrumo vartotojams (taip pat ir verslui).
9. Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos nuostatų taikymo išimtis sutarčių teisės atžvilgiu reiškia, kad Direktyva sutarčių teisės srityje netaikoma, kiek tai susiję su in-

dividualių vartotojų interesų, kylančių iš jų sudarytų sandorių, apsauga. Nors Direktyva mechanizmo, skirto vartotojo interesų, kylančių iš jo sudarytų sandorių, apsaugai, nenumato, tai nereiškia, kad šis teisės aktas neturi poveikio kitų teisės aktų, reglamentuojančių verslininkų ir vartotojų santykius, aiškinimui. Teismas, nagrinėdamas sandorio pripažinimo negaliojančiu, sutarties netinkamo vykdymo ar kitus klausimus, turės atsižvelgti į aplinkybę, kad sandoris buvo sudarytas esant nesąžiningai komercinei veiklai. Taip pat komercinė veikla gali būti pripažįstama nesąžininga papildomai prie vartotojui suteikiamų sutartinių jo teisių gynybės būdų, nesumažinant vartotojų teisinės apsaugos galimybių, numatytų jiems pagal sutarčių teisę.

10. Vartotojų teisių direktyva, kuri neretai vertinama kaip Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos tęsinys, nekelia tikslo savo nuostatas suderinti su Nesąžiningos komercinės veiklos direktyva, tokiu būdu paliekamas neišspręstas pastarosios direktyvos ir sutarčių teisės santykio klausimas. Pareiga darniai aiškinti vartotojų apsaugos teisę nulemia tai, kad Nesąžiningos komercinės veiklos direktyva turės įtakos sutartinių Europos Sąjungos vartotojų teisių apsaugos instrumentų nuostatų aiškinimo ir jų taikymo praktikai, kaip antai supratimui apie verslininko pareigos atskleisti informaciją turinį; vidutinio vartotojo standarto taikymui sutartinių vartojimo teisinių santykių atveju; galimybę nesąžiningų vartojimo sutarčių sąlygų naudojimą kvalifikuoti viena nesąžiningos prekybos praktikos formų ir kt., tokiu būdu išlaikant Europos vartotojų teisei būdingą specifiką ir nekeliant grėsmės jos vientisumui.

Pasiūlymai

Disertacinio tyrimo pagrindu siūlomi Lietuvos Respublikos nesąžiningos komercinės veiklos vartotojams draudimo įstatymo pakeitimai:

1. Pakeisti 1 straipsnį ir jį išdėstyti taip:

1 straipsnis. Įstatymo paskirtis ir taikymas

1. Šis įstatymas nustato **bendrąjį** nesąžiningos komercinės veiklos vartotojams draudimą, nesąžiningos komercinės veiklos rūšis ir atvejus, **komercinės veiklos, kuri bet kurio-
mis aplinkybėmis laikoma nesąžininga, sąrašą**, institucijas, atsakingas už šio įstatymo nuostatų laikymosi priežiūrą, ir atsakomybę už šio įstatymo pažeidimus.

2. Šis įstatymas taikomas komercinei veiklai iki sandorio dėl produkto sudarymo, šio sandorio sudarymo metu ir jį sudarius, ginant vartotojų ekonominius interesus.

3. Šis įstatymas netaikomas komercinei veiklai, kuri pažeidžia tik konkuruojančiųjų komercinės veiklos subjektų interesus arba yra susijusi tik su komercinės veiklos subjektų sandoriais. Be to, šis įstatymas neregamentuoja tauriųjų metalų gaminių prabos sertifikavimo ir žymėjimo, taip pat nenustato reglamentuojamų profesijų veiklos taisyklių ir reglamentuojamų profesijų profesinės etikos normų. Nustatyti išsamų įstatymo taikymo išimčių sąrašą.

4. Šio įstatymo nuostatos įgyvendina Europos Sąjungos teisės aktus, nurodytus šio įstatymo priede.

5. Šio įstatymo nuostatos taikomos, kai nėra kitų įstatymų, nustatančių nesąžiningos komercinės veiklos ypatumus.

2. Pakeisti 2 straipsnį ir jį išdėstyti taip:

2 straipsnis. Pagrindinės šio įstatymo sąvokos

1. **Elgesio kodeksas** – vienos arba kelių konkrečių komercinės veiklos arba verslo sričių ~~komercinės veiklos subjektų~~ **verslininkų** susitarimo pagrindu nustatytos ir įstatymais arba kitais teisės aktais nepatvirtintos jų elgesio normos (taisyklės).

2. **Informacijos perdavimo priemonė** – priemonė, kuria vartotojui teikiama informacija apie produktus (televizijos ir radijo reklamos, skelbimai spaudoje, trumposios žinutės, skrajutės ir kt.): **Reglamentuojama profesija** – profesinė veikla arba grupė profesinių veiklų, kurias pradėti arba vykdyti ar vykdyti vieną iš jų rūšių pagal įstatymus ir kitus teisės aktus leidžiama tik tiesiogiai arba netiesiogiai įsigijus tam tikrą profesinę kvalifikaciją.

3. **Iš esmės iškreipti vartotojų ekonominį elgesį** – vykdam komercinę veiklą vartotojų atžvilgiu stebimai susilpninti vartotojo gebėjimą priimti informacija paremtą sprendimą ir taip paskatinti vartotoją priimti sprendimą dėl sandorio, kurio jis kitomis aplinkybėmis nebūtų priėmęs.

4. **Komercinė veikla vartotojams** (toliau – **komercinė veikla**) – komercinės veiklos subjekto **verslininko** veiksmai, neveikimas, elgesys arba pareiškimas, **komercinis pranešimas**, įskaitant reklamą ir rinkodarą, tiesiogiai susiję su produkto pirkimo skatinimu, pardavimu arba teikimu vartotojams.

5. **Komercinės veiklos subjektas Verslininkas** – fizinis arba juridinis asmuo ar kita organizacija, veikiantys komercinėje veikloje, kuriai taikomas šis įstatymas, siekdami savo prekybos, verslo, amato arba profesijos tikslų, ar tokių asmenų vardu arba jų naudai veikiantys bet kuris asmuo, kuris veikia siekdamas tikslų, susijusių su jo prekyba, verslu, amatu arba profesija, ar bet kuris asmuo, veikiantis verslininko vardu arba jo naudai.

6. **Komercinis pasiūlymas** – pranešimas, kuris produkto savybes ir kainą, ir (arba) standartinio vieneto kainą nurodo tokiu būdu, kuris yra įprastas informacijos perdavimo priemonėms, ir taip suteikia vartotojui galimybę pirkti.

7. **Pernelyg didelė įtaka** – komercinės veiklos subjekto **verslininko** pasinaudojimas pranašesne padėtimi vartotojo atžvilgiu, darant jam spaudimą, net ir nenaudojant arba negrasinant panaudoti fizinę jėgą, tokiu būdu, kuris labai apriboja vartotojo gebėjimą priimti informacija paremtą sprendimą.

8. **Produktas** – prekė arba paslauga (veikla ir (arba) jos rezultatas), įskaitant nekilnojamuosius daiktus, teises ir pareigas.

9. **Profesinis atidumas** – specialiųjų įgūdžių ir rūpestingumo standartas, kurio pagrįstai galima tikėtis iš komercinės veiklos subjekto **verslininko** vartotojų atžvilgiu ir kuris atitinka sąžiningą praktiką rinkoje ir (arba) bendrą sąžiningumo principą šio subjekto **verslininko** veiklos srityje.

10. **Sprendimas dėl sandorio** – vartotojo sprendimas veikti ar neveikti, kurį vartotojas priima dėl produkto pirkimo, pirkimo būdo ir sąlygų, visos kainos sumokėjimo ar mokėjimo dalimis, produkto įsigijimo ar atsisakymo, ar pasinaudojimo su produktu susijusia sutartine teise.

11. **Už elgesio kodeksą atsakingas subjektas** – asmuo bet kuris subjektas, įskaitant komercinės veiklos subjektą **verslininką**, komercinės veiklos subjektų **verslininkų** grupę ar jų įsteigtą savanoriškos kontrolės instituciją, kurie atsakingi už elgesio kodekso sudarymą ir peržiūrą, ir (arba) elgesio kodekso saistomų subjektų kontrolę.

12. **Vartotojas** – fizinis asmuo, veikiantis komercinėje veikloje, kuriai taikomas šis įstatymas, kuris veikia siekdamas su savo verslu, prekyba, amatu ar profesija nesusijusių tikslų (vartojimo tikslų).

13. **Vidutinis vartotojas** – vartotojas, kuris yra pakankamai informuotas, protingai atidus ir apdairus, atsižvelgiant į socialinius, kultūrinius ir kalbinius veiksnius.

3. Pakeisti 3 straipsnį ir jį išdėstyti taip:

3 straipsnis. Nesąžiningos komercinės veiklos draudimas

1. Nesąžininga komercinė veikla draudžiama.
2. Komercinė veikla yra nesąžininga, jeigu ji neatitinka profesinio atidumo reikalavimų ir:

1) iš esmės iškreipia arba gali iš esmės iškreipti vidutinio vartotojo ekonominę elgesį siūlomo produkto atžvilgiu, arba **neatitinka profesinio atidumo reikalavimų ir**

2) iš esmės iškreipia arba gali iš esmės iškreipti vartotojų grupės vidutinio nario ekonominę elgesį siūlomo produkto atžvilgiu, kai komercinė veikla nukreipta į tam tikrą vartotojų grupę vidutinio vartotojo, kurį produktas pasiekia arba kuriam yra skirtas, arba kai komercinė veikla nukreipta į tam tikrą vartotojų grupę, vartotojų grupės vidutinio nario ekonominę elgesį siūlomo produkto atžvilgiu.

3. Kai komercinė veikla, kurią kaip nesąžiningą komercinės veiklos subjektas galėjo pagrįstai numatyti, yra nukreipta į aiškiai nustatomą grupę vartotojų, kuri gali iškreipti ekonominę elgesį tik aiškiai nustatomos grupės vartotojų, kurių elgesys dėl jų psichinės arba fizinės negalios, amžiaus arba patiklumo gali būti ypač lengvai iškreipiamas komercine veikla ar siūlomu produktu, **ką galima pagrįstai tikėtis verslininką iš anksto numatius, ir kai ši komercinė veikla gali iš esmės iškreipti tokios vartotojų grupės nario ekonominę elgesį, komercinė veikla vertinama vidutinio tos grupės nario atžvilgiu. Nesąžininga komercinė veikla nėra laikomi perkeltinės prasmės (perdėti) reklamos teiginiai arba teiginiai, kurie nėra suprantami tiesiogiai dėl vartojamų aforizmų, etinių, kultūrinių tradicijų, susiklosčiusių papročių ir panašiai.**

4. Nesąžininga komercinė veikla dažniausiai pasireiškia kaip klaidinanti arba agresyvi. Nesąžininga komercinė veikla laikoma ir kita komercinė veikla, kuri atitinka šio straipsnio 2 dalies reikalavimus:

5. Nustatant, ar komercinė veikla yra nesąžininga, atsižvelgiama į visus konkrečioje situacijoje vykdomos komercinės veiklos ypatumus ir aplinkybes:

6. Nesąžininga komercinė veikla nėra laikomi perkeltinės prasmės reklamų teiginiai arba teiginiai, kurie nėra suprantami tiesiogiai dėl vartojamų aforizmų, etinių, kultūrinių tradicijų, susiklosčiusių papročių ir panašiai.

4. Pakeisti 5 straipsnį ir jį išdėstyti taip:

5 straipsnis. Klaidinantys veiksmai

1. Klaidinantys veiksmai – **neteisingos, todėl** apgaulingos informacijos pateikimas arba toks informacijos, kuri nors ir faktiškai tiksli, tačiau dėl vieno arba kelių šioje dalyje išvardytų elementų apgauna arba gali apgauti vidutinį vartotoją, pateikimas (įskaitant bendrą pristatymą), kuriuo vartotojas gali būti ar yra skatinamas priimti tokį sprendimą dėl sandorio, kurio jis kitomis aplinkybėmis nebūtų priėmęs:

1) produkto egzistavimo arba pobūdžio;

2) pagrindinių produkto savybių, pavyzdžiui, prieinamumo, naudingumo, pavojingumo, **atlikimo konstrukcijos (dizaino)**, sudėties, priedų, pagalbos ir skundų nagrinėjimo vartotojui įsigijus produktą, pagaminimo ar pateikimo metodo ir datos, pristatymo, tinkamumo paskirčiai, vartojimo (naudojimo) sąlygų, kiekio, techninių reikalavimų, geografinės arba komercinės kilmės, rezultatų, kurių galima tikėtis jį vartojant (naudojant), arba produkto bandymų ar patikrų rezultatų;

3) **komercinės veiklos subjekto verslininko** įsipareigojimų, komercinės veiklos tikslų ir produkto pardavimo būdų, pareiškimo arba žymens, susijusio su komercinės veiklos subjekto ar produkto tiesioginiu ar netiesioginiu rėmimu arba produkto patvirtinimu;

4) produkto kainos ar jos apskaičiavimo būdo arba ypatingo kainos pranašumo;

5) produkto priežiūros, dalių, keitimo ar taisymo poreikio;

6) **komercinės veiklos subjekto verslininko** arba jo atstovo pavadinimo ar tapatybės, teisinės formos, turto, kvalifikacijos, teisinio statuso, leidimų, narystės ar ryšių, komercinių teisių, pramoninės ar intelektinės nuosavybės teisių, taip pat apdovanojimų ir nuopelnų;

7) vartotojo teisių, numatytų Lietuvos Respublikos įstatymuose, arba rizikos, su kuria vartotojas gali susidurti.

2. Klaidinančiais veiksmais taip pat laikoma komercinė veikla, kuri skatina arba gali paskatinti vidutinį vartotoją priimti sprendimą dėl sandorio, kurio jis kitomis aplinkybėmis nebūtų priėmęs. Tokia veikla apima:

1) produkto rinkodarą, įskaitant lyginamąją reklamą, kurioje produktas painiojamas su kitais produktais, prekių ženklais, **komercinės veiklos subjekto pavadinimais firmos vardais** ar kitais žymenimis su skiriamaisiais požymiais **konkurento skiriamaisiais ženklais**;

2) **komercinės veiklos subjekto verslininko** įsipareigojimų, įtvirtintų elgesio kodeksuose, kurių komercinės veiklos subjektas įsipareigojo laikytis, nesilaikymą, jeigu tokie įsipareigojimai nėra tik siekiamybė, jų laikymąsi galima patikrinti ir jeigu **komercinės veiklos subjektas verslininkas**, užsiimdamas komercine veikla, nurodo, kad yra saistomas tokio kodekso.

5. Įstatymo 7 straipsnyje esantį klaidinančios komercinės veiklos, kuri bet kurio- mis aplinkybėmis laikoma nesąžininga, sąrašą perkelti į įstatymo 8 straipsnį. Atitinkamai įstatymo 8 straipsnyje įtvirtintą agresyvios komercinės veiklos sudėtį perkelti į 7 straipsnį ir jį išdėstyti taip:

-8 straipsnis. 7 straipsnis. Agresyvi komercinė veikla

1. Komercinė veikla laikoma agresyvia, jeigu ji priekabiavimu, prievarta, įskaitant fizinės jėgos panaudojimą arba pernelyg didelę įtaką, labai apriboja arba gali labai apriboti vidutinio vartotojo pasirinkimo laisvę arba elgesį produkto atžvilgiu ir jeigu taip vidutinis vartotojas skatinamas arba gali būti skatinamas priimti tokį sprendimą dėl sandorio, kurio jis kitomis aplinkybėmis nebūtų priėmęs.

2. Nustatant, ar komercinėje veikloje naudojamas priekabiavimas, prievarta, įskaitant fizinės jėgos panaudojimą, arba pernelyg didelę įtaką, atsižvelgiama į:

1) veiklos laiką, vietą, pobūdį arba intensyvumą;

2) grasinantį ar užgaulų kalbėjimą arba grasinantį ar užgaulų elgesį;

3) ~~komercinės veiklos subjekto verslininko~~ naudojimąsi susidariusiomis sunkiomis aplinkybėmis, kurios gali daryti įtaką vartotojo ekonominiam elgesiui ir apie kurias komercinės veiklos subjektas žino, siekdamas paveikti vartotojo sprendimą dėl produkto;

4) sunkinančias arba neproporcingas sutartyje nenumatytas kliūtis, kuriomis ~~komercinės veiklos subjektas verslininkas~~ apriboja arba ketina apriboti vartotojo teisę pasinaudoti sutartyje numatytais savo teisėmis, įskaitant teisę nutraukti sutartį arba pasirinkti kitą produktą ar komercinės veiklos subjektą;

5) grasinimą imtis veiksmų, kurių teisėtai negali būti imamasi.

6. Įstatymo 8 straipsnyje įtvirtinti komercinės veiklos, kuri bet kuriomis aplinkybėmis laikoma nesąžininga, sąrašą, į šį straipsnį perkeliančiam 7 straipsnio bei 8 straipsnio 3 dalies nuostatas ir jį išdėstant taip:

8 straipsnis. Agresyvi komercinė veikla Komercinė veikla, kuri bet kuriomis aplinkybėmis laikoma nesąžininga

1. Preziumuojama, kad komercinė veikla yra klaidinanti, jeigu ji pasireiškia kaip:

1) apgaulingas tvirtinimas, kad ~~komercinės veiklos subjektas verslininkas~~ yra saistomas elgesio kodekso;

2) patikimumo, kokybės ar lygiaverčio ženklų nurodymas, kai teisė nurodyti tokių ženklų nėra suteikta;

3) apgaulingas tvirtinimas, kad elgesio kodeksui pritarė kompetentinga institucija ar įstaiga;

4) apgaulingas tvirtinimas, kad ~~komercinės veiklos subjektui verslininkui~~ (įskaitant jo vykdomą komercinę veiklą) yra suteikta licencija (leidimas), arba apgaulingas tvirtinimas, kad produktas yra patvirtintas (atlikta produkto atitikties nustatyties reikalavimams (teisės aktams, standartams ir pan.) procedūra), arba tvirtinimas apie suteiktą licenciją (leidimą) arba apie produkto patvirtinimą, nors ~~komercinės veiklos subjektas verslininkas~~ nesilaiko licencijos (leidimo) suteikimo ar produkto patvirtinimo sąlygų;

5) komercinis pasiūlymas nurodant kainą, tačiau neinformuojant, kad komercinės veiklos subjektas turi pagrįstų priežasčių manyti, kad jis negalės pateikti arba nurodyti kitą komercinės veiklos subjektą, kuris galėtų pateikti tą pačią ar lygiaverčių produktų už tą pačią kainą tokiu laikotarpiu ir kiekiu, kurie atitiktų protingumo kriterijus atsižvelgiant į produktą, jo reklamos mastą ir siūlomą kainą;

komercinis pasiūlymas pirkti produktus (prekes) specialia kaina neatskleidžiant aplinkybės, jog egzistuoja pagrįstos priežastys verslininkui tikėti (manyti), kad jis negalės pats pateikti siūlomų produktų, ar parūpinti kito verslininko, galinčio pateikti tuos pačius ar lygiaverčius produktus ta pačia kaina numatytą laikotarpį ir numatytą kiekį, kurie būtų protingi (pagrįsti) atsižvelgiant į produktą, jo reklamos mastą ir siūlomą kainą (reklama jaukas);

6) komercinis pasiūlymas **pirkti** nurodyta **specialia** kaina, kai vėliau vartotojams atsisakoma parodyti reklamuotą produktą arba priimti to produkto užsakymą, arba pristatyti jį per protingumo kriterijus atitinkantį laiką, arba netinkamos kokybės to produkto pavyzdžio rodymas ketinant reklamuoti kitą produktą (**jauko pateikimas ir produkto pakeitimas**);

7) apgaulingas tvirtinimas, kad produktą bus galima įsigyti tik per ypač trumpą laikotarpį arba kad tik tuo laikotarpiu jį bus galima įsigyti nustatytais sąlygomis, taip siekiant

paskatinti vartotoją nedelsiant priimti sprendimą, nesuteikiant vartotojui galimybės ar pakankamai laiko priimti informacija paremtą sprendimą;

8) įsipareigojimas teikti parduoto produkto priežiūros paslaugas vartotojams, su kuriais ~~komercinės veiklos subjektas~~ **verslininkas** iki sandorio sudarymo bendravo ne valstybės narės, kurioje jis įsikūręs ~~komercinės veiklos subjektas~~, valstybine kalba, o vėliau priežiūros paslaugų teikimas tik kita kalba, apie tai aiškiai neinformavus vartotojo iki sandorio sudarymo;

9) apgaulingas tvirtinimas arba įspūdžio sudarymas, kad produktas gali būti teisėtai parduotas;

10) teisės aktuose numatytų vartotojo teisių nurodymas kaip išskirtinė komercinės veiklos subjekto pasiūlymo sąlyga;

11) iš esmės netikslus tvirtinimas apie pavojaus vartotojo ar jo šeimos asmeniniam saugumui pobūdį ir mastą, jeigu vartotojas nepirks produkto;

12) produkto, panašaus į kito gamintojo produktą, reklamavimas siekiant sąmoningai suklaidinti vartotojus, kad produktą pagamino tas kitas gamintojas;

13) apgaulingas tvirtinimas, kad ~~komercinės veiklos subjektas~~ **verslininkas** ketina netrukus nutraukti prekybą arba pakeisti prekybos vietą;

14) tvirtinimas, kad produktai gali padėti laimėti žaidimuose, grindžiamuose atsitiktinumu;

15) apgaulingas tvirtinimas, kad produktas gali gydyti ligas, funkcinis ar vystymosi sutrikimus;

16) iš esmės netikslios informacijos apie rinkos sąlygas arba informacijos, kur galima rasti produktą, teikimas siekiant paskatinti vartotoją įsigyti produktą mažiau palankiomis negu įprastinės rinkos sąlygos;

17) komercinėje veikloje naudojamas tvirtinimas, kad siūloma dalyvauti konkurse ar gauti prizą, nesuteikiant nurodytų prizų ar jų tinkamų atitikmenų;

18) produkto apibūdinimas kaip „nemokamas“ ar panašiai, jeigu vartotojas turi mokėti, išskyrus neišvengiamas išlaidas, susidarančias dėl vartotojo reakcijos į komercinę veiklą (pavyzdžiui, vartotojo pašto ar telefono ryšio išlaidos pagal įprastus tarifus ir panašiai), ir išlaidas dėl produkto paėmimo ar mokėjimo už jo pristatymą;

19) sąskaitos ar panašaus mokėjimo dokumento įtraukimas į rinkodaros medžiagą, sukeliantis vartotojui apgaulingą įspūdį, kad jis jau užsakė parduodamą produktą;

20) apgaulingas tvirtinimas arba įspūdžio, kad ~~komercinės veiklos subjektas~~ **verslininkas** veikia ne su savo prekyba, verslu, amatu arba profesija susijusiais tikslais, sudarymas ar apgaulingas prisistatymas vartotojui;

21) apgaulingo įspūdžio sudarymas, kad produktui bus suteikiamos priežiūros paslaugos kitoje valstybėje narėje, negu jis buvo parduotas;

22) piramidės pobūdžio skatinimo sistemos sukūrimas, kai vartotojas sumoka už galimybę gauti atlygį pirmiausia už kitų vartotojų įtraukimą į tą sistemą, o ne už produktų pardavimą ar naudojimą, taip pat šios sistemos naudojimas ar reklamavimas;

23) produkto reklama per visuomenės informavimo priemonės už ~~komercinės veiklos subjekto~~ **verslininko** užmokesčių ar kitokį atlygį, kai tokia reklama nėra tinkamai pažymėta arba atskirta nuo kitos redakcinio pobūdžio informacijos vaizdo ar garso priemonėmis, kuriomis vartotojas galėtų aiškiai atpažinti, kad tai reklama.

2. Preziumuojama, kad komercinė veikla yra agresyvi, jeigu ji pasireiškia kaip:

1) įspūdžio sudarymas, kad vartotojas negali palikti patalpų, kol sutartis nebus sudaryta;

2) lankymasis vartotojo namuose, nepaisant vartotojo reikalavimo išeiti ar negrįžti, išskyrus atvejus, kai tai leidžiama pagal kitų Lietuvos Respublikos teisės aktų nuostatas, siekiant užtikrinti sutartinės prievolės vykdymą;

3) atkaklus ir nepageidaujamas raginimas telefonu, faksu, elektroniniu paštu ar kitomis nuotolinio ryšio priemonėmis, išskyrus atvejus, kai tai leidžiama pagal kitų Lietuvos Respublikos teisės aktų nuostatas, siekiant užtikrinti sutartinės prievolės vykdymą;

4) reikalavimas, kad vartotojas, ketinantis pareikšti reikalavimą pagal draudimo sutartį, pateiktų dokumentus, kurie negali būti pagrįstai laikomi svarbiais nustatant, ar vartotojo reikalavimas pagrįstas, arba nuolatinis vengimas atsakyti į vartotojo bandymus susisiekti raštu, žodžiu ar kitais būdais, siekiant įtikinti vartotoją nesinaudoti savo sutartinėmis teisėmis;

5) įtraukimas į reklamą vaikams skirto tiesioginio raginimo pirkti arba įtikinti tėvus ar kitus suaugusius asmenis nupirkti jiems reklamuojamus produktus;

6) reikalavimas nedelsiant sumokėti už ~~komercinės veiklos subjekto~~ **verslininko** pateiktus produktus, taip pat atidėto mokėjimo reikalavimas arba reikalavimas tokius produktus grąžinti ar saugoti, kai vartotojas jų neužsakė, išskyrus atvejus, kai iki sutarties sudarymo ar sutartyje vartotojas su ~~komercinės veiklos subjektu~~ **verslininku** buvo susitarę, kad jeigu ~~komercinės veiklos subjektas~~ **verslininkas** negali gauti vartotojo užsakymo produkto, jis gali pateikti vartotojui kitą tokios pat kokybės ir kainos produktą;

7) aiškus vartotojo informavimas, kad jeigu jis nepirks produkto, ~~komercinės veiklos subjekto~~ **verslininko** darbui ar pragyvenimo šaltiniui iškils pavojus;

8) apgaulingo įspūdžio sudarymas, kad vartotojas jau gavo, gaus arba atlikęs nustatytą veiksmą gaus dovanų arba kitokios lygiavertės naudos, kai iš tiesų nėra jokios dovanos ar kitokios lygiavertės naudos, arba vartotojas gali reikalauti dovanų ar kitokios lygiavertės naudos tik sumokėjęs pinigų arba patyręs išlaidų.

MOKSLINIŲ PUBLIKACIJŲ SĄRAŠAS

1. Didžiulis, L., Navickaitė-Sakalauskienė, I. Vartojimo sutarčių kvalifikavimo problemos. *Justitia*. 2010, Nr. 2(74): 83–103.
2. Navickaitė-Sakalauskienė, I. „Vidutinio vartotojo“ standartas: pagalba ar papildomas apsunkinimas ginant vartotojų teises?“. *Socialinių mokslų studijos*. 2011, Nr. 3(4): 1375–1390.
3. Navickaitė-Sakalauskienė, I. Unfair Commercial Practices Directive: Implementation and Application Challenges in Lithuanian Legal System (Nesąžiningos komercinės veiklos direktyva: perkėlimo ir taikymo iššūkiai Lietuvos teisinėje sistemoje). *Socialinių mokslų studijos*. 2012, Nr. 4(3): 1109–1123.
4. Navickaitė-Sakalauskienė, I. „Agresyvos komercinės veiklos draudimas pagal Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvą“. *Socialinių mokslų studijos*. 2015, (atiduota spaudai).

PRANEŠIMAI DISERTACIJOS TEMA MOKSLINĖSE KONFERENCIJOSE

1. Navickaitė-Sakalauskienė, I. Komercinės veiklos vertinimas sąžiningumo požiūriu: struktūra ir praktinės problemos (Mokslinė-praktinė konferencija „Europos vartotojų diena: kuo gyvena Lietuvos vartotojai šiandien“. Vilnius, Mykolo Romerio universitetas, 2012 m. kovo 15 d.).
2. Navickaitė-Sakalauskienė, I. Consumer Protection from Unfair Commercial Practices: Application Challenges in Lithuania (Tarptautinė jaunųjų mokslininkų konferencija „Comparative Aspects of Recent Legal Research in Eastern and Central Europe“. Vilnius, Mykolo Romerio universitetas, 2012 m. gegužės 31 d.).

MOKSLINIAI TYRIMAI DISERTACIJOS TEMA STAŽUOTĖSE

1. 2010 m. liepa–rugpjūtis stažuotė Europos teisės studijų institute (vok. *Institut für Europäische Rechtswissenschaft*), Osnabriukas, Vokietija.
2. 2011 m. spalio–lapkritis stažuotė Europos teisės studijų institute (vok. *Institut für Europäische Rechtswissenschaft*), Osnabriukas, Vokietija.
3. 2011 m. balandis–birželis stažuotė Liuveno katalikiškajame universitete (ol. *Katholieke Universiteit Leuven*), Belgijos Karalystė.

GYVENIMO APRAŠYMAS

Asmeninė informacija

Vardas, pavardė: Ieva Navickaitė-Sakalauskienė

El. paštas: navickaite.ieva@gmail.com

Aukštasis išsilavinimas

2008–2016 m. Teisės (01 S) doktorantūra, Mykolo Romerio universitetas

2005–2007 m. Teisės magistras, Mykolo Romerio universitetas

2001–2005 m. Teisės bakalauras, Mykolo Romerio universitetas

Pedagoginio darbo patirtis

2008–2011 m. Mykolo Romerio universiteto Teisės fakulteto Tarptautinės ir Europos Sąjungos teisės instituto lektorė

Darbo patirtis

2008 m.–iki dabar Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Teisės tyrimų ir apibendrinimo departamento Privatinės teisės grupės konsultantė

2006–2008 m. Advokatų kontora. Teisininkė, advokato padėjėja

MYKOLAS ROMERIS UNIVERSITY

Ieva Navickaitė-Sakalauskienė

CONSUMER PROTECTION AGAINST UNFAIR
COMMERCIAL PRACTICES IN THE EUROPEAN UNION
AND LITHUANIAN LAW

Summary of the Doctoral Dissertation
Social Sciences, Law (01 S)

Vilnius, 2016

The dissertation was written during the period of 2008–2015 at Mykolas Romeris University.

Academic supervisor:

Prof. Dr. Ignas Vėgėlė (Mykolas Romeris University, Social Sciences, Law – 01 S).

The doctoral dissertation will be defended at the Law Research Council:

Chairman:

Prof. Dr. Saulius Katuoka (Mykolas Romeris University, Social Sciences, Law – 01 S).

Members:

Prof. Dr. Vanessa Mak (Tilburg University, The Netherlands, Social Sciences, Law – 01 S);

Assoc. Prof. Dr. Lina Novikovienė (Mykolas Romeris University, Social Sciences, Law – 01 S);

Prof. Dr. Regina Valutytė (Mykolas Romeris University, Social Sciences, Law – 01 S);

Assoc. Prof. Dr. Skirgailė Žalimienė (Vilnius University, Social Sciences, Law – 01 S).

The public defense of the Doctoral Dissertation will take place at the Law Research Council at Mykolas Romeris University on the 8th of April, 2016, 1:00 PM, at the Mykolas Romeris University, auditorium I-414.

Address: Ateities str. 20, LT-08303, Vilnius, Lithuania.

The summary of the Doctoral Dissertation was send out on the 8th of March, 2016.

The Doctoral Dissertation is available at the library of the Mykolas Romeris University (Ateities str. 20, Vilnius) and Lithuanian National Library of Martynas Mazvydas (Gedimino ave. 51, Vilnius).

CONSUMER PROTECTION AGAINST UNFAIR COMMERCIAL PRACTICES IN THE EUROPEAN UNION AND LITHUANIAN LAW

Summary

Relevance and research problem of the work. Ensuring a high level of consumer protection remains one of the main objectives of the European Union (Articles 12, 169 of the Treaty on the Functioning of the European Union, Article 38 of the European Union's Charter of Fundamental Rights). In order to achieve a high level of consumer protection in all Member States, the European Union legislator had to take measures to regulate certain aspects related to consumer interests. The harmonisation of consumer protection rules on the European Union (hereinafter referred to as EU) level is based on the idea that the internal market can properly function only after the approximation of different national rules adopted in this field by the Member States, thus increasing the confidence of consumers and providing more legal certainty. Today, when more than 50 years have passed after the beginning of consumerism, it can be stated that *acquis communautaire*, adopted in the field of consumer protection, is much more developed in comparison to many other fields of law. Further harmonisation of rules establishing the protection of consumers remains relevant to this day.

This work analyses one of the consumer protection directives, adopted at the EU level – Directive 2005/29/EC of the European Parliament and of the Council of 11 May 2005 concerning unfair business-to-consumer commercial practices in the internal market (hereinafter referred to as Unfair Commercial Practices Directive, Directive 2005/29/EC, Directive). It is probably one of the most ambitious acts of secondary legislation adopted in the field of consumer protection, which is defined by scientists as one of the most striking and important examples of the development in the field of consumer rights protection over the past decade. Directive 2005/29/EC established the prohibition of business-to-consumer unfair commercial practices and was distinguished from the former consumer protection regime by its particularly wide material scope of application and the principle of full harmonisation that changed the minimum harmonisation method which previously prevailed in the field of consumer protection. Hereby Directive introduced a comprehensive regulatory regime applied to all types of commercial activities that can influence the economic behaviour of consumers, covering any business-to-consumer commercial practice before, during and after a transaction, thus including marketing, negotiation, sales practices and after-sales conduct.

The Directive has a three-layer structure of the unfair commercial practices prohibition, introducing a general prohibition of business-to-consumer unfair commercial practices, which is specified with provisions on misleading and aggressive commercial practices, and by establishing a comprehensive list of commercial practices which shall in all circumstances be regarded as unfair. As a reference point, based on which the (un)fairness of specific commercial practice is evaluated, the standard of the average consumer, which was developed in the jurisprudence of the Court of Justice of

the European Union (hereinafter referred to as CJEU), is for the first time established on the legislative level.

The problem of the analysed subject is directly dictated by the existing legal reality: as it is known, the adoption of the Unfair Commercial Practices Directive (having in mind its specificity) evoked a real revolution both in the Member States which had legal regulation traditions in the field of fair trading (including consumer protection from unfair commercial practices), as well as in countries, which have not adopted any legislation in the aforesaid field.

Scientists representing the old Member States often emphasize that the ever increasing incorporation of the EU law into the relations regulated by the national legal norms causes a certain degree of friction, especially when considering the fact that, after establishing the principle of total harmonisation, EU legal standards are simply “implanted” into the national law systems, and this leads to future problems of the interaction and interpretation of legal norms in the context of previous legal regulation. Still it would not be correct to assess these norms as a “foreign substance” or a “legal irritant” in national legal systems due to the specificity of the EU legal rules or novelties based on them, which were not previously known in the law systems of the Member States. Increasing legal certainty in this field is a task not only for the CJEU, but for the legal doctrine as well. The Unfair Commercial Practices Directive as a legal instrument expresses a large-scale consumer protection potential, however, its effective realization is dependent on the proper understanding of the concepts laid down in the Directive, interpretation of the scope of their protective limits, as well as the Directive’s relation with the other consumer protection instruments. Although the number of rulings in the unfair commercial practices field is increasing, they only reaffirm that most of the problematic questions still remain unanswered.

For this reason, the problem of the work is formulated by dividing these questions into two main groups. Having in mind that Directive 2005/29/EC totally harmonised national legal acts, the discretion of Member States in this field was strongly limited, so it became especially important to understand and to apply the provisions of the Directive correctly. The first group of questions is related to the interpretation and application of the definitions and provisions laid down in the Directive 2005/29/EC, and with Lithuania’s, as EU Member State’s, ability to properly transpose these provisions into its national legal system, and apply them in the practice of national courts and institutions dealing with out-of-court consumer disputes. The other questions are formulated in a wider context – when analysing the Unfair Commercial Practices Directive’s relation with other secondary legislation acts adopted in the field of consumer protection, it is important that Directive not only complemented the previous consumer protection regime, but also interfered into it (especially when considering the unavoidable effect of the Unfair Commercial Practices Directive on the application of contractual consumer protection instruments and the interpretation of their provisions). For this reason the relation of the Directive with the other consumer protection instruments, (consumer) contract law is analysed, together relevant remains the Directive’s relation with the competition law.

Object of the research. The object of this research is the structure and control mechanism of the prohibition of business-to-consumer unfair commercial practices and the interaction between the provisions of Directive 2005/29/EC and other selected

directives adopted in the field of consumer protection, also with (consumer) contract law and competition law. This work is meant to analyse the EU legal regulation in the field of prohibition of unfair commercial practices, which are directed at consumers, first of all discussing historical aspects – the development of the fair trading principle at the EU level, the features of this principle formulated in the jurisprudence of the Court of Justice, and the fragmented harmonisation of separate aspects of the prohibition of unfair commercial practices, based on sectoral directives adopted in the field of consumer protection. When analysing the need for the regulation of unfair commercial practices at the EU level with the help of the horizontal instrument of framework nature, preconditions of the regulation of unfair commercial practices on the EU level and the significance of the principle of complete harmonisation are evaluated. The main focus is on the analysis of the provisions of the Unfair Commercial Practices Directive: personal and material scope of application, the three-layer structure of the unfair commercial practices prohibition, the average consumer standard and the fairness control mechanism. It should be noted that, when analysing the aspects of the control of unfair commercial practices in business-to-consumer legal relations, the enforcement aspects are not analysed in detail due to the limited scope of this work, discussing only the fundamental principles. The object of the research also includes the analysis of Lithuania's, as the Member State's, ability to transpose the provisions of the Unfair Commercial Practices Directive into its national law and to apply them in practice. Moreover, considering the fact that the set of rules adopted at the EU level in order to protect consumers constitutes a system, which components interact with each other in order to reach its main objective – to protect the consumer – the Unfair Commercial Practices Directive can not be analysed separately from the other instruments adopted in the field of consumer protection. For this reason, this work analyses how Directive 2005/29/EC supplements and affects the legal regulation adopted at the EU level in the field of consumer law, how it contributes to the achievement of a high level of consumer protection. The work also analyses the possible effect, which the adoption of Directive 2005/29/EC may have when applying the provisions of the national (consumer) contract law provisions in practice.

Research aim. This work aims to carry out a complex analysis on the structure and control mechanism of the prohibition of business-to-consumer unfair commercial practices, and to propose solutions for the identified problems.

In order to reach the indicated aim, the following **tasks** were set:

1. To identify the specific features of the EU consumer law and to determine the place of the Unfair Commercial Practices Directive in the system of EU consumer law instruments.
2. To analyse the development of the fair trade principle prior to the adoption of the Directive, by distinguishing negative and positive integration of national unfair trade rules.
3. To analyse the provisions of Directive 2005/29/EC, to reveal the structure of the prohibition of unfair commercial practices in the legal relations between traders and consumers, control mechanism of this prohibition and its scope of application, considering the practice of the Court of Justice developed in this field.

4. To provide critical evaluation whether the provisions of the Directive were correctly transposed into the national legal system, to provide proposals for the proper implementation of the provisions of the Directive and for the improvement of the practice of national courts (non-judicial authorities) developed in this field.
5. To discover the possible impact of the Unfair Commercial Practices Directive on the application and interpretation of the provisions of selected legal acts establishing consumer contractual rights and interaction of the Directive with contractual consumer protection mechanisms and competition law.

Defensive statements:

1. The Unfair Commercial Practices Directive complemented the EU consumer rights protection mechanism by establishing the prohibition of unfair commercial practices violating the interests of consumers, together maintaining the specificity typical to the EU consumer law regulation, which determined the limitation of the discretion of the Member States in the consumer protection field.
2. The need to adopt the Unfair Commercial Practices Directive was determined by the fact that both negative (carried out by the practice of the Court of Justice), and positive (carried out by adopting legal instruments for regulating certain forms of unfair commercial practices) harmonisation of national unfair trade rules were not sufficient and did not eliminate the fragmentation of consumer protection rules in this field.
3. The Directive established a principle-based regime of a general nature, which has a potential to ensure a high level of consumer protection, however, its effective application in practice highly depends on the proper transposition of the Directive's provisions, interpretation of the contents of its definitions and the ability of the national courts to conform this instrument to the national systems.
4. An effective (consistent, clear) institutional mechanism for the control and implementation of the control of unfair commercial activities should be developed in Lithuania, in order for the Directive and the legislation that implements it to be properly applied.
5. The decision of the EU legislator to establish an exemption in the application of the provisions of Directive 2005/29/EC in terms of the contract law does not mean that the Directive has no effect on the interpretation of the legislation regulating the contractual business-to-consumer legal relations.

Sources of the research. *EU legislation, legislation of the Republic of Lithuania, preparatory and other documents.* Bearing in mind that, as previously mentioned, *acquis communautaire* in the field of consumer protection is sufficiently developed, the context of the legislation adopted in the field of EU consumer law is very important for this thesis. The work analyses the provisions of the Unfair Commercial Practices Directive, and the provisions of the Law on Prohibition of Unfair Business-to-Consumer Commercial Practices of the Republic of Lithuania which transposes the provisions of the Directive into the national law. Proper attention is also paid to relevant EU legislation of both general and sectoral nature, adopted in the field of the consumer protection. This work also analyses the preparatory documents of the Directive and, to the extent necessary for the analysis of the relevant issues, the “soft law” adopted in the relevant field.

Decisions of judicial authorities of the European Union and the Republic of Lithuania,

decisions of institutions performing alternative consumers' disputes resolution. The chosen subject naturally presupposed the fact that this thesis focuses on the analysis of the practice of European Union judicial institutions, the national courts of the Republic of Lithuania and institutions performing alternative consumers' disputes resolution. The work contains a notably detailed analysis on the practice of the Court of Justice of the European Communities (now known as the Court of Justice of the European Union) in the field of the free movement of goods and services, since this practice significantly contributed to the interpretation of the contents of the fair trade principle, and the negative harmonisation of the national unfair trade rules. In addition, this thesis also analyses the subsequent decisions of the Court of Justice in which fundamental interpretations regarding the application and interpretation of the provisions of the Unfair Commercial Practices Directive are formulated. A lot of attention was also paid to the practice of national courts – the Supreme Court of the Republic of Lithuania, the Supreme Administrative Court of the Republic of Lithuania, the courts of lower instances and the Consumer Rights Protection Authority in the field of consumer protection from unfair commercial practices and, as far as it was relevant, in the field of the protection of consumer contractual rights.

Works of legal doctrine. Nevertheless, regarding the fact that the practice of application of the provisions of the Directive is still forming and is not abundant on both EU and national levels, in this work considerable attention is paid for the doctrine analysis. Since the institute for consumer protection against unfair commercial practices evolved on the basis of the norms of unfair competition, this research firstly analyses the works of authors such as *R. W. de Vrey*, *F. Henning-Bodewig*, *R. Birštonas*, etc. who carried out studies in the field of unfair competition law (intellectual property rights). The analysis of the aforesaid literature enabled to delimitate the prohibition of acts of unfair competition (unfair commercial practices), as a consumer legal protection mechanism, from the protection of industrial property objects. In the field of unfair competition law, should be also mentioned scientific articles of *M. Jakutavičius*, including his doctoral thesis "Protection against unfair competition: cases of product imitation", which research object is protection against product imitation, as a form of unfair competition, its legal regulation and application in courts' practice. For the dissertation research, the works of this author are relevant in the aspects of historical development of protection against unfair competition in Europe, and harmonisation of protection against unfair competition rules on an international and Community level. The development of the fair trading principle in the case law of European Court of Justice was analysed by *M. Radeideh*.

In order to evaluate the context of the national legal regulation prior to the adoption of Directive 2005/29/EC, two extensive comparative law studies were used – *R. Schulze* and *H. Schulte-Nölke* (2003) national rules for regulating unfair commercial practices in ten old Member States, and *C. C. Van Dam* and *E. Budaite* (2005) analysis on the rules of unfair commercial practices in fifteen new Member States. These studies enabled to identify the internal market barriers created through the measures of national law, as well as enabled to determine difficulties which the Member States will have to face when transposing the provisions of the Unfair Commercial Practices Directive into the national legal systems. The provisions of the Unfair Commercial Practices Directive and the commercial practices fairness control mechanism established by this Directive were rather extensively analysed by scientists who carried out studies in the field of consumer

law – H. Collins, H. W. Micklitz, G. Howells, T. Wilhelmsson, J. Stuyck, E. Terry, T. Van Dyck, B. Keirnsbilck, etc. Despite the abundance of these studies, it should be noted that scientific works are often limited to a general analysis and criticism of the provisions of Directive 2005/29/EC, therefore there is a lack of more detailed studies on the problematic aspects. As an example, the relation of the Unfair Commercial Practices Directive with other directives adopted in the field of consumer protection and (consumer) contract law was analysed only fragmentarily. The works of S. Orlando, H. W. Micklitz, V. Mak should be mentioned in this context.

Literature related to the subject of the research is particularly limited in the legal science of Lithuania. D. Bublienė, L. Novikovienė, S. Katuoka, I. Vėgėlė, P. Ravluševičius should be mentioned as authors who have analysed particular issues related to the protection of consumers. Since there is a lack of national legal studies which would analyse the protection of consumers against unfair commercial practices, the following should be mentioned as perhaps the only works in the aforesaid field: publication of P. Zapolskis “Unfair commercial practices and the economic interests of consumers”, the analysis of L. Markauskas “The legal regulation of advertising: theory and practice” to the extent related to the legal regulation of advertising, and the scientific articles of M. Rimkevičius, including his doctoral thesis “Assessment criteria for misleading advertising in the European Union and Lithuania”. The doctoral thesis of M. Rimkevičius is currently the most extensive research in terms of assessment of misleading advertising in Lithuania, and analyses the assessment mechanisms of misleading advertising (as one of the possible forms of unfair commercial practices) in the EU and Lithuanian law. When evaluating the aforesaid research in the context of the regulation of unfair commercial practices, attention should be drawn to the fact that the aim of Directive 2005/29/EC is much broader, thus it also includes the objective to harmonise the laws of Member States regarding unfair commercial practices, including (but not limited to) unfair advertising that would directly violate the economic interests of consumers. Therefore, advertising is only one of the many possible forms of commercial practices. Even though advertising is an important element of successful marketing, traders can use a much broader commercial activity “arsenal” in their relations with consumers. For the purposes of our research, it is important to note that, due to the limited object of the doctoral thesis of M. Rimkevičius, the latter work does not analyse the unfair commercial practices which are not included into the concept of misleading commercial practices. For instance, the thesis does not analyse the general prohibition of unfair commercial practices, the concept of aggressive commercial practices, and commercial practices which are considered to be unfair under any circumstances (“The black list”). Finally, it should be mentioned that, when evaluating the problems of consumer protection from unfair commercial practices, the conclusions of M. Rimkevičius and the author of this thesis are different, therefore the work of the aforesaid author in the field of advertising should be considered as the first step, not eliminating the further studies regarding Directive 2005/29/EC.

Methodology. The following methods were applied when carrying out this research: *systematic analysis, historical analysis, logical-analytical, case (document) analysis, linguistic (grammatical), comparative and summation.*

Systematic analysis method was applied by determining the position of the unfair commercial practices institute in the EU consumer protection system, by evaluating the Unfair Commercial Practices Directive's relation with other legislation establishing the protection of consumers.

Historical analysis method was carried out in order to evaluate the development of the fair trade principle in the EU, and to analyse reasons which determined the need to harmonise the norms of unfair commercial practices at the EU level.

Logical-analytical method was applied when studying normative and special literature. This method was used to determine the contents of the analysed EC (EU) and national consumer protection norms, and to evaluate the correlation between these norms.

Case (document) analysis method was applied when analysing documents (preparatory documents of the Unfair Commercial Practices Directive, "soft law" sources, judicial and administrative decisions), analyses and studies related to the research subject, and other information significant to the research object.

Linguistic (grammatical) method was applied when trying to interpret the wording of normative legal acts, and in order to reveal the real intentions of the legislator, in cases when the formulation of legal rules turned out to be different in various linguistic versions.

The comparative method was used when analysing the suitability of the transposition of the provisions of the Unfair Commercial Practices Directive into the legal acts of Lithuania, also when analysing the mistakes which occurred when transposing this Directive into the legal systems of other Member States.

Summation method was invoked when making summarizing findings and conclusions.

Scientific novelty of the thesis, practical significance of the research results. The analysis of the research already carried out in the field of unfair commercial practices confirms that the works of legal scientists in most cases are limited to the analysis of certain aspects such as the preconditions for the adoption of the Unfair Commercial Practices Directive, the provisions of the Directive, the transposition of its provisions into the legal systems of old Member States, or the relationship between Directive and competition law. However, the relationship between Unfair Commercial Practices Directive and other instruments of secondary legislation adopted in the field of consumer protection and the (consumer) contract law was analysed rather fragmentarily. At the same time it should be noted that Lithuania as a member state did not have national legal traditions in the field of consumer protection from unfair commercial practices, therefore the analysis of the Unfair Commercial Practices Directive and its transposition into the national legal system is particularly significant for the legal science of Lithuania. Except the above-mentioned studies in the field of advertising, the consumer protection from unfair commercial practices mechanism (especially with respect to national legal instruments) has not been comprehensively analysed.

This is the first comprehensive and complex research in the Lithuanian legal doctrine, analysing the institute of consumer protection against unfair commercial practices in a broader context of the European Union consumer law and (consumer) contracts legal regulation. At the same time, this work aims to supplement the Lithuanian legal doctrine with explicit analysis of prohibition of unfair commercial practices institute, providing proposals for the proper transposition of the provisions of Unfair Commercial Practices

Directive into the national legal system and in such way enabling the proper application and interpretation of law and ensuring the proper protection of consumer rights in this field. It is expected that this research will be valuable for practitioners and academics working in the consumer protection field and applying the Unfair Commercial Practices Directive in practice, that the analysis which was carried out will help to see the set of EU consumer protection rules systematically and to protect consumer rights properly by choosing the most suitable instrument (instruments).

Structure of the dissertation

The dissertation consists of five main parts: introduction, five parts, conclusions and proposals, annex, list of references.

The first part aims to identify the specific features of the consumer law regulation at EU level and to identify the place of the Unfair Commercial Practices Directive in the EU consumer protection source system. Together, when viewing to the consumer protection mechanism from the national perspective, the main aspects of the consumer protection model established in the Lithuanian legal system, as well as the legal regulation which was in force before the adoption of the Unfair Commercial Practices, are briefly discussed.

The second part overviews the development of unfair competition regulation prior to the adoption of the Unfair Commercial Practices Directive, primarily focusing on the expansion of protection against unfair competition rules towards the direction of consumer protection and secondly on the analysis of the harmonisation of national rules on (un)fair trading at the Community (later on and - EU) level, which was carried out in the ways of both negative and positive integration and became the first step to the current legal regulation under the Unfair Commercial Practices Directive.

The third part contains the analysis of the contents of the Unfair Commercial Practices Directive. Firstly, the general aspects of the Directive, such as the legal basis, preconditions for its adoption, and the total harmonization character of the Directive are discussed. Further, after the defining the personal and material scope of application of Directive 2005/29/EC, the main attention is focused on the analysis of the Directive's provisions, the main problems faced when transposing them into the national law system and on application of the mechanism on evaluation the fairness of commercial practices in practice.

The fourth part analyses the main aspects of enforcement, ensuring the compliance with the rules on the prohibition of unfair commercial practices, by focusing on the national measures.

The fifth part briefly delimitates the borderlines between the Unfair Commercial Practices Directive and competition law and concentrates on the analysis of the interaction between the Directive and contractual consumer protection instruments, focusing the influence of its provisions on the application of the aforesaid instruments in practice, by highlighting, in author's opinion, essential problematic aspects such as the limitation of the scope of application of Directive's provisions to contract law, the use of unfair contract terms as an unfair commercial practice, ensuring the consumer right to information, and the problem of applying the average consumer standard in contractual consumer relations.

The dissertation is completed with conclusions and proposals regarding the improvement of provisions of the Law on Prohibition of Unfair Business-to-Consumer

Commercial Practices of the Republic of Lithuania transposing the provisions of the Unfair Commercial Practices Directive into the national law.

Conclusions

1. The legal regulation differences in Member States as well as their different consumer protection level did not constitute the equal basis for the consumer protection from unfair commercial practices. Together it could cause threat for the smooth functioning of the internal market and to the attainment of a high level of consumer protection. After adoption of Unfair Commercial Practices Directive this situation changed – the European Union consumer protection mechanism was complemented by establishing the prohibition of unfair business-to-consumer commercial practices. Together Directive was an obvious stimulus for the entire consumer protection system of the European Union, because after fully harmonising the legal acts adopted in this field, the discretion of the Member States was strongly limited, that is why it became especially important to understand, implement and apply the provisions of Unfair Commercial Practices Directive correctly. This legal act clearly expressed that the specificity of European Union consumer law was, treating consumer in the terms of this Directive as requiring additional protection in legal relationship with a trader not only because of his bigger vulnerability, but first of all in order to achieve his maximal activity in the market. In order to enhance the confidence of the consumer in the internal market the consumer information model was established by the Directive, together choosing an “average consumer” standard as a new reference point.
2. For the Lithuanian legal system it is characteristic that, unlike as in the old Member States of the European Union, no legal traditions in the field of fair trading practices were formed before the adoption of the Unfair Commercial Practices Directive. After the adoption of the Unfair Commercial Practices Directive and after the transposition of its provisions into the national legal system, the protection against unfair commercial practices in Lithuania was based on the special legal norms, establishing the protection in several legal acts (Law on Prohibition of Unfair Business-to-Consumer Commercial Practices, Law on Advertising, together with general norms included in Law on Consumer Rights Protection and in Civil Code). Though the protection was not concentrated in one legal act, the main legal instrument, establishing the protection of the economic interests of consumers against unfair commercial practices became newly adopted Law on Unfair Commercial Practices, implementing the provisions of the Unfair Commercial Practices Directive essentially by using a “copy out” technique.
3. The analysis of the Court of Justice practice in the field of the free movement of goods and services has confirmed that even though the general fair trading principle in the pre-contractual relationships between trader and consumer was recognized by the Court of Justice and the main aspects revealing the contents of this principle were distinguished prior to its codification under the Unfair Commercial Practices Directive as well as the national fair trading rules were fragmentarily harmonised with the help of legal instruments related to certain forms of unfair commercial practices

prior to the adoption of the Directive, that was not enough in order to eliminate the differences that existed in the analysed field.

4. Although the analysis that was carried out raises reasonable doubts whether part of the national fair trading rules falls in the scope of European Union regulation in the sense of *Keck* decision, talking both about negative and positive harmonization, it seems that such “subtleties” were “forgotten” when adopting the Unfair Commercial Practices Directive. This resulted that positive harmonization of the national unfair trading rules by the Unfair Commercial Practices Directive went further than the negative harmonization in the sense of *Keck* decision: Unfair Commercial Practices Directive prohibits rules on sales below cost, as far as such a prohibition is aimed at protecting consumers, whereas by the decision in *Keck* such rules were excluded from the scope of application of Article 34 TFEU.
5. The analysis of the provisions of the Unfair Commercial Practices Directive enables to reasonably claim that after the adoption of this Directive the mechanism with the big potential of ensuring a high level of consumer protection was created however, the consumer protection mechanism was not simplified. The analysis of the fundamental aspects of this mechanism (principle of total harmonisation, concepts of general nature, included into the text of the Directive; restriction of application of Directive’s provisions; three-layer structure of the evaluation of commercial practices in terms of fairness) revealed that effective practical realization of the aforesaid mechanism largely depends firstly on, the proper transposition of the provisions of the Directive and secondly, on the ability of national courts and non-judicial authorities to apply this instrument in the national system.
6. The analysis of the implementation of the Unfair Commercial Practices Directive in Lithuanian law has proved that when transposing the provisions of the Directive into the national legal system inaccuracies and errors were not avoided (only part of them were corrected after adopting the changes of the Law on Prohibition of Unfair Business-to-Consumer Commercial Practices). In order to eliminate these errors it is recommended to review the formulations of provisions of the national law, according to the concrete recommendations on the appropriate transposition of the Unfair Commercial Practices Directive, provided in this work. That would ensure the proper application of the national law and increase legal certainty. On the basis of this research it is recommended to revise provisions on purpose and scope of the law; “consumer” definition; “commercial operator” definition; “business-to-consumer commercial practices” definition; “average consumer” concept. The surplus concept of the “means of information communication” should be deleted, including the definition of “regulated profession”. On the basis of this research it is recommended to amend the provisions on general prohibition of unfair commercial practices and the definition of misleading actions. Together a one-piece “black list” of the commercial practices which are in all circumstances considered unfair should be included into national law.
7. The analysis of the national administrative courts’ and the Consumer Rights Protection Authority practice in the field of unfair commercial practices, revealed essential inaccuracies of national practice. It should be noted that when evaluating the fairness

of a concrete commercial practice not in all cases the so called “cascade reasoning” is applied, meaning some kind of application sequence of the provisions, i.e. when applying the fairness control first of all it should be evaluated whether commercial practice is covered by one of the concrete commercial practices established in the “Black List”, if not – whether it is misleading or aggressive and if only the commercial practice does not fall into the scope of application of these prohibitions, the general prohibition of the unfair commercial practices should be applied. Furthermore, in the practice of Consumer Rights Protection Authority and national administrative courts’ a clear position regarding the concept of these fairness tests as exclusive to each other is not formed. For this reason in practice is often noticed a situation when the same commercial practice is qualified as unfair under the general prohibition, under the prohibition of misleading or aggressive practices and under the provisions of the “Black List”. This approach is not compatible with the position formulated by the Commission and Court of Justice.

8. With the help of the Unfair Commercial Practices Directive, the consumer rights protection mechanism was supplemented with the collective consumer protection instrument the aim of which is to create a way to defend the violated rights of consumers in cases when the actual losses of certain consumers are so small that the relying on individual protection instruments has no sense. In the case of the analysed directive, the control mechanism of the rules establishing the prohibition of unfair commercial practices is based on administrative control, while the possibilities of an individual consumer to defend his rights on the basis of this instrument is limited, by indirectly applying its provisions when addressing issues of contract validity or compensation for losses incurred due to unfair commercial practices, and when these issues are regulated by the measures of national law. One of the biggest challenges is ensuring the compliance with the rules establishing the prohibition of unfair commercial practices, since, without using the Directive to establishing a mechanism that would guarantee the uniform enforcement of its provisions on the EU level, the consequences arising from the use of unfair commercial practices are left to be determined with the sole use of national measures (decentralized control). According to the author of this work, such a decision will determine a particularly different realization of the aforesaid provisions in the Member States, and this would not ensure higher legal certainty for consumers (and businesses).
9. The provision stating that Unfair Commercial Practices Directive is without prejudice to rules on contract law, means that Directive is not applied to the field of contract law, as far as it is related to the protection of individual consumer interests arising from their transactions. Although Directive does not provide mechanism for the protection of consumer interests arising from the concluded transactions, that does not mean that this legal act does not affect the interpretation of other legal acts, regulating relations between traders and consumers. The court examining the grounds for the considering a transaction as invalid, improper performance of the contract or other issues, will have to take into consideration the fact that the transaction was concluded under the influence of unfair commercial practice. As well commercial practice can be regarded as unfair in addition to the contractual remedies provided to the consumer. In such

case consumers' legal protection provided to them under the law of contract cannot be reduced.

10. The Consumer Rights Directive, which is often considered as a continuation of the Unfair Commercial Practices Directive, does not aim to coordinate its provisions with the Unfair Commercial Practices Directive, thus leaving the issue of the relation between the latter directive and the contract law unsolved. The obligation to consistently interpret the consumer protection law forms the basis for a presumption that the Unfair Commercial Practices Directive will affect the practice of interpretation and application of the provisions of contractual European Union consumer rights protection instruments, in the fields such as the understanding of the contents of the trader's obligation to reveal information; the application of the average consumer standard in the contractual relations between traders and consumers; the possibility to qualify the use of the unfair contract terms as one of the forms of unfair trade practice, etc., thus preserving the specifics typical to the European consumer law and without threatening its integrity.

Recommendations

Changes of the Law on Prohibition of Unfair Business-to-Consumer Commercial Practices of the Republic of Lithuania proposed on the basis of the research:

1. To change Article 1 and arrange it as follows:

Article 1. Purpose and scope of the Law

1. This law shall establish the **general** prohibition on unfair business-to-consumer commercial practices, the types ~~and cases~~ of unfair commercial practices, as well as **the list of commercial practices which are in all circumstances considered unfair**, institutions responsible for supervision of compliance with the provisions of this Law and liability for infringements of this Law.

2. This Law shall apply to commercial practices before, during and after entering into a transaction in relation to a product with a view to protecting the economic interests of consumers.

~~3. This Law shall not apply to commercial practice that harms only the interests of competing commercial operators or is related only to transactions between commercial operators. In addition, this Law shall not regulate the certification and indication of the standard of fineness of articles of precious metals, and shall not establish the practice rules of regulated professions and the professional ethics norms of regulated professions.~~ **To set an exhaustive list of the exemptions.**

4. The provisions of this Law shall implement the legal acts of the European Union referred to in the Annex to this Law.

~~5. The provisions of this law shall apply where there are no other laws establishing the specific features of unfair commercial practices.~~

2. To change Article 2 and arrange it as follows:

Article 2. Main definitions of this Law

1. **Code of conduct** – standards of conduct (a set of rules) not imposed by law or other legal acts, but agreed by ~~commercial operators~~ **traders** in one or more particular commercial practices or business sectors.

2. **Means of information communication** – means through which information about the products is communicated to a consumer (television and radio advertisements, announcements in the press, SMS, flyers, etc.). **Regulated profession** – professional activity or a group of professional activities, access to which or the pursuit of which, or one of the modes of pursuing which, is conditional, directly or indirectly, upon possession of specific professional qualifications, pursuant to laws, regulations or administrative provisions.

3. **To materially distort the economic behaviour of consumers** – using a commercial practice to appreciably impair the consumer's ability to make an informed decision, thereby causing the consumer to take a transactional decision that he would not have taken otherwise.

4. **Business-to-consumer commercial practices** (hereinafter referred to as **commercial practices**) – any act, omission, course of conduct or representation, **commercial communication**, including advertising and marketing, by a **commercial operator trader**, directly connected with the promotion, sale or supply of a product to consumers.

5. **Commercial operator Trader** – natural or legal person or other organization carrying out commercial practices, to which this law may be applied, in order to reach the objectives of his trade, business or profession, or any other person acting on behalf or for the benefit of such persons **acting for purposes relating to his trade, business, craft or profession and anyone acting in the name of or on behalf of a trader**.

6. **Commercial offer** – communication, which indicates characteristics of the product, and the price and/or the price of a standard unit in a way appropriate to the means of information communication used and thereby enables the consumer to make a purchase.

7. **Undue influence** – exploiting a position of power by a **commercial operator trader** in relation to a consumer so as to apply pressure, even without using or threatening to use physical force, in a way which significantly limits the consumer's ability to make an informed decision.

8. **Product** – goods or service (the activity and/or its result) including immovable property, rights and obligations.

9. **Professional diligence** – the standard of special skills and care which a **commercial operator trader** may reasonably be expected to exercise towards consumers, commensurate with honest market practice and/or the general principle of good faith in the **operator's trader's** field of activity.

10. **Transactional decision** – consumer's decision to act or to refrain from acting taken by the consumer concerning whether, how and on what terms to purchase, make payment in whole or in part for, retain or dispose of a product or to exercise a contractual right in relation to the product.

11. **Code owner** – any person any entity, including a **commercial operator trader**, a group of **commercial operators traders** or an independent monitoring body established by them, which is responsible for the formulation and revision of a code of conduct and/or for monitoring compliance with the code by those who have undertaken to be bound by it.

12. **Consumer** – a natural person **engaging in commercial practices, to which this law may be applied, who is acting** for purposes which are outside his trade, business, craft or profession (consumption objectives).

~~13. Average consumer~~ – a consumer who is reasonably well-informed and reasonably observant and circumspect, taking into account the social, cultural and linguistic factors.

3. To change Article 3 and arrange it as follows:

Article 3. Prohibition of Unfair Commercial Practices

1. Unfair commercial practices shall be prohibited.

2. A commercial practice shall be unfair if it ~~is contrary to the requirements of professional diligence and if:~~

1) ~~it materially distorts or is likely to materially distort the economic behaviour of an average consumer with regard to the offered product, or~~ **does not comply with professional diligence requirements and**

2) ~~it materially distorts or is likely to materially distort the economic behaviour of the average member of the group of consumers with regard to the offered product when a commercial practice is directed to a particular group of consumers~~ **the economic behaviour with regard to the product of the average consumer whom it reaches or to whom it is addressed, or of the average member of the group when a commercial practice is directed to a particular group of consumers.**

3. ~~Where a commercial practice, which could be reasonably foreseen by the commercial operator as an unfair commercial practice, is directed to a clearly identifiable group of consumers~~ **which can distort the economic behaviour of only clearly identifiable group of consumers**, who are particularly vulnerable to the commercial practice or the offered product because of their mental or physical infirmity, age or credulity **and a trader could reasonably be expected to foresee it**, and such commercial practice is likely to materially distort the economic behaviour of a member of such group of consumers; ~~the commercial practice shall be assessed from the perspective of the average member of that group.~~ **Statements in advertisements to be understood in a figurative sense or statements that should not be understood literally due to the used aphorisms, ethnic, cultural traditions, prevailing customs and the like shall not be considered as unfair commercial practices.**

4. Unfair commercial practices usually are those that are misleading or aggressive. Any other commercial practice that meets the requirements set in paragraph 2 of this Article shall also be considered as unfair commercial practice:

5. When establishing whether a commercial practice is unfair, the specific features and circumstances of a specific case of the commercial practice shall be taken into account:

6. ~~Statements in advertisements to be understood in a figurative sense or statements that should not be understood literally due to the used aphorisms, ethnic, cultural traditions, prevailing customs and the like shall not be considered as unfair commercial practices.~~

4. To change Article 5 and arrange it as follows:

Article 5. Misleading Actions

1. Misleading actions – provision of **false, thus** deceptive information or presentation of information in any way (including overall presentation) when it deceives or is likely to deceive the average consumer, even if the information is factually correct, in relation to

one or more of the following elements and in either case causes or is likely to cause him to take a transactional decision that he would not have taken otherwise:

- 1) the existence or nature of the product;
- 2) the main characteristics of the product, such as its availability, benefits, risks, ~~execution~~ **construction (design)**, composition, accessories, after-sale customer assistance and complaint examination, method and date of manufacture or provision, delivery, fitness for purpose, consumption (usage) conditions, quantity, technical specifications, geographical or commercial origin or the results to be expected from its use, or the results of tests or checks carried out on the product;
- 3) the commitments of a ~~commercial operator~~ **trader**, the objectives of the commercial practice and the method of selling the product, any statement or marks in relation to direct or indirect sponsorship or approval of the commercial operator or the product;
- 4) the price or the manner in which the price is calculated, or the existence of a specific price advantage;
- 5) the need for a service, part, replacement or repair;
- 6) the name or identity, legal form, assets, qualifications, legal status, permits, membership or connection, commercial rights and industrial or intellectual property rights, as well as awards and distinctions of a ~~commercial operator~~ **trader** or his agent;
- 7) the consumer's rights provided for in the laws of the Republic of Lithuania or the risks he may face.

2. A commercial practice shall also be regarded as misleading actions if it causes or is likely to cause the average consumer to take a transactional decision that he would not have taken otherwise. Such practice shall involve:

- 1) marketing of a product, including comparative advertising, which creates confusion with any other products, trademarks, ~~names of commercial operators~~ **trade names** or other marks with distinguishing features **distinguishing marks of a competitor**;
- 2) non-compliance by a ~~commercial operator~~ **trader** with commitments contained in codes of conduct by which the commercial operator has undertaken to be bound, where the commitment is not aspirational and it is possible to verify its compliance, and where the ~~commercial operator~~ **trader** indicates in a commercial practice that he is bound by such code.

5. The list of misleading commercial practices which are considered to be unfair under any circumstances provided in Article 7 of the law move to Article 8 of the Law. Move the provisions on aggressive commercial practices established in Article 8 of the law to Article 7, and arrange it as follows:

~~Article 8:~~ Article 7. Aggressive Commercial Practices

1. A commercial practice shall be regarded as aggressive if by harassment, coercion, including the use of physical force, or undue influence, it significantly impairs or is likely to significantly impair the average consumer's freedom of choice or conduct with regard to a product and thereby causes him or is likely to cause him to take a transactional decision that he would not have taken otherwise.

2. In determining whether a commercial practice uses harassment, coercion, including the use of physical force, or undue influence, account shall be taken of:

- 1) its timing, location, nature or persistence;

- 2) the use of threatening or abusive language or behaviour;
- 3) the exploitation by a **commercial operator trader** of any grave circumstances that may affect the economic behaviour of a consumer, of which the commercial operator is aware, to influence the consumer's decision with regard to a product;
- 4) any onerous or disproportionate non-contractual barriers that a **commercial operator trader** uses or intends to use to limit a consumer's right to exercise the rights under the contract, including the right to terminate a contract or to switch to another product or another commercial operator;
- 5) a threat to take actions that can not legally be taken.

6. **Establish the list of commercial practices which are considered to be unfair under any circumstances in Article 8 of this law, by transposing the provisions of Article 7 and part 3 of Article 8 to this Article, and arranging the list as follows:**

Article 8. ~~Aggressive Commercial Practices~~ Commercial Practices Considered to be Unfair Under Any Circumstances

1. It shall be presumed that commercial practices are misleading if they manifest as:
 - 1) false claiming that a **commercial operator trader** is bound by a code of conduct;
 - 2) displaying a trust mark, quality mark or an equivalent mark without having been granted such a right;
 - 3) false claiming that a code of conduct has an endorsement from a competent institution or agency;
 - 4) false claiming that a **commercial operator trader** (including his commercial practices) has been granted a licence (authorisation), or a false statement that a product has been approved (a procedure for verifying the conformity of a product to the set requirements (legal acts, standards, etc.) has been performed), or false claiming regarding granted license (authorisation) or product approval, even though the **commercial operator trader** does not comply with the conditions for the granting of the license (authorisation) or product approval;
 - 5) ~~making a commercial offer indicating the price without disclosing the existence of any reasonable grounds a commercial operator may have for believing that he will not be able to offer for supply, or to designate another commercial operator to supply, those products, or equivalent products, at that price for a period that is, and in quantities that are, reasonable having regard to the product, the scale of advertising of the product and the price offered;~~
making a commercial offer to buy products at a special price without disclosing the existence of any reasonable grounds for the trader to believe (think) that he will not be able to offer for supply or to procure another trader to supply, those products or equivalent products at that price for a period that is, and in quantities that are, reasonable having regard to the product, the scale of advertising of the product and the price offered (bait advertising).
 - 6) making a commercial offer **to buy** at a **specified special** price and then refusing to show the advertised product to consumers or refusing to take orders for the product or to deliver it within a reasonable time or demonstrating a defective sample of it, with the intention of promoting a different product (**bait and product switch**);

7) false claiming that a product will only be available for a very limited time, or that it will only be available on particular terms for a very limited time, in order to elicit an immediate decision and deprive consumers of sufficient opportunity or time to make an informed choice;

8) undertaking to provide after-sales product maintenance service to consumers with whom a ~~commercial operator~~ **trader** prior to a transaction has communicated in a language which is not an official language of the Member State where ~~he the commercial operator~~ is located and then making such service available only in another language without clearly disclosing this to the consumer before the consumer is committed to the transaction;

9) false claiming or creating an impression that a product can legally be sold;

10) presenting the rights granted to consumers under legal acts as a distinctive feature of a commercial operator's offer;

11) making a materially inaccurate claim concerning the nature and extent of the risk to the personal security of a consumer or his family if the consumer does not purchase the product;

12) promoting a product similar to a product made by a particular manufacturer in such a manner as deliberately to mislead a consumer into believing that the product is made by that manufacturer;

13) false claiming that a ~~commercial operator~~ **trader** is about to cease trading or change a point of sale;

14) claiming that products are able to facilitate winning in games of chance;

15) false claiming that a product is able to cure illnesses, dysfunction or developmental disorders;

16) passing on materially inaccurate information on market conditions or information where to find a product with the intention of inducing the consumer to acquire the product at conditions less favourable than normal market conditions;

17) claiming in a commercial practice to offer a competition or prize promotion without awarding the prizes described or a reasonable equivalent.

18) describing a product as "gratis", "free" or similar if a consumer has to pay anything other than the unavoidable costs resulting from consumer's reaction to the commercial practices (e.g., consumer's postal and telephone costs according to the usual rates, etc.), and costs related to the collecting or paying for the delivery of the product;

19) including in marketing material an invoice or similar payment document which gives the consumer a false impression that he has already ordered the marketed product;

20) falsely claiming or creating an impression that a ~~commercial operator~~ **trader** is not acting for purposes relating to his trade, business, craft or profession, or falsely representing oneself as a consumer.

21) creating a false impression that maintenance service in relation to a product is available in a Member State other than the one in which the product was sold;

22) establishing, operating or promoting a pyramid scheme of distribution of goods where a consumer gives consideration for the opportunity to receive compensation that is derived primarily from the introduction of other consumers into the scheme rather than from the sale or consumption of products;

23) advertising a product through the means of the mass media for payment or any other remuneration from a ~~commercial operator~~ **trader** where such advertising is not properly marked or separated from editorial content by images or sounds clearly identifiable by the consumer as advertising.

2. It shall be presumed that commercial practices are aggressive if they manifest as:

1) creating an impression that a consumer cannot leave the premises until a contract is formed;

2) conducting visits to a consumer's home ignoring the consumer's request to leave or not to return except in circumstances and to the extent justified, under the provisions of other legal acts of the Republic of Lithuania, to enforce a contractual obligation;

3) Making persistent and unwanted solicitations by telephone, fax, e-mail or other remote media except in circumstances and to the extent justified, under the provisions of other legal acts of the Republic of Lithuania, to enforce a contractual obligation;

4) requiring a consumer who wishes to claim on an insurance policy to produce documents which could not reasonably be considered relevant as to whether the consumer's claim was valid, or failing systematically to respond to the attempts of the consumer to contact in writing, orally or in any other ways, in order to dissuade the consumer from exercising his contractual rights;

5) including in an advertisement a direct exhortation to children to buy advertised products or persuade their parents or other adults to buy advertised products for them;

6) demanding immediate payment for the products supplied by a ~~commercial operator~~ **trader** or demanding deferred payment or demanding to return or keep such products where a consumer did not order them, except for the cases where the consumer and the ~~commercial operator~~ **trader** have agreed before entering into contract or under the contract that should the ~~commercial operator~~ **trader** fail to get the product ordered by the consumer, he can supply the consumer with another product of the same quality and price;

7) explicitly informing a consumer that if he does not buy a product, the ~~commercial operator's~~ **trader's** job or livelihood will be in jeopardy;

8) creating a false impression that a consumer has already won, will win, or will on doing a particular act win, a prize or other equivalent benefit, when in fact either there is no prize or other equivalent benefit, or taking any action in relation to claiming the prize or other equivalent benefit is subject to the consumer paying money or incurring a cost.

LIST OF ACADEMIC PUBLICATIONS

1. Didžiulis, L., Navickaitė-Sakalauskienė, I. Qualification Problems of Consumer Contracts. *Justitia*. 2010, No. 2(74): 83–103 .
2. Navickaitė-Sakalauskienė, I. “Average Consumer” Standard: Assistance or Additional Encumbrance when Protecting Consumer Rights? *Social Science Studies*. 2011, No. 3(4): 1375–1390.
3. Navickaitė-Sakalauskienė, I. Unfair Commercial Practices Directive: Implementation and Application Challenges in Lithuanian Legal System. *Social Science Studies*. 2012, No. 4(3): 1109–1123.
4. Navickaitė-Sakalauskienė, I. The Prohibition of Aggressive Commercial Practices According to Unfair Commercial Practices Directive. *Social Science Studies*. 2015, (in print).

PRESENTATIONS IN SCIENTIFIC CONFERENCES ON THE TOPIC OF DISSERTATION

1. Navickaitė-Sakalauskienė, I. The Evaluation of Fairness of Commercial Practices: Structure and Practical Problems (Scientific-Practical Conference “European Consumer Day: How Lithuanian Consumers Live Today“. Vilnius, Mykolas Romeris University, 15th March, 2012).
2. Navickaitė-Sakalauskienė, I. Consumer Protection from Unfair Commercial Practices: Application Challenges in Lithuania (International Conference of Young Scientists “Comparative Aspects of Recent Legal Research in Eastern and Central Europe“. Vilnius, Mykolas Romeris University, 31st of May, 2012).

SCIENTIFIC RESEARCHES ON THE TOPIC OF DISSERTATION IN INTERNSHIPS

1. July–August, 2010 internship at European Legal Studies Institute, University of Osnabrück, Germany.
2. October–November, 2011 internship at European Legal Studies Institute, University of Osnabrück, Germany.
3. April–June, 2011 internship at University of Leuven, Belgium.

CURRICULUM VITAE

Personal information

Name, Surname: Ieva Navickaitė-Sakalauskienė

E-mail: navickaite.ieva@gmail.com

Higher Education

2008–2016 Law PhD, Mykolas Romeris University

2005–2007 Master of Law, Mykolas Romeris University

2001–2005 Bachelor of Law, Mykolas Romeris University

Lecturing Experience

2008–2011 Lecturer at Institute of International and European Union Law, Faculty of Law, Mykolas Romeris University

Work Experience

2008–till now Consultant at the Private Law group, Department of Legal Analysis and Review at the Supreme Court of Lithuania

2006–2008 Law Firm. Lawyer, Assistant to attorney at law

Navickaitė-Sakalauskienė, Ieva

VARTOTOJŲ APSAUGA NUO NESĄŽININGOS KOMERCINĖS VEIKLOS EUROPOS SĄJUNGOS IR LIETUVOS TEISĖJE: daktaro disertacija. – Vilnius: Mykolo Romerio universitetas, 2016. 290 p.

Bibliogr. 215–231, 266, 289 p.

ISBN 978-9955-19-795-9 (internete)

ISBN 978-9955-19-796-6 (spausdintinis)

Disertacija skirta vartotojų apsaugos nuo nesąžiningos komercinės veiklos teisiniam reguliavimui išnagrinėti. Disertaciniame darbe aptariamos poreikį priimti vartotojų apsaugą nuo nesąžiningos komercinės veiklos įtvirtinantį instrumentą lėmusios priežastys, sąžiningos prekybos principo plėtra, požymiai, suformuluoti Europos Sąjungos Teisingumo Teismo jurisprudencijoje, instrumentai, įtvirtinę fragmentišką atskirų nesąžiningos komercinės veiklos draudimo aspektų derinimą Europos Sąjungos teisės lygmeniu. Pagrindinis dėmesys disertaciniame tyrime skiriamas 2005 m. gegužės 11 d. priimtoms Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos 2005/29/EB dėl nesąžiningos įmonių komercinės veiklos vartotojų atžvilgiu vidaus rinkoje (Nesąžiningos komercinės veiklos direktyva) analizei, akcentuojant šio teisės akto išskirtinumą kitų Europos Sąjungos vartotojų apsaugos srityje priimtų instrumentų atžvilgiu. Disertacijoje išsamiai analizuojamos Direktyvos nuostatos, atskleidžiama nesąžiningos komercinės veiklos vartojimo teisiniuose santykiuose draudimo struktūra, kontrolės mechanizmas ir jo taikymo apimtis. Disertacinio tyrimo objektas apima ir Lietuvos, kaip Europos Sąjungos valstybės narės, gebėjimo perkelti Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos nuostatas į nacionalinę teisę analizę. Atsižvelgiant į tai, kad perkėlimo klaidų nebuvo išvengta, autorė pateikia detalius siūlymus įstatymų leidėjui dėl tinkamo Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos nuostatų perkėlimo į nacionalinę teisę, tokiu būdu sudarant prielaidas tinkamam teisės taikymui ir aiškinimui bei užtikrinant tinkamą vartotojų teisių apsaugą šioje srityje. Nagrinėjama tema aktuali ir platesniame Europos Sąjungos vartotojų teisės kontekste. Autorė nemažą dėmesį skiria Nesąžiningos komercinės veiklos direktyvos galimo poveikio pasirinktų sutartines vartotojų teises įtvirtinančių teisės aktų nuostatų taikymo ir aiškinimo tyrimui, taip pat Direktyvos sąveikai su sutartiniais vartotojų teisių apsaugos mechanizmais.

The dissertation examines the legal regulation in the field of consumer protection against unfair commercial practices. The dissertation discusses the reasons which determined the need to adopt legal instrument, establishing consumer protection against unfair commercial practices, the development of the fair trading principle, its features formulated in the jurisprudence of the Court of Justice of the European Union, instruments which on the European Union law level in a fragmentary way harmonised particular aspects concerning fair trading. The research focuses on the analysis of the Directive 2005/29/EC of the European Parliament and of the Council of 11 May 2005 concerning unfair business-to-consumer commercial practices in the internal market (Unfair Commercial Practices Directive), emphasizing its specificity in comparison with other consumer protection instruments adopted in consumer protection field. It comprehensively examines the provisions of the Directive, reveals the structure of the prohibition of unfair commercial practices, control mechanism and its scope of application. The object of the research also includes the analysis of Lithuania's as a European Union Member State's ability to transpose the provisions of the Unfair Commercial Practices Directive into the national law. Having in mind that Lithuania has not avoided implementation errors, the author provides detailed recommendations for the national legislator suggesting the potential solutions for improving the transposition of the provisions of the Unfair Commercial Practices Directive into the national law and in such way creating conditions for the proper interpretation and application of law and ensuring proper consumer protection in this field.

The analysed subject is relevant and in a wider European Union consumer law context. Author pays considerable attention to the examination of the possible impact of the Unfair Commercial Practices Directive on the application and interpretation of the provisions of certain legal acts, establishing the contractual rights of the consumers, as well as the correlation between Directive and contractual consumer protection instruments.

Ieva Navickaitė-Sakalauskienė

**VARTOTOJŲ APSAUGA
NUO NESĄŽININGOS KOMERCINĖS VEIKLOS
EUROPOS SĄJUNGOS IR LIETUVOS TEISĖJE**

Daktaro disertacija

Maketavo *Jelena Babachina*

2016 03 08. 18,125 spaudos l.

Tiražas 20 egz. Užsakymo Nr. 10014447

Mykolo Romerio universiteto užsakymu
leido ir spausdino UAB „Vitaė Litera“
Savanorių pr. 137, LT-44146 Kaunas
Puslapis internete www.bpg.lt
El. paštas: info@bpg.lt

ISBN 978-9955-19-796-6

