

VILNIAUS UNIVERSITETAS
TEISĖS FAKULTETAS
TARPTAUTINĖS IR ES TEISĖS KATEDRA

Teisės dieninės studijos
V kursas, TEST
Gintarė Janikūnaitė (0310107)

Magistro darbas

**LAISVO PREKIŲ JUDĖJIMO IR PASLAUGŲ TEIKIMO
LAISVĖS PAGAL ES TEISĘ TEISINIO TURINIO PALYGINIMAS**

**THE COMPARISON OF LEGAL CONTENT BETWEEN THE FREE MOVEMENT OF
GOODS AND FREE PROVISION OF SERVICES UNDER EU LAW**

Darbo vadovas:
Doc. dr. S. Žalimienė

Darbo recenzentas:
Asist. A.Gobytė

Vilnius
2008

TURINYS

ĮVADAS	3
1. LAISVO PREKIŲ JUDĖJIMO IR PASLAUGŲ TEIKIMO LAISVĖS PAGRINDAI – SĄVOKA IR SĄLYGOS	7
1.1 Laisvas prekių judėjimas	7
1.2 Paslaugų teikimo laisvė	8
1.3 Laisvių objektas	9
1.3.1 „Prekė“	9
1.3.2 „Paslauga“	10
1.4 Teisingumo Teismas: prekė ar paslauga?	13
2. EB SUTARTIES 28 IR 49 STRAIPSNIŲ VEIKIMO SĄLYGOS	17
2.1 Tiesioginis veikimas	17
2.1.1 Sutarties 28 straipsnio adresatai	18
2.1.2 Sutarties 49 straipsnio adresatai	19
2.2 Laisvių sąsaja su asmenimis	21
2.3 Taikymas erdvėje (vidaus situacija)	22
3. LAISVO PREKIŲ JUDĖJIMO IR PASLAUGŲ TEIKIMO LAISVĖS APRIBOJIMAI PAGAL ES TEISĘ	24
3.1 Laisvių ribojimo draudimas pagal EB sutartį ir Teismo praktiką	25
3.1.1 Prekės – 28 straipsnis/ <i>Dassonville</i>	25
3.1.2 Paslaugos – 49 ir 50 straipsniai/ <i>van Binsbergen</i>	26
3.2 Laisvių ribojimų apimtis	28
3.2.1 Diskriminacijos draudimas: <i>Dassonville/Gouda</i>	28
3.2.2 Nediskriminacinės priemonės	31
3.2.2.1 Dvigubos naštos sukūrimas: <i>Cassis de Dijon/Säger</i>	31
3.2.2.2 Trukdymas patekti į rinką: <i>Dassonville/Säger</i>	35
3.2.3 Abipusio pripažinimo (kilmės valstybės) principas	36
3.3 Leidžiami laisvo prekių ir paslaugų judėjimo ribojimai	40
3.3.1 Laisvas prekių judėjimas – <i>Keck</i> sprendimas	40
3.3.2 Paslaugų teikimo laisvė: <i>Alpine Investment v. Keck</i>	43
4. LAISVIŲ RIBOJIMUS PATEISINANČIOS PRIEMONĖS	47
4.1 Pateisinimo pagrindai pagal EB sutarties 30 ir 46 straipsnius	47
4.1.1 Nuostatų turinio skirtumai	48
4.1.2 Nuostatų turinio panašumai	49
4.2 Pagrindų taikymas Teisingumo Teismo praktikoje	50
4.2.1 Viešoji tvarka	50
4.2.2 Visuomenės saugumas	51
4.2.3 Visuomenės sveikata	52
4.2.4 Visuomenės dorovė ir pagrindinės žmogaus teisės	53
4.3 Teisingumo Teismo suformuluoti pateisinantys pagrindai	55
4.3.1 Ištakos ir turinys	55
4.3.2 Pagrindai: <i>Cassis de Dijon/Gouda</i>	57
4.4 Pagrindų taikymo mechanizmas	58
4.5 Proporcingumo principas	59
4.5.1 Principo esmė	59
4.5.2 Principo taikymas	60
4.5.3 Skirtingo valstybių narių interesų apsaugos lygio problema.....	64
5. LAISVIŲ HARMONIZAVIMO BENDRI ASPEKTAI	65
5.1 „Techniniai reikalavimai“ pagal Direktyvą 98/34/EB	65
5.2 Paslaugų direktyva 2006/123/EB: santykis su laisvu prekių judėjimu	67
IŠVADOS	68
LITERATŪRA	71
Santrauka	75
Summary	76

IVADAS

Europos Bendrijos uždavinys yra skatinti darnią ekonominės veiklos plėtotę, nuolatinę ir subalansuotą plėtrą, vis didesnę stabilumą, greitesnę gyvenimo lygio gerėjimą ir glaudesnius valstybių narių santykius¹. Viena iš svarbiausių priemonių šiam tikslui pasiekti – vidaus rinkos, paremtos laisvu prekių, asmenų, paslaugų ir kapitalo judėjimu, sukūrimas.

Reikia pažymėti, kad per 50 metų buvo sukurtas instrumentų, reguliuojančių visas keturias Bendrijos vidaus rinkos laisves, mechanizmas, kurio įgyvendinimo sėkmės ir nesėkmės „išpaustos“ gausioje Europos Teisingumo Teismo praktikoje bei Europos Bendrijos teisės doktrinoje. Kaip pastebi *Catherine Bernard*, laisvas asmenų judėjimas visuomet buvo jautresnė sritis nei laisvas prekių judėjimas, nes ne taip, kaip dėl prekių, dėl žmonių atsiranda pasekmių saugumui ir gerovei².

Šiame darbe dėmesys skiriamas dviem Europos Bendrijos vidaus rinkos laisvėms: laisvam prekių judėjimui ir paslaugų teikimo laisvei. Bendrijoje veržliausiai sau kelią pradėjo „skintis“ prekių judėjimo laisvė, neretai laikoma pagrindine ir kertine, todėl natūralu, kad šiuo metu ji jau arti siekiamo tikslo. Paskui ją, susidurdama su panašiais iššūkiais, sekė paslaugų teikimo laisvė, kuri, nors vis dar kelyje į siekiamą tikslą, šiandien laikoma Bendrijos socialinio ir ekonominio sektoriaus pagrindu bei integracijos varikliu³. Akivaizdu, kad auganti tarptautinės prekybos paslaugomis svarba keičia ir teisinę situaciją. Kadangi paslaugų teikimo laisvės raida sunkesnė nei laisvo prekių judėjimo, šiandien tampa svarbu, kad tai, kas buvo pasakyta ir pasiekta prekių sektoriuje, būtų kuo efektyviau pritaikyta ir paslaugoms.

Pagrindinis šio darbo **tikslas** – nustatyti (kiek leidžia darbo apimtis) esminius laisvo prekių judėjimo ir paslaugų teikimo laisvės pagal Europos Bendrijos teisę teisinio turinio skirtumus ir panašumus ir juos tarpusavyje palyginti.

Atsižvelgiant į darbo tikslą, keliama tokia šio darbo **hipotezė**: „*Laisvas prekių judėjimas ir paslaugų teikimo laisvė – tai dvi Europos Bendrijos vidaus rinkos laisvės, panašios savo turiniu ir veikimo pobūdžiu bei apimtimi, o jų įgyvendinimas pagrįstas vieningu tikslu ir bendrais principais.*“

¹ Europos Bendrijos steigimo sutarties 2 straipsnis.

² Bernard, C. ES materialinė teisė: Keturios laisvės. 2. Laisvas asmenų, paslaugų ir kapitalo judėjimas. Vilnius, Eugrimas, 2006.

³ Ekonomikos augimą iš esmės lemia paslaugos, kurios daugumoje valstybių narių sudaro 70 proc. BVP ir darbo vietų (komisijos komunikatas „Paslaugų vidaus rinkos padėtis“, COM(2002)441, p. 5).

Siekiant patvirtinti minėtą hipotezę šio darbo **uždaviniai** yra tokie:

- 1) atlikti „prekės“ ir „paslaugos“ sampratų, taip kaip jos aiškinamos EB teisės kontekste, analizę ir išskirti bendrus jų požymius;
- 2) nustatyti pagrindines laisvo prekių judėjimo ir paslaugų teikimo laisvės veikimo bei taikymo sąlygas ir jas tarpusavyje palyginti;
- 3) nustatyti, kokie ribojimai laikomai nesuderinamais su EB steigimo sutarties 28 ir 49 straipsniais ir atlikti abiemis laisvėms bendros šių ribojimų taikymo ir aiškinimo problematikos analizę;
- 4) atskleisti nagrinėjamų laisvių ribojimų pateisinimo pagal EB sutartį ir Teisingumo Teismo praktiką galimybes ir išskirti šioje srityje abiemis laisvėms bendras tendencijas;
- 5) nustatyti, ar Teismas taikydamas EB teisės nuostatas nagrinėjamas laisves traktuoja remdamasis viena kitos analogija.

Taigi darbo tyrimo **objektas** yra laisvo prekių judėjimo ir paslaugų teikimo laisvės pagal Europos Bendrijos teisę teisinis turinys. Remiantis EB sutarties 28 straipsnio nuostatomis laisvo prekių judėjimo institutas Europos Bendrijos teisės prasme apima importo ribojimų tarp valstybių narių draudimą, o pagal 49 straipsnį paslaugų teikimo laisvės institutas apima diskriminacijos nacionalinės priklausomybės pagrindu draudimą. Teisingumo Teismas šias laisves aiškina, kaip laisves draudžiančias visa apimančius ribojimus⁴, tai reiškia, kad jos veikia negatyvios Europos Bendrijos vidaus rinkos integracijos pagrindu. Atsižvelgiant į tai, darbe daugiausia dėmesio skiriama laisvių ribojimų ir jų pateisinimo pagal Sutarties nuostatas ir Teisingumo Teismo suformuluotą požiūrį lyginamajai analizei. Darbo tyrimo objektas taip pat apima nagrinėjamų laisvių sampratos ir pagrindinių jų veikimo ir taikymo sąlygų analizę. Pažymėtina, kad į tyrimo objektą nepatenka laisvo prekių judėjimo fiskalinių ribojimų ir kitų su Muitų Sąjunga susijusių klausimų problematika, kaip neturinti glaudaus ryšio su paslaugų teikimo laisve. Dėl ribotos darbo apimties, nebus atliekamas prekių ir paslaugų eksporto Bendrijos viduje bei prekybinių santykių su trečiosiomis valstybėmis tyrimas. Darbo tyrimo objektas taip pat neapima nagrinėjamų laisvių ribojimų, patenkančių į konkurencinės teisės reguliavimo sritį, problematikos. Pažymėtina ir tai, kad laisvo prekių judėjimo ir paslaugų teikimo laisvės harmonizavimo metodai bei apimtis šiame darbe bus analizuojami tik tiek, kiek jie bendrai susiję su prekėmis ir paslaugomis.

Temos aktualumas. Kadangi laisvas prekių judėjimas yra labiau išvystytas nei paslaugų teikimo laisvė, siekiant efektyvaus ir pažangaus taikymo bei tolygaus šių laisvių vystymo, būtina nustatyti jų veikimo principų panašumus ir skirtumus ir, kiek įmanoma, remtis viena kitos

⁴ Žaltauskaitė-Žalimienė, S. Laisvas asmenų judėjimas pagal Europos Bendrijos teisę: įsisteigimo teisė. 2002. P. X, 2 išnaša.

aiškinimo analogija. Juk laisvo prekių judėjimo ir paslaugų teikimo laisvės, suteikiančių valstybių narių nacionaliniams subjektams teisę laisvai prekiauti prekėmis ir paslaugomis vidaus rinkoje, teisinio turinio klausimai yra labai aktualūs, nes nuo to, kaip mes aiškinsime šias laisves ir kokia apimtimi taikysime viena kitos analogiją, priklauso EB vidaus rinkos dalyvių teisių ir pareigų apimtis. Kaip matyti, laisvių kvalifikavimo, ir jų veikimo sąlygų taikymas vis dar kelia problemų tiek teorijoje, tiek praktikoje. Pavyzdžiui, EB teisės ekspertai skirtingai vertina Sutarties nuostatų taikymą privačių asmenų atžvilgiu, o Teismas iki šiol nėra išreiškęs aiškios pozicijos dėl diskriminacinių ir nediskriminacinių ribojimų abiejų laisvių srityje atskyrimo, atitinkamai ir pateisinimo pagrindų taikymo mechanizmo.

Kalbant apie temos **originalumą**, pastebėtina, kad ši tema nebuvo analizuota lietuvių EB/ES teisės ekspertų ir mokslininkų darbuose, nes dauguma jų susikoncentruoja ties vienos iš keturių Bendrijos vidaus rinkos laisvių teisinio turinio ir su juo susijusios problematikos analize. Čia svarbu paminėti, kad praktinė laisvės teikti paslaugas ir įsisteigimo teisės atskyrimo problematika EB teisės ekspertus pastūmėjo būtent šių laisvių išsamiai lyginamajai studijai. Be to, dažnai literatūroje sutinkamas paslaugų teikimo laisvės ir laisvo asmenų judėjimo vertinimas lyginamuoju aspektu. Tuo tarpu laisvas prekių judėjimas, dažniausiai analizuojama kaip savarankiška laisvė ir tik dėl keleto aspektų ieškoma sąlyčio su kitomis Bendrijos vidaus rinkos laisvėmis. Pažymėtina, kad ir užsienio autorių darbų, kuriuose būtų pateikiama išsami dviejų laisvių, konkrečiai laisvo prekių judėjimo ir paslaugų teikimo laisvės, lyginamoji analizė, nėra gausu. Vienas iš jų, kuriuo darbe plačiai remiamasi, *Jukkos Snell* knyga *Goods and Services in EC Law (2002)*. Tenka apgailestauti, kad nebuvo galimybės pasiremti žymios EB/ES teisės ekspertės prof. *Lornos Woods* knyga *Free Movement of Goods and Services within the European Community (2004)*, kuri neabejotinai būtų buvusi naudinga šio darbo išsamesnei analizei.

Darbo **struktūra**. Darbą sudaro įvadas, penki dėstymo skyriai ir išvados. Pagrindiniai šiame darbe nagrinėjami klausimai: pirmame skyriuje – laisvo prekių judėjimo ir paslaugų teikimo laisvės prigimtis ir turinys, pagrindiniai prekės ir paslaugos požymiai; antrame – pagrindiniai nuostatų, susijusių su laisvu prekių judėjimu ir paslaugų teikimo laisve, taikymo asmenų ir erdvės atžvilgiu principai; trečiame – laisvių ribojimo problematika, valstybių narių sukurtų kliūčių pobūdis bei apimtis; ketvirtame – EB Sutartyje įtvirtinti bei Teisingumo Teismo suformuluoti ribojimus pateisinantys pagrindai, kuriais remiasi valstybės narės, siekdamos apsaugoti nacionalines vertybes; ir galiausiai penktame – trumpas rakursas į vidaus rinkos harmonizavimo priemones, tiek, kiek jos bendrai susijusios su prekių ir paslaugų judėjimo laisvių įgyvendinimu.

Siekiant patvirtinti aukščiau įvardytą hipotezę, darbas rašytas naudojant šiuos mokslinio tyrimo **metodus**: a) palyginimo (analogijos) – nustatomos dviejų atskirų laisvių kiekybinės ir kokybinės charakteristikos, išskiriami panašumai ir skirtumai, kuriais remiantis konstruojama šių

laisvių, kaip atskirų reiškinių, analogija ir vertinamas jų turinys; b) hipotezės – prielaida paremto spėjimo patvirtinimas (paneigimas), atlikus EB teisės nuostatų, Teisingumo Teismo praktikos ir EB teisės doktrinos tyrimą; c) dokumentų analizės – EB teisės ekspertų nuomonių ir koncepcijų, Teisingumo Teismo jurisprudencijos, pirminės bei antrinės teisės nuostatų, susijusių su laisvu prekių judėjimu ir paslaugų teikimo laisve vertinimas ir tyrimas, atskleidžiant svarbiausius abiejų laisvių pažinimo elementus; d) istorinį-lyginamąjį – abiejų laisvių istorinio vystimosi, bendrų raidos tendencijų ir perspektyvų atskleidimas; e) teleologinį-lingvistinį – „vidinis“ EB sutarties nuostatų, susijusių su nagrinėjamomis laisvėmis, turinio nustatymas ir jomis siekiamo tikslo atskleidimas.

Literatūra. Rašant darbą buvo naudotasi žymių EB/ES teisės specialistų darbais laisvo prekių judėjimo ir/ar paslaugų teikimo laisvės srityje (pavyzdžiui, *Jukka Snell, Vassilis Hatzopoulos, Giovanni Orlandini*, ir kt.), taip pat autorių darbais, kuriuose nagrinėjama visų keturių Bendrijos vidaus rinkos laisvių problematika (pavyzdžiui, *Karen Davies, Catherine Bernard, Skirgailė Žalimienė, Jo Shaw*, ir kt.). Darbe išsamiai analizuota Teisingumo Teismo jurisprudencija, susijusi su laisvu prekių judėjimu (*Dassonville, Cassis de Dijon, Keck, Schindler, etc.*) ir paslaugų teikimo laisve (*van Binsbergen, Gouda, Säger, Alpine Investments, Omega Spielhalen, etc.*). Taip pat remtasi internetiniuose tinklalapiuose pateikiama mokslinio, publicistinio bei praktinio pobūdžio informacija, susijusia su nagrinėjamomis laisvėmis. Didžiąją dalį šaltinių, nagrinėtų šiame darbe, sudaro šaltiniai anglų kalba.

1. LAISVO PREKIŲ JUDĖJIMO IR PASLAUGŲ TEIKIMO LAISVĖS PAGRINDAI – SAŲOKA IR SĄLYGOS

Siekiant nuosekliai ir išsamiai išnagrinėti laisvių, kuriomis pagrįsta Europos Bendrijos vidaus rinka, teisinio turinio pagrindinius skirtumus ir panašumus bei su tuo susijusią problematiką, pirmiausia bendrais bruožais aptarsime laisvo prekių judėjimo ir paslaugų teikimo laisvės sampratą pagal tai, kaip ją pateikia Europos Bendrijos Steigimo Sutartis⁵ (toliau – EB sutartis arba Sutartis), EB antrinė teisė ir Europos Teisingumo Teismas (toliau – Teisingumo Teismas arba Teismas).

1.1 Laisvas prekių judėjimas

Laisvas prekių judėjimas (angl. *free movement of goods*) – viena iš priemonių pasiekti EB sutarties 2 straipsnyje įvardintą Bendrijos tikslą – skatinti darnią, subalansuotą ir tolygią ekonominės veiklos plėtrą. Tai viena iš keturių (dažnai laikoma pagrindine) laisvių, sudarančių Bendrijos vidaus rinkos pagrindą.

Pagrindinis laisvo prekių judėjimo tikslas – prekybos tarp ES valstybių narių skatinimas, panaikinant produktų interpretavimo skirtumus įstatymų ar administracinių priemonių, suteikiančių pirmenybę nacionalinių produktų vartojimui, pagrindu. Tačiau, kaip matyti iš EB sutarties 28 straipsnio⁶, komercinės veiklos laisvė Bendrijoje prekių judėjimo kontekste neturi tapti nevaržoma⁷. Tai reiškia, kad galioja negatyvi valstybės narės pareiga susilaikyti nuo veiklos, galinčios trukdyti prekėms laisvai judėti tarp valstybių narių, taip užkertant kelią Bendrijos tikslui pasiekti⁸.

Catherine Berndard pastebi laisvo prekių judėjimo dvilypumą ir išskiria vidinį ir išorinį šios laisvės pobūdį⁹:

- **vidinis pobūdis**, kai ES valstybių narių kilmės prekės „naudojasi“ laisvo judėjimo tarp valstybių narių teise,
- **išorinis pobūdis**, kai ne ES kilmės, t.y. trečiųjų valstybių, prekės gali laisvai judėti tik tuomet, kai už jas sumokėtas bendrasis muitų tarifas.

Šiame darbe dėmesys skiriamas laisvo prekių judėjimo tik ES viduje problematikai, lyginant su laisvu paslaugų judėjimu, aptarti.

⁵ 2004 m. Konsoliduota Europos Bendrijos Steigimo Sutartis // Žin., 2004, Nr. 2-2.

⁶ EB Steigimo Sutarties 28 straipsnis: „Valstybių narių tarpusavio prekyboje uždraudžiami kiekybiniai eksporto apribojimai ir visos lygiaverčio poveikio priemonės.“

⁷ Bernard, C. *ES materialinė teisė: Keturios laisvės. 1. Laisvas prekių judėjimas*. Vilnius, Eugrimas, 2005. P. 173.

⁸ Tatham, A. *Europos Sąjungos teisė*. Vilnius, Eugrimas, 1999. P. 59.

⁹ *Ibid.*, P. 31.

1.2 Paslaugų teikimo laisvė

Paslaugų teikimo laisvė (angl. *freedom to provide services, free provision of services*) – antroji Bendrijos vidaus rinkos laisvė, grindžiama nevaržomo paslaugų judėjimo tarp valstybių narių principu. Šios laisvės tikslas – sukurti paslaugų vidaus rinką Bendrijoje, suteikiant ūkio subjektams ne tik laisvę teikti paslaugas, bet lygiai taip pat užtikrinant, kad paslaugų gavėjai galėtų laisvai jas gauti. Paslaugos teikimo laisvė apima teisę patekti tiek į valstybės narės teritoriją, tiek į jos rinką, kuriose paslaugos teikėjas (gavėjas) turi būti vienodai traktuojamas kaip ir nacionalinis priimančiosios valstybės narės subjektas¹⁰.

Paslaugų teikimo laisvės samprata, vertinant ją tik pagal Sutarties raidę, gali būti suprantama pakankamai siaurai¹¹, tačiau remiantis Teisingumo Teismo praktika ir doktrininio šios laisvės aiškinimu, išskiriamos keturios paslaugų teikimo formos:

- 1) **Aktyvioji paslaugų teikimo laisvė, kai paslaugos teikėjas vyksta pas paslaugos gavėją** (pvz., statybos darbai). Tai vienintelis atvejis, kurį tiesiogiai numato EB sutartis. Ši situacija hipotetiškai galėtų būti apibūdinta taip: valstybėje A įsisteigęs paslaugų teikėjas, kuris yra vienos iš valstybių narių nacionalinis subjektas, vyksta į valstybę B, kurioje teikia paslaugas, o baigęs veiklą grįžta į valstybę A¹².
- 2) **Pasyvioji arba negatyvioji paslaugų teikimo laisvė, kai paslaugos gavėjas vyksta pas paslaugų teikėją** (pvz., turizmo, gydymo paslaugos). Nors Sutarties nuostatomis paslaugų teikimo laisvė tiesiogiai garantuojama tik paslaugos teikėjams, tačiau kaip paaiškino Teisingumo Teismas, paslaugų gavėjų laisvė gauti paslaugas yra EB sutarties 49 straipsnyje nustatytos pagrindinės laisvės sudėtinė dalis¹³. Atsižvelgiant į tai, paslaugos gavėjai naudojami tomis pačiomis garantijomis kaip ir paslaugos teikėjai.
- 3) **Korespondencinis paslaugų teikimas, kai kirsdama valstybės sieną keliauja tik paslauga** – t.y. telefonu, faksu, elektroniniu paštu, kabeliniais tinklais teikiamos paslaugos (pvz. transliavimo, konsultavimo paslaugos)¹⁴.
- 4) **Paslaugos teikėjas ir gavėjas yra vienoje valstybėje narėje, o paslauga suteikiama kitoje** (pvz., transporto, teisinio konsultavimo paslaugos).

¹⁰ Steiner, J.; Woods, L.; Twigg-Flesner, C. *EU Law*. 9th edition, Oxford University Press, 2006. P. 312.

¹¹ Vieni priskiria paslaugų teikimo laisvę išskirtinai tik produktų judėjimui, kiti – tik produkcijos veiksmų mobilumui, tačiau iš tikrųjų EB sutarties 49 straipsnis užtikrina paslaugos – kaip produkto – laisvą judėjimą, ir kartų paslaugų teikimo laisvės judėjimą (Žaltauskaitė-Žalimienė, S. *Laisvas asmenų judėjimas pagal Europos Bendrijos teisę: įsisteigimo teisė*. 2002. P. 1, išnaša 5).

¹² Bernard, C. *ES materialinė teisė: Keturios laisvės. 2. Laisvas asmenų, paslaugų ir kapitalo judėjimas*. Vilnius, Eugrimas, 2006. P. 142.

¹³ Byla C-215/03 [2005], *Salah Oulane*: „EB 49 straipsnis, įtvirtinantis laisvo paslaugų teikimo principą, į jį įtraukia paslaugų gavėjų laisvę be jokių apribojimų vykti į kitą valstybę narę tam, kad ten jiems būtų suteikta paslauga“, sprendimo 30 punktas.

¹⁴ Byla C-384/93 [1995], *Alpine Investments*.

Toliau aptarsime nagrinėjamų laisvių teisinio turinio elementus ir išskirsime pagrindinius jų panašumus ir skirtumus.

1.3 Laisvių objektas

Laisvo prekių judėjimo objektas – prekė, o paslaugų teikimo laisvės – paslauga. Toliau aptarsime jų pagrindinius bruožus ir nustatysime pagrindinius požymius, remiantis EB sutartimi ir Teisingumo Teismo praktika.

1.3.1 „Prekė“

Sutartis nepateikia „prekės“ apibrėžimo, todėl šią spragą užpildė Teisingumo Teismas, išaiškindamas, kad „prekės“ – tai „produktai“¹⁵, kurie gali būti vertinami pinigais ir kurie gali būti komercinių santykių dalyku“¹⁶. Taigi tai ekonominę vertę turintys, dažniausiai materialaus pasaulio dalykai (maisto produktai, medikamentai, automobiliai, drabužiai, paveikslai ir kiti meno kūriniai, naftos produktai, etc.). Tačiau „prekės“ samprata neapsiriboja vien tik vartotojiškais produktais, kaip įprastos prekybos objektais. Teisingumo Teismas nustatė, kad preke laikomos monetos, kurios buvo tačiau nebėra teisėta mokėjimo priemonė¹⁷, netgi elektra, nors ji nepasižymi materialia išraiška, dar daugiau – perdirbamos ar neperdirbamos¹⁸ atliekos, nepaisant to, kad pastarųjų vertė yra neigiama¹⁹.

Taigi galima išskirti tokius pagrindinius prekės EB teisės prasme požymius:

- **Materialus pobūdis.** Prekė – tai apčiuopiamas²⁰ ir tam tikromis fizikinėmis savybėmis (sudėtis, dydis, spalva, skonis) pasižymintis dalykas.
- **Piniginė išraiška**, t.y. egzistuoja reali galimybė tuos dalykus įvertinti pinigais.
- **Komercinių santykių objektas**, t.y. laisvai ir teisėtai „cirkuliuoja“ valstybių narių rinkose²¹, kitais žodžiais tai ekonominių santykių dalykas. Sutarties nuostatų taikymui nėra svarbu, ar prekės yra verslo, ar asmeninės priklausomybės objektas²².

Pažymėtina ir tai, kad ne visi objektai, kurie galėtų patekti į visuotinai pripažintą ekonominę prekės sampratą, patenka į Sutarties nuostatų dėl laisvo prekių judėjimo taikymo sritį²³. Pagal Sutarties 23 straipsnio 3 dalį, „[sutarties] nuostatos taikomos valstybių narių kilmės gaminiais, taip

¹⁵ Darbe sąvokos „prekė“ ir „produktas“ vartojamos kaip sinonimai.

¹⁶ Byla 7/68 [1968], *Komisija prieš Italiją* (meno vertybių byla).

¹⁷ Byla 7/78 [1978], *Thompson, Johnson, and Woodiwiss*.

¹⁸ Byla C-2/90 [1992], *Komisija prieš Belgiją* (Valonijos atliekų byla).

¹⁹ Už neperdirbama atliekas reikia primokėti (*aut. past.*).

²⁰ „Apčiuopiamas“ reiškia: galimybę pajauti, pamatyti, užuosti, sandėliuoti ir pan.

²¹ Tai reiškia „teisėtai gaminamos ir parduodamos“, pvz: byla 120/78 [1979], *Cassis de Dijon* (dėl viskio alkoholio tūrinės koncentracijos); byla 121/85 [1986], *Conegate* (dėl erotinio pobūdžio prekių); byla 182/84 *Jenever* (dėl džino alkoholio tūrinės koncentracijos).

²² Steiner, J.; Woods, L.; Twigg-Flesner, C. *EU Law*. 2006. P. 315.

²³ Snell, J. *Goods and Services in EC Law*. New York, Oxford University Press, 2002. P. 5.

pat valstybėse narėse laisvoje apyvartoje esantiems iš trečiųjų šalių įvežtiems gaminiams“. Tai reiškia, kad prekė kaip laisvo judėjimo Bendrijos vidaus rinkoje objektas turi turėti ryšį bent su viena iš valstybių narių, kuris pagrįstas prekės kilme ir teisėtumu.

1.3.2 „Paslauga“

Sudėtingiau apibrėžiama ir praktiniu požiūriu daugiau problemų sukelianti – „paslaugos“ sąvoka. Skirtingai nei prekės, paslaugos tiesiogiai apibrėžiamos EB sutarties 50(1) straipsnyje, kuris sako, kad „tai tokios paslaugos, kurios paprastai teikiamos už užmokestį ir kurių nereglamentuoja nuostatos dėl prekių, kapitalo ir asmenų judėjimo laisvės“.

Be to, Sutartis pateikia veiklos, patenkančios į „paslaugos“ sąvoką, pavyzdžių sąrašą²⁴:

- a) pramoninio pobūdžio veikla;
- b) komercinio pobūdžio veikla;
- c) amatininkų veikla;
- d) laisvųjų profesijų veikla.

Teisingumo Teismo praktikoje šis sąrašas buvo gerokai išplėstas: prie paslaugų priskirtos turizmo, medicinos, finansinės, verslo, švietimo paslaugos²⁵, taip pat skolų išieškojimas, loterijos, draudimas, sportinė veikla²⁶. Kaip pastebi C. Bernard, „paslaugos“ sampratos Bendrijos kontekste išplėtimas rodo, kad Teismas vis labiau linksta rinkos modelį taikyti ir socialinės gerovės paslaugų srityje, kuri anksčiau beveik išimtinai priklausė valstybėms narėms²⁷.

Pagal tai, kas pasakyta aukščiau, galima išskirti tokius pagrindinius „paslaugos“ požymius:

- **Abstraktus pobūdis.** Paslauga – tai veikla, neturinti materialiai apčiuopiamos išraiškos.
- **Savarankiška veikla** reiškia, kad paslaugą turi teikti teikėjas (kuris gali būti fizinis ar juridinis asmuo), nesusaisytas darbo sutartimi²⁸.
- **Atlygintina (ekonominė) veikla** reiškia, kad veikla paprastai atliekama už užmokestį, dėl kurio susitaria paslaugos teikėjas ir gavėjas. Pagrindinė užmokesčio ypatybė yra ta, kad jis yra ekonominis atlygis už suteiktą paslaugą²⁹. Šiuo atveju nesvarbu, ar užmokestį teikia paslaugos gavėjas ar trečioji šalis³⁰. Byloje *Wirth* švietimo paslaugų,

²⁴ Europos Bendrijos Steigimo Sutarties 50(2) straipsnis.

²⁵ Teisingumo Teismas byloje *Humbel* išaiškino, kad valstybinis švietimas nėra paslauga, nes valstybė nesiekia, kad veikla būtų pelninga, jis tik vykdo pareigas savo piliečiams socialinėje, kultūros ir švietimo srityse, o jį finansuoja visuomenė (sprendimo 17-19 punktai), tuo tarpu dėl privataus švietimo byloje *Wirth* Teismas konstatavo, kad privatus švietimas gali būti paslauga, jei ji iš esmės yra finansuojama privačiomis (studentų ar jų tėvų) lėšomis ir jei teikėjas siekia ekonominio pelno (sprendimo 17 punktas).

²⁶ Bernard, C. *ES materialinė teisė: Keturiolika laisvės. 2. Laisvas asmenų, paslaugų ir kapitalo judėjimas*. P. 147-148.

²⁷ *Ibid.*, P. 158.

²⁸ Byla 36/74 [1974], *Walrave*.

²⁹ Byla 263/86 [1988], *Humbel*.

³⁰ Byla C-157/99 [2001], *Smits and Peerbooms*.

teikiamų pagal nacionalinę švietimo sistemą, atveju Teismas nusprendė, kad mokymo ar registracijos mokestis, kurį pagal nacionalinę švietimo sistemą kartais turi mokėti mokiniai ar jų tėvai tam, kad tam tikra dalimi padengtų sistemos veiklos išlaidas, savo ruožtu nėra laikomas užmokesčiu, jei sistema vis dar daugiausia finansuojama iš privačių šaltinių³¹. Byloje *Bond*³², kurioje transliavimo paslaugos vartotojams buvo teikiamos neatlygintinai (už jas mokėjo reklamos užsakovai), Teismas pridūrė, kad EB Sutarties formuluotė „*paprastai teikiama už užmokestį veikla*“³³ rodo esant galimybę, kad tam tikrais atvejais paslaugos gali būti teikiamos ir neatlygintinai, tačiau pažymėjo, kad veikla, vykdoma savanoriškais arba labdaros tikslais, nėra laikoma paslauga³⁴.

- **Subsidiarus pobūdis**, kuris reiškia, kad „paslaugos“ – tai tokia ekonominė veikla, kuri nepatenka į kitas Bendrijos vidaus rinkos laisves reglamentuojančių nuostatų veikimo sritį. Tačiau, kaip matysime toliau, Sutarties formuluotė „*kurių nereglamentuoja nuostatos dėl prekių, kapitalo ir asmenų judėjimo laisvės*“ skirta tik „paslaugos“ sąvokai apibrėžti ir nenustato paslaugų teikimo laisvės ir kitų pagrindinių laisvių nuostatų taikymo prioritetinės tvarkos³⁵.
- **Laikinas pobūdis**. Pagal Sutarties 50(3) straipsnį: „<...> *paslaugą teikiantis asmuo, kad galėtų ją teikti, gali laikinai savo veikla verstis toje šalyje, kur paslauga teikiama, tomis pačiomis sąlygomis, kurias toji šalis taiko savo nacionaliniams subjektams*“. Veiklos laikinumas – pagrindinis kriterijus, pagal kurį paslaugos teikimo laisvė atskiriama nuo įsisteigimo laisvės. Vis tik *Vassilis Hatzopoulos ir Thien Uyen Do*³⁶ pastebi, kad naujausioje praktikoje Teismas labiau ėmė kreipti dėmesį ne į paslaugos teikimo trukmę valstybėje narėje ir/ar jos laikiną pobūdį, bet į ekonominį kriterijų³⁷. Byloje *Schnitzer*³⁸ Teismas konstatavo, kad „paslaugos“ Sutarties prasme apima įvairaus pobūdžio paslaugas, įskaitant ir tokias, kurios teikiamos ilgiau nei nustatyta laiko tarpą, netgi keletą metų, taip pat paslaugas, kurias įsisteigęs asmuo vienoje valstybėje, nepriklausomai nuo jos reguliarumo ar trukmės, teikia kitoje valstybėje

³¹ Byla C-109/92 [1993], *Wirth*.

³² Byla C352/85 [1988], *Bond van Adverteerders*, sprendimo 6 punktas.

³³ EB Steigimo Sutarties 49(1) straipsnis.

³⁴ Shaw, J.; Hunt, J.; Wallace, C. *Economic and Social Law of the European Union*. Palgrave Macmillan Law Masters Focus, 2007. P. 148.

³⁵ Nuostatos tikslas – užtikrinti, kad bet kokia ekonominė veikla patektų į pagrindinių laisvių reguliavimo sritį (byla C-452/04 [2006], *Fidium Finanz*).

³⁶ Hatzopoulos, V.; Do, T. U. *The Case Law of the ECJ Concerning the Free Provisions of Services: 2000-2005*. 43 CML Rev, 2006. 923-991.

³⁷ *Ibid.*, P. 929-930.

³⁸ Byla C-215/01 [2003], *Schnitzer*.

narėje įsisteigusiam asmeniui³⁹. Tai įrodo, kad ekonominė paslaugos prigimtis, o ne jos teikimo trukmė yra pagrindinis kriterijus laisvės teikti paslaugas pagal Europos Bendrijos teisę kvalifikavimui. Galima sakyti, kad šiuo sprendimu sukuriama 49 straipsnio taikymo visoms paslaugų teikimo situacijoms prezumpcija⁴⁰. Taigi paslaugos laikinumas ar periodiškumas pastaruoju metu nebelaikomi lemiančiais kriterijais paslaugos teikimo laisvei kvalifikuoti⁴¹.

Graikų prof. V. Hatzopoulos straipsnyje, kuriame aptariama 2000-2005 m. su paslaugų teikimo laisve susijusi Teisingumo Teismo praktika, pastebėjo, kad Teismo požiūris kvalifikuojant teisinius santykius, susijusius su paslaugų teikimu Bendrijoje, tampa vis liberalesnis. Jis pažymi, kad paslaugų judėjimo laisvės pažeidimas gali būti konstatuotas netgi tuo atveju, kai egzistuoja tik potenciali paslaugos teikimo galimybė. Kiekvienu atveju reikalinga įvertinti, ar teikiama paslauga yra faktinė, neapsimėstinė, nepasižyminti mažareikšmiškumu ir neturinti šalutinio pobūdžio⁴².

Teismas laikosi nuomonės, kad „galima“ (angl. *virtual*) paslauga patenka į Sutarties 49 straipsnio reguliavimo apimtį, tačiau ji negali būti hipotetiška, nes pastaruoju atveju veikla nebus laikoma „paslauga“ 49 straipsnio prasme. Kaip pažymi autorius, siekiant nustatyti teisinių santykių turinį ir ar egzistuoja Sutarties nuostatų taikymo galimybė, būtina atsižvelgti į paslaugos teikėjo verslo planą, struktūrą bei teikiamos paslaugos pobūdį. Jeigu visa tai patvirtina egzistuojant ketinimą ir realią galimybę teikti paslaugą kitoje valstybėje narėje, tuomet Teismas pasirengęs taikyti 49 straipsnį⁴³. Be to, byloje *Omega Spielhallen*⁴⁴ Teismas pripažino, kad ne tik „galima“, bet ir „būsima“ (angl. *future*) paslauga patenka į 49 straipsnio veikimo sritį, tačiau tuo pačiu pažymėdamas, kad kiekvienas konkretus atvejis reikalauja atidaus vertinimo. Kaip buvo pasakyta *Oulane*⁴⁵ byloje, tariama ar apsimestinė (angl. *hypothetical, bogus*) veikla nebus laikoma „paslauga“ Sutarties 49 straipsnio prasme.

³⁹ *Ibid.*, sprendimo 30 punktas.

⁴⁰ Hatzopoulos, V.; Do, T. U. *The Case Law of the ECJ Concerning the Free Provisions of Services: 2000-2005*. P. 929.

⁴¹ Šį požiūrį Teismas patvirtino byloje C-171/02 [2004] *Komisija prieš Portugaliją* (privačios saugos tarnybos). Tokia logiką atitinka ir 2006 m. gruodžio 12 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2006/123/EB dėl paslaugų vidaus rinkoje (OL L 376/36).

⁴² Steiner, J.; Woods, L.; Twigg-Flesner, C. *EU Law*. P. 471.

⁴³ Hatzopoulos, V.; Do, T. U. *The Case Law of the ECJ Concerning the Free Provisions of Services: 2000-2005*. P. 926-928.

⁴⁴ Byla C-36/02 [2004], *Omega Spielhallen*.

⁴⁵ Byla C-215/03 [2005], *Salah Oulane*, kurioje Nyderlandų nacionalinis teismas kėlė klausimą, ar sąvoka „paslaugų gavėjas“ turi būti aiškinama ta prasme, kad gali būti preziumuojama, jog valstybės narės pilietis kitoje valstybėje narėje yra laikomas turistinių paslaugų gavėju vien dėl gyvenimo pastarosios teritorijoje ilgiau nei šeši mėnesiai, nors jis negali įrodyti nei nuolatinės, nei laikinosios gyvenamosios vietos ir neturi nei pinigų, nei bagažo. Teisingumo Teismas, įvertinęs byloje pateiktą medžiagą, pareiškė, kad per ieškovo Salah Oulane sulaikymą, pastarasis nepabrėžė savo, kaip paslaugų gavėjo, t. y. turistų, padėties, ir apsiribojo tuo, kad nacionalinėms valdžios institucijoms pareiškė esantis Nyderlanduose 18 dienų ir pageidaujantis grįžti į Prancūziją (sprendimo 45 ir 46 punktai).

Taigi „paslaugos“ sąvoka, atsižvelgiant į EB sutartį ir Teisingumo Teismo praktiką, apibrėžiama pakankamai plačiai – ji apima bet kokią savarankišką, paprastai už užmokestį atliekamą ekonominę veiklą.

Apibendrinant, nors prekė ir paslauga savo prigimtimi yra dvi skirtingos (vienitelis jų bendrumas – ekonominė vertė) kategorijos, tačiau kaip pažymi *Jukka Snell*⁴⁶, vien tik tai neturi tapti priežastimi laisvą prekių judėjimą ir paslaugų teikimo laisvę teisiniu požiūriu traktuoti skirtingai – jos turi būti aiškinamos ir taikomos vienodai, remiantis ne tik ekonomine logika, bet ir visuotinai pripažintais Bendrijos teisės principais⁴⁷.

1.4 Teisingumo Teismas: prekė ar paslauga?

Nuo to, kaip kvalifikuojamas santykių objektas, priklausys kokias Sutarties nuostatas – laisvo prekių judėjimo ar paslaugų teikimo laisvės – pritaikys teismas, sprenddamas ginčą. Lyg ir akivaizdu, kad nagrinėjamų laisvių objektai – prekė ir paslauga – tai dvi skirtingos kategorijos, tačiau, kaip matyti iš Teisingumo Teismo praktikos, šiandieninių santykių kontekste vertinant teisiniu požiūriu jos tampa artimos, o kartais netgi tapačios.

Byloje *Sacchi*⁴⁸ dėl televizijos perduodamų signalų, kurie savo abstrakčiu pobūdžiu galėtų būti laikomi analogiškais elektrai (pastarąją ankstesnėje byloje teismas priskyrė prekės kategorijai), Teismas nesutiko, kad tai yra prekė Sutarties prasme. Jis išaiškino, kad ginčo dalykas buvo susijęs su televizijos signalų perdavimu, t.y. veikla, vykdoma tarp valstybių narių, todėl ginčo dalykas buvo priskirtas „paslaugos“ kategorijai.

Dar vienas atvejis – *Schindler*⁴⁹ byla, kurioje buvo suabejota, kokiai kategorijai – prekėms ar paslaugoms – priskirti ginčo dalyką. Broliai *Schindler* dirbo viešosios įstaigos, atsakingos už loterijų Vokietijoje organizavimą, atstovais. Jie į Jungtinę Karalystę siuntinėjo reklamas ir prašymo formas, kviesdami žmones dalyvauti Vokietijoje organizuojamoje loterijoje. Teismas teigė, kad loterijų organizavimo veikla, nors ir susijusi su materialiu objektu, tokiu kaip laiškai, dalyvio anketos ir loterijos bilietai, importu bei platinimu, pastarieji veiksmai nėra galutinis šią veiklą vykdančių subjektų tikslas. Loterija – tai paslauga, teikiama loterijos operatoriaus, o jos gavėjas – loterijos bilietą įsigijęs asmuo. Tokia paslauga teikiama už užmokestį, kurį sudaro loterijos bilieto kaina, o tai, kad loterija pagrįsta tik tikimybe laimėti, nepašalina šios veiklos ekonominės prigimties. Atsižvelgiant į tai, byloje Teismas pritaikė paslaugų teikimą reglamentuojančias EB sutarties nuostatas.

⁴⁶ Snell, J. *Goods and Services in EC Law*. P. 26.

⁴⁷ *Ibid.*, P. 15, 16.

⁴⁸ Byla 155/73 [1974], *Sacchi*.

⁴⁹ Byla C-275/92 [1994], *Schindler*.

Byloje *Läärä*⁵⁰ ginčo dalykas buvo susijęs su lošimų automatais. Pastarųjų administravimas Suomijoje buvo traktuojamas kaip azartinių lošimų veikla, kuriai organizuoti buvo reikalingas leidimas. Tokio leidimo ponas *Läärä* neturėjo. Teismas pažymėjo, kad lošimų automatai galėtų būti laikomi prekėmis, tačiau buvo atsižvelgta į pagrindinį subjekto, užsiimančio šia veikla, tikslą ir pritaikytos paslaugų teikimo laisvės nuostatos.

Byloje *Zenatti*⁵¹ ginčas kilo dėl lažybų organizavimo Italijoje. Londono kompanijos lažybų tarpininkas lažybų vykdymo tikslais teikė informaciją Italijos subjektams apie užsienyje vykstančius sporto įvykius, priiminėjo žaidėjų statymus ir persiuntė juos Londono lažybų bendrovei. Teismas lažybas taip pat priskyrė paslaugų kategorijai, nes jos buvo teikiamos už užmokestį, kurį sudaro statoma suma.

Byloje *Jägerskiöld*⁵² teismas nesutiko, kad žvejybos teisės galėtų būti laikomos preke Sutarties prasme. Jos formaliai atitiko minėtoje meno vertybių byloje suformuluotą prekės sampratą, t.y. galėjo būti įvertintos pinigais ir galėjo būti komercinių sandorių objektu. Be to, faktas, kad teisė žvejoti buvo išreikšta materialia forma (dokumentas, suteikiantis teisę žvejoti), Teismo neįtikino. Čia jis pritaikė *Schindler* sprendimo analogiją ir pripažino, kad žvejybos teisės labiau susijusios su paslaugų teikimu Sutarties nuostatų prasme, todėl laisvo prekių judėjimo nuostatos nebuvo taikomos.

Taigi jeigu laisvas prekių judėjimas yra šalutinis veiksnys paslaugų judėjimo laisvės prasme, o galutinis tikslas yra iš vienos pusės – suteikti paslaugą ir už tai gauti užmokestį, iš kitos – gauti kokybišką paslaugą, taikomos paslaugų teikimo laisvės, o ne laisvo prekių judėjimo nuostatos. Tačiau kai galutinį tikslą sunku nustatyti, pavyzdžiui bylose, kuriose ginčo dalykas susijęs tiek su prekėmis, tiek su paslaugomis⁵³, ir kyla abejonė, kurią grupę nuostatų – laisvo prekių judėjimo ar paslaugų teikimo laisvės – taikyti, *J. Steiner ir kiti* siūlo taikyti jas abi⁵⁴.

Korespondencinių paslaugų teikimo atveju riba tarp prekių judėjimo ir paslaugų teikimo sumažėja iki minimumo – vieninteliu skirtumu galima laikyti objekto (ne)materialią išraišką, kuri ir yra pagrindinis kriterijus, leidžiantis nustatyti santykių pobūdį. Juk paslaugos gali būti teikiamos, perduodant prekes, pavyzdžiui, švietimo paslaugų teikimas siunčiant knygas ar vaizdajuostes paslaugos gavėjui kitoje valstybėje narėje. Kaip pastebi *H. Kox ir kiti*, tokiais atvejais galėtų būti taikomos ir laisvo prekių judėjimo, ir paslaugų teikimo laisvės nuostatos, todėl būtų absurdiška, jei pirmųjų pasirinkimo atveju būtų gaunamas skirtingas rezultatas, nei pasirinkus antrąsias⁵⁵.

⁵⁰ Byla C-124/97 [1999], *Läärä*.

⁵¹ Byla C-67/98 [2000], *Zenatti*.

⁵² Byla C-97/98 [1999], *Jägerskiöld v. Gustafsson*.

⁵³ Pvz., susijusios su produktų reklama, ypač ta, kuri transliuojama televizijos signalais (C-34-36/95, *de Agostini*).

⁵⁴ Steiner, J.; Woods, L.; Twigg-Flesner, C. *EU Law*. P. 318.

⁵⁵ Kox, H.; Lejour, A.; Montizaan, R. *The free movement of services within the EU*. CPB Netherlands Bureau for Economic Policy Analysis. Nr. 69, 2004. Prieiga per internetą: <http://download.mpo.cz/get/26535/31974/338836/priloha008.pdf>

Kaip minėjome Sutartis „paslaugos“ sąvokai apibrėžti panaudojo subsidarumo aspektą, tačiau, ar tai reiškia, kad kilus klausimui, kokios laisvės nuostatos turi būti taikomas, prioritetas teikiamas laisvam prekių, darbuotojų ar kapitalo judėjimui? Ar šiuo atveju reiškia, kad paslaugų teikimo laisvės nuostatų veikimo vaidmuo yra antraplanis?

Sutarties nuostatų taikymo prasme byloje *Omega*⁵⁶ Teismas išsamiai pakomentavo situaciją, susijusią su paslaugų teikimo laisve ir laisvu prekių judėjimu. Čia teismas stengėsi nustatyti, kaip Vokietijos draudimas eksploatuoti „*laserdrome*“ žaidimą, kurio tikslas lazeriniais spinduliais ar kitais techniniais įrenginiais šaudyti į gyvus taikinius, taip žaisti „žaidimą žudyti žmones“, gali paveikti laisvės teikti paslaugas ir laisvo prekių judėjimo, kuriuos reglamentuoja skirtingos Sutarties nuostatos, įgyvendinimą.

Teismas konstatavo, kad ginčijamu sprendimu uždraudus bendrovei *Omega* eksploatuoti teisėtai Didžiojoje Britanijoje parduodamą žaidimo modelį, daroma įtaka paslaugų teikimo laisvei, kurią EB Sutarties 49 straipsnis užtikrina įsteigtiems kitoje valstybėje narėje šių paslaugų teikėjams bei gavėjams. Be to, tiek, kiek žaidimo modelio eksploatavimas apima specifinės įrangos, kuri taip pat yra teisėtai parduodama Didžiojoje Britanijoje, naudojimą, bendrovei *Omega* nustatytas draudimas gali ją atgrasyti įsigyti nagrinėjamą įrangą, taip pažeidžiant EB Sutarties 28 straipsnyje užtikrinamą laisvą prekių judėjimą⁵⁷.

Čia Teismas priminė, kad tuo atveju, kai nacionalinė priemonė daro įtaką tiek laisvei teikti paslaugas, tiek laisvam prekių judėjimui, jeigu paaiškėja, kad bylos aplinkybėmis viena iš jų yra papildoma kitos atžvilgiu ir gali būti su ja susieta, Teisingumo Teismas šią priemonę nagrinėjo iš esmės atsižvelgdamas tikrai į vieną iš šių dviejų pagrindinių laisvių ir nustatė, kad pagrindinėmis bylos aplinkybėmis laisvės teikti paslaugas aspektas yra svarbesnis už laisvo prekių judėjimo aspektą, nes ginčijamu sprendimu prekių importas yra apribojamas tik tiek, kiek tai susiję su įranga, specialiai sukurta draudžiamai lazerinio žaidimo rūšiai⁵⁸. Todėl, nereikia atskirai nagrinėti, ar šis sprendimas suderinamas su laisvą prekių judėjimą reglamentuojančiomis Sutarties nuostatomis.

Byloje *Thompson*⁵⁹ pažymėjo, kad tuo atveju, kai prekės tiekimas pagrindinės veiklos atžvilgiu tėra šalutinis veiksnys, taikomos kitos Sutarties nuostatos, t.y. laisvą kapitalo, darbuotojų, paslaugų judėjimą reglamentuojančios nuostatos.

Vienoje iš naujausių bylų – *Fidium Finanz*⁶⁰ – Teisingumo Teismas nagrinėjo klausimą dėl Šveicarijoje įsteigtos bendrovės *Fidium Finanz* pareikšto ieškinio dėl Vokietijos finansinių paslaugų priežiūros institucijos (vok. *Bundesanstalt*) sprendimo, kuriuo Šveicarijoje įsteigta

⁵⁶ Byla C-36/02 [2004], *Omega Spielhallen*.

⁵⁷ *Ibid.*, sprendimo 25 punktą.

⁵⁸ *Ibid.*, sprendimo 26 punktą.

⁵⁹ Byla 7/78 [1988], *Thompson, Johnson, and Woodiwiss*.

⁶⁰ Byla C-452/04 [2006], *Fidium Finanz*.

bendrovei *Fidium Finanz* buvo uždrausta teikti finansines (komercinio kreditavimo) paslaugas Vokietijoje įsikūrusiems klientams, motyvuojant tuo, kad ji neturi Vokietijos teisės aktų reikalaujamo leidimo. Teisingumo Teisme buvo tvirtinama, kad esant tokioms sąlygoms ir atsižvelgiant į EB Sutarties 50(1) straipsnio formuluotę, nuostatos, susijusios su laisvu paslaugų teikimu, papildo laisvą kapitalo judėjimą reglamentuojančias nuostatas, t.y. pirmosios taikomos tik tuo atveju, kai netaikomos antrosios. Teismas su tuo nesutiko ir paaiškino, kad EB Sutarties 50(1) straipsnio formuluotė „*kurių nereglamentuoja nuostatos dėl prekių, kapitalo ir asmenų judėjimo laisvės*“ skirta tik minėtai sąvokai apibrėžti ir nenustato laisvo paslaugų teikimo ir kitų pagrindinių laisvių prioritetinės tvarkos⁶¹. Tai pat pridūrė, kad jei nacionalinė priemonė kartu yra susijusi ir su paslaugų teikimu, ir su laisvu kapitalo judėjimu, reikia nustatyti, kokią įtaką ši priemonė daro šioms pagrindinėms laisvėms ir ar tokiomis aplinkybėmis, kokios yra pagrindinėje byloje, viena iš jų turi prioritetą kitos atžvilgiu⁶². Taigi Teismas byloje pripažino, kad paslaugų teikimo laisvė dominuoja laisvo kapitalo judėjimo atžvilgiu, nes ginčijamos taisyklės, apribojančios trečiojoje valstybėje įsteigtų bendrovių patekimą į Vokietijos finansų rinką, pirmiausia daro įtaką laisvam paslaugų teikimui, o laisvo kapitalo judėjimo ribojimas yra tik neišvengiama laisvo paslaugų teikimo ribojimo pasekmė⁶³.

Iš pateiktų naujausių Teisingumo Teismo pavyzdžių matyti akivaizdus paslaugų teikimo laisvės nuostatų dominavimas laisvo prekių judėjimo nuostatų atžvilgiu, tačiau toks dominavimas nėra absoliutus. Byloje *Canal Satelite*⁶⁴ dėl telekomunikacijų paslaugų Teismas paaiškino, kad nagrinėjama ekonominė veikla yra taip glaudžiai susijusi tiek su prekių tiekimu, tiek su paslaugų teikimu, kad neįmanoma nustatyti hierarchijos tarp šias laisves reglamentuojančių nuostatų. Byloje *Gourmet*⁶⁵, susijusioje su alkoholio reklamos draudimu Švedijoje, Teismas nacionalinę priemonę įvertino tiek laisvo prekių judėjimo, tiek paslaugų teikimo laisvės nuostatų prasme, nes ji tuo pačiu buvo abiejų laisvių ribojimas.

Atsižvelgiant į tai, V. *Hatzopoulos* nuogastauja dėl neaiškaus teismo požiūrio ateityje, ir palaiko nuomonę, kad Teismas neturėtų vengti abiejų laisvių „vesti kartu“ (angl. „*bringing together*“ of the freedoms).

Šio darbo autorės nuomone, toks požiūris atitiktų vidaus rinkos tikslą ir nei viena iš nagrinėjamų laisvių nebūtų pažeista.

⁶¹ *Ibid.*, sprendimo 32 punktas.

⁶² *Ibid.*, sprendimo 34 punktas.

⁶³ *Ibid.*, sprendimo 49-50 punktai.

⁶⁴ Byla C-390/99 [2002], *Canal Satelite Digital*.

⁶⁵ Shaw, J.; Hunt, J.; Wallace, C. *Economic and Social Law of the European Union*. P. 146.

2. EB SUTARTIES 28 IR 49 STRAIPSNIŲ VEIKIMO SĄLYGOS

2.1 Tiesioginis veikimas

Sutarties nuostatos, susijusios tiek su laisvu prekių judėjimu, tiek su paslaugų teikimo laisve, yra adresuojamos valstybėms narėms. Tačiau, kaip išaiškino Teismas vienoje iš pirmųjų savo bylų, tai nepanaikina tiesioginės šių nuostatų veikimo galimybės⁶⁶.

Tiesioginis veikimas reiškia, kad Europos Bendrijų teisės nuostatos kiekvienam tiesiogiai suteikia teises, kuriomis jis gali vėliau remtis nacionaliniame teisme. Tam, kad Europos Bendrijos teisės norma būtų tiesiogiai veikianti ji turi tenkinti tris sąlygas⁶⁷:

- 1) norma turi būti aiški ir tiksli,
- 2) ji turi įtvirtinti besąlygišką pareigą,
- 3) neturi būti reikalingos tolesnės valstybinės įgyvendinimo priemonės.

Teigtina, kad šie reikalavimai tenkina tiek 28 straipsnyje, tiek 49 straipsnyje išreikštus apribojimų draudimus, tai galima teikti, kad ribojimų draudimas yra tiesioginio veikimo, kuriais gali remtis privatūs subjektai, gindami savo teises nacionaliniuose teismuose, tiek prieš priimančiąją valstybę (labiau įprasta situacija), tiek prieš kilmės (pilietybės) valstybę, jei tai nėra tik vidaus situacija. Tiesioginį 49 straipsnio 1 dalies ir 50 straipsnio 3 dalies veikimą Teismas patvirtino byloje *van Binsbergen*⁶⁸, susijusioje su paslaugų teikimo laisve, pabrėždamas, kad pastarosios nuostatos nustato valstybės narės pareigą nediskriminuoti dėl nacionalinės priklausomybės. Be to, tiesioginį nediskriminavimo principo veikimą Teismas konstatavo dar *Reyners*⁶⁹ byloje, kurioje pasakė, kad „vienodas elgesys su užsieniečiais, kaip su vietiniais piliečiais yra vienas iš pamatinių Europos Bendrijos principų. Savo esme jis skirtas būti tiesiogiai galiojančiu visų ES piliečių atžvilgiu“.

Kaip jau buvo minėta, paslaugos teikimo laisvė apima ir teisę jas gauti. Iš to išplaukia, kad 49 straipsnius gali remtis ne tik paslaugos teikėjas, kaip tai tiesiogiai numato Sutartis, bet ir paslaugos gavėjas. Dar daugiau – byloje *Carpenter*⁷⁰ buvo pripažinta, kad Sutarties nuostatomis gali remtis ne tik paslaugos teikėjas ar gavėjas, bet ir jo šeimos narys. Minėtoje byloje tirtas atvejis, kai Jungtinė Karalystė pasiūlė išsiųsti iš šalies Filipinų pilietę *M. Carpenter*, kuri jau pasibaigus leidimo atvykti į Jungtinę Karalystę galiojimo terminui ištekęjo už Didžiosios Britanijos piliečio. Gresiant išsiuntimui *M. Carpenter* tvirtino, kad dėl to bus apribotos jos vyro galimybės užsiimti paslaugų teikimo veikla kitose valstybėse narėse, nes jam išvykus ji prižiūrėdavo jo vaikus. Teisingumo

⁶⁶ Byla 26/62 [1963], *van Gend and Loos*: „Europos ekonominės bendrijos steigimo sutarties 12 straipsnis veikia tiesiogiai ir suteikia asmenims teises, kurias privalo ginti nacionaliniai teismai“. Taip pat kitos bylos: *Marshall* (152/84), *van Colson and Kaman* (14/83), *Hurd v. Jones* (44/84).

⁶⁷ Byla 26/62 [1963], *van Gend and Loos*.

⁶⁸ Byla 33/74 [1974], *van Binsbergen*, sprendimo 27 punktą.

⁶⁹ Byla 2/74 [1974], *Reyners*.

⁷⁰ Byla C-60/00 [2002], *Carpenter*.

Teismas pareiškė, kad valstybė narė galėtų „viešojo intereso priešastimis“ pasiremti norėdama pateisinti nacionalinę priemonę, galinčią trukdyti laisvam judėjimui tarp valstybių narių. Teismas pareiškė, kad ši laisvė nebūtų visiškai veiksminga, jei ponui *Carpenter* būtų trukdoma ja naudotis, sudarius jo kilmės valstybėje (D. Britanijoje) kliūtis jo sutuoktinei atvykti ir apsigyventi.

Taigi Sutarties 28 ir 49 straipsnio tiesioginis vertikalus veikimas yra nekvestionuojamas. Kyla klausimas dėl Sutarties nuostatų tiesioginio horizontalaus veikimo galimybės, t.y. ar privatūs subjektai gali Sutarties nuostatomis remtis tarpusavyje? Norint atsakyti į šį klausimą, pirmiausia reikia atsakyti, kokie subjektai – tik viešieji, ar ir privatūs – yra 28 ir 49 straipsnių adresatai.

2.1.1 Sutarties 28 straipsnio adresatai

Sutarties 28 straipsnis uždraudžia apribojimus, taikomus prekyboje tarp valstybių narių⁷¹, o pagal Tarybos Reglamentą (EB) Nr. 2679/98⁷² „valstybės narės, iš vienos pusės, neturėtų patvirtinti priemonių ir nesiimti veiksmų, kurie trukdytų prekiauti, o iš kitos pusės, imtis visų reikalingų ir tinkamų priemonių laisvam prekių judėjimui jų teritorijoje palengvinti“⁷³. Akivaizdu, kad pirminės EB teisės nuostatos pirmiausiai adresuojamos valstybėms narėms, tačiau kyla klausimas, kokie kiti valstybės narės jurisdikcijai priklausantys subjektai yra draudimo pagal 28 straipsnį ir atitinkamas antrinės teisės nuostatos adresatai?

Dvi priešastys, kurias pateikia *J. Steiner*⁷⁴, kodėl 28 straipsnis neturėtų būti išskirtinai taikomas tik valstybių narių atžvilgiu. Pirmiausia, institucijos yra susaistytos Sutarties nuostatomis, įskaitant ir nuostatas dėl laisvo prekių judėjimo. Antra, priemonės, kurias nustatė valstybės narės, turi būti interpretuojamos plečiamai – t.y. jos apima ne tik visus veiksmus (neveikimą), kuriuos vykdo centrinės, regioninės, vietinės valdžios institucijos, bet ir tuos, kurie atliekami bet kokių viešo pobūdžio – įstatymų leidžiamosios, vykdomosios, teisminės – valdžios subjektų, ar netgi kvazi-valstybinių subjektų (pvz. pusiau savarankiška nevalstybinė organizacija⁷⁵). Teismas tai pripažino, dar 1982 m. sprendime *Buy Irish*⁷⁶ byloje. Joje buvo konstatuota, kad 28 straipsnis galiojo Airijos Vyriausybei, kuri rėmė kampaniją „Pirk airišką prekę“ bei nustatė jos veiklos kryptis, nepaisant to, kad kampanijos vykdytojas buvo privatus subjektas – Airijos prekių taryba.

⁷¹ EB sutarties 28 straipsnis: „Valstybių narių tarpusavio prekyboje uždraudžiami tarpusavio kiekybiniai importo⁷¹ apribojimai ir visos lygiaverčio poveikio priemonės“.

⁷² 1998 m. gruodžio 7 d. Tarybos Reglamentas (EB) Nr. 2679/98 dėl vidaus rinkos funkcionavimo, susijusio su laisvu prekių judėjimu tarp valstybių narių // OJ L 337/8, 1998 12 12.

⁷³ *Ibid.*, preambulės 3 punktas.

⁷⁴ Steiner, J.; Woods, L.; Twigg-Flesner, C. *EU Law*. P. 371-373.

⁷⁵ Snell, J. *Goods and Services in EC Law*. P. 137.

⁷⁶ Byla C-249/81 [1982], *Komisija prieš Airiją (Buy Irish)*.

Didžiosios Britanijos farmacininkų byloje⁷⁷ Teismas laikė, kad 28 straipsnis galiojo ir Didžiosios Britanijos profesinei farmacininkų organizacijai, kuri pagal statusą buvo laikoma pusiau vyriausybine organizacija.

Taigi 28 straipsniu draudžiamos priemonės apima visas priemones, kurių pagalba valstybė narė gali sukelti apsauginį poveikį nacionaliniams produktams. Šiuo atveju turi būti laikomasi ne formalios, o plačios ir lanksčios „valstybės narės priemonių“ aiškinimo koncepcijos⁷⁸.

Svarbu atkreipti dėmesį, kad teismas, sprendamas ar tam tikro juridinio asmens veiksmas patenka į 28 straipsnio reguliavimo sritį, pirmiausia nagrinėjo to subjekto atliekamas funkcijas, veiklos teisinį pagrindą, valdymą bei finansinės atskaitomybės modelį. Teisinė forma nebuvo laikoma lemiamu kriterijumi.

Neabejotinai 28 straipsnio veikimas yra tiesioginis vertikalus, bet ar galėtų ir ar turėtų būti tiesioginis horizontalus? Dauguma tyrėjų atsakytų neigiamai, t.y. kad 28 straipsnis netaikomas tarp privačių asmenų⁷⁹, nes pastarųjų tarpusavio veiklai sureguliuoti taikomos konkurencijos taisyklės.

Vis tik kaip Teismas konstatavo ispaniškų braškių byloje⁸⁰, valstybei gali tekti prisiimti atsakomybę už tų privačių asmenų, kurie trukdė taikyti 28 straipsnį, veiklą. Minėtoje byloje, buvo konstatuota, kad Prancūzijos valdžios institucijos nesiėmė visų būtinų priemonių, kad būtų sustabdyti daugelį metų trukę Prancūzijos ūkininkų boikotai importuojamų žemės ūkio produktų atžvilgiu, ir taip buvo trukdoma laisvam prekių judėjimui. Remiantis byloje išdėstyta argumentacija dėl valstybės narės neveikimo, kuris sąlygoja laisvo prekių judėjimo pažeidimą, Reglamente (EB) Nr. 2679/98 buvo apibrėžta neveikimo sąvoka: „*neveiklumas*“ – *tai padėtis, kai dėl kliūties, atsiradusios dėl fizinių asmenų veiksmų, valstybės narės kompetentingos institucijos nesiima visų reikalingų ir tinkamų jų kompetencijai priklausančių priemonių tam, kad tokia kliūtis būtų pašalinta ir būtų užtikrintas laisvas prekių judėjimas jų teritorijoje*⁸¹.

Vis tik kaip pastebėjo *C. Bernard*, atsakomybė kils tik jei valstybė akivaizdžiai ir nuolat nesiims atitinkamų ir pakankamų priemonių, kad užkirstų kelią privačių asmenų veiklai, trukdančiai laisvam prekių judėjimui⁸².

2.1.2 Sutarties 49 straipsnio adresatai

Pagal 49 straipsnio raidę panašu, kad privačių subjektų sukurti paslaugų teikimo laisvės ribojimai nepatenka į Sutarties veikimo sritį, nes pastarųjų „taikiny“ – valstybės narės. EB

⁷⁷ Sujungtos bylos C-266-267/87 [1989], *Pharmaceutical Importers*.

⁷⁸ Snell, J. *Goods and Services in EC Law*. P. 138.

⁷⁹ Bernard, C. *ES materialinė teisė: Keturiolais laisvės. I. Laisvas prekių judėjimas*. P. 111.

⁸⁰ Byla C-265/95 [1997], *Komisija prieš Prancūziją* (ispaniškos braškės).

⁸¹ 1998 m. gruodžio 7 d. Tarybos Reglamento (EB) Nr. 2679/98 dėl vidaus rinkos funkcionavimo, susijusio su laisvu prekių judėjimu tarp valstybių narių, 1 straipsnis.

⁸² Bernard, C. *ES materialinė teisė: Keturiolais laisvės. I. Laisvas prekių judėjimas*. P. 112.

Sutarties 50(3) straipsnis nustato, kad „<...> paslaugą teikiantis asmuo, <...> gali laikinai savo veikla verstis toje šalyje, kur paslauga teikiama, tomis pačiomis sąlygomis, kurias toji **šalis** taiko savo nacionaliniams subjektams“. Be to, Sutarties 53 straipsnis liudija apie valstybių narių pareigą pranešti apie pasirengimą tolesniam liberalizavimui paslaugų sektoriuje⁸³, o 54 straipsnis – apie pareigą nediskriminuojant taikyti laisvo paslaugų judėjimo apribojimus⁸⁴. Tačiau šios nuostatos nepanaikina 49 straipsnio taikymo privačių subjektų atžvilgiu galimybes⁸⁵, nors dėl aiškaus jos egzistavimo teismas taip pat aiškiai nepasisakė.

Tai patvirtino Teismas byloje *Walrave*⁸⁶, pasakydamas, kad 49 straipsnis apima tokias priemones, kurių tikslas – kolektyvinio pobūdžio reguliavimas, nepaisant to, ar jas nustatęs subjektas yra privatus, ar viešas. Tai pakartojo ir byloje *Deliege*⁸⁷ dėl sporto organizacijų nustatytų taisyklių, pasakydamas, kad jei veiklą vykdo valstybė, valstybės įstaiga ar ne pelno organizacija, tai dar nereiškia, kad tokia veikla nelaikoma „paslauga“ EB Sutarties ir Paslaugų direktyvos prasme. Byloje *Angonese*⁸⁸ Teismas aiškiai pasisakė, kad ribojimai laisvo darbuotojų judėjimo srityje apima ne tik kolektyviai, bet ir individualiai nustatytus ribojimus. Kiltų klausimas, ar nebūtų galima taikyti analogijos ir paslaugų teikimo laisvės atveju? Teismas atsakymo į šį klausimą nepateikė, bet kaip pažymėjo *J. Snell*, skirtingas šių nuostatų taikymas ir interpretavimas paneigtų Sutarties nuostatų vientisumą⁸⁹. Tuo labiau, kad ir skirtingas nuostatų, susijusių su prekėmis ir paslaugomis, interpretavimas ir taikymas ne visada pagrįstas ir turėtų būti laikomasi vieningos aiškinimo praktikos⁹⁰.

Apibendrinant, nuostatos dėl laisvo prekių judėjimo ir paslaugų teikimo laisvės neabejotinai gali būti taikomos vertikaliai, tačiau dėl horizontalaus jų veikimo galimybės Teismas aiškaus atsakymo nepateikia.

Palaikytinas *J. Snell* požiūris, kuriuo siūloma privačių subjektų nustatytas priemones eliminuoti tiek iš EB sutarties 28, tiek iš 49 straipsnio taikymo srities, nes tokios priemonės patenka į konkurencijos taisyklių reguliavimo sritį, kurios turėtų būti aiškinamos kaip *lex specialis* Sutarties 28 ir 49 straipsnių atžvilgiu.

Ji taip pat paaiškina, kad privatūs subjektai neturi galių valstybės prekybos politikoje, be to, problema kiltų privatiems subjektams bandant pasiremti Sutarties nuostatomis su tikslu pateisinti jų

⁸³ 53(1) straipsnis: „Jei valstybių narių bendra ekonominė padėtis ir atitinkamo sektoriaus padėtis leidžia, **valstybės narės** pareiškia esančios pasirengusios paslaugas liberalizuoti labiau negu ipareigoja direktyvos <...>“.

⁸⁴ 54 straipsnis: „Kol laisvės teikti paslaugas apribojimai dar nepanaikinti, **valstybės narės** tuos apribojimus taiko visiems 49 straipsnio pirmojoje pastraipoje apibūdintiems paslaugų teikėjams, nedarydamos jokio skirtumo dėl priklausymo vienai ar kitai valstybei arba dėl gyvenamosios vietos.“

⁸⁵ Snell, J. *Goods and Services in EC Law*. P. 139.

⁸⁶ Byla C-36/74 [1974], *Walrave*.

⁸⁷ Sujungtos bylos C-51/96 ir C-191/97 [2000], *Deliege*.

⁸⁸ Byla C-281/98 [2000], *Angonese*.

⁸⁹ Snell, J. *Goods and Services in EC Law*. P. 144.

⁹⁰ *Ibid.*

pačių nustatytus laisvo judėjimo Bendrijos vidaus rinkoje ribojimus. Juk tiek 30 straipsnyje dėl prekių, tiek 46 straipsnyje dėl paslaugų ribojimus pateisinantys pagrindai yra susiję tik su viršuoju (visuomeniniu) interesu – *viešoji tvarka, visuomenės saugumas, visuomenės sveikata*.⁹¹

Reikia sutikti, kad ribojimus nustatantys subjektai pagal bendrą taisyklę turi būti valstybės narės ar kiti viešo pobūdžio subjektai, turintys įgaliojimus veikti valstybės vardu, ir tik išimtiniais atvejais, atsižvelgiant į konkrečios situacijos aplinkybes ir esant tam tikroms sąlygoms – privatūs subjektai (pvz. *Buy Irish* bylos atvejis).

2.2 Laisvių sąsaja su asmenimis

Pirmiausia pažymėtina, kad skirtingai nei paslaugų judėjimo atveju, laisvame prekių judėjime sutarties nuostatos neturi jokio ryšio su prekės savininku ar gamintoju, juo labiau su jo pilietybe ar nuolatine gyvenamąja vieta. Čia aktualus tik teisinių santykių objektas – prekės statusas, t.y. svarbu, kad jos kilmė būtų valstybėje narėje arba ji laisvai ir teisėtai dalyvautų valstybės narės apyvartoje – būtų joje gaminamos ir parduodamos teisėtai⁹². Prekės savininko statusas Sutarties nuostatų taikymo prasme nėra reikšmingas⁹³.

Paslaugų teikimo laisvės atveju asmens statusas yra esminis kriterijus, kuriuo remiantis nustatoma, ar konkrečiu atveju galima remtis paslaugų teikimo laisvės teikiamomis garantijomis. Asmuo, kuris nėra vienos iš valstybių narių subjektas, negali pasinaudoti Sutarties garantuojama paslaugų teikimo laisve. Kitaip sakant, norint teikti paslaugą Bendrijoje, reikia tenkinti reikalavimus, keliamus ne tik santykių objektui – paslaugai, bet ir subjektui, kuris turi būti valstybės narės pilietis, rezidentas, ar joje įsisteigęs⁹⁴. Tai išplaukia iš bendrų laisvam asmenų judėjimui, įsisteigimo laisvei ir paslaugų teikimo laisvei taikomų principų: teisės atvykti bei apsigyventi valstybių narių teritorijoje (1) ir draudimo diskriminuoti dėl pilietybės (2)⁹⁵.

Skirtingą nuostatų taikymą ir veikimą asmenų atžvilgiu nagrinėjamų laisvių srityje nulemia pačios paslaugos prigimtis: ji neatsiejama nuo socialinio faktoriaus, tai asmens vykdoma ir nuo jo asmeninių gebėjimų priklausanti veikla. Todėl kaip pažymi *C. Bernard*, paslaugų teikimo laisvė,

⁹¹ *Ibid.*, P. 147-148.

⁹² Bylos: 120/78 [1979], *Cassis de Dijon*; 121/85 [1986], *Connegate*; 182/84[1985], *Jenever*.

⁹³ Snell, J. *Goods and Services in EC Law*. P. 5, 11.

⁹⁴ Pvz., Paslaugų direktyva taikoma paslaugoms, kurias teikia fizinis asmuo, turintis valstybės narės pilietybę, arba juridinis asmuo, kaip apibrėžta EB sutarties 48 straipsnyje, įsisteigęs valstybėje narėje. Tačiau paslaugoms, kurias teikia fiziniai asmenys, neturintys valstybės narės pilietybės, arba subjektai, kurie yra įsisteigę už Bendrijos ribų ar nėra įregistruoti pagal valstybės narės įstatymus, direktyva netaikoma (Paslaugų direktyvos įgyvendinimo vadovas. P.16. Europos Komisijos Vidaus rinkos ir paslaugų generalinis direktoratas, 2007. Prieiga per internetą: http://ec.europa.eu/internal_market/services/docs/services-dir/guides/handbook_lt.pdf).

⁹⁵ Bernard, C. *ES materialinė teisė: Keturiolika laisvės. 2. Laisvas asmenų, paslaugų ir kapitalo judėjimas*. P. 5.

kadangi susijusi su asmens judėjimu, yra jautresnė sritis nei laisvas prekių judėjimas, nes pirmuoju atveju kyla didesnė pasekmių saugumui ir gerovei atsiradimo rizika⁹⁶.

Taigi pilietybės ir priklausymo valstybei kriterijai yra su subjekto asmeniu susijusi sąlyga⁹⁷, nuo kurios priklauso paslaugų teikimo laisvės įgyvendinimas, kai tuo tarpu laisvo prekių judėjimo atveju minėta sąlyga nėra aktuali norint pasinaudoti prekių judėjimo laisve.

2.3 Taikymas erdvėje (vidaus situacija)

Laisvo prekių judėjimo atveju 28 straipsnis yra taikomas, tik tuomet, kai priemonė sudaro kliūtis prekybai tarp valstybių narių⁹⁸, t.y. kai situacija išskirtinai susijusi tik su prekių judėjimu valstybės narės viduje, 28 straipsnio taikymas negalimas. Tačiau Teismas vėlesnėje praktikoje šią nuostatą išaiškino plečiamai – sienos kirtimo elemento (angl. *cross-border*) nebuvimas neužkerta kelio 28 straipsnio taikymui. Į teiginį galima pailiustruoti *Pistre*⁹⁹ sprendimu, kur Prancūzijos pilietis buvo kaltinamas tuo, kad pažeidė Prancūzijos produktų ženklinimo taisyklę, kuri reikalavo gauti leidimą žodžio „kalnas“ vartojimui etiketėje tik tokio produkto, kuris kildinamas iš tam tikro Prancūzijos regiono. Taigi situacija buvo išskirtinai susijusi su viena valstybe nare. Teismas vis tik pritarė gynybos argumentams ir konstatavo 28 straipsnio pažeidimą. Remdamasis *Dassonville* taisykle, jis pareiškė, kad „nors nacionalinės priemonės, neturinčios realios sąsajos su prekių importavimu, taikymas nepatenka į 28 straipsnio reguliavimo sritį, negalima manyti, kad jis netaikytinas tik dėl to, kad visi bylos nacionaliniame teisme faktai susiję su viena valstybe nare“¹⁰⁰.

Kalbant apie paslaugas, dr. Skirgailė Žalimienė¹⁰¹ pažymi, kad vienas svarbiausių paslaugų teikimo laisvės požymių – sienos kirtimo elementas. Todėl prieš taikant Sutarties nuostatas, svarbu atsakyti į klausimą, ar paslauga suteikiama per valstybės sieną ir ar savarankiškai dirbančiojo veikla juda per valstybės sieną? Pirmųjų trijų paslaugos teikimo formų atveju (žr. 1.2 skyrių) atsakymas neabejotinai būtų teigiamas, tačiau nėra iki galo aišku dėl paskutiniosios, kuomet pati paslauga teikiama kitoje valstybėje nei yra paslaugos teikėjas ar gavėjas. Dr. S. Žalimienė teigia, kad ir šiuo atveju galime kalbėti apie valstybės sieną kertantį paslaugos teikimą, nes paslaugų teikėjas yra įsisteigęs vienoje valstybėje, o paslaugas teikia kitoje¹⁰², todėl situacija yra susijusi daugiau nei su viena valstybe nare.

⁹⁶ *Ibid.*, P. 4.

⁹⁷ Žaltauskaitė-Žalimienė, S. *Laisvas asmenų judėjimas pagal Europos Bendrijos teisę: įsisteigimo teisė*. Vilnius, Rosma. 2002. P. 26.

⁹⁸ Bylos: C-155/80 *Oebel*, C-75/81 *Blesgen*.

⁹⁹ Byla C-321-324/94 [1997], *Pistre*.

¹⁰⁰ *Ibid.*, sprendimo 44 punktą (tą patį teismas pakartojo bylose C-448/98 *Guimont*, 21-22 punktai, ir C-71/02 *Kerner*, 20 punktą).

¹⁰¹ Žaltauskaitė-Žalimienė, S. *Laisvas asmenų judėjimas pagal Europos Bendrijos teisę: įsisteigimo teisė*.

¹⁰² *Ibid.*, P. 11-12.

Ar tai reiškia, kad panaikinama Sutarties 49 straipsnio taikymo galimybė, kai nėra sienos kirtimo elemento? *Pistre* sprendime dėl prekių suformuluotu požiūriu šalys bandė pasiremti su paslaugų judėjimu susijusioje *Jägerskiöld*¹⁰³ byloje. Tačiau Teismas, skirtingai nei laisvo prekių judėjimo nuostatų taikymo atveju, išaiškino, kad sutarties nuostatos dėl paslaugų teikimo laisvės netaikomos, kai nėra sienos kirtimo elemento, t.y. kai situacija išskirtinai susijusi su viena valstybe nare. Tačiau vėliau Teismas paslaugų judėjimo nuostatų taikymo galimybę vertino liberaliau (panašiai kaip ir prekių atveju). *De Coster*¹⁰⁴ byloje, susijusioje su Belgijos valdžios institucijų sprendimu apmokestinti palydovines antenas, buvo nustatytas mokestis už televizijos programas, gaunamas per palydovinę anteną. Teismas pripažino, kad mokestis gali trukdyti teikti paslaugas kitų valstybių narių transliuotojams labiau nei vietiniams, nes skirtingai nei Belgijos vietiniams transliuotojams, užsienio subjektams nebuvo suteikta neribota prieiga prie kabelinio tinklo, kuria naudojami Belgijos transliuotojai¹⁰⁵.

Vis tik bendra taisyklė yra ta, kad paslaugų teikėjai, veikiantys tik valstybės narės viduje nesinaudoja Bendrijos teisės nuostatomis.

¹⁰³ Byla C-97/98 [1999], *Jägerskiöld v. Gustafsson*.

¹⁰⁴ Byla C-17/00 [2001], *de Coster*.

¹⁰⁵ *Ibid.*, sprendimo 25 punktą.

3. LAISVO PREKIŲ JUDĖJIMO IR PASLAUGŲ TEIKIMO LAISVĖS APRIBOJIMAI PAGAL ES TEISĘ

Visų pirma kyla klausimas, kokios teisinės tvarkos turi laikytis Bendrijos laisve besinaudojantys subjektai tam, kad priimančioje¹⁰⁶ valstybėje narėje, kurioje jie nori prekiauti arba teikti paslaugas, būtų užtikrintos jų teisės pagal EB sutarties atitinkamai 28 ir 49 straipsnius? Šis klausimas taip pat patenka į laisvo prekių judėjimo ir paslaugų teikimo laisvės teisinį turinį¹⁰⁷. Atsižvelgiant į tai, kad šių laisvių ribojimai aktualūs ir daug diskusijų Bendrijoje keliantis klausimas, šiame darbe jis pasirinktas kaip svarbiausias kriterijus dviejų Bendrijos laisvių turiniui atskleisti bei palyginti.

Dr. S. Žalimienė asmenų judėjimo laisvės atveju ribojimus apibrėžė, kaip priemones, pažeidžiančias asmenų judėjimo laisvės saugomą objektą¹⁰⁸. Šiame darbe pagal analogiją minėta sąvoka taikoma ir laisvo prekių judėjimo bei paslaugų teikimo laisvės ribojimams apibrėžti. Atsižvelgiant į tai, laikysime, kad bet kokios formos diskriminacija patenka į nagrinėjamų laisvių ribojimo, kaip priemonės, pažeidžiančios laisvės objektą, sąvoką.

Kaip pastebi H. Cox, prekyba paslaugomis Bendrijoje yra daug labiau suvaržyta teisinio reguliavimo barjeriais nei prekyba prekėmis. Dėl pačios paslaugos prigimties (statybos darbai, teisinis atstovavimas, renginių organizavimas, etc.) daugelis nacionalinių reguliavimo priemonių reikalauja paslaugos teikėjo buvimo toje valstybėje narėje, kurioje paslauga yra teikiama, taigi tokiu atveju paslaugos teikimas apsunkinamas ne tik fiziškai – juda paslauga, jos teikėjas, personalas, priemonės, reikalingos paslaugai teikti, bet ir teisiškai – susiduriama su skirtingu priimančiosios valstybės teisiniu režimu, reikalaujančiu įvykdyti su paslaugos teikimu susijusius reikalavimus. Tuo tarpu laisvo prekių judėjimo atveju, kad būtų pasinaudota judėjimo laisve, pakanka tik vieno veiksnio – prekės judėjimo, todėl laisve besinaudojantis subjektas kitoje valstybėje narėje, „sutinka“ mažiau šios laisvės ribojimų¹⁰⁹.

Europos Bendrijoje kliūtys laisvam prekių judėjimui pasireiškia tarifinių (muitų, mokesčių) ir netarifinių (kokybės standartų, licencijų) reikalavimų nustatymu vienos valstybės narės ir taikymu kitai valstybei narei, tačiau dėl EB teisės nuostatų, susijusių su muitų sąjunga, tarifiniais barjeriais bei kitais mokesstinės teisės klausimais, specifikos ir ribotos šio darbo apimties, toliau bus aptariami tik

¹⁰⁶ Priimančioji valstybė – ta valstybė narė, į kurią importuojamos prekės ir/ar kurioje teikiamos paslaugos (*aut. past.*).

¹⁰⁷ Žaltauskaitė-Žalimienė, S. *Laisvas asmenų judėjimas pagal Europos Bendrijos teisę: įsisteigimo teisė*. P. 49.

¹⁰⁸ Žaltauskaitė-Žalimienė, S. *Asmenų judėjimo laisvė pagal Europos Bendrijos teisę*. Mokslinių straipsnių rinkinys „Europos Sąjungos teisė ir Lietuva“, Vilnius, Justitia, 2002. P. 295.

¹⁰⁹ Cox, H.; Lejour, A.; Montizaan, R. *The Free Movement of Services within the EU*. P. 17.

netarifiniai laisvo prekių judėjimo ribojimai, lyginant juos su paslaugų teikimo laisvės ribojimais, kuriuos draudžia EB steigimo sutartis, antrinė EB teisė bei precedentinė teisė.

3.1 Laisvių ribojimo draudimas pagal EB sutartį ir Teismo praktiką

3.1.1 Prekės – 28 straipsnis/*Dassonville*

EB sutarties 28 straipsnis įvardija dvi nacionalinių priemonių, ribojančių laisvą prekių judėjimą, rūšis ir tiesiogiai nustato jų draudimą:

„Valstybių narių tarpusavio prekyboje uždraudžiami tarpusavio kiekybiniai importo¹¹⁰ apribojimai ir visos lygiaverčio poveikio priemonės.“

Kiekybiniai apribojimai apima kvotas, ribojančias prekių, patenkančių į valstybes nares, kiekį ir dalinį arba visišką importo draudimą¹¹¹. Importo draudimas laikomas griežčiausia laisvo prekių judėjimo forma, nes jo poveikis laisvai valstybių narių tarpusavio prekybai yra žalingiausias¹¹². Tokios priemonės tikslas dažniausiai yra siekis apsaugoti nacionalinius produktus, tai paneigia prekių judėjimo laisvę.

Jeigu kiekybiniai apribojimai turinio prasme yra aiškūs ir žymių taikymo ir aiškinimo sunkumų nesukelia, tai kiekybiniams apribojimams **lygiaverčio poveikio priemonės** apima daug daugiau atvejų, o jų apibrėžimas ir taikymo pagrįstumas yra svarbus ir plačiai analizuojamas klausimas Teisingumo Teismo praktikoje.

Kiekybiniams apribojimams lygiaverčio poveikio priemonių pavyzdžiai galėtų būti tokie:

- reikalavimai prekėms dėl jų pavadinimo, sudėties, formos, pristatymo, dydžio, ženklavimo, svorio, įpakavimo;
- prekių kainų reguliavimas (maksimalios/minimalios produkto kainos nustatymas);
- dokumentų reikalavimas (sertifikatai, leidimai, licencijos, etc.);
- papildomi tikrinimai;
- neproporcingos ar didelės sankcijos;
- reikalavimai paskirti vietinį agentą;
- reikalavimai naudoti nacionalinę kalbą, etc.

Tai pavyzdinis sąrašas, pateiktas Teisingumo Teismo praktikoje. Siekiant kiekvienu atveju nustatyti, ar tai lygiaverčio poveikio priemonė, kliudanti laisvam prekių judėjimui, tikslinga suformuluoti jų sampratą ir nustatyti bendrus – visoms šioms priemonėms būdingus – požymius. Ją Teisingumo Teismo suformulavo žymiajame *Dassonville*¹¹³ sprendime, kuris buvo nuolat

¹¹⁰ EB sutarties 29 straipsnis nustato analogišką draudimą eksporto atveju.

¹¹¹ Byla 34/79 [1979], *Henn and Darby*.

¹¹² *Ibid.*, sprendimo 12-13 punktas.

¹¹³ Byla C-8/74 [1974], *Procureur du Roi v. Dassonville*.

cituojamas vėliau sekusiose bylose. Teismas konstatavo, kad „**visos valstybių narių įvestos taisyklės, galinčios tiesiogiai ar netiesiogiai, realiai ar potencialiai kliudyti vidaus prekybai Bendrijoje, laikytinos kiekybiniais apribojimams lygiaverčio poveikio priemonėmis**“¹¹⁴.

Minėtoje byloje Belgijos valdžia reikalavo, kad škotiško viskio importuotojai pateiktų kilmės valstybės (Jungtinės Karalystės) viskio kilmės sertifikatą. Šis reikalavimas nesukėlė sunkumų tiems, kurie viskį importavo tiesiogiai iš Jungtinės Karalystės, tačiau jis buvo nepalankus importavusiems per kitas valstybes nares, kuriose viskis jau buvo laisvojoje apyvartoje. Kadangi netiesioginiams importuotojams reikalingą kilmės sertifikatą gauti buvo labai sunku, Teismas pripažino, kad toks Belgijos reikalavimas yra lygiaverčio poveikio priemonė EB sutarties 28 straipsnio prasme. Nors sprendime laisvo prekių ribojimo problema nebuvo nagrinėta diskriminaciniu požiūriu, tačiau kaip matysime toliau, pačioje *Dassonville* taisyklės formuluotėje paslėptas tiesioginio bei netiesioginio diskriminavimo draudimas¹¹⁵.

3.1.2 Paslaugos – 49 ir 50 straipsniai/*van Binsbergen*

Skirtingai nei prekių atveju, paslaugų teikimo laisvės ribojimų draudimas Sutartyje formuluojamas kita linkme – čia tiesiogiai įtvirtintas ribojimų diskriminuojant draudimas.

Diskriminacinis kriterijus taikomas paslaugos teikimo laisvės subjekto nacionalinės priklausomybės pagrindu – pilietybės ar gyvenamosios vietos (privatų asmenų atveju), registracijos ar įsisteigimo vietos (juridinių asmenų atveju). Atskleidžiant diskriminacijos draudimą šiame kontekste, sistemiškai taikomos kelios Sutarties nuostatos, susijusios su paslaugų teikimo laisvės reglamentavimu. Čia svarbiausias EB sutarties 49 straipsnis, kuris tiesiogiai uždraudžia diskriminacinius ribojimus:

„<...> Bendrijoje uždraudžiami laisvės teikti paslaugas apribojimai, taikomi valstybių narių nacionaliniams subjektams, kurie yra įsisteigę kitoje Bendrijos valstybėje negu valstybė, kurios subjektu yra asmuo, kuriam tos paslaugos teikiamos.“

Minėta Sutarties nuostata turi būti aiškinama kartu su EB sutarties 50 straipsniu, kuriuo paslaugų teikėjui garantuojama laisvė teikti paslaugas visose valstybėse narėse tomis pačiomis sąlygomis kaip ir nacionaliniams subjektams:

„Nepažeidžiant įsisteigimo teisei skirtų skyriaus nuostatų, paslaugą teikiantis asmuo, kad galėtų ją teikti, gali laikinai savo veikla verstis toje šalyje, kur paslauga teikiama, tomis pačiomis sąlygomis, kurias toji šalis taiko savo nacionaliniams subjektams.“

Dar viena nuostata, reikalinga ribojimų draudimo paslaugų teikimo laisvės sampratai atskleisti, – Sutarties 54 straipsnis:

¹¹⁴ *Ibid.*, sprendimo 5 punktas – *Dassonville* taisyklė (formulė).

¹¹⁵ Bernard, C. *ES materialinė teisė: Keturiolika laisvės. I. Laisvas prekių judėjimas*. P. 114.

„<...> valstybės narės tuos apribojimus taiko visiems 49 straipsnio pirmojoje pastraipoje apibūdintiems paslaugų teikėjams, nedarydamos jokio skirtumo dėl priklausymo vienai ar kitai valstybei arba dėl gyvenamosios vietos.“

Taigi jei jau valstybė narė taiko ribojimus, kurie remiantis tam tikromis išimtimis (žr. 4 šio darbo skyrių) gali būti pateisinti, visos valstybės narės tokius ribojimus įpareigojamos taikyti, nedarant jokio skirtumo tarp subjektų jų pilietybės ar nuolatinės gyvenamosios vietos pagrindu. Kaip pastebėjo *Jukka Snell* (vėliau išaiškino ir Teisingumo Teismas), „ribojimai, uždrausti 49 straipsniu, yra daugiau nei paprasta (tiesioginė) diskriminacija pilietybės ar nuolatinės gyvenamosios vietos pagrindu“¹¹⁶.

Moksle ir praktikoje diskutuojamas klausimas, ar EB sutarties 49 straipsnis apima tik vienodo elgesio su užsieniečiais, kaip ir su vietiniais piliečiais, laidavimą ir ar jis, be to, gali būti suprantamas kaip paslaugų teikimo laisvės nediskriminuojančio pobūdžio apribojimų draudimas? Remiantis ilgą laiką vyravusia doktrina, užsieniečiai iš kitų Europos Sąjungos valstybių narių turėjo tik vieną teisę – reikalauti, kad su jais būtų elgiamasi ne blogiau nei su vietiniais piliečiais (vadinamasis diskriminacijos draudimas). Tačiau dėl Teisingumo Teismo jurisprudencijos įtakos galime teigti, kad 49 straipsnis draudžia kiekvieną priimančios valstybės vykdomą laisvo paslaugų teikimo laisvės apribojimą¹¹⁷.

*Van Binsbergen*¹¹⁸ – pirmoji byla, kurioje teismas apibrėžė paslaugų teikimo laisvės apimtį, tuo pačiu nustatydamas, kiek toli gali žengti valstybės narės ją varžydamos. Byloje Nyderlandų pilietis ginčijo nacionalinę taisyklę, reikalaujančią kad teisiniai atstovai, atstovaujantys savo klientams Nyderlandų teismuose, turėtų nuolatinę gyvenamąją vietą Nyderlanduose. Pono *van Binsbergen* atstovas bylos nagrinėjimo Nyderlandų socialiniame teisme metu persikėlė gyventi į Belgiją. Tuomet jam buvo pranešta, kad jis nebegali atstovauti savo klientui byloje, nagrinėjamoje Nyderlanduose. Teisingumo Teismas pripažino, kad valstybė narė, nustatydamą reikalavimą turėti nuolatinę gyvenamąją vietą valstybėje narėje, kurioje paslauga teikiama, paneigė vienoje valstybėje narėje įsisteigusio asmens teisę laisvai teikti paslaugas kitoje valstybėje narėje, kurioje analogiškos paslaugos (šiuo atveju teisinis atstovavimas teismo procese) teikimui nacionalinės priklausomybės reikalavimas nebuvo keliamas¹¹⁹. Taigi tai akivaizdus diskriminacinis paslaugų teikimo laisvės ribojimas, kurį draudžia Sutarties 49 straipsnis.

Lyginant su *Dassonville* sprendimu laisvo prekių judėjimo atveju, *van Binsbergen* byloje Teismo pozicija buvo gerokai konservatyvesnė – iš esmės atkartodamas 49 straipsnio raidę, jis

¹¹⁶ Snell, J. *Goods and Services in EC Law*. P. 52.

¹¹⁷ Žaltauskaitė-Žalimienė, S. *Naujausios paslaugų teikimo laisvės tendencijos Europos Sąjungoje*. Jurisprudencija, Mokslo darbai, 72 (64) tomas, 2005. P. 20.

¹¹⁸ Byla 33/74 [1974], *van Binsbergen*.

¹¹⁹ *Ibid.*, sprendimo 17 punktą.

konstatavo, kad diskriminaciniai reikalavimai, keliami paslaugos teikėjui, yra draudžiami kaip prieštaraujantys paslaugos teikimo laisvei¹²⁰. Dar daugiau – tokį ribojimą laikė galimai¹²¹ pateisinamu profesinės etikos ir atsakomybės pagrindais, taip dar labiau susiaurindamas paslaugos teikimo laisvės turinį. Tuo tarpu *Dassonville* sprendime laisvas prekių judėjimas buvo aiškinamas ekonominės laisvės kontekste, o liberali „lygiaverčio poveikio priemonių“ sąvoka paliko daug vietos interpretacijoms.

Kaip pažymi *J. Snell*, nors Teismo požiūris šiuose sprendimuose dėl nagrinėjamų laisvių apimties buvo skirtingas, abiem atvejais jis nebuvo be trūkumų¹²².

Bet kuriuo atveju matyti, kad nei EB sutartis, nei Teisingumo Teismas abiejų laisvių nelaiko aboslučiomis ir brėžia ribas, nors ir nelabai aiškias, nustatančias laisvių veikimo apimtį.

3.2 Laisvių ribojimų apimtis

Kadangi darbo tikslas – taikant lyginamąjį metodą patvirtinti hipotezę, kad laisvė tiekti prekes ir laisvė teikti paslaugas pagal EB teisę yra artimos viena kitai, ir turinčios daugiau panašumų, nei skirtumų, toliau aptarsime nacionalinių priemonių, ribojančių laisvą prekių judėjimą ir paslaugų teikimo laisvę, pobūdį ir taikymo ribas, panašumus be skirtumus, remiantis svarbiausiais pavyzdžiais iš Teisingumo Teismo praktikos.

3.2.1 Diskriminacijos draudimas: *Dassonville/Gouda*

Šis principas nagrinėjamų laisvių kontekste reikalauja, kad kitos šalies prekės ir paslaugos būtų traktuojamos taip, kaip ir kilmės valstybės narės vietiniai atitikmenys. Taigi remiantis šiuo principu daroma prielaida, kad vietinės ir importuojamos prekės bei paslaugos yra tokie patys, todėl su jais turi būti elgiamasi vienodai. Diskriminacijos principo teigiamas aspektas yra tas, kad nėra kišamasi į nacionalinės valdžios autonomiją. Valstybės narės gali laisvai reglamentuoti, kaip gaminamos prekės ir teikiamos paslaugos, jeigu jų nurodymai vienodai taikomi kilmės ir priimančios valstybės prekėms bei paslaugoms.

Kaip sako *Dassonville* taisyklė, kad nacionalinė priemonė patektų į 28 straipsnio veikimo sritį, ji turi „tiesiogiai ar netiesiogiai“ sudaryti kliūtis laisvai prekybai Bendrijoje. Tai reiškia, kad draudžiama tiek tiesioginė, tiek netiesioginė importuojamų prekių diskriminacija. Nors Teisingumo Teismas apie diskriminacijos draudimą EB sutarties 28 straipsnio prasme pradėjo kalbėti tik po sprendimo *Keck*¹²³ byloje, Komisija tokią diskriminaciją jau buvo pripažinusi anksčiau, tai

¹²⁰ Snell, J. *Goods and Services in EC Law*. P.53.

¹²¹ Šiuo atveju Teismas konstatavo, kad priemonė netenkino proporcingumo reikalavimo (Byla 33/74 [1974], *van Binsbergen*, sprendimo 16 punktą).

¹²² Snell, J. *Goods and Services in EC Law*. P.53.

¹²³ Sujungtos bylos C-267-268/91 [1993], *Criminal Proceedings against Keck and Mithourd*.

apibrėždama Direktyvoje 70/50/EEB¹²⁴, kurioje buvo išskirtos tiesiogiai diskriminuojančios priemonės – „skirtingai taikomos priemonės“, ir netiesiogiai importą veikiančios priemonės – „vienodai taikomos priemonės“. Nors šios Direktyvos galiojimo laikotarpis jau pasibaigęs (ji buvo taikoma pereinamuoju laikotarpiu), šiuo metu ji laikoma svarbiu šaltiniu terminijai suprasti.

Direktyvos 70/50/EEB 2 straipsnis „skirtingai taikomas priemonės“ įvardija kaip priemones, „trukdančias importui, kuris kitu atveju galėtų vykti, įskaitant priemones, dėl kurių importuoti yra sunkiau ar brangiau nei realizuoti vietos gaminius“. Taigi šiuo atveju importuojamos prekės yra traktuojamos akivaizdžiai nepalankiau nei vietinės. Kiek sunkiau įžvelgti valstybes nares naudojant vienodai taikomas priemones, nes tokiu atveju iš pirmo žvilgsnio vietinės ir importuojamos prekės yra traktuojamos vienodai, tačiau faktiškai importuojamoms prekėms sudaromos kliūtys, nes reikalaujama, kad prieš pateikiant prekes į rinką, būtų įvykdyti papildomi reikalavimai (pvz., perpakavimas, žymėjimas ir pan.)¹²⁵.

Paslaugų teikimo laisvės atveju (kaip jau minėta darbo 3.1.2 skyriuje), EB Steigimo Sutartis tiesiogiai suformuluoja paslaugų teikėjų diskriminacijos nacionalinės priklausomybės pagrindu draudimą. Toks pat reikalavimas taikomas ir paslaugų gavėjų atžvilgiu, nes pasitaiko atveju, kai paslaugų gavėjai taip pat yra diskriminuojami dėl jų pilietybės arba gyvenamosios vietos, pavyzdžiui, nustatomas didesnis mokestis už apsilankymą muziejuose ar parkuose. Pareigą nediskriminuoti paslaugos gavėjų nustato Paslaugų direktyva¹²⁶, kurios 20 straipsnio 1 dalis įpareigoja valstybes nares užtikrinti, kad paslaugų gavėjams netaikomi jų pilietybe ar gyvenamąja vieta grindžiami diskriminuojantys reikalavimai. Todėl bet kokia valstybės, regiono ar vietos valdžios institucijų diskriminacija, grindžiama gavėjų pilietybe ar gyvenamąja vieta, tokie kaip diskriminuojantys tarifai arba išimtinai kitų valstybių narių piliečiams taikomi reikalavimai (pavyzdžiui, įpareigojimas pateikti konkrečius dokumentus dėl naudojimosi paslauga), turi būti panaikinti.

Taigi akivaizdu, kad vienas pamatinių Bendrijos vidaus rinkos principų – nediskriminavimo principas yra taikomas užtikrinant tiek laisvą prekių judėjimą, tiek paslaugų teikimo laisvę.

Teismas bylose paprastai vengia naudoti tiesioginės diskriminacijos sąvoką, tačiau jose išskiriami nacionalinių priemonių požymiai leidžia atitinkamai jas vertinti kaip tiesiogiai diskriminuojančias (skirtingai taikomas).

Prekių atveju tiesiogine diskriminacija galima laikyti tokią situaciją, kai importuojamos prekės, traktuojamos ne taip palankiai, kaip vietinės, nors objektyviai turėtų būti traktuojamos

¹²⁴ 1969 m. gruodžio 22 d. Europos Komisijos Direktyva 70/50/EEB pagrįsta 33 straipsnio 7 dalies nuostatomis dėl priemonių, turinčių kiekybiniam importui apribojimams lygiavertį poveikį, kurioms netaikomos kitos nuostatos, priimtose pagal Europos ekonominės bendrijos sutartį, panaikinimo // OJ L 13/29 1979 5 31.

¹²⁵ Bernard, C. *ES materialinė teisė: Keturios laisvės. I. Laisvas prekių judėjimas*. P. 112-115.

¹²⁶ 2006 m. gruodžio 12 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2006/123/EB dėl paslaugų vidaus rinkoje // OL L 376/36, 2006 12 28.

vienodai. Tokiu atveju nacionalinės priemonės numato skirtingą teisinę ir faktinę prievolę vietinėms ir importuojamoms prekėms ir todėl pažeidžia Sutarties 28 straipsnį dėl savo akivaizdaus poveikio tarpvalstybinei prekybai¹²⁷. Tokios priemonės gali būti pateisintos tik EB sutarties 30 straipsnio reikalavimais.

C. Bernard išskiria tokius laisvo prekių judėjimą tiesiogiai diskriminuojančių priemonių pavyzdžius: reikalavimas, kad importuojamas produktas atitiktų aukštesnius standartus nei vietinis; licencijos ar kitokio tinkamumo pažymėjimo reikalavimas; sąlyga, susijusi su prekių sudėtimi; kampanijos „pirk nacionalinę prekę“; kilmės žymėjimo reikalavimas¹²⁸. Pažymėtina, kad šie reikalavimai keliami tik importuojamiems produktams, tuo tarpu vietiniams jų kilmės valstybėje tokios sąlygos nekeliamos arba jos yra ne tokios griežtos. Tuo tarpu tokie reikalavimai, kaip reklamos apribojimai, taisyklės, ribojančios prekės platinimo būdus, minimalios ar maksimalios kainos nustatymas, keliami ne pačiam produktui, o jo pardavimui, todėl, kaip matysime toliau, *Keck* sprendime bus pripažinti, kaip nepatenkantys į 28 straipsnio draudimą.

Paslaugų atveju draudžiamos tiesiogiai diskriminuojančios priemonės, netaikytos ne į pačią paslaugą ir jos turinį, bet į paslaugos teikėją. Byloje *Gouda*¹²⁹ teismas išdėstė tiesioginės diskriminacijos sampratą: „sutarties 49 straipsnis visų pirma apima bet kokio teikiančio paslaugas asmens diskriminavimo dėl jo nacionalinės priklausomybės ar įsisteigimo vietos kitoje valstybėje narėje, nei ta, kurioje paslauga teikiama, panaikinimą“. Taigi draudžiamos tokios priemonės, kurios tiesiogiai diskriminuoja dėl nacionalinės priklausomybės (pilietybės ar nuolatinės gyvenamosios vietos ar įsisteigimo vietos). Kaip teigia *Gareth Davies*¹³⁰, formaliai žiūrint, netiesiogiai diskriminuojančios priemonės nepatenka į 49 straipsniu suformuluoto draudimo apimtį, tačiau čia pat pažymi, kad toks draudimas gali būti grindžiamas Sutarties 12 straipsniu, draudžiančiu visų formų – tiek tiesioginę, tiek netiesioginę – diskriminaciją¹³¹.

Pažymėtina, kad Teisingumo Teismas nebuvo nuoseklus: byloje *Eurowings*¹³² analogiška taisyklė, nagrinėta *Gouda* byloje, diskriminuojanti paslaugos teikėjus, įsisteigusius kitoje valstybėje narėje, buvo pripažinta kaip netiesiogiai diskriminuojanti dėl nacionalinės priklausomybės. Kaip jau minėta, tiek tiesiogiai, tiek netiesiogiai diskriminuojanti priemonė patenka į 49 straipsnio draudimo ribas, tačiau svarbu jas išskirti taikant ribojimus pateisinančias priemones: tiesiogiai diskriminuojantiems ribojimams pateisinti remiamasi 46 straipsnio pagrindais, netiesiogiai – viršesniais viešojo intereso reikalavimais (plačiau žr. šio darbo 4.4 skyrių).

¹²⁷ Bernard, C. *ES materialinė teisė: Keturios laisvės. I. Laisvas prekių judėjimas*. P. 115.

¹²⁸ *Ibid.*, P. 116.

¹²⁹ Byla C-288/89 [1999], *Gouda*.

¹³⁰ Gareth, D. *Nationality Discrimination in the European Internal Market*. Hague/London/New York, Kluwer Law International, 2003. P. 32.

¹³¹ *Ibid.*, P. 33.

¹³² Byla C-294/97 [1999], *Eurowings*, sprendimo 19 punktas.

G. Davies pažymi, kad šiandieniniame kontekste 49 straipsnis būtų formuluojamas su nuoroda ne tik į faktinę (tiesioginę) bei ir į teisinę (netiesioginę) lygybę, nes Teismas analizuodamas diskriminacijos problematiką paslaugų teikimo laisvės rėmuose, vis tik suformulavo požiūrį, kad net ir be nuorodos į 12 straipsnį, netiesiogiai diskriminuojančios priemonės patenka į 49 straipsnio draudimą.

Apibendrinant, abiejų laisvių veikimo srityje draudžiami tiek tiesiogiai, tiek netiesiogiai diskriminuojantys ribojimai.

3.2.2 Nediskriminacinės priemonės

Problema tapo platus, todėl turinio prasme nepakankamai aiškus, *Dassonville* apibrėžimas. Neginčytina tai, kad ir tiesioginės, ir netiesioginės diskriminacinės priemonės patenka į šio apibrėžimo taikymo sferą, tačiau formuluotė nepateikia atsakymo į klausimą, ar nediskriminacinės priemonės irgi gali būti laikomos trukdančiomis laisvai prekybai¹³³.

Šį klausimą Teisingumo teismas sprendė 1978 m. *Cassis de Dijon* byloje, susijusioje su laisvu prekių judėjimu, kuria vėliau plačiai remtasi ir bylose dėl paslaugų teikimo laisvės.

Remiantis dr. S. Žalimienės¹³⁴ pateikta asmenų judėjimo laisvės ribojimų klasifikacija laikysime, kad ir šiame darbe nagrinėjamų laisvių kontekste priemonės, kurias lemia valstybių narių teisinių režimų skirtumai (taip rinkos dalyviui sukuriama dviguba našta), ir priemonės, apskritai trukdančios patekti į rinką, patenka į nediskriminuojančių ribojimų kategoriją.

3.2.2.1 Dvigubos naštos sukūrimas: *Cassis de Dijon/Säger*

Prekių atveju iš pirmo žvilgsnio vietinės ir importuojamos prekės yra traktuojamos vienodai, nes teisiškai nacionalinės taisyklės ir vietos, ir importuojamoms prekėms taikomos vienodai¹³⁵. Tačiau faktiškai pastarosioms sudaromos kliūtys, jei reikalaujama, kad prieš pateikiant prekes į kitos valstybės narės rinką, būtų įvykdyti papildomi reikalavimai, pavyzdžiui, pakuotės, produkto sudėties ir paskirties reikalavimai, reklamos ir kitų prekybos skatinimo formų apribojimai, ir kt. Tokia skirtinga našta gali atsirasti dėl to, kad nacionalinis gamintojas turi įvykdyti tik vieno reguliuotojo (kilmės valstybės) reikalavimus, o importuojamos prekės turi pakelti dvigubo reguliavimo (kilmės ir priimančios valstybių) našta ir papildomas dėl to kylančias išlaidas¹³⁶.

Paslaugų atveju vėlgi galima pritaikyti analogiją: vienodai taikomos priemonės suprantamos kaip priemonės, kuriomis priimančioji valstybė kitos valstybės paslaugos teikėjus teisiškai traktuoja

¹³³ Pavyzdžiui, pagal Belgijos taisyklės pienas gali būti pardavinėjamas tik supilstytas į butelius, o pagal Prancūzijos – tik į dėžutes. Kiekviena valstybė, atrodo, turėtų būti laisva nustatyti tam tikrus reikalavimus savo vidinei prekybai. Tačiau visiškai aišku, kad tokie reikalavimai sukelia apribojimų užsienio prekybai – Belgijos pieno gamintojas negali platinti savo produkcijos Prancūzijoje, ir atvirkščiai.

¹³⁴ Žaltauskaitė-Žalimienė, S. *Asmenų judėjimo laisvė pagal Europos Bendrijos teisę*. P. 295.

¹³⁵ Bernard, C. *ES materialinė teisė: Keturiolika laisvės. I. Laisvas prekių judėjimas*. P. 125.

¹³⁶ Byla C-239/90 [1991], *Boscher and others v. SA British Motors Wright and others*, sprendimo 15 punktą.

vienodai kaip ir vietinius, tačiau faktiškai kilmės valstybės paslaugos teikėjams uždedama papildoma našta, nustatant leidimų, nuolatinės gyvenamosios ar įsisteigimo vietas, kvalifikacijos ir kitus reikalavimus.

*Cassis de Dijon*¹³⁷ – vienas svarbiausių Teisingumo Teismo sprendimų, suformulavusių pagrindinius laisvo prekių judėjimo principus, kuriais vėliau buvo pasiremta aiškinat ir kitas Bendrijos vidaus rinkos laisves.

Bylos esmė – sudėties reikalavimas vaisių ir uogų likeriu. Vokietijos valdžios institucijos neleido Vokietijoje pardavinėti Prancūzijoje pagaminto juodųjų serbentų likerio „*Cassis de Dijon*“, nes jo alkoholio tūris buvo per mažas pagal Vokietijos įstatymų reikalavimus – minimalus alkoholio tūris procentais turėjo būti 25 procentai, o prancūziškasis likeris buvo tik 15-20 procentų stiprumo. Teismas pripažino, kad Vokietijos taisyklė pažeidė Sutarties 28 straipsnį, nes tai buvo lygiavertė poveikio priemonė.

Šiuo sprendimu buvo pateiktas atsakymas į klausimą, kaip traktuoti valstybėse narėse nustatytas skirtingas taisykles, kurios buvo rimtas laisvo prekių judėjimo ribojimas. Vienoje valstybėje narėje gaminamam bei platinamam ir nustatytus reikalavimus atitinkančiam produktui gali būti užkertamas kelias patekti į kitos valstybės narės rinką, kadangi jis neatitinka pastarosios nustatytų sąlygų. Kaip pažymi *J. Snell*, tokioje situacijoje abi taisyklės gali būti pateisinamos ir pačios savaime neturinčios diskriminuojančio poveikio¹³⁸. Tačiau iš vienos valstybės narės produktas keliaujantis į kitą turi atitikti dvigubus – priimančiosios ir kilmės valstybės narės – standartus, todėl tokios taisyklės tampa tiesiogine kliūtimi prekybai. Kilmės valstybės narės produktams, kuriuos importuojama į kitą valstybę, uždedama dviguba našta ir jis atsiduria nepalankesnėje situacijoje nei vietinis produktas.

Cassis de Dijon atveju vienašališkas Vokietijos reikalavimas dėl minimalios alkoholio tūrinės koncentracijos prancūziškam serbentų likeriu būtent ir yra kliūtis prekybai, ir nors ši Vokietijos priemonė nėra diskriminacinio pobūdžio, laikytina, kad ji yra draudžiama kaip lygiaverčio poveikio priemonė 28 straipsnio prasme.

Po šio sprendimo sekė panašios bylos, kuriose nediskriminuojančios nacionalinės priemonės buvo pripažintos sukuriančiomis dvigubą naštą importuojamiems produktams ir todėl laikomos ribojimu Sutarties 28 straipsnio prasme. Paminėtinos tokios kaip *Guimot*¹³⁹ byla, kurioje Prancūzijos taisyklė ribojo pavadinimo „*Emmenthal*“ naudojimą tik sūriams su kieta sausa pluta, *Geffroy*¹⁴⁰ byla, kurioje Prancūzijos taisyklė ribojo pavadinimo „sidras“ vartojimą iš obuolių

¹³⁷ Byla 120/78 [1979], *Rewe Centrale v. Bundesmonopolverwaltung für Branntwein (Cassis de Dijon)*.

¹³⁸ Snell, J. *Goods and Services in EC Law*. P. 55.

¹³⁹ Byla C-448/98 [2000], *Guimont*.

¹⁴⁰ Byla C-366/98 [2000], *Geffroy*.

gaminamiems alkoholiniams gėrimams, *Komisija prieš Italiją*¹⁴¹ byla, kurioje Italijos taisyklė leido pavadinimo „šokoladas“ naudojimą tik produktams be augalinių riebalų, priešingu atveju – turėjo būti naudojamas pavadinimas „šokolado pakaitalas“.

Apibendrinant, visos šios priemonės Teismo buvo pripažintos nediskriminacinėmis lygiaverčio poveikio priemonėmis 28 straipsnio prasme, nes šios nacionalinės taisyklės vertė importuotojus pakoreguoti savo produktų pateikimą pagal priimančiosios valstybės reikalavimus, dėl to jie patyrė papildomų, pakavimo, ženklinimo, reklamos išlaidų.

Sekmadieninės prekybos¹⁴² byloje Teismas išaiškino, kad tokios priemonės, kurios draudė ar ribojo prekybą sekmadieniais, nors ir nediskriminavo tiesiogiai, tačiau tai buvo lygiaverčio poveikio priemonės *Dassonville* taisyklės prasme, t.y. ir kilmės valstybės, ir importuojamoms prekėms vienodai taikomos priemonės, kurios nedraudė importo, tačiau sumažino jo apimtį, o taip pat ir pardavimo apimtį.

Kalbant apie paslaugas, Teismo praktika dvigubos naštos ribojimo klausimu nebuvo tokia gausi kaip prekių atveju. Čia pagal analogiją buvo pasiremta *Cassis* byloje suformuluotais principais. Charakteringiausias pavyzdys – jau minėta *Säger*¹⁴³ byla, nors dar prieš tai byloje *Webb*¹⁴⁴ buvo užsiminta apie papildomos naštos sukūrimą paslaugos teikėjui. Pastarojoje byloje Nyderlandų taisyklė, reikalavusi, kad įdarbinimo agentūros savo veiklos vykdymui turėtų licenciją, pažeidė Sutarties 49 straipsnį, nes tai buvo papildomas reikalavimas, apsunkinantis įdarbinimo paslaugų teikimą Nyderlanduose.

Šios taisyklės esmė yra ta, kad papildomų reikalavimų nustatymas ir taikymas paslaugos teikėjui, kad jis galėtų teikti paslaugas kitoje valstybėje narėje, sumenkina paslaugos teikimo patrauklumą ir pažeidžia laisvę teikti paslaugas.

Byloje *Säger* buvo kvestionuojamas Vokietijos įstatymas, nustatęs, kad patentus administruojantys asmenys turėtų licencijas, kurios išduodamos reikiamą kvalifikaciją (teisininko, patentinio patikėtinio) turintiems asmenims. Teismas nusprendė, kad tokia taisyklė neleido užsienyje įsteigtoms bendrovėms teikti paslaugas patentų savininkams, įsisteigusiems priimančiosios valstybės teritorijoje. Teismas pareiškė, kad 49 straipsnis draudžia bet kokias paslaugos teikėjo veiklą varžančias kliūtis, nepaisant to, ar jos diskriminuojančios, ar ne: „EB sutarties 49 (ex 59) straipsnis ne tik reikalauja panaikinti bet kokią paslaugų teikėjo diskriminavimą, bet ir visus apribojimus, jei jie yra skirtingo poveikio vietinio paslaugų teikėjo ir kitų valstybių

¹⁴¹ Byla C-14/00 [2003], *Komisija prieš Italiją* (šokolado byla).

¹⁴² Angl. – *Sunday Trading cases*.

¹⁴³ Byla C-76/90 [1991], *Säger v. Dennemeyer*.

¹⁴⁴ Byla C-279/80 [1981], *Webb*.

narių paslaugų teikėjo atžvilgiu bei tinkantys užkirsti kelią arba sutrukdyti paslaugų teikėjui vykdyti savo veiklą (kai jis yra įsisteigęs kitoje valstybėje narėje ir ten teisėtai teikia paslaugas)¹⁴⁵.

Teismas šiame sprendime iš esmės pasirėmė Generalinio advokato Jacobs išvada¹⁴⁶, kurioje teigiama, kad būtų visiškai nepagrįsta, jog asmuo, laikinai teikiantis paslaugą kitoje, nei jis yra įsisteigęs, valstybėje narėje turėtų atitikti visus šios valstybės narės teisės aktų nustatytus reikalavimus. Be to, anot advokato, būtų neteisinga tvirtinti, jog priemonė neriboja paslaugos teikimo vien tik dėl to, kad ji nėra diskriminacinio pobūdžio.

Byloje *Komisija prieš Vokietiją* (draudimo byla)¹⁴⁷, Teismas konstatavo, kad Vokietijos taisyklės, reikalavusios, kad draudimo bendrovės, norinčios Vokietijoje teikti draudimo paslaugas, būtų įsisteigusios Vokietijoje ir turėtų šioje šalyje išduotus leidimus, pažeidė sutarties 49 ir 50 straipsnius, nes tokios taisyklės padidino paslaugų teikimo Vokietijoje išlaidas. Šiame sprendime Teisingumo Teismas patvirtino, kad priimančioji valstybė gali nustatyti tam tikrus reikalavimus paslaugų teikėjo veiklai. Taip buvo paaiškinta, kokias teises galimybes turi ES valstybė, norėdama teisėtai apriboti paslaugų teikimo laisvę. Kartu laisvą paslaugų teikimą nediskriminuojantiems apribojimams įvedė trijų pakopų testą¹⁴⁸, kuriuo plačiai naudojosi ir vėlesnėje praktikoje.

Säger byloje Teismas suformulavo tokį pat požiūrį, kaip ir prekių atveju *Cassis* byloje: sprendimu nebuvo konstatuota, kad Vokietijos nuostata yra diskriminuojanti, tačiau pripažinta, kad tai yra kliūtis laisvam paslaugų judėjimui, patenkanti į Sutarties 49 straipsnio draudimą.

J. Snell atkreipia dėmesį į tai, kad tiek prekėms *Cassis* byloje, tiek paslaugoms *Säger* byloje Teismas, svarstydamas ribojimų egzistavimo klausimą, neanalizavo, ar valstybių narių priemonės panašios, ar ne – pakako to fakto, kad veikla abiejose bylose kilmės valstybėse buvo vykdoma teisėtai¹⁴⁹.

Säger bylos atveju judėjo tik paslauga – ji buvo teikiama paštu arba telekomunikacinėmis priemonėmis. Kyla klausimas, ar byloje *Säger* suformuluotas principas lygiai taip pat taikomas paslaugos teikėjo judėjimo atveju? *J. Snell* nuomone, paslaugų teikėjo judėjimo faktas neturėtų būti lemiamas veiksnys skirtingam laisvės aiškinimui, o tuo labiau vienos laisvės (paslaugų teikimo) rūšys neturėtų būti vertinamos remiantis skirtingais principais. Asmeniui, teisėtai teikiančiam paslaugas vienoje valstybėje narėje turėtų būti *prima facie* leidžiama daryti tai ir kitoje valstybėje narėje, t.y. iš kiekvieno paslaugos teikėjo turi būti reikalaujama įvykdyti viengubus reikalavimus¹⁵⁰.

¹⁴⁵ Byla C-76/90 [1991], *Säger v. Dennemeyer*, sprendimo 12 punktas.

¹⁴⁶ 1991 m. vasario 21 d. Generalinio advokato *F.G. Jacobs* išvada byloje C-76/90 *Säger v. Dennemeyer*.

¹⁴⁷ Byla C-205/84 [1986], *Komisija prieš Vokietiją* (draudimo byla).

¹⁴⁸ Siekdama pateisinti nediskriminuojančius ribojimus, valstybė narė: 1) gali remtis aukštesniu tikslu, 2) aukštesnis tikslas yra nepakankamai ginamas kilmės valstybės, 3) apribojimai yra proporcingi siaurąja to žodžio prasme.

¹⁴⁹ *Snell, J. Goods and Services in EC Law*. P. 61.

¹⁵⁰ *Ibid.*, P. 63.

Remiantis *Säger* byloje Teismo suformuluotu požiūriu, kad 49 straipsniu uždraudžiami ne tik diskriminaciniai, bet ir kiti apribojimai, galima būtų daryti išvadą, kad reikalavimai paslaugos teikimui, kai juda ne tik paslauga, bet ir paslaugos teikėjas, patenka į 49 straipsniu draudžiamus ribojimus¹⁵¹.

Taigi, kaip pastebi dr. S. Žalimienė, Teismas suformavo naują paslaugų teikimo laisvės koncepciją – apribojimų draudimo (vietoj nediskriminavimo principo). Šį principą buvo bandoma pagrįsti, kad paslaugų teikimo laisvė, kaip ir laisvas prekių judėjimas, yra valstybės sieną kertantis pasikeitimas gaminiais. Todėl nutarę, kad galimos paralelės tarp EB sutarties 28 ir 49 straipsnių, taip pat turime EB sutarties straipsnio nuostatų pagrindų taikyti ir kilmės valstybės principą¹⁵².

3.2.2.2 *Trukdymas patekti į rinką: Dassonville/Säger*

Nediskriminacinės priemonės, kurios neturi nei tiesiogiai, nei netiesiogiai diskriminuojančio poveikio, trukdo bendrai prekybai apskritai, t.y. riboja kitos valstybės narės subjektų patekimą į prekių ir/ar paslaugų rinką.

Tokio pobūdžio priemonė laisvo prekių judėjimo atveju tiek vietinius produktus, tiek importuojamus veikia vienodai. Ankstyvojoje Teisingumo Teismo praktikoje, susijusioje su paslaugų teikimo laisve, buvo laikomasi pozicijos, kad nacionalinė priemonė, kuri buvo nediskriminuojanti, nepažeidžia Sutarties 49 straipsnio. 1981 m. *Debauve*¹⁵³ sprendime Teismas pareiškė, kad nacionalinis draudimas perduoti reklamą kabeline televizija neprieštaravo Sutarties nuostatomis, nes nacionalinė taisyklė buvo taikoma neatsižvelgiant į tai, ar reklama buvo nacionalinė, ar užsienio kilmės, taip pat į paslaugos teikėjo asmens nacionalinę priklausomybę ir į jo įsisteigimo vietą¹⁵⁴.

Tačiau vėlesnėje praktikoje (*Säger*, *Alpine Investment*¹⁵⁵, *Schindler*¹⁵⁶ bylose) pradėtas taikyti patekimo į rinką kriterijus, kuris „atvedė“ Teisingumo Teismą į platesnę Sutarties 49 straipsnio interpretaciją, t.y. kad nediskriminacinės priemonės, neleidžiančios arba smarkiai trukdančios patekti į rinką, patenka į 49 straipsnio draudimą.

Laisvo prekių judėjimo kontekste kalbant apie nediskriminacines priemones verta sugrįžti prie *Dassonville* formulės, kuri sako, kad nacionalinės priemonės negali „realiai ir potencialiai“ trukdyti prekybai Bendrijoje. Kaip pavyzdžiui, *Pistre*¹⁵⁷ byloje, kurioje Prancūzijos pilietis buvo kaltinamas tuo, kad be leidimo etiketėje pavartojo žodį „kalnas“. Teismas konstatavo 28 straipsnio pažeidimą

¹⁵¹ *Ibid.*, P. 64.

¹⁵² Žaltauskaitė-Žalimienė, S. *Naujausios paslaugų teikimo laisvės tendencijos Europos Sąjungoje*. P. 23.

¹⁵³ Byla C-52/79 [1981], *Debauve*.

¹⁵⁴ *Ibid.*, sprendimo 16 paragrafas.

¹⁵⁵ Byla C-384/93 [1995], *Alpine Investments*.

¹⁵⁶ Byloje C-275/92 [1994] *Schindler* Teismas pareiškė, kad nacionaliniai įstatymai, draudžiantys organizuoti didžiąsias loterijas, buvo nediskriminacinė kliūtis laisvei teikti paslaugas (sprendimo 47 ir 48 punktai).

¹⁵⁷ Byla C-321-324/94 [1997], *Pistre*.

ir, remdamasis *Dassonville* taisykle, pareiškė, kad „nors nacionalinės priemonės, neturinčios realios sąsajos su prekių importavimu, taikymas nepatenka į 28 straipsnio reguliavimo sritį, negalima manyti, kad jis netaikytinas tik dėl to, kad visi bylos nacionaliniame teisme faktai susiję su viena valstybe nare“¹⁵⁸.

Byloje *Säger*¹⁵⁹ Teismas pažymėjo, kad 49 straipsnis reikalauja „panaikinti bet kokius ribojimus, net jeigu jie taikomi, nedarant skirtumo tarp nacionalinių ir kitos valstybės narės paslaugos teikėjų, kai toks ribojimas uždraudžia ar užkerta kelią vykdyti veiklą paslaugos teikėjui, įsisteigusiam ir teisėtai teikiančiam paslaugas kitoje valstybėje narėje“¹⁶⁰.

Reikia pripažinti, kad *Säger* sprendimu Teismas labiausiai priartino jurisprudenciją paslaugų teikimo laisvės srityje prie *Dassonville* formulės¹⁶¹, nors paslaugoms suformuluota taisyklė savo apimtimi buvo gerokai siauresnė, nei prekių atveju.

Teismas, kaip ir prekių atveju *Bluhme*¹⁶² byloje, po sprendimo *Säger* byloje ėmė vengti nacionalinių priemonių, kaip diskriminuojančių ar nediskriminuojančių, kvalifikavimo, remiantis diskriminavimo kriterijumi. Byloje *Finalarte*¹⁶³ užuot svarstęs, ar registracijos ir apsigyvenimo reikalavimai, keliami patentiniams patikėtiniams, norintiems teikti paslaugas Italijoje, buvo diskriminuojantys dėl papildomų išlaidų bei papildomos diskriminacinės ir ekonominės naštos kitoje valstybėje narėje įsisteigusioms įmonėms, Teismas apsiribojo konstatuodamas, kad Italijos taisyklė buvo „apribojimas 49 straipsnio prasme“. Vis tik daugiausia dėmesio Teismas sutelkė į tokių ribojimų pateisinimą ir proporcingumo reikalavimo laikymąsi (plačiau – žr. šio darbo 4.5 skyrių), o ne diskriminacijos pobūdžio vertinimą.

3.2.3 Abipusio pripažinimo (kilmės valstybės) principas

Dvigubos naštos ribojimo kontekste svarbu aptarti abipusio pripažinimo principą ir taikymą laisvame prekių judėjime ir paslaugų teikimo laisvėje. Šio principo esmė, kad jis garantuoja laisvą prekių ir paslaugų judėjimą tarp valstybių narių, nereikalaujant nacionalinių priemonių harmonizavimo.

Laisvo prekių judėjimo atveju Sutartis draudžia taikyti tokias priemones, pagal kurias prekėms, kurios teisėtai gaminamos ir/ar parduodamos vienoje valstybėje narėje, negali būti uždrausta patekti į kitas valstybes nares, net jei jos buvo gaminamos laikantis skirtingų kokybinių ir

¹⁵⁸ *Ibid.*, sprendimo 44 punktas.

¹⁵⁹ Byla C-76/90 [1991], *Säger v. Dennemeyer*.

¹⁶⁰ *Ibid.*, sprendimo 12 punktas.

¹⁶¹ Žaltauskaitė-Žalimienė, S. *Laisvas asmenų judėjimas pagal Europos Bendrijos teisę: įsisteigimo teisė*. P. 56.

¹⁶² Byloje C-67/97 [1998] *Bluhme* Teismas konstatavo, kad Danijos teisės aktas, draudęs į Danijos salą importuoti kitos rūšies kaip tik Laeso rudąsias bites, galiojo tiek importuotojams, tiek nacionaliniams subjektams, todėl tokį ribojimą pripažino, kaip trukdymą patekti į rinką, pažeidžiant Sutarties 28 straipsnį.

¹⁶³ Byla C-49/98 [1999], *Finalarte*, sprendimo 70 punktas.

techninių reikalavimų nei priimančioje valstybėje narėje, išskyrus kai tai būtina pateisinti viešojo intereso reikalavimais¹⁶⁴.

Reikšmingas žingsnis abipusio pripažinimo principo įgyvendinimui ir taikymui – jau minėtas sprendimas *Cassis de Dijon*¹⁶⁵ byloje dėl prancūziškojo likerio.

Byloje buvo pirmą kartą suformuluota **lygiavertiškumo prezumpcija arba „abipusio pripažinimo“ principas**. Teismas byloje konstatavo, kad „<...> nėra pateisinamos priežasties, dėl kurios alkoholiniai gėrimai, jeigu jie teisėtai pagaminti ir pardavinėjami vienoje iš valstybių narių, negalėtų patekti į bet kurią valstybę narę“¹⁶⁶. Pagal šią formuluotę valstybės narės yra įpareigtos priimti visas nuostatas, susijusias su prekių gaminiu ar pardavimu ir galiojančias kiekvienos jų teritorijoje, o vidaus rinkos apribojimai, atsirandantys dėl nacionalinių taisyklių skirtumų turi būti toleruojami¹⁶⁷.

Tai reiškia, kad Vokietija turi pripažinti, kad Prancūzijos standartai yra lygiaverčiai Vokietijos standartams. Tačiau tai nėra nenuginčijama prezumpcija, nes nacionalinė priemonė gali būti pateisinta kuriuo nors privalomuoju reikalavimu arba viena iš 30 straipsnio leidžiančių nukrypti nuostatų ir veiksmai, kurių ėmėsi valstybė narė, turi būti proporcingi.

Taigi iš esmės dvigubas produkto reguliavimas (kilmės valstybėje ir priimančioje valstybėje) buvo pakeistas vienu reguliavimu (kilmės valstybėje), kurio pagal abipusio pripažinimo principą turi laikytis priimančioji valstybė¹⁶⁸.

Kalbant apie paslaugų teikimo laisvę, kliūtys daro įtaką daugeliui paslaugų sričių visais paslaugos teikimo etapais ir turi tam tikrų bendrų bruožų, tarp jų ir tai, kad jos dažniausiai kyla dėl administracinės naštos, su veikla kitoje valstybėje susijusio teisinio netikrumo ir valstybių narių abipusio pasitikėjimo trūkumo¹⁶⁹.

Poreikis taikyti šį principą kyla, kai paslaugą kitoje valstybėje teikiantis asmuo susiduria su naujais reikalavimais nei kilmės valstybėje, pavyzdžiui, jis turi atitikti sąlygas keliamas jo kvalifikacijai (patirtis, išsilavinimas), profesinio elgesio reikalavimus¹⁷⁰. Savo turiniu ir apimtimi

¹⁶⁴ EUROPA/Summaries of legislation/The mutual recognition principle in the single market [žiūrėta 2008-03-20], Prieiga per internetą: <http://europa.eu/scadplus/leg/en/lvb/l21001b.htm>.

¹⁶⁵ Byla 120/78 [1979], *Cassis de Dijon*.

¹⁶⁶ *Ibid.*, sprendimo 14 punktą.

¹⁶⁷ Žaltauskaitė-Žalimienė, S. *Laisvas asmenų judėjimas pagal Europos Bendrijos teisę: įsisteigimo teisė*. P. 53.

¹⁶⁸ Doktrinoje *Cassis de Dijon* sprendimas laikomas skatinančiu Bendrijos rinkos integracijos interesą, tačiau kartu ir griaušančiu įvairius aukšto lygio nacionalinius standartus, kuriuos patvirtino demokratiškai išrinkta nacionalinė valdžia. Pirmenybė teikiama rinkai, o ne Vokietijos gamintojų interesams, kartu suteikiant naudą Vokietijos vartotojams, kurie gali rinktis iš didesnės produktų pasiūlos, ir kitų valstybių narių prekybininkams, kurie gali prekiauti didesnėje rinkoje. Kita vertus, sukūrus privalomuosius reikalavimus yra sustabdoma reguliavimo konkurencija, t.y. vyksta lenktynės iki žemiausio lygio, o tai reiškia, kad vartotojas jau nėra apsaugotas nuo žemesnius kokybės standartus atitinkančio produkto patekimo į rinką (Catherine, B. *ES materialinė teisė: Laisvas prekių judėjimas*. P. 134.).

¹⁶⁹ 2006 m. gruodžio 12 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos 2006/123/EB dėl paslaugų vidaus rinkoje preambulės 3 punktą.

¹⁷⁰ Byla C-189/03 [2004], *Komisija prieš Nyderlandus* (privačios saugos tarnybos).

šie reikalavimai valstybėse narėse gerokai skiriasi. Dvigubi reikalavimai varžo paslaugų teikimo laisvę, todėl reikalingas instrumentas, kuris padėtų pašalinti minėtas kliūtis. Čia kaip ir prekių atveju, galėtų padėti abipusio pripažinimo principas. Kad šis principas galėtų veikti, neišvengiamai reikalinga nuspręsti kurios valstybės reikalavimai turėtų būti taikomi paslaugos, kuri teikiama kitoje valstybėje narėje atvejui. Pagal paslaugų direktyvą¹⁷¹ turi būti taikomas kilmės valstybės principas, kuris leistų asmeniui, turinčiam leidimą teikti paslaugas kilmės valstybėje, jas teikti ir priimančioje valstybėje be jokių papildomų reikalavimų įvykdymo. Pavyzdžiui, transliavimo televizijos signalais atveju, būtų taikomos tos valstybės narės nuostatos, kurioje bendrovė, teikianti transliavimo paslaugas, yra įsisteigusi, ir nesvarbu, kad jie gali būti tyrimo dalykas.

Abipusiškumo principo analizė sudaro didžiąją dalį Teisingumo Teismo praktikos, susijusios su paslaugomis. Kaip pastebi V. Hatzopoulos, šis principas glaudžiai susijęs su kilmės valstybės principu¹⁷², kuris reiškia, kad pirmenybė teikiama kilmės valstybėms nustatytiems reikalavimams. Byloje *Komisija prieš Nyderlandus*¹⁷³ Teismas konstatavo, kad patikrinimai atlikti vienoje valstybėje narėje turi būti pripažinti ir priimančioje valstybėje, nepaisant to, ar tai susiję tik su formalumų įvykdymu (pvz., finansinis stabilumo garantijos pateikimas) ar tinkamos kvalifikacijos (kompetencija ir sąžiningumas) įrodymu. Taigi nors teismas nėra linkęs pripažinti absoliutaus kilmės valstybės principo taikymo, nes tokiu atveju bet kokio masto tikrinimas būtų leidžiamas priimančiosios valstybės institucijų, jis paliko priimančiajai valstybei galimybę ne tik tikrinti, ar paslaugos teikėjas atitinka jos nustatytus reikalavimus, bet ir atsižvelgiant į paslaugos specifiką, atlikti tam tikrus administracinius formalumus (pažymėjimo ar leidimo išdavimas), tenkinančius proporcingumo reikalavimą¹⁷⁴.

Kaip pažymi V. Hatzopoulos abipusio pripažinimo principas sąlygoja valstybių narių poreikį bendradarbiauti tarpusavyje. Jis išskiria, kad toks bendradarbiavimas pirmiausia turėtų būti vykdomas kilmės valstybei narei pateikiant visapusišką informaciją, susijusią su dokumentais, leidimais ir kt., ir antra, įgyvendinant abipusio pripažinimo principą turi būti užtikrinamas Sutartimi įtvirtintų Bendrijos vidaus rinkos laisvių įgyvendinimas¹⁷⁵.

Dr. S. Žalimienė pastebi, kad laisvo prekių judėjimo srityje Teismas jau seniai laikosi kilmės valstybės principo: juk dar *Dassonville* sprendimu Teismas atsisakė laisvą prekių judėjimą traktuoti tik kaip diskriminacijos draudimą, ir nurodė, kad „kiekviena“ priimančiosios valstybės nacionalinė

¹⁷¹ 2006 m. gruodžio 12 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2006/123/EB dėl paslaugų vidaus rinkoje įsigaliojo 2006 m. gruodžio 28 d.

¹⁷² Hatzopoulos, V.; Do, T. U. *The Case Law of the ECJ Concerning the Free Provisions of Services: 2000-2005*. P. 982.

¹⁷³ Byla C-189/03 [2004], *Komisija prieš Nyderlandus* (privačios saugos tarnybos).

¹⁷⁴ Hatzopoulos, V.; Do, T. U. *The Case Law of the ECJ Concerning the Free Provisions of Services: 2000-2005*. P. 983

¹⁷⁵ *Ibid.*, P. 984-987.

priemonė turi būti derinama su 28 straipsniu, net jei ji ir nėra diskriminacinio pobūdžio¹⁷⁶. Taigi laisvo prekių judėjimo srityje Teismas laikosi kilmės valstybės principo, kuris reiškia, kad prekė, kuri teisėtai gali būti parduodama kilmės valstybėje, taip pat gali būti parduodama ir priimančioje valstybėje. Šis principas galioja su apribojimais – priimančioji valstybė gali reikalauti, kad būtų laikomasi jos nacionalinių nuostatų, jeigu šios nuostatos tarnauja aukštesniems interesams¹⁷⁷.

Teismo jurisprudencija priartėjo prie kilmės valstybės principo ir paslaugų srityje. *Van Binsbergen* byloje visi reikalavimai, keliami paslaugų teikėjui, ir ypač dėl jo pilietybės arba dėl neturėjimo nuolatinės gyvenamosios vietos valstybėje, kurioje teikia paslaugas, ir užkertantys kelią paslaugos teikėjo veiklai arba trukdantys jai, suprantami kaip apribojimai, kuriuos draudžia 49 ir 50 straipsniai.

Be to, kilmės valstybės principą įtvirtina ir paslaugų direktyva, pagal kurią paslaugos teikėjas turi galimybę valstybėse narėse teikti paslaugas ir nesilaikyti tų valstybių, kuriose teikia paslaugas, teisės nuostatų.

Priimančiosios valstybės jurisdikcijos principas reiškia, kad valstybės narės pilietis priimančioje valstybėje turi teisę į vienodą elgesį su juo kaip ir su priimančiosios valstybės piliečiais, taigi kiekviena valstybė gali netrukdomai laikytis nacionalinės teisės nuostatų. Tačiau dažnai laikomasi nuomonės, kad vien tik to, kad su kilmės valstybės piliečiais elgiamasi vienodai kaip ir su vietiniais, nepakanka. Pirmiesiems turi būti leidžiama remtis valstybės, iš kurios atvyko nuostatomis, nes jos vertintinos kaip lygiavertės buvimo (priimančiosios) valstybės nuostatomis. Vadovaujantis šiuo principu kiekvienas (net ir nediskriminacinio pobūdžio) paslaugų teikimo laisvės apribojimas yra laikomas neteisėtu. Tai reiškia, kad ir paslaugų teikimo atveju priimančioji valstybė negali trukdyti paslaugų teikimui dėl tos priežasties, kad jie neatitinka nacionalinių priimančiosios valstybės reikalavimų¹⁷⁸.

Reikia pripažinti, kad kilmės valstybės principas yra ypatingai svarbus, nes jo taikymas ir įgyvendinimas yra pažangus ir liberalus požiūris į vidaus rinkos laisvių įgyvendinimą, be to jis atitinka pačią vidaus rinkos idėją bei padeda išlaikyti sisteminių požiūrį į vidaus rinkos laisvių teisinį turinį¹⁷⁹. Apibendrinant galima teigti, kad ETT jurisprudencija ėmėsi priimtino kompromiso tarp kilmės valstybės ir priimančiosios valstybės principo. Pripažinti užsienio teisės standartus lygiaverčiais daugiausiai yra įpareigota priimančioji valstybė. Tik išimtiniais atvejais priimančioji valstybė gali reikalauti, kad būtų laikomasi jos nacionalinių nuostatų, būtent tada, kai galima remtis bendrųjų interesų būtinaisiais pagrindais¹⁸⁰.

¹⁷⁶ Žaltauskaitė-Žalimienė, S. *Naujausios paslaugų teikimo laisvės tendencijos Europos Sąjungoje*. P. 22.

¹⁷⁷ Žaltauskaitė-Žalimienė, S. *Laisvas asmenų judėjimas pagal Europos Bendrijos teisę: įsisteigimo teisė*. P. 53.

¹⁷⁸ Žaltauskaitė-Žalimienė, S. *Naujausios paslaugų teikimo laisvės tendencijos Europos Sąjungoje*. P. 21.

¹⁷⁹ *Ibid.*, P. 26.

¹⁸⁰ Žaltauskaitė-Žalimienė, S. *Laisvas asmenų judėjimas pagal Europos Bendrijos teisę: įsisteigimo teisė*. P. 59.

3.3 Leidžiami laisvo prekių ir paslaugų judėjimo ribojimai

Šiame poskyryje aptarsime, kokie kriterijai nulemia sprendžiant klausimą dėl laisvių ribojimo apimties, t.y. kada ribojimas nelaikomas prekių ir paslaugų judėjimo laisvių suvaržymu, taigi ir Sutarties nuostatų pažeidimu.

Pailiustravimui pateikiamas prieštarai vertinamas Teisingumo Teismo sprendimas *Keck* byloje, susijusioje su laisvu prekių judėjimu, ir tuo pačiu keliamas klausimas, ar šiame sprendime suformuluotas Teismo požiūris pagal analogiją gali būti pritaikomas paslaugų teikimo laisvei?

3.3.1 Laisvas prekių judėjimas – *Keck* sprendimas

Paminėtina, kad dar prieš *Keck* sprendimą generalinis advokatas *Tesauro* savo išvadoje *Hünernmund*¹⁸¹ byloje, kuri buvo susijusi su Vokietijoje galiojusi draudimu vaistinėms už savo vaistinių ribų (kino teatruose, per radiją ar televiziją) reklamuoti parafarmacinius produktus, pažymėjo, kad ši nacionalinė priemonė taikoma neišskiriant vietos ir importuojamų produktų. Nors teoriškai ši priemonė galėjo sumažinti importą, bet taip būtų atsitikę tik todėl, kad ji teoriškai galėjo sumažinti pardavimus, t.y. importo sumažėjimas yra tiesioginė pardavimų sumažėjimo pasekmė, o ne atvirkščiai. Taigi advokatas padarė išvadą, kuri buvo vėliau Teismo pripažinta *Keck* sprendime, kad nacionalinei priemonei neturėtų būti taikomas 28 straipsnis, nes ji neturi nieko bendra su prekyba, ir dar mažiau – su rinkų integravimu¹⁸².

Ponai *Keck* ir *Mithourd*¹⁸³, Prancūzijos prekybos centro vadybininkai, nuostolingai pardavinėjo prekes. Už tai jiems buvo iškelta byla Prancūzijos teisme, nes Prancūzijos teisė draudė nuostolingą prekybą. Gindamiesi nuo kaltinimų, *Keck* ir *Mithourd* rėmėsi EB sutarties 28 straipsniu – jie teigė, kad Prancūzijos įstatymas prieštarauja minėtam EB sutarties straipsniui, nes nuostolingos prekybos draudimas sumažino parduodamų importuojamų prekių kiekį ir turi būti laikomas kaip kiekybiniam apribojimui lygiavertė poveikio priemonė. Teismas atmetė šį argumentą ir suformulavo naują taisyklę: „atsižvelgiant į tai, kad ūkio subjektai vis dažniau remiasi Sutarties 28 straipsniu, ginčydami bet kokius teisės aktus, kurie riboja jų prekybos laisvę, net jei šie teisės aktai nebuvo skirti kitose valstybėse narėse pagamintiems produktams, būtina iš naujo išnagrinėti ir patikslinti savo jurisprudenciją šioje srityje“¹⁸⁴. Taigi Teisingumo Teismo praktikoje laisvo prekių judėjimo ribojimų kontekste įvyko „posūkis“, kuriuo gerokai apribotas plačiai interpretuojamos *Dassonville* formulės taikymas: „priešingai tam, kas buvo nuspręsta anksčiau *Dassonville* sprendime, nacionalinių nuostatų, ribojančių ar draudžiančių kai kuriuos prekybos būdus, taikymas

¹⁸¹ Byla C-292/92 [1993], *Hünernmund and others*.

¹⁸² *Ibid.*, sprendimo 24 punktas.

¹⁸³ Sujungtos bylos C-267-268/91 [1993], *Criminal proceedings against Keck and Mithourd*.

¹⁸⁴ *Ibid.*, sprendimo 14 punktas.

gaminiais iš kitų valstybių narių nesudaro kliūčių Bendrijos vidaus prekybai tiesiogiai ar netiesiogiai, iš tikrųjų ar potencialiai teismo praktikos *Dassonville* byloje prasme¹⁸⁵.

Taigi Teismas keisdamas ankstesnę praktiką, nurodė, kad *Dassonville* formulė neapima „prekybos taisyklių“¹⁸⁶ ir, kitaip nei kiekybiniai apribojimai bei skirtingai ar vienodai taikomos lygiaverčio poveikio priemonės, jos turi tenkinti dvi sąlygas¹⁸⁷, t.y. jos turi būti:

- 1) taikomos visiems atitinkamiems subjektams, vykdančiams savo veiklą nacionalinėje teritorijoje;
- 2) nediskriminuojančios – t.y. teisiškai ir faktiškai vienodai veikiančios prekybą nacionaliniais produktais ir produktais iš kitų valstybių narių.

Keck byloje nuostolingos prekybos draudimas tenkino šias dvi sąlygas ir todėl 28 straipsnio pažeidimas nebuvo konstatuotas, nes tokia Prancūzijos taisyklė netrukdė prekėms patekti į rinką ir užsienio prekių patekimo į rinką neapsunkino labiau nei nacionalinių.

Tikslinga paanalizuoti „prekybos taisyklių“ sąvoką ir pateikti jas iliustruojančių pavyzdžių, kad būtų aiškus jų atribojimas nuo „produktams taikomų reikalavimų“, kurie, skirtingai nei minėtos sąlygos, pažeidžia EB sutarties 28 straipsnį, t.y. laikomi kiekybiniais apribojimams lygiavertėmis poveikio priemonėmis, todėl valstybės privalo pagrįsti tokių reikalavimų teisėtumą.

Teismas pateikė tokius „prekybos taisyklių“ pavyzdžius:

- pardavimo vietos ir laiko taisyklės (pvz.: reikalavimas naktį uždaryti degalines¹⁸⁸, prekybos sekmadieniais taisyklės¹⁸⁹);
- prekybos metodų taisyklės (pvz.: prekyba sidabro papuošalais lankantis pas pirkėją namuose¹⁹⁰);
- reklamos ribojimas (pvz.: draudimas benzino paskirstymo sektoriui reklamuotis televizijoje¹⁹¹);
- nacionalinių prekių pardavimo būdų apribojimai mažmeninėje prekyboje (pvz.: teisė užsiimti mažmenine prekyba tabako gaminiais tik įgaliotiems asmenims¹⁹²).

Taigi prekybos aplinkos taisyklės trumpai nusako *kas kur kam kada ir kaip* parduoda produktą. Jų poveikis prekybai toks, kaip sutarties 28 straipsnyje išvardintų lygiaverčių poveikio priemonių, t.y. jos riboja prekybos mastą.

¹⁸⁵ *Ibid.*, sprendimo 16 punktą.

¹⁸⁶ Angl. – *selling arrangements*.

¹⁸⁷ Sujungtos bylos C-267-268/91 [1993], *Keck and Mithourd*, sprendimo punktą 16 punktą.

¹⁸⁸ Sujungtos bylos C-401 ir 402/92 [1994], *Criminal proceedings against Tankstation 't Heukske and Boermans*.

¹⁸⁹ Sujungtos Bylos C-69 ir 258/93 [1994], *Punto Casa and others*.

¹⁹⁰ Byla C-441/04 [2006], *A punkt Schmuckhandel*.

¹⁹¹ Byla C-412/93 [1995], *Leclerc Siplec v. TFI Publicite SA*.

¹⁹² Byla C-387/93 [1995], *Criminal Proceedings against Banchemo*.

K. Davies¹⁹³ išskiria tris pagrindinius prekybos aplinkos taisyklių (pardavimo būdų) ir lygiaverčio poveikio priemonių skirtumus. Jos skiriasi tuo, kad pirmosios nėra sukurtos su tikslu apsaugoti rinką ir tuo labiau tokio poveikio neturi. Dar vienas skiriamasis požymis – diskriminacija: jau minėta, kad lygiaverčio poveikio priemonės turi diskriminuojantį poveikį, tuo tarpu prekybos taisyklės taip pat veikia tiek vietos gamintojus, tiek importuotojus. Lygiaverčio poveikio priemonės yra uždraustos dėl jomis sukuriama dvigubos pareigos: gamintojas/importuotojas įpareigojamas laikytis ne tik nacionalinių, bet ir valstybės, į kurią importuojama, taisyklių. Tuo tarpu prekybos aplinkos taisyklės turi įtakos tik mažmenininkams, bet ne importuotojams, todėl pirmieji turi laikytis tik nacionalinių reikalavimų, kurie gali riboti mažmenininkų pasirinkimą *kam kur kada kaip* parduoti prekes.

Šiame kontekste svarbu paminėti vieną naujausių Teisingumo Teismo sprendimų 2006 m. rugsėjo 14 d. sprendimą „*Bake-off*“ byloje¹⁹⁴, kurioje buvo ginčijamas Graikijos nustatytas reikalavimas gauti išankstinį leidimą, norint prekiauti „*Bake-off*“ metodu¹⁹⁵ pagamintais duonos gaminiais. Teismas konstatavo, kad toks reikalavimas yra kliūtis importui, nes tokia taisyklė negali būti laikoma įtvirtinančia pardavimo būdą, kaip vieną iš prekybos taisyklių *Keck* sprendimo prasme. Teismas nurodė, kad nacionalinio teisės akto tikslas – reglamentuoti duonos gaminių, įskaitant „*Bake-off*“, gamybos sąlygas. Pagrindinis „*Bake-off*“ gaminių prekybos bruožas yra tas, kad jie pristatomi į prekybos vietas užbaigus svarbius šių gaminių gamybos etapus, o prekybos vietose atliekamas tik jų atšildymas ir pašildymas/iškepimas. Šiomis aplinkybėmis nacionalinė nuostata, kad „*Bake-off*“ gaminių pardavėjai įvykdytų visus tradicinei kepyklai-parduotuvei keliamus reikalavimus, neatsižvelgiant į minėtų „*Bake-off*“ gaminių specifiką, sudaro papildomų išlaidų prekybininkams, dėl ko gaminių pardavimas tampa sudėtingesnis.

Reikia pripažinti, kad *Keck* sprendimas nebuvo tobulas, nes sukėlė neaiškumų ir atvėrė kelią naujoms interpretacijoms. Būtent buvo įvestas naujas ir formalizuotas klasifikavimas – „prekybos taisyklės“, kuris buvo nežinoma ir vertinamąjį kriterijų turinti teisinė kategorija¹⁹⁶.

Taigi nacionalinė valdžia gali nustatyti savas taisykles, reguliuojančias prekių pardavimo būdus, kol jos neturi jokio poveikio importui¹⁹⁷.

Be to, ekspertų teigimu, tuoj pat po *Keck* sprendimo nagrinėtose bylose tam tikros nacionalinės priemonės nepagrįstai buvo priskirtos prekybos taisyklių kategorijai, kaip neprieštaraujantys 28 straipsniui¹⁹⁸.

¹⁹³ Karen, D. *Understanding European Union Law*. 3rd edition, Oxford University Press, 2007, P. 118.

¹⁹⁴ Sujungtos bylos C-158/04 ir C-159/04 [2006], *Alfa Vita Vassilopoulos*.

¹⁹⁵ „*Bake-off*“ metodo esmė – greitas visiškai arba iš dalies iškeptų ir užšaldytų gaminių atšildymas, paskui pašildymas arba kepimas.

¹⁹⁶ Kaczorowska, A. *Gourmet Can Have His Keck and Eat It!* ELJ, Vol. 10, No 4, 2004. P. 480.

¹⁹⁷ Cairns, W. *Europos Sąjungos teisės įvadas*. Vilnius, Eugrimas, 1999. P. 191.

¹⁹⁸ Bernard, C. *ES materialinė teisė: Keturiolika laisvės. 1. Laisvas prekių judėjimas*. P. 175.

3.3.2 Paslaugų teikimo laisvė: *Alpine Investment v. Keck*

Po detalios *Keck* sprendimo analizės kyla klausimas, ar jame suformuluotas požiūris laisvo prekių judėjimo kontekste pritaikomas ir kitoms laisvėms, konkrečiai šio darbo kontekste – paslaugų teikimo laisvei? Atsakymo reikėtų ieškoti Teisingumo Teismo praktikoje, konkrečiai *Schindler*¹⁹⁹, *De Agostini*²⁰⁰ ir *Alpine Investment*²⁰¹ bylose.

Praėjus keliems mėnesiams po žymiojo *Keck* sprendimo buvo priimtas sprendimas *Schindler* byloje, kur *Keck* doktriną bandyta pritaikyti paslaugų sektoriui.

***Schindler* byla.** Broliai *Schindler* buvo kompanijos, atsakingos už loterijų organizavimą Vokietijoje, atstovai. Jie siuntinėjo laiškus į Jungtinę Karalystę, kviesdami žmones dalyvauti Vokietijos kompanijos organizuojamose loterijose. Laiškuose buvo pateikiami reklaminiai bukletai, dalyvio anketa ir vokas, kuriuo turėjo būti siunčiamas dalyvio atsakymas. Už šią veiklą, kaip prieštaraujančią Jungtinės karalystės įstatymams, tuomet draudusiems bet kokią loterijų reklamą, broliai buvo patraukti baudžiamojon atsakomybėn. Nacionalinis teismas kėlė klausimą, ar loterijų reklamos draudimui taikomas Sutarties 49 straipsnis.

Iš pirmo žvilgsnio atrodo, kad tai nieko bendro neturi su *Keck* sprendimu prekių atveju. Įvertinus atidžiau, matyti, kad tokia pat našta, kaip ir *Keck* atveju, buvo sukurta tiek užsienio, tiek vietiniams paslaugos teikėjams, nes nei vieni, nei kiti neturėjo teisės organizuoti loterijų. Kaip pastebi *J. Snell*, Teismas galėjo nuspręsti, kad Jungtinės Karalystės draudimas nepatenka į 49 straipsnio reguliavimo sritį, taip kaip *Keck* sprendime, kuris tai pat pagrįstas lygiavertės naštos kriterijumi²⁰². Tačiau Teismas nuėjo kitu keliu. Remdamasis *Säger* principu, jis konstatavo, kad nepaisant to, kad priemonė yra nediskriminuojanti, ji buvo kliūtis (pateisinama) laisvam paslaugų teikimui. Taigi Teismo sprendimas suprantamas kaip patvirtinimas, kad laisvas paslaugų judėjimas susijęs ne tik su diskriminacijos ar nevienodos naštos draudimu, bet svarbiausia – juo reikalaujama uždrausti visus ribojimus, kurie negali būti pateisinti. Taip buvo nukrypta nuo praktikos, susijusioje su laisvu prekių judėjimu²⁰³.

Schindler atveju kitoje valstybėje narėje teikiantis paslaugas asmuo automatiškai tarsi pastatomas į nepalankesnę situaciją. Juk taisyklė draudžia ne visas loterijas, o tik tas, kurios reikalauja statymo didelėmis sumomis. Taip yra sukuriama dviguba našta kitos valstybės paslaugos teikėjui, nes jis norėdamas patekti į Jungtinės Karalystės rinką turi tenkinti paslaugai keliamus reikalavimus. Dar vienas argumentas, kuriuo remiantis bandyta įrodyti, kad padėtis nebuvo lygiavertė – vietiniai loterijų organizatoriai buvo apsaugoti nuo didelio statymo loterijų

¹⁹⁹ Byla C-275/92 [1994], *Schindler*.

²⁰⁰ Sujungtos bylos C-34/95, C-35/95 ir C-36/95 [1997], *de Agostini*.

²⁰¹ Byla C-384/93 [1995], *Alpine Investments*.

²⁰² *Snell, J. Goods and Services in EC Law*. P. 82.

²⁰³ *Ibid.*, P. 83.

konkurencijos. Ir su šiuo argumentu Teismas nesutiko, teigdamas, kad objektų, taisyklių ir organizavimo metodų skirtumas tarp loterijų ir teisėtų žaidimų, paremtų tikimybės teorija, buvo nelygiavertės situacijos, todėl jos negali būti analizuojamos kaip konkuruojančios.

J. Snell tokio pobūdžio draudimą priskyrė kvazi-draudimams ir išskėlė klausimą, kokia apimtimi jie gali būti ribojami. Neabejotinai, absoliutus importo draudimas patenka į 28 ir 49 straipsnių reguliavimo sritis. Tokie draudimai gali būti susiję tiek su reikalavimais produktui, tiek su prekybos taisyklėmis. Kalbant apie paslaugas *Koestler*²⁰⁴ byloje kvazi-draudimas buvo eliminuotas iš Sutarties 49 straipsnio. Tuo tarpu po *Keck* priimtose bylose kvazi-draudimas laisvame prekių judėjime nepriskiriamas prie lygiaverčių poveikio priemonių, taigi ir nėra draudžiamas Sutarties 28 straipsniu. Teismas paprastai vertino tik tai, ar priemonė yra reikalavimas produktui, ar prekybos taisyklė, o pastaruoju atveju – faktiškai ar teisiškai diskriminuojanti.

Taigi lygiavertė prievolė daranti poveikį paslaugų teikimo laisvei patenka į 49 straipsnio reguliavimo sritį²⁰⁵, ir *Keck* taisyklė čia negali būti taikoma.

De Agostini byloje Teismas dar labiau išplėtė 49 straipsnio veikimo sritį. Byloje buvo vertinama, ar Švedijos draudimas bet kokios reklamos, klaidinančios vartotojus ar prekybininkus, galinčios neigiamai paveikti mažamečius, buvo paslaugų teikimo laisvės ribojimas. Tokia reklama buvo transliuojama kebelinės televizijos signalais iš Jungtinės Karalystės. Teismas, cituodamas *Gouda* sprendimą, pripažino esant paslaugų teikimo laisvės ribojimą. Kadangi draudimas buvo taikomas, neatsižvelgiant, ar reklama buvo transliuojama kitos valstybės narės subjekto, ar vietinio, *de jure* paslaugos teikėjai nebuvo diskriminuojami, tačiau draudimą *de facto* buvo sunku nustatyti – tai buvo palikta nuspręsti nacionaliniam teismui. Teismas 49 straipsnio pažeidimą pagrindė dvigubos naštos sukūrimu, nes Švedija nacionalines taisykles siekė pritaikyti veiklai, kuri jau buvo reglamentuojama transliuotojo valstybės, t.y. Jungtinės Karalystės²⁰⁶. Taigi *Keck* doktrina ir šioje byloje nebuvo pritaikyta.

Alpine Investments byloje buvo vertinama Nyderlandų finansų ministerijos draudimas Nyderlandų bendrovei, teikiančiai finansines paslaugas, skambinti telefonu privatiems asmenims ir siūlyti savo paslaugas (angl. – *cold calling*), jei klientai nėra tuo tikslu pareiškę išankstinio sutikimo. Nacionalinis teismas pateikė klausimą, ar valstybės narės teisės normos, draudžiančios jų teritorijoje įsisteigusiems paslaugų teikėjams skambinti kitose valstybėse narėse įsisteigusiems potencialiems klientams, negavus pastarųjų išankstinio sutikimo, norint pasiūlyti jiems savo paslaugas, yra laisvės teikti paslaugas pagal Sutarties 49 straipsnį apribojimas?

²⁰⁴ Byla 15/78 [1978], *Koestler*.

²⁰⁵ Snell, J. *Goods and Services in EC Law*. P.88.

²⁰⁶ Sujungtos bylos C-34/95, C-35/95 ir C-36/95 [1997], *de Agostini*, sprendimo 51 punktą.

Čia Nyderlandų vyriausybė ir Jungtinė Karalystė pateikė argumentus, kuriais buvo bandoma pagrįsti *Keck* sprendimo pritaikomumą laisvam paslaugų teikimui ir taip eliminuoti Nyderlandų taikomą laisvės teikti paslaugas ribojimą iš 49 straipsnio veikimo srities.

Jos tvirtino, kad nagrinėjamam draudimui Sutarties 49 straipsnis netaikomas, nes tai yra bendrai taikoma priemonė, jis nėra diskriminuojantis, jo tikslas ar poveikis nėra toks, kad nacionalinei rinkai būtų suteikiamas pranašumas prieš paslaugų teikėjus iš kitų valstybių narių. Paveikdamas tik paslaugų siūlymo būdą, jis yra analogiškas nediskriminuojančioms priemonėms, reguliuojančioms pardavimų būdus, kurie pagal sprendimą *Keck* byloje nepatenka į EB sutarties 28 straipsnio taikymo sritį²⁰⁷.

Tačiau šių argumentų teismas nepriėmė, teigdamas, kad nors draudimas yra bendro pobūdžio ir nediskriminuojantis, o jo tikslas ir poveikis nėra toks, jog nacionalinei rinkai būtų suteiktas pranašumas prieš paslaugų teikėjus iš kitų valstybių narių, jis vis dėlto gali būti laisvės teikti paslaugas tarp valstybių narių apribojimas²⁰⁸.

Teismas laikėsi nuomonės, kad nagrinėjamas draudimas yra nustatytas valstybės narės, kurioje paslaugos teikėjas yra įsisteigęs, ir daro įtaką ne tik jo pasiūlymams klientams, esantiems toje valstybėje, bet ir pasiūlymams potencialiems klientams kitose valstybėse. Todėl Teismo teigimu, toks draudimas tiesiogiai turi įtakos patekimui į rinką kitose valstybėse narėse ir gali riboti paslaugų teikimo laisvę Bendrijos viduje²⁰⁹.

Taigi, Teismo nuomone, toks draudimas nėra analogiškas teisės aktams, susijusiems su pardavimo būdais, kurie pagal sprendimą *Keck* byloje nepatenka į Sutarties 28 straipsnio veikimo sritį, nes jie nesudaro kliūčių pastariesiems patekti į importuojančios valstybės narės rinką ar to neapsunkina labiau nei nacionaliniams gaminiam²¹⁰.

Kaip Teismas pažymėjo, draudimą, nagrinėjamą šioje byloje, nustatė valstybė narė, kurioje įsisteigęs paslaugų teikėjas, ir jis yra susijęs ne tik su jo pasiūlymais, pateiktais gavėjams, įsisteigusiems toje valstybėje narėje ar į ją atvykstantiems gauti paslaugas, bet ir su pasiūlymais gavėjams, esantiems kitoje valstybėje narėje, todėl jis tiesiogiai veikia patekimą į kitų valstybių narių paslaugų rinką. Taigi jis gali trukdyti prekiauti paslaugomis Bendrijos viduje²¹¹.

Galima išskirti keletą argumentų, kodėl teismas atsisakė *Alpine Investments* byloje taikyti *Keck* sprendimo analogiją:

- Visų pirma, *Keck* atveju priemonė buvo nustatyta priimančiosios valstybės narės, tuo tarpu *Alpine Investments* – kilmės valstybės narės.

²⁰⁷ Byla C-384/93 [1995], *Alpine Investments*, sprendimo 33 punktas.

²⁰⁸ *Ibid.*, sprendimo 35 punktas.

²⁰⁹ Žaltauskaitė-Žalimienė, S. *Naujausios paslaugų teikimo laisvės tendencijos Europos Sąjungoje*. P. 23.

²¹⁰ Byla C-384/93 [1995], *Alpine Investments*, sprendimo 37 punktas.

²¹¹ *Ibid.*, sprendimo 38 punktas.

- Antra, *Keck* atveju buvo reikalaujama įvykdyti viengubus reikalavimus, tuo tarpu *Alpine* atveju buvo sukurta dviguba našta, nes paslaugos teikėjas turėjo laikytis taisyklių, nustatančių prekybos būdą priimančioje valstybėje²¹².

Tai leidžia daryti išvada, kad Teismas, atsisakydamas *Keck* analogijos, paslaugų atveju nuėjo pažangesniu keliu, t.y. situacija buvo išanalizuota atidžiau ir pagrįstai nustatytas dvigubos naštos ribojimas, kuris, kaip jau matėme, yra kliūtis tiek laisvam prekių judėjimui, tiek paslaugų teikimo laisvei.

Kaip pastebi *J. Shaw ir kiti*²¹³, reikalavimų produktui ir prekybos taisyklių atskyrimas, kuriuo paremta *Keck* doktrina, yra sunkiai pritaikoma paslaugų kontekste. Paslauga yra abstrakti kategorija, bet visada suprantama pagal tai, kaip ji teikiama ir parduodama. Čia galima sakyti, kad laisvame prekių judėjime veikiantys faktoriai skiriasi nuo tų, kurie aktualūs paslaugų teikimo laisvės atveju. Atsižvelgiant į glaudžią sąsają su paslaugos teikėju ir/ar gavėju, pastaruoju atveju, tie faktoriai socialinio ir kultūrinio pobūdžio.

Dr. S. Žalimienė pažymi, kad *Alpine* sprendime Teismas neatmetė galimybės paslaugų teikimo laisvės apribojimų suderinamumui su Bendrijos teise taikyti *Keck* formulę, išvestą prekių judėjimo laisvei, tačiau šiuo konkrečiu atveju teismas pabrėžė, kad bylos aplinkybės neleidžia pasinaudoti *Keck* formule, nes draudimas teikti pasiūlymus dėl tam tikrų finansinių paslaugų, nėra analogiškas priemonėms, susijusioms su prekyba, nagrinėtos *Keck* byloje²¹⁴.

²¹² Snell, J. *Goods and Services in EC Law*. P. 92.

²¹³ Shaw J.; Hunt J.; Wallace C. *Economic and Social Law of the European Union*. P. 152-153.

²¹⁴ Žaltauskaitė-Žalimienė, S. *Laisvas asmenų judėjimas pagal Europos Bendrijos teisę: įsisteigimo teisė*. P. 23.

4. LAISVIŲ RIBOJIMUS PATEISINANČIOS PRIEMONĖS

Kaip jau buvo nagrinėta, bendroji prekių ir paslaugų rinka Europos Bendrijoje yra pagrįsta nediskriminavimo, abipusio pripažinimo ir lygiavertiškumo principais, kurių turi paisyti valstybės narės laisvo prekių judėjimo ir paslaugų teikimo laisvės (taip pat ir kitų laisvių) rėmuose. Tačiau valstybėms narėms leidžiama nukrypti nuo laisvosios prekybos taisyklių, kai kyla pavojus svarbiausiems nacionaliniams interesams. Tokiu būdu „nuo rinkos pagrindu sudarytos vizijos, pagrįstos valstybių narių reguliavimo mažinimu, veiksmingumu ir formalios lygybės prielaida, pereinama prie poreikio suderinti platesnį interesų spektrą pripažinimo“²¹⁵.

Sutartis neapsiriboja vien tik draudimo riboti laisvą prekių judėjimą ir paslaugų teikimo laisvę nustatymu, ji „atiduoda duoklę“ ir valstybių narių svarbiems interesams, Bendrijos pripažintiems vertingais. Ne gana to, Sutartyje nustatytų pateisinimo taisyklių apimtis išplečiama Teisingumo Teismo praktikoje.

Atsižvelgiant į darbo tikslą, šiame skyriuje pateikiama laisvo prekių judėjimo ir paslaugų teikimo laisvės ribojimus pateisinančių priemonių, įtvirtintų Sutartyje bei Teismo praktikoje, lyginamoji analizė.

4.1 Pateisinimo pagrindai pagal EB sutarties 30 ir 46 straipsnius

Laisvas prekių judėjimas. Įvertinus tai, kad kiekybinių apribojimų poveikis valstybių tarpusavio prekybai yra žalingiausias, valstybės narės savo nacionalines priemones, patenkančias į EB Sutarties 28 straipsnio reguliavimo sritį, gali pateisinti viena iš 30 straipsnio leidžiančių nukrypti nuostatų:

„28 ir 29 straipsnių nuostatos nekliudo taikyti prekių importo, eksporto ar tranzito draudimų ar apribojimų, jei jie yra pateisinami visuomenės dorovės, viešosios tvarkos arba visuomenės saugumo, žmonių, gyvūnų ar augalų sveikatos bei gyvybės apsaugos, nacionalinių meno, istorijos ar archeologijos vertybių apsaugos bei pramoninės ir komercinės nuosavybės apsaugos sumetimais.“

Paslaugų teikimo laisvės atveju Sutartis formuluoja analogišką nuostatą – 46 straipsnis (taikomas kartu su 55 straipsnio nuoroda) teigia, kad:

„Šio skyriaus nuostatos ir pagal jas taikomos priemonės neturi įtakos įstatymų ir kitų teisės aktų, kurie numato kitokį užsienio subjektų traktavimą ir yra pateisinami viešosios tvarkos, visuomenės saugumo ir jos sveikatos sumetimais, nuostatų taikymui.“

Toliau išskirsime pagrindinius šių dviejų Sutarties nuostatų turinio skirtumus ir panašumus.

²¹⁵ Bernard, C. *ES materialinė teisė: Keturios laisvės. 1. Laisvas prekių judėjimas*. P. 28.

4.1.1 Nuostatų turinio skirtumai

Akivaizdu, kad straipsnių formuluotės nėra identiškios, ypač vertinant formaliai, tačiau ar tikrai skiriasi jų turinys?

Pagal Sutarties 46 straipsnio raidę pateisinimo galimybė egzistuoja tik tuomet, kai paslaugų teikimo laisvės ribojimas yra įtvirtintas valstybės narės teisės aktuose, tuo tarpu Sutarties 30 straipsnis tokio reikalavimo nekelia²¹⁶. Atrodytų, kad paslaugų atveju pateisinimo galimybė gerokai susiaurinama. Čia reikėtų pasiremti laisvame darbuotojų judėjime suformuluotu Teismo požiūriu. Byloje *Bosman*²¹⁷ Teismas konstatavo, kad viešosios tvarkos, saugumo ir sveikatos pagrindais gali būti pateisinti ne tik viešosios valdžios, bet privataus pobūdžio subjektų nustatyti laisvo darbuotojų judėjimo ribojimai. Kaip pastebi *J. Snell*, būtų nelogiška, jeigu ši taisyklė negalėtų paslaugoms, nes 46 straipsnis yra bendrai taikomas tiek laisvam darbuotojų judėjimui, tiek paslaugų teikimo laisvei.

Laisvo prekių judėjimo atveju reikėtų remtis Teisingumo Teismo praktikoje suformuluota *Dassonville* taisykle, kuri nacionalines priemones apibūdina kaip „valstybės įvestas“ taisykles. Tai taip pat klaidina. Akivaizdu, kad priemonės gali būti ne tik įstatymų leidžiamosios valdžios aktas, bet ir administracinio pobūdžio aktas.

Priemonė taip pat nebūtinai turi būti privalomojo pobūdžio, pakanka nuoseklios tokios veiklos vykdymo praktikos²¹⁸. Taigi šiuo atveju 30 ir 46 straipsnių nuostatų lingvistinis skirtumas nelaikomas pakankamu pagrindu skirtingai jas aiškinti ir taikyti.

Dar vienas akivaizdus skirtumas, kuris galėtų būti pagrindas abejonei, kad šiomis nuostatomis siekiamas tikslas nėra vienodas – pateisinimo pagrindų nesutapimas, t.y. laisvo prekių judėjimo ribojimų pateisinimų sąrašas yra ilgesnis nei paslaugų atveju:

Pateisinantys pagrindai – 30 str.	Pateisinantys pagrindai – 46 str.
Visuomenės dorovė	–
Viešoji tvarka	Viešoji tvarka
Visuomenės saugumas	Visuomenės saugumas
Žmonių, gyvūnų ar augalų sveikatos bei gyvybės apsauga	Visuomenės sveikata
Nacionalinių meno, istorijos ar archeologijos vertybių apsaugos	–
Pramoninės ir komercinės nuosavybės apsaugos	–

Lentelė Nr. 1

²¹⁶ Snell, J. *Goods and Services in EC Law*. P. 173.

²¹⁷ Byla C-415/93 [1995], *UEFA v. Bosman*.

²¹⁸ Byla C-249/81 [1982], *Komisija prieš Airiją (Buy Irish)*.

Iš pirmo žvilgsnio matyti, kad pagrindai paslaugų atveju tiesiogiai susiję su valstybės suverenitetu ir jo apsauga, kai tuo tarpu laisvo prekių judėjimo išimtys apima platesnį visuomeninių santykių ratą – jos susiję ne tik su valstybės suvereniteto interesais, bet dar ir su komercinių santykių reguliavimu bei pagarba visuomenės moralei. Tačiau ir šį skirtumą *J. Snell* siūlo laikyti formaliu ir labiau atsitiktiniu, nei sąmoningai nubrėžtu²¹⁹. Tuo labiau, kad ir Teismo dėmesys, kaip matysime toliau, šiam 30 ir 46 straipsnių nuostatų neatitikimui nėra išskirtinis.

4.1.2 Nuostatų turinio panašumai

Panašumų sąrašas kur kas ilgesnis. Pirmiausia, tiek paslaugų, tiek prekių atveju sutampa pateisinimo **pagrindų pobūdis**: savo esme tai fundamentalios vertybės, turinčios universalų pobūdį ir valstybių visuotinai pripažįstamos.

Kitas panašumas, išplaukiantis iš Teismo praktikos, yra tas, kad kiekvienu atveju šie pagrindai turi būti **aiškinami siaurai**, o pagrindų **sąrašas** tiek prekių, tiek paslaugų atveju yra **išsamus**²²⁰.

Dar vienas sutapimas – **įrodinėjimo našta**: kadangi minėti pagrindai konkrečiu atveju yra išimtinai susiję su valstybės narės interesais, įrodinėjimo pareiga tenka valstybei narei, kuri stengiasi pateisinti laisvo prekių judėjimo ar paslaugų teikimo laisvės ribojimą vienu iš minėtų pagrindų²²¹.

Kitas svarbus kriterijus, taikomas abiem laisvėms – išskirtinai **ekonominio intereso eliminavimas** iš minėtų pagrindų sąrašo. Leidžiančių nukrypti nuostatų esmė grindžiama pirmenybės teikimu nacionalinėms priemonėms, kai jos naudojamos svarbiems neekonominiams interesams, Bendrijos pripažintiems vertingais, apginti²²². Kaip teisingai pastebi *J. Snell*, jei valstybei narei būtų leidžiama apsaugoti pralaiminčiuosius konkurencinėje kovoje, kelias laisvai prekybai Bendrijoje būtų užkertamas, kai tik atsirastų konkurencijos „pavojus“²²³. Valstybių narių pastangos išvengti ekonominių sunkumų, kuriuos galimai sukeltų didėjanti konkurencija, negali būti laikomas tinkamu laisvių ribojimams pateisinti. Priešingu atveju – nuostatų, susijusių su laisvu judėjimu vidaus rinkoje, tikslas būtų pažeistas.

Dar vienas ne mažiau svarbus panašumas – **savavališkos ir užslėptos diskriminacijos draudimas**: kad abiejų laisvių ribojimus būtų galima pateisinti Sutartyje išvardintais pagrindais, jie gali būti atvirai diskriminuojantys, tačiau „*tokie draudimai ar ribojimai neturi tapti savavališka diskriminacijos priemone ar užslėptu valstybių narių tarpusavio prekybos apribojimu*“²²⁴. Nors toks savavališkos diskriminacijos draudimas suformuluotas tik nuostatoje dėl prekių, Teismas,

²¹⁹ Snell, J. *Goods and Services in EC Law*. P. 175.

²²⁰ Byla C-113/80 [1980], *Komisija prieš Airiją* – prekės; byla C-360/89 [1992], *Komisija prieš Italiją* – paslaugos.

²²¹ Byla C-55/99 [2000], *Komisija prieš Prancūziją* – prekės; byla C-158/96 [1998], *Kohll* – paslaugos.

²²² Bernard, C. ES materialinė teisė: Keturios laisvės. 1. Laisvas prekių judėjimas. P. 28.

²²³ Snell, J. *Goods and Services in EC Law*. P. 174.

²²⁴ EB steigimo sutarties 30 straipsnio 2 sakiny.

byloje *Coditel*²²⁵ analizuodamas paslaugų judėjimo laisvės ribojimo galimą pateisinimą, vertino, ar nacionalinis intelektinės nuosavybės įstatymas nebuvo savavališkai diskriminuojanti arba užslėpto ribojimo priemonė. Be to, kaip jau buvo minėta anksčiau, diskriminacijos draudimas taikomas abiejų laisvių kontekste.

Akivaizdu, kad Sutartis paslaugų atveju nėra tokia išsami kaip prekių atveju, tačiau praktikoje Teismas vertino ir taikė laisvam prekių judėjimui keliamus reikalavimus.

Taigi, nepaisant to, kad 30 ir 46 straipsnių formuluotės skiriasi, pagrindinis jų **tikslas** yra vienas ir tas pats – apriboti laisvo judėjimo Europos Bendrijoje taisyklių taikymą nacionalinių interesų vardu, taip sukuriant pusiausvyrą tarp nevaržomo naudojimosi laisvėmis Bendrijoje ir valstybėms narėms svarbių vertybių apsaugos.

4.2 Pagrindų taikymas Teisingumo Teismo praktikoje

Šioje dalyje, remiantis Teisingumo Teismo praktika, lyginamuoju aspektu aptarsime laisvo prekių judėjimui ir paslaugų teikimo laisvei taikomus bendrus pateisinimo pagrindus, kurie šiandien tampa vis aktualesni ir dažniau valstybių narių naudojami.

4.2.1 Viešoji tvarka

Akivaizdu, kad viešosios tvarkos sąvoka yra labai plati ir gali būti interpretuojama kaip apimanti įvairius interesus. Tačiau Teismas, atsižvelgdamas į tai, kad valstybės narės viešosios tvarkos sampratą apibrėžia skirtingai, tiek paslaugų, tiek prekių atveju linkęs šį kriterijų vertinti labai siaurai, leidžiant remtis tik išimtinai imperatyviomis nacionalinės teisės normomis, todėl dažnai bylose viešosios tvarkos argumentas dažnai atmetamas kaip nepakankamai pagrįstas²²⁶.

Viena iš nedaugelio, su laisvu prekių judėjimu susijusių bylų, kurioje laisvo prekių judėjimo ribojimas buvo pateisintas viešosios tvarkos išlyga. Byloje *Thompson*²²⁷, kur buvo sprendžiama, ar Didžiosios Britanijos sidabrinė monetų, kurios nebuvo teisėta atsiskaitymo priemone, eksporto draudimas yra pateisinamas, siekiant apsaugoti jas nuo išlydymo ar sunaikinimo. Kadangi Jungtinėje Karalystėje monetų lydimas laikomas baudžiamuoju nusižengimu, Teismas pripažino, kad minėtas draudimas yra pateisinamas viešosios tvarkos išlyga, nes jis kilo siekiant apsaugoti teisę kaldinti monetas, kuri susijusi su esminiais valstybės interesais.

Paslaugų atveju analogišką argumentaciją Teismas pateikė 2004 m. sprendime *Omega Spielhallen*²²⁸ byloje, kur viešosios tvarkos interesu buvo bandoma pateisinti Vokietijos draudimą eksploatuoti „žaidimą žudyti žmones“. Teismas kaip ir prekių atveju pakartojo, kad „viešosios

²²⁵ Byla 62/79 [1980], *SA Coditel*.

²²⁶ Tridimas, T. *The General Principles of EC Law*. Oxford University Press, 1999. P. 134.

²²⁷ Byla 7/78 [1978], *Thompson, Johnson, and Woodiwiss*.

²²⁸ Byla C-36/02 [2004], *Omega Spielhallen*.

tvarkos“ sąvoka Bendrijos srityje, o būtent, kaip leidžiančios nukrypti nuo pagrindinės laisvės teikti paslaugas nuostatos, pateisinimas, turi būti suprantamas siaurai, t.y. taip, kad kiekviena valstybė narė be Bendrijos institucijų kontrolės vienašališkai nenustatytų jos taikymo srities. Iš to išplaukia, kad viešąją tvarka galima remtis tik realios ir pakankamai didelės visuomenės pagrindiniam interesui kylančios grėsmės atveju²²⁹. Teismas įvertinęs galimybę, kad specifinės aplinkybės, kurios galėtų pateisinti viešosios tvarkos sąvokos naudojimą skirtingose valstybėse ir skirtingais laikotarpiais, gali skirtis, jas nustatyti paliko nacionaliniam teismui²³⁰.

4.2.2 Visuomenės saugumas

Kaip ir viešoji tvarka, visuomenės saugumas yra Bendrijos teisės sąvoka, kuriai būtinas tikro ir rimto pavojaus pagrindiniam visuomenės interesui buvimas.

Prekių atveju *Campus Oil*²³¹ byloje visuomenės saugumo interesas buvo pripažintas pakankamu 28 straipsnio ribojimui pateisinti. Airija reikalavo, kad naftos produktų importuotojai 35 procentus visų importuojamų naftos produktų, pirktų iš valstybės valdomos naftos perdirbimo įmonės Airijos Vyriausybės nustatytais kainomis. Teismas pripažino, kad dėl naftos produktų, kaip energijos šaltinio, išskirtinės svarbos šiuolaikinei ekonomikai, jų tiekimo pertrūkiai kėlė pavojų valstybės egzistencijai ir galėjo smarkiai pakenkti visuomenės saugumui. Nors teismas pripažino čia slypint ir ekonominį interesą, tačiau visuomenės saugumo interesą įvardijo kaip platesnį, t.y. apimantį ekonominius interesus: „minimalių naftos produktų atsargų užtikrinimas visais laikais buvo laikomas platesniu tikslu, nei grynai ekonominiai sumetimai“²³². Skirtingai nei *Campus Oil* byloje Teismas byloje *Komisija prieš Graikiją*²³³ atmetė Graikijos bandymus pasiteisinti visuomenės saugumu ir pripažino Graikijos ginamus interesus kaip išimtinai ekonominius. Graikija siekė, kad jos teritorijoje būtų saugomos minimalios naftos produktų atsargos. Tuo remdamasi ji suteikė leidimus importuojančioms bendrovėms perkelti saugojimo našta Graikijoje įsikūrusioms naftos perdirbimo įmonėms, jei iš pastarųjų importuotojos praėjusiais metais buvo pirkusios didelį kiekį naftos produktų. Toks Graikijos reikalavimas buvo paremtas abipusės naudos, taigi ekonominiu, o ne visuomenės saugumo interesu. Teismas teisingai įvertino bylos faktines ir teises aplinkybes, pažymėdamas, kad toks apribojimas apsunkino kitų valstybių importą, kadangi šios negalėjo gauti naudos dėl pareigos saugoti atsargas perkėlimo.

Čia svarbu paminėti, EB sutarties 297 straipsnį, iš kurio valstybėms narėms kyla pareiga bendradarbiauti siekiant apsaugoti viešosios tvarkos ir visuomenės saugumo interesus:

²²⁹ *Ibid.*, sprendimo 30 punktas.

²³⁰ *Ibid.*, sprendimo 31 punktas.

²³¹ Byla 72/83 [1984], *Campus Oil Ltd.*

²³² *Ibid.*, sprendimo 35 punktas.

²³³ Byla C-398/98 [2001], *Komisija prieš Graikiją.*

„Valstybės narės konsultuojasi viena su kita siekdamos prireikus veikti drauge, kad bendrosios rinkos veikimui nedarytų poveikio priemonės, kurių valstybei narei gali tekti imtis įvykus rimtiems viešąją tvarką trikdantiems vidaus neramumams, kilus karui ar atsiradus didelei, karo grėsmę keliančiai tarptautinei įtampai, arba siekiant vykdyti išipareigojimus, kuriuos ji prisiėmė taikai ir tarptautiniam saugumui palaikyti“.

Kadangi minėtos normos tikslas – bendrosios rinkos apsauga, minėta nuostata vienodai taikoma tiek paslaugų, tiek prekių judėjimo atveju.

4.2.3 Visuomenės sveikata

Iki šiol Europos Teisingumo Teismas nėra pateikęs konkrečios apibrėžties, kas sudaro visuomenės sveikatą²³⁴. Visuomenės sveikata paprastai remtasi tais atvejais, kai valstybės narės tvirtino, kad būtinybė „išlaikyti visiems prieinamas subalansuotas medicinos ir ligoninių paslaugas“ ir „gyventojų išgyvenimas“²³⁵ pateisino tam tikrus apribojimus²³⁶.

Teismas gana nuosekliai išaiškino visuomenės sveikatos intereso svarbą *Schwarz*²³⁷ byloje, susijusioje su laisvu prekių judėjimu. Ponas *Schwarz* prekiaavo neįpakuota kramtomąja guma iš pardavimo automatų Austrijoje. Pagal Austrijoje galiojantį Saldumynų higienos reglamentą neįpakuotų saldumynų pardavimas iš pardavimų automatų draudžiamas, todėl kramtomoji guma, parduodama iš automatų, turėjo būti supakuota, nors kitose valstybėse narėse tie patys produktai galėjo būti parduodami neįpakuoti. Teismas pripažino, kad įpakavimo reikalavimas importuotojams daro importą brangesnį, todėl minėtas draudimas yra lygiaverčio poveikio priemonė. Tačiau Teismas, atsižvelgdamas į tai, kad anksčiau neįpakuoti maisto gaminiai maisto pardavimo automatuose buvo paveikti drėgmės ir vabzdžių, sutiko su ribojimo pateisinimu visuomenės sveikatos apsaugos pagrindu.

Interesų susikirtimo kontekste svarbu paminėti *Bluhme*²³⁸ bylą, kurioje Danijos draudimas į *Laeso* salą importuoti kitokių nei *Laeso* rudųjų bičių rūšis buvo pateisinamas gyvūnų gyvybės apsauga ir jų populiacijos išsaugojimu. Kyla klausimas, ar šiuo atveju būtų galima teigti, kad sveikatos bei gyvybės apsaugos reikalavimas galėtų apimti ir aplinkos apsaugą? Tai svarbu, nes,

²³⁴ 2004 m. balandžio 29 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvoje 2004/38/EB dėl Sąjungos piliečių ir jų šeimos narių teisės laisvai judėti ir gyventi valstybių narių teritorijoje (OL L 158, 2004 4 30, p. 77) visuomenės sveikatos sąvoka, kuri yra viena iš laisvo judėjimo suvaržymus galinčių pagrįsti priežasčių, aiškinama taip: „Pateisinti judėjimo laisvės apribojimo priemonės gali tik epideminį potencialą turinčios ligos, apibrėžtos atitinkamuose Pasaulio sveikatos organizacijos dokumentuose, ir kitos infekcinės ligos ar užkrečiamosios parazitinės ligos, jei joms taikomos apsaugos nuostatos, galiojančios priimančiosios valstybės narės piliečiams“.

²³⁵ Byloje C-372/04 [2006] *Watts*, 105 punktas, Teismas bendrai nurodė precedento teisės teiginius dėl visuomenės sveikatos, konkrečiu atveju ir dėl leidimo gydyti ligoninėje kitose valstybėse narėse Europos Teisingumo Teismas pripažino sumetimus, grindžiamus būtinybe planuoti saugumą specialiai neminint visuomenės sveikatos.

²³⁶ Paslaugų direktyvos įgyvendinimo vadovas. P. 50.

²³⁷ Byla C-366/04 [2005], *Schwarz*.

²³⁸ Byla C-67/97 [1998], *Criminal proceedings against Bluhme*.

kaip matysime toliau, Teismas aplinkos apsaugos interesą įvardijo kaip vieną iš privalomųjų reikalavimų, kuriuo remiantis galėtų būti pateisinta vienodai taikoma lygiaverčio poveikio priemonė.

Teismas tarsi pateikė teigiamą atsakymą byloje *Aher-Waggon*²³⁹, kurioje Vokietijos nuostata, reikalaujanti kitoje valstybėje narėje registruotiems lėktuvams tenkinti griežtesnius nei tokiems pat vietiniams triukšmo standartus, buvo pripažinta kaip diskriminuojanti, tačiau pateisinama visuomenės sveikatos ir aplinkos apsaugos reikalavimais. Byloje *Preussen Elektra*²⁴⁰ analogiška Vokietijos taisyklė, nustatanti papildomus reikalavimus iš kitų valstybių narių elektros energiją tiekiantiems subjektams, buvo grindžiama aplinkos apsaugos tikslu, bet kadangi tokio reikalavimo 30 straipsnis nenumato, teismas nusprendė, kad tokį diskriminacinį ribojimą galima pateisinti visuomenės sveikatos apsaugos sumetimais. Anot *J. Snell*, neabejotina, kad plačiąja prasme aplinkos apsaugos tikslo siekimas kildinamas iš visuomenės sveikatos apsaugos intereso, todėl gali apimti bet kokius aplinkosauginius reikalavimus. Šiuo atveju Teismas, ieškodamas viršesnio intereso valstybės narės priemonei pateisinti, sveikatos apsaugos pagrindą išaiškino plečiamai²⁴¹.

Paslaugų atveju sveikatos apsaugos pateisinimo pagrindas nebuvo gausiai analizuojamas, tačiau ir šiame sektoriuje šis interesas laikomas prioritetiniu. Precedentinė teisė patvirtina, kad kaip ir kitų EB sutarties 46 straipsnyje nurodytų priešasčių atveju, tik atsiradus tikram ir pakankamai rimtam pavojui gali būti remiamasi visuomenės sveikata²⁴². Byloje *Kohll*²⁴³, kur buvo vertinama situacija, kuomet Liuksemburgo socialinio draudimo institucija atsisakė duoti sutikimą kompensuoti odontologinio gydymo, kuri buvo siekiama gauti Vokietijoje, išlaidas, argumentuodama, kad tai nėra būtinos skubos atvejis ir tokios gydymo paslaugos gali būti suteiktos Liuksemburge. Teismas konstatavo, kad ekonominis interesas, kuriuo rėmėsi draudimo kompanija, negali būti pagrindu paslaugos teikimo laisvės ribojimui pateisinti, tačiau pripažino, kad šiuo atveju kyla rizika, jog bus pakenkta socialinės apsaugos sistemos finansavimo pusiausvyrai. Tai lyginant su paslaugų teikimo laisve yra viršesnis interesas, patenkantis į visuomenės sveikatos apsaugos intereso sritį²⁴⁴, todėl yra pakankamas pagrindas ribojimui pateisinti.

4.2.4 Visuomenės dorovė ir pagrindinės žmogaus teisės

Kaip buvo minėta, Sutarties nustatytų pateisinimo pagrindų sąrašas paslaugų atveju „skurdesnis“ nei prekių ir formaliai vertinant galima teigti, kad laisvo paslaugų judėjimo ribojimas negalėtų būti pateisintas visuomenės dorovės tikslu. Tačiau tai nereiškia, kad pasitelkiant valstybių

²³⁹ Byla C-389/96 [1998], *Aher-Waggon*.

²⁴⁰ Byla C-379/98 [2001], *Preussen Elektra AG*.

²⁴¹ Snell, J. *Goods and Services in EC Law*. P.180.

²⁴² Byla C-257/05 [2006], *Komisija prieš Austriją*, sprendimo 25 punktus.

²⁴³ Byla C-158/96 [1998], *Kohll*.

²⁴⁴ *Ibid.*, sprendimo 41 ir 42 punktai.

narių nustatytus prioritetus, prekių sektorius gali būti labiau ginamas nei paslaugų. Čia itin svarbus Teisingumo Teismo požiūris, kuriame paslaugoms nuo prekių „atsilikti“ neleidžiama. Netgi priešingai: kaip pastebi V. Hatzopoulos, pastaruoju metu žmogaus teisės atlieka vis svarbesnę vaidmenį visoje Bendrijoje, taigi jos tampa centrine ašimi ir Teisingumo Teismo praktikoje, ypač kai tai susiję su paslaugų teikimo laive²⁴⁵.

Laisvo prekių judėjimo atveju byloje *Conegate*²⁴⁶ Teismas vertino visuomenės dorovės kriterijų, kaip pateisinimą iš Vokietijos į Jungtinę Karalystę importuotiems gaminiams (pripučiamos lėlės ir kitokios erotinės prekės) konfiskuoti. Jungtinė Karalystė laikėsi argumento, kad minėti daiktai yra nepadorūs, o tokių prekių importą draudžia jos nacionaliniai teisės aktai. Teismas pažymėjo, kad prekių importo draudimas gali būti pateisinamas visuomenės dorovės reikalavimu, ir kad kiekviena šalis savo nuožiūra turi teisę apibrėžti visuomenės dorovės sąvoką savo teritorijoje. Tačiau svarbu paminėti, kad pati valstybė narė turi imtis visų įmanomų priemonių visuomenės dorovei apginti, tuo tarpu šioje byloje konstatuota, kad Jungtinė Karalystė tokių priemonių nesiėmė, nes nenustatė draudimo minėtas prekes gaminti ar pardavinėti savo teritorijoje – jas buvo draudžiama tik importuoti.

Paslaugų atveju charakteringiausias Teismo praktikos pavyzdys – jau minėtas *Omega Spielhallen*²⁴⁷ sprendimas. Nors čia nebuvo kalbama apie visuomenės dorovę, kaip ribojimą pateisinančią priemonę, Teismas analizavo žmogaus orumo apsaugos reikalavimą ir suformulavo žmogaus teisių apsaugos doktriną, kuria galima remtis ne tik paslaugų teikimo, bet ir kitų Bendrijos garantuojamų laisvių kontekste ir pripažino, kad draudimas komerciniais tikslais eksploatuoti žaidimus, kuriuose imituojama prievarta asmenų atžvilgiu, ypač žmonių žudymo vaizdavimas, atitinka žmogaus orumo apsaugos lygį, kurį Vokietijos Konstitucija siekė užtikrinti, ir konstatavo, kad minėta veikla kelia pavojų viešajai tvarkai, kadangi pagal visuomenėje vyraujančią koncepciją komercinis pramogos imituojant nužudymą eksploatavimas pažeidžia pagrindinę vertybę, t. y. žmogaus orumą²⁴⁸.

Kaip savo išvadoje nurodė generalinė advokatė *Stix-Hackl*²⁴⁹, Bendrijos teisės sistema neabejotinai siekia užtikrinti žmogaus orumo apsaugą, kaip bendrą teisės principą, todėl neabejotina, kad žmogaus orumo apsaugos tikslas yra suderinamas su Bendrijos teise.

Šiai minčiai pritarė ir Teismas: „pagal nusistovėjusią teismų praktiką pagrindinės teisės yra sudedamoji bendrų teisės principų, kurių laikymąsi užtikrina Teisingumo Teismas, dalis, todėl pastarasis vadovaujasi valstybių narių bendromis konstitucinėmis tradicijomis ir tarptautiniais

²⁴⁵ Hatzopoulos, V; Do, T. U. *The Case Law of the ECJ Concerning the Free Provisions of Services: 2000-2005*. P. 987.

²⁴⁶ Byla 121/85 [1986], *Conegate*.

²⁴⁷ Byla C-36/02 [2004], *Omega Spielhallen*.

²⁴⁸ *Ibid.*, sprendimo 39 ir 40 punktai.

²⁴⁹ 2004 m. kovo 18 d. Generalinės advokatės *Stix-Hackl* išvada byloje C-36/02 *Omega Spielhallen*, 82-91 punktai.

dokumentais žmogaus teisių apsaugos srityje, kuriuos priimant dalyvavo valstybės narės arba prie kurių prisijungė. Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencija šiuo atžvilgiu turi ypatingą reikšmę²⁵⁰. Taigi Teismas pakartojo dar 2003 m. birželio 12 d. *Schmidberger*²⁵¹ sprendime laisvo prekių judėjimo kontekste suformuluotą požiūrį. Pastarojoje byloje Austrijos valdžios institucijų neveikimas (nesiimta priemonių, kad būtų užkirstas kelias demonstracijoms keliuose, trukdančioms laisvam prekių judėjimui), buvo pateisintas saviraiškos laisvės pagrindu. Saviraiškos laisvės viršenybė buvo patvirtinta ir antrinėje Bendrijos teisėje: Tarybos Reglamentas (EB) Nr. 2679/98 dėl vidaus rinkos funkcionavimo²⁵² nedaro įtakos pagrindinėms teisėms, kurias pripažino valstybės narės, įskaitant teisę ir laisvę streikuoti. Šios teisės gali apimti ir teisę arba laisvę imtis kitų veiksmų, numatytų specifinėse valstybių narių darbo santykių sistemose²⁵³.

Taigi tas faktas, kad Sutartis nenumato tiesioginės galimybės laisvą paslaugų judėjimą pateisinti visuomenės dorovės interesu nereiškia, kad pagrindinių žmogaus teisių ir laisvių apsaugos lygis paslaugų sektoriuje yra mažesnė nei prekių judėjimo atveju. „Visuomenės dorovės“ pagrindo paslaugų atveju nebuvimas gali būti kompensuojamas pagrindinių žmogaus teisių ir laisvių doktrina. Dar daugiau – žmogaus teisės pripažįstamos kaip bendrasis visos Bendrijos interesas, todėl juo galima pateisinti ne tik paslaugų teikimo laisvės, bet ir kitų vidaus rinkos laisvių (taigi ir laisvo prekių judėjimo) ribojimus.

V. *Hatzopoulos* pažymėjo, kad žmogaus teisės ir laisvės patenka į viešosios tvarkos sąvoką, todėl jos turi būti laikomos kaip galimas pateisinimas tiek diskriminacinių, tiek nediskriminacinių priemonių atvejais. Ir nors kiekvienoje valstybėje narėje žmogaus teisių apsaugos lygis nėra identiškas, jis patenka į bendrus moralės ir žmogiškumo standartus²⁵⁴.

Šį pastebėjimą galima vienodai pritaikyti tiek laisvame prekių judėjime, tiek paslaugų teikimo laisvėje, nes viešojo intereso išimtį Sutartis numato abiejų laisvių atveju.

4.3 Teisingumo Teismo suformuluoti pateisinantys pagrindai

4.3.1 Ištakos ir turinys

Pirmiausia, svarbu paaiškinti šių pagrindų atsiradimo prielaidas. Nuo Romos sutarties įsigaliojimo pradžios (1957 m.) praėjo daugiau nei penkiasdešimt metų. Akivaizdu, kad per šį laikotarpį Bendrijos veiklos prioritetai pasikeitė, jos veiklos sritys išsiplėtė. Aplinkos apsauga, vartotojų ir darbuotojų apsauga tapo ne mažiau svarbiomis ir saugotomis vertybėmis nei

²⁵⁰ Sprendimo 38 punktas.

²⁵¹ Byla C-112/00 [2003], *Schmidberger*, sprendimo 71 punktas.

²⁵² 1998 m. gruodžio 7 d. Tarybos Reglamentas (EB) Nr. 2679/98 dėl vidaus rinkos funkcionavimo, susijusio su laisvu prekių judėjimu tarp valstybių narių // OJ L 337/8, 1998 12 12.

²⁵³ *Ibid.*, 2 straipsnis.

²⁵⁴ Hatzopoulos, V.; Do, T. U *The Case Law of the ECJ Concerning the Free Provisions of Services: 2000-2005*. P. 988.

visuomenės dorovė ar viešasis saugumas. Šie interesai neatsispindėjo ir iki šiol neatsispindi Sutartyje²⁵⁵. Natūralu, kad visuomenės vystimasis ir naujų iššūkių atsiradimas paskatino imtis priemonių Bendrijos mastu. Teisingumo Teismas užpildė Sutarties spragas laisvo prekių judėjimo ir paslaugų teikimo laisvės srityje, įvesdamas naujas išimtis – privalomuosius reikalavimus (prekių atveju) ir bendrojo intereso pagrindus (paslaugų atveju).

Teismas apie pateisinimo apimties plėtimą užsiminė dar *Dassonville* sprendime, kuriame teigė, kad „nesant nustatytų Bendrijos taisyklių, užtikrinančių vartotojams produkto kilmės vietos nuorodos autentiškumą, valstybė narė imasi priemonių užkirsti kelią nesąžiningiems veiksams šioje srityje, tačiau tik su sąlyga, kad šios priemonės yra pagrįstos“²⁵⁶. Tuomet Teismas neatsakė į klausimą, kokios priemonės turėtų būti laikomos pagrįstomis, ir konkrečių pavyzdžių nepateikė. Po kelių mėnesių priimtame sprendime *van Binsbergen*²⁵⁷ byloje, susijusioje su paslaugų teikimu, Teismas pareiškė, kad Nyderlandų draudimas teikti teisinio atstovavimo paslaugas, neturint nuolatinės gyvenamosios vietos Nyderlanduose, nesuderinamas su Sutarties nuostatomis, nebent tokie reikalavimai yra objektyviai pateisinami profesinio elgesio taisyklėmis²⁵⁸.

Taigi abiem atvejais Teismo užuominos apie laisves ribojančių priemonių galimus pateisinimus, kurių sutartis tiesiogiai neįvardijo, sutapo tiek tikslo, tiek laiko prasme.

Kaip teigia *J. Snell*, toks „žingsnis“ gali būti suprantamas, kaip kompromisas: kuo platesnės laisvės ribos, tuo geriau turi būti išvystyta pateisinimų doktrina²⁵⁹.

Svarbu paminėti, kad teismas, kalbėdamas apie ribojimų išimtis prekių ir paslaugų atveju naudojo skirtingas sąvokas. Paslaugų atveju Teisingumo Teismas naudojo keletą sąvokų: „viešasis (bendras) interesas“²⁶⁰, „imperatyvieji reikalavimai“²⁶¹ arba „viešuoju interesu pagrįsti viršesni reikalavimai“²⁶². Nepaisant sąvokų įvairovės, jų esmė ir tikslas yra analogiškai laisvo prekių judėjimo kontekste suformuluotiems „privalomiesiems reikalavimams“²⁶³. Abiejų laisvių atvejais Teismas pripažįsta, kad yra tam tikras apsaugos vertas nacionalinis interesas, kuris turi būti viršesnis už prekių ar paslaugų judėjimo laisvę.

Čia svarbu paminėti *Gebhard*²⁶⁴ sprendimą, kuriame Teisingumo Teismas suformulavo visoms Bendrijos vidaus rinkos laisvėms bendrus reikalavimus, kuriuos turi atitikti nacionalinė norma, kad galėtų būti pateisinta. Jis nurodė, kad nacionalinės priemonės, kurios gali trukdyti

²⁵⁵ Bernard, C. *ES materialinė teisė: Keturiolais laisvės. I. Laisvas prekių judėjimas*. P. 78.

²⁵⁶ Byla 8/74 [1974], *Procureur du Roi v. Dassonville*, sprendimo 6 punktas.

²⁵⁷ Byla 33/74 [1974], *van Binsbergen*.

²⁵⁸ *Ibid.* sprendimo 14 punktas.

²⁵⁹ Snell, J. *Goods and Services in EC Law*. P.185.

²⁶⁰ Angl. – *public interest*.

²⁶¹ Angl. – *imperative requirements*.

²⁶² Angl. – *overriding requirements of general public importance*.

²⁶³ Angl. – *mandatory requirements*.

²⁶⁴ Byla C-55/94 [1995], *Gebhard*.

naudotis pagal Sutartį garantuotomis pagrindinėmis laisvėmis arba dėl kurių jos gali būti mažiau patrauklios, privalo tenkinti keturias sąlygas²⁶⁵, t.y. jos:

- turi būti taikomos nediskriminuojančiu būdu;
- turi būti pagrįstos būtinaisiais bendrojo intereso poreikiais;
- privalo užtikrinti, kad jomis siekiamas tikslas bus pasiektas;
- privalo būti tik tos priemonės, kurios būtinos tikslui pasiekti.

Taigi Teismo suformuluotų pagrindų sąvokų skirtumas nėra reikšmingas, svarbiausia – jų turinys ir siekiamas tikslas.

4.3.2 Pagrindai: *Cassis de Dijon/Gouda*

Laisvas prekių judėjimas. Vis tik svarbiausias Teismo sprendimas, susijęs su privalomųjų reikalavimų „eros“ pradžia – jau minėtasis *Cassis de Dijon*²⁶⁶. Jame teismas pareiškė, kad „kliūtys laisvam judėjimui Bendrijoje, kylančios dėl nacionalinių įstatymų, skirtų konkrečių gaminių išleidimui į rinką, skirtumų, yra galimos, jei tokios nuostatos gali būti pripažintos būtinomis, kad būtų užtikrinti privalomieji reikalavimai, visų pirma susiję su mokesčių kontrolės veiksmingumu, visuomenės sveikatos apsauga, komercinių sandorių sąžiningumu ir vartotojų apsauga“²⁶⁷. Kaip Teismas papildė *Rau*²⁶⁸ byloje, šie reikalavimai gali būti pagrįsti, tik kartu įvykdžius ir proporcingumo sąlygą. Vėlesnėse Teisingumo Teismo bylose privalomųjų reikalavimų sąrašas buvo papildytas²⁶⁹.

Paslaugų teikimo laisvė. *Cassis de Dijon* sprendimo analogija paslaugų atveju atsispindėjo 1991 m. sprendime *Gouda*²⁷⁰ byloje, kur Teismas pareiškė, kad ribojimai patenka į 49 straipsnio apimtį, jeigu jie negali būti pateisinti viršesniais sumetimais, susijusiais su viešuoju interesu, ir pateikė pavyzdinį pagrindų sąrašą: profesinė etika, intelektinės nuosavybės apsauga, darbuotojų apsauga, vartotojų apsauga, nacionalinio istorijos ir meno paveldo apsauga, kultūros politika.

Kaip ir *Cassis* byloje, *Gouda* bylos sprendime išvardytų atvejų sąrašas nebuvo išsamus – jis buvo papildytas *Alpine Investments*²⁷¹ byloje, kur Teisingumo Teismas nurodė, kad nacionalinis įstatymas, draudžiantis parduodant finansines paslaugas naudoti *cold calling* metodą, galėjo būti pateisintas poreikiu apsaugoti Nyderlandų finansų sektoriaus reputaciją ir sąžiningų investuotojų

²⁶⁵ *Ibid.*, 37 sprendimo punktas.

²⁶⁶ Byla 120/78 [1979], *Cassis de Dijon*.

²⁶⁷ Byla 8/74 [1974], *Procureur du Roi v. Dassonville*.

²⁶⁸ Byla 261/81 [1982], *Komisija prieš Airiją*.

²⁶⁹ Pavyzdžiui: aplinkos apsauga, darbo sąlygų sauga, kino kaip kultūros išraiškos formos apsauga, nacionalinių ir regioninių socialinių kultūrinių ypatumų apsauga, spaudos įvairovės išlaikymu, pagrindinių teisių apsauga ir kitais, kurie galbūt bus įvardinti Teismo sprendimuose ateityje.

²⁷⁰ Byla C-288/89 [1991], *Gouda and others*.

²⁷¹ Byla C-384/93 [1995], *Alpine Investments*.

interesus. O *Schindler*²⁷² byloje valstybės narės taikytam loterijų draudimui pateisinti Teisingumo Teismas pasirinko pagrindais²⁷³, suformuluotais azartinių lošimų bylose. Teisingumo Teismas tuo neapsiribojo – jis, kaip ir prekių atveju, plėtė viešojo intereso pagrindų sąrašą²⁷⁴.

Vis dėlto Teisingumo Teismas nepadarė šio sąrašo beribio ir labai neigiamai vertino tuos nacionalinius pateisinimus, kuriuose esama nors kokios užuominos apie ekonominį protekcionizmą. Čia galima daryti analogiją su draudimu remtis išskirtinai ekonominiiais pagrindais. Nepaisant to, Teisingumo Teismas leido valstybėms narėms sėkmingai pasinaudoti kai kuriais iš esmės ekonominiiais pateisinimais, kaip pavyzdžiui: mokesčių sistemos darnumas, mokesčių kontrolės veiksmingumas, socialinės apsaugos sistemos finansinio balanso užtikrinimas ir kelio eikvoti finansinius, techninius bei žmogiškuosius išteklius užkirtimas²⁷⁵. Tokį nevienodą vertinimą V. *Hatzopoulos* aiškina tuo, kad šių pagrindų ekonominis vaidmuo yra „struktūrinis“, todėl ekonominio intereso prasme jie vertinami atlaidžiau nei tie, kurie tokio vaidmens neatlieka²⁷⁶.

4.4 Pagrindų taikymo mechanizmas

Kaip jau matėme, tiesiogiai diskriminuojančios priemonės, pažeidžiančias Sutarties nuostatas dėl laisvo prekių judėjimo ar paslaugų teikimo laisvės, galima apginti pasinaudojant atitinkamai viena iš Sutarties 30 ar 46 straipsniuose įtvirtintų leidžiančių nukrypti nuostatų.

Ankstesnėje praktikoje vertindamas Sutarties 28 straipsnio pažeidimą ir taikydamas jį pateisinančius pagrindus, Teismas stengėsi laikytis tokios loginės veiksmų sekos: pirmiausia kvalifikuojama nacionalinė priemonė – kiekybinis apribojimas ar jam lygiavertė poveikio priemonė, t.y. nustatomas 28 straipsnio pažeidimas. Tuomet įvertinama, ar pažeidimas negali būti pateisintas viešuoju bei visuomeniniu interesu: jei pripažįstama, kad tai skirtingai taikoma priemonė (diskriminuojanti), vertinama, ar ją galima pateisinti 30 straipsnio leidžiančiomis nukrypti nuostatomis, jei tai vienodai taikoma (nediskriminuojanti) priemonė – vertinama, ar ji pateisinama vienu iš teismo suformuluotų privalomųjų reikalavimų. Analogišką veiksmų seką galima pritaikyti ir paslaugų srityje 49 straipsnio pagrindų ir Teismo praktikoje pripažintų viršesnių interesų taikymo atveju.

²⁷² Byla C-275/92 [1994], *Schindler*.

²⁷³ Pavyzdžiui: siekis užkirsti kelią azartiniams lošimams ir išvengti atvejų, kai loterija tampa privačių asmenų pajamų šaltiniu; siekis išvengti nusikaltimų ar apgaulės rizikos; siekis išvengti rizikos, kai kurstoma tokiais tikslais išleisti pinigų, dėl to kyla žalingos asmeninės ir socialinės pasekmės.

²⁷⁴ Pavyzdžiui: eismo saugumas; mokesčių sistemos darnumas; mokesčių kontrolės veiksmingumas; socialinės apsaugos sistemos finansinio balanso užtikrinimas; tinkamo reguliarių jūrų susisiekimo paslaugų į salas, iš jų ar tarp salų teikimo užtikrinimas; kvalifikuotų prekybininkų darbo kokybės užtikrinimas; aplinkos apsauga; etc.

²⁷⁵ Bernard, C. *ES materialinė teisė: Keturios laisvės. 1. Laisvas prekių judėjimas*. P. 96.

²⁷⁶ Hatzopoulos, V.; Do, T. U. *The Case Law of the ECJ Concerning the Free Provisions of Services: 2000-2005*. P. 926-927.

Čia verta pastebėti, kad atsakovei valstybei narei tokiu atveju yra svarbu, kad jos taikoma priemonė nebūtų priskiriama prie skirtingai taikomų, nes priešingu atveju priemonės pagrindimui ji gali remtis tik 30 (prekių atveju) ir 46 (paslaugų atveju) straipsniuose išvardintomis išimtimis. Tuo tarpu vienodai taikomas (nediskriminacines) priemones galima pagrįsti, remiantis platesniu privalomųjų reikalavimų sąrašu²⁷⁷.

Pastaruoju metu ši problema praranda aktualumą, nes Teismas jau nebėra linkęs svarstyti, kokio pobūdžio – skirtingai ar vienodai taikomą – priemonę taiko valstybė narė, todėl tarsi vengia aiškiai nubrėžti ribą, kada taikomi Teismo suformuluoti pateisinantys pagrindai, o kada – Sutartyje įtvirtintos leidžiančios nukrypti nuostatos. Vienas iš ryškiausių Teismo praktikos pavyzdžių – *Valonijos atliekų byla*²⁷⁸, kurioje buvo ginčijamas Valonijos regiono tarybos nutarimas, draudžiantis Valonijoje saugoti ar laidoti kitų valstybių narių arba kito Belgijos regiono kilmės atliekas. Daugumos tyrėjų nuomone, ši taisyklė yra tiesiogiai diskriminuojanti, todėl ji galėtų būti pateisinta tik viena iš 30 straipsnio nuostatų. Teismas pritaikė „imperatyvius aplinkos apsaugos reikalavimus“ ir taip tarsi leido suprasti apie skirtumo tarp Teismo suformuluotų ir Sutartyje įtvirtintų pateisinimo pagrindų nebuvimą.

4.5 Proporcingumo principas

4.5.1 Principo esmė

Pusiausvyra tarp laisvos prekybos Bendrijoje ir kitų valstybių narių interesų negali būti vertinami abstrakčiai, ją reikalinga nustatyti kiekvienu atveju atskirai. Esant vienoms faktinėms aplinkybėms, Bendrijos garantuojama laisvė gali būti viršesnė nei nacionaliniai interesai, kai tuo tarpu nulėmus kitoms faktinėms aplinkybėms atvirkščiai, – dominuoti pastarieji²⁷⁹. Akivaizdu, kad čia reikalingas bendras kriterijus, kuris atliktų „indikatoriaus“ vaidmenį, t.y. juo remiantis būtų galima nustatyti, koks interesas konkrečiu atveju yra dominuojantis. Tokiu indikatoriumi laikomas proporcingumo principas. Doktrinoje dažniausiai išskiriami trys proporcingumo principo kriterijai²⁸⁰:

- **tinkamumas**, kuris rodo santykį tarp priemonių ir tikslų: naudojamos priemonės privalo būti tinkamos. Be to šis kriterijus padeda atsakyti, ar priemonės apskritai turi kokios nors naudos teisėtiems tikslams, kuriais remiasi valstybė;

²⁷⁷ Nebaigtinius tokių reikalavimų sąrašus Teisingumo Teismas pateikė *Cassis de Dijon* ir *Gouda* bylose.

²⁷⁸ Byla C-2/90 [1992], *Komisija prieš Belgiją*.

²⁷⁹ Snell, J. *Goods and Services in EC Law*. P.184.

²⁸⁰ Bernard, C. *ES materialinė teisė: Keturios laisvės. I. Laisvas prekių judėjimas*, P. 98-99; Davies, G. *Nationality Discrimination in the European Internal Market*, P. 34-36; Shaw, J.; Hunt, J.; Wallace, C. *Economic and Social Law of the European Union*, P. 125; Snell, J. *Goods and Services in EC Law*. P. 194-195.

- **reikalingumas**, kuriuo keliamas klausimas, ar galima realiai pasinaudoti alternatyvia priemone, kuri leistų taip pat veiksmingai apsaugoti valstybės narės teisėtus interesus, bet mažiau apribotų laisvą prekių ir paslaugų judėjimą. Kriterijus svarbus, siekiant nustatyti konkuruojantį interesą: Teismas įvertina priemonės neigiamo poveikio teisiškai saugotiniams interesams pasekmes ir nustato, ar šios pasekmės pateisinamos, atsižvelgiant į siekiamo tikslo svarbą.
- **proporcingumas *stricto sensu***, kuris sako, kad kuo didesnė žala laisvam prekių ar paslaugų judėjimui, tuo siekiamo tikslo svarba turi būti didesnė. Remiantis šiuo kriterijumi iš valstybės gali būti reikalaujama priimti priemonę, kuri mažiau suvaržytų Bendrijos vidaus prekybą, net jei tai lemtų teisėtų interesų apsaugą.

Tai pagrindiniai kriterijai, kuriais remiantis Teismas tikrina valstybės taikomos priemonės adekvatumą siekiamam tikslui. Nors kaip pastebi *J. Snell*, Teismas dažniausiai, ypač vėlesnėje teismo praktikoje²⁸¹, kur gana atidžiai analizavo proporcingumo principą, apsiribojo pirmųjų dviejų kriterijų aiškinimu ir vengė vertinti, ar nacionalinės priemonės atitinka trečiąjį²⁸².

4.5.2 Principo taikymas

EB Sutarties 30 straipsnio 2-ojo sakinio, kuris teigia, kad „*draudimai arba apribojimai neturi tapti savavališka diskriminacijos priemone ar užslėptu valstybių narių tarpusavio prekybos apribojimu, paskirtis – neleisti, kad prekybos apribojimai, pagrįsti vienu iš 30 straipsnio visuomeninių interesų, prarastų savo tikrąjį tikslą ir būtų naudojami taip, kad diskriminuotų kitų valstybių narių kilmės prekes arba netiesiogiai apsaugotų tam tikrus nacionalinius produktus*“. Tai galima įvardinti kaip tiesioginę proporcingumo principo teisinę išraišką.

Reikia pripažinti, kad ir šį kartą Sutartis skurdesnė paslaugų teikimo laisvės atžvilgiu, nes 46 straipsnis tiesiogiai priemonės proporcingumo siekiamam tikslui tiesiogiai nereikalauja. Nepaisant to, kuomet reikalinga įvertinti laisvo paslaugų judėjimo ribojimus pateisinančius pagrindus, proporcingumo principas tokia pat apimtimi taikomas ir paslaugų atveju. Tai gali būti paaiškinama tuo, kad tai bendrasis Bendrijos teisės principas, taikomas visoms keturioms Bendrijos laisvėms²⁸³.

Čia svarbu pažymėti, kad Teismas ir paslaugų, ir prekių atveju proporcingumo principą bet kokiems pateisinimo pagrindams – tiek tiesiogiai Sutartyje įvardintiems (30 ir 46 straipsniai), tiek Teismo suformuluotiems (privalomieji reikalavimai, viršesni viešojo intereso pagrindai) – taikė vienodai, todėl toliau analizuojant nebus kreipiamas dėmesys į tai kokio pobūdžio pagrindą, kaip siekiamą tikslą, norima įvertinti proporcingumo principo atžvilgiu.

²⁸¹ Pvz.: Byla C-368/95 [1997], *Familiapress* – prekės, byla C-124/97 [1999], *Läärä* – paslaugos.

²⁸² Snell, J. *Goods and Services in EC Law*. P. 208.

²⁸³ *Ibid.*, P. 195.

Proporcingumo principo taikymo ir interpretavimo pailiustravimui pateikiama keletas pavyzdžių iš Teisingumo Teismo praktikos.

Laisvame prekių judėjime

Priimdamas sprendimą *UHT Milk* byloje²⁸⁴, teismas pripažino, kad Jungtinės Karalystės reikalavimas turėti išankstinę licenciją, norint importuoti ir platinti aukštoje temperatūroje pasterizuotą pieną, pažeidė 28 straipsnį ir negalėjo būti pateisinta visuomenės sveikatos bei gyvybės apsaugos interesu, nes toks reikalavimas neatitiko proporcingumo principo – valstybė minėto intereso apsaugai galėjo imtis mažiau ribojančių priemonių. Jungtinė Karalystė turėjo atsižvelgti į eksportuojančios valstybės kompetentingų institucijų išduotus sertifikatus, kurie būtų pakankamas pagrindas daryti prielaidą, kad importuojamos prekės atitinka vidaus teisės aktų nustatytus reikalavimus (abipusio pripažinimo principas²⁸⁵).

*Gourmet*²⁸⁶ byloje Teismas nusprendė, kad atsakant į klausimą, ar Švedijos priemonės, draudžiančios periodiniuose leidiniuose reklamuoti alkoholinius gėrimus, pateisinimas visuomenės sveikatos interesu atitiko proporcingumo reikalavimą, t.y. tokiu draudimu siekiamas tikslas – kova su piktnaudžiavimu alkoholiu – galėjo būti pasiektas mažesnio poveikio ribojimais. Pripažinta, kad reikia atlikti valstybės narės padėtį apibūdinančių teisinių ir faktinių aplinkybių analizę, kurią daug efektyviau gali atlikti nacionalinis teismas.

Iš esmės analogiškas sprendimas buvo priimtas *Ahokainen* byloje²⁸⁷. Teismas nusprendė, kad Suomijos alkoholio įstatymas, nustatantis, kad nedematūruoto etilo alkoholio, kurio alkoholio koncentracija viršija 80 procentų tūrio, importas galimas tik turint leidimą, iš esmės prieštarauja EB sutarties 28 straipsniui, o jo pateisinimas visuomenės sveikata ir viešąja tvarka galimas tik ištyrus teises ir faktines aplinkybes, kuriomis remiantis būtų galima nustatyti proporcingumo reikalavimo tenkinimą, t.y. ar konkrečios Suomijos priimtose priemonės tinka veiksmingai kovoti su piktnaudžiavimu vartojant spiritą, kaip gėrimą, ar panašų rezultatą buvo galima pasiekti mažiau ribojančiomis priemonėmis. Taigi ir šiuo atveju proporcingumo reikalavimo tenkinimas buvo paliktas nacionalinio teismo vertinimui. Kaip pastebi V. *Hatzopoulos*, galutinį sprendimą paliekant priimti nacionaliniam teismui, proporcingumo ir būtinumo principo „griežtas tonas“ gerokai sušvelninamas²⁸⁸.

²⁸⁴ Byla 124/81 [1983], *Commission v. United Kingdom* (aukštoje temperatūroje pasterizuotas (UHT) pienas).

²⁸⁵ *UHT Milk* byla rodo, kad abipusio pripažinimo principas riboja leidžiančių nukrypti nuostatų taikymą, neleisdamas priimančiajai valstybei reikalauti pakartotinio patikrinimų, kurie jau buvo atlikti kilmės valstybėje. Toks dvigubas tikrinimas Teismo teigimu laikomas arba užslėptu prekybos apribojimu arba proporcingumo principo nesilaikymu (Catherine, B. *ES materialinė teisė: Laisvas prekių judėjimas*.)

²⁸⁶ Byla C-405/98 [2001], *Gourmet International Products*.

²⁸⁷ Byla C-434/04 [2006], *Ahokainen and Leppik*.

²⁸⁸ Hatzopoulos, V.; Do, T. U. *The Case Law of the ECJ Concerning the Free Provisions of Services: 2000-2005*. P. 952.

*Energetinių gėrimų*²⁸⁹ byloje buvo vertinamas Italijos nustatytas draudimas prekiauti energetiniais gėrimais, savo sudėtyje turinčiais kofeino. Teismas pripažino, kad Italija, nustatydamą tokią draudimą pažeidė, sutarties 30 straipsnį, o bandymas pateisinti visuomenės sveikatos interesu buvo atmestas, kaip neįrodytas. Teismas pažymėjo, kad ribojimo proporcingumą siekiamam visuomenės sveikatos tikslui turėjusios įrodyti nacionalinės institucijos nepateikė tokių įrodymų. Priminsime, kad įrodinėjimo pareiga tenka valstybei narei, kuri siekia įrodyti ribojimo būtinumą ir proporcingumą skiriamam tikslui pateisinti.

*Česnako preparatų*²⁹⁰ byloje Vokietija atsisakė išduoti leidimą importuoti ir prekiauti česnako preparatu kapsulių forma dėl to, kad šis produktas buvo ne maisto produktas, o vaistas. Teismas konstatavo, kad Vokietija sudarė kliūtis Bendrijos vidaus prekybai, nes aptariamą produktą, kuriuo teisėtai prekiaujama kitose valstybėse narėse kaip maisto produktu, Vokietijoje galima prekiauti tik gavus leidimą. Bendro pobūdžio nuorodos į pavojų, kurį sveikatai gali turėti česnako vartojimas, nepakanka, kad būtų pateisinta priemonė, reikalaujanti gauti leidimą. Be to, Vokietija, užuot aptariamam produktui taikiusi tokią procedūrą, galėjo reikalauti tinkamo ženklinimo, įspėjančio vartotoją apie galimą pavojų, susijusį su šio produkto vartojimu. Tokia išeitis, visiškai atitinka visuomenės sveikatos apsaugos tikslą ir būtų mažiau apribojusi laisvą prekių judėjimą. Taigi, Vokietija neįrodė, kad vaistų tvarkos taikymas aptariamam produktui būtinas apsaugoti vartotojų sveikatą ir kad juo neviršijama tai, kas būtina šiam tikslui pasiekti, todėl minėtos valstybės narės sprendimas neatitiko proporcingumo principo²⁹¹.

Paslaugų teikimo laisvėje

Byloje *De Coster*²⁹², susijusioje su Belgijos valdžios institucijų sprendimu apmokestinti palydovines antenas, buvo nustatytas mokestis už televizijos programas, gaunamas per palydovinę anteną, tačiau už kabelines programas analogiško mokesčio nebuvo. Buvo pripažinta, kad mokestis trukdo teikti paslaugas, nes kitų valstybių narių transliuotojams nebuvo suteikta neribota prieiga prie kabelinio tinklo, kuria naudojosi Belgijos transliuotojai. Nors Belgijos valdžios institucijos tvirtino, kad mokestį galima pateisinti siekiu apsaugoti nuo nekontroliuojamo palydovinių antenų plitimo ir jų daromos žalos aplinkos kokybei, Teisingumo Teismas buvo įsitikinęs, kad mokestis viršijo tai, kas buvo būtina miesto aplinkos apsaugos tikslui pasiekti, nes šiam tikslui pasiekti buvo alternatyvių, mažiau ribojančių būdų²⁹³.

²⁸⁹ Byla C-420/01 [2003], *Komisija prieš Italiją* (energetiniai gėrimai su kofeinu).

²⁹⁰ Byla C-319/05 [2007-11-15], *Komisija prieš Vokietiją* (česnako kapsulės).

²⁹¹ Bernard, C. *ES materialinė teisė: Keturiolika laisvės. I. Laisvas prekių judėjimas*. P. 98.

²⁹² Byla C-17/00 [2001], *de Coster*.

²⁹³ *Ibid.*, sprendimo 37 punktą: „pavyzdžiui, buvo galima priimti antenų dydį, jų padėtį ir tvirtinimo prie statinių tvarką reguliuojančias taisykles arba naudoti komunalines antenas“.

Priešingai, *Alpine Investments*²⁹⁴ byloje Teisingumo Teismas manė, kad proporcingumo reikalavimas buvo tenkinamas. Jis pritarė tam, kad *cold calling* draudęs nacionalinis įstatymas buvo tinkamas, ir pažymėjo, kad vartotojai paprastai būdavo tokių skambučių užklumpami netikėtai, todėl jie niekaip negalėdavo įvertinti su tokio pobūdžio sandoriais susijusios rizikos ar palyginti skambintojo siūlomos paslaugos kainos ir kokybės su tuo, ką siūlo jo konkurentai. Spręsdamas būtinumo klausimą Teisingumo Teismas nustatė, kad taisyklės neribojo daugiau nei buvo būtina: nors *cold calling* buvo draudžiamas, su klientais buvo leidžiama susisiekti ir kitokiais būdais²⁹⁵.

Byloje *Läärrä*²⁹⁶, kur Teismas konstatavo, jog Suomijos reikalavimas, kad azartiniai lošimai Suomijoje galėjo būti organizuojami tik gavus administracinės valdžios licenciją, yra nediskriminacinė priemonė, pažeidžianti paslaugų teikimo laisvę, bet ji gali būti pateisinta viešojo intereso reikalavimais – socialiniais, kultūriniais bei viešosios tvarkos. Taigi Teismas nustatė, kad licencijos reikalavimas azartinių lošimų organizatoriams buvo proporcinga priemonė minėtiems tikslams pasiekti.

Ypatingai atidžiai Teismas analizavo Italijos azartinių lošimų įstatymo nuostatų²⁹⁷ atitikimą proporcingumo principui *Placanica*²⁹⁸ byloje. Čia teismas pasakė, kad licencijų sistema gali būti veiksmingas mechanizmas, leidžiantis kontroliuoti azartinių lošimų sektoriuje veikiančius ūkio subjektus, siekiant užkirsti kelią nusikalstamai veiklai ar sukčiavimams. Tačiau Teismas pripažino, kad kita Italijos reikalaujama sąlyga, susijusi su paslaugas teikiančio subjekto akcijų kotiravimu reguliuojamose rinkose, viršijo minėtą tikslą, nes yra ir kitų – mažiau apribojančių laisvą paslaugų teikimą – būdų kontroliuoti azartinių lošimų sektoriuje veikiančių ūkio subjektų sąskaitas.

Pateikus keletą pavyzdžių kyla klausimas, ar teismas labiau linkęs pripažinti, kad priemonė yra proporcinga siekiamam tikslui, ar ne. O galbūt prekių ir paslaugų atveju galima išvelgti skirtingą Teismo vertinimo tendenciją šiuo klausimu?

J. Snell atlikti skaičiavimai, kurie parodė, kad 1991-1998 m. laikotarpiu apie 45 procentų atvejų laisvą prekių judėjimą varžančios priemonės buvo pripažintos nepateisinamomis ir 30 procentų – pateisinamomis, paslaugų atveju – net 63 procentai atvejų, kai paslaugų teikimo laisvę ribojančias priemones Teismas pateisinti atsisakė ir tik 23 procentai, su kuriomis sutiko, galbūt galėtų įteigti, kad Teismas paslaugų teikimo laisvę linkęs saugoti nuo valstybių narių pernelyg didelės intervencijos labiau nei laisvą prekių judėjimą. Tačiau vienareikšmiškai – tai nebūtų teisingas ir objektyvus teiginys. Skirtingą balansą šiuo atveju galėjo lemti keletas faktorių:

²⁹⁴ Byla C-384/93 [1995], *Alpine Investments*.

²⁹⁵ Sprendimo 50 punktas.

²⁹⁶ Byla C-124/97 [1999], *Läärrä and others*.

²⁹⁷ Italijos teisės aktai reikalavo gauti licenciją, kurios buvo suteikiamos tik konkurso būdu, gauti policijos leidimą bei numatė baudžiamąją atsakomybę už šių reikalavimų nevykdymą.

²⁹⁸ Sujungtos bylos C-338/04, C-359/04, C-360/04 [2007], *Massimiliano Placanica*.

proporcingumo klausimo perdavimas spręsti nacionaliniams teismams, arba teismo nepakankamai išsamus faktinių aplinkybių vertinimas, todėl sprendimas atmesti ar „priimti“ proporcingumą nebuvo pakankamai pagrįstas²⁹⁹.

Baigiant svarbu pažymėti, kad proporcingumo principas yra svarbus ir atidžiai vertinamas bei taikomas tiek prekių, tiek paslaugų atveju.

4.5.3 Skirtingo valstybių narių interesų apsaugos lygio problema

Natūralu, kad kiekvienoje valstybėje narėje laisvo prekių judėjimo ar paslaugų teikimo laisvės apsaugos standartai skiriasi, todėl kyla klausimas, kaip vertinti proporcingumo kriterijų, kai vienoje valstybėje priemonė yra būtina ir proporcinga siekiamam tikslui, kitose ta pati priemonė laikoma neproporcinga? Atsakymą Teisingumo Teismas pateikia *Omega Spielhallen*³⁰⁰ byloje. Jis teigė, kad nėra būtina, jog valstybės narės valdžios institucijų nustatyta apribojanti priemonė atitiktų koncepciją, kuriai pritaria visos valstybės narės, kiek tai susiję su pagrindinės teisės arba atitinkamo teisėto intereso apsaugos būdais.

Teisingumo Teismas byloje *Schindler*³⁰¹ pateikė nuorodą į moralinio, religinio ar kultūrinio pobūdžio pagrindus, dėl kurių visos valstybės narės gali nustatyti apribojimus loterijų ir kitų azartinių žaidimų organizavimui, paminėdamas bendrą koncepciją. Jis neketino suformuluoti bendro kiekvienos nacionalinės priemonės, kuri riboja ekonominės veiklos vykdymą, proporcingumo vertinimo kriterijaus. Atvirkščiai, kaip išplaukia iš aiškiai nustatytos ir vėlesnės nei minėtas sprendimas *Schindler* teismų praktikos, priimtų šiuo klausimu priemonių būtinumas ir proporcingumas nėra atmestinas vien todėl, kad valstybė narė pasirinko kitokią apsaugos sistemą nei ta, kurią taiko kita valstybė narė³⁰². Kiekvienu atveju proporcingumo reikalavimas vertinamas, atsižvelgiant į konkrečias bylos aplinkybes.

²⁹⁹ Snell, J. *Goods and Services in EC Law*. P. 217.

³⁰⁰ Byla C-36/02 [2004], *Omega Spielhallen*.

³⁰¹ Byla C-275/92 [1994], *Schindler*, sprendimo 60 punktas.

³⁰² *Ibid.*, sprendimo 37 ir 38 punktai.

5. LAISVIŲ HARMONIZAVIMO BENDRI ASPEKTAI

Vienas iš priemonių pašalinti kliūtis, trukdančias laisvam prekių ir paslaugų judėjimui – šių laisvių harmonizavimas. Toliau trumpai aptarsime keletą EB antrinės teisės aktų, tiek, kiek jie bendrai susiję su nagrinėjamomis laisvėmis.

5.1 „Techniniai reikalavimai“ pagal Direktyvą 98/34/EB

Iki šiol Europos Sąjunga nėra uždraudusi valstybėms narėms taikyti nacionalinius standartus, o abipusio pripažinimo principu netgi siekiama skatinti šios krypties tendencijas³⁰³.

Direktyvos 98/34/EB³⁰⁴ pagrindinis uždavinys – užtikrinti Bendrijos vidaus rinkos stabilumą, įpareigojant valstybes nares pranešti Europos Komisijai ir kitoms valstybėms narėms apie galimas prekybos kliūtis, susidarancias dėl su gaminiais susijusių techninių reglamentų, kurios gali būti leidžiamos taikyti tik ten, kur reglamentai yra būtini esminiams reikalavimams įvykdyti³⁰⁵. Taigi ji iš esmės buvo skirta tik laisvo prekių judėjimo optimaliam veikimui pasiekti. Tačiau neilgai trukus 1998 m. Direktyva 98/34/EB buvo pakeista ir pritaikyta paslaugoms³⁰⁶. Buvo pripažinta, kad turi būti numatyta galimybė galiojančias nacionalines taisykles ir reglamentus pritaikyti ir paslaugoms, nes nesant suderinamumo Bendrijos lygiu ši numatoma reguliavimo veikla nacionaliniu lygiu galėtų apriboti laisvą paslaugų judėjimą ir įsisteigimo laisvę, kuri savo ruožtu lemtų vidaus rinkos susiskaldymą, pernelyg didelį ir nevienodą teisinį reguliavimą³⁰⁷.

Šios Direktyvos priėmimą inicijavusi Europos Komisija pastebėjo, kad valstybės narės naudojasi ieškovo teise tik tuomet, kai gali pateisinti savo interesus, o Komisija neturi galimybių iškelti bylas dėl kiekvieno Bendrijos teisės pažeidimo, todėl priėmė minėtą Direktyvą, kuria valstybėms narėms nustatyta pareiga pranešti³⁰⁸ Komisijai apie kiekvieną nacionalinio techninio

³⁰³ Cairns, W. *Europos Sąjungos teisės įvadas*. P. 208.

³⁰⁴ 1998 m. birželio 22 d. Europos Parlamento ir Tarybos Direktyva 98/34/EB, nustatanti informacijos apie techninius standartus ir reglamentus teikimo tvarką //OJ L 204/37 1998 7 21.

³⁰⁵ *Ibid.*, konstatuojamosios dalies 4 punktas.

³⁰⁶ 1998 m. liepos 20 d. Europos Parlamento ir Tarybos Direktyva 98/48/EB, iš dalies keičianti Direktyvą 98/34/EB, nustatančią informacijos apie techninius standartus ir reglamentus teikimo tvarką //OJ L 217/18 1998 8 5. Šia direktyva buvo pakeistas Direktyvos 98/34/EB pavadinimas, išvardyti straipsnių pakeitimai, ir apibrėžta Direktyvos taikymo sritis išplečiant ją su tam tikromis išimtimis paslaugų judėjimui.

³⁰⁷ *Ibid.*, konstatuojamosios dalies 7 punktas.

³⁰⁸ *Ibid.*, 8 straipsnis (**pareiga pranešti ir pagrįsti**): „valstybės narės nedelsdamos pateikia Komisijai kiekvieno techninio reglamento projektą, išskyrus tuos atvejus, kai jis tik perima visą tarptautinio ar Europos standarto tekstą, kuomet užtenka pateikti informaciją apie atitinkamą standartą; jos taip pat pateikia Komisijai pagrindimą, kodėl būtina priimti tokį techninį reglamentą, jei priežastys nėra aiškios iš projekto“.

reglamento³⁰⁹ projektą, prieš juos priimant ir prieš sukuriant kliūtis prekybai, kad būtų galima patikrinti, ar jie suderinami su Bendrijos teise.

Svarbu pažymėti, kad prekių judėjimo kontekste Techninių reglamentų apibrėžimas yra beveik lygiavertis produkto reikalavimams, Teismo išvardintiems *Keck* byloje³¹⁰. Tačiau nacionalinės priemonės, nustatančios tam tikras prekybos sąlygas, kurias Teismas įvertino kaip nepatenkančias į 28 straipsnio veikimo apimtį³¹¹, nėra techniniai reglamentai, todėl apie jas pranešti nereikia³¹².

Dar viena svarbi ir tikslinga aptarti minėtos Direktyvos nuostata – 9 straipsnio **sustingimo** nuostata, pagal kurią pranešimą pateikusi valstybė narė keturiems mėnesiams turi atidėti techninio reglamento priėmimą, kol jį nagrinėja Komisija ir kitos valstybės narės. Terminas gali būti pratęstas dar trims mėnesiams, jei Komisija ar valstybė narė pateikia išsamią nuomonę, kad numatyta priemonė gali kliudyti laisvam prekių judėjimui ar paslaugų teikimo laisvei.

Kyla klausimas, ar dėl to, kad nacionalinė valdžia neinformavo Komisijos apie techninius reglamentus, patenkančius į šios Direktyvos veikimo sritį, tokios nacionalinės priemonės netaikomos?³¹³ Teisingumo Teismo praktikoje gausėja bylų³¹⁴, susijusių su valstybės pareigos pranešti apie techninius reglamentus nevykdymu, tiesa, valstybių pažeidimai dažniau kvalifikuojami prekių srityje. Pavyzdžiui, *CIA* byloje Belgijos vyriausybė pagal Direktyvos 8 straipsnį Komisijai nepateikė teisės akto dėl apsaugos sistemų projekto, taip sukeldamas kelią dviejų privačių bendrovių bylinėjimuisi. Bendrovė „*CIA Security*“ pardavė apsaugos sistemą, kuri nebuvo patvirtinta teisės aktu. Bendrovė „*Signalson*“ tuo pasinaudojo, siekdama suvaržyti „*CIA Security*“ verslo veiklą. Atsikirdama pastaroji teigė, kad Belgijos taisyklė, pagal kurias reikalaujama iš anksto notifikuoti signalizacijos sistemas, pažeidė 28 straipsnį, ir kad apskritai jos yra

³⁰⁹ Pagal Direktyvos 98/48/EB 1 straipsnio 2 dalies e) punktą: „**techninis reglamentas**“ apibūdinamas kaip „techninės specifikacijos ir kiti reikalavimai arba paslaugų taisyklės, įskaitant atitinkamas administracines nuostatas, kurių būtina laikytis *de jure* ir *de facto* parduodant, teikiant paslaugą, steigiant paslaugų verslą arba naudojant valstybėje narėje arba didžiojoje jos teritorijoje, taip pat valstybių narių įstatymai ir kiti teisės aktai, <...>, draudžiantys gaminti, įvežti, parduoti ar naudoti, arba draudžiantys teikti paslaugą arba ja naudotis, arba steigti paslaugų teikėjo verslą“.

De facto techniniai reglamentai yra:

- valstybės narės įstatymai ir kiti teisės aktai, kuriuose yra pateikiama nuoroda į technines specifikacijas arba kitus reikalavimus ar paslaugų taisykles, <...>;
- savanoriški susitarimai, kuriuose valstybės institucija yra susitariančioji šalis ir kuriuose visuomenės labai yra numatyta laikytis techninių specifikacijų ar kitų reikalavimų, išskyrus viešojo pirkimo konkursų specifikacijas;
- **techninės specifikacijos** ar kiti reikalavimai, susiję su fiskalinėmis ar finansinėmis priemonėmis, kurių reikalavimų atitikties turi įtakos gaminių suvartojimui ar paslaugų naudojimui; <...>“

³¹⁰ Sujungtos bylos C-267-268/91 [1993], *Criminal proceedings against Keck and Mithour*, sprendimo 15 punktas: „pavadinimas, forma, dydis, svoris, sudėtis, pristatymas, ženklavimas, pakuotė“.

³¹¹ *Ibid.*, sprendimo 16 punktas.

³¹² Bernard, C. *ES materialinė teisė: Keturiolika laisvės. 1. Laisvas prekių judėjimas*. P. 150-153.

³¹³ Cairns, W. *Europos Sąjungos teisės įvadas*. P. 208.

³¹⁴ Bylos: C-194/94 [1996], *CIA Signalson*; C-443/98 [1999], *Unilever*; C-500/03 [2005], *Komisija prieš Portugaliją*; C-20/05 [2007], *Schwibbert*.

negaliojančios, nes apie jas Komisijai nebuvo pranešta. Teismas patvirtino, kad minėtos taisyklės atitiko „techninio reglamento“ reikalavimus, todėl apie jas turėjo būti pranešta.

Taigi šis antrinės EB teisės šaltinis svarbus šio darbo kontekste dėl dviejų aspektų:

- tai akivaizdus pavyzdys, įrodantis prekių judėjimo ir paslaugų teikimo vieningo reguliavimo poreikį;
- jis liudija, kad ne tik pirminėje EB teisėje bei Teismo praktikoje abiejų laisvių ribojimo apimtis, kiek leidžia jų prigimtis, yra vienodai plėtojama, bet ir antrinės teisės reguliavimo srityje matomos bendros tendencijos.

5.2 Paslaugų direktyva 2006/123/EB: santykis su laisvu prekių judėjimu

Ne kartą šiame darbe minėta ir nemažai diskusijų sukėlusi neseniai priimta – Paslaugų direktyva³¹⁵.

Paslaugų direktyvos tikslas – siekti pažangos kuriant tikrą paslaugų vidaus rinką, kad didžiausio Europos ekonomikos sektoriaus teikiamomis galimybėmis galėtų pasinaudoti ir įmonės, ir vartotojai. Direktyva taikoma daugeliui skirtingų paslaugų teikimo veiklos sričių. Daugeliu atveju, jos nuostatos yra pagrįstos Europos Teisingumo Teismo praktika, susijusia su įsisteigimo laisve ir laisvu paslaugų judėjimu, ji taip pat papildoma galiojančias Bendrijos priemones, kurios ir toliau yra visiškai taikomos³¹⁶.

Kaip numatyta Direktyvos konstatuojamojoje dalyje, ši direktyva nereglementuoja veiklos, kuriai taikomi EB sutarties 28-30 straipsniai, susiję su laisvu prekių judėjimu³¹⁷, todėl Paslaugų direktyva netaikoma reikalavimams, kurie turi būti nustatyti atsižvelgiant į EB sutarties nuostatas dėl laisvo prekių judėjimo ir kurie neturi įtakos teisei verstis paslaugų teikimo veikla ar šios veiklos vykdymui, pavyzdžiui, reikalavimams, susijusiems su gaminių žymėjimu, statybinėmis medžiagomis ar pesticidų naudojimu. Tačiau reikalavimai, apribojantys įrangos, kuri reikalinga paslaugai teikti, naudojimą, daro įtaką paslaugų teikimo veiklos vykdymui ir todėl jiems taikoma Paslaugų direktyva. Valstybės narės turi atsižvelgti į tai, kad nors prekių gamyba nėra paslaugų teikimo veikla³¹⁸, yra daug ją papildančių veiklos rūšių (pavyzdžiui, mažmeninės prekybos, įrangimo ir priežiūros, prekių garantinės priežiūros paslaugos), kurios yra priskiriamos paslaugų teikimo veiklai ir todėl joms turėtų būti taikomos įgyvendinančios priemonės³¹⁹.

³¹⁵ Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2006/123/EB dėl paslaugų vidaus rinkoje priimta 2006 m. gruodžio 12 d., valstybės narės turės ją įgyvendinti per trejus metus nuo jos paskelbimo, t.y. vėliausiai – iki 2009 m. gruodžio 28 d.

³¹⁶ Paslaugų direktyvos įgyvendinimo vadovas. 2007. P. 6-7.

³¹⁷ Direktyva 2006/123/EB dėl paslaugų vidaus rinkoje, konstatuojamosios dalies 76 punktas.

³¹⁸ Byla 18/84 [1985], *Komisija prieš Prancūziją*; sujungtos bylos 60-61/84 [1985], *Cinéthèque*.

³¹⁹ Paslaugų direktyvos įgyvendinimo vadovas. P. 16.

IŠVADOS

1. Abi laisvės laikomos Europos bendrijos vidaus rinkos pagrindu ir priemonėmis EB sutarties 2 straipsnyje įvardintam Bendrijos tikslui – skatinti darnią, subalansuotą ir tolygią ekonominės veiklos plėtrą – pasiekti.

2. Nors Sutartis paslaugos teikimo laisvę formuluoja kaip subsidiarią kategoriją kitų laisvių atžvilgiu, Teismas naujausioje jurisprudencijoje nėra linkęs šios laisvės laikyti šalutine nei laisvo prekių judėjimo, nei kitų laisvių atžvilgiu.

3. EB teisės prasme „prekės“ – tai pinigine vertę turintys produktai, laisvai ir teisėtai gaminami ir parduodami valstybių narių rinkose; „paslaugos“ – veikla, paprastai atliekama už užmokestį, kuris laikomas ekonominiu atlygiu. Šis panašumas nulemia prekių tiekimo ir paslaugų teikimo, kaip ekonominės veiklos išraiškų, „susiliejamą“, kurio pasekoje susiduriama su santykių kvalifikavimo ir Sutarties nuostatų taikymo problema. Čia svarbiausiu atskyrimo kriterijumi laikomas ekonominės veiklos tikslas, kuris leidžia nustatyti vienos laisvės nuostatų taikymo kitos laisvės nuostatų atžvilgiu prioritetą. Vis dėlto, kai tokį tikslą nustatyti sunku arba abiejų laisvių atveju jis yra vienodai svarbus, reikėtų kartu taikyti Sutarties nuostatas, susijusias tiek su prekėmis, tiek su paslaugomis.

4. Prekių judėjimo srityje prekės savininko/gamintojo statusas, t.y. jo nacionalinė priklausomybė, nėra svarbus veiksnys norint pasinaudoti laisvo prekių judėjimo Bendrijoje teikiamomis garantijomis. Svarbi yra tik pačios prekės, kaip vidaus rinkos laisvės objekto, kilmė ir teisėtas jos dalyvavimas valstybės narės ekonominėje apyvartoje. Skirtingai paslaugų teikėjas, norintis užsiimti ekonomine veikla Bendrijoje, turi būti valstybės narės pilietis, rezidentas, ar joje įsisteigęs, o pati paslauga, kaip santykių objektas, neatsiejama nuo asmens ir yra jo gebėjimų išraiška.

5. Sutarties 28 ir 49 straipsnio nuostatos yra adresuojamos valstybėms narėms, tačiau tai nepanaikina tiesioginio šių nuostatų veikimo galimybės. Tai reiškia, kad Europos Sąjungos piliečiai, gindami pažeistas su laisvu prekių judėjimu ir paslaugų teikimo laisve susijusias teises minėtomis nuostatomis gali remtis nacionaliniuose teismuose prieš priimančiąją ar kilmės valstybę. Teismas nepateikia aiškios pozicijos dėl minėtų nuostatų tiesioginio horizontalaus veikimo. Kadangi laisves ribojančias priemones gali nustatyti tik valstybės narės institucijos, viešo pobūdžio organizacijos ar kiti subjektai, veikiantys viešo leidimo riboti laisves pagrindu, palaikytina nuomonė, kad privačių subjektų sukurti laisvių ribojimai nepatenka į minėtų Sutarties nuostatų veikimo sritį. Šiuo atveju privatūs subjektai tarpusavyje savo teises gali ginti remdamiesi Europos Bendrijos konkurencinės teisės normomis.

6. Sutarties nuostatų dėl abiejų laisvių taikymo kontekste galioja bendra taisyklė, kad subjektai negali remtis sutarties 28 ir 49 straipsniu, kai konkreti situacija yra išskirtinai susijusi tik su viena valstybe nare. Šią taisyklę Teismas linkęs vertinti liberaliau, t.y. leisti remtis minėtomis nuostatomis, kai nustatoma, kad konkrečiu atveju egzistuoja potenciali galimybė, jog nacionalinės priemonės trukdys ne tik vietiniams, bet ir užsienio subjektams naudotis prekių ir/ar paslaugų judėjimo laisvėmis.

7. Nediskriminavimo principas yra taikomas užtikrinant tiek laisvą prekių judėjimą, tiek paslaugų teikimo laisvę. Prekių atveju draudžiamos tokios nacionalinės priemonės, kurios numato skirtingą teisinę ir faktinę prievolę vietinėms ir importuojamoms prekėms ir todėl pažeidžia Sutarties 28 straipsnį dėl savo akivaizdaus poveikio tarpvalstybinei prekybai. Paslaugų atveju draudžiamos diskriminuojančios priemonės, netaikytos ne į pačią paslaugą ir jos turinį, bet į paslaugos teikėją (gavėją) ir pažeidžia 49 straipsnį dėl tiesioginės ar netiesioginės diskriminacijos nacionalinės priklausomybės pagrindu.

8. Valstybių narių priemonės, kuriomis sukuriama papildomi reikalavimai (uždedama dviguba našta), yra laikomos nediskriminacinėmis priemonėmis, ribojančiomis tiek laisvą prekių judėjimą, tiek paslaugų teikimo laisvę. Laikoma, kad tokios priemonės labiau apsunkina užsienio nei vietinio subjekto padėtį ir taip sumažina naudojimosi laisvėmis patrauklumą.

9. Tiek prekių, tiek jau ir paslaugų srityje galioja abipusio pripažinimo (kilmės valstybės) principas, kuris įpareigoja pripažinti užsienio standartus, nors išimtiniais ir pagrįstais atvejais priimančioji valstybė gali reikalauti, kad būtų laikomasi jos nacionalinių nuostatų. Laisvame prekių judėjime abipusio pripažinimo principas reiškia, kad prekė, kuri teisėtai gali būti parduodama kilmės valstybėje, taip pat gali būti parduodama ir priimančioje valstybėje (*Cassis de Dijon*); paslaugų teikimo laisvėje – kad paslaugos teikėjas (gavėjas) turi galimybę valstybėse narėse teikti (gauti) paslaugas ir nesilaikyti tų valstybių, kuriose teikia (gauna) paslaugas, teisės nuostatų (*van Binsbergen*).

10. Reikalavimų produktui ir prekybos taisyklių atskyrimas, kuriuo paremta *Keck* doktrina, yra sunkiai pritaikoma paslaugų teikimo laisvės srityje. Nors paslauga gali būti suprantama pagal tai, kaip ji teikiama ir parduodama (prekybos taisyklių prekių atveju prasme), vis tik Teisingumo Teismas bylose, susijusiose su paslaugų teikimo laisve, nelinkęs formalizuoti laisvę varžančių nacionalinių priemonių, o ir dėl šios laisvės objekto glaudžios sąsajos su asmeniu toks skirstymas sunkiai praktiškai įgyvendinamas.

11. Teismas abiejų laisvių atžvilgiu suformulavo vienodą požiūrį ribojimų pateisinimo srityje: vienodai interpretavo Sutartyje išvardintus pateisinimo pagrindus, išvystė vienodą viešojo intereso (privalomųjų) reikalavimų doktriną ir analogiškai aiškino bei taikė proporcingumo principą.

12. Nepaisant to, kad nagrinėtų laisvių judėjimo ribojimus pateisinantys pagrindai Sutartyje nėra formuluojami vienodai, pagrindinis jų tikslas yra vienas ir tas pats – apriboti laisvo judėjimo Europos Bendrijos vidaus rinkoje taisyklių taikymą nacionalinių interesų vardan, taip sukuriant pusiausvyrą tarp nevaržomo naudojimosi laisvėmis Bendrijoje ir valstybėms narėms svarbių vertybių apsaugos. Be to, abiejų laisvių atveju neleidžiama remtis tokiais pagrindais, kurie laikomi išimtinai ekonominiais ir/arba netenkinančiais proporcingumo reikalavimo.

13. Teismo suformuluoti ribojimus pateisinantys pagrindai savo pobūdžiu ir taikymo apimtimi yra vienodi abiejų laisvių kontekste, nes, pirma – jie buvo suformuluoti precedentinėje teisėje, antra – jų sąrašas nėra baigtinis, trečia – jie taikomi nediskriminacinių ribojimų pateisinimo atvejais, ketvirta – jie turi būti būtini ir proporcingi siekiamam tikslui.

14. Ankstesnėje praktikoje Teismas abiejų laisvių atžvilgiu taikė vienodą ribojimų pateisinimo mechanizmą, t.y. sutarties 28 (49) pažeidimui pateisinti remtasi Sutarties 30 (46) straipsnio pagrindais (jei priemonė diskriminuojanti) ir proporcingumo principu, arba Teismo suformuluotais viešojo intereso pagrindais (jei priemonė nediskriminuojanti) ir proporcingumo principu. Pastaruoju metu ši problema praranda aktualumą, nes Teismas jau nebėra linkęs svarstyti, kokio pobūdžio – diskriminuojančią ar nediskriminuojančią – priemonę taiko valstybė narė, todėl tarsi vengia aiškiai nubrėžti ribą, kada taikomi Teismo suformuluoti pateisinantys pagrindai, o kada – Sutartyje įtvirtintos leidžiančios nukrypti nuostatos.

15. Abiejų laisvių sriyje galioja Direktyvos 98/34/EB pagrindu veikianči abipusio informavimo procedūra, kurios tikslas – užtikrinti Bendrijos vidaus rinkos stabilumą, įpareigojant valstybes nares pranešti Europos Komisijai ir kitoms valstybėms narėms apie galimas prekybos tiek prekėmis, tiek paslaugomis kliūtis.

Taigi nepaisant formalaus Sutarties nuostatų, reglamentuojančių laisvą prekių judėjimą ir paslaugų teikimo laisvę neatitikimo, skirtingos laisvių struktūros, darytina išvada, kad tyrimo pradžioje iškelta hipotezė iš esmės pasitvirtino, t.y. kad **laisvas prekių judėjimas ir paslaugų teikimo laisvė, kaip Europos Bendrijos vidaus rinkos laisvės, panašios savo teisiniu turiniu, veikimo pobūdžiu bei apimtimi, o jų įgyvendinimas pagrįstas vieningu tikslu ir bendrais principais.**

LITERATŪRA

Norminė literatūra:

1. 2004 m. Konsoliduota Europos Bendrijos Steigimo Sutartis // Žin., 2004, Nr. 2-2.
2. 2006 m. gruodžio 12 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2006/123/EB dėl paslaugų vidaus rinkoje // OL L 376/36, 2006 12 28.
3. 2005 m. rugsėjo 7 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2005/36/EB dėl profesinių kvalifikacijų pripažinimo // OL L 255, 2005 9 30.
4. 2004 m. balandžio 29 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2004/38/EB dėl Sąjungos piliečių ir jų šeimos narių teisės laisvai judėti ir gyventi valstybių narių teritorijoje // OL L 158, 2004 4 30.
5. Commission interpretative communication on facilitating the access of products to the markets of other Member States: the practical application of mutual recognition // OJ C 265/3, 2003 11 4.
6. 1998 m. gruodžio 7 d. Tarybos Reglamentas (EB) Nr. 2679/98 dėl vidaus rinkos funkcionavimo, susijusio su laisvu prekių judėjimu tarp valstybių narių // OJ L 337/8, 1998 12 12.
7. 1998 m. gruodžio 7 d. Tarybos ir Taryboje posėdžiavusių valstybių narių vyriausybių atstovų rezoliucija dėl laisvo prekių judėjimo // OL L 337, 1998 12 12.
8. 1998 m. birželio 22 d. Europos Parlamento ir Tarybos Direktyva 98/34/EB dėl informacijos apie techninius standartus ir reglamentus teikimo tvarkos // OJ 1998 L 204/37, 1998 12 12.
9. Council Resolution of 28 October 1999 on mutual recognition // OJ C 141, 2000 5 19.
10. 1995 m. gruodžio 13 d. Europos Parlamento ir Tarybos sprendimas Nr. 1995 3052/95/EB, nustatantis pasikeitimo informacija apie nacionalines priemones, neatitinkančias laisvo prekių judėjimo principo, tvarką Bendrijoje // OL L 321, 1995 12 30.
11. 1993 m. kovo 15 d. Tarybos Direktyva 93/7/EEB dėl neteisėtai iš valstybės narės teritorijos išvežtų kultūros objektų gražinimo // OL L 74, 1993 3 27 Communication from the Commission concerning the consequences of the judgement given by the Court of Justice on 20 February 1979 in Case 120/78 („*Cassis de Dijon*“) // OJ 1980 C 256, 1980 10 3.
12. 1969 m. gruodžio 22 d. Komisijos Direktyva 70/50/EEB pagrįsta 33 straipsnio 7 dalies nuostatomis dėl priemonių, turinčių kiekybiniam importui apribojimams lygiavertį poveikį, kurioms netaikomos kitos nuostatos, priimtose pagal Europos ekonominės bendrijos sutartį, panaikinimo // OL L 13/29, 1979 5 31.

Specialioji literatūra:

a) knygos, monografijos, vadovėliai:

1. Bernard, C. *ES materialinė teisė: Keturios laisvės. 1. Laisvas prekių judėjimas*. Vilnius, Eugrimas, 2005.
2. Bernard, C. *ES materialinė teisė: Keturios laisvės. 2. Laisvas asmenų, paslaugų ir kapitalo judėjimas*. Vilnius, Eugrimas, 2006.
3. Cairns, W. *Europos Sąjungos teisės įvadas*. Vilnius, Eugrimas, 1999.
4. Davies, G. *Nationality Discrimination in the European Internal Market*. Hague/London/New York, Kluwer Law International, 2003.
5. Davies, K. *Understanding European Union Law*. 3rd edition, Oxford University Press, 2007.
6. Shaw, J.; Hunt, J.; Wallace, C. *Economic and Social Law of the European Union*. Palgrave Macmillan Law Masters Focus, 2007.
7. Snell, J. *Goods and Services in EC Law*. New York, Oxford University Press, 2002.
8. Steiner, J.; Woods, L.; Twigg-Flesner, C. *EU Law*. 9th edition, Oxford University Press, 2006.
9. Tatham, A. *Europos Sąjungos teisė*. Vilnius, Eugrimas, 1999.

10. Tridimas, T. *The General Principles of EC Law*. Oxford University Press, 1999.
11. Vitkus, G. *Europos Sąjunga. Steigimo dokumentai ir sutartis dėl Konstitucijos Europai*. Vilnius, Eugrimas, 2005.
12. Vitkus, G. *Europos Sąjungos enciklopedinis žinynas*. Vilnius, Eugrimas, 2002.
13. Žaltauskaitė-Žalimienė, S. *Laisvas asmenų judėjimas pagal Europos Bendrijos teisę: įsisteigimo teisė*. Rosma. 2002.

b) moksliniai straipsniai:

1. Enchelmaier, S. *Four Freedoms, How Many Principles?* Oxford Journal of Legal Studies, Vol. 24, No. 1, 2004. 155-172.
2. Hatzopoulos, V.; Do, T. *The Case Law of the ECJ Concerning the Free Provisions of Services: 2000-2005*. 43 CML Rev. 2006. 923-991.
3. Hatzopoulos, V. *Recent developments of the Case Law of the ECJ in the Field of Free of Services 1994-1999*. 37 CML Rev. 2000. 43-82.
4. Kaczorowska, A. *Gourmet Can Have His Keck and Eat It!* European Law Journal, Vol. 10, No 4, July 2004. 479-494.
5. Orlandini, G. *The Free Movement of Goods as a Possible 'Community' Limitations on Industrial Conflict*. European Law Journal, Vol. 6, No 4, 2000. 341-362.
6. Žaltauskaitė-Žalimienė, S. *Naujausios paslaugų teikimo laisvės tendencijos Europos Sąjungoje*. Jurisprudencija. Mokslo darbai, 72 (64) tomas, 2005. 20-29.
7. Žaltauskaitė-Žalimienė, S. *Asmenų judėjimo laisvė pagal Europos Bendrijos teisę. Mokslinių straipsnių rinkinys „Europos Sąjungos teisė ir Lietuva“* (mokslinis red. – prof. hab. dr. Vilenas Vadapalas), Justitia, 2002. 290-317.

Europos Teisingumo Teismo jurisprudencija:

1. 2006 m. liepos 13 d. Generalinio advokato *Poiares Maduro* išvada byloje C-434/04 *Ahokainen and Leppik*, ECR I-9171.
2. 2004 m. kovo 18 d. Generalinės advokatės *Stix-Hackl* išvada byloje C-36/02 *Omega Spielhallen*, ECR I-9609.
3. 1999 m. birželio 17 d. Generalinio advokato *Fennelly* išvada byloje C-97/98 *Jägerskiöld v. Gustafsson*, ECR I-7319.
4. 1991 m. vasario 21 d. Generalinio advokato *F.G. Jacobs* išvada byloje C-76/90 *Säger v. Dennemeyer*, ECR I-4221.
5. Byla C-244/06 [2008], *Dynamic Medien*, [žiūrėta 2008-03-09]. Prieiga per internetą: http://eur-lex.europa.eu/Result.do?arg0=Dynamic+Medien&arg1=&arg2=&titre=titre&chlang=lt&RechTtype=RECH_mot&idRoot=1&refinecode=JUR*T1%3DV110%3BT2%3D%3BT3%3DV1&Submit=le%C5%A1koti.
6. Byla C-319/05 [2007], *Komisija prieš Vokietiją* (česnako ekstrakto kapsulės), OJ C 8, 2008 01 12, p. 3.
7. C-20/05 [2007], *Schwibbert*, OJ C 315, 2007 12 22, p. 4.
8. Sujungtos bylos C-158/04 ir C-159/04 [2006], *Alfa Vita Vassilopoulos*, ECR I-8135.
9. Byla C-452/04 [2006], *Fidium Finanz*, ECR I-9521.
10. Byla C-441/04 [2006], *A-Punkt Schmuckhandel*, ECR I-2093.
11. Byla C-434/04 [2006], *Ahokainen and Leppik*, ECR I-9171.
12. Byla C-372/04 [2006], *Watts*, ECR I-4325.
13. Byla C-366/04 [2005], *Schwarz*, ECR I-10139.
14. Byla C-215/03 [2005], *Salah Oulane*, ECR I-1215.
15. Byla C-189/03 [2004], *Komisija prieš Nyderlandus* (privačios saugos tarnybos), ECR I-9289.
16. Byla C-36/02 [2004], *Omega Spielhallen*, ECR I-9609.
17. Byla C-420/01 [2003], *Komisija prieš Italiją* (energetiniai gėrimai su kofeinu), ECR I-6445.
18. Byla C-215/01 [2003], *Schnitzer*, ECR I-14847.

19. Byla C-112/00 [2003], *Schmidberger*, ECR I-5659.
20. Byla C-60/00 [2002], *Carpenter*, ECR I-6279.
21. Byla C-17/00 [2001], *de Coster*, ECR I-9445.
22. Byla C-14/00 [2003], *Komisija prieš Italiją* (šokolado byla), ECR I-513.
23. Byla C-390/99 [2002], *Canal Satelite Digital*, ECR I-607.
24. Byla C-55/99 [2000], *Komisija prieš Prancūziją*, ECR I-11499.
25. Byla C-448/98 [2000], *Guimont*, ECR I-10663.
26. Byla C-443/98 [1999], *Unilever*, ECR I-7535.
27. Byla C-405/98 [2001], *Gourmet International Products*, ECR I-1795.
28. Byla C-398/98 [2001], *Komisija prieš Graikiją*, ECR I-7195.
29. Byla C-379/98 [2001], *Preussen Elektra*, ECR I-2099.
30. Byla C-366/98 [2000], *Geffroy*, ECR I-6579.
31. Byla C-281/98 [2000], *Angonese*, ECR I-4139.
32. Byla C-97/98 [1999], *Jägerskiöld v. Gustafsson*, ECR I-7319.
33. Byla C-67/98 [2000], *Zenatti*, ECR I-7289.
34. Byla C-49/98 [1999], *Finalarte*, ECR I-7831.
35. Byla C-294/97 [1999], *Eurowings Luftverkehrs*, ECR I-7447.
36. Byla C-124/97 [1999], *Läärä and others*, ECR I-6067.
37. Byla C-67/97 [1998], *Criminal proceedings against Bluhme*, ECR I-8033.
38. Byla C-389/96 [1998], *Aher-Waggon v. Germany*, ECR I-4473.
39. Byla C-184/96 [1998], *Komisija prieš Prancūziją* (foie gras – žašų kepenėlės), ECR I-6197.
40. Byla C-158/96 [1998], *Kohll*, ECR I-1931.
41. Sujungtos bylos C-51/96 ir C-191/97 [2000], *Deliège*, ECR I-2549.
42. Byla C-265/95 [1997], *Komisija prieš Prancūziją* (ispaniškos braškės), ECR I-6959.
43. Byla C-120/95 [1998], *Decker*, ECR I-1831.
44. Sujungtos bylos C-34/95, C-35/95 ir C-36/95 [1997], *de Agostini*, ECR I-3843.
45. Byla C-321-324/94 [1997], *Pistre*, ECR I-2343.
46. Byla C-194/94 [1996], *CIA Security v. Signalson*, ECR I-2201.
47. Byla C-55/94 [1995], *Gebhard*, ECR I-4165.
48. Byla C-415/93 [1995], *UEFA v. Bosman*, ECR I-4921.
49. Byla C-412/93 [1995], *Leclerc Siplec v. TFI Publicite SA*, ECR I-179.
50. Byla C-387/93 [1995], *Banchero*, ECR I-4663.
51. Byla C-384/93 [1995], *Alpine Investments*, ECR I-1141.
52. Byla C-69/93 [1994], *Punto Casa and others*, ECR I-2353.
53. Sujungtos bylos C-401-402/92 [1994], *Criminal proceedings against Tankstation 't Heukske and Boermans*, ECR I-2199.
54. Byla C-292/92 [1993], *Hünermund and others*, ECR I-6787.
55. Byla C-275/92 [1994], *Schindler*, ECR I-1039.
56. Byla C-109/92 [1993], *Wirth*, ECR I-6447.
57. Sujungtos bylos C-267-268/91 [1993], *Criminal proceedings against Keck and Mithour*, ECR I-6097.
58. Byla C-239/90 [1991], *Boscher and others v. SA British Motors Wright and others*, ECR I-2023.
59. Byla C-76/90 [1991], *Säger v. Dennemeyer*, ECR I-4221.
60. Byla C-2/90 [1992], *Komisija prieš Belgiją* (Valonijos atliekų byla), ECR I-4431.
61. Byla C-360/89 [1992], *Komisija prieš Italiją*, ECR I-3401.
62. Byla C-340/89 [1991], *Vlassopoulou*, ECR I-2357.
63. Byla C-288/89 [1991], *Gouda and others*, ECR I-4007.
64. Byla 47/88 [1990], *Komisija prieš Daniją*, ECR I-4747.
65. Sujungtos bylos 266-267/87 [1989], *Pharmaceutical Importers*, ECR 1295.
66. Byla 121/85 [1986], *Conegate v. HM Customs & Excise*, ECR 1007.
67. Byla 205/84 ECR [1986], *Komisija prieš Vokietiją* (draudimo byla), ECR 3755.

68. Sujungtos bylos 60-61/84 [1985], *Cinéthèque*, ECR 2605.
69. Byla 231/83 [1985], *Cullet v. Centre Leclerc*, ECR 305.
70. Byla 72/83 [1984], *Campus Oil Ltd.*, ECR 2727.
71. Byla C-249/81 [1982], *Komisija prieš Airiją (Buy Irish)*, ECR 4005.
72. Byla 124/81 [1983], *Komisija prieš Jungtinę Karalystę* (aukštoje temperatūroje pasterizuotas (UHT) pienas), ECR 203.
73. Byla C-279/80 [1981], *Webb*, ECR 3305.
74. Byla C-113/80 [1980], *Komisija prieš Airiją*, ECR 1625.
75. Byla 62/79 [1980], *Coditel and others*, ECR 881.
76. Byla C-52/79 [1981], *Debauve*, ECR 833.
77. Byla 34/79 [1979], *Henn and Darby*, ECR 3795.
78. Byla 120/78 [1979], *Rewe Zentrale v. Bundesmonopolverwaltung für Branntwein (Cassis de Dijon)*, ECR 649.
79. Byla 7/78 [1978], *Thompson, Johnson, and Woodiwiss*, ECR 2247.
80. Byla C-36/74 [1974], *Walrave and Koch*, ECR 1405.
81. Byla 33/74 [1974], *van Binsbergen*, ECR 1299.
82. Byla 8/74 [1974], *Procureur du Roi v. Dassonville*, ECR 837.
83. Byla 2/74 [1974], *Reyners*, ECR 631.
84. Byla 155/73 [1974], *Sacchi*, ECR 409.
85. Byla 7/68 [1968], *Komisija prieš Italiją (Art Treasures – Meno vertybių byla)*, ECR 423.
86. Byla 26/62 [1963], *van Gend and Loos*, ECR 1.

Praktinė medžiaga:

1. Kox, H.; Lejour, A.; Montizaan, R. *The Free Movement of Services within the EU*. CPB Netherlands Bureau for Economic Policy Analysis. Nr. 69, 2004 spalio [žiūrėta 2008-03-09]. Prieiga per internetą: <http://download.mpo.cz/get/26535/31974/338836/priloha008.pdf>
2. Philipson, A. *Guide to the Concept and Practical Application of Articles 28-30 EC*. European Commission, GD Internal Market, 2001 January [žiūrėta 2007-12-15]. Prieiga per internetą: http://ec.europa.eu/enterprise/regulation/goods/docs/art2830/guideart2830_en.pdf
8. Saravuth, P. *Free Movement of Goods within EU*. Legal research [žiūrėta 2007 m. gruodis]. Prieiga per internetą: <http://asialaw.tripod.com/articles/saravuth.html>
3. Paslaugų direktyvos įgyvendinimo vadovas. Europos Komisijos Vidaus rinkos ir paslaugų generalinis direktoratas, 2007 [žiūrėta 2008-02-28]. Prieiga per internetą: http://ec.europa.eu/internal_market/services/docs/services-dir/guides/handbook_lt.pdf
4. Communication from the Commission to the European Parliament and the Council: Mutual recognition in the context of the follow up to the Action Plan for the Single Market [Commission] First Report On the Application of the Principle of Mutual Recognition in Product and Services Markets.
5. Europos Sąjungos portalas „Europa“/ES veiklos sritys/vidaus rinka [žiūrėta 2008-02-28]. Prieiga per internetą: http://europa.eu/pol/singl/index_lt.htm
6. EUROPA/Summaries of legislation/The mutual recognition principle in the single market [žiūrėta 2008-03-20]. Prieiga per internetą: <http://europa.eu/scadplus/leg/en/lvb/l21001b.htm>
7. Internetinis žurnalas „Sociumas“ [žiūrėta 2007 m. gruodžio mėn.]. Prieiga per internetą: <http://www.sociumas.lt/Lit/Nr11/ES.asp>
8. 2007 m. gruodžio 4 d. J. Holmquist kalba „Services of General Interest“, CEEP Conference [žiūrėta 2008-03-17]. Prieiga per internetą: http://ec.europa.eu/internal_market/speeches/docs/2007/jh04122007.pdf
9. EUROPA/European Commission/Enterprise and Industry/Regulatory Policy – Single Market/Free Movement of Goods/ Mutual Recognition [žiūrėta 2008-03-17]. Prieiga per internetą: http://ec.europa.eu/enterprise/regulation/goods/mutrec_en.htm

LAISVO PREKIŲ JUDĖJIMO IR PASLAUGŲ TEIKIMO LAISVĖS PAGAL ES TEISĘ TEISINIO TURINIO PALYGINIMAS

Santrauka

Darbas skirtas EB teisės nuostatų, įtvirtinančių laisvo prekių judėjimo ir paslaugų teikimo laisvės veikimo sąlygas, bei Europos Teisingumo Teismo jurisprudencijos ir EB teisės doktrinos, padedančios atskleisti minėtų laisvių teisinio turinio panašumus ir skirtumus, lyginamajai analizei.

Pirmame darbo skyriuje aprašomi laisvo prekių judėjimo ir paslaugų teikimo laisvės prigimtis, tikslas ir turinys, išskiriami pagrindiniai prekės ir paslaugos požymiai, pateikiama Teisingumo Teismo praktikos, iliustruojančios nagrinėjamų laisvių atskyrimo problematiką, pavyzdžiai. Antrame skyriuje analizuojami pagrindiniai Sutarties nuostatų, susijusių su laisvu prekių judėjimu (28 straipsnis) ir paslaugų teikimo laisve (49 straipsnis), taikymo asmenų ir erdvės atžvilgiu principai ir sąlygos. Trečiame darbo skyriuje atskleidžiama minėtų laisvių ribojimo problematika, ES valstybių narių sukurtų kliūčių pobūdis ir apimtis bei su tuo susijusi Teismo jurisprudencijos apžvalga, išskiriant nagrinėjamos laisvės bendrus požymius. Ketvirtame skyriuje aptariami EB Sutartyje įtvirtinti bei Teisingumo Teismo suformuluoti ribojimus pateisinantys pagrindai, proporcingumo principas ir jų taikymo mechanizmas. Penktame skyriuje trumpai apibūdinamos vidaus rinkos harmonizavimo priemonės tiek, kiek jos susijusios prekių ir paslaugų judėjimo laisvių įgyvendinimu, konkrečiai Techninių standartų ir reglamentų direktyva (1998 m.) ir Paslaugų direktyva (2006 m.).

Šiuo darbu patvirtinama, kad laisvas prekių judėjimas ir paslaugų teikimo laisvė EB teisės prasme yra panašios savo teisiniu turiniu, veikimo pobūdžiu ir apimtimi, o jų įgyvendinimas bei taikymas pagrįstas vieningu tikslu ir bendrais principais, tokiais kaip tiesioginis veikimas, abipusis pripažinimas, diskriminacijos ir nediskriminacinių priemonių draudimas, ribojimų pateisinimo galimybė, proporcingumo ir būtinumo suderinamumas.

THE COMPARISON OF LEGAL CONTENT BETWEEN THE FREE MOVEMENT OF GOODS AND FREE PROVISION OF SERVICES UNDER EU LAW

Summary

This text provides comparative analysis of the EC provisions, establishing the terms of the free movement of goods and freedom to provide services, as well as of jurisprudence of the European Court of Justice and doctrine of EC law, revealing the differences and similarities of the legal content of the relevant freedoms.

The first chapter of the text describes the nature, aim and legal content of the free movement of goods and freedom to provide services followed by the examples from the case-law, which illustrate the distinction of the freedoms considered. The second chapter introduces the comparative analysis concerning the conditions of the territorial scope of the EC Treaty provisions on the free movement of goods (Article 28) and freedom to provide services (Article 49) as well as persons bound by the latter rules. The third chapter deals with the topical issues in respect of the restrictions of the relevant freedoms, in particular the nature and scope of the barriers, adopted by the Member States. The fourth chapter of the text focuses on the justification of the freedoms, in particular on the EC Treaty exceptions, judicially created exceptions as well as the principle of proportionality and the application mechanism of the latter in the comparative manner of the freedoms. Finally, the fifth chapter provides the brief introduction of the harmonisation measures as much as they concern with the implementation of the relevant freedoms, particularly Directive on technical standards and regulations (1998) and Service Directive (2006).

This comparative analysis concludes that the free movement of goods and freedom to provide services under EC law are similar to each other because of their legal content, nature and scope of the effect as well as the same purpose they are based on and common principles applicable, such as direct effect, mutual recognition, prohibition of discrimination and non-discriminative measures, possibility of justification of the restrictions, compatibility of proportionality and necessity.