

**Vilniaus universiteto Teisės fakulteto
Privatinės teisės katedra**

Viktorijos Puzirauskaitės,
V kurso, komercinės teisės
studijų šakos studentės

Magistro darbas

Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio taikymo praktika

Vadovas: lekt. Marius Juonys

Recenzentas: lekt. dr. Šarūnas Keserauskas

Vilnius 2011

TURINYS

Įvadas	2
1. Konkurencijos įstatymo 4 straipsnis	5
1.1 Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio tikslas	5
1.2 Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio sudėtis ir taikymo sąlygos	7
2. Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio ir SESV 106 straipsnio santykis	16
2.1 SESV 106 straipsnio 1 ir 2 dalies sudėtis	17
2.2 Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio 2 dalies palyginimas su SESV 106 straipsnio 1 bei 2 dalimis	24
3. Labiausiai diskutuoti Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio taikymo aspektai	30
3.1 Vidinio sandorio doktrina. Ar tai sąžiningos konkurencijos iškraipymas?	30
3.2 Išimtis iš Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio – jos interpretavimo ir taikymo probleminiai aspektai	43
3.3 Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio pažeidimo pasekmės. Viešojo administravimo subjektų atsakomybė	49
3.4 Teismų vaidmuo analizuojant Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio pažeidimus. Ar šis straipsnis gali būti taikomas tiesiogiai?	58
Išvados	62
Naudota literatūra	63
Santrauka	66

Ivadas

Temos aktualumas: Konkurencijos tema pastaruoju metu Lietuvoje tapo itin aktuali ir būtų klaidinga manyti, jog visuomenės susidomėjimą ja lėmė vien brangstančių maisto produktų kainos.

Lietuvos Respublikos konkurencijos taryba, įgyvendinanti konkurencijos politiką Lietuvoje, bei Lietuvos Respublikos administraciniai teismai, kompetetingi spręsti iš konkurencinių santykių kylančius ginčus, jau kelis pastaruosius metus analizuoja itin sudėtingus ir subtilius savivaldybių santykius su jų įsteigtomis ir kontroliuojamomis bendrovėmis. Iki šiol nėra susiformavusi vieninga nuomonė, kaip šie santykiai turėtų būti vertinami ir kokiais principais jie turėtų būti grindžiami, t. y. ar valdžios institucijoms patikėjus viešųjų paslaugų teikimą savo kontroliuojamoms įmonėms, galima kalbėti apie sąžiningos konkurencijos iškraipymą, ir ar valdžios institucijos savo santykius su kontroliuojamomis bendrovėmis iš tiesų turi grįsti tais pačiais principais kaip ir santykius su visiškai atskirais, jokiais ryšiais su jomis nesusijusiais ūkio subjektais?

Iš kitos pusės, visiškai neseniai Valstybės kontrolės atliktoje valstybinio audito ataskaitoje buvo iškeltas Konkurencijos tarybos veiklos efektyvumo klausimas, kai ši veikla yra susijusi su viešojo administravimo subjektų priimamų teisės aktų ar kitų sprendimų kontroliavimu. Ar Konkurencijos tarybos veikla gali būti rezultatyvi, jei viešojo administravimo subjektams nekyla jokia atsakomybė už padarytus konkurencijos teisės pažeidimus ir jei Konkurencijos taryba praktiškai neturi jokių teisinių priemonių šiuos pažeidėjus nubausti?

Galiausiai, Konkurencijos tarybos ir administracinių teismų praktika taikant ir aiškinant minėtoje Valstybės kontrolės ataskaitoje analizuotą Konkurencijos įstatymo 4 straipsnį, kuris įpareigoja viešojo administravimo subjektus užtikrinti sąžiningos konkurencijos laisvę reguliuojant ūkinę veiklą Lietuvoje, kelia tam tikrų kitų abejonių ir pamąstymų, tik jau ne viešojoje, o grynai teisinėje erdvėje. Pavyzdžiui, ar viešojo administravimo subjektų galimi Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio pažeidimai gali būti ginčijami tiesiogiai teismuose, ar prieš tai būtina kreiptis į Konkurencijos tarybą?

Būtent šie bei panašūs klausimai ir suponuoja magistrinio darbo temos problematiką bei tyrimo aktualumą.

Magistrinio darbo tikslas: Šiuo darbu yra siekiama identifikuoti ir išanalizuoti pagrindinius Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio taikymo probleminius aspektus bei išnagrinėti su šio straipsnio taikymu glaudžiai susijusį viešojo administravimo subjektų atsakomybės klausimą.

Magistrinio darbo objektas: Magistrinio darbo pirmoje ir antroje dalyse dėmesys yra sutelktas į Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio tikslą, sudėtį, taikymo sąlygas bei šio straipsnio santykį su Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo 106 straipsniu. Tai yra būtini ir neišvengiami klausimai, kuriuos privalu išanalizuoti vėliau siekiant pereiti prie probleminių Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio taikymo aspektų. Tačiau atsižvelgiant į tai, kad Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo 106 straipsnis yra labai sudėtingas, o jo taikymo praktika Europos Sąjungos Teisingumo Teismo labai išplėtotą, šis straipsnis magistriniame darbe analizuojamas tik tiek, kiek tai būtina magistrinio darbo temai atskleisti. Trečioje magistrinio darbo dalyje yra pereinama prie svarbiausių Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio taikymo probleminių aspektų, o būtent – vidinio sandorio doktrinos bei jos santykio su nagrinėjamu straipsniu, išimties iš Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio taikymo ir tai, kokiais argumentais ji yra grindžiama, bei viešojo administravimo subjektų atsakomybės klausimo, kurį iškėlė Valstybės kontrolė valstybinio audito ataskaitoje „Konkurencijos laisvės apsauga“. Vis dėlto, viešojo administravimo subjektų atsakomybės klausimas nagrinėjamas tik tiek, kiek tai būtina Valstybės kontrolės išsakytai pozicijai patvirtinti ar paneigti. Galiausiai, kaip paskutinis Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio taikymo probleminis aspektas yra išskiriamas klausimas, ar šis straipsnis gali būti taikomas tiesiogiai teismuose, t. y. be išankstinio kreipimosi į Konkurencijos tarybą. Magistrinio darbo autorė sieks atsakyti į šį klausimą teigiamai, tačiau nebeanalizuos kitos labai įdomios ir susijusios temos, t. y. ar Konkurencijos taryba gali būti laikoma ikiteismine ginčų nagrinėjimo institucija nagrinėjant Konkurencijos įstatymo 4 ir kitų straipsnių pažeidimus, nes, manytina, tai nebepatenka į šio magistrinio darbo ribas ir šis klausimas yra neabejotinai vertas atskiro, savarankiško tyrimo.

Tyrimo metodai: Pagrindiniai šiame darbe naudojami metodai yra sisteminis, lyginamasis ir loginis. Sisteminis metodas yra būtinas siekiant surinkti ir apibendrinti visą magistrinio darbo temai atskleisti reikalingą informaciją, t. y. kaip šis straipsnis yra taikomas praktikoje, kuriems jo taikymo aspektams yra skiriama daugiausia dėmesio, kurie iš jų yra itin problematiški ir pan. Lyginamasis metodas yra labai svarbus Konkurencijos įstatymo 4 ir Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo 106 straipsnių santykiui atskleisti. Šiuo metodu yra pasitelkiama lyginant Europos Sąjungos Teisingumo Teismo ir Lietuvos Respublikos administracinių teismų bei Konkurencijos tarybos suformuotą praktiką. Galiausiai, loginis metodas yra neišvengiamas analizuojant probleminius Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio aspektus. Be jo magistrinio darbo autorė negalėtų pateikti savos, išsamiais argumentais pagrįstos nuomonės.

Magistrinio darbo originalumas: Magistrinis darbas yra neabejotinai originalus, nes iki šiol jokie išsamūs moksliniai tyrimai šia tema nebuvo atlikti.

Svarbiausi šaltiniai: Atsižvelgiant į tai, jog Konkurencijos įstatymo 4 straipsnis praktiškai nenagrinėtas teisinėje literatūroje, magistrinio darbo temai atskleisti didžiausias dėmesys yra skiriamas Konkurencijos tarybos nutarimų analizei, Lietuvos Respublikos administracinių teismų suformuotai praktikai, Europos Sąjungos Teisingumo Teismo jurisprudencijai bei konkurencinius santykius Lietuvoje reglamentuojančiam Konkurencijos įstatymui.

1. Konkurencijos įstatymo 4 straipsnis

1.1 Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio tikslas

Lietuvos Respublikos Konstitucijos¹ 46 straipsnis įtvirtina: „Lietuvos ūkis grindžiamas privačios nuosavybės teise, asmens ūkinės veiklos laisve ir iniciatyva. Valstybė remia visuomenei naudingas ūkines pastangas ir iniciatyvą. Valstybė reguliuoja ūkinę veiklą taip, kad ji tarnautų bendrai tautos gerovei. Įstatymas draudžia monopolizuoti gamybą ir rinką, saugo sąžiningos konkurencijos laisvę. Valstybė gina vartotojo interesus“.

Tai šalies ūkio konstitucinį pagrindą sudarantys principai, kurių turinys atskleistas ir plėtotas ne viename Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo (toliau tekste – Konstitucinis Teismas) nutarime.

Analizuodamas asmens ūkinės veiklos laisvės ir iniciatyvos sąvoką, Konstitucinis Teismas 1996 m. balandžio 18 d. nutarime² konstatavo, jog ši sąvoka reiškia „teisę turėti nuosavybę, teisę laisvai pasirinkti darbą ir verslą, gyvenamąją vietą. Ūkinės veiklos laisvė – tai sutarčių laisvė, sąžiningos konkurencijos laisvė, ūkinės veiklos subjektų lygiateisiškumas. Kitais žodžiais tariant, „tai teisinių galimybių visuma, sudaranti prielaidas asmeniui savarankiškai priimti jo ūkinei veiklai reikalingus sprendimus“.

Tame pačiame nutarime Konstitucinis Teismas vis dėlto pabrėžė, jog kaip ir daugelis kitų Konstitucijoje įtvirtintų principų, „asmens ūkinės veiklos laisvė nėra absoliuti. Ją įgyvendinant, įvairiais atžvilgiais paliečiami visuomenės interesai“, todėl asmuo gali naudotis ja tik laikydamasis tam tikrų privalomų reikalavimų ir apribojimų.

Ūkinės veiklos teisinis reguliavimas nėra savitiksliis dalykas, jis yra socialinės inžinerijos priemonė, būdas per teisę siekti tautos gerovės³. Įstatymų leidėjas, kitos teisėkūros institucijos yra konstituciškai įpareigoti ūkinės veiklos teisiniu reguliavimu užtikrinti palankią teisinę terpę tokiai ūkinei veiklai, kuri, tenkindama ūkio subjekto interesus, tarnautų bendrai tautos gerovei. Reguluodama ūkinę veiklą, valstybė negali nustatyti tokio teisinio reguliavimo, kuriuo ūkio subjektams būtų sudarytos nepalankios,

¹ Lietuvos Respublikos Konstitucija. Valstybės žinios, 1992, Nr. 33-1014.

² Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 1996 m. balandžio 18 d. nutarimas. Valstybės žinios, 1995, Nr. 36-915.

³ Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2006 m. gegužės 31 d. nutarimas. Valstybės žinios, 2006, Nr. 62-2283.

nevienodos ūkininkavimo sąlygos, varžoma jų iniciatyva, nesudaromos galimybės jai reikštis⁴.

Atsižvelgiant į tai, kad Konstitucijos 46 straipsnyje įtvirtinti principai sudaro vieną visumą ir turėtų būti aiškinami neatsiejamai vienas nuo kito, ūkinės veiklos reguliavimas negali pažeisti sąžiningos konkurencijos laisvės imperatyvo, įtvirtinto jau minėto Konstitucijos 46 straipsnio 4 dalyje.

1999 m. spalio 6 d. nutarime Konstitucinis Teismas pabrėžė, jog „konkurencija sukuria ūkio, kaip sistemos, savireguliaciją, skatinančią optimaliai paskirstyti ekonominius išteklius, efektyviai juos panaudoti, didinti ekonominį augimą ir kelti vartotojų gerovę. Tačiau asmens ūkinės veiklos laisvė savaime negarantuoja konkurencijos, todėl valstybė turi saugoti sąžiningą konkurenciją“⁵.

Tame pačiame nutarime Konstitucinis Teismas detalizavo, kaip ir kokiomis priemonėmis valstybė turėtų užtikrinti sąžiningą konkurenciją: „Konstitucinė sąžiningos konkurencijos apsaugos garantija įpareigoja valstybės valdžios, savivaldybės institucijas teisinėmis priemonėmis užtikrinti sąžiningos konkurencijos laisvę. Tokios priemonės – tai ūkio subjektų susitarimų, kuriais siekiama riboti konkurenciją arba kurie riboja ar gali riboti konkurenciją, draudimas, piktnaudžiavimo dominuojančia padėtimi draudimas, rinkos kontrolės bei atitinkami koncentracijos draudimai, nesąžiningos konkurencijos draudimas, įstatymuose nustatytą sąžiningos konkurencijos apsaugos taisyklių laikymosi kontrolė, atsakomybė už jų pažeidimus“.

Be to, aiškindamas konstitucinę sąžiningos konkurencijos apsaugos garantiją, Konstitucinis Teismas pabrėžė, jog ji taip pat reiškia ir „draudimą valstybės valdžios, savivaldybių institucijoms, reguliuojančioms ūkinę veiklą, priimti sprendimus, iškreipiančius ar galinčius iškreipti sąžiningą konkurenciją“.

Pastarasis draudimas yra įtvirtintas Lietuvos Respublikos konkurencijos įstatymo⁶ 4 straipsnyje. Šio straipsnio pirmoji dalis įpareigoja viešojo administravimo subjektus, įgyvendinančius pavestus uždavinius, susijusius su ūkinės veiklos reguliavimu Lietuvos Respublikoje, užtikrinti sąžiningos konkurencijos laisvę. Antroji šio straipsnio dalis detalizuoja, kokius konkrečiai teisės aktus bei sprendimus viešojo administravimo

⁴ Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2008 m. gruodžio 4 d. nutarimas. Valstybės žinios, 2008, Nr. 140-5569.

⁵ Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 1999 m. spalio 6 d. nutarimas. Valstybės žinios, 1999, Nr. 85-2548.

⁶ Lietuvos Respublikos konkurencijos įstatymas. Valstybės žinios, 1999, Nr. 30-856.

subjektams yra draudžiama priimti, siekiant išvengti skirtingų konkurencijos sąlygų, galinčių pakenkti atitinkamoje rinkoje konkuruojantiems ūkio subjektams, atsiradimo.

Šis straipsnis yra įdomus tuo, jog būtent dėl jo Lietuvos Respublikos konkurencijos įstatymas, lyginant jį su daugelio kitų valstybių konkurencinius santykius reguliuojančiais teisės aktais, yra unikalus ir išskirtinis. Tikrai nedaug yra šalių, kur konkurencijos teisė numato nuostatas, draudžiančias valstybės institucijoms riboti sąžiningą konkurenciją⁷. Tuo tarpu Lietuvos Respublikos konkurencijos įstatymas imasi sąžiningos konkurencijos saugotojo ne tik nuo rinkos dalyvių, bet ir nuo valdžios institucijų veiksmų vaidmens⁸.

Vis dėlto, Konkurencijos įstatymo 4 straipsnis yra nukreiptas į tai, į ką tradiciškai yra nukreipta tiek Lietuvos, tiek ir kitų šalių konkurencijos teisė. Jis yra skirtas sąžiningos konkurencijos laisvei užtikrinti.

Be normalių, neiškraipytų konkurencijos sąlygų tarp atitinkamoje rinkoje veikiančių ūkio subjektų nėra įmanomas sėkmingas šalies ekonomikos vystymasis. Sąžininga įmonių konkurencija yra viena didžiausių demokratinės visuomenės vertybių, kuri užtikrina rinkoje teisingumą, apsaugo vartotojų interesus už paslaugą ar prekę mokėti tiek, kiek jos pagrįstai atitinka rinkoje konkrečios paslaugos ar prekės vertę, apsaugo mažas ar vidutines įmones⁹.

Sąžiningos konkurencijos laisvės principas yra visos konkurencijos teisės esmė ir Lietuvos Respublikos ūkio konstitucinį pagrindą sudarantis principas, kuriam įgyvendinti ir yra skirtas Konkurencijos įstatymo 4 straipsnis.

1.2 Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio sudėtis ir taikymo sąlygos

Lietuvos Respublikos konkurencijos įstatymo 4 straipsnį sudaro dvi dalys. Pirmoji iš jų įpareigoja viešojo administravimo subjektus užtikrinti sąžiningos konkurencijos laisvę: „Viešojo administravimo subjektai, įgyvendindami pavestus uždavinius, susijusius su ūkinės veiklos reguliavimu Lietuvos Respublikoje, privalo užtikrinti sąžiningos konkurencijos laisvę“.

Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio 2 dalis patikslina pirmojoje dalyje įtvirtintą nuostatą ir apibrėžia, kokius konkrečiai veiksmus viešojo administravimo subjektams yra draudžiama atlikti kaip nesuderinamus su sąžiningos konkurencijos laisve: „Viešojo

⁷ STANIKŪNAS, Rimantas. *Konkurencijos politika: teorija ir praktika*. Vilnius: TEV, 2009, p. 20.

⁸ Lietuvos laisvosios rinkos instituto 2006 m. birželio 21 d. analizė „Konkurencijos teisė ir jos taikymas Lietuvoje“, p. 49. Prieiga per internetą: <http://www.lrinka.lt>.

⁹ Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo 2001 m. birželio 27 d. nutartis administracinėje byloje Nr. A³-612-01.

administravimo subjektams draudžiama priimti teisės aktus arba kitus sprendimus, kurie teikia privilegijas arba diskriminuoja atskirus ūkio subjektus ar jų grupes ir dėl kurių atsiranda ar gali atsirasti konkurencijos sąlygų skirtumų atitinkamoje rinkoje konkuruojantiems ūkio subjektams, išskyrus atvejus, kai skirtingų konkurencijos sąlygų neįmanoma išvengti vykdant Lietuvos Respublikos įstatymų reikalavimus“.

Šios dvi Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio dalys yra glaudžiai susijusios, tačiau pirmoji iš jų įtvirtina pozityvią¹⁰ viešojo administravimo subjektų pareigą užtikrinti sąžiningos konkurencijos laisvę bei skatina atitinkamas institucijas veikti aktyviai. Tuo tarpu antroji dalis įtvirtina negatyvią¹¹ pareigą ir įpareigoja viešojo administravimo subjektus susilaikyti nuo veiksmų, galinčių iškreipti sąžiningą konkurenciją.

Atlikus išsamią Lietuvos Respublikos konkurencijos tarybos (toliau tekste – Konkurencijos taryba), t. y. institucijos, įpareigotos prižiūrėti, kaip yra laikomasi Konkurencijos įstatymo reikalavimų, nutarimų analizę, matyti, jog praktiškai visuose iš jų Konkurencijos taryba yra konstatavusi Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio 2 dalies pažeidimą. Ir tik viename, t. y. 2001 m. vasario 8 d. nutarime¹², buvo konstatuotas Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio 1 dalies pažeidimas.

Pastarąjį tyrimą Konkurencijos taryba pradėjo siekdama išsiaiškinti, ar Radijo ir televizijos komisijos veiksmai, nesprendžiant prašymo skelbi konkursą dėl kabelinės televizijos antrojo operatoriaus paskelbimo Mažeikių seniūnijoje, atitiko Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio reikalavimus.

Tyrimo metu buvo konstatuota, jog jokie šiems santykiams reguliuoti skirti teisės aktai nenustatė tvarkos, kokiais atvejais ir kokiais principais vadovaujantis skelbiami konkursai televizijos programoms transliuoti ir retransliuoti kabelinės televizijos tinklais, kiek vienoje teritorijoje galėtų veikti kabelinės televizijos operatorių ir pagal kokius kriterijus turėtų būti skelbiami konkursai papildomoms licencijoms suteikti.

Radijo ir televizijos komisija pati pripažino, kad papildomo kabelinės televizijos operatoriaus klausimas tuo metu buvo aktualus ne tik Mažeikiuose, bet ir daugelyje kitų Lietuvos miestų. Nepaisant to, minėta komisija jokios tvarkos šiems santykiams reguliuoti nebuvo nustačiusi.

Atsižvelgusi į tai, Konkurencijos taryba pabrėžė, jog „sąžiningos konkurencijos laisvės užtikrinimas negali būti garantuojamas vien pasyviais valstybės institucijos veiksmais. Kad sąžiningos konkurencijos laisvės principas būtų realizuojamas, tam tikrais

¹⁰ Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo 2004 m. spalio 28 d. nutartis administracinėje byloje Nr. I¹-08/04, kat. 20.1.

¹¹ Ibid.

¹² Lietuvos Respublikos konkurencijos tarybos 2001 m. vasario 8 d. nutarimas Nr. 23.

atvejais valstybės valdymo ir savivaldos institucijos turi imtis aktyvių veiksmų rinkai liberalizuoti ir kuo efektyvesnei konkurencijai rinkoje palaikyti, naikinti įėjimo į rinką kliūtis, ribojančias ūkinės veiklos laisvę, ir skatinti ūkinės veiklos iniciatyvą“.

Remdamasi tuo, Konkurencijos taryba konstatavo, jog Radijo ir televizijos komisijos veiksmai atsisakant skelbti konkursus licencijoms gauti teritorijose, kuriose jau buvo veikiantis operatorius, neatitiko Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio reikalavimų ir įpareigojo minėtą komisiją pakeisti Radijo ir televizijos veiklos licencijavimo taisykles, nustatant konkursų licencijoms išduoti rengimo tvarką, kuri nesudarytų kliūčių naujiems ūkio subjektams įeiti į radijo ir televizijos programų transliavimo ir retransliavimo rinką bet kurioje Lietuvos Respublikos teritorijos dalyje.

Šis Konkurencijos tarybos nutarimas yra ypatingas tuo, jog jame Konkurencijos taryba, priešingai nei kituose nutarimuose, visą dėmesį sutelkė į Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio 1 dalį ir viešojo administravimo subjektą pripažino pažeidusį išimtinai šią nuostatą.

Tai yra įdomu tuo aspektu, jog kai kuriuose kituose Konkurencijos tarybos nutarimuose atsiskleidžia šiek tiek kitoks Konkurencijos tarybos požiūris į Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio 1 dalį, t. y. į šią nuostatą yra žiūrima ne kaip į tokią, kuri gali būti taikoma savarankiškai, o kaip į abstrakčią nuostatą ar bendrą principą, kuris yra detalizuotas antrojoje šio straipsnio dalyje.

Pavyzdžiui, analizuodama Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio 1 ir 2 dalies santykį, Konkurencijos taryba yra konstatavusi, jog antroji šio straipsnio dalis „detalيزuoja šį 1 dalyje įtvirtintą *principą* (paryškinta autorės) ir apibrėžia, kokius veiksmus valstybės valdymo ir savivaldos institucijoms draudžiama atlikti kaip nesuderinamus su sąžiningos konkurencijos laisve“¹³.

Tai, kad Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio 1 dalis dažnai yra taikoma su antrąja šio straipsnio dalimi kaip bendro pobūdžio principas, liudija ir Lietuvos Respublikos administracinių teismų praktika. Pavyzdžiui, Lietuvos Vyriausiasis administracinis teismas 2004 m. spalio 28 d. sprendime¹⁴ yra konstatavęs, jog tam tikro šioje byloje nagrinėto teisės akto nuostatos „neužtikrina sąžiningos konkurencijos laisvės bei diskriminuoja atskirus ūkio subjektus <...>“.

Taigi iš minėtų pavyzdžių matyti, jog Konkurencijos taryba ir administraciniai teismai Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio 1 dalį laiko daugiau bendro pobūdžio principu, kuris yra detalizuotas antrojoje šio straipsnio dalyje, nei savarankiškai taikoma

¹³ Lietuvos Respublikos konkurencijos tarybos išvada, atlikta vykdant 2000 m. balandžio 19 d. Aukštesniojo administracinio teismo nutartį (raštas 2000 04 21, Nr. 1⁷-306).

¹⁴ Cit. op. 10.

nuostata. Vis dėlto, tai, kad pirmoji šio straipsnio dalis gali būti pritaikoma ir savarankiškai, t. y. be antrosios Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio dalies, liudija jau minėtas Konkurencijos tarybos nutarimas tiriant Radijo ir televizijos komisijos atsisakymą skelbti konkursą papildomoms licencijoms suteikti.

Tačiau tokių bylų, kur Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio 1 dalis taikoma savarankiškai nuo antrosios šio straipsnio dalies, yra labai mažai. Tai lemia sudėtingas įrodinėjimo procesas. Kaip yra pažymėjusi Konkurencijos tarybos Viešojo administravimo subjektų veiklos skyriaus buvusi vedėja Medeina Augustinavičienė, įrodyti, jog viešojo administravimo subjektas turėjo imtis aktyvių veiksmų sąžiningos konkurencijos laisvei užtikrinti, tačiau jų nesiėmė ir tokiu būdu pažeidė Konkurencijos įstatymą, yra labai sudėtinga ir būtent tai sąlygoja, jog praktiškai visuose nutarimuose Konkurencijos taryba konstatuoja Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio 2 dalies pažeidimą.¹⁵

Priešingai nei ką tik aptarta Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio 1 dalis, antroji šio straipsnio dalis plačiai analizuota ir aiškinta ne viename Konkurencijos tarybos nutarime bei administracinių teismų, kompetetingų spręsti iš konkurencinių santykių kylančius ginčus, praktikoje.

Tiek Konkurencijos taryba, tiek ir Lietuvos Respublikos administraciniai teismai yra ne kartą pabrėžę, jog viešojo administravimo subjektų priimti teisės aktai ar kiti sprendimai yra vertinami kaip Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio 2 dalies pažeidimas, kai nustatoma šių aplinkybių visuma: pirma, institucijos teisės aktas ar sprendimas teikia privilegijas arba diskriminuoja atskirus ūkio subjektus ar jų grupes; antra, dėl tokio teisės akto ar sprendimo atsiranda ar gali atsirasti konkurencijos sąlygų skirtumų atitinkamoje rinkoje konkuruojantiems ūkio subjektams; trečia, skirtingos konkurencijos sąlygos nėra sąlygotos Lietuvos Respublikos įstatymų reikalavimų vykdymu¹⁶.

Toliau šiame magistrinio darbo skyriuje bus detalai analizuojama kiekviena iš minėtų aplinkybių.

Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio 2 dalyje įtvirtintas draudimas viešojo administravimo subjektams priimti teisės aktus ar kitus sprendimus, teikiančius privilegijas ar diskriminuojančius atskirus ūkio subjektus, turėtų būti aiškinamas Lietuvos Respublikos Konstitucijos 29 straipsnio ir Lietuvos Respublikos civilinio kodekso¹⁷ 2.76

¹⁵ Informacija surinkta pokalbio su Konkurencijos tarybos Viešojo administravimo subjektų veiklos skyriaus buvusią vedėja Medeina Augustinavičienė.

¹⁶ Lietuvos Respublikos konkurencijos tarybos 2009 m. kovo 26 d. nutarimas Nr. 2S-8.

¹⁷ Lietuvos Respublikos civilinis kodeksas. Valstybės žinios, 2000, Nr. 74-2262.

straipsnio kontekste. Tai savo praktikoje yra patvirtinęs Lietuvos vyriausiasis administracinis teismas¹⁸.

Lietuvos Respublikos Konstitucijos 29 straipsnyje yra įtvirtintas asmenų lygybės prieš įstatymą principas: „Įstatymui, teismui ir kitoms valstybės institucijoms ar pareigūnams visi asmenys lygūs. Žmogaus teisių negalima varžyti ir teikti jam privilegijų dėl jo lyties, rasės, tautybės, kalbos, kilmės, socialinės padėties, tikėjimo, įsitikinimų ar pažiūrų pagrindu“.

1998 m. lapkričio 11 d. nutarime¹⁹ Konstitucinis Teismas konstatavo, jog „Konstitucijos 29 straipsnyje įtvirtintas visų asmenų lygybės principas iš esmės reiškia diskriminacijos draudimą. Diskriminacija dažniausiai suprantama kaip žmogaus teisių varžymas ar tam tikrų privilegijų teikimas <...>. Tačiau diskriminacija nelaikomas diferencijuotas teisinis reguliavimas, kai jis taikomas tam tikroms vienodais požymiais pasižyminčioms asmenų grupėms, jeigu tuo siekiama pozityvių, visuomeniškai reikšmingų tikslų. Prie diskriminacinių ribojimų nepriskiriami ir specialūs reikalavimai arba tam tikros sąlygos, kai jų nustatymas būna susijęs su reguliuojamų santykių ypatumais”.

Civilinio kodekso 2.76 straipsnis taip pat įtvirtina diskriminacijos draudimą ir numato, jog teisės aktuose draudžiama diskriminacijos tikslais nustatyti skirtingas teises, pareigas ar privilegijas pavieniems juridiniams asmenims.

Lietuvos vyriausiasis administracinis teismas, aiškindamas šį Civilinio kodekso 2.76 straipsnyje įtvirtintą diskriminacijos draudimą, yra nurodęs, jog šia teisės norma draudžiama nustatyti skirtingas teises, pareigas ar privilegijas būtent diskriminacijos tikslais, kuomet skirtingų teisių, pareigų ar privilegijų nustatymas nėra objektyviai pateisinamas²⁰.

Atsižvelgiant į šiuos išaiškinimus turėtų būti aiškinamas ir Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio 2 dalyje įtvirtintas draudimas viešojo administravimo subjektams priimti teisės aktus arba kitus sprendimus, suteikiančius privilegijas ar diskriminuojančius atskirus ūkio subjektus. Kaip jau buvo užsiminta anksčiau šiame darbe, tai savo praktikoje yra patvirtinęs Lietuvos vyriausiasis administracinis teismas²¹.

Vadinasi, viešojo administravimo subjektų priimti teisės aktai ir kiti sprendimai, nustatantys skirtingas teises ar pareigas atitinkamoms asmenų grupėms, nebus laikomi

¹⁸ Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo 2006 m. spalio 19 d. sprendimas administracinėje byloje Nr. I-444-5-06, kat. 17.1.

¹⁹ Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 1998 m. lapkričio 11 d. nutarimas. Valstybės žinios, 1998, Nr. 100-2791.

²⁰ Cit. op. 10.

²¹ Cit. op. 18.

iškreipiančiais sąžiningos konkurencijos laisvę ir sukuriančiais skirtingas konkurencines sąlygas, jei tokiu skirtingu reguliavimu yra siekiama pozityvių ir visuomeniškai reikšmingų tikslų, t. y. jei jis objektyviai pateisinamas.

Vis dėlto, analizuojant Konkurencijos įstatyme įtvirtintą draudimą viešojo administravimo subjektams priimti teisės aktus ar kitus sprendimus, privilegijuojančius ar diskriminuojančius atskirus ūkio subjektus, ypač svarbu paminėti dar vieną dokumentą – tai Konkurencijos tarybos atliktą Lietuvos Respublikos 1994 m. gruodžio 22 d. cukraus gamybą reglamentuojančių Lietuvos Respublikos teisės aktų analizę, kurios pagrindu Konkurencijos taryba pateikė savo išvadą²² administracinėje byloje²³ dėl Žemės ūkio ministro 1999 m. lapkričio 11 d. įsakymo Nr. 415. Šioje išvadoje Konkurencijos taryba ne tik apibrėžė, kaip turėtų būti suprantama atskirų ūkio subjektų diskriminacija ar jų privilegijavimas, bet ir itin detaliai išanalizavo kitų aplinkybių visumą, kuri turi būti konstatuota norint pripažinti Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio 2 dalies pažeidimą.

Konkurencijos taryba minėtoje išvadoje nurodė, jog „pagal Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio 2 dalį, privilegijų teikimas turėtų būti suprantamas kaip palankesnių sąlygų sudarymas vieniems ūkio subjektams kitų atžvilgiu, o diskriminavimas – nevienodų veiklos sąlygų sudarymas skirtingiems ūkio subjektams ar jų grupėms“. Konkurencijos taryba taip pat pabrėžė, kad „Konkurencijos įstatymas draudžia ne bet kokią diskriminaciją, o tik tą, kuri sąlygoja ar gali sąlygoti konkurencijos sąlygų skirtumus atitinkamoje rinkoje konkuruojantiems subjektams“.

Konkurencijos įstatymo 3 straipsnio 8 dalis pateikia konkurencijos sąlygų apibrėžimą: „Tai visokie pirkimo ir pardavimo ekonominiai parametrai, iš kurių svarbiausiais laikomi kainos, nuolaidos, antkainiai ar kitokie mokėjimai bei jiems darantys įtaką veiksniai (ūkinės veiklos teisiniai ribojimai, viešojo administravimo subjektų teikiama pagalba, gamybos technologijos ir kaštai, prekių naudojimo ar vartojimo ypatybės, transportavimo galimybės ir pan)“.

Vadovaudamasi šiuo apibrėžimu, Konkurencijos taryba minėtoje išvadoje nurodė, jog „konkurencijos sąlygų skirtumai turėtų būti suprantami kaip vieno ar kelių ūkio subjektų skirtinga padėtis, nelygios galimybės veikti rinkoje kitų subjektų atžvilgiu vertinant šiuos pirkimo ar pardavimo ekonominius parametrus“. Vis dėlto, Konkurencijos

²² Cit. op. 13.

²³ Aukštesniojo administracinio teismo 2000 m. birželio 12 d. sprendimas administracinėje byloje Nr. 1⁷-306.

taryba tuoj pat pažymėjo, kad „apie konkurencijos sąlygų skirtumus atitinkamoje rinkoje galima kalbėti tik tuo atveju, jeigu toje rinkoje egzistuoja konkurencija“.

Vadinasi, viešojo administravimo subjektų priimti teisės aktai ar kiti sprendimai negali sąlygoti skirtingų konkurencijos sąlygų atsiradimo, jei pati rinka nėra konkurencinga. Kitais žodžiais tariant, ūkinę veiklą Lietuvoje reguliuojančių institucijų priimti teisės aktai ir kiti sprendimai gali būti vertinami Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio 2 dalies prasme kaip galimai iškreipiantys atitinkamoje rinkoje esančias konkurencines sąlygas tik tais atvejais, kai rinkoje veikiantys ūkio subjektai tarpusavyje varžosi dėl prekės pirkėjų (tiekėjų) laisvai nustatydami prekės kainą, gamybos, pardavimo (pirkimo) kiekius ir kitas sąlygas, t. y. tarp jų egzistuoja konkurencija.

Iš kitos pusės, viešojo administravimo subjektų priimti teisės aktai ar kiti sprendimai negali sąlygoti skirtingų konkurencijos sąlygų atsiradimo, kas yra laikoma Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio pažeidimu, jei šių skirtingų konkurencijos sąlygų neįmanoma išvengti vykdant Lietuvos Respublikos įstatymų reikalavimus. Patys įstatymai, sukuriantys skirtingas konkurencines sąlygas atitinkamoje rinkoje veikiantiems ūkio subjektams, negali būti vertinami Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio prasme, nes jie nėra viešojo administravimo subjektų priimti teisės aktai ar kiti sprendimai, o juose įtvirtintos nuostatos yra „nebe konkurencijos politikos, bet valstybės vykdomos ūkinės veiklos reguliavimo politikos klausimas“²⁴.

Kokie konkrečiai viešojo administravimo subjektų priimti teisės aktai ar kiti sprendimai gali būti vertinami Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio prasme, analizuota ne viename Konkurencijos tarybos nutarime.

Kaip pavyzdį būtų galima pateikti 2007 m. rugsėjo 20 d. Konkurencijos tarybos nutarimą²⁵, kuriame nagrinėta tarp Vilniaus miesto savivaldybės administracijos, atstovaujamos administracijos direktoriaus, ir UAB „Rubicon eventus“ pasirašyta patalpų nuomos sutartis bei jos atitikimas Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio reikalavimams.

Šiame nutarime Konkurencijos taryba konstatavo, kad sutartis negali būti laikoma teisės aktu, tačiau tuoj pat pažymėjo, jog „pagal Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio 2 dalį, savivaldos institucijoms draudžiama priimti ir bet kokius kitus sprendimus, kurie teikia privilegijas arba diskriminuoja atskirus ūkio subjektus. Nepriklausomai nuo to, ar tam tikras diskriminacinio ar privilegijuojančio pobūdžio elgesys yra įtvirtinamas konkrečiu teisės aktu, ar jis išreiškiamas bet kokių kitu sprendimu, nepatenkančiu į teisės aktų kategoriją, toks elgesys gali būti vertinamas Konkurencijos įstatymo požiūriu.

²⁴ Cit. op. 13.

²⁵ Lietuvos Respublikos konkurencijos tarybos 2007 m. rugsėjo 20 d. nutarimas Nr. 2S-19.

Priešingu atveju Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio 2 dalies nuostata „valstybės valdymo ir savivaldos institucijoms draudžiama priimti teisės aktus arba kitus sprendimus“ būtų netikslinga, nes apimtų tik teisės aktais įtvirtintus savivaldos institucijų veiksmus“.

Taigi Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio reikalavimų laikymasis privalo būti užtikrintas nepriklausomai nuo to, kokia forma yra įforminamas viešojo administravimo subjekto veiksmas – teisės aktu ar bet koku kitu sprendimu.

Baigiant analizuoti Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio sudėtį ir jo taikymo sąlygas, svarbu šį straipsnį aptarti ir dar vienu aspektu, t. y. atitinkamos rinkos apibrėžimu.

Atitinkamos rinkos apibrėžimas yra pateiktas Konkurencijos įstatymo 3 straipsnio 5 dalyje: „Atitinkama rinka – tai tai tam tikros prekės rinka tam tikroje geografinėje teritorijoje“.

Atitinkamos rinkos apibrėžimas apima keletą etapų. Pirmiausiai apibrėžiama prekės rinka, nustatant prekes, kurios yra ar gali būti pakeičiamos viena kita, o po to apibrėžiama geografinė rinka, nustatant teritoriją, kurioje tas pakeičiamumas vyksta ar gali vykti²⁶.

Konkurencijos teisės prasme rinkos apibrėžimas yra esminis dalykas ir dažniausiai būna pirmasis etapas nustatant bet kokios įmonės veiksmus rinkoje²⁷. Tik tiksliai apibrėžus atitinkamą rinką, galima nustatyti ūkio subjektų konkurentus, turimas rinkos dalis bei įvertinti įmonių veiksmų teisėtumą.

Tačiau Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio pažeidimui konstatuoti, rinkos apibrėžimui yra taikomi specifiniai, minimalūs reikalavimai²⁸. Kaip savo praktikoje yra pažymėjusi Konkurencijos taryba, „apibrėžiant atitinkamą rinką Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio prasme, nereikalaujamas itin preciziškas rinkos apibrėžimas, laikantis būtinos sąlygos, jog pagal pateikiamą vienokį ar kitokį atitinkamos rinkos apibrėžimą bus įmanoma nustatyti ūkio subjektus, su kuriais pareiškėjai konkuruoja ar galėtų konkuruoti“²⁹.

Kitais žodžiais tariant, Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio pažeidimui konstatuoti atitinkamos rinkos apibrėžimas reikalingas tik tiek, kiek tai būtina nustatyti, jog ūkio

²⁶ Lietuvos Respublikos konkurencijos tarybos 2000 m. vasario 24 d. nutarimas Nr. 17 „Dėl Konkurencijos tarybos paaiškinimų dėl atitinkamos rinkos apibrėžimo“. Valstybės žinios, 2000, Nr. 19.

²⁷ Cit. op. 7, p. 71.

²⁸ Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo 2010 gegužės 21 d. nutartis administracinėje byloje Nr. A⁵⁰²-539/2010, kat. 7.1.

²⁹ Lietuvos Respublikos konkurencijos tarybos 2010 m. liepos 15 d. nutarimas Nr. 2S-18.

subjektai konkuruoja ar galėtų konkuruoti nesant diskriminacinių ir sąžiningos konkurencijos sąlygų neatitinkančių ribojimų³⁰.

Apibendrinant viską, kas išdėstyta šioje magistrinio darbo dalyje, galima daryti išvadą, kad Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio antroji dalis, priešingai nei pirmoji, yra sudėtingesnė ir reikalauja visos aplinkybių visumos konstatavimo norint ją pritaikyti.

Vis dėlto, Konkurencijos tarybos praktika rodo, kad ją pritaikyti yra žymiai lengviau nei pirmąją šio straipsnio dalį. Daug lengviau yra įrodyti, jog viešojo administravimo subjektai, reguliuodami ūkinę veiklą Lietuvoje, priėmė diskriminacinius, objektyviai nepateisinamus ir konkurencines sąlygas iškreipiančius teisės aktus, nei konstatuoti, jog viešojo administravimo subjektai turėjo imtis aktyvių veiksmų sąžiningos konkurencijos laisvei užtikrinti, tačiau jų nesiėmė ir tokiu būdu pažeidė atitinkamoje rinkoje veikiančių ūkio subjektų teises ir teisėtus interesus.

2. Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio ir SESV 106 straipsnio santykis

³⁰ Lietuvos Respublikos konkurencijos tarybos 2011 m. vasario 10 d. nutarimas Nr. 2S-4.

Šio darbo pradžioje buvo minėta, jog Lietuvos Respublikos konkurencijos įstatymas yra laikomas išskirtiniu ir unikaliu, kadangi, priešingai nei daugelio kitų valstybių konkurencinius santykius reglamentuojantys teisės aktai, reguliuoja ne tik ūkio subjektų, bet ir viešojo administravimo subjektų veiklą.

Vis dėlto, tam tikrų Lietuvos Respublikos konkurencijos įstatymo išskirtinumą lemiančio 4 straipsnio atitikmenų yra bandoma ieškoti kitose teisės sistemose, o konkrečiai – Europos Sąjungos teisės normose.

2000 m. vasario 10 d. nutarime³¹, analizuojant Lietuvos Respublikos susisiekimo ministerijos patvirtintų kelių transporto priemonių techninių apžiūrų centrų steigimo ir darbo organizavimo tvarkos atitikimo Konkurencijos įstatymo 4 straipsniui klausimą, Konkurencijos taryba pabrėžė, jog „Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio 2 dalies draudimas yra identiškas Europos Bendrijos Steigimo sutarties 86 (buvusio 90) straipsnyje įtvirtintam reikalavimui nesiimti Sutarties principams prieštaraujančių teisinių priemonių dėl specialių ar išimtinių teisių įmonėms suteikimo ar palaikymo, kurio Lietuva įsipareigojo laikytis Europos Sutartyje <...>”.

Lygiai tokią pačią išvadą Konkurencijos taryba padarė 2000 m. kovo 16 d. nutarime³² sprendžiant Vilniaus miesto valdybos 1999 m. gegužės 13 d. sprendimo „Dėl Vilniaus mikrorajonų šilumos tiekimo specialiojo plano rengimo” teisėtumo klausimą.

Būtent šie du Konkurencijos tarybos nutarimai bei juose padarytos išvados dėl Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio 2 dalies atitikimo Europos Bendrijų Steigimo sutarties 86 straipsnio 1 daliai (kuri, įsigaliojus Lisabonos sutarčiai³³, tapo Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo³⁴ (toliau tekste – SESV) 106 straipsnio 1 dalimi), ir buvo pagrindas vieną iš magistrinio darbo dalių paskirti šių straipsnių santykio analizei.

Ši analizė yra būtina siekiant atsakyti į klausimą, ar Konkurencijos taryba neklydo sulygindama abu šiuos straipsnius. Atsakius į šį klausimą neigiamai, t. y. pripažinus, jog Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio 2 dalis yra identiška SESV 106 straipsnio 1 daliai, Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio 2 dalis turėtų būti pradėta aiškinti remiantis Europos Sąjungos Teisingumo Teismo (toliau tekste – ES Teisingumo Teismas) praktika taikant ir aiškinant SESV 106 straipsnio 1 dalį, o tai galėtų sąlygoti išties didžiulius Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio taikymo praktikos pasikeitimus. Iš kitos pusės, tiek teisinėje

³¹ Lietuvos Respublikos konkurencijos tarybos 2000 m. vasario 10 d. nutarimas Nr. 2/b.

³² Lietuvos Respublikos konkurencijos tarybos 2000 m. kovo 16 d. nutarimas Nr. 4/b.

³³ Lisabonos sutartis, iš dalies keičianti Europos Sąjungos sutartį ir Europos Bendrijos steigimo sutartį, pasirašyta Lisabonoje, 2007 m. gruodžio 13 d., Europos Sąjungos oficialus leidinys C 306.

³⁴ Sutartis dėl Europos Sąjungos veikimo, 2010 m. kovo 30 d. Europos Sąjungos oficialus leidinys C 83/47.

literatūroje³⁵, tiek ir kitur³⁶ randami pasisakymai apie Lietuvos Respublikos konkurencijos įstatymo unikalumą būtų paneigti.

Nors Konkurencijos taryba minėtuose nutarimuose nieko nepasisakė dėl Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio 2 dalies atitikties SESV 106 straipsnio 2 daliai, šis santykis taip pat bus nagrinėjamas šioje magistrinio darbo dalyje. Kaip pamatysime vėliau, SESV 106 straipsnio 1 ir 2 dalys yra neatsiejamai susijusios ir turėtų būti aiškinamos kartu. Be to, atlikta analizė bus svarbi nagrinėjant vieną iš probleminių Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio taikymo aspektų, o būtent – išimtį iš šio straipsnio taikymo ir tai, kokiais argumentais ji turėtų būti grindžiama.

2.1 SESV 106 straipsnio 1 ir 2 dalies sudėtis

SESV 106 straipsnio 1 dalyje yra įtvirtinta: „Valstybės įmonėms bei įmonėms, kurioms valstybės narės suteikia specialias arba išimtines teises, valstybės narės nepriima naujų teisės aktų ir nepalieka galiojančiųjų, prieštaraujančių Sutartyse nurodytoms taisyklėms, ypač toms taisyklėms, kurios yra nustatytos 18 ir 101-109 straipsniuose”.

Antroji šio straipsnio dalis numato: „Įmonėms, kurioms yra patikėta teikti bendros ekonominės svarbos paslaugas, arba pajamų gaunančioms monopolinėms įmonėms Sutartyse nustatytos taisyklės, ypač konkurencijos taisyklės, yra taikomos, jei jų taikymas nei teisiškai, nei faktiškai netrukdo atlikti joms patikėtų specialių uždavinių <...>“.

Kaip matyti iš SESV 106 straipsnio struktūros, pirmoji šio straipsnio dalis yra skirta valstybėms narėms. Ji įpareigoja valstybes nares nepalikti galiojančių teisės aktų ir nepriimti naujų, prieštaraujančių Sutartyse numatytoms nuostatomis, ypač toms, kurios įtvirtina diskriminacijos draudimą ir konkurencijos taisyklės.

Ši nuostata yra glaudžiai susijusi su Europos Sąjungos sutarties³⁷ (toliau tekste – ES sutarties) 4 straipsniu, įpareigojančiu valstybes nares imtis atitinkamų priemonių, padedančių Europos Sąjungai įgyvendinti jos tikslus, ir susilaikyti nuo tų, kurios gali trukdyti Sąjungai siekti šių tikslų³⁸.

³⁵ Cit. op. 7.

³⁶ Cit. op. 8.

³⁷ Europos Sąjungos sutarties suvestinė redakcija, 2010 m. kovo 30 d. Europos Sąjungos oficialus leidinys C 83/13.

³⁸ ES sutarties 4 straipsnio 3 dalies 2 pastraipa įtvirtina: „Kad užtikrintų pagal Sutartį ar Sąjungos institucijų aktus atsirandančių pareigų vykdymą, valstybės narės imasi bet kurių reikiamų bendrų ar specialių priemonių”. To paties straipsnio 3 dalies 3 pastraipa numato: „Valstybės narės padeda Sąjungai įgyvendinti jos užduotis ir nesiima jokių priemonių, kurios gali trukdyti siekti Sąjungos tikslų“.

Vis dėlto, SESV 106 straipsnio 1 dalis turi atskirą taikymo sritį³⁹ ir draudžia valstybėms narėms priimti ar palikti galiojančius ne bet kokius teisės aktus, o tik tuos, kurie yra skirti valstybės įmonėms bei įmonėms, kurioms valstybės narės suteikia specialias ar išimtinės teises. Kaip savo praktikoje yra pažymėjęs ES Teisingumo Teismas, SESV 106 straipsnis „<...> yra susijęs tik su įmonėmis, už kurių veiksmus valstybės narės turi prisiimti ypatingą atsakomybę dėl įtakos, kurią jos gali daryti tokiems veiksams“⁴⁰.

Pačiame SESV 106 straipsnyje nėra apibrėžta, kaip turėtų būti suprantamos valstybės įmonės bei įmonės, kurioms valstybės narės suteikia specialias ar išimtinės teises. Šios sąvokos yra pateiktos 2006 m. lapkričio 16 d. Europos Komisijos direktyvoje „Dėl finansinių santykių tarp valstybių narių ir valstybės įmonių skaidrumo ir dėl finansinio skaidrumo tam tikrose įmonėse“⁴¹.

Šioje Europos Komisijos direktyvoje valstybės įmonė yra apibrėžiama kaip „bet kuri įmonė, kuriai valdžios institucijos tiesiogiai ar netiesiogiai gali daryti lemiamą įtaką dėl to, kad yra jos savininkės, dėl finansinio dalyvavimo įmonėje arba dėl to, kad tai numato įmonių veiklą reglamentuojančios taisyklės“.

Minėta direktyva įtvirtina prezumpciją, kuriais atvejais valdžios institucijų įtaka yra laikoma lemiamą: „Preziumuojama, kad dominuojanti valdžios institucijų įtaka yra tada, kai minėtosios institucijos tiesiogiai arba netiesiogiai įmonėje: i) turi didžiąją dalį įmonės pasirašyto kapitalo; arba ii) kontroliuoja didžiąją dalį su įmonės išleistomis akcijomis susijusių balsų; arba iii) gali paskirti daugiau kaip pusę įmonės administracijos, valdymo arba priežiūros tarnybos narių“.

Dažnai valstybės įmonėms yra suteikiamos specialios ar išimtinės teises, kurios yra minimos SESV 106 straipsnio 1 dalyje. Vis dėlto, ne tik valstybinėms įmonėms valstybės narės gali suteikti specialias ar išimtinės teises⁴².

Išimtinės teisės SESV 106 straipsnio 1 dalies prasme – tai teisės, kurias valstybė narė suteikia vienai įmonei bet kuriuo įstatymu ar kitu teisės aktu, paliekant jai teisę teikti tam tikrą paslaugą ar užsiimti tam tikra veikla nurodytoje geografinėje zonoje⁴³.

Valstybės narės priimtas teisės aktas yra laikomas suteikiančiu įmonei išimtinės teises, kai valstybė narė šias teises suteikia savo nuožiūra, veikdama laisvai. Jei tam tikros

³⁹ WHISH, Richard. *Competition Law*. Sixth edition. London: LexisNexis UK, 2008, p. 221.

⁴⁰ Europos Sąjungos Teisingumo Teismo 1982 m. liepos 6 d. sprendimas sujungtose bylose C-188/80 iki C-190/80, *Prancūzijos Respublika, Italijos Respublika ir Jungtinė Didžiosios Britanijos ir Šiaurės Airijos Karalystė prieš Europos Bendrijų Komisiją* (1982), ECR 2545.

⁴¹ 2006 m. lapkričio 16 d. Europos Komisijos direktyva 2006/111/EB dėl finansinių santykių tarp valstybių narių ir valstybės įmonių skaidrumo ir dėl finansinio skaidrumo tam tikrose įmonėse. OL 2006, L 318.

⁴² Cit. op. 39, p. 222.

⁴³ Cit. op. 41.

teisės yra suteikiamos griežtai vadovaujantis įstatymo nuostatomis, tai nėra išimtinės teisės SESV 106 straipsnio 1 dalies prasme. Pavyzdžiui, tai, kad su viešųjų pirkimų konkursą laimėjusia įmone yra pasirašoma sutartis, dar nereiškia, kad valstybė jai suteikia išimtinės teises. Viešieji pirkimai yra vykdomi pagal griežtas procedūras ir šiuo atveju valstybė neveikia savo nuožiūra, laisvai⁴⁴.

SESV 106 straipsnio 1 dalyje minimos išimtinės teisės neturėtų būti maišomos su specialiosiomis teisėmis. Pastarosioms Europos Komisija minėtoje direktyvoje pateikia atskirą apibrėžimą: „Specialiosios teisės – tai teisės, valstybės narės suteikiamos ribotam įmonių skaičiui bet kuriuo įstatymu ar kitu teisės aktu, kuriuo nurodytoje geografinėje zonoje: i) tokių įmonių, įgaliotų teikti tam tikrą paslaugą ar užsiimti tam tikra veikla, skaičius apribojamas iki dviejų ar daugiau, kitaip nei taikant objektyvius, proporcingus ir nediskriminuojančius kriterijus; arba ii) kelios konkuruojančios įmonės įgaliojamos teikti tam tikrą paslaugą ar užsiimti tam tikra veikla, kitaip nei taikant minėtus kriterijus; arba iii) bet kuriai įmonei ar įmonėms, kitaip nei taikant minėtus kriterijus, suteikiamas bet kuris teisinis ar priežiūros pranašumas, kuris žymiai paveikia bet kurios kitos įmonės galimybę teikti tokią pačią paslaugą ar užsiimti tokia pačia veikla toje pačioje geografinėje zonoje iš esmės tolygiomis sąlygomis“.

Taigi SESV 106 straipsnio 1 dalis valstybių narių atsakomybę numato ne už bet kokius teisės aktus, o tik už tuos, kurie yra priimti valstybės įmonių ar įmonių, kurioms valstybės narės suteikia specialias ar išimtinės teises, atžvilgiu.

Patys teisės aktai SESV 106 straipsnio 1 dalies prasme yra suprantami labai plačiai. Valstybės narės priimti teisės aktai nebūtinai turi būti privalomi. Užtenka, kad jie galėtų daryti neigiamą įtaką Europos Sąjungos tikslams⁴⁵. Kaip savo praktikoje yra pažymėjęs ES Teisingumo Teismas, tai gali būti: „<...> tiek įstatymai ar taisyklės, tiek ir administraciniai teisės aktai <...>⁴⁶.

Tačiau ar pakanka valstybei narei tam tikrai įmonei teisės aktais suteikti specialias ar išimtinės teises, kad atsirastų jos atsakomybė SESV 106 straipsnio 1 dalies prasme? Tai yra esminis šio straipsnio klausimas, kurį ES Teisingumo Teismas analizavo ne vienoje byloje.

⁴⁴ Cit. op. 39, p. 223.

⁴⁵ Ibid., p. 224.

⁴⁶ Europos Sąjungos Teisingumo Teismo 1998 m. birželio 25 d. sprendimas byloje C-203/96, *Chemische Afvalstoffen Dusseldorp BV and Others v Minister van Volkshuisvesting, Ruimtelijke Ordening en Milieubeheer* (1998), ECR I-04075.

Höfner and Elser v Macrotron GmbH byloje⁴⁷ ES Teisingumo Teismas konstatavo, jog „dominuojančios padėties sukūrimas, suteikiant pagal Sutarties 90 straipsnio 1 dalį (šiuo metu SESV 106 straipsnio 1 dalį – autorės pastaba) išimtinės teises, pats savaime nėra nesuderinamas su Sutarties 86 straipsnio (šiuo metu SESV 102 straipsnio – autorės pastaba) nuostatomis; valstybė narė pažeidžia šiomis nuostatomis nustatytus draudimus tik tada, jei atitinkama įmonė, naudodamasi jai suteiktomis išimtinėmis teisėmis, negali išvengti piktnaudžiavimo dominuojančia padėtimi”.

Merci convenzionali porto di Genova SpA v Siderurgica Gabrielli SpA byloje⁴⁸, nagrinėdamas Italijos valdžios institucijų priimtus teisės aktus, kuriais tik toje valstybėje įsisteigusioms įmonėms buvo suteikta teisė teikti laivų švartavimo paslaugas uostuose, ES Teisingumo Teismas pabrėžė, jog valstybės narės atsakomybė pagal SESV 106 straipsnio 1 dalį atsiranda tik tuomet, kai „naudodamasi jai suteiktomis išimtinėmis teisėmis, įmonė yra priversta piktnaudžiauti dominuojančia padėtimi, arba kai tokios išimtinės teisės gali paskatinti įmonę piktnaudžiauti dominuojančia padėtimi“.

Taigi, nors minėtuose sprendimuose ES Teisingumo Teismas naudoja skirtingas formuluotes⁴⁹, jų esmė yra ta pati – valstybių narių atsakomybė pagal SESV 106 straipsnio 1 dalį atsiranda tik tuomet, kai yra priežastinis ryšys tarp valstybės narės priimto teisės akto ir įmonės antikonkurencinio elgesio⁵⁰. Įmonių antikonkurencinis elgesys turi būti tiesioginis tokių teisės aktų padarinys⁵¹.

Kitais žodžiais tariant, vien išimtinių ar specialių teisių suteikimas nėra laikomas SESV 106 straipsnio 1 dalies pažeidimu. Valstybės narės atsakomybė atsiranda tik tais atvejais, kai įmonės, besinaudamos joms suteiktomis specialiomis ar išimtinėmis teisėmis, pažeidžia arba joms yra sudaromos palankios sąlygos pažeisti Europos Sąjungos taisykles.

Vis dėlto, teiginiu, kad vien išimtinių ar specialių teisių suteikimas nėra laikomas SESV 106 straipsnio 1 dalies pažeidimu, suabejota ES Teisingumo Teismui priėmus sprendimą Corbeau⁵² byloje.

⁴⁷ Europos Sąjungos Teisingumo Teismo 1991 m. balandžio 23 d. sprendimas byloje C-41/90, *Höfner and Elser v Macrotron GmbH* (1991), ECR I-01979.

⁴⁸ Europos Sąjungos Teisingumo Teismo 1991 m. gruodžio 10 d. sprendimas byloje C-179/90, *Merci convenzionali porto di Genova SpA v Siderurgica Gabrielli SpA* (1991), ECR I-05889.

⁴⁹ t. y. vienoje iš jų teigdamas, kad valstybių narių atsakomybė atsiranda tik tuomet, kai įmonės, besinaudamos joms suteiktomis teisėmis, negali išvengti piktnaudžiavimo dominuojančia padėtimi, kitoje – kai tokios išimtinės teisės įmonės gali paskatinti piktnaudžiauti dominuojančia padėtimi.

⁵⁰ Cit. op. 39, p. 227.

⁵¹ WYATT, D. and DASHWOOD, A. *European Union Law*. Fifth edition. London: Sweet & Maxwell, 2006, p. 1125.

⁵² Europos Sąjungos Teisingumo Teismo 1993 m. gegužės 19 d. sprendimas byloje C-320/91, *Criminal proceedings against Paul Corbeau* (1993), ECR I-02533.

Šioje byloje ES Teisingumo Teismas tyrė, ar neprieštaravo SESV 106 straipsniui tokie Belgijos valstybės veiksmai, kai ši, suteikusi išimtinės teises nacionaliniam operatoriui surinkti, operuoti bei išdalinti pašto siuntas, uždraudė kitiems operatoriams, įsisteigusiems toje pačioje valstybėje narėje, teikti specifines pašto paslaugas, kurios pasireiškė pašto siuntų surinkimu iš pačių siuntėjų ir šių siuntų greitu pristatymu adresatams, įsikūrusiems tame pačiame Belgijos mieste.

Kitais žodžiais tariant, ES Teisingumo Teismas analizavo klausimą, koku mastu konkurencija gali būti apribota ar išvis panaikinta tam, kad bendros ekonominės svarbos paslaugas teikianti įmonė galėtų sėkmingai vykdyti jai paskirtas užduotis.

Spėsdamas šią bylą, ES Teisingumo Teismas, visų pirma, pabrėžė, jog SESV 106 straipsnio 1 ir 2 dalys yra susijusios ir turėtų būti aiškinamos kartu. Vėliau visą dėmesį sutelkęs į SESV 106 straipsnio 2 dalį, teismas konstatavo, jog „valstybės narės gali suteikti bendros ekonominės svarbos paslaugas teikiančioms įmonėms išimtinės teises, galinčias riboti arba visiškai panaikinti konkurenciją, kiek tai yra būtina tam, kad įmonės galėtų atlikti bendrojo intereso užduotį, patikėtą būtent joms“.

Teismas pažymėjo, kad „įmonės, kuriai pavesta teikti bendros ekonominės svarbos paslaugas, pareiga užtikrinti tokių paslaugų teikimą ekonominės pusiausvyros sąlygomis reiškia galimybę įmonėms pelningais veiklos sektoriais kompensuoti mažiau pelningus sektorius, todėl pateisina kitų privačių įmonių konkurencijos ribojimą pelninguose sektoriuose“.

Vis dėlto, ES Teisingumo Teismas pabrėžė, jog konkurencijos apribojimas ar visiškas panaikinimas negali būti pateisintas vadovaujantis SESV 106 straipsnio 2 dalimi, jei „konkurencija yra panaikinama paslaugų, kurios nepatenka į įmonės teikiamų ekonominės svarbos paslaugų sritį, atžvilgiu, kai šios specifinės paslaugos atitinka specialius ūkio subjektų poreikius ir nėra teikiamos išimtinės teises turinčio operatoriaus (pavyzdžiui, pašto siuntų surinkimas iš pačių siuntėjų, greitesnis jų pristatymas, didesnio patikimumo užtikrinimas arba galimybė pakeisti siuntos kryptį paslaugos vykdymo metu), ir jei tokių specifinių paslaugų egzistavimas <...> nekelia grėsmės bendros ekonominės svarbos paslaugas teikiančio operatoriaus finansinei pusiausvyrai“.

Baigdamas analizuoti bylą, teismas nusprendė, kad ne jam, o Belgijos nacionaliniam teismui priklauso nuspręsti, ar nacionaliniam operatoriui suteiktos teisės gali būti pateisintos 106 straipsnio 2 dalies prasme kaip būtinos ir neišvengiamos siekiant užtikrinti sėkmingą bendros ekonominės svarbos paslaugų teikimą.

Ši byla yra įdomi tuo, jog nei vienoje sprendimo dalyje nepaaiškines, kuo konkrečiai pasireiškė ES sutarties pažeidimas, teismas praktiškai visą dėmesį sutelkė į tai,

ar valstybės narės vienai įmonei suteiktos išimtinės (šiuo atveju monopolinės – autorės pastaba) teisės gali būti pateisintos SESV 106 straipsnio 2 dalies prasme. Taigi šiuo sprendimu ES Teisingumo Teismas leido suprasti, kad valstybių narių sukurtos monopolijos turi būti pateisintos tam, kad galėtų ir toliau egzistuoti⁵³. Kitais žodžiais tariant, monopolinės vienos įmonės teisės gali būti panaikintos, jei jos yra per plačios ir nėra pateisinamos jokia būtinybe⁵⁴.

Kaip matyti iš ką tik analizuotos bylos, teisinį pagrindą, kuomet Europos Sąjungos konkurencijos taisyklės, tame tarpe ir SESV 106 straipsnio 1 dalis, gali būti netaikomos, įtvirtina SESV 106 straipsnio 2 dalis: „Įmonėms, kurioms yra patikėta teikti bendros ekonominės svarbos paslaugas, arba pajamų gaunančioms monopolinėms įmonėms Sutartyse nustatytos taisyklės, ypač konkurencijos taisyklės, yra taikomos, jei jų taikymas nei teisiškai, nei faktiškai netrukdo atlikti joms patiktų specialių uždavinių <...>”.

ES sutartyje nėra nieko pasakyta apie tai, kas yra bendros ekonominės svarbos paslaugos ir kaip jos turėtų būti suprantamos SESV 106 straipsnio 2 dalies prasme. ES Bendrasis Teismas savo praktikoje yra konstatavęs, jog valstybės narės turi plačią diskrecijos teisę nuspręsti, ką jos laiko tokiomis paslaugomis⁵⁵.

Generalinio advokato Jacobs nuomone Dusseldop⁵⁶ byloje, teisės subjektui yra patikėta teikti bendros ekonominės svarbos paslaugas, kai tam tikras pareigas jam nustato valstybė dėl bendro visuomenės ekonominio intereso⁵⁷. Akivaizdžiausi tokių paslaugų pavyzdžiai – tai pašto ar transporto paslaugos. ES Teisingumo Teismas savo praktikoje papildomo pensinio aprūpinimo, greitosios medicinos pagalbos bei atliekų šalinimo paslaugas taip pat yra priskyres bendros ekonominės svarbos paslaugoms⁵⁸.

Tačiau tam, kad SESV 106 straipsnio 2 dalis galėtų būti pritaikyta, nepakanka nustatyti vien to, kad įmonė teikia bendros ekonominės svarbos paslaugas. Turi būti konstatuota, kad įmonė yra įgaliota valdžios institucijų teikti tokias paslaugas⁵⁹. Šiuo atveju svarbu paminėti ir tai, kad bendros ekonominės svarbos paslaugoms teikti įgaliotos įmonės paprastai būna arba valstybės kontroliuojamos arba tos, kurioms valstybės narės suteikia specialias arba išimtinės teises⁶⁰.

⁵³ Cit. op. 51, p. 1129.

⁵⁴ Cit. op. 39, p. 231.

⁵⁵ Ibid., p. 234.

⁵⁶ Cit. op. 46.

⁵⁷ JONES, A. and SUFRIN, B. *EC Competition Law. Text, Cases, and Materials*. Second edition. New York: Oxford University Press, 2004, p. 569.

⁵⁸ Cit. op. 39, p. 234.

⁵⁹ Ibid.

⁶⁰ Cit. op. 51, p. 1130.

Pajamų gaunančios monopolijos, t. y. antra kategorija įmonių, kurioms konkurencijos taisyklės tam tikrais išimtiniais atvejais gali būti netaikomos, taip pat nėra apibrėžtos SESV 106 straipsnyje. Tačiau dažniausiai tokios monopolinės teisės yra suteikiamos valstybinėms įmonėms, kurios gautą pelną perleidžia valstybei. Vis dėlto, monopolinės teisės taip pat gali būti suteikiamos ir privačioms įmonėms⁶¹.

Pagal ES Teisingumo Teismo suformuotą praktiką, valstybės narės bendros ekonominės svarbos paslaugas teikiančioms įmonėms arba pajamų gaunantioms monopolinėms įmonėms gali suteikti išimtines teises, galinčias riboti arba visiškai panaikinti konkurenciją, jei tai yra būtina tam, kad šios galėtų atlikti joms patikėtas užduotis⁶².

Tam, kad SESV 106 straipsnio 2 dalis galėtų būti pritaikyta, visiškai nebūtina konstatuoti, kad įmonės, įpareigtos teikti bendros ekonominės svarbos paslaugas, finansinei pusiausvyrai ar jos ekonominiam gyvybingumui būtų kilusi grėsmė. Pakanka konstatuoti, kad neturėdama ginčijamų teisių, įmonė negalėtų atlikti jai pavestų uždavinių, arba kad tokių specialių teisių suteikimas yra būtinas tam, kad įmonė galėtų teikti jai patikėtas bendros ekonominės svarbos paslaugas ekonomiškai priimtiniomis sąlygomis⁶³.

Taigi iš viso to matyti, jog SESV 106 straipsnio 2 dalis, įtvirtinanti išimtį iš Europos Sąjungos konkurencijos taisyklių, tame tarpe ir SESV 106 straipsnio 1 dalies, taikymo, gali būti pritaikyta ne visų subjektų atžvilgiu ir ne bet kada. Tik bendros ekonominės svarbos paslaugas teikti įpareigotoms įmonėms ar pajamų gaunančios monopolinės įmonėms skirti valstybių narių teisės aktai, ribojantys ar visiškai panaikinantys konkurenciją, gali būti pateisinti SESV 106 straipsnio 2 dalies prasme. Ir tik tuomet, kai yra įrodoma, kad konkurencijos apribojimas ar visiškas panaikinimas yra būtinas bei proporcingas siekiamiems tikslams.

Apibendrinant viską, kas išdėstyta šiame magistrinio darbo skyriuje, darytina išvada, kad SESV 106 straipsnis yra labai kompleksiškas ir sudėtingas, skirtas valstybių narių ir tam tikrais specialiais požymiais pasižyminčių įmonių santykiams reguliuoti.

SESV 106 straipsnio 1 dalis, įtvirtinanti bendrą valstybių narių pareigą valstybinių įmonių bei įmonių, kurioms valstybės narės suteikia specialias ar išimtines teises, atžvilgiu nepriimti teisės aktų, sudarančių sąlygas tokios įmonės pažeisti ES sutarties taisykles, gali būti netaikoma remiantis to paties straipsnio antrąja dalimi. Tačiau

⁶¹ Cit. op. 39, p. 235.

⁶² Cit. op. 52.

⁶³ Europos Sąjungos Teisingumo Teismo 2001 m. gegužės 17 d. sprendimas byloje C-340/99, *TNT Traco SpA v Poste Italiane SpA and Others* (2001), ECR I-04109.

atsižvelgiant į tai, kad SESV 106 straipsnio 2 dalis įtvirtina galimybę nukrypti nuo Europos Sąjungos konkurencijos taisyklių taikymo, tokie galimi nukrypimai prieš tai turi būti įvertinti labai griežtai.

2.2 Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio 2 dalies palyginimas su SESV 106 straipsnio 1 ir 2 dalimis

Pačiais bendriausiais bruožais išanalizavus SESV 106 straipsnio 1 ir 2 dalis, šiame magistrinio darbo skyriuje pereisime prie jų santykio su Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio 2 dalimi. Kaip jau buvo minėta anksčiau, ši analizė yra būtina siekiant atsakyti į klausimą, ar Konkurencijos taryba nesuklydo pripažindama identiškais juose įtvirtintus draudimus.

Šiuose straipsniuose įtvirtintų nuostatų santykio analizę reikėtų pradėti turbūt nuo to, jog Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio 2 dalis, draudžianti viešojo administravimo subjektams priimti ūkio subjektus diskriminuojančius ar privilegijuojančius teisės aktus, ir SESV 106 straipsnio 1 dalis, įpareigojanti valstybes neres nepriimti Europos Sąjungos sutarties nuostatomis, ypač konkurencijos taisyklėms, prieštaraujančių teisės aktų, yra išties panašios. Pačia bendriausia prasme, abi nukreiptos į valdžios institucijas, kaip į potencialias konkurencijos taisyklių pažeidėjas, abi yra skirtos jų priimamiems teisės aktams kontroliuoti, konkurencijos taisyklių efektyvumui užtikrinti.

Vis dėlto, iš pirmo žvilgsnio labai panašiomis, netgi identiškomis galinčios pasirodyti nuostatos yra skirtingos, o pirmasis ir esminis skirtumas slypi tame, kokie draudimai jose yra įtvirtinti.

Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio 2 dalis viešojo administravimo subjektams draudžia priimti atskirus ūkio subjektus privilegijuojančius ar diskriminuojančius teisės aktus, kurie atitinkamoje rinkoje sudaro ar gali sudaryti skirtingas konkurencijos sąlygas. Kitais žodžiais tariant, ši nuostata įtvirtina draudimą ūkio subjektams suteikti išimtinės teises.

Kaip yra pažymėjusi Konkurencijos taryba, „suteikus išimtinės teises vienam ūkio subjektui, kiti ūkio subjektai nebetenka galimybės patekti į rinką arba yra priversti pasitraukti iš jos. Tuo tarpu išimtinės teises gavęs ūkio subjektas iš viso nesusiduria su konkurencija. Tokiu būdu išimtinės teises gavusiam ūkio subjektui suteikiama akivaizdi

privilegija kitų ūkio subjektų atžvilgiu ir jam sudaromos išskirtinės sąlygos veikti atitinkamoje rinkoje”⁶⁴.

Tuo tarpu SESV 106 straipsnio 1 dalis vien už išimtinių ar specialių teisių suteikimą atskiriems ūkio subjektams valstybių narių atsakomybės nenumato. Valstybės narės atsakomybė pagal šį straipsnį atsiranda tik tada, kai įmonės, naudodamosi joms suteiktomis specialiomis ar išimtinėmis teisėmis, yra priverstos pažeisti⁶⁵ arba yra skatinamos⁶⁶ pažeisti Europos Sąjungos konkurencijos taisyklės. Taigi šis straipsnis įpareigoja analizuoti ne tik valstybių narių priimamus teisės aktus, bet ir galimą ar esamą ūkio subjektų antikonkurencinį elgesį.

Konkurencijos teisės teorijoje yra pripažįstama, jog ūkio subjektų antikonkurencinis elgesys gali pasireikšti dvejomis formomis, t. y. pagal antikonkurencinį tikslą arba pagal neigiamą poveikį konkurencijai. Šis skirstymas yra svarbus tuo aspektu, jog įrodžius aplinkybę, kad įmonės savo veiksmais turėjo tikslą riboti konkurenciją, neigiamų pasekmių įrodinėti nebereikia⁶⁷.

Vienos konkurencijos teisės taisyklės gali būti laikomos pažeistomis tiek įrodžius, jog ūkio subjektai, atlikdami tam tikrus veiksmus, turėjo tikslą riboti konkurenciją, tiek ir nustačius tokių veiksmų neigiamą poveikį konkurencijai. Kitos orientuotos tik į tokių veiksmų neigiamas pasekmes konkurencijai.

Pavyzdžiui, SESV 106 straipsnio 1 dalyje minimas SESV 101 straipsnis draudžia visus įmonių susitarimus, įmonių asociacijų sprendimus ir suderintus veiksmus, kurių „tikslas ar poveikis yra konkurencijos trukdymas, ribojimas arba iškreipimas vidaus rinkoje <...>“. Tai reiškia, jog įrodžius faktą, kad įmonės turėjo tikslą riboti konkurenciją, pasekmių įrodinėti nebereikia. Tuo tarpu SESV 102 straipsnis, įtvirtinantis draudimą įmonėms piktnaudžiauti dominuojančia padėtimi, reikalauja analizuoti poveikį konkurencijai: „Kaip nesuderinamas su vidaus rinka draudžiamas bet koks vienos ar keleto įmonių piktnaudžiavimas dominuojančia padėtimi <...>“. Neįrodžius neigiamų pasekmių konkurencijai, ūkio subjektų atsakomybė pagal SESV 102 straipsnį neatsiranda.

Taigi grįžtant prie SESV 106 straipsnio 1 dalies, darytina išvada, kad ji, visų pirma, yra orientuota į įmonių antikonkurencinį elgesį, kuris gali pasireikšti arba neigiamu poveikiu konkurencijai, arba tam tikrais atvejais ir antikonkurenciniu tikslu. Tai reiškia, jog tik nustačius įmonių antikonkurencinius veiksmus, yra prasminga pereiti prie kito

⁶⁴ Lietuvos Respublikos konkurencijos tarybos 2008 m. birželio 5 d. nutarimas Nr. 2S-10.

⁶⁵ Cit. op. 47.

⁶⁶ Cit. op. 48.

⁶⁷ Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo 2006 m. gegužės 11 d. nutartis administracinėje byloje Nr. A1-686/2006.

etapo, t. y. tyrimo, ar tokius veiksmus paskatino būtent valstybės narės priimti ar nepanaikinti teisės aktai. Valstybės narės atsakomybė pagal šį straipsnį atsiranda tik tada, kai yra konstatuojama, jog įmonių antikonkurencinį elgesį lėmė būtent valstybės narės veiksmai.

Konkurencijos įstatymo 4 straipsnis, priešingai, labiau orientuotas ne į poveikio konkurencijai analizę, o į formalų diskriminavimą. Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio 2 dalies pažeidimui konstatuoti pakanka nustatyti diskriminacinio ar privilegijuojančio pobūdžio viešojo administravimo subjektų veiksmus, dėl kurių atsiranda ar gali atsirasti konkurencijos sąlygų skirtumų atitinkamoje rinkoje konkuruojantiems ūkio subjektams.

Akivaizdu, jog viešojo administravimo subjektams konkurencingoje rinkoje priėmus diskriminacinio ar privilegijuojančio pobūdžio teisės aktus ar kitus sprendimus, vieno ūkio subjektų ekonominės veiklos sąlygos pagerės kitų toje pačioje rinkoje veikiančių ūkio subjektų sąskaita. Todėl norint konstatuoti Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio 2 dalies pažeidimą, būtina atsakyti į du klausimus, o būtent – ar atitinkama rinka yra konkurencinga ir ar viešojo administravimo priimtas teisės aktas gali būti pripažintas diskriminuojančiu ar privilegijuojančiu atskirus ūkio subjektus. Atsakius į šiuos klausimus teigiamai, neigiamas poveikis konkurencijai yra tarsi preziumuojamas.

Taigi apibendrinant pirmąjį ir svarbiausią šiame magistrinio darbo skyriuje analizuojamų straipsnių skirtumą, pabrėžtina, jog Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio 2 dalis, priešingai nei SESV 106 straipsnio 1 dalis, draudžia pačių išimtinių teisių suteikimą. Šis straipsnis neįpareigoja analizuoti neigiamo poveikio konkurencijai. Galima preziumuoti, jog viešojo administravimo subjektams konkurencingoje rinkoje priėmus vienus ūkio subjektus privilegijuojančius teisės aktus, kitų ūkio subjektų ekonominės veiklos sąlygos automatiškai pablogės.

Tuo tarpu SESV 106 straipsnio 1 dalis valstybių narių atsakomybės vien už išimtinių teisių suteikimą atskiriems ūkio subjektams nenumato. Šio straipsnio pažeidimui konstatuoti, būtina nustatyti, jog tokie valstybės narės veiksmai privertė arba paskatino įmones pažeisti ES sutarties taisykles, šiuo atveju konkurencijos taisykles.

Atsižvelgiant į tai, kas išdėstyta, darytina išvada, jog Konkurencijos taryba, keliuose savo nutarimuose konstatavusi, kad „Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio 2 dalies draudimas yra identiškas Europos Bendrijų steigimo sutarties 86 straipsnyje įtvirtintam reikalavimui nesiimti Sutarties principams prieštaraujančių teisinių priemonių dėl specialių ar išimtinių teisių įmonėms suteikimo ar palaikymo <...>“, padarė klaidą. Šiuose straipsniuose įtvirtinti draudimai nėra identiški ir netgi praeitame magistrinio

darbo skyriuje analizuota Corbeau⁶⁸ byla, kurioje ES Teisingumo Teismas sudvejojo, ar pačių išimtinių ar specialių teisių suteikimas nėra laikomas SESV 106 straipsnio 1 dalies pažeidimu, nepaneigia to.

Minėtoje byloje ES Teisingumo Teismas pabrėžė tai, jog SESV 106 straipsnio 1 ir 2 dalys yra susijusios ir turėtų būti aiškinamos kartu. Vadinasi, aiškinant šio straipsnio pirmąją dalį, negalima atsiriboti nuo išimtį iš šios dalies taikymo numatančios SESV 106 straipsnio 2 dalies. O būtent išimtyje iš šio straipsnio taikymo ir tai, kokiais argumentais ji turi būti grindžiama, ir slypi antrasis esminis skirtumas, skiriantis Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio 2 dalį nuo šiuo atveju SESV 106 straipsnio 2 dalies.

Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio 2 dalyje yra įtvirtinta, jog draudimas viešojo administravimo subjektams nepriimti atskirus ūkio subjektus diskriminuojančius ar privilegijuojančius teisės aktus gali būti netaikomas tais atvejais, „kai skirtingų konkurencijos sąlygų neįmanoma išvengti vykdant Lietuvos Respublikos įstatymų reikalavimus“. Tai reiškia, jog išimtinių teisių suteikimas nebus laikomas neteisėtu ir prieštaraujančiu Konkurencijos įstatymo 4 straipsniui, jei tokių išimtinių teisių suteikimas ir skirtingų konkurencijos sąlygų sudarymas yra pateisinamas Lietuvos Respublikos įstatymų vykdymu.

Tuo tarpu SESV 106 straipsnio 2 dalis išimtį iš ES konkurencijos taisyklių taikymo reikalauja pagrįsti visiškai kitokiais argumentais, o būtent – ekonominio pobūdžio argumentais. Pagal SESV 106 straipsnio 2 dalį, konkurencijos taisyklės gali būti netaikomos, jei jos yra būtinos tam, kad įmonė, valdžios institucijų įpareigota teikti bendros ekonominės svarbos užduotis, galėtų sėkmingai vykdyti jai patikėtas užduotis. Kitais žodžiais tariant, konkurencijos apribojimas ar visiškas panaikinimas yra pateisinamas tik tada, kai yra konstatuojama, jog neturėdama ginčijamų teisių, įmonė negalėtų atlikti jai pavestų uždavinių, arba kad tokių specialių teisių suteikimas yra būtinas tam, kad įmonė galėtų teikti jai patikėtas bendros ekonominės svarbos paslaugas ekonomiškai priimtinais sąlygomis⁶⁹.

Vadinasi, Konkurencijos įstatymo 4 straipsnis ir SESV 106 straipsnis, abu įtvirtinę galimybę tam tikrais atvejais nukrypti nuo konkurencijos taisyklių taikymo, šiuos nukrypimus, vis dėlto, reikalauja pagrįsti skirtingo pobūdžio argumentais. Pagal Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio 2 dalį, viešojo administravimo subjektų priimti sprendimai, kurie sudaro skirtingas konkurencijos sąlygas atitinkamoje rinkoje konkuruojantiems ūkio subjektams, gali būti pateisinami tik tokiu atveju, jei skirtingų

⁶⁸ Cit. op. 52.

⁶⁹ Cit. op. 63.

konkurencijos sąlygų neįmanoma išvengti vykdant Lietuvos Respublikos įstatymų reikalavimus. Pagal SESV 106 straipsnį – jei nukrypimas nuo konkurencijos taisyklių taikymo yra būtinas ir objektyviai reikalingas.

Nustačius ir išanalizavus esminius ir svarbiausius Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio 2 dalies ir SESV 106 straipsnio 1 bei 2 dalių skirtumus, leidusius pripažinti, jog Konkurencijos taryba klydo pripažindama identiškais jose įtvirtintus draudimus, svarbu šias dalis aptarti ir dar keliais aspektais.

Konkurencijos įstatymo 4 straipsnis yra adresuotas viešojo administravimo subjektams ir yra skirtas jų priimamiems teisės aktams prižiūrėti bei tikrinti.

Viešojo administravimo subjektų apibrėžimas yra įtvirtintas Lietuvos Respublikos viešojo administravimo įstatymo⁷⁰ 2 straipsnio 4 dalyje: „Viešojo administravimo subjektas – tai institucija, įstaiga, pareigūnas, valstybės tarnautojas, kitas fizinis ar juridinis asmuo, kuriuos įstatymai įgalioja atlikti viešąjį administravimą“. To paties įstatymo 2 straipsnio 1 dalis viešąjį administravimą apibrėžia kaip „įstatymų ir kitų teisės aktų reglamentuojamą viešojo administravimo subjektų veiklą, skirtą įstatymams ir kitiems norminiams teisės aktams įgyvendinti priimant administracinius sprendimus, teikiant įstatymų nustatytas administracines paslaugas, administruojant viešųjų paslaugų teikimą ir atliekant viešojo administravimo subjekto vidaus administravimą“. Taigi Konkurencijos įstatymo 4 straipsnis yra skirtas tik viešojo administravimo subjektų priimtiems teisės aktams tikrinti, kai šie yra skirti ūkinei veiklai Lietuvos Respublikoje reguliuoti.

Tuo tarpu SESV 106 straipsnyje yra kalbama apie žymiai platesnę teisės aktų kategoriją. Tiek įstatymai ar taisyklės, tiek ir įvairūs administraciniai teisės aktai gali būti patikrinti šio straipsnio prasme. Šis straipsnis apima ir viešojo administravimo subjektų priimtus teisės aktus, tačiau, priešingai nei Konkurencijos įstatymo 4 straipsnis, neapsiriboja tik jais.

Galiausiai, SESV 106 straipsnis neapsiriboja vien tik konkurencijos taisyklių pažeidimais. Nors konkurencijos taisyklės yra išimtinai paminėtos šio straipsnio pirmos dalies sudėtyje, valstybių narių teisės aktai, kurie pažeidžia, pavyzdžiui, laisvo prekių judėjimo, laisvo darbuotojų judėjimo ar įsisteigimo laisvės principus, taip pat gali sąlygoti SESV 106 straipsnio pažeidimą. Iš to galima daryti išvadą, kad šis straipsnis nebūtinai turėjo būti įtvirtintas SESV skyriuje, numatančiame konkurencijos taisykles. Tai, kad šis

⁷⁰ Lietuvos Respublikos viešojo administravimo įstatymas. Valstybės žinios, 2006, Nr. 77-2975.

straipsnis yra įtvirtintas būtent šiame SESV skyriuje, rodo Sutarties autorių supratimą, kad konkurenciją gali iškreipti ir valstybės narės savo veiksmais⁷¹.

Apibendrinant viską, kas išdėstyta šioje magistrinio darbo dalyje, darytina išvada, jog Konkurencijos taryba suklydo konstatuodama, jog „Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio 2 dalies draudimas yra identiškas Europos Bendrijų sutarties 86 straipsnyje įtvirtintam reikalavimui nesiimti Sutarties principams prieštaraujančių teisinių priemonių dėl specialių ar išimtinių teisių įmonėms suteikimo ar palaikymo <...>“⁷². Nei minėtuose straipsniuose įtvirtinti draudimai, nei išimtys iš jų nėra identiški, o Konkurencijos taryba, teigdama priešingai, nepakankamai įsigilino į juos.

3. Labiausiai diskutuoti Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio taikymo aspektai

⁷¹ Cit. op. 39, p. 221.

⁷² Cit. op. 31.

Praeitose magistrinio darbo dalyse nuodugniai išanalizavus Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio tikslą, sudėtį, taikymo sąlygas bei santykį su Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo 106 straipsnio 1 ir 2 dalimis, šioje magistrinio darbo dalyje dėmesys bus sutelktas į probleminius šio straipsnio taikymo aspektus – į tuos, kurie, magistrinio darbo autorės nuomone, yra patys svarbiausi.

Vidinio sandorio doktrina ir jos santykis su viešojo administravimo subjektams skirta pareiga užtikrinti sąžiningos konkurencijos laisvę reguliuojant ūkinę veiklą Lietuvoje, išimtis iš Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio taikymo ir tai, kokiais argumentais ji turėtų būti grindžiama, viešojo administravimo subjektų atsakomybės bei Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio, kaip tiesiogiai taikomo straipsnio, klausimas yra būtent tie probleminiai Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio taikymo aspektai, kurie bus nagrinėjami šioje magistrinio darbo dalyje.

3.1 Vidinio sandorio doktrina.

Ar tai sąžiningos konkurencijos iškraipymas?

Atlikus kruopščią Konkurencijos tarybos nutarimų analizę, matyti, jog Europos Sąjungos Teisingumo Teismo praktikoje suformuotos vidinio sandorio doktrinos⁷³ santykis su Konkurencijos įstatymo 4 straipsnyje įtvirtinta viešojo administravimo subjektų pareiga užtikrinti sąžiningos konkurencijos laisvę 2008 – 2010 metais Lietuvoje tapo itin aktualus.

Atvejai, kuomet savivaldybės be jokio konkurso patikėdavo tam tikrų paslaugų teikimą ar darbų vykdymą savo įsteigtoms bei kontroliuojamoms bendrovėms, pastaraisiais metais nagrinėti ne viename Konkurencijos tarybos nutarime, o vėliau ir Lietuvos Respublikos administracinių teismų praktikoje. Kokią poziciją Konkurencijos taryba bei administraciniai teismai palaiko ir ar ji iš tiesų yra pagrįsta, ir bus nagrinėjama šiame magistrinio darbo skyriuje.

Analizę pradėsime nuo 2008 m. birželio 5 d. Konkurencijos tarybos nutarimo⁷⁴, kuriame buvo pripažinta, jog Kauno miesto savivaldybės tarybos 2001 m. rugsėjo 27 d. sprendimu patvirtintų Kauno miesto atliekų tvarkymo taisyklių 24 punktą, kuriame nurodyta, kad mišrias komunalines atliekas iš gyventojų, įstaigų ir organizacijų surenka ir

⁷³ pagal kurią viešuosius pirkimus reglamentuojančios taisyklės nėra taikomos tais atvejais, kai perkančioji organizacija prekes ar paslaugas įsigyja iš savo kontroliuojamų įmonių, kai tokios įmonės pagrindinę savo veiklos dalį vykdo perkančiosios organizacijos naudai.

⁷⁴ Lietuvos Respublikos konkurencijos tarybos 2008 m. birželio 5 d. nutarimas Nr. 2S-10.

išveža savivaldybės kontroliuojamos įmonės, kurioms Kauno miesto savivaldybės taryba pavedė atlikti šią užduotį, bei Kauno miesto savivaldybės tarybos 2002 m. gegužės 30 d. sprendimo 1 punktą, kuriuo tvarkyti mišrias komunalines atliekas savivaldybės teritorijoje pavesta savivaldybės 100 proc. kontroliuojamai bendrovei UAB „Kauno švara“, prieštaravo Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio reikalavimams.

Konkurencijos taryba minėtame nutarime padarė išvadą, jog Kauno miesto savivaldybė, organizuodama mišrių komunalinių atliekų surinkimą ir vežimą Kauno mieste, neužtikrino sąžiningos konkurencijos laisvės ir savo sprendimais sudarė skirtingas konkurencines sąlygas atitinkamoje mišrių komunalinių atliekų surinkimo ir vežimo Kauno mieste rinkoje konkuruojantiems ūkio subjektams.

Tokią pačią poziciją palaikė ir Vilniaus apygardos administracinis teismas 2010 m. lapkričio 4 d. sprendime⁷⁵, kuris buvo priimtas apskundus prieš tai minėtą Konkurencijos tarybos nutarimą. Teismas šiame sprendime pabrėžė, jog „atliekų tvarkymo veikla pagal savo pobūdį yra specifinio pobūdžio (dėl siektinų paslaugos tikslų, veiklos mastų ir kt.), tačiau toks veiklos pobūdis nelemia, kad atliekų tvarkymo veikla nepatenka į Konkurencijos įstatymo veikimo sritį. Priešingai, dėl galimai pelningos tokio pobūdžio ūkinės veiklos, ūkio subjektai, galintys teikti analogiškas paslaugas, turi teisę konkuruoti, kad paaiškėtų, kuris iš jų atliekų tvarkymo paslaugas galėtų teikti efektyviausiai“.

Teismas, vadovaudamasis Lietuvos Respublikos atliekų tvarkymo įstatymo⁷⁶ 30 straipsnio 4 dalimi, kurioje yra numatyta, kad eksploatuoti komunalinių atliekų tvarkymo sistemą savivaldybės gali pavesti savivaldybės įsteigta bendrovei arba komunalinių atliekų tvarkymo sistemos eksploatavimo ir plėtojimo paslaugų operatorius savivaldybė gali parinkti atrankos konkurso arba viešojo pirkimo konkurso būdu, neatmetė galimybės komunalinių paslaugų tvarkymą, įskaitant surinkimą ir išvežimą, atlikti pačiai savivaldybei per savo kontroliuojamą įmonę. Tačiau teismas tuoj pat pabrėžė, jog „tai nereiškia, kad savivaldybės tokiais atvejais turi visišką pasirinkimo laisvę ir gali ignoruoti kitus atitinkamoje rinkoje veikiančius ūkio subjektus, o taip pat ir įstatyminiu lygmeniu įtvirtintą sąžiningos konkurencijos laisvės principą“.

Bylos nagrinėjimo metu paaiškėjus, kad Kauno miesto savivaldybei priimant atitinkamus sprendimus buvo kitų subjektų, galinčių teikti analogiškas paslaugas kaip ir UAB „Kauno švara“, teismas konstatavo, kad „Kauno miesto savivaldybė iš esmės turėjo

⁷⁵ Vilniaus apygardos administracinio teismo 2010 m. lapkričio 4 d. sprendimas administracinėje byloje Nr. 1-172-426/2010.

⁷⁶ Lietuvos Respublikos atliekų tvarkymo įstatymas. Valstybės žinios, 1998, Nr. 61-1726.

sudaryti sąlygas šiems ūkio subjektams konkuruoti su jau toje rinkoje veikiančia įmone (UAB „Kauno švara“).

Taigi šioje byloje Vilniaus apygardos administracinis teismas palaikė Konkurencijos tarybos poziciją ir konstatavo, kad Kauno miesto savivaldybė negalėjo be jokio konkurso mišrių komunalinių atliekų tvarkymą savivaldybės teritorijoje pavesti savo 100 proc. kontroliuojamai bendrovei, o parinkdama atliekų tvarkymo operatorių, ji visais atvejais turėjo prieš tai organizuoti konkursą.

Iš esmės panaši situacija nagrinėta ir kitame visai neseniai, t. y. 2010 m. balandžio 1 d., Konkurencijos tarybos priimtame nutarime⁷⁷. Jame Konkurencijos taryba tyrė Vilniaus miesto savivaldybės tarybos 2006 m. rugsėjo 20 d. sprendimą, kuriuo savivaldybė savo 100 proc. kontroliuojamai bendrovei UAB „Grinda“ pavedė teikti tam tikras privalomasias paslaugas – miesto gatvių priežiūros žiemą, avarinių situacijų gatvėse lokalizavimo, smėlio, sniego ir grunto sąvartynų eksploatavimo ir kitas paslaugas.

Šiame, kaip ir prieš tai analizuotame Konkurencijos tarybos nutarime, buvo pripažinta, jog Vilniaus miesto savivaldybės taryba, pavesdama be jokio konkurso privalomųjų paslaugų teikimą savo kontroliuojamai bendrovei UAB „Grinda“, pažeidė Konkurencijos įstatymo 4 straipsnyje įtvirtintą reikalavimą užtikrinti sąžiningos konkurencijos laisvę.

Konkurencijos taryba, motyvuodama tokį savo sprendimą, vadovavosi Lietuvos Respublikos vietos savivaldos įstatymo⁷⁸ 5 straipsnio 2 dalimi, kurioje yra nurodyta, jog „viešąsias paslaugas teikia savivaldybių įsteigti paslaugų teikėjai arba pagal sudarytas sutartis kiti viešai pasirenkami fiziniai ar juridiniai asmenys“, bei to paties įstatymo 4 straipsnio 1 dalies 8 punktu, kuris numato, kad „savivaldybės institucijų ir kitų savivaldybės viešojo administravimo subjektų veikla bei visais jų veiklos klausimais priimti sprendimai turi atitikti įstatymų ir kitų teisės aktų reikalavimus“.

Atsižvelgusi į šias įstatymo nuostatas, Konkurencijos taryba pripažino, kad įstatymo leidėjas, numatęs kelias alternatyvias viešųjų paslaugų teikimo galimybes, įpareigojo savivaldybę papildomai vadovautis ir kitų įstatymų, tame tarpe Konkurencijos įstatymo ir Viešųjų pirkimų įstatymo, nuostatomis.

Konkurencijos taryba, nagrinėdama tarp šalių kilusį ginčą, rėmėsi tuo metu galiojusia Lietuvos Respublikos viešųjų pirkimų įstatymo⁷⁹ redakcija, kurios 10 straipsnis numatė baigtinį sąrašą atvejų, kuomet šio įstatymo reikalavimai nėra taikomi. Atsižvelgdama į tai, jog jame nebuvo numatyta galimybė netaikyti viešųjų pirkimų

⁷⁷ Lietuvos Respublikos konkurencijos tarybos 2010 m. balandžio 1 d. nutarimas Nr. 2S-8.

⁷⁸ Lietuvos Respublikos vietos savivaldos įstatymas. Valstybės žinios, 1994, Nr. 55-1049.

⁷⁹ Lietuvos Respublikos viešųjų pirkimų įstatymas. Valstybės žinios, 2009, Nr. 93-3986.

procedūrų sandoriams, sudaromiems valdžios institucijų su jų kontroliuojamomis bendrovėmis, Konkurencijos taryba savo poziciją dėl Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio pažeidimo tik dar labiau sustiprino.

Atsikirdama į Vilniaus miesto savivaldybės argumentus dėl ES Teisingumo Teismo Teckal⁸⁰ byloje suformuluotų kriterijų (kuriuos tenkinus, sandoris yra laikomas vidaus pirkimu (angl. in-house purchase arba in-house agreement), kuriam viešųjų pirkimų procedūros nėra taikomos) taikymo, Konkurencijos taryba rėmėsi 2008 m. gruodžio 5 d. nutartyje⁸¹ Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo išreikšta pozicija, jog „į EB viešųjų pirkimų procedūrų taikymo išimtis vidiniams sandoriams, kurias tam tikrais atvejais numato EB teisė, gali būti neatsižvelgiama siekiant užtikrinti dar efektyvesnę ir skaidresnę viešųjų finansinių išteklių panaudojimą, didesnę konkurenciją tarp paslaugų tiekėjų ir aukštesnę vartotojų teisių apsaugos standartą. <...> EB teisė jokiū būdu nedraudžia valstybėms narėms, taigi ir Lietuvos Respublikai, nustatyti konkurencijos teisės požiūriu griežtesnes taisykles, užtikrinančias didesnę apsaugą nuo antikonkurencinių veikų“.

Remdamasi tuo, kas išdėstyta, Konkurencijos taryba Vilniaus miesto savivaldybės tarybos sprendimą be jokio konkurso pavesti viešųjų paslaugų teikimą savo 100 proc. kontroliuojamai bendrovei vertino kaip išimtinių teisių ir akivaizdžios privilegijos suteikimą UAB „Grinda“ kitų toje pačioje rinkoje veikusių ūkio subjektų atžvilgiu, kas ir sudarė pagrindą konstatuoti Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio pažeidimą.

Tačiau įvertinus abu šiame magistrinio darbo skyriuje pateiktus pavyzdžius, kyla klausimas, ar tais atvejais, kai valdžios institucijos patiki viešųjų paslaugų teikimą savo 100 proc. kontroliuojamai įmonei, galima kalbėti apie konkurencijos iškraipymą? Iš kitos pusės, ar Konkurencijos tarybos bei Lietuvos Respublikos administracinių teismų suformuluota praktika, pagal kurią savivaldybės santykius su savo kontroliuojamomis įmonėmis turi grįsti lygiai tais pačiais principais kaip ir santykius su privačių asmenų kontroliuojamais ūkio subjektais, yra pagrįsta?

Tai, kad viešosios valdžios subjektų sandoriai, sudaromi su kontroliuojamomis įmonėmis, neturėtų būti prilyginami sandoriams, sudaromiems su privačių asmenų kontroliuojamais ūkio subjektais, pripažinta Europos Sąjungos Teisingumo Teismo praktikoje, o būtent – jau anksčiau šiame magistrinio darbo skyriuje minėtoje Teckal byloje.

⁸⁰ Europos Sąjungos Teisingumo Teismo 1999 m. lapkričio 18 d. sprendimas byloje C-107/98, *Teckal Srl v Comune di Viano and Azienda Gas-Acqua Consorziale (AGAC) di Reggio Emilia* (1999), ECR I-8121.

⁸¹ Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo 2008 m. gruodžio 5 d. nutartis administracinėje byloje Nr. A-756-1976/2008.

Šioje byloje ES Teisingumo Teismas tyrė Italijos Viano savivaldos institucijos sudarytą sutartį dėl prekių pirkimo (tiekimu) su juridiniu asmeniu, kuris buvo įsteigtas Viano ir kitų regionų savivaldybių. ES Teisingumo Teismas analizavo, ar Viano savivaldos sudaryta sutartis galėjo būti vertinama kaip viešoji prekių pirkimo – pardavimo sutartis.

Teismas Teckal byloje konstatavo, kad viešųjų pirkimų direktyvos yra taikomos „tais atvejais, kai perkančioji organizacija ketina raštu sudaryti atlygintinę sutartį dėl prekių tiekimo su teisiškai atskira ir nepriklausoma įmone, kiek tai susiję su sprendimų priėmimu, nepriklausomai nuo to, ar ta įmonė pati yra perkančioji organizacija, ar ne“. Taigi ES Teisingumo Teismas viešųjų pirkimų sutartimis pripažino tokias sutartis, kurios yra sudaromos tarp dviejų teisiškai nepriklausomų subjektų, kai nei vienas iš jų negali daryti jokios įtakos kito priimamiems sprendimams.

Tuo tarpu tokie pirkimo sandoriai, kai „<...> tuo pat metu vietos valdžios institucija suinteresuotojo asmens atžvilgiu vykdo kontrolę, analogišką tai, kurią ji vykdo savo tarnybų atžvilgiu, ir šis asmuo pagrindinę savo veiklos dalį vykdo vienos ar kelių administracinių vienetų, kurioms jis priklauso, naudai“, ES Teisingumo Teismo pripažinti išimtimis, kurioms viešųjų pirkimų direktyvos netaikomos.

Kitais žodžiais tariant, ES Teisingumo Teismas Teckal byloje suformulavo du kumuliatyvius kriterijus, kuriuos konstatavus, tarp šalių sudaryta sutartis yra laikoma vidaus sandoriu, kuriam viešųjų pirkimų procedūros nėra taikomos. Pirmasis kriterijus – tai perkančiosios organizacijos galimybė kontroliuoti kitą sandorio šalį panašiai kaip savo pačios tarnybas, struktūrines dalis, vienetus ar padalinius. Antrasis – kita sandorio šalis, savo ruožtu, didžiąją savo veiklos dalį turi vykdyti kartu su šia perkančiąja organizacija ar perkančiosiomis organizacijomis, kuri ar kurios ją valdo.

Šie du Teckal byloje suformuluoti kriterijai ne kartą buvo aiškinti ir plėtoti tiek daugelyje kitų ES Teisingumo Teismo bylų, tiek ir teisės doktrinoje. Pavyzdžiui, 2005 m. spalio 13 d. priimtoje *Parking Brixen GmbH*⁸² byloje teismas konstatavo, kad kontrolė, tapati savo tarnybų kontrolei, gali būti pripažinta egzistuojanti tik tada, kai yra nustatoma, kad valdžios institucija gali daryti įmonės priimamiems sprendimams įtaką, kuri yra „lemiama ir nukreipta į strateginius tikslus ir svarbius sprendimus“. Kitais žodžiais tariant, kontrolė, tenkinanti pirmąjį Teckal byloje suformuluotą kriterijų, turi būti ne bet kokia, o aktyvi ir lemiamą kitos sandorio šalies kontrolė⁸³.

⁸² Europos Sąjungos Teisingumo Teismo 2005 m. spalio 13 d. sprendimas byloje C-458/03, *Parking Brixen GmbH* (2005), ECR I-8612.

⁸³ SOLOVEIČIKAS, Deividas. Vidaus pirkimai kaip viešojo pirkimo sutarties išimtis. *Teisė*, 2009, Nr. 71, p. 57.

Aiškindamas antrąjį Teckal kriterijų, ES Teisingumo Teismas yra pabrėžęs, kad tiekėjas esminę veiklos dalį kontroliuojančios perkančiosios organizacijos atžvilgiu vykdo tik tada, kai jo veikla „iš esmės yra skirta tenkinti perkančiosios organizacijos poreikius, o bet kokia kita veikla yra šalutinio pobūdžio“⁸⁴. Tai reiškia, kad pagal šį kriterijų, kiekvienu konkrečiu atveju turi būti konstatuojamas labai glaudus perkančiosios organizacijos ir jos kontroliuojamos įmonės ryšys.

Vis dėlto, patys ES Teisingumo Teismo Teckal byloje suformuluoti kriterijai, sudarantys galimybę nukrypti nuo viešuosius pirkimus reglamentuojančių taisyklių taikymo, nėra tiesioginis šio magistrinio darbo tyrimo objektas, todėl nebus aiškinami plačiau.

Šiame magistriniame darbe akcentuotina tik tai, kad ES Teisingumo Teismo praktikoje suformuluoti kriterijai yra išimtis iš Europos Sąjungos viešųjų pirkimų teise nustatomų taisyklių, kuri turi būti aiškinama siaurai ir griežtai. Turi egzistuoti išimtinės aplinkybės, pateisinančios nukrypimą nuo taisyklių, o tokio nukrypimo teisėtumo įrodymo pareiga tenka asmeniui, siekiančiam jomis pasinaudoti. Tai savo praktikoje yra išaiškinęs pats ES Teisingumo Teismas⁸⁵.

Tai, kad šie kriterijai turėtų būti interpretuojami bei aiškinami labai griežtai ir siaurai, matyti ir iš šio magistrinio darbo skyriaus pradžioje minėto 2010 m. balandžio 1 d. Konkurencijos tarybos nutarimo⁸⁶. Jame buvo konstatuota, jog „savivaldybės sprendimo priėmimo metu galiojantis teisinis reglamentavimas neleido daryti prielaidų, kad egzistuojantiems Savivaldybės ir UAB „Grinda“ ryšiams yra taikoma Viešųjų pirkimų įstatymo nuostatų taikymo išimtis. Tačiau net ir tuo atveju, jei Teckal kriterijai <...> būtų taikomi, Savivaldybė nepateikė jokių įrodymų, kad Savivaldybės ir UAB „Grinda“ ryšiai tenkina antrąjį kriterijų, t. y. kad minėta bendrovė didžiąją savo veiklos dalį vykdo kartu su Savivaldybe. <...> Konkurencijos tarybos byloje esantys duomenys, kuriuos pateikė UAB „Grinda“, rodo, kad UAB „Grinda“ gaunamos pardavimo pajamos, susijusios su Savivaldybės priskirtų funkcijų atlikimu, nagrinėjamu laikotarpiu sudarė apie 80 procentų visų įmonės pardavimo pajamų, todėl darytina išvada, kad minėta Viešųjų pirkimų įstatymu įtvirtinta išimtis nagrinėjamu atveju neturi būti taikoma ir po naujos Viešųjų pirkimų įstatymo 10 straipsnio 5 dalies redakcijos įsigaliojimo“.

⁸⁴ Europos Sąjungos Teisingumo Teismo 2006 gegužės 11 d. sprendimas byloje C- 340/4, *Carbotermo SpA, Consorzio Alisei v Comune di Busto Arsizio, AGESP SpA* (2006), ECR I-4137.

⁸⁵ Europos Sąjungos Teisingumo Teismo 2003 m. balandžio 10 d. sprendimas sujungtose bylose C-20/01 ir C-28/01, *Commission of the European Communities v Federal Republic of Germany* (2003), ECR I-3609.

⁸⁶ Cit. op. 77.

Taigi nors iš Konkurencijos tarybos 2010 m. balandžio 1 d. nutarimo matyti, jog vertinant Vilniaus miesto savivaldybės kontroliuojamos bendrovės UAB „Grinda“ atitikimą antrajam Teckal kriterijui ir kilo pagrįstų abejonių, UAB „Kauno švaros“ atveju klausimų dėl 100 proc. savivaldybės kontroliuojamos bendrovės atitikimo abiemis Teckal kriterijams kelta nebuvo. Todėl manytina, kad Kauno miesto savivaldybės tarybos ir UAB „Kauno švaros“ sudaryta sutartis turėjo būti laikoma vidaus sandoriu, kuris pagal ES Teisingumo Teismo pateiktus išaiškinimus negalėjo būti prilygintas sandoriui, savivaldybių sudaromam su privačių asmenų kontroliuojamais ūkio subjektais.

Tai, kad Konkurencijos taryba bei Lietuvos Respublikos administraciniai teismai šioje bei daugelyje kitų bylų nesirėmė ES Teisingumo Teismo Teckal byloje pateiktais išaiškinimais, o, priešingai, suformulavo kitas, griežtesnes taisykles, leidžiančias santykius tarp susijusių asmenų įsprausti į tas pačias taisykles kaip ir santykius tarp nesusijusių asmenų, rodo Konkurencijos tarybos bei administracinių teismų nepakankamą įsigilinimą į šių santykių pobūdį.

ES Teisingumo Teismas ne vienoje byloje yra akcentavęs, kad „valdžios institucija, kuri yra perkančioji organizacija, gali įgyvendinti su viešuoju interesu susijusias užduotis administracinėmis, techninėmis ir kitomis priemonėmis ir neprivalo kreiptis į kitas įmones, nesusijusias su šiomis paslaugomis. Tokiu atveju tai nėra atlygintinė rašytinė sutartis su teisiškai atskira nuo perkančiosios organizacijos įmone, todėl Bendrijų taisyklės viešųjų pirkimų srityje netaikomos“⁸⁷. Generalinė advokatė Juliane Kokott tokias situacijas yra pavadinusi vidaus sandoriais *siauraja prasme* (paryškinta autorės), kurie „visiškai nėra svarbūs viešųjų pirkimų teisės požiūriu, kadangi tokiu atveju susiduriama tik su vidinėmis administracinėmis procedūromis“⁸⁸.

Vidaus sandoriams *plačiaja prasme* (paryškinta autorės) generalinė advokatė yra priskyrusi sandorius, perkančiosios organizacijos sudaromus su jų kontroliuojamomis bendrovėmis, turinčiomis savarankišką teisinį statusą. Būtent tokie sandoriai atitinka ES Teisingumo Teismo Teckal byloje suformuluotus kriterijus ir šiems sandoriams, atsižvelgiant į ES Teisingumo Teismo išaiškinimus, viešuosius pirkimus reglamentuojančios taisyklės neturėtų būti taikomos.

Įdomu tai, kad Europos Komisija tokius perkančiosios organizacijos sandorius, kai tam tikrų prekių ar paslaugų tiekimą ji patiki savo kontroliuojamai bendrovei, yra prilyginusi situacijoms, kai perkančioji organizacija tokias prekes ar paslaugas

⁸⁷ Europos Sąjungos Teisingumo Teismo 2005 m. sausio 11 d. sprendimas byloje C-26/03, *Stadt Halle ir RPL Recyclingpark Lochau GmbH* (2005), ECR I-1.

⁸⁸ Generalinės advokatės Juliane Kokott 2005 m. kovo 1 d. išvada byloje C-458/03, *Parking Brixen GmbH* (2005), ECR. I-8612.

nusprendžia tiekti pati, tik ne per savo struktūrinius padalinius, o per teisiškai atskirą, savivaldybės kontroliuojamą juridinį asmenį. Tokias išvadas leidžia daryti 2007 m. lapkričio 20 d. Europos Komisijos personalo darbiniam dokumente „Dažniausiai užduodami klausimai dėl viešųjų pirkimų taisyklių taikymo viešojo intereso paslaugoms“⁸⁹ pateikti išaiškinimai.

Šio dokumento 1.1 punkte Europos Komisija pakartojo ES Teisingumo Teismo praktikoje dažnai kartojamą teiginį, jog „viešosios valdžios institucija turi pilną diskrecijos teisę nuspręsti, ar pačiai teikti paslaugas, ar šių paslaugų teikimą pavesti trečiajam asmeniui. Viešuosius pirkimus reglamentuojančios taisyklės taikomos tik tuo atveju, jei viešosios valdžios institucija paslaugų teikimą nusprendžia pavesti trečiajam asmeniui už atlyginimą”.

To paties dokumento 1.2 punkte Europos Komisija pateikė vidaus sandorio paaiškinimą: „Vidaus sandoris apima tas situacijas, kai valdžios institucija nusprendžia paslaugas teikti pati, nors ir per teisiškai atskirą nuo jos įmonę. Tokiu atveju viešosios valdžios institucija ir ši teisiškai atskira įmonė yra laikomi vienu subjektu“.

Kitais žodžiais tariant, šiame dokumente Europos Komisija išaiškino, kad viešosios valdžios institucijos pavedimas teikti viešąją paslaugą savo 100 proc. kontroliuojamai įmonei turėtų būti prilyginamas tai situacijai, kai viešosios valdžios institucija nusprendžia šią paslaugą teikti pati.

Atsižvelgiant į šiuos Europos Komisijos personalo darbiniam dokumente pateiktus išaiškinimus, darytina išvada, kad savivaldybės apsisprendimas teikti tam tikras paslaugas per jos 100 proc. kontroliuojamą įmonę, kuomet pastarosios veikla, be to, iš esmės yra skirta tenkinti savivaldybės poreikius, negali būti laikomas Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio 2 dalies pažeidimu ir sąžiningos konkurencijos iškreipimu jau vien dėl to, jog nėra tenkinamos visos būtinos sąlygos šiam straipsniui pritaikyti, o konkrečiai – privilegijų suteikimas atskiriems atitinkamoje rinkoje veikiantiems ūkio subjektams. Juk būtų nelogiška teigti, jog savivaldybė, nusprendusi tam tikras viešąsias paslaugas teikti pati, diskriminavo ar privilegijavo atskirus ūkio subjektus. Todėl ir apie konkurencinių sąlygų iškreipimus kalbėti šiuo atveju nėra prasmės.

Iš kitos pusės, Carbotermo SpA and Consorzio Alisei byloje⁹⁰ ES Teisingumo Teismas išaiškino, jog Teckal byloje suformuluoti kriterijai, pagal kuriuos viešųjų

⁸⁹ 2007 m. lapkričio 20 d. Europos Komisijos personalo darbinis dokumentas „Dažniausiai užduodami klausimai dėl viešųjų pirkimų taisyklių taikymo viešojo intereso paslaugoms” (angl. Frequently asked questions concerning the application of public procurement rules to social services of general interest). SEC(2007) 1514. Prieiga per internetą: <<http://ec.europa.eu>>.

⁹⁰ Cit. op. 84.

pirkimų taisyklės netaikomos tik tais atvejais, kai valdžios institucija tam tikros įmonės atžvilgiu vykdo kontrolę, analogišką tai, kurią ji vykdo savo tarnybų atžvilgiu, ir ši įmonė pagrindinę veiklos dalį vykdo vienos ar kelių administracinių vienetų, kuriems ji priklauso, naudai, „kaip tik ir yra nustatyti siekiant išvengti konkurencijos iškreipimų. Įmonę įpareigojantis reikalavimas didžiąją veiklos dalį vykdyti vienos ar kelių administracinių vienetų, kurioms ji priklauso, naudai, skirtas užtikrinti, kad Direktyva 93/36 (viešuosius pirkimus reglamentuojanti direktyva – autorės pastaba) išliktų taikoma visais likusiais atvejais, kai įmonė, kontroliuojama vienos ar daugiau valdžios institucijų, rinkoje veikia aktyviai ir konkuruoja su kitomis įmonėmis. Vien tai, kad įmonės priimami sprendimai yra kontroliuojami viešosios valdžios institucijos, dar nereiškia, kad ji neturi veikimo laisvės, jei tokia įmonė vis dar gali vykdyti didžiąją dalį savo ekonominės veiklos su kitais operatoriais”.

ES Teisingumo Teismas minėtoje byloje konstatavo, jog norint sandorį pripažinti vidaus pirkimu, kuriam viešųjų pirkimų taisyklės nebūtų taikomos, „didžioji dalis įmonės teikiamų paslaugų turi būti išimtinai skirtos perkančiosios organizacijos poreikiams tenkinti. Esant tokiems apribojimams, įmonei pagrįstai galima netaikyti Direktyvos 93/36 (viešuosius pirkimus reglamentuojanti direktyva – autorės pastaba) normų, nes jos nustatytos siekiant apsaugoti konkurencijai, kurios tokiomis aplinkybėmis nėra”.

Kitais žodžiais tariant, ES Teisingumo Teismas šioje byloje išaiškino, jog tais atvejais, kai viešosios valdžios institucijos įsteigta ir kontroliuojama įmonė rinkoje yra aktyvi, ekonominę veiklą vykdo ne tik su ją kontroliuojančia institucija, bet ir su kitais rinkos operatoriais, viešųjų pirkimų taisyklės visais atvejais turi būti taikomos. Ir atvirkščiai, tais atvejais, kai tokios įmonės veikla yra skirta išimtinai ją kontroliuojančios valdžios institucijos poreikiams tenkinti, viešuosius pirkimus reglamentuojančios taisyklės, kurios, atkreiptinas dėmesys, ir skirtos sąžiningai konkurencijai palaikyti ir jos galimiems iškreipimams išvengti, gali būti netaikomos, nes tokia įmonė su kitais rinkoje veikiančiais subjektais tiesiog nekonkuruoja.

Taigi toli gražu ne kiekvienoje situacijoje viešųjų pirkimų taisyklės gali būti netaikomos. ES Teisingumo Teismo Teckal byloje suformuluoti du kumuliatyvūs kriterijai, aiškinami labai siaurai ir griežtai, būtent ir yra skirti konkurencijos iškreipimams išvengti. Kaip matyti iš ES Teisingumo Teismo suformuotos praktikos, tik išimtiniais, labai specifiniais atvejais tokių taisyklių netaikymas yra pateisinamas. Ir tik tada, kai tarp viešosios valdžios institucijų ir jų kontroliuojamų įmonių susiklosčiusių santykių pobūdis pateisina tokių taisyklių netaikymą.

Nors vidaus sandoriai ir atitinka viešojo pirkimo sutarties požymius, t. y. yra atlygintiniai, sudaromi su savarankišką teisinį subjektiškumą turinčiu juridiniu asmeniu ir jomis įsigyjamos prekės, paslaugos arba darbai⁹¹, tokie sandoriai negali būti prilyginami sandoriams, viešosios valdžios institucijų sudarytiems su atskirais, visiškai jokiais ryšiais su jomis nesusijusiais ūkio subjektais. Viešosios valdžios institucijų įsteigtos, jų kontroliuojamos įmonės, kurios didžiąją veiklos dalį vykdo išimtinai jas kontroliuojančių institucijų poreikiams tenkinti, rinkoje neveikia vadovaudamosi lygiai tais pačiais principais kaip kitos, jokiais ryšiais su viešosios valdžios institucijomis nesusijusios įmonės, o būtent tai ir pateisina išimtį iš viešuosius pirkimus reglamentuojančių taisyklių taikymo.

Atkreiptinas dėmesys į tai, kad tiek Konkurencijos tarybai, tiek administraciniams teismams aktyviai priešinant ES Teisingumo Teismo praktikoje suformuotos vidaus sandorio doktrinos pritaikymui Lietuvoje, šios išimties taikymą dar 2009 m. buvo pripažinęs Lietuvos Aukščiausiasis Teismas (toliau tekste – LAT).

2009 m. liepos 29 d. LAT apžvalgoje⁹² buvo konstatuota, jog ES Teisingumo Teismo praktikoje yra aiškinama „Bendrijos teisė, apimanti tarptautinius pirkimus arba nacionalinius (supaprastintus) pirkimus, turinčius tarptautinį interesą. Vis dėlto, atsižvelgiant į tai, kad vidaus sutarčių sudarymas glaudžiai susijęs su tiekėjų konkurencijos varžantis dėl viešojo pirkimo sutarties sudarymo skatinimu (tiksliau – jos išimtimi) bei nediskriminavimo ir skaidrumo principų taikymu, manytina, kad vidaus sandorių išimtis galėtų būti taikoma ir supaprastintiems pirkimams. Kita vertus, jei būtų priešingai, t. y. supaprastintiems pirkimams nebūtų taikoma vidaus sutarčių sudarymo išimtis, susidarytų paradoksali situacija: supaprastinti pirkimai būtų reglamentuojami griežčiau už tarptautinius“.

Tačiau remiantis tuo, jog pagal Lietuvos Respublikos administracinių bylų teisenos įstatymo⁹³ 13 straipsnio 1 dalį „vienodą administracinių teismų praktiką aiškinant ir taikant įstatymus bei kitus teisės aktus, formuoja Lietuvos vyriausiasis administracinis teismas“, tokia Lietuvos Aukščiausiojo Teismo pozicija buvo atmesta⁹⁴.

Vis dėlto, tai, jog viešosios valdžios institucijų sudarytos sutartys su jų kontroliuojamomis bendrovėmis turėtų būti vertinamos vadovaujantis iš esmės kitais principais nei sutartys, sudarytos su visiškai atskirais, jokiais tarpusavio ryšiais su viešosios valdžios institucijomis nesusijusiais ūkio subjektais, įtvirtino 2010 m. kovo 2 d.

⁹¹ Cit. op. 83, p. 55.

⁹² Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2009 m. liepos 29 d. Viešųjų pirkimų reglamentavimo ir teismų praktikos apžvalga. Publikuota: Teismų praktika Nr. 31.

⁹³ Lietuvos Respublikos administracinių bylų teisenos įstatymas. Valstybės žinios, 1999, Nr. 13-308.

⁹⁴ Lietuvos Respublikos konkurencijos tarybos 2010 m. birželio 10 d. nutarimas Nr. 2S-15.

įsigaliojusi nauja Viešųjų pirkimų įstatymo redakcija⁹⁵, kurios 10 straipsnio 5 dalyje įstatymų leidėjas numatė: „Šio įstatymo reikalavimai netaikomi pirkimams, jeigu perkančioji organizacija sudaro sutartį su atskirą juridinio asmens statusą turinčiu subjektu, kurį ji kontroliuoja kaip savo pačios tarnybą ar struktūrinį padalinį ir kuriame ji yra vienintelė dalyvė (arba įgyvendina valstybės ar savivaldybės, kaip vienintelės dalyvės, teises ir pareigas), ir jeigu kontroliuojamas subjektas ne mažiau kaip 90 procentų pardavimo pajamų gauna iš veiklos, skirtos perkančiosios organizacijos poreikiams tenkinti ar perkančiosios organizacijos funkcijoms atlikti”.

Taigi įstatymų leidėjas šiais Viešųjų pirkimų įstatymo pakeitimais pripažino ES Teisingumo Teismo praktikoje suformuotos vidaus sandorio doktrinos taikymą Lietuvoje ir suteikė viešosios valdžios institucijoms galimybę netaikyti viešųjų pirkimų procedūrų tais atvejais, kai sandoris yra sudaromas su jų kontroliuojama įmone, kuri didžiąją dalį veiklos vykdo ją kontroliuojančios institucijos naudai.

Šis įstatymo pakeitimas reiškia, jog po 2010 m. kovo 2 d. savivaldybė gali pirkti iš jai priklausančių įmonių įvairius darbus ar paslaugas tiesiogiai, o ne konkurso būdu tais atvejais, kai ji yra vienintelė tų įmonių steigėja ar akcininkė, bei kai šios įmonės didžiąją dalį savo pajamų (virš 90 proc.) gauna iš veiklos, susijusios su savivaldybės poreikiais ar funkcijomis⁹⁶. Tai savo praktikoje yra pripažinusi ir pati Konkurencijos taryba.

Atrodytų, jog tokie Viešųjų pirkimų įstatymo pakeitimai galiausiai išsprendė visus šiuo klausimu kilusius teisinius nesutarimus, o viešųjų pirkimų ar konkurencijos teisės normas taikančių institucijų formuojamą praktiką nukreipė teisinga ir su ES Teisingumo Teismo praktika suderinta linkme. Vis dėlto, šių dienų aktualijos rodo, jog minėti Viešųjų pirkimų įstatymo pakeitimai vis dar kelia labai daug diskusijų.

Tai liudija 2011 m. vasario 3 d. Lietuvos Respublikos Prezidentės pateiktas Viešųjų pirkimų įstatymo pakeitimo projektas⁹⁷, kuriuo Prezidentė šio įstatymo 10 straipsnio 5 dalį siūlė papildyti nuostata, teigiančia, jog „pasinaudoti išimtimi perkančioji organizacija turi teisę tik tuo atveju, jeigu dėl objektyvių priežasčių nėra galimybės prekių ar paslaugų įsigyti rinkoje konkurencijos sąlygomis“.

Manytina, kad įstatymų leidėjui pritarus tokiems Prezidentės siūlymams, išimtimi iš viešųjų pirkimų procedūrų taikymo, kurią pritaikyti šiuo metu ir taip yra labai sunku dėl itin griežtų kriterijų, bus praktiškai nebeįmanoma pasinaudoti, o toks dažnas ir greitas įstatymo keitimas pažeis teisinių santykių apibrėžtumo, teisinių santykių stabilumo bei

⁹⁵ Lietuvos Respublikos viešųjų pirkimų įstatymas. Valstybės žinios, 2010, Nr. 25-1174.

⁹⁶ Lietuvos Respublikos konkurencijos tarybos 2010 m. gruodžio 23 d. nutarimas Nr. 2S-34.

⁹⁷ 2011 m. vasario 3 d. Lietuvos Respublikos Prezidentės pateiktas Viešųjų pirkimų įstatymo 7, 8, 10 straipsnių pakeitimo, 56 straipsnio papildymo ir įstatymo papildymo 81 ir 82 straipsniais įstatymo projektas, Nr. XIP-2891.

teisėtų lūkesčių principus. Galiausiai, toks įstatymo pakeitimas reikštų, kad nėra įsigilinta į tarp perkančiosios organizacijos ir jos kontroliuojamų įmonių susiklostančių santykių pobūdį, į ką ne vienoje byloje yra atkreipęs dėmesį pats ES Teisingumo Teismas.

Šie santykiai yra specifiški, o jų specifiškumas pasireiškia tuo, jog įmonė, atitinkanti ES Teisingumo Teismo Teckal byloje suformuotus kriterijus, t. y. perkančiosios organizacijos kontroliuojama įmonė, kurios veikla iš esmės skirta pastarosios poreikiams tenkinti, su kitais ūkio subjektais rinkoje praktiškai nebekonkuruoja. Šios konkurencijos nebuvimas ir pateisina viešųjų pirkimų procedūrų netaikymą jai, nes viešųjų pirkimų taisyklės būtent ir yra taikomos konkurencijai užtikrinti ir galimiems jos iškreipymams išvengti. Tai ypač akcentavo ES Teisingumo Teismas Carbotermo SpA⁹⁸ byloje.

Iš kitos pusės, tarp perkančiosios organizacijos ir jos kontroliuojamos įmonės, kuri atitinka jau daug kartų šiame darbe minėtus kriterijus, susiklostantys santykiai yra tokie glaudūs, kad situacijos, kai perkančioji organizacija tam tikrų prekių ar paslaugų tiekimą patiki savo kontroliuojamai įmonei, gali būti vertinamos taip, kad perkančioji organizacija tokias prekes ar paslaugas nusprendžia tiekti pati. Tokią išvadą suponuoja Europos Komisijos išaiškinimai, pateikti jau anksčiau minėtame 2007 m. lapkričio 20 d. Europos Komisijos personalo darbiniam dokumente⁹⁹.

Atsižvelgiant į tai, perkančiosios organizacijos apsisprendimas teikti tam tikras paslaugas per jos 100 proc. kontroliuojamą įmonę, kuomet pastarosios veikla iš esmės yra skirta tenkinti perkančiosios organizacijos poreikius, kitais žodžiais tariant, perkančiosios organizacijos apsisprendimas šias paslaugas teikti pačiai, negali būti laikomas Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio 2 dalies pažeidimu ir sąžiningos konkurencijos iškreipimu jau vien dėl to, jog nėra tenkinamos visos būtinos sąlygos šiam straipsniui pritaikyti, o konkrečiai – privilegijų suteikimas atskiriems atitinkamoje rinkoje veikiantiems ūkio subjektams.

Galiausiai, Konstitucijos papildymo Konstituciniu aktu „Dėl Lietuvos Respublikos narystės Europos Sąjungoje“ ir Lietuvos Respublikos Konstitucijos 150 straipsnio papildymo įstatymo¹⁰⁰ 1 straipsnio 2 dalyje buvo įtvirtinta: „Europos Sąjungos teisės normos yra sudedamoji Lietuvos Respublikos teisinės sistemos dalis. Jeigu tai kyla iš sutarčių, kuriomis grindžiama Europos Sąjunga, Europos Sąjungos teisės normos taikomos tiesiogiai, o teisės normų kolizijos atveju jos turi viršenybę prieš Lietuvos

⁹⁸ Cit. op. 84.

⁹⁹ Cit. op. 89.

¹⁰⁰ Konstitucijos papildymo Konstituciniu aktu „Dėl Lietuvos Respublikos narystės Europos Sąjungoje“ ir Lietuvos Respublikos Konstitucijos 150 straipsnio papildymo įstatymas. Valstybės žinios, 2004, Nr. 111-4123.

Respublikos įstatymus ir kitus teisės aktus“. Šia nuostata Europos Sąjungos teisės sistema buvo inkorporuota į nacionalinę teisės sistemą.

ES Teisingumo Teismo sprendimai yra neatsiejama ES teisės sistemos sudedamoji dalis. ES Teisingumo Teismas yra būtent ta ES institucija, kurios formuojama ES teisės aiškinimo ir taikymo praktika yra užtikrinamas teisės viešpatavimas visoje ES teritorijoje. Daugelio teismo *ex officio* išplėtotų doktrinų ir pagrįstų koncepcijų, kurios nėra tiesiogiai reglamentuojamos ES sutartyje ar antriniuose ES teisės aktuose, dėka yra sudarytos teisinės prielaidos ES teisės subjektams efektyviai įgyvendinti fundamentaliąsias ES teises ir laisves, užtikrinti bendrosios rinkos funkcionavimą, ES institucijų veiklos skaidrumą ir teisėtumą. Todėl neabejotinai galima teigti, kad ES Teisingumo Teismas yra centrinė ES teisminę kontrolę įgyvendinanti institucija, kurios sprendimais privalu vadovautis¹⁰¹.

Apibendrinant visa tai, kas išdėstyta šiame magistrinio darbo skyriuje, manytina, jog Konkurencijos tarybos bei Lietuvos Respublikos administracinių teismų suformuluota praktika¹⁰² vertinant vidinius sandorius Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio prasme, yra labai formali ir suformuluota iš esmės neįsigilinus į tarp viešosios valdžios institucijų ir jų kontroliuojamų įmonių susiklostančių santykių pobūdį.

Viešosios valdžios institucijų ir jų 100 proc. kontroliuojamų įmonių santykiai, kai pastarosios didžiąją veiklos dalį vykdo išimtinai viešosios valdžios institucijų poreikiams tenkinti, negali būti grindžiami tais pačiais principais kaip ir jų santykiai su visiškai atskiromis bei jokiais ryšiais su viešosios valdžios institucijomis nesusijusiomis įmonėmis, o tai, kad šie santykiai reikalauja kitokio reguliavimo, suformuota jau pačioje Europos Sąjungos Teisingumo Teismo praktikoje.

3.2 Išimtis iš Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio – jos interpretavimo ir taikymo probleminiai aspektai

Išimtis iš Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio taikymo – tai, kokiais argumentais ji yra grindžiama ir ar visuomet tinkamai pritaikoma – yra kitas šio straipsnio taikymo probleminis aspektas, kuris bus analizuojamas šiame magistrinio darbo skyriuje.

Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio 2 dalis įtvirtina: „Viešojo administravimo subjektams draudžiama priimti teisės aktus ar kitus sprendimus, kurie teikia privilegijas arba diskriminuoja atskirus ūkio subjektus ar jų grupes ir dėl kurių atsiranda ar gali

¹⁰¹ Cit. op. 83, p. 63.

¹⁰² iki minėto Viešųjų pirkimų įstatymo pakeitimo įsigaliojimo.

atsirasti konkurencijos sąlygų skirtumų atitinkamoje rinkoje konkuruojantiems ūkio subjektams, išskyrus atvejus, kai skirtingų konkurencijos sąlygų neįmanoma išvengti vykdant Lietuvos Respublikos įstatymų reikalavimus“.

Perfrazuojant šią straipsnio dalį, galima teigti, kad viešojo administravimo subjektai gali priimti teisės aktus ar kitus sprendimus, teikiančius privilegijas ar diskriminuojančius atskirus ūkio subjektus ar jų grupes, tuo sudarydami konkurencijos sąlygų skirtumus atitinkamoje rinkoje konkuruojantiems ūkio subjektams, jeigu šių skirtingų konkurencijos sąlygų neįmanoma išvengti vykdant Lietuvos Respublikos įstatymų reikalavimus. Šia nuostata įstatymo leidėjas aiškiai susiejo konkurencijos sąlygas su kitų įstatymų reikalavimais ir pabrėžė šių įstatymų viršenybę¹⁰³.

Konkurencijos taryba, aiškindama išimtį iš Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio taikymo, yra pabrėžusi, jog pagal šį straipsnį, viešojo administravimo subjektams savo veiksmais sudaryti skirtingas konkurencijos sąlygas rinkoje konkuruojantiems ūkio subjektams nedraudžiama tik tada, „kai tai sąlygoja įstatymų reikalavimų vykdymas. Ši nustatyta išimtis yra vienintelė ir turi būti aiškinama siaurai“¹⁰⁴.

Vis dėlto, atidžiai išanalizavus Konkurencijos tarybos, o vėliau ir Lietuvos Respublikos administracinių teismų praktiką taikant ir aiškinant Konkurencijos įstatymo 4 straipsnį, matyti, jog išimtis iš šio straipsnio nuostatų taikymo ne visuomet yra aiškinama siaurai, t. y. argumentai, kuriais reikalaujama pagrįsti šio straipsnio netaikymą, ne visuomet orientuoti tik į kitų įstatymų reikalavimų vykdymą.

2006 m. sausio 19 d. nutarime¹⁰⁵, t. y. pirmą kartą¹⁰⁶ analizuojant Kauno miesto savivaldybės tarybos 2001 m. rugsėjo 27 d. patvirtintas Kauno miesto atliekų tvarkymo taisykles bei 2002 m. gegužės 30 d. sprendimą pavesti mišrių komunalinių (buitinių) atliekų tvarkymą savivaldybės įsteigta ir kontroliuojamai įmonei UAB „Kauno švara“, Konkurencijos taryba, remdamasi Atliekų tvarkymo įstatymo 30 straipsnio 4 dalimi bei Vietos savivaldos įstatymo 4 straipsnio 1 dalimi, konstatavo, kad savivaldybė nesiėmė veiksmų, būtinų sąžiningai konkurencijai rinkoje užtikrinti, ir tokiu būdu pažeidė Konkurencijos įstatymo 4 straipsnį.

Atliekų tvarkymo įstatymo 30 straipsnio 4 dalis, kuria rėmėsi Konkurencijos taryba, įtvirtino: „Eksplloatuoti komunalinių atliekų tvarkymo sistemą savivaldybės gali

¹⁰³ Cit. op. 13.

¹⁰⁴ Lietuvos Respublikos konkurencijos tarybos 2011 m. vasario 10 d. nutarimas Nr. 2S-4.

¹⁰⁵ Lietuvos Respublikos konkurencijos tarybos 2006 m. sausio 19 d. nutarimas Nr. 2S-3.

¹⁰⁶ praeitame magistrinio darbo skyriuje analizuotas 2008 m. birželio 5 d. Konkurencijos tarybos nutarimas buvo priimtas vadovaujantis 2007 m. lapkričio 10 d. Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo sprendimu, kuriuo 2006 m. sausio 19 d. Konkurencijos tarybos nutarimas buvo panaikintas ir gražintas Konkurencijos tarybai papildomam tyrimui atlikti.

pavesti (kaip privalomą užduotį) savivaldybės įsteigta bendrovei arba kelių savivaldybių įsteigta atliekų tvarkymo įstaigai. Savivaldybės gali organizuoti ir komunalinių atliekų tvarkymo sistemos eksploatavimo ir plėtojimo paslaugų operatorių (atliekų tvarkytojų) atrankos konkursą arba, nutarusios įvesti vietinę rinkliavą iš atliekų turėtojų už komunalinių atliekų turėtojų už komunalinių atliekų surinkimą ir tvarkymą, turi organizuoti komunalinių atliekų tvarkymo (komunalinių atliekų tvarkymo sistemos eksploatavimo ir plėtojimo) paslaugų viešojo pirkimo konkursą”.

Aiškindama šią Atliekų tvarkymo įstatymo nuostatą, Konkurencijos taryba pabrėžė, kad ja „savivaldybei suteikta teisė pasirinkti ir nustatyti, kaip savo teritorijoje organizuoti atliekų tvarkymo sistemą, tačiau įstatymo nuostatų vykdymas nesąlygoja būtinybės nagrinėjamoje rinkoje suteikti išimtines teises ar nustatyti skirtingas konkurencijos sąlygas. Priimdama sprendimus, savivaldybė visų pirma turi vadovautis teisėtumo principu, numatančiu, kad savivaldybės veikla bei visi jos veiklos klausimais priimti sprendimai turi atitikti įstatymų ir kitų teisės aktų reikalavimus (Lietuvos Respublikos vietos savivaldos įstatymo 4 straipsnio 1 dalies 8 punktas)”.

Be viso to, Konkurencijos taryba šiame nutarime konstatavo, jog savivaldybė nesiėmė veiksmų, būtinų sąžiningai konkurencijai rinkoje užtikrinti, kadangi „norinčio atitinkamoje rinkoje veikti ūkio subjekto (UAB „Grinda“ – autorės pastaba) prašymą atmetė motyvuodama išimtinių teisių suteikimu kitam ūkio subjektui neatlikusi jokių tyrimų, skaičiavimų, ar toks būdas efektyviausiai užtikrina gyventojų gerovę, ar kitu būdu savivaldybė negali užtikrinti jai pavestos funkcijos tinkamo įgyvendinimo“.

Būtent pastarieji Konkurencijos tarybos argumentai, nors ir netiesiogiai, bet leidžia suprasti, kad šioje konkrečioje situacijoje išimtį iš Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio taikymo Konkurencijos taryba reikalavo pagrįsti ne tik kitų įstatymų reikalavimų vykdymu, bet ir ekonominio pobūdžio argumentais, kas yra labai ginčytina remiantis Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio 2 dalimi.

Juk Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio 2 dalis nenumato, kad viešojo administravimo subjektų priimti teisės aktai, privilegijuojantys ar diskriminuojantys atskirus ūkio subjektus ir sudarantys ar galintys sudaryti skirtingas konkurencijos sąlygas, gali būti pateisinti įvairiais ekonominiais tyrimais ar skaičiavimais. Priešingai, šis straipsnis išimtį leidžia tik tuomet, kai skirtingų konkurencijos sąlygų negalima išvengti vykdant kitų Lietuvos Respublikos įstatymų reikalavimus, o kaip yra pažymėjusi ir pati Konkurencijos taryba, „ši nustatyta išimtis yra vienintelė ir turi būti aiškinama siaurai”¹⁰⁷.

¹⁰⁷ Cit. op. 104.

Vis dėlto, 2006 m. sausio 19 d. nutarime išdėstytus Konkurencijos tarybos argumentus bei poziciją palaikė Vilniaus apygardos administracinis teismas 2006 m. gegužės 22 d. sprendime¹⁰⁸, priimta apskundus prieš tai minėtą Konkurencijos tarybos nutarimą.

Minėto sprendimo aprašomojoje dalyje teismas atkreipė dėmesį į tai, kad „nei Konkurencijos tarybos atliekamo tyrimo metu, nei skundžiant priimtą Konkurencijos tarybos nutarimą, pareiškėjas nepateikė motyvų, kuriais pagrįstą būtinybę UAB „Kauno švara“ suteikti išimtines teises“.

Ši teiginį Vilniaus apygardos administracinis teismas išplėtojo sprendimo motyvuojamoje dalyje teigdamas, kad „išimtinių teisių suteikimas galėtų būti pateisinamas tokiais atvejais, kai dėl pačios paslaugos specifikos rinkoje negali veikti keletas ar daugelis ūkio subjektų, todėl būtina parinkti vieną operatorių, kuris galėtų ekonomiškiausiai teikti šią paslaugą, tačiau tokiu atveju operatoriaus parinkimo proceso metu (pavyzdžiui, konkurso metu) turi būti užtikrinama sąžininga konkurencija rinkoje. Išimtinių teisių suteikimas taip pat galimas, kai būtina užtikrinti viešosios paslaugos teikimą, o ši paslauga negali būti teikiama rinkos sąlygomis, kadangi paslaugos teikimas yra ekonomiškai nenaudingas arba būtina atlikti dideles investicijas, kurios nebūtų atliekamos konkurencijos sąlygomis“.

Teismas konstatavo, kad „pareiškėjas nepateikė teismui jokių įrodymų, patvirtinančių, kad suteikė išimtinę teisę teikti komunalinių (buitinių) atliekų tvarkymo paslaugas UAB „Kauno švara“ ginant vartotojų interesus. Taip pat nebuvo nustatyta jokių ypatingų sąlygų, dėl kurių galėjo būti apribota sąžiningos konkurencijos laisvė“.

Taigi iš šių Vilniaus apygardos administracinio teismo argumentų matyti, kad teismas, kaip ir Konkurencijos taryba, išimtį iš Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio taikymo šioje byloje interpretavo labai plačiai ir reikalavo ją pagrįsti ne tik kitų įstatymų reikalavimų vykdymu, bet ir ekonominio pobūdžio argumentais, kurie įstatymo leidėjo nebuvo įtvirtinti Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio 2 dalyje.

Prisiminus šio magistrinio darbo antroje dalyje analizuotą Sutarties dėl Europos Sąjungos 106 straipsnį, matyti, jog tiek Konkurencijos taryba, tiek ir Vilniaus apygardos administracinis teismas išimtį iš Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio taikymo šioje konkrečioje byloje reikalavo pagrįsti iš esmės panašiais argumentais, kuriais yra grindžiama išimtis iš SESV 106 straipsnio. Vis dėlto, jau buvo pažymėta, jog šie straipsniai nėra identiški ir neturėtų būti aiškinami taip pat.

¹⁰⁸ Vilniaus apygardos administracinio teismo 2006 m. gegužės 22 d. sprendimas administracinėje byloje Nr. I-1759-17-2006.

Pagal SESV 106 straipsnio 2 dalį, bendros ekonominės svarbos paslaugas teikiančioms įmonėms arba pajamų gaunančioms monopolinėms įmonėms valstybės narės gali suteikti išimtines teises, galinčias riboti arba visiškai panaikinti konkurenciją, jei tai yra būtina tam, kad šios galėtų atlikti joms patikėtas užduotis¹⁰⁹. Kitais žodžiais tariant, išimtis iš šio straipsnio taikymo yra pateisinama, kai yra konstatuojama, kad neturėdama ginčijamų teisių, įmonė negalėtų atlikti jai pavestų uždavinių, arba kad tokių specialių teisių suteikimas yra būtinas tam, kad įmonė galėtų teikti jai patikėtas bendros ekonominės svarbos paslaugas ekonomiškai priimtomis sąlygomis¹¹⁰.

Taigi išimtis iš SESV 106 straipsnio taikymo gali būti pagrįsta grynai ekonominio pobūdžio argumentais, t. y. kai išimtinių teisių suteikimas yra objektyviai reikalingas ir būtinas tam, kad įmonė galėtų atlikti jai patikėtas užduotis.

Tuo tarpu išimtyje iš Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio taikymo apie jokią išimtinių teisių suteikimo būtinumą ar reikalingumą nėra kalbama. Šio straipsnio esmė yra ta, kad išimtinės teisės ūkio subjektams gali būti suteikiamos tik tada, kai tai yra numatyta Lietuvos Respublikos įstatymuose. Kitaip tariant, išimtinių teisių suteikimas pagal šį straipsnį yra neteisėtas, jei jis nėra numatytas įstatyme, net ir tais atvejais, kai tokių teisių suteikimą galima pateisinti ekonomiais argumentais. Ir priešingai, išimtinių teisių suteikimas yra teisėtas, jeigu jis numatytas įstatyme, nepriklausomai nuo to, ar yra ekonominiai argumentai, pateisinantys tokių teisių suteikimą, ar ne.

Atsižvelgiant į tai, darytina išvada, jog Konkurencijos taryba ir Vilniaus apygardos administracinis teismas, išimtį iš Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio taikymo reikalaudami pagrįsti panašiais argumentais kaip ir išimtis iš SESV 106 straipsnio, nukrypo tiek nuo Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio 2 dalies, tiek ir nuo suformuotos praktikos išimtį aiškinti siaurai. Tokia Konkurencijos tarybos ir Vilniaus apygardos administracinio teismo praktika yra kritikuotina ir neturėtų pasikartoti ateityje.

Iš kitos pusės, Konkurencijos taryba ir Vilniaus apygardos administracinis teismas šioje byloje ne tik kad reikalavo išimtį pagrįsti papildomais ekonominio pobūdžio argumentais, kurie, dar karta pabrėžtina, nebuvo įtvirtinti Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio 2 dalyje, bet ir paneigė Kauno miesto savivaldybės teises, kurias jai suteikė specialus Atliekų tvarkymo įstatymas.

Jau anksčiau šiame magistrinio darbo skyriuje cituota Atliekų tvarkymo įstatymo 30 straipsnio 4 dalis numatė kelias alternatyvas komunalinių atliekų tvarkymo darbams organizuoti. Kauno miesto savivaldybė, vadovaudamasi to paties straipsnio pirmąja

¹⁰⁹ Cit. op. 52.

¹¹⁰ Cit. op. 63.

dalimi, kurioje yra numatyta, jog „savivaldybės organizuoja komunalinių atliekų tvarkymo sistemas, būtinas jų teritorijose susidarančioms komunalinėms atliekoms tvarkyti“, galėjo pasirinkti vieną iš jų, t. y. savivaldybė galėjo šių paslaugų teikimą patikėti savo (ar kelių savivaldybių) įsteigtai bendrovei, taip pat ji galėjo organizuoti atliekų tvarkytojų konkursą, o nusprendusi įvesti vietinę rinkliavą už komunalinių atliekų surinkimą ir tvarkymą, ji turėjo organizuoti atliekų tvarkymo paslaugų viešojo pirkimo konkursą.

Atliekų tvarkymo įstatymo 30 straipsnio 4 dalis nenumatė jokios atliekų tvarkytojų parinkimo būdų hierarchijos – visi įstatyme įtvirtinti būdai buvo lygiaverčiai ir savivaldybė turėjo teisę pasirinkti vieną iš jų. Vadovaudamasi tuo, Kauno miesto savivaldybė pasirinko savo kontroliuojamą įmonę UAB „Kauno švara“, kuri ir buvo įsteigta atliekų tvarkymo darbams vykdyti.

Tuo tarpu Konkurencijos taryba bei Vilniaus apygardos administracinis teismas interpretavo šį straipsnį kitaip ir nustatė tam tikrą atliekų tvarkytojų parinkimo būdų hierarchiją. Bylos nagrinėjimo metu paaiškėjus, kad yra kitų subjektų, galinčių teikti analogiškas paslaugas kaip ir UAB „Kauno švara“, Vilniaus apygardos administracinis teismas pripažino, kad Kauno miesto savivaldybė iš esmės turėjo sudaryti sąlygas šiems ūkio subjektams konkuruoti.

Pastebėtina, kad tokie Konkurencijos tarybos argumentai būtų išties svarūs prisiminus praeitame magistrinio darbo skyriuje minėtą Lietuvos Respublikos Prezidentės siūlymą pakeisti šiuo metu galiojantį Viešųjų pirkimų įstatymą. Jei sutarties sudarymo metu būtų galiojusi Prezidentės siūloma nuostata, pagal kurią viešosios valdžios institucijos, sudarydamos sutartį su savo kontroliuojamomis įmonėmis, konkurencingos procedūros gali netaikyti tik „tuo atveju, jeigu dėl objektyvių priežasčių nėra galimybės prekių ar paslaugų įsigyti rinkoje konkurencijos sąlygomis“, galima būtų kalbėti apie atliekų tvarkytojų parinkimo būdų hierarchiją¹¹¹. Tačiau sutarties sudarymo metu tokios nuostatos nebuvo ir Kauno miesto savivaldybė, remdamasi Atliekų tvarkymo įstatymu, turėjo teisę pasirinkti vieną iš šiame įstatyme įtvirtintų lygiaverčių būdų.

Atsižvelgiant į tai, Vilniaus apygardos administracinio teismo pozicija, pagal kurią Kauno miesto savivaldybė turėjo sudaryti sąlygas ūkio subjektams konkuruoti, yra ginčytina. Manytina, jog ja buvo paneigta įstatymo leidėjo savivaldybėms suteikta teisė pasirinkti iš kelių lygiaverčių atliekų tvarkymo organizavimo būdų.

¹¹¹ nors dar kartą pabrėžtina, kad toks Lietuvos Respublikos Prezidentės siūlymas, autorės nuomone, yra kritikuotinas dėl praeitame magistrinio darbo skyriuje išdėstytų argumentų.

Atliekų tvarkymo veikla, būdama labai specifinio pobūdžio, įstatymo leidėjo buvo sureguliuota specialiu Atliekų tvarkymo įstatymu. Šis įstatymas buvo skirtas bendriesiems atliekų prevencijos, apskaitos, surinkimo, saugojimo, vežimo, naudojimo, šalinimo reikalavimams bei pagrindiniams atliekų tvarkymo sistemų organizavimo ir planavimo principams nustatyti.

Atsižvelgiant į tai, Kauno miesto savivaldybė, parinkdama atliekų tvarkymo operatorių, negalėjo tuo pačiu metu vadovautis tiek šiuo, tiek ir Konkurencijos įstatymu, kadangi nagrinėjamu atveju Atliekų tvarkymo įstatymas įtvirtino specialią taisyklę Konkurencijos įstatymo atžvilgiu. Teigiant, kad savivaldybė, parinkdama operatorių, turėjo visais atvejais skelbti konkursą, Atliekų tvarkymo įstatymo 30 straipsnio 4 dalies nuostata, kurioje yra pasakyta, jog „eksploatuoti komunalinių atliekų tvarkymo sistemą savivaldybės gali pavesti (kaip privalomą užduotį) savivaldybės įsteigta bendrovei arba kelių savivaldybių įsteigta atliekų tvarkymo įstaigai, įmonei ar organizacijai“, tokiu atveju apskritai netektų prasmės.

Jau pačiame Konkurencijos įstatymo 4 straipsnyje yra įtvirtinta, jog Lietuvos Respublikos įstatymai gali numatyti kitokias taisykles, ir jei skirtingos konkurencijos sąlygos atsiranda būtent dėl šių įstatymų vykdymo, viešojo administravimo subjektų priimti teisės aktai ar kiti sprendimai negali būti laikomi pažeidžiančiais Konkurencijos įstatyme įtvirtintas taisykles. Todėl ir Kauno miesto savivaldybė, pasirinkusi vieną iš lygiaverčių Atliekų tvarkymo įstatyme įtvirtintų atliekų tvarkymo organizavimo būdų, negalėjo būti pripažinta pažeidusia Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio 2 dalies nuostatas, įtvirtinančias viešojo administravimo subjektų pareigą užtikrinti sąžiningos konkurencijos laisvę Lietuvoje.

Apibendrinant visa tai, kas išdėstyta šiame magistrinio darbo skyriuje, pastebėtina, kad Konkurencijos taryba ir administraciniai teismai Konkurencijos įstatymo 4 straipsnį kartais taiko taip plačiai, jog yra paneigiamos pačios specialiuose įstatymuose įtvirtintos išimtys iš Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio taikymo.

Iš kitos pusės, Konkurencijos tarybos ir administracinių teismų bandymai išimtį iš Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio pagrįsti ne tik kitų įstatymų reikalavimų vykdymu, bet ir ekonominio pobūdžio argumentais, yra nepagrįsti ir laikytini nukrypimu tiek nuo Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio 2 dalies, tiek ir nuo pačių suformuotos praktikos išimtį aiškinti tik siaurai.

3.3 Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio pažeidimo pasekmės.

Viešojo administravimo subjektų atsakomybė

Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio pažeidimo pasekmės, o tiksliau, viešojo administravimo subjektų atsakomybė, yra dar vienas itin svarbus Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio taikymo probleminis aspektas, kuris bus nagrinėjamas šiame magistrinio darbo skyriuje.

2010 m. gruodžio 30 d. valstybinio audito ataskaitoje „Konkurencijos laisvės apsauga“¹¹² Lietuvos Respublikos valstybės kontrolė (toliau tekste – Valstybės kontrolė) išskėlė Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio efektyvumo klausimą. Valstybės kontrolė, atlikusi valstybinį auditą, konstatavo, jog „viešojo administravimo subjektams atsakomybė už Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio reikalavimų pažeidimus nenustatyta, todėl iš esmės Konkurencijos tarybos tyrimai tik konstatuoja Konkurencijos įstatymo pažeidimus ir įpareigoja pakeisti ar panaikinti viešojo administravimo subjektų priimtus sprendimus, tačiau toks įpareigojimas neturi jokio atgrasomojo poveikio“.

Remdamasi tuo, Valstybės kontrolė padarė išvadą, jog „Konkurencijos tarybos veikla nagrinėjant Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio reikalavimų pažeidimus yra nerezultatyvi, nes viešojo administravimo subjektams ir jų vadovams nėra nustatyta tinkama atsakomybė ir poveikio priemonės už jų priimtus sprendimus <...>“.

Valstybės kontrolė esamą situaciją pasiūlė spręsti numatant viešojo administravimo subjektų vadovų atsakomybę už Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio pažeidimus: „Konkurencijos įstatymas nenumato galimybės skirti pinigines baudas viešojo administravimo subjektų vadovams už šio įstatymo pažeidimus. Tačiau tikėtina, kad nustatytos baudos priverstų atidžiau vertinti savo priimamus teisės aktus bei kitus sprendimus konkurencijos teisės atžvilgiu“.

Taigi Valstybės kontrolė, iškėlusį Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio efektyvumo klausimą ir nustačiusi, jog Konkurencijos tarybos nutarimai neturi jokio atgrasomojo poveikio, pasiūlė šią problemą spręsti nustatant pinigines baudas viešojo administravimo subjektų vadovams.

Būtent šios Valstybės kontrolės išvados ir paskatino viename iš magistrinio darbo skyrių analizuoti viešojo administravimo subjektų atsakomybės klausimą. Ar išties viešojo administravimo subjektams nekyla jokia atsakomybė už Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio pažeidimus? Iš kitos pusės, ar tikrai Konkurencijos tarybos veikla nagrinėjant Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio reikalavimų pažeidimus yra visiškai nerezultatyvi?

¹¹² Lietuvos Respublikos valstybės kontrolės 2010 m. gruodžio 30 d. valstybinio audito ataskaita „Konkurencijos laisvės apsauga“ Nr. VA-P-20-10-26. Prieiga per internetą: www.vkontrolė.lt.

Siekiant atsakyti į šiuos klausimus, pirmiausia būtina pastebėti, jog Konkurencijos įstatymas išties nereglamentuoja viešojo administravimo subjektų atsakomybės klausimo už šio įstatymo 4 straipsnio pažeidimus. Konkurencijos taryba, konstatavusi Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio pažeidimą ir vadovaudamasi šio įstatymo 19 straipsnio 1 dalies 4 punktu, turi teisę tik kreiptis į viešojo administravimo subjektus „su reikalavimu pakeisti ar panaikinti teisės aktus ar kitus konkurenciją ribojančius sprendimus. Jeigu reikalavimas neįvykdytas, Taryba turi teisę valstybinio administravimo subjektų sprendimus, išskyrus Lietuvos Respublikos Vyriausybės norminius teisės aktus, apskųsti Lietuvos vyriausiajam administraciniam teismui, savivaldybių administravimo subjektų ir kitų viešojo administravimo subjektų sprendimus – apygardos administraciniam teismui”.

Taigi, kaip matyti, Konkurencijos įstatymas, suteikęs Konkurencijos tarybai plačius įgaliojimus kontroliuoti ir nagrinėti, ar viešojo administravimo subjektų priimti teisės aktai ar kiti sprendimai atitinka Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio reikalavimus, viešojo administravimo subjektų atsakomybės už šio straipsnio pažeidimus nenumatė.

Tačiau tai nereiškia, kad viešojo administravimo subjektų atsakomybės klausimo nereglamentuoja kiti Lietuvos Respublikos įstatymai. Į visus teisės aktus būtina žiūrėti sistemiškai ir, neradus atsakymo viename, būtina patikrinti, ar konkretaus klausimo nereglamentuoja kiti.

Viešojo administravimo principus, sritis, viešojo administravimo subjektų teises ir pareigas viešojo administravimo srityje bei kitus panašius klausimus reglamentuoja Lietuvos Respublikos viešojo administravimo įstatymas¹¹³. Šio įstatymo 42 straipsnis kaip tik ir skirtas viešojo administravimo subjektų atsakomybės klausimui spręsti: „Viešojo administravimo subjektas, pažeidęs šio įstatymo reikalavimus, atsako įstatymų nustatyta tvarka. Turtinė ir neturtinė žala, atsiradusi dėl viešojo administravimo subjektų neteisėtų aktų, atlyginama Civilinio kodekso ir kitų įstatymų nustatyta tvarka“.

Atsakomybę už žalą, atsiradusią dėl valdžios institucijų neteisėtų veiksmų, reglamentuoja Lietuvos Respublikos civilinio kodekso¹¹⁴ 6.271 straipsnis. Šio straipsnio pirmoje dalyje yra įtvirtinta: „Žalą, atsiradusią dėl valstybės valdžios institucijų neteisėtų aktų, privalo atlyginti valstybė iš valstybės biudžeto nepaisydama konkretaus valstybės tarnautojo ar kito valstybės valdžios institucijos darbuotojo kaltės. Žalą, atsiradusią dėl savivaldybės valdžios institucijų neteisėtų aktų, privalo atlyginti savivaldybė iš savivaldybės biudžeto nepaisydama savo darbuotojų kaltės“.

¹¹³ Cit. op. 70.

¹¹⁴ Cit. op. 17.

Kaip yra pažymėjęs Lietuvos vyriausiasis administracinis teismas 2010 m. spalio 5 d. nutartyje¹¹⁵, Civilinio kodekso 6.271 straipsnis yra „speciali teisės norma, reglamentuojanti teisinius santykius dėl žalos atlyginimo, kai prašoma atlyginti žala atsirado dėl valdžios institucijų neteisėtų veiksmų. <...> Valstybės deliktinė atsakomybė atsiranda tik tuo atveju, kai valdžios institucijų (jų darbuotojų) veiksmai neatitinka jiems pagal įstatymus privalomo elgesio modelio. Taigi valdžios institucijų (jų darbuotojų) veiksmų (neveikimo) neteisėtumas CK 6.271 straipsnio taikymo prasme yra sietinas su jų (veiksmų ar neveikimo) įvertinimu kitų, šių institucijų atitinkamą veiklą reglamentuojančių, įstatymų taikymo požiūriu”.

Taigi ši Civilinio kodekso norma automatiškai paneigia Valstybės kontrolės valstybinio audito ataskaitoje padarytą išvadą, jog „viešojo administravimo subjektams atsakomybė už Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio reikalavimų pažeidimus nenustatyta <..>”. Viešojo administravimo subjektų atsakomybės klausimą reglamentuoja Civilinio kodekso normos ir šių subjektų atsakomybė visais atvejais kyla tuomet, kai asmenys, patyrę žalą dėl viešojo administravimo subjektų neteisėtų teisės aktų, kreipiasi į teismą su reikalavimų atlyginti šią žalą remdamiesi Civilinio kodekso 6.271 straipsniu. O tai, kad ši norma yra sėkmingai taikoma praktikoje, liudija administracinių teismų priimti sprendimai.

Pavyzdžiui, 2008 m. kovo 6 d. sprendimu¹¹⁶ Vilniaus apygardos administracinis teismas tenkino UAB „Marijampolės pieno konservai” skundą ir priteisė jai iš Lietuvos valstybės, atstovaujamos Lietuvos Respublikos žemės ūkio ministerijos, 1 051 666 litus turtinei žalai atlyginti. Reikalavimą atlyginti žalą UAB „Marijampolės pieno konservai” kildino iš neteisėtų Žemės ūkio ministro 2003 m. birželio 16 d. įsakymu patvirtintų „Paramos pieno supirkimo kainoms palaikyti teikimo perdirbimo įmonėms taisyklių”, kurios 2004 m. spalio 28 d. Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo sprendimu¹¹⁷ buvo pripažintos prieštaraujančiomis Konkurencijos įstatymo 4 straipsniui.

Vis dėlto, Valstybės kontrolės valstybinio audito ataskaitoje padarytos išvados gali būti paneigtos tik iš dalies. Daugeliu atvejų viešojo administravimo subjektų atsakomybė pagal Civilinio kodekso 6.271 straipsnį nekyla. Tuomet Konkurencijos taryba tik konstatuoja Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio pažeidimus, o tai, kaip yra pastebėjusi Valstybės kontrolė, neturi jokio atgrasomojo poveikio.

¹¹⁵ Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo 2010 m. spalio 5 d. nutartis administracinėje byloje Nr. A¹⁴³ – 1172/2010, kat. 15.2.3.1.

¹¹⁶ Vilniaus apygardos administracinio teismo 2008 m. kovo 6 d. sprendimas administracinėje byloje Nr. I-2049-484/2008, kat. 15.2; 15.4;61.

¹¹⁷ Cit. op. 10.

Priešingai, valstybinio audito ataskaitoje buvo pažymėta, kad kai kurie viešojo administravimo subjektai Konkurencijos įstatymo 4 straipsnį pažeidinėja nuolat. Pavyzdžiui, nuo 2007 metų iki 2010 metų pirmo pusmečio „Vilniaus miesto savivaldybė pripažinta pažeidusi Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio reikalavimus septynis kartus (39 proc. visų nustatytų pažeidimų), Klaipėdos, Palangos ir Neringos savivaldybės – po du kartus (po 11 proc. visų nustatytų pažeidimų)”¹¹⁸.

Kaip jau buvo minėta anksčiau, Valstybės kontrolė esamą situaciją pasiūlė spręsti skiriant pinigines baudas viešojo administravimo subjektų vadovams. Valstybės kontrolės teigimu, nustatytos baudos viešojo administravimo subjektus priverstų atidžiau įvertinti priimamus teisės aktus bei kitus sprendimus konkurencijos teisės atžvilgiu.

Manytina, jog tokiam Valstybės kontrolės siūlymui įtakos turėjo 2010 m. spalio 13 d. pasirodęs Konkurencijos įstatymo 3, 40, 42 straipsnių papildymo ir pakeitimo ir Įstatymo papildymo 44¹, 44² straipsniais įstatymo projektas¹¹⁹, kurį parengė Lietuvos Respublikos Prezidentė, bendradarbiaudama su Konkurencijos taryba.

Šiais Konkurencijos įstatymo pakeitimais buvo siūloma numatyti asmeninę įmonių vadovų atsakomybę už kartelinius susitarimus ir nesažiningą konkurenciją, prailginti sankcijų skyrimo senaties terminus ir padidinti baudas. Tačiau, kaip teisingai pastebėjo Lietuvos laisvosios rinkos institutas (toliau tekste – LLRI) savo pastabose¹²⁰, pateiktose įvertinus Prezidentės siūlomus Konkurencijos įstatymo pakeitimus, įstatymo projektas „numato asmeninę atsakomybę tik ūkio subjektų vadovams, o ne visų subjektų, kuriems taikomas Konkurencijos įstatymas, vadovams. Jei įmonių vadovams įvedama asmeninė atsakomybė už konkurencijos pažeidimus, tuomet, taikant proporcingumo ir nediskriminavimo principą, asmeninė atsakomybė privalėtų būti taikoma ir valdžios institucijų vadovams, kuriems Konkurencijos įstatymas taip pat numato draudimus“. Remdamasis šiuo bei kitais argumentais, LLRI Prezidentės siūlojamiems Konkurencijos įstatymo pakeitimams nepritarė.

Vis dėlto, įdomu yra tai, kad LLRI nepritarė ir viešojo administravimo subjektų atsakomybės griežtinimui už Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio pažeidimus. Buvusio LLRI viceprezidento, šiuo metu ūkio viceministro Giedriaus Kadziausko nuomone¹²¹,

¹¹⁸ Cit. op. 112.

¹¹⁹ 2010 m. spalio 13 d. Lietuvos Respublikos Prezidentės pateiktas Konkurencijos įstatymo 3, 40, 42 straipsnių papildymo ir pakeitimo ir Įstatymo papildymo 44¹, 44² straipsniais įstatymo projektas Nr. 1K-510.

¹²⁰ 2010 m. gruodžio 29 d. Lietuvos laisvosios rinkos instituto pastabos Konkurencijos įstatymo 3, 40, 42 straipsnių papildymo ir pakeitimo ir Įstatymo papildymo 44¹, 44² straipsniais įstatymo projektui XIP-2510. Prieiga per internetą: www.lrinka.lt.

¹²¹ informacija surinkta pokalbio su buvusiu Lietuvos laisvosios rinkos instituto viceprezidentu, šiuo metu ūkio viceministru Giedriumi Kadziausku metu.

Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio pažeidimus reikėtų vertinti lyginant juos su kitų viešojo administravimo subjektų teisės aktais pažeidžiamų įstatymų pasekmėmis, t. y. jei viešojo administravimo subjektams, priėmusiems teisės aktus, prieštaraujančius kitiems Lietuvos Respublikos įstatymams, nėra numatyta jokia atsakomybė, o tik pareiga tokius aktus panaikinti ar pakeisti, kodėl už Konkurencijos įstatymo pažeidimus tokia atsakomybė turėtų būti numatyta? Kitais žodžiais tariant, buvusio LLRI viceprezidento, šiuo metu ūkio viceministro teigimu, į visą valstybės valdymo sistemą būtina žiūrėti sistemiškai ir Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio pažeidimus reikia vertinti analogiškai kaip ir kitų Lietuvos Respublikos įstatymų pažeidimus.

Tokią nuomonę, atrodytų, galima būtų bandyti paneigti atsižvelgiant į sąžiningos konkurencijos svarbą visam šalies ūkiui. Juk konkurencija sukuria ūkio, kaip sistemos, savireguliaciją, skatinančią optimaliai paskirstyti ekonominius išteklius, veiksmingai juos panaudoti, didinti ekonominį augimą ir kelti vartotojų gerovę¹²². Sąžiningos konkurencijos apsauga – tai konstitucinė vertybė ir pagrindinis būdas užtikrinti asmens ir visuomenės interesų darną reguliuojant ūkinę veiklą Lietuvoje¹²³. Būtent tai ir galėtų pateisinti viešojo administravimo subjektų atsakomybės griežtinimą už Konkurencijos įstatymo pažeidimus.

Vis dėlto, magistrinio darbo autorės nuomonė taip pat yra ta, kad Valstybės kontrolės siūlymams įvesti asmeninę viešojo administravimo subjektų vadovų atsakomybę už Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio pažeidimus pritarti nereikėtų. Manytina, jog tokių baudų skyrimas paskatintų viešojo administravimo subjektus (jų vadovus) vis dažniau bylinėtis teismuose – jei ne dėl pačio Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio pažeidimo, tai dėl skiriamų baudų (jų dydžių). Atsižvelgiant į tai, kad Konkurencijos tarybos darbo krūvis šiuo metu ir taip yra labai didelis¹²⁴, tikėtini papildomi ginčai teismuose, manytina, trukdytų šiai valstybės įstaigai veiksmingai ir efektyviai vykdyti jai Konkurencijos įstatymu priskirtas funkcijas.

¹²² Cit. op. 5.

¹²³ KŪRIS, Egidijus. Ūkinės veiklos laisvė, sąžininga konkurencija ir bendra tautos gerovė (Konstitucijos 46 straipsnio jurisprudencinis komentaras). *Jurisprudencija*, 2005, Nr. 64(56), p. 63.

¹²⁴ tokias išvadas leidžia daryti Valstybės kontrolės valstybinio audito ataskaitoje pateikti statistiniai duomenys, iš kurių matyti, jog praktiškai visus tyrimus pastaraisiais metais Konkurencijos taryba pradeda tik tuomet, kai į ją kreipiasi kiti asmenys: „2007-2010 m. I pusmetyje Konkurencijos tarybos iniciatyva buvo atliktas vienas tyrimas dėl Neringos savivaldybės tarybos sprendimo atitikties Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio reikalavimams. Visi kiti tyrimai (nuo 2007 m. iki 2010 m. I pusm.) atlikti gavus 19-os privačių ūkio subjektų, trijų Vyriausybės atstovų, šešių valstybinių institucijų, asociacijų ir devynių kitų ūkio subjektų pareiškimus ir prašymus išnagrinėti, ar teisės aktai, jų nuostatos ar punktai atitinka Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio reikalavimus“. Manytina, kad savarankiški tyrimai praktiškai nebepradedami, nes Konkurencijos tarybos krūvis ir taip labai didelis. O to pasekmės visuomet tik neigiamos, nes potencialūs Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio pažeidimai, jeigu niekas nesikreipia, taip ir lieka neištirti.

Be to, atsižvelgiant į tai, jog Konkurencijos taryba bendradarbiavo su Lietuvos Respublikos Prezidente jai rengiant minėtus Konkurencijos įstatymo pakeitimus, kurių tikslas buvo griežtinti ūkio subjektų ir jų vadovų atsakomybę, tikėtina, jog Konkurencijos taryba būtų atkreipusi Prezidentės dėmesį į nepakankamą, kaip kad teigia Valstybės kontrolė, viešojo administravimo subjektų atsakomybės reglamentavimą, jei ji būtų įžvelgusi išties didelę problemą tame. Tai, kad Prezidentės pasiūlytame Konkurencijos įstatymo keitimo projekte nebuvo nieko užsiminta apie viešojo administravimo subjektų atsakomybės griežtinimą, kai, atkreiptinas dėmesys, visas minėto įstatymo projektas ir skirtas išimtinai atsakomybės už Konkurencijos įstatymo pažeidimus griežtinimui, leidžia manyti, jog Prezidentė, o ypač Konkurencijos taryba, tiesiogiai taikanti Konkurencijos įstatymą, šiuo metu egzistuojantį viešojo administravimo subjektų atsakomybės reglamentavimą laiko tinkamu ar bent jau pakankamu sąžiningos konkurencijos laisvei užtikrinti.

Galiausiai, atidžiai išanalizavus Konkurencijos tarybos praktiką, matyti, jog dauguma Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio pažeidimų yra padaromi viešojo administravimo subjektams tinkamai neįsigilinus į jų veiklą reglamentuojančius teisės aktus (šiuo atveju Konkurencijos įstatymą). Todėl manytina, jog bet kokia kitokia iniciatyva¹²⁵, priverčianti viešojo administravimo subjektus įsigilinti į šiuos teisės aktus, turėtų būti skatinama labiau nei baudų skyrimas už Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio pažeidimus.

Baudų skyrimui magistrinio darbo autorė pritartų tik tais atvejais, kai viešojo administravimo subjektai piktybiškai nevykdo Konkurencijos tarybos nutarimų, t. y. ne už pačio Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio pažeidimą, bet už viešojo administravimo subjektų neveikimą. Kitais žodžiais tariant, visais tais atvejais, kai viešojo administravimo subjektai Konkurencijos tarybos nutarimu yra įpareigoti pakeisti Konkurencijos įstatymui prieštaraujančius teisės aktus, tačiau nei juos pakeičia, nei tokius Konkurencijos tarybos nutarimus ginčija teismuose. Tačiau detaliai išanalizavus Lietuvos Respublikos administracinių teisės pažeidimų kodeksą¹²⁶, matyti, jog tokią galimybę Konkurencijos taryba turi jau ir dabar.

Šio įstatymo 189⁽¹¹⁾ straipsnis įtvirtina galimybę pritaikyti pinigines baudas asmenims, kurie kliudo Konkurencijos tarybos įgaliotiems pareigūnams atlikti jiems pavestas pareigas arba nevykdo jų reikalavimų. Piniginių baudų skyrimas šiame straipsnyje yra numatytas ir už Konkurencijos tarybos nutarimų nevykdymą.

¹²⁵ pavyzdžiui, specialūs seminarai.

¹²⁶ Lietuvos Respublikos administracinių teisės pažeidimų kodeksas. Valstybės žinios, 1999, Nr. 23-649.

Taigi negalima būtų sutikti su Valstybės kontrolės nuomone, jog Konkurencijos tarybos veikla nagrinėjant Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio reikalavimų pažeidimus yra nerezultatyvi jau vien dėl to, jog viešojo administravimo subjektams nekyla jokia atsakomybė už šio straipsnio pažeidimus.

Visų pirma, kaip jau buvo minėta anksčiau, viešojo administravimo subjektų atsakomybė kyla tuomet, kai asmenys, patyrę žalos dėl viešojo administravimo subjektų priimtų teisės aktų, reikalauja šią žalą atlyginti remdamiesi minėtomis Civilinio kodekso normomis. Taigi Konkurencijos tarybos veikla yra rezultatyvi jau vien dėl to, jog Konkurencijos tarybos priimti nutarimai yra pagrindas asmenims reikalauti patirtos žalos atlyginimo vadovaujantis Civilinio kodekso tekstu. Visų antra, net jei ir nekyla viešojo administravimo subjektų atsakomybė pagal Civilinio kodekso nuostatas, Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio tikslas yra pasiekiamas¹²⁷– viešojo administravimo subjektas, priėmęs privilegijuojančio ar diskriminuojančio pobūdžio teisės aktus, iškreipiančius ar galinčius iškreipti konkurencines sąlygas rinkoje, yra priverstas tokį teisės aktą arba išvis panaikinti, arba pakeisti jį taip, kad jis nebeprieštarautų Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio nuostatoms. Tai reiškia, kad atitinkamoje rinkoje veikiantys ūkio subjektai vėl tampa lygiaverčiais varžovais nei vienam iš jų nebūnant privilegijuojamu viešojo administravimo subjektų veiksmams.

Tačiau tokią poziciją galima būtų sėkmingai kritikuoti prisimenant kai kuriuos Konkurencijos tarybos nutarimus. Pavyzdžiui, 2005 m. birželio 30 d. nutarime¹²⁸ buvo konstatuota, jog „Valstybinės gyvulių veislininkystės priežiūros tarnybos prie Žemės ūkio ministerijos veislininkystės subsidijuojamų priemonių komisija (toliau tekste – Komisija) 2004 m. gegužės 11 d., priimdama sprendimą dėl veislininkystės priemonių rėmimo, diskriminavo UAB „Litgenas“ ir dėl to pastarajam galėjo atsirasti konkurencijos sąlygų skirtumų“. Diskriminavimas šiuo atveju pasireiškė tuo, jog Komisija, išnagrinėjusi visų ūkio subjektų paraiškas dėl paramos veislininkystės darbams ir paslaugoms teikimo, atmetė UAB „Litgenas“ paraišką motyvuodama tuo, jog ši įmonė yra privati ir, skyrus jai subsidiją, nebus didinamas valstybės kapitalas. Tuo tarpu 250000 Lt subsidija buvo skirta

¹²⁷ vis dėlto, šiuo atveju negalima teigti, jog Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio tikslas visais atvejais yra pasiekiamas, kadangi pasitaiko atvejų, nors ir labai retų, kai viešojo administravimo subjektai nepanaikina Konkurencijos įstatymo 4 straipsniui prieštaraujančių teisės aktų. Tokias išvadas suponuoja Valstybės kontrolės valstybinio audito ataskaitoje atkreiptas dėmesys į tai, kad apie kai kurių įpareigojimų įvykdymą Konkurencijos taryba neturi jokios informacijos. Priversti viešojo administravimo subjektus įvykdyti įpareigojimus Konkurencijos taryba šiuo atveju galėtų taikydama jau minėtą Administracinių teisės pažeidimų kodekso 189⁽¹¹⁾ straipsnį. Iš kitos pusės, tikslas ne visais atvejais yra pasiekiamas ir dėl kitų priežasčių, kurios pateikiamos toliau tekste.

¹²⁸ Lietuvos Respublikos konkurencijos tarybos 2005 m. birželio 30 d. nutarimas Nr. 2S-10.

VĮ „Šiaulių regiono veislininkystė“, kuri, kaip ir UAB „Litgenas“, gamino ir pardavinėjo atitinkamas prekes Lietuvos Respublikos teritorijoje.

Taigi šioje byloje buvo nustatyta, kad minėta Komisija neteisėtai subsidijavo valstybines įmones ir diskriminavo privačias. Konkurencijos taryba pripažino atitinkamus sprendimus neteisėtais, tačiau dėl neteisėtai išmokėtų pinigų (arba atsisakymo išmokėti pinigus) – nepasisakė¹²⁹.

Pasidomėjus tolimesne bylos eiga, informacijos apie tai, kad Komisija būtų bandžiusi neteisėtai išmokėtus pinigus susigražinti¹³⁰, nerasta. Tai sudaro prielaidas manyti, jog Komisija minėtą valstybės įmonę subsidijavo sąmoningai. Jei tokie iš tiesų buvo Komisijos ketinimai, logiškas atrodo ir Komisijos neveikimas bandant susigražinti pinigus iš VĮ „Šiaulių regiono veislininkystė“. Todėl, nors byla laimėta, jos rezultatas ir poveikis liko nulinis¹³¹, kadangi neteisėtai išmokėti pinigai taip ir liko valstybinės įmonės sąskaitoje.

Vis dėlto, manytina, jog šioje konkrečioje situacijoje Konkurencijos tarybos nutarimas buvo visiškai nerezultatyvus, nes Konkurencijos taryba tiesiog nepasinaudojo visomis jai įstatymais suteiktomis teisėmis. Nors Konkurencijos įstatymas ir neįtvirtino jokių teisės normų, kurių pagalba Konkurencijos taryba galėjo įpareigoti VĮ „Šiaulių regiono veislininkystė“ sugražinti Komisijai neteisėtai jai išmokėtas sumas, viešasis interesas¹³² galėjo būti apgintas vadovaujantis Lietuvos Respublikos prokuratūros įstatymo¹³³ 19 straipsniu.

Šio straipsnio 1 dalis įtvirtina: „Prokurorai, nustatę asmens, visuomenės, valstybės teisių ir teisėtų interesų pažeidimą, viešąjį interesą gina įstatymų nustatytais atvejais ir tvarka pagal asmens, valstybės ar savivaldybės institucijos arba įstaigos pranešimą, pasiūlymą, pareiškimą, skundą arba savo iniciatyva, taip pat ir tais atvejais, kai kitų institucijų pareigūnai, tarnautojai ar jiems prilyginti asmenys, privalantys ginti šį interesą, nesiėmė priemonių pažeidimams pašalinti“.

Taigi Konkurencijos taryba, priėmusi nepalankų Komisijos atžvilgiu nutarimą, kuris, kaip matyti, šiuo atveju praktiškai neturėjo jokios reikšmės, viešąjį interesą galėjo sėkmingai apginti vadovaudamasi Lietuvos Respublikos prokuratūros įstatymo nuostatomis ir kreipdamasi į prokurorą.

¹²⁹ Lietuvos laisvosios rinkos instituto 2006 birželio 21 d. analizė „Konkurencijos teisė ir jos taikymas Lietuvoje“, p. 50. Prieiga per internetą: www.lrinka.lt.

¹³⁰ pavyzdžiui, remdamasi Civilinio kodekso 6.237 straipsniu, reglamentuojančiu nepagrįstą praturtėjimą.

¹³¹ Cit. op. 129.

¹³² kuris pasireiškė neteisėtai išmokėtų pinigų gražinimu atgal į Komisijos biudžetą.

¹³³ Lietuvos Respublikos prokuratūros įstatymas. Valstybės žinios, 1994, Nr. 81-1514.

Atsižvelgiant į visa tai, kas pasakyta, manytina, jog Valstybės kontrolės valstybinio audito ataskaitoje išsakyta pozicija apie tai, jog „Konkurencijos tarybos veikla nagrinėjant Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio reikalavimų pažeidimus yra nerezultatyvi, nes viešojo administravimo subjektams ir jų vadovams nėra nustatyta tinkama atsakomybė ir poveikio priemonės už jų priimtus sprendimus <..>”, yra labai ginčytina.

Manytina, jog baudų viešojo administravimo subjektų vadovams už Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio pažeidimus skyrimas tik apsunkintų Konkurencijos tarybos darbą ir turėtų daugiau neigiamų nei teigiamų pasekmių. Iš kitos pusės, šiuo metu galiojantys Lietuvos Respublikos įstatymai, aiškinami sistemiškai, įtvirtina efektyvias teisines priemones tiek viešajam, tiek ir privačiam interesams apginti. O tai, kad tam tikri¹³⁴ Konkurencijos tarybos nutarimai yra tik konstatuojamojo pobūdžio ir praktiškai neturi jokių realių pasekmių, tik liudija apie tai, kad pati Konkurencijos taryba nėra įsigilinusi į jai Lietuvos Respublikos įstatymais suteiktas teises.

3.4 Teismų vaidmuo analizuojant

Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio pažeidimus.

Ar šis straipsnis gali būti taikomas tiesiogiai?

Paskutinis šios magistrinio darbo dalies skyrius yra skirtas analizei, ar Konkurencijos įstatymo 4 straipsnis gali būti taikomas tiesiogiai. Kitais žodžiais tariant, šiame magistrinio darbo skyriuje yra analizuojamas klausimas, ar ūkio subjektai, manantys, kad viešojo administravimo subjektai priėmė Konkurencijos įstatymo 4 straipsniui prieštaraujančius teisės aktus, gali ginčyti juos tiesiogiai teismuose, ar prieš tai privalo kreiptis į Konkurencijos tarybą, kaip į specialiai šiems ginčams spręsti įsteigtą instituciją.

Pagrindą tokiai analizei sudaro kelios Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo (toliau tekste – LVAT) nutartys, kuriose buvo pasisakyta, jog administraciniai teismai neanalizuoja iš konkurencinių santykių kilusių ginčų, kol jų neištiria specialiai tam įsteigta Konkurencijos taryba. Šiomis nutartimis LVAT leido suprasti, jog ginčus dėl Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio pažeidimo Konkurencijos taryba nagrinėja privaloma išankstine neteismine tvarka.

¹³⁴ vienetiniai

Pavyzdžiui, 2009 m. vasario 6 d. LVAT nutartyje¹³⁵ buvo konstatuota, jog „pagal Konkurencijos įstatymą, Konkurencijos taryba yra specialiai Konkurencijos įstatymo reikalavimų vykdymui kontroliuoti įsteigta institucija, kuriai pirmiausia tenka pareiga tirti ir vertinti Konkurencijos įstatymo pažeidimus. Todėl sprendžiant, ar konkrečiais atvejais nebuvo pažeistas Konkurencijos įstatymas, paprastai iš pradžių turėtų būti įvertintos Konkurencijos tarybos šiuo klausimu padarytos išvados“.

2011 m. kovo 7 d. nutarime¹³⁶ LVAT padarė identišką išvadą teigdamas, jog „pirmosios instancijos teismas teisingai pažymėjo, kad teismui suteikta teisė peržiūrėti Konkurencijos tarybos nutarimus, o ne atlikti savarankiškus tyrimus dėl Lietuvos Respublikos konkurencijos įstatymo taikymo“.

Atkreiptinas dėmesys, jog pastarojoje byloje, darydamas tokią išvadą, LVAT rėmėsi Konkurencijos įstatymo 23 ir 27 straipsniais.

Konkurencijos įstatymo 27 straipsnis įtvirtina galimybę apskusti tyrimą atliekančių pareigūnų veiksmus: „Ūkio subjektai, įtariamai pažeidę Konkurencijos įstatymą, turi teisę apskusti neteisėtus tyrimą atliekančių pareigūnų veiksmus Konkurencijos tarybai. <...> Jeigu ūkio subjektai, įtariamai pažeidę Konkurencijos įstatymą, nesutinka su Konkurencijos tarybos sprendimu arba jeigu Konkurencijos taryba nepriėmė sprendimo per 10 dienų, ūkio subjektai turi teisę paduoti skundą Vilniaus apygardos administraciniam teismui.“

Įsigilinus į šį straipsnį, matyti, jog jis įtvirtina neteisėtai tyrimą atliekančių Konkurencijos tarybos pareigūnų, o ne viešojo administravimo subjektų, galimai pažeidusių Konkurencijos įstatymo 4 straipsnį, veiksmų apskundimo tvarką. Todėl LVAT rėmimasis šiuo straipsniu bandant įrodyti, jog Konkurencijos taryba yra įgaliota išankstine neteisimine tvarka nagrinėti Konkurencijos įstatymo pažeidimus, vertintinas labai kritiškai.

Tuo tarpu Konkurencijos įstatymo 23 straipsnis numato, kokius konkrečiai tyrimus Konkurencijos taryba atlieka. Kaip vieną iš jų šis straipsnis išskiria viešojo administravimo subjektų priimtų teisės aktų ar kitų sprendimų atitikimo Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio reikalavimams tyrimą.

Tačiau kyla klausimas, ar tokios nuostatos pakanka, kad galima būtų teigti, jog Konkurencijos įstatymas įgalioja Konkurencijos tarybą privaloma išankstine neteisimine tvarka spręsti administracinius ginčus, kilusius tarp ūkio subjektų ir potencialiai jų teises

¹³⁵ Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo 2009 m. vasario 6 d. nutartis administracinėje byloje Nr. AS⁴⁴² - 79/2009, kat. 69.3 (S).

¹³⁶ Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo 2011 m. kovo 7 d. nutartis administracinėje byloje Nr. A⁶⁶²-295/2011, kat. 13.2 (S).

pažeidusių viešojo administravimo subjektų? Iš pačio Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo suformuotos praktikos matyti, jog ne.

LVAT savo praktikoje yra konstatavęs, jog teisminės gynybos prieinamumo ir universalumo principas reikalauja, jog privaloma ikiteisminė ginčo sprendimo tvarka būtų aiškiai numatyta įstatyme¹³⁷. Tai, kad privaloma ikiteisminė ginčo sprendimo tvarka turi būti aiškiai ir nedviprasmiškai nustatyta įstatyme, pažymėta ir LVAT išplėstinės teisėjų kolegijos 2007 m. spalio 11 d. nutartyje¹³⁸. Šiame procesiniame sprendime, be kita ko, išaiškinta, kad įstatymų nuostatos, nustatančios privalomą ikiteisminę ginčo sprendimo tvarką, negali būti aiškinamos plečiamai¹³⁹.

Atidžiai išanalizavus Lietuvos Respublikos įstatymus, ypač Konkurencijos ir Administracinių bylų teisenos įstatymus, matyti, jog nei viename iš jų nėra tiesiogiai ir aiškiai įtvirtinta, jog viešojo administravimo subjektų priimti teisės aktai, galimai pažeidžiantys Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio reikalavimus, pirmiausia turi būti analizuojami Konkurencijos taryboje ir tik vėliau atsiranda teisė juos skusti administraciniams teismams.

Taigi jokie įstatymai nenustato draudimo asmenims kreiptis tiesiogiai į teismą dėl reikalavimų, susijusių su Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio pažeidimais. Niekur nėra numatyta, kad ginčus dėl šio straipsnio pažeidimo Konkurencijos taryba nagrinėja privaloma išankstine neteismine tvarka.

Įdomu yra tai, kad 1992 m. įsigaliojusio Lietuvos Respublikos konkurencijos įstatymo¹⁴⁰ 12 straipsnyje, reglamentavusiame atsakomybės už šio įstatymo pažeidimus klausimą, buvo aiškiai įtvirtinta, jog „valstybės valdymo organų sprendimai dėl šio įstatymo pažeidimo gali būti apskundžiami teismui“. Tokia nuostata suponuoja, jog tuo metu galiojęs Konkurencijos įstatymas suteikė galimybę asmenims valstybės valdymo organų sprendimus skusti tiesiogiai teismui.

Vis dėlto, minėtas Konkurencijos įstatymas buvo daug kartų keistas ir šiuo metu galiojanti šio įstatymo redakcija tokios nuostatos nebeįtvirtina. Tačiau niekur nebuvo papildomai įtvirtinta ir tai, jog administraciniai teismai galimus Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio pažeidimus nagrinėja tik po to, kai juos ištiria Konkurencijos taryba.

¹³⁷ Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo 2006 m. spalio 27 d. nutartis administracinėje byloje Nr. AS⁵-434/2006.

¹³⁸ Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo 2007 m. spalio 11 d. nutartis administracinėje byloje Nr. AS¹¹-296/2007.

¹³⁹ Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo praktikos taikant išankstinio ginčų nagrinėjimo ne per teismą tvarką reglamentuojančias teisės normas apibendrinimas (I dalis). Publikuota: Administracinių teismų praktika Nr. 19 (2010 m. sausis – birželis).

¹⁴⁰ Lietuvos Respublikos konkurencijos įstatymas. Valstybės žinios, 1992, Nr. 29-841.

Atsižvelgiant į tai, kad privaloma ikiteisminė tokio ginčo sprendimo tvarka nėra aiškiai įtvirtinta įstatyme, manytina, jog ūkio subjektai, vadovaudamiesi teisminės gynybos prieinamumo ir universalumo principais, galėtų Konkurencijos įstatymo 4 straipsniui prieštaraujančius teisės aktus ginčyti tiesiogiai teismuose, t. y. be išankstinio kreipimosi į Konkurencijos taryba.

Be to, įsigilinus į Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio pažeidimus, matyti, jog jie labai skiriasi nuo kitų Konkurencijos įstatymo pažeidimų, pavyzdžiui, 5 ar 9 straipsnių, atitinkamai draudžiančių konkurenciją ribojančius susitarimus ar piktnaudžiavimą dominuojančia padėtimi. Pastariesiems pažeidimams konstatuoti yra būtina atlikti labai sudėtingą ekonominę analizę, reikalaujančią specifinių žinių ir dažniausiai labai daug laiko. Pavyzdžiui, tam, kad būtų įrodytas Konkurencijos įstatymo 9 straipsnio pažeidimas, būtina atlikti pažeidimo sudėties bei įrodymų vertinimo analizę, susidedančią iš kelių susijusių, tačiau nuosekliai sekančių etapų: pirma, turi būti tiksliai nustatyta atitinkama rinka, kuri apibrėžiama pagal prekės ir geografinę rinką; antra, turi būti įvertinta, ar ūkio subjektas užima dominuojančią padėtį ir gali daryti vienpusę lemiamą įtaką toje atitinkamoje rinkoje; trečia, turi būti įvertinta, ar tiriami veiksmai yra piktnaudžiavimas. Visi šie etapai tarpusavyje yra glaudžiai susiję, todėl nors vieno iš jų neteisingas įvertinimas savaime sąlygoja neteisingas galutines išvadas¹⁴¹.

Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio pažeidimui konstatuoti tokios gilios ekonominės analizės atlikti nereikia. Kaip jau buvo minėta pirmoje magistrinio darbo dalyje, tiriant šio straipsnio pažeidimus, rinkos apibrėžimui yra taikomi minimalūs reikalavimai. Rinkos apibrėžimas šiuo atveju reikalingas tik tiek, kad būtų galima konstatuoti, jog atitinkamoje rinkoje be nagrinėjamo ūkio subjekto veikia nors vienas jo konkurentas. O ir pats tyrimas, ar viešojo administravimo subjekto priimtas teisės aktas ar kitas sprendimas gali būti laikomas diskriminuojančiu ar privilegijuojančiu, nereikalauja labai specifinių žinių, kurių, manytina, neturėtų administracines bylas sprendžiantys teisėjai.

Iš kitos pusės, labai įdomu yra tai, kad pats Konkurencijos įstatymas tam tikrus šio įstatymo pažeidimus suteikia galimybę ginčyti tiesiogiai teismuose. Šio įstatymo 17 straipsnis įtvirtina: „Ūkio subjektai, kurių teisėti interesai pažeidžiami nesąžiningos konkurencijos veiksmiais, turi teisę kreiptis į teismą su ieškiniu <...>. Konkurencijos taryba tiria nesąžiningos konkurencijos veiksmus tik tais atvejais, jeigu šie veiksmai pažeidžia daugelio ūkio subjektų ar vartotojų interesus“.

¹⁴¹ Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo 2008 m. gruodžio 8 d. nutartis administracinėje byloje Nr. A²⁴⁸ - 715/2008, kat. 7.3 (S).

Taigi jau šis Konkurencijos įstatymo straipsnis leidžia suprasti, jog Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo padarytos išvados dėl to, jog administraciniams teismams yra suteikta teisė tik peržiūrėti Konkurencijos tarybos nutarimus, o ne atlikti savarankiškus tyrimus, nėra visiškai teisingos. Kaip matyti, pats Konkurencijos įstatymas numato galimybę kai kuriuos šio įstatymo pažeidimus ginčyti iškart teismuose, prieš tai nesikreipus į Konkurencijos tarybą.

Apibendrinant viską, kas pasakyta šiame magistrinio darbo skyriuje, darytina išvada, jog nors pagal susiformavusią praktiką praktiškai visi Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio pažeidimai pirma ir yra ginčijami Konkurencijos taryboje, administraciniai teismai, gavę prašymą ištirti, ar viešojo administravimo subjekto priimtas teisės aktas atitinka Konkurencijos įstatymo reikalavimus, negalėtų atsisakyti jo tirti. Atlikus kruopščią Lietuvos Respublikos įstatymų bei administracinių teismų praktikos analizę, manytina, jog Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio pažeidimai galėtų būti ginčijami iškart administraciniuose teismuose, prieš tai nesikreipus į Konkurencijos tarybą.

Išvados

1. Konkurencijos tarybos ir Lietuvos Respublikos administracinių teismų suformuota Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio taikymo praktika yra ydinga, nes:

- a) Konkurencijos įstatymo 4 straipsnyje įtvirtintas draudimas prilygintas draudimui, numatytam Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo 106 straipsnio 1 dalyje. Nei minėtuose straipsniuose įtvirtinti draudimai, nei išimties iš jų nėra identiški, o Konkurencijos taryba, teigdama priešingai, neteisingai įvertino šių teisės normų santykį.
- b) Konkurencijos tarybos ir administracinių teismų praktika vertinant tarp viešosios valdžios institucijų ir jų kontroliuojamų įmonių sudarytus sandorius Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio prasme yra labai formali ir suformuota iš esmės neįsigilinus į tarp jų susiklostančių santykių pobūdį;
- c) Konkurencijos tarybai ir Lietuvos Respublikos administraciniams teismams išimtį iš Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio taikymo reikalaujant pagrįsti papildomais ekonominio pobūdžio argumentais, nukrypta tiek nuo pačios Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio 2 dalies, tiek ir nuo iki tol suformuotos praktikos išimtį aiškinti tik siaurai;
- d) Lietuvos vyriausiajam administraciniam teismui atsisakius be išankstinio kreipimosi į Konkurencijos tarybą tirti viešojo administravimo subjektų priimtų teisės aktų atitikimą

Konkurencijos įstatymo 4 straipsniui, pažeisti teisminės gynybos prieinamumo ir universalumo principai.

2. Valstybinio audito ataskaitoje Valstybės kontrolės išreikšta pozicija, jog viešojo administravimo subjektams ir jų vadovams nėra nustatyta tinkama atsakomybė už Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio pažeidimus, bei siūlymas už šio straipsnio pažeidimus skirti pinigines baudas yra kritikuotini, nes:

a) viešojo administravimo subjektų atsakomybės klausimas yra tinkamai reglamentuotas Lietuvos Respublikos civilinio kodekso ir administracinių teisės pažeidimų kodekso normomis.

b) piniginių baudų skyrimas už Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio pažeidimus tik apsunkintų Konkurencijos tarybos darbą ir turėtų daugiau neigiamų nei teigiamų pasekmių.

Naudota literatūra:

Teisės norminiai aktai

Lietuvos teisės aktai

1. Lietuvos Respublikos Konstitucija. Valstybės žinios, 1992, Nr. 33-1014.
2. Lietuvos Respublikos viešųjų pirkimų įstatymas. Valstybės žinios, 2010, Nr. 25-1174.
3. Lietuvos Respublikos viešųjų pirkimų įstatymas. Valstybės žinios, 2009, Nr. 93-3986.
4. Lietuvos Respublikos viešojo administravimo įstatymas. Valstybės žinios, 2006, Nr. 77-2975.
5. Konstitucijos papildymo Konstituciniu aktu „Dėl Lietuvos Respublikos narystės Europos Sąjungoje“ ir Lietuvos Respublikos Konstitucijos 150 straipsnio papildymo įstatymas. Valstybės žinios, 2004, Nr. 111-4123.
6. Lietuvos Respublikos konkurencijos įstatymas. Valstybės žinios, 1999, Nr. 30-856.
7. Lietuvos Respublikos administracinių bylų teisenos įstatymas. Valstybės žinios, 1999, Nr. 13-308.
8. Lietuvos Respublikos administracinių teisės pažeidimų kodeksas. Valstybės žinios, 1999, Nr. 23-649.
9. Lietuvos Respublikos atliekų tvarkymo įstatymas. Valstybės žinios, 1998, Nr. 61-1726.
10. Lietuvos Respublikos vietos savivaldos įstatymas. Valstybės žinios, 1994, Nr. 55-1049.
11. Lietuvos Respublikos prokuratūros įstatymas. Valstybės žinios, 1994, Nr. 81-1514.
12. Lietuvos Respublikos konkurencijos įstatymas. Valstybės žinios, 1992, Nr. 29-841.

Europos Sąjungos teisės aktai

13. Sutartis dėl Europos Sąjungos veikimo, 2010 m. kovo 30 d. Europos Sąjungos oficialus leidinys C 83/47.
14. Europos Sąjungos sutartis (suvestinė redakcija), 2010 m. kovo 30 d. Europos Sąjungos oficialus leidinys C 83/13.
15. Lisabonos sutartis, iš dalies keičianti Europos Sąjungos sutartį ir Europos Bendrijos steigimo sutartį, pasirašyta Lisabonoje, 2007 m. gruodžio 13 d., Europos Sąjungos oficialus leidinys C 306.
16. 2006 m. lapkričio 16 d. Europos Komisijos direktyva 2006/111/EB dėl finansinių santykių tarp valstybių narių ir valstybės įmonių skaidrumo ir dėl finansinio skaidrumo tam tikrose įmonėse. Europos Sąjungos oficialus leidinys 2006, L 318.

Specialioji literatūra

Vadovėliai

17. JONES, A. and SUFRIN, B. *EC Competition Law. Text, Cases, and Materials*. Second edition. New York: Oxford University Press, 2004.
18. STANIKŪNAS, Rimantas. *Konkurencijos politika: teorija ir praktika*. Vilnius: TEV, 2009.
19. WHISH, Richard. *Competition Law*. Sixth edition. London: LexisNexis UK, 2008.
20. WYATT, D. and DASHWOOD, A. *European Union Law*. Fifth edition. London: Sweet & Maxwell, 2006.

Straipsniai periodiniuose leidiniuose

21. KŪRIS, Egidijus. Ūkinės veiklos laisvė, sąžininga konkurencija ir bendra tautos gerovė (Konstitucijos 46 straipsnio jurisprudencinis komentaras). *Jurisprudencija*, 2005, Nr. 64(56).
22. SOLOVEIČIKAS, Deividas. Vidaus pirkimai kaip viešojo pirkimo sutarties išimtis. *Teisė*, 2009, Nr. 71.

Praktinė medžiaga

Europos Sąjungos Teisingumo Teismo sprendimai

23. Europos Sąjungos Teisingumo Teismo 2006 gegužės 11 d. sprendimas byloje C- 340/4, *Carbotermo SpA, Consorzio Alisei v Comune di Busto Arsizio, AGESP SpA* (2006), ECR I-4137.
24. Europos Sąjungos Teisingumo Teismo 2005 m. spalio 13 d. sprendimas byloje C-458/03, *Parking Brixen GmbH* (2005), ECR I-8612.
25. Europos Sąjungos Teisingumo Teismo 2005 m. sausio 11 d. sprendimas byloje C-26/03, *Stadt Halle ir RPL Recyclingpark Lochau GmbH* (2005), ECR I-1.
26. Europos Sąjungos Teisingumo Teismo 2003 m. balandžio 10 d. sprendimas sujungtose bylose C-20/01 ir C-28/01, *Commission of the European Communities v Federal Republic of Germany* (2003), ECR I-3609.
27. Europos Sąjungos Teisingumo Teismo 2001 m. gegužės 17 d. sprendimas byloje C-340/99, *TNT Traco SpA v Poste Italiane SpA and Others* (2001), ECR I-04109.
28. Europos Sąjungos Teisingumo Teismo 1999 m. lapkričio 18 d. sprendimas byloje C-107/98, *Teckal Srl v Comune di Viano and Azienda Gas-Acqua Consorziale (AGAC) di Reggio Emilia* (1999), ECR I-8121.
29. Europos Sąjungos Teisingumo Teismo 1998 m. birželio 25 d. sprendimas byloje C-203/96, *Chemische Afvalstoffen Dusseldorp BV and Others v Minister van Volkshuisvesting, Ruimtelijke Ordening en Milieubeheer* (1998), ECR I-04075.
30. Europos Sąjungos Teisingumo Teismo 1993 m. gegužės 19 d. sprendimas byloje C-320/91, *Criminal proceedings against Paul Corbeau* (1993), ECR I-02533.
31. Europos Sąjungos Teisingumo Teismo 1991 m. gruodžio 10 d. sprendimas byloje C-179/90, *Merci convenzionali porto di Genova SpA v Siderurgica Gabrielli SpA* (1991), ECR I-05889.
32. Europos Sąjungos Teisingumo Teismo 1991 m. balandžio 23 d. sprendimas byloje C-41/90, *Höfner and Elser v Macrotron GmbH* (1991), ECR I-01979.
33. Europos Sąjungos Teisingumo Teismo 1982 m. liepos 6 d. sprendimas sujungtose bylose C-188/80 iki C-190/80, *Prancūzijos Respublika, Italijos Respublika ir Jungtinė Didžiosios Britanijos ir Šiaurės Airijos Karalystė prieš Europos Bendrijų Komisiją* (1982), ECR 2545.
34. Generalinės advokatės Juliane Kokott 2005 m. kovo 1 d. išvada byloje C-458/03, *Parking Brixen GmbH* (2005), ECR. I-8612.

Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo nutarimai

35. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2008 m. gruodžio 4 d. nutarimas. Valstybės žinios, 2008, Nr. 140-5569.
36. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2006 m. gegužės 31 d. nutarimas. Valstybės žinios, 2006, Nr. 62-2283.
- 37.
38. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 1999 m. spalio 6 d. nutarimas. Valstybės žinios, 1999, Nr. 85-2548.
39. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 1998 m. lapkričio 11 d. nutarimas. Valstybės žinios, 1998, Nr. 100-2791.
40. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 1996 m. balandžio 18 d. nutarimas. Valstybės žinios, 1995, Nr. 36-915.

Lietuvos Respublikos administracinių teismų praktika

41. Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo 2011 m. kovo 7 d. nutartis administracinėje byloje Nr. A⁶⁶²-295/2011, kat. 13.2 (S).
42. Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo 2010 m. spalio 5 d. nutartis administracinėje byloje Nr. A¹⁴³ – 1172/2010, kat. 15.2.3.1.
43. Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo 2010 gegužės 21 d. nutartis administracinėje byloje Nr. A⁵⁰²-539/2010, kat. 7.1.
44. Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo 2009 m. vasario 6 d. nutartis administracinėje byloje Nr. AS⁴⁴² - 79/2009, kat. 69.3 (S).
45. Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo 2008 m. gruodžio 5 d. nutartis administracinėje byloje Nr. A-756-1976/2008.
46. Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo 2008 m. gruodžio 8 d. nutartis administracinėje byloje Nr. A²⁴⁸ - 715/2008, kat. 7.3 (S).
47. Vilniaus apygardos administracinio teismo 2008 m. kovo 6 d. sprendimas administracinėje byloje Nr. I-2049-484/2008, kat. 15.2; 15.4;61.
48. Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo 2006 m. gegužės 11 d. nutartis administracinėje byloje Nr. A1-686/2006.
49. Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo 2006 m. spalio 19 d. sprendimas administracinėje byloje Nr. I-444-5-06, kat. 17.1.
50. Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo 2006 m. spalio 27 d. nutartis administracinėje byloje Nr. AS⁵-434/2006.
51. Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo 2004 m. spalio 28 d. nutartis administracinėje byloje Nr. I¹-08/04, kat. 20.1.
52. Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo 2001 m. birželio 27 d. nutartis administracinėje byloje Nr. A³-612-01.
53. Vilniaus apygardos administracinio teismo 2010 m. lapkričio 4 d. sprendimas administracinėje byloje Nr. 1-172-426/2010.
54. Vilniaus apygardos administracinio teismo 2006 m. gegužės 22 d. sprendimas administracinėje byloje Nr. I-1759-17-2006.
55. Aukštesniojo administracinio teismo 2000 m. birželio 12 d. sprendimas administracinėje byloje Nr. 1⁷-306.
56. Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo praktikos taikant išankstinio ginčų nagrinėjimo ne per teismą tvarką reglamentuojančias teisės normas apibendrinimas (I dalis). Publikuota: Administracinių teismų praktika Nr. 19 (2010 m. sausis – birželis).

Lietuvos Aukščiausiojo Teismo praktika

57. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2009 m. liepos 29 d. Viešųjų pirkimų reglamentavimo ir teismų praktikos apžvalga. Publikuota: Teismų praktika Nr. 31.

Lietuvos Respublikos konkurencijos tarybos nutarimai

58. Lietuvos Respublikos konkurencijos tarybos 2011 m. vasario 10 d. nutarimas Nr. 2S-4.
59. Lietuvos Respublikos konkurencijos tarybos 2010 m. gruodžio 23 d. nutarimas Nr. 2S-34.
60. Lietuvos Respublikos konkurencijos tarybos 2010 m. liepos 15 d. nutarimas Nr. 2S-18.
61. Lietuvos Respublikos konkurencijos tarybos 2010 m. birželio 10 d. nutarimas Nr. 2S-15.
62. Lietuvos Respublikos konkurencijos tarybos 2010 m. balandžio 1 d. nutarimas Nr. 2S-8.
63. Lietuvos Respublikos konkurencijos tarybos 2009 m. kovo 26 d. nutarimas Nr. 2S-8.
64. Lietuvos Respublikos konkurencijos tarybos 2008 m. birželio 5 d. nutarimas Nr. 2S-10.
65. Lietuvos Respublikos konkurencijos tarybos 2007 m. rugsėjo 20 d. nutarimas Nr. 2S-19.
66. Lietuvos Respublikos konkurencijos tarybos 2006 m. sausio 19 d. nutarimas Nr. 2S-3.
67. Lietuvos Respublikos konkurencijos tarybos 2005 m. birželio 30 d. nutarimas Nr. 2S-10.
68. Lietuvos Respublikos konkurencijos tarybos 2001 m. vasario 8 d. nutarimas Nr. 23.
69. Lietuvos Respublikos konkurencijos tarybos 2000 m. kovo 16 d. nutarimas Nr. 4/b.
70. Lietuvos Respublikos konkurencijos tarybos 2000 m. vasario 10 d. nutarimas Nr. 2/b.
71. Lietuvos Respublikos konkurencijos tarybos 2000 m. vasario 24 d. nutarimas Nr. 17 „Dėl Konkurencijos tarybos paaiškinimų dėl atitinkamos rinkos apibrėžimo“. Valstybės žinios, 2000, Nr. 19.
72. Lietuvos Respublikos konkurencijos tarybos išvada, atlikta vykdant 2000 m. balandžio 19 d. Aukštesniojo administracinio teismo nutartį (raštas 2000 04 21, Nr. 1⁷-306).

Travaux préparatoires

73. 2007 m. lapkričio 20 d. Europos Komisijos personalo darbinis dokumentas „Dažniausiai užduodami klausimai dėl viešųjų pirkimų taisyklių taikymo viešojo intereso paslaugoms“ (angl. Frequently asked questions concerning the application of public procurement rules to social services of general interest). SEC(2007) 1514. Prieiga per internetą: < <http://ec.europa.eu> >.
74. 2011 m. vasario 3 d. Lietuvos Respublikos Prezidentės pateiktas Viešųjų pirkimų įstatymo 7, 8, 10 straipsnių pakeitimo, 56 straipsnio papildymo ir Įstatymo papildymo 81 ir 82 straipsniais įstatymo projektas, Nr. XIP-2891.
75. 2010 m. spalio 13 d. Lietuvos Respublikos Prezidentės pateiktas Konkurencijos įstatymo 3, 40, 42 straipsnių papildymo ir pakeitimo ir Įstatymo papildymo 44¹, 44² straipsniais įstatymo projektas Nr. 1K-510.
76. 2010 m. gruodžio 29 d. Lietuvos laisvosios rinkos instituto pastabos Konkurencijos įstatymo 3, 40, 42 straipsnių papildymo ir pakeitimo ir Įstatymo papildymo 44¹, 44² straipsniais įstatymo projektui XIP-2510. Prieiga per internetą: www.lrinka.lt.
77. Lietuvos laisvosios rinkos instituto 2006 birželio 21 d. analizė „Konkurencijos teisė ir jos taikymas Lietuvoje“. Prieiga per internetą: www.lrinka.lt.
78. Lietuvos Respublikos valstybės kontrolės 2010 m. gruodžio 30 d. valstybinio audito ataskaita „Konkurencijos laisvės apsauga“ Nr. VA-P-20-10-26. Prieiga per internetą: www.vkontrolė.lt.

Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio taikymo praktika

Santrauka

Šis magistrinis darbas yra skirtas Lietuvos Respublikos konkurencijos įstatymo 4 straipsnio taikymo praktikos analizei. Darbe yra išskiriami ir analizuojami šie Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio taikymo probleminiai aspektai: vidinio sandorio doktrina ir jos santykis su viešojo administravimo subjektų pareiga užtikrinti sąžiningos konkurencijos laisvę reguliuojant ūkinę veiklą Lietuvoje, išimtis iš Konkurencijos įstatymo 4 straipsnio taikymo ir tai, kokiais argumentais ji turi būti grindžiama, viešojo administravimo subjektų atsakomybės klausimas bei tai, ar Konkurencijos įstatymo 4 straipsnis gali būti taikomas tiesiogiai teismuose.

The legal practice of Article 4 of the Law on Competition

Summary

This master thesis is dedicated to the analysis of the legal practice of Article 4 of the Law on Competition of the Republic of Lithuania. The author seeks to examine these

problemic aspects of the legal practice of Article 4 of the Law on Competition: the concept of the in-house agreement and its relation to the general duty of entities of public administration to ensure freedom of fair competition, the exception to Article 4 of the Law on Competition and those arguments that can justify it, the liability of entities of public administration for the infringements of the Law on Competition and the question of direct application of Article 4 of the Law on Competition.