

MYKOLO ROMERIO UNIVERSITETAS
TEISĖS FAKULTETAS
TARPTAUTINĖS IR EUROPOS SĄJUNGOS TEISĖS KATEDRA

PETRAS BUTRIMAS

PASLAUGŲ TEIKIMO LIBERALIZAVIMAS
EUROPOS SĄJUNGOJE: DIREKTYVA DĖL
PASLAUGŲ VIDAUS RINKOJE

Magistro baigiamasis darbas

Vadovas

Prof. dr. Ignas Vėgėlė

VILNIUS, 2011

MYKOLO ROMERIO UNIVERSITETAS
TEISĖS FAKULTETAS
TARPTAUTINĖS IR EUROPOS SĄJUNGOS TEISĖS KATEDRA

PASLAUGŲ TEIKIMO LIBERALIZAVIMAS
EUROPOS SĄJUNGOJE: DIREKTYVA DĖL
PASLAUGŲ VIDAUS RINKOJE

Europos Sąjungos teisės magistro baigiamasis darbas
Studijų programa 62401S110

Vadovas
Prof. dr. Ignas Vėgėlė
2011 12

Atliko
ESmns10-01 gr. stud.
Petras Butrimas
2011 12 09

VILNIUS, 2011

TURINYS

SANTRUMPOS.....	4
ĮVADAS	5
1. PASLAUGŲ TEIKIMO LAISVĖS REGULIAVIMAS EUROPOS SAJUNGOS TEISINGUMO TEISMO PRAKTIKOJE.....	9
1.1 Paslaugomis laikoma veikla.....	10
1.2 Paslaugų teikimo laisvės ribojimai	14
1.3 Ribojimų pagrįstumo sąlygos paslaugų teikimo laisvėje.....	16
2. PASLAUGŲ DIREKTYVOS PROJEKTAS	19
2.1 Kilmės valstybės principas ir su tuo susijusios problemos.....	21
2.1.1 Piktnaudžiavimo teisėmis grėsmė.....	23
2.1.2 Kilmės valstybės principo ištakos.....	25
2.1.3 Kilmės valstybės principas paslaugų judėjimo laisvėje.....	26
2.1.3.1 Ar ESTT pripažįsta abipusio pripažinimo principą paslaugų judėjimo laisvėje.....	28
2.1.3.2 Kilmės valstybės principas Europos Sąjungos antrinėje teisėje	30
2.1.4 Kilmės valstybės principo vieta naujoje Paslaugų direktyvoje.....	33
3. DIREKTYVA DĖL PASLAUGŲ VIDAUS RINKOJE	37
3.1 Taikymo sritis	37
3.1.1 Abejotinas tam tikrų paslaugų pašalinimas iš Paslaugų direktyvos.....	38
3.1.1.1 Neekonominio ir ekonominio pobūdžio bendrų interesų paslaugos.....	38
3.1.1.2 Sveikatos priežiūra.....	39
3.1.1.3 Kitos paslaugų sritys.....	40
3.1.2 Bendrosios ir specialiosios normų konkurencija	42
3.1.2.1 Komandiruojamų darbuotojų direktyva.....	43
3.1.2.2 Profesinių kvalifikacijų pripažinimo direktyva.....	46
3.1.2.3 Santykis su kitais Europos Sąjungos teisės aktais	48
3.2 Paslaugų teikėjų įsisteigimo laisvė	53
3.3 Laisvė teikti paslaugas ir su tuo susijusios nukrypti leidžiančios nuostatos.....	56
3.4 Paslaugų direktyvos kaip teisę derinančio akto problemos	61
3.5 Europos Sąjungos Teisingumo Teismo jurisprudencija dėl Paslaugų direktyvos nuostatų išaiškinimo	64
3.6 Naujovės	66
IŠVADOS	69
LITERATŪROS SĄRAŠAS	72
SANTRAUKA	79
SUMMARY	80

SANTRUMPOS

- BVP – Bendrasis vidaus produktas
- EB *arba* Bendrija – Europos bendrija
- EB Sutartis – Europos bendrijos steigimo sutartis
- ES *arba* Sąjunga – Europos Sąjunga
- ES Sutartis – Europos Sąjungos sutartis
- ESTT, Teismas *arba* Teisingumo Teismas – Europos Sąjungos Teisingumo Teismas
- GA – Generalinis advokatas
- GATS – Bendrasis susitarimas dėl prekybos paslaugomis
- Komisija – Europos Komisija
- OJ – Europos Sąjungos oficialus leidinys anglų kalba
- OL – Europos Sąjungos oficialus leidinys lietuvių kalba
- Parlamentas – Europos Parlamentas
- Paslaugų direktyva *arba* Direktyva – 2006 m. gruodžio 12 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2006/123/EB dėl paslaugų vidaus rinkoje
- Paslaugų direktyvos projektas *arba* Direktyvos projektas – 2004 m. sausio 13 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos dėl paslaugų vidaus rinkoje projektas
- SESV *arba* Sutartis – Sutartis dėl Europos Sąjungos veikimo

IVADAS

1957 m. Europos Bendrija užsibrėžė uždavinį sukurti bendrąją rinką, kurios pagrindas – keturios laisvės. Teoriškai Sutarties nuostatos turėjo užtikrinti laisvą asmenų, prekių, paslaugų ir kapitalo judėjimą. Tačiau praktiškai remtis šiomis laisvėmis buvo sunku dėl valstybių narių sukurtų reikalavimų ir ribojimų, kurie trukdė atverti savo rinkas kitų valstybių narių subjektams. Kad būtų atliktas teisės derinimas ir šios laisvės būtų gerbiamos bei jomis plačiai naudojamos, į procesą turėjo įsitraukti Teisingumo Teismas. Tačiau paslaugų sritis didesnio dėmesio, priešingai nei prekės, nesulaukė. Tai sąlygojo ir negatyvi paslaugų formuluotė EB Sutartyje¹. Todėl praeityje Teisingumo Teismas neretai yra kartojęs, kad nuostatos dėl kitų laisvių turi viršenybę prieš nuostatas dėl paslaugų².

Tačiau prieš 20 metų pradėjo keistis ir pats Teismo požiūris į šią laisvę³. Galbūt tam turėjo įtakos 1985 m. Europos Komisijos pirmininko Jacques'o Delors'o pateiktas vienos rinkos sukūrimo planas, plačiau žinomas kaip Baltoji knyga, skirta vidaus rinkos sukūrimui⁴. Tuo metu buvo priimtos kelios sektorinės direktyvos⁵. Tačiau dėl paslaugų specifiškumo šis procesas apsiribojo pagrindiniais paslaugų sektoriais, nes visiems priimtinių sektorinio reglamentavimo nuostatų nustatymas užtrunka ilgą laiko tarpą, kol yra pasiekiamas kompromisas. Todėl likusieji paslaugų sektoriai, kurių nereglementavo EB antrinė teisė, turėjo pasitenkinti Sutarties straipsniuose įtvirtintomis taisyklėmis ir Teisingumo Teismo formuojama praktika. Tai ne visada suteikdavo aiškumo ir teisinio tikrumo paslaugų teikėjams ir gavėjams, kurie vangiai naudojo šia laisve.

Todėl Lisabonoje susirinkusi Europos vadovų Taryba nusprendė, kad svarbiausias programos, kuria siekiama žiniomis paremtą ES ekonomiką iki 2010 m. paversti konkurencingiausia ir dinamiškiausia pasaulyje, elementas yra vidaus rinkos pritaikymas paslaugoms. Šie tikslai paskatino Komisiją imtis neatidėliotinių veiksmų. Tad 2002 m. Komisijos priimtame komunikate „Paslaugų vidaus rinkos padėtis“⁶ buvo įvardinti pagrindiniai barjerai ir kliūtys, kurios stabdo ar apsunkina paslaugų vidaus rinkos veikimą. Komisijai iškilo problema, kaip greitai ir efektyviai panaikinti įvardytas kliūtis antrinės ES teisės nereglementuotuose

¹ Pagal šią Sutartį paslaugos – tai tokios paslaugos, kurios paprastai yra teikiamos už užmokestį ir kurių nereglementuoja nuostatos dėl prekių, kapitalo ir asmenų judėjimo laisvės (EB 50 str.).

² Barnard, C. Europos Sąjungos materialinė teisė: keturios laisvės. Eugrimas. 2006, T. 2: p. 141.

³ C-76/90 Säger v. Dennemeyer [1991] ECR I-4221.

⁴ Completing the Internal Market: White Paper from the Commission to the European Council. Milan, 1985, COM(85) 310.

⁵ Pavyzdžiui: Tarybos direktyva 93/22/EEB dėl investicinių paslaugų vertybinių popierių srityje, OL 1998 L 330; Direktyva 96/67/EB dėl patekimo į Bendrijos oro uostuose teikiamų antžeminių paslaugų rinką OL 1996 L 272/36.

⁶ European Commission report from the Commission to the Council and the European Parliament on the state of the internal market for services. Brussels, COM(2002)441.

paslaugų sektoriuose. Problemos sprendimas buvo pateiktas 2004 m. Paslaugų direktyvos projekte⁷.

Šiuo pasiūlymu ketinta reguliuoti visus likusius paslaugų sektorius vienu teisės aktu. O tai dėl paslaugų skirtingumo ir specifinių savybių buvo sunkiai įmanoma. Tačiau šis horizontalusis teisės aktas ketino įtvirtinti du svarbius dalykus, kai kurių mokslininkų vadinamus revoliuciniais ES teisėje. Tai kilmės valstybės principas ir platus paslaugų ratas, kuriam būtų taikoma ši direktyva. Pagal kilmės valstybės principą paslaugų teikėjas, teikiantis paslaugas kitoje valstybėje narėje nei yra įsisteigęs, bus saistomas įsisteigimo šalies teisės, o ne priimančios šalies, kurioje yra teikiamos paslaugos. Be to, kilmės valstybė bus atsakinga ir įpareigota užtikrinti paslaugų teikėjo priežiūrą net ir tais atvejais, kai paslaugos teikiamos kitoje valstybėje narėje. Todėl dėl Direktyvos projekto teksto universalumo, t.y. horizontalaus jo taikymo, šis principas, kai kurių didžiųjų valstybių narių manymu, galėjo sukelti socialinį dempingą ir „lenktynes iki dugno“. Tokie nuogaštavimai pasirodė realūs, nes tuo pačiu metu ES išsiplėtė iki 25 valstybių narių (vėliau narėmis dar tapo Bulgarija ir Rumunija). Rytų šalių menkesnis paslaugų reguliavimas, tradicijų nebuvimas, žemesnė saugomų vertybių apsauga ir apimtis bei baimė dėl „Lenkijos santechnikų invazijos į Vakarų Europą“ sukėlė masinius protestus ir demonstracijas senosiose valstybėse narėse, o batalijos Europos Parlamente parodė, kad nei vienas teisės akto svarstymas iki tol nesulaukė tokio dėmesio per visą ES istoriją.

Tad Komisija privalėjo atsižvelgti į pareikštus argumentus ir nuomones, dėl ko 2006 m. buvo priimta Paslaugų direktyva⁸. Direktyvos tikslas – sukurti kuo liberalesnę paslaugų rinką, panaikinti paslaugų teikėjams kylančias administracines ir teisinės kliūtis bei nepagrįstus, diskriminacinius ar neproporcingus reikalavimus, užtikrinti paslaugų teikėjų įsisteigimo laisvę ir laisvę teikti paslaugas kitoje valstybėje narėje, skatinti ekonominį bei socialinį progresą. Tačiau Paslaugų direktyvos taikymo sritis buvo smarkiai apribota, o principas, sukėlęs tiek aistrų, pašalintas. Todėl kyla klausimas, ar be šių dviejų esminių netekčių Paslaugų direktyva vis dar išlieka tokia pat reikalinga ir vertinga siekiant užtikrinti paslaugų vidaus rinką. Baiminamasi, kad kilmės valstybės principą pakeitęs kitas neaiškaus turinio principas – paslaugų teikimo laisvės principas – kartu su begale išimčių ir galimų valstybių narių apribojimų pateisinimų bei apribotos direktyvos veikimo sritimi, galimai neatstos to poveikio, kurį būtų sukūręs pirminis Direktyvos projektas. Todėl ekonominė nauda, kuri turėjo atsirasti priėmus šį teisės aktą, bus gerokai kuklesnė nei buvo tikėtasi. Abejojama, ar dėl Paslaugų direktyvos teksto komplikotumo ir sudėtingumo paslaugų teikėjas atras joje savo teises ir jomis pasinaudos. Kita vertus,

⁷ The proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on services in the internal market, COM(2004) 2final/3.

⁸ Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2006/123/EB dėl paslaugų vidaus rinkoje, OL 2006 L 376/36.

ižvelgiami ir teigiami šios Direktyvos aspektai: supaprastintos administracinės procedūros, steigiami kontaktiniai centrai ir kas treji metai vyksianti Direktyvos persvarstymo procedūra leis toliau kryptingai dirbti siekiant liberalizuoti paslaugų vidaus rinką.

Paslaugų teikimo laisvės liberalizavimo Europos Sąjungoje tema Lietuvos teisės mokslininkų (I.Vėgėlė, S.Žaltauskaitė-Žalimienė, I.Daukšienė, E.Piesarskas) buvo analizuota tam tikrais paslaugų teikimo aspektais, tačiau Paslaugų direktyvos problemiškas nebuvo nagrinėtas. Tačiau negalime to paties teigti apie užsienio autorius (C.Barnard, A.Hatje, N.Maydell, V.Hatzopoulos, S.Weatherill, C.Smith, M.Klamert, R.Graham ir kt.). Tai įrodo mokslinių straipsnių gausa tiek politiniu, tiek ekonominiu, tiek ir teisiniu aspektu. Europos Sąjungos Teisingumo Teismo gausėjanti praktika paslaugų laisvės atžvilgiu suponuoja šios laisvės svarbą ir aktualumą šiuolaikiniame pasaulyje, nes didžioji valstybių narių BVP dalis sukurama būtent paslaugų sektoriuje. Kadangi ateityje šio sektoriaus plėtra tik didės, yra svarbu atkreipti dėmesį į tai, kad tam tikrą sritį suderinus antriniu ES teisės aktu, valstybės narės turės remtis būtent šiuo derinančiu teisės aktu, o ne Sutarties nuostatomis. Todėl Paslaugų direktyva paslaugų teikimo laisvėje tampa vienu svarbiausiu ir pagrindiniu ES teisės aktu, kurio įgyvendinimas ir tinkamas taikymas nacionalinėje teisėje tampa didžiausiu iššūkiu tiek valstybių narių institucijoms, tiek paslaugų teikėjams ir gavėjams. Be to, paslaugų liberalizavimo procesas šios Direktyvos priėmimu nesibaigia. Akivaizdu, kad ši Paslaugų direktyva ir toliau išliks tyrimų objektu, nes tai tik nedidelis žingsnis į priekį liberalizuojant paslaugų teikimo rinką. Direktyvos persvarstymo procedūros metu Komisija galės siūlyti tam tikrus teisės akto pakeitimus, kaip tobulinti paslaugų sektoriaus reglamentavimą. Todėl yra svarbu nustatyti šios Paslaugų direktyvos trūkumus, kurie ateityje galės būti pašalinti, siekiant sukurti kuo efektyvesnę paslaugų vidaus rinką Europos Sąjungoje.

Problema: priėmus Paslaugų direktyvą, iš pirminio jos teksto buvo išbraukta viena iš svarbiausių jos nuostatų – kilmės valstybės principas. Kyla klausimas, ar pastarąjį principą keičiantis paslaugų teikimo laisvės principas visiškai kompensuoja jo praradimą ir galbūt Direktyvos taikymo problemiškas kyla ne dėl naujojo principo, o dėl paties Direktyvos teksto formulavimo. Manytina, kad ši iškelta problema padės atskleisti šių dviejų principų santykį, panašumus ir skirtumus bei parodys, kad paslaugų teikimo laisvės principas pagal to meto situaciją ir aplinkybes (naujų narių iš Rytų priėmimas ir senųjų valstybių narių arši kritika kilmės valstybės principo atžvilgiu) buvo tinkamiausias kompromisinis sprendimas, kuris tuo metu galėjo būti pasiektas. Todėl didžiausios problemos kyla dėl Direktyvos teksto formulavimo ir jos nuostatų santykio su kitais ES teisės aktais.

Hipotezė: paslaugų teikimo laisvės principas nesukuria to paslaugų teikimo liberalizavimo poveikio, kurį būtų pasiekęs kilmės valstybės principas, nes paslaugų teikėjui ir

toliau teks peržiūrėti valstybių reikalavimus konkrečioje valstybėje narėje, kurioje jis ketina teikti paslaugas. Todėl, atsižvelgiant į tai, itin didelę reikšmę įgyja kitos Direktyvos formuluotės, kurios dėl savo negatyvaus formulavimo kelia nemažai problemų Direktyvos taikymo ir aiškinimo kontekste.

Tikslas: išsiaiškinti paslaugų teikimo laisvės ir kilmės valstybės principų tarpusavio santykį, jų esmę, panašumus ir skirtumus, nustatyti bei išanalizuoti Paslaugų direktyvos nuostatų keliamas teises problemas, jų santykį su kitais teisės aktais ir ESTT praktika.

Uždaviniai:

1. Patvirtinti ar paneigti, kad paslaugų teikimo laisvės principas visiškai kompensuoja kilmės valstybės principo netekimą.
2. Išanalizuoti Europos Sąjungos Teisingumo Teismo praktiką paslaugų liberalizavimo aspektu.
3. Nustatyti pagrindinius Paslaugų direktyvos trūkumus, kurie sąlygoja šios Direktyvos taikymo problemiškumą.

Darbo objektas: Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2006/123/EB dėl paslaugų vidaus rinkoje.

Metodologija: rašant darbą buvo naudojami analizės, sintezės, lyginamasis, retrospektyvinis ir sisteminis metodai, kurių pasirinkimą ir tinkamumą lėmė keletas priežasčių. Visų pirma pasirinkti metodai leidžia detaliai pristatyti analizuojamą temą, išskirti pagrindines idėjas ir mintis, palyginti, kokie yra analizuojamų principų skirtumai ir panašumai, jų tarpusavio ryšys ir santykis. Taip pat jie padėjo analizuoti Teisingumo Teismo jurisprudenciją, išskirti svarbiausias direktyvos nuostatų keliamas problemas. Retrospektyvinis metodas leido pažvelgti, kaip vystėsi paslaugų teikimo laisvės reglamentavimas ES. Sisteminis metodas padėjo išskirti paslaugų teikimo laisvės skirtumus nuo kitų ES laisvių bei nustatyti Paslaugų direktyvos nuostatų santykį su kitomis ES teisės aktais, reguliuojančių paslaugų teikimo sritį, nuostatomis.

Darbo struktūra: dėstomoji dalis sudaryta iš trijų dalių. Pirmojoje aptariamas paslaugų teikimo laisvės reguliavimas Europos Sąjungos Teisingumo Teismo praktikoje. Antrojoje dalyje nagrinėjamos Paslaugų Direktyvos priėmimo aplinkybės, aiškinamasi, kodėl pirminis Direktyvos projektas susilaukė tiek daug kritikos. Taip pat bandoma atskleisti paslaugų teikimo laisvės ir kilmės valstybės principų esmę, skirtumus ir panašumus. Tuo tikslu nagrinėjama Europos Sąjungos Teisingumo Teismo praktika bei kitos direktyvos, kuriose panašūs principai jau yra taikomi. Paskutinėje dalyje yra nagrinėjamas Paslaugų direktyvos santykis su kitais ES teisės aktais, tam tikrų nuostatų problemiškumas, dėl ko direktyvos veikimas ir taikymas praktikoje kelia tam tikrų klausimų, kuriems išspręsti yra būtini Europos Sąjungos Teisingumo Teismo išaiškinimai.

1. PASLAUGŲ TEIKIMO LAISVĖS REGULIAVIMAS EUROPOS SAJUNGOS TEISINGUMO TEISMO PRAKTIKOJE

Prieš pradėdant nagrinėti Paslaugų Direktyvos nuostatas, svarbu nustatyti, kodėl iki Paslaugų direktyvos pasiūlymo ES teisėje nebuvo panašaus pobūdžio antrinių teisės aktų, nors vidaus rinka turėjo būti sukurta iki 1992 m. pabaigos. Viena to priežasčių yra plati paslaugų sąvoka, kuri apima begalę skirtingų paslaugų veiklos sričių, į kurias patenka ir ypatingai svarbios paslaugos visuomenei, valstybių narių ekonomikai bei paslaugos, kurios yra glaudžiai susijusios su tam tikromis valstybių narių tradicijomis⁹. Todėl, siekiant vidaus rinkos sukūrimo tikslų, pirmiausia buvo siekiama suderinti svarbiausius paslaugų sektorius (finansines, draudimo, transporto, televizijos paslaugas), o kiti paslaugų sektoriai, kurių neapėmė sektorinės paslaugų direktyvos, liko reguliuojami ESTT formuojama praktika¹⁰. Tačiau doktrinoje teigiama, kad šis „dvigubo kelio“ metodas, kai vienos paslaugos reglamentuojamos antrine ES teise, o kitos reguliuojamos tik ESTT sprendimais, nebuvo tinkamas, kadangi „ESTT jurisprudencija apėmė tik ledkalnio viršūnę, kai didžioji paslaugų teikimo apribojimų dalis išliko pasislėpusi po paviršiumi, o Komisija nepajėgė jų identifikuoti savo pažeidimų tyrimuose, nes atskiri asmenys ar įmonės, kenčiančios nuo tų apribojimų, nesikreipė į teismą, o nacionaliniai teismai, jei susidurdavo su tokiais bylomis, nepajėgė taikyti Sutarties nuostatų ir/ar pateikti prejudicinių klausimų Europos Sąjungos Teisingumo Teismui“¹¹. Todėl, vėliau atlikus papildomus tyrimus dėl padėties vidaus rinkoje, paaiškėjo, kad ir toliau išlieka nemažai kliūčių, kurios vienaip ar kitaip riboja paslaugų teikimą vidaus rinkoje.

Remiantis Sutarties dėl Europos Sąjungos Veikimo (toliau SESV) 57 straipsniu, paslaugos yra apibrėžiamos neigiamu aspektu, įtvirtinant, kad jos paprastai turi būti teikiamos už užmokestį ir kurių nereglementuoja nuostatos dėl prekių, kapitalo ir asmenų judėjimo. Toks antraeilis vaidmuo neatitinka šių dienų realijų, kai paslaugų sektorius tampa vienu iš svarbiausių Europos Sąjungos ekonomikos sričių¹². Todėl iš pradžių paslaugų teikimo laisvės esmė ir taisyklės buvo atskleidžiamos ESTT Sutarties nuostatų taikymo praktikoje, kuri buvo plėtojama palaipsniui, nes paslaugų sritis yra gana dinamiška, greitai reaguojanti į technologijų vystymąsi ir jos teikiamas galimybes. Todėl dėl paslaugų heterogeniškumo ir sąvokos neapibrėžtumo yra svarbu išsiaiškinti, koks yra santykis tarp laisvės teikti paslaugas ir kitų laisvių, bei kokie

⁹ Renard, S. St C. How free is the free movement of services? How Unified Is the European Union? // How unified is the European Union: European integration between visions and popular legitimacy. Berlin: Springer. 2009, p. 61.

¹⁰ De Witte, B. Setting the scene: how did services get to Bolkestein and why? EUI Working Paper LAW. 20/2007, internetinė prieiga: http://cadmus.eui.eu/bitstream/handle/1814/6929/LAW_2007_20.pdf?sequence=1 [prisijungimo laikas: 2011-06-10], p. 4.

¹¹ *Ibid*, p. 6.

¹² Hatzopoulos, V. Assessing the Services Directive (2006/123/EC). The Cambridge Yearbook of European Legal Studies 2007-2008. 2008, 10, p. 216.

požymiai yra būdingi būtent šiai laisvei, kurie padėtų ją išskirti iš prekės ar asmenims taikomų nuostatų.

1.1 Paslaugomis laikoma veikla

Pirmiausia reikia nustatyti, kokia veikla yra laikoma paslauga. Sutarties 57 straipsnio 1 dalyje pateikiami pavyzdžiai yra susiję su amatininkų veikla, laisvosiomis profesijomis, taip pat su pramoninio ir komercinio pobūdžio veikla. ESTT praktikoje šis sąrašas buvo gerokai išplėstas, įtraukiant medicinos, televizijos signalo perdavimo, finansines, verslo ir švietimo paslaugas¹³. O pagal sprendimą *Luisi ir Carbone*¹⁴ byloje prie paslaugų yra priskiriamas ir turizmas. Atsižvelgiant į dinamišką paslaugų veiklos traktavimą, galime teigti, kad šis sąrašas nėra baigtinis. Todėl ESTT jurisprudencijoje nustatyti kriterijai, į kuriuos Teismas atsižvelgia vertindamas, ar konkreti veikla yra priskiriama laisvam prekių, asmenų ar paslaugų teikimo laisvei. Mokslininkas N.Maydell išskiria šiuos elementus, kurie gali padėti atskirti paslaugų teikimo veiklą nuo kitų sričių:

- 1) nemateriali produkcija (rezultatas);
- 2) savarankiškai dirbančio asmens veikla;
- 3) „užsienio“ elementas;
- 4) laikinumas.¹⁵

Pirmasis elementas padeda suprasti paslaugų teikimo laisvės santykį su laisvu prekių judėjimu. Paslaugos, apibrėžtos Sutarties 56 str., gali būti priskiriamos ekonominei veiklai tik tada, kai jos neturi materialaus rezultato, nesukuria apčiuopiamos produkcijos. Priešingai, prekės visuomet yra siejamos su materialiuoju objektu. Tačiau šis kriterijus, kuris remiasi skirtumu tarp materialaus ir nematerialaus objekto, praktikoje gali sąlygoti teisinį neapibrėžtumą, nes Europos Sąjungos Teisingumo Teismas, pavyzdžiui, elektros energiją vienoje iš bylų laikė materialiu objektu ir ją priskyrė nuostatoms, reglamentuojančioms laisvą prekių judėjimą¹⁶. Tokie atvejai gali būti sprendžiami dvejopai: jei byloje yra materialių ir nematerialių požymių ir juos įmanoma atskirti, yra taikomos skirtingos Sutarties nuostatos dėl laisvo prekių judėjimo ir paslaugų teikimo; tačiau jei neįmanoma atskirti šių dviejų elementų – taikomos laisvės nuostatos, kurių objektas yra pagrindinis veiklos rezultatas¹⁷. Todėl, jeigu Teismas manys, kad paslaugos suteikimas buvo pagrindinis tikslas, o prekės pardavimas tebuvo papildoma dalis prie paslaugų teikimo, tuomet bus taikomos Sutarties nuostatos dėl paslaugų teikimo laisvės. Be to, Teismas

¹³ Barnard, C., *supra note 2*, p. 147.

¹⁴ C-286/82 ir C-26/83, *Luisi and Carbone v. Ministero del Tesoro* [1984] ECR 377.

¹⁵ Maydell, N. *The Services directive and existing Community law. Services liberalisation in the internal market*, European Community studies association of Austria publication series. 2008, 6, p. 30.

¹⁶ *Ibid.*

¹⁷ *Ibid.*, p. 31.

*Alpine Investments*¹⁸ byloje nustatė, jog 56 str. taikymui pakanka vien tik egzistavimo virtualių, kitoje valstybėje narėje esančių paslaugos gavėjų. Vėliau Teismas žengė kur kas drąsesnį žingsnį *Carpenter*¹⁹ ir *Omega*²⁰ bylose, kai pastarojoje byloje pripažino, kad nuostatos dėl paslaugų teikimo taikomos ir tada, kai nors faktiškai ir nėra sudaryta jokių paslaugų teikimo sutarčių, tačiau jos galėjo būti pasirašytos ateityje, jei nebūtų taikomi valstybės narės apribojimai. Taigi Sutarties nuostatos dėl paslaugų teikimo taikomos ne tik virtualioms, bet ir toms paslaugoms, kurios galėtų būti teikiamos ateityje, t.y., užtenka vien subjektyviojo elemento, tvirtinant, jog paslaugos bus teikiamos.

Antrasis elementas (savarankiškai dirbančio asmens veikla) skiria paslaugų teikimo laisvę nuo laisvo darbuotojų judėjimo. Kiekvienu konkrečios bylos atveju būtina įvertinti visas aplinkybės, kurios padėtų atskleisti, ar asmuo dirba kitam asmeniui ir už tai gauna atlyginimą, ar jis dirba savarankiškai ir prisiima visą ekonominę veiklos riziką, ar gali laisvai pasirinkti ir paskirti sau darbo valandas, ar įdarbinti papildomus darbuotojus²¹. Šie kriterijai padėtų atskirti, kurios nuostatos būtų taikomos konkrečiu atveju, nes nustatyti formalūs apibrėžimai ne visada suspėja prisitaikyti prie besikeičiančių darbo santykių.

Trečiasis elementas, kuris taikomas vienodai visoms vidaus rinkos laisvėms, reiškia, kad Sutarties nuostatos, susijusios su paslaugų teikimu, taikomos tik tada, jei yra tarpvalstybinė situacija (užsienio elementas). Taigi paslaugų teikimo veikla turėtų paveikti bent dviejų valstybių narių rinkas. Tai patvirtina ir Sutarties 56 str. formuluoatė, kuri nustato, kad *uždraudžiami apribojimai, taikomi valstybių narių nacionaliniams subjektams, kurie yra įsisteigę kitoje valstybėje narėje negu valstybė, kurios subjektu yra asmuo, kuriam tos paslaugos teikiamos*. Todėl teisės doktrinoje yra skiriami keturi atvejai, kurie išpildo šį reikalavimą.

Pirmasis atvejis, kuris ir numatytas prieš tai minėtame straipsnyje, yra kai paslaugų teikėjas keliauja su tikslu suteikti paslaugą į kitą valstybę narę. Sutarties 56 straipsniu galima remtis ginčijant tiek priimančios valstybės, tiek kilmės valstybės nustatytas taisykles, trukdančias teikti paslaugas²². Tokios situacijos iškyla, kai valstybė narė nustato taisykles, pagal kurias reikalaujama, kad atstovai turi būti įsisteigę valstybėje narėje, kad galėtų asmenims atstovauti jų teismuose²³. Tokią taisyklę ESTT pripažįsta pažeidžiančia Sutartyje įtvirtintas laisvo paslaugų teikimo nuostatas. *Gourmet*²⁴ byloje Teismas pareiškė, kad nacionalinė taisyklė, neleidžianti vienoje valstybėje įsisteigusioms įmonėms siūlyti savo leidinyje reklamos plotų potencialiems

¹⁸ C-384/93, *Alpine Investments* [1995] ECR I-1141.

¹⁹ C-60/00, *Carpenter v. Secretary of State for Home Department* [2002] ECR I-6279.

²⁰ C-36/02, *Omega* [2004] ECR I-9609.

²¹ Maydell, N., *supra note* 15, p. 31.

²² Barnard, C., *supra note* 2, p. 142.

²³ C-33/74, *Van Binsbergen* [1974] ECR 1299.

²⁴ C-405/98, *Konsumentombudsmannen v. Gourmet International Products* [2001] ECR I-1795.

reklamos užsakovams kitose valstybėse narėse, galėjo būti ginčijama kaip prieštaraujanti Sutarties 56 straipsniui. Antrasis atvejis pasireiškia, kai paslaugos gavėjas vietoj teikėjo vyksta į kitą valstybę narę su tikslu gauti paslaugas. ESTT byloje *Luisi ir Carbone*²⁵ patvirtino, kad tokiai situacijai Sutartis taip pat yra taikoma. Šioje byloje Italijos piliečiai norėjo vykti į kitas valstybes nares kaip turistai tam, kad gautų medicininio gydymo paslaugas. Jie buvo nubausti už tai, kad kaip turistai per valstybės sieną iš Italijos vežė daugiau pinigų nei buvo leidžiama. Teismas pripažino, kad laisvė gauti paslaugas kitoje valstybėje narėje buvo paslaugų teikimo laisvės neatskiriama dalis, todėl turistams, medicininio pobūdžio paslaugas gaunantiems asmenims ir asmenims, keliaujantiems studijų ar verslo tikslais, turi būti suteikta teisė laisvai judėti be jokių suvaržymų. Trečioji situacija kyla, kai nejuda nei paslaugos teikėjas nei gavėjas, tačiau pati paslauga keliauja į kitą valstybę narę. Šis atvejis buvo patvirtintas ESTT praktikoje, susijusioje su kabelinės televizijos transliavimo paslaugomis²⁶ ir reklamine veikla, siūlančia finansines paslaugas telefonu²⁷. Ir paskutiniajam atvejui galime priskirti situaciją, kai paslaugų teikėjas kartu su gavėju juda į trečią šalį su tikslu gauti ten paslaugas. Kaip pavyzdys galėtų būti pateikiamas atvejis, kai kelionių gidas ir turistai iš skirtingų valstybių narių vyksta į trečią šalį tam, kad būtent ten būtų suteiktos gido paslaugos.²⁸

Ketvirtuoju elementu įvardijamas paslaugų laikinumas. Anot C.Barnard, pagrindinis veiksnys, atskiriantis paslaugas nuo įsisteigimo, yra trukmė. Kaip ESTT pažymėjo *Gebhard*²⁹ sprendime, veiklos laikinumas turi būti apibrėžtas *atsižvelgiant ne tik į paslaugos teikimo trukmę, bet ir į jos reguliarumą, dažnumą ir tęstinumą*. Tačiau paslaugų teikėjai valstybėje narėje vis tiek gali turėti kokią nors infrastruktūrą (pvz., biurą, kontorą ar konsultavimo patalpas), jei ji būtina paslaugoms teikti.³⁰

Tačiau N.Maydell pažymi, kad paslaugos, kaip apibrėžta Sutartyje, gali apimti įvairiausių paslaugų teikimo būdus, įskaitant ir tuos, kurie teikiami ilgą laiką. Pavyzdžiui, kai net kelerius metus paslaugos yra teikiamos vykdant didelio pastato statybas. Todėl, anot jo, yra svarbu atsižvelgti ne tiek į paslaugos teikimo trukmę, o į pačią paslaugų veiklos specifiką³¹. Manytina, kad vis dėlto reikia įvertinti tiek trukmę, tiek tam tikrų paslaugų specifiškumą, nes paslaugų įvairovė ir jų skirtumai ne visada leidžia suprasti, ar konkrečiai veiklai turi būti taikomos įsisteigimo ar paslaugų teikimo nuostatos.

²⁵ C-286/82 ir C- 26/83, *supra note 14*.

²⁶ C-352/85, *Bond van Adverteerders and others v. Netherlands* [1998] ECR 2085.

²⁷ C-384/93, *supra note 18*.

²⁸ Maydell, N., *supra note 15*, p. 33.

²⁹ C-55/94, *Reinhard Gebhard v. Consiglio dell'Ordine degli Avvocati e Procuratori di Milano* [1995] ECR I-4165.

³⁰ Barnard, C., *supra note 2*, p. 158.

³¹ Maydell, N., *supra note 15*, p. 34.

Svarbu pažymėti ir vieną svarbiausių paslaugos požymių – paslaugų atlygintinumą, kuris buvo plačiai nagrinėtas ESTT praktikoje³². Byloje *Humbel*³³ ESTT, kalbėdamas apie nacionalinėje švietimo sistemoje nustatytus mokesčius už mokslą, pripažino, kad pagrindinė užmokesčio ypatybė yra ta, kad ji yra ekonominis atlygis už atitinkamą paslaugą, dėl kurios paprastai yra susitarta tarp paslaugos teikėjo ir paslaugos gavėjo. Tačiau mokslas nacionalinėje švietimo sistemoje šia ypatybe nepasižymi, nes šiuo atveju valstybė neketina verstis veikla už užmokestį, o atlieka socialinę, kultūrinę bei švietimo funkciją ir paprastai finansuoja šią sistemą iš valstybės biudžeto³⁴. Vėlesnėje praktikoje ESTT žengė toliau ir dėl ligoninių paslaugų pareiškė, kad sveikatos draudimo fondų mokėjimai, atliekami fondų ir ligoninių susitarimu, buvo užmokestis už ligoninių paslaugas, nors ir pastovaus dydžio³⁵. Todėl galime teigti, kad Teismo praktika formuoja labai lanksčią atlygintinumo sąvoką, kuri ne visada sukuria prielaidas teisiniui aiškumui subjektų tarpusavio santykiuose.

Apibendrinant, svarbu suprasti paslaugos sąvoką, nes nuo to priklauso, kokios Sutarties nuostatos bus taikomos konkrečiai veiklai. Paslaugos, atsižvelgiant į Sutarties nuostatas ir ESTT praktiką, apibrėžiamos gana plačiai. Sąvoka apima bet kokią savarankišką, paprastai už užmokestį atliekamą ekonominę veiklą. Todėl yra svarbu nustatyti, ar paslaugą teikia teikėjas, kuris gali būti fizinis ar juridinis asmuo, nesusaisytas darbo sutartimi, bei ar yra ekonominis atlygis už suteiktą paslaugą. Visa tai turi būti įvertinta atskirai, nagrinėjant kiekvieną veiklos atvejį.

Dėl Sutarties 57 straipsnio paslaugų laisvės formuluotės susiformavusią nuomonę, kad paslaugos turi subsidiarinį pobūdį kitų Sutartyje įtvirtintų laisvių atžvilgiu, ESTT *Fidium Finanz*³⁶ byloje aiškiai paneigė tokį teiginį, tvirtindamas, kad *nors EB 50 (SESV 57 str.) straipsnio pirmojoje pastraipoje pateiktame „paslaugų“ sąvokos apibrėžime patikslinama, kad kalbama apie paslaugas, „kurių nereglamentuoja nuostatos dėl prekių, kapitalo ir asmenų judėjimo laisvės“, vis dėlto šis patikslinimas skirtas tik minėtai sąvokai apibrėžti ir nenustato laisvo paslaugų teikimo ir kitų pagrindinių laisvių prioritetinės tvarkos. Iš esmės sąvoka „paslaugos“ reiškia paslaugas, kurių neapima kitos laisvės, taip užtikrinant, kad bet kokia ekonominė veikla patenka į pagrindinių laisvių reguliavimo sritį*³⁷.

³² C-159/90, *Unborn children (Grogan)* [1991], ECR I-4685; C-157/99, *Smits and Peerbooms* [2001] ECR I-5473; C-263/86, *Belgian State v. Humbel* [1988] ECR 5365.

³³ C-263/86, *Belgian State v. Humbel* [1988] ECR 5365.

³⁴ *Ibid.*, para 17-18.

³⁵ Barnard, C., *supra note 2*, p. 157.

³⁶ C-452/04, *Fidium Finanz* [2006] ECR I-9521.

³⁷ *Ibid.*, para 32.

1.2 Paslaugų teikimo laisvės ribojimai

Europos Sąjungos Teisingumo Teismui teko pastebimas vaidmuo liberalizuojant ir atveriant paslaugų rinką Europos Sąjungoje. Ši Teismo praktika ypatingai svarbi antrine teise nepaliestoms paslaugų sritims. Laisvės teikti paslaugas nuostatų dinaminis interpretavimas leido kiek kompensuoti valstybių narių teisę derinančių Sąjungos teisės aktų stoką šioje srityje³⁸. Kadangi paslaugų teikimo laisvės raida plėtojosi sunkiau nei laisvas prekių judėjimas, pravartu apžvelgti, kaip keitėsi šios laisvės ribojimų draudimo apimtis ir kokios yra tokių ribojimų pagrįstumo sąlygos.

Pagal Sutarties 57 straipsnio 3 dalį *paslaugą teikiantis asmuo, kad galėtų ją teikti, gali laikinai savo veikla verstis toje šalyje, kur paslauga teikiama, tomis pačiomis sąlygomis, kurias toji šalis taiko savo nacionaliniams subjektams*. Taip draudžiama paslaugų teikėjų ir gavėjų diskriminacija dėl nacionalinės priklausomybės, „pritariant išimtinai tik priimančiosios valstybės principui ir vienodo elgesio su užsieniečiais kaip su vietiniais piliečiais principui“³⁹. Ši Sutarties nuostata, kaip ir 56 straipsnio 1 dalis, veikia tiesiogiai, t.y., suteikia asmeniui teisę remtis Sutarties nuostata savo nacionaliniuose Teismuose ar valstybės valdymo institucijoje, kurios privalo pripažinti, ginti ir įgyvendinti tokia nuostata suteikiamas teises⁴⁰. 1975 m. *Binsbergen*⁴¹ byloje, kurioje buvo ginčijama Nyderlandų įstatymo nuostata, kad tik asmuo, kuris yra įsisteigęs Nyderlanduose, gali būti atstovu teisme, ESTT nustatė, kad reikalavimai, susiję su paslaugų teikėjo pilietybe ar neturėjimu nuolatinės gyvenamosios vietos valstybėje, kurioje jis teikia paslaugas, pažeidžia EB 49 ir 50 (SESV 56 ir 57 str.) straipsnių nuostatas. Todėl galime teigti, kad EB 49 straipsnis (SESV 56 str.) visų pirma panaikina nacionalines taisykles, kurios nustato paslaugų teikėjo diskriminavimą dėl jo nacionalinės priklausomybės ar įsisteigimo valstybės, nebent šios nuostatos yra suderinamos su ES teise, kai joms galėtų būti taikoma Sutartyje aiškiai įtvirtinta išimtis⁴².

Kilo mokslinis diskursas, ar Sutarties nuostatos dėl laisvo paslaugų teikimo reiškia tik diskriminavimo draudimą, ar ir apribojimų draudimą. Šiems svarstymams *Säger*⁴³ byloje buvo padėtas taškas: *49 str. (SESV 56 str.) reikalauja ne tik panaikinti bet kokią paslaugas teikiančio asmens diskriminaciją dėl nacionalinės priklausomybės, bet ir panaikinti bet kokius apribojimus, net ir tuos, kurie taikomi nedarant skirtumo tarp nacionalinių ir kitų valstybių narių paslaugų*

³⁸ Renard, S. St C., *supra note 9*, p. 64.

³⁹ Žaltauskaitė-Žalimienė, S. Naujausios paslaugų teikimo laisvės tendencijos Europos Sąjungoje//Jurisprudencija. 2005, 72(64), p. 21.

⁴⁰ C-33/74, *supra note 23*.

⁴¹ *Ibid.*

⁴² C-288/89 Stichting Collectieve Antennevoorziening Gouda and others v. Commissariaat voor de Media [1991] ECR I- 4007, para 10-11.

⁴³ C-76/90, *supra note 3*.

teikėjų, jei jais gali būti uždrausta ar kitaip apribota paslaugų teikėjo, įsisteigusio kitoje valstybėje narėje, kurioje jis teisėtai teikia panašias paslaugas, veikla⁴⁴. Ši nuostata buvo patvirtinta ir vėlesnėse bylose⁴⁵. Todėl Paslaugų teikimo laisvėje yra draudžiama ne tik diskriminacija pilietybės ar įsisteigimo atžvilgiu, bet ir bet kokie kiti ribojimai (net ir nediskriminaciniai), kurie gali trukdyti naudotis paslaugų teikimo laisve ar dėl kurių jos vykdymas gali būti mažiau patrauklus. Nors ribojimai gali būti pateisinami, tačiau valstybės narės, taikydamos tokius ribojimus, turės atsižvelgti ir palyginti reikalavimus, taikomus paslaugų teikimui kilmės valstybėje, kad ribojimai papildomai nedubliuotų jau įvykdytų reikalavimų. Todėl priimančioji šalis neturi taikyti visų nacionalinių taisyklių dėl paslaugų teikimo, kai paslaugos yra teikiamos tik laikinai, nes šios paslaugos yra jau reglamentuojamos ir kontroliuojamos pagal buveinės šalies teisės normas⁴⁶. Taigi ESTT jurisprudencija pasiektas priimtinas kompromisas tarp kilmės valstybės ir priimančiosios valstybės, kad pripažintų užsienio teisės standartus lygiaverčius, daugiausiai yra įpareigota priimančioji valstybė⁴⁷.

Doktrinoje yra keliamas klausimas, ar nuostatoms dėl paslaugų teikimo gali būti taikoma *Keck*⁴⁸ bylos formulė, pagal kurią vienodai galiojančios nuostatos, susijusios su prekyba, patenka į EB sutarties 28 straipsnio (SESV 34 str.) taikymo sritį tik tuomet, jei joms būdingas rinkos suskaldymo poveikis. Nes *Alpine Investments*⁴⁹ byloje ESTT lygino bylos faktus su *Keck* byla, aptardamas ribojimų draudimą laisvame prekių judėjime ir paslaugų laisvėje, tačiau iš esmės atmetė galimybę *Keck* bylos atvejį taikyti šioje byloje, kadangi situacijos šiose bylose buvo per daug skirtingos⁵⁰. Nors ESTT neužsiminė apie kitus atvejus, tačiau doktrinoje yra abejojama, ar tokia galimybė galėtų kilti, nes atsižvelgiant į ESTT praktiką šiuo klausimu, galima daryti išvadą, kad Teismas nuosekliai atsisakė perkelti *Keck* bylos formulę ir neskirstė taisyklių į reguliuojančias prekybos būdus ir prekių savybes⁵¹.

⁴⁴ *Ibid.*, para 12.

⁴⁵ C-264/03, *Commission v. France* [2005], ECR I-8831: *Iš nusistovėjusios teismų praktikos išplaukia, kad ši nuostata reikalauja panaikinti bet kokią laisvės teikti paslaugas apribojimą, net jeigu jis taikomas neskiriant nacionalinių ir kitų valstybių narių paslaugų teikėjų, kai juo draudžiama ar sudaroma kliūčių kitoje valstybėje narėje įsisteigusio ir joje teisėtai analogiškas paslaugas teikiančio paslaugų teikėjo veiklai* (para 66).

⁴⁶ Renard, S. St C., *supra note* 9, p. 63.

⁴⁷ Žaltauskaitė-Žalimienė, S., *supra note* 39, p. 27.

⁴⁸ C-267/91 and C-268/91, *Bernard Keck and Daniel Mithouard*, [1993] ECR I-6097.

⁴⁹ C-384/93, *supra note* 18.

⁵⁰ „Šiuo konkrečiu atveju ETT pabrėžė, kad bylos aplinkybės neleidžia pasinaudoti Keck formule, nes draudimas teikti pasiūlymus dėl tam tikrų finansinių paslaugų, taikant „cold-calls“ technologiją, nėra analogiškas priemonėms, susijusioms su prekyba, nagrinėtoms Keck byloje dėl to, kad jis darė įtaką ne tik klientams paslaugos teikėjo įsisteigimo valstybėje, bet ir potencialiems klientams kitose valstybėse narėse“. Žaltauskaitė-Žalimienė, S. Naujausios paslaugų teikimo laisvės tendencijos Europos Sąjungoje//Jurisprudencija. 2005, 72(64), p. 23.

⁵¹ Hatzopoulos, V., *supra note* 12, p. 229.

1.3 Ribojimų pagrįstumo sąlygos paslaugų teikimo laisvėje

Nacionalinės teisės aktų leidybos institucijos, priimdamos naujus teisės aktus, turi laikytis Europos Sąjungos teisės ir atsižvelgti, kad priimami teisės aktai nesukurtų tiesioginių ar netiesioginių diskriminacinių ar kitokių ribojimų, kurie paslaugų teikimą daro mažiau patrauklų. Tačiau dažnai atsitinka taip, kad nepavyksta išvengti tam tikrų apribojimų kitų valstybių narių subjektų atžvilgiu, nes tam tikra veikla ar veiklos sritis yra išskirtinai jautri ir svarbi konkrečiai valstybei, jos visuomenei, kultūrai, saugumui. Todėl ne veltui į Sutartį buvo įtrauktos ribojimų išimtys, kurias papildė ir ESTT praktikoje suformuoti privalomieji bendrojo intereso pagrindai.

Paslaugų teikimo laisvės kontekste yra skiriamos dvi ribojimų pagrįstumo sąlygos. Pirmoji yra numatyta Sutarties 51 ir 52 straipsniuose: viešosios valdžios funkcijų vykdymas, viešoji tvarka, visuomenės saugumas ir visuomenės sveikata. Šias sąvokas ESTT aiškina siaurai, reikalaujant tikro ir rimto pavojaus pagrindiniam visuomenės interesui kilimo grėsmės, o taikant viešosios valdžios funkcijų vykdymo išimtį, atsižvelgiama konkrečiai į jos funkcinių aspektą, t.y., vertinamos konkretaus darbuotojo atliekamos funkcijos ir kiti aspektai⁵². Nors valstybės narės turi teisę pačios nustatyti viešosios tvarkos ir visuomenės saugumo sąvokų turinį, tačiau tai turėtų būti kontroliuojama ES institucijų ir nepažeisti ES teisės⁵³. Todėl bylų, kuriose buvo sėkmingai remiamasi viešosios tvarkos išimtimi, nebuvo daug. Konkrečiai dėl paslaugų teikimo laisvės šia išimtimi buvo sėkmingai pasinaudota byloje, kurioje valstybė narė žmonių žudymą imituojančius žaidimus laikė žmogaus orumo pažeidimu⁵⁴, ir bylose dėl azartinių žaidimų viešosios tvarkos pagrindinėms vertybėms keliamos grėsmės⁵⁵. Tokiose jautriose srityse kaip azartiniai lošimai ESTT atsižvelgia į konkrečios valstybės narės moralines, religines ar kultūrines ypatybes, taip pat ir į tai, ar konkreti veikla valstybėje narėje yra draudžiama ir su ja kovojama, taikant realias ir efektyvias priemones. Taipogi yra svarbu konkrečiais atvejais atsižvelgti į atitinkamo asmens elgesį, nepažeidžiant pagrindinių žmogaus teisių ir laisvių bei laikantis proporcingumo principo, kad tai nereikštų savavališko kitų valstybių narių piliečių išskyrimo⁵⁶.

⁵² Asmuo atlieka viešąsias funkcijas, jos apima atsakomybę valstybės interesų apsaugai, o jų atlikimas turi sudaryti esminę asmens pareigų dalį, o ne pasireikšti epizodiškai ar tik išimtiniais atvejais. Plačiau šia tema žiūrėti: Daukšienė, I. Laisvas darbuotojų judėjimas ir valstybės tarnybos išimtis //Jurisprudencija. Mokslo darbai, 2005 72(64), p. 90-99.

⁵³ C-41/74, Yvonne van Duyn v. Home Office [1974] ECR I-1337, para 18.

⁵⁴ C-36/02, *supra note 20*.

⁵⁵ C-275/92, Her Majesty's Customs and Excise prieš Gerhart Schindler ir Jorg Schindler [1994] ECR I-1039; C-124/97, Läära and others [1999] ECR I-6067.

⁵⁶ Plačiau šia tema: Daukšienė, I. Laisvo darbuotojų judėjimo apribojimai dėl viešosios tvarkos, visuomenės saugumo ir visuomenės sveikatos//Jurisprudencija. Mokslo darbai, 2006 10(88), p. 57–64.

Antroji sąlyga yra suformuluota ESTT praktikoje. Kadangi *Gebhard*⁵⁷ bylos sprendimas gali būti taikomas ir laisvam darbuotojų judėjimui, ir paslaugų teikimo laisvei, todėl nacionalinės priemonės, kurios gali trukdyti naudotis Sutarties garantuojamomis laisvėmis arba kurių įgyvendinimas taptų mažiau patrauklus, privalo tenkinti *Gebhard* byloje suformuluotas keturias sąlygas: pirmiausia turi būti taikomos nediskriminuojančiu būdu, pagrįstos privalomaisiais bendrojo intereso pagrindais, užtikrinti, kad jomis siekiamas tikslas bus pasiektas, ir, galiausiai, kad privalo būti tik tos priemonės, kurios būtinos tikslui pasiekti⁵⁸. *Gouda*⁵⁹ byloje Teismas išvardijo jau pripažintus privalomuosius bendrojo intereso pagrindus: vartotojų apsauga, darbuotojų apsauga, intelektinės nuosavybės apsauga, nacionalinio istorijos ir meno paveldo apsauga, kultūros politika ir kt. Tai nėra baigtinis sąrašas, todėl pagrindiniu „saugikliu“ tampa nediskriminavimo ir proporcingumo principai. Pagal nusistovėjusią Teisingumo Teismo praktiką toks suvaržymas gali būti pateisintas tik tuomet, jei bendrasis interesas nesaugomas taisyklėmis, kurios paslaugų teikėjui taikomos jo įsisteigimo valstybėje narėje⁶⁰. Todėl turi būti įvertinta, ar visuomenės intereso tikslas dėl reikalavimų, kurie paslaugų teikėjui yra taikomi įsisteigimo valstybėje narėje, dar nėra pasiektas. Taip pat turi būti atsižvelgiama į tai, ar yra kitų mažiau ribojančių priemonių tikslui pasiekti. Taigi Teismas kiekvienu atveju turi nustatyti, ar veiksmai, kurių valstybė narė ėmėsi siekdama tikslo, yra tinkami jų tikslui pasiekti ir yra būtini šiam tikslui pasiekti. Pažymėtina, kad ESTT neleidžia remtis Sutartyje nustatytomis išimtimis ir privalomaisiais bendrojo intereso pagrindais, siekiant pateisinti ekonominius tikslus.

Sutartyje įvardintos ribojimų išimtys taikomos pateisinant tiek sprendimą neleisti patekti į rinką, tiek bet kokią diskriminuojančią priemonę ar kitokį elgesį, kuris neleidžia naudotis laisve ar kitaip ją apsunkina⁶¹. Teismo praktikoje suformuluotais privalomaisiais bendrojo intereso pagrindais galima pateisinti tik nediskriminacinius ribojimus⁶². Doktrinoje pastebima tam tikra konvergencija tarp sutartyje nustatytų išimčių ir Teismo praktikoje suformuotų privalomųjų bendrojo intereso pagrindų⁶³. *Gambelli*⁶⁴ byloje buvo keliamas klausimas, ar nacionalinės teisės nuostatos, kuriose nustatytas draudimas vykdyti lažybų dėl sporto renginių pasiūlymų rinkimo, priėmimo, įregistravimo ir perdavimo veiklą, neturint atitinkamos valstybės narės išduotos koncesijos ar leidimo, ir dėl to, sukuriant saugią veikimo aplinką nacionalinių monopolijų koncesioninkams, nebuvo leidžiama į ją patekti kitų valstybių narių operatoriams, neatsižvelgiant

⁵⁷ C-55/94, *supra note 29*.

⁵⁸ *Ibid.*, para 37.

⁵⁹ C-288/89, *supra note 42*.

⁶⁰ C-58/98, Corsten [2000] ECR I-7919.

⁶¹ Barnard, C., *supra note 2*, p. 198.

⁶² Vėgėlė, I. Europos Sąjungos teisė: vidaus rinkos laisvės, konkurencija ir teisės derinimas. Mykolo Romerio universitetas. 2011, p. 214.

⁶³ Hatzopoulos, V., *supra note 12*, p. 230.

⁶⁴ C-243/01, *Gambelli* [2003] ECR I-13031

į tai, kad šie operatoriai veikė legaliai kitose valstybėse narėse. Teismas dėl tokių ribojimų pareiškė, kad *šiomis aplinkybėmis reikia išnagrinėti, ar tokie apribojimai gali būti pripažinti EB 45 ir EB 46 straipsniuose (SESV 51 ir 52 str.) aiškiai numatytais išimtimis arba pagal Teisingumo Teismo praktiką pateisinti privalomaisiais bendrojo intereso pagrindais*⁶⁵. Teismas į šį klausimą atsakė remdamasis tik klasikine privalomųjų bendrojo intereso pagrindų analize. Tai patvirtina vienų mokslininkų poziciją, kad imperatyvūs bendrojo intereso pagrindai gali pateisinti tiek nediskriminacinius apribojimus, tiek ir netiesioginę diskriminaciją⁶⁶.

Tačiau kita dalis mokslininkų teigia, kad imperatyviaisiais bendrojo intereso pagrindais galima pateisinti tik nediskriminacinius ribojimus, nes „vienas iš Teismo nustatytų ribojimų pagrįstumo kriterijų yra taikomos priemonės nediskriminacinis pobūdis“⁶⁷. Didelį atgarsį sulaukusi *Laval*⁶⁸ byla gali paremti šių mokslininkų nuomonę, nes šiame sprendime Teismas aiškiai skiria ribojimų pagrįstumo sąlygas, įtvirtintas Sutartyje, nuo Teismo suformuluotų privalomųjų bendrojo intereso pagrindų: *tokie kolektyviniai veiksmai, kokie nagrinėjami pagrindinėje byloje, negali būti pateisinami šio sprendimo 102 punkte (siekiama apsaugoti darbuotojus) minimu bendrojo intereso tikslu. Iš EB 46 straipsnio (SESV 52str.), kuri reikia aiškinti griežtai, seka, kad diskriminacinės nuostatos gali būti pateisinamos tik viešosios tvarkos, visuomenės saugumo ir visuomenės sveikatos sumetimais.*

⁶⁵ *Ibid.*, para 60.

⁶⁶ Barnard, C., *supra note 2*;

⁶⁷ Végèlè, I., *supra note 62*, p. 214; Maydell, N., *supra note 15*;

⁶⁸ C-341/05, *Laval* [2007] ECR I-11767, para 110, 117.

2. PASLAUGŲ DIREKTYVOS PROJEKTAS

Direktyvos projektas nagrinėjamoje temoje yra svarbi dalis, nes šiame teisės akte buvo siūlomi nauji būdai, kaip panaikinti vis dar egzistuojančias kliūtis laisvam paslaugų judėjimui tarp Europos Sąjungos valstybių narių. Didesnis dėmesys bus skiriamas šio projekto pagrindiniam principui, kurį ketinta įgyvendinti šiuo siūlymu. Todėl nebus nagrinėjamos atskiros projekto nuostatos, jų turinys ar santykis su kitais teisės aktais.

2000 m. Lisabonoje vykusiame Europos Vadovų Tarybos susitikime valstybių ir vyriausybių vadovai nusprendė siekti, kad Europos ekonomika taptų pačia dinamiškiausia ir konkurencingiausia žinių ekonomika pasaulyje, pajėgia darniai ekonomiškai augti, sukurti daugiau ir geresnių darbo vietų, vystyti didesnę socialinę sanglaudą ir darnią aplinką⁶⁹. Šiuos tikslus užsibrėžta pasiekti iki 2010 metų. Dėl to Europos Komisija paskelbė Paslaugų vidaus rinkoje strategiją⁷⁰, kurioje pasisakė ir palaikė horizontalaus harmonizavimo požiūrį, siekiant paslaugų liberalizavimo, kuriam pritarė visos atitinkamos Europos Sąjungos institucijos, dalyvavusios tokios strategijos priėmimo. Taip pat nustatyta, kad paslaugų judėjimas per ES valstybių narių sienas turėtų vykti taip pat laisvai, kaip ir vienos valstybės teritorijoje. Todėl pasirodžiusioje ataskaitoje dėl padėties paslaugų vidaus rinkoje⁷¹ buvo nustatyta, kad, praėjus dešimčiai metų po numatyto vidaus rinkos sukūrimo, išlieka didžiulis atotrūkis tarp Sąjungos integruotos ekonomikos vizijos ir realybės, su kuria susiduria Europos piliečiai ir Europos Sąjungos paslaugų teikėjai. Buvo išskirtos teisinės ir neteisinės kliūtys. Prie pirmųjų priskiriami reikalavimai turėti licencijas, paslaugų teikėjų kvotos, ilgos ir sudėtingos biurokratinės procedūros leidimui ar registracijai gauti ir kt. Neteisinėmis kliūtimis įvardijami kultūros, kalbos skirtumai bei informacijos stoka. Taip pat pažymima, kad ekonomikos augimą iš esmės lemia paslaugos, nes jos sudaro 70% BVP ir darbo vietų daugelyje valstybių narių.

Taigi Lisabonos strategijoje Vadovų Tarybos išskelti tikslai negalės būti pasiekti, jeigu artimiausioje ateityje nebus imtasi radikalių pokyčių paslaugų vidaus rinkoje. Doktrinoje pasirodė nuomonių, kad vertėtų laikytis sektorinio harmonizavimo, kuris sėkmingai buvo įgyvendintas reglamentuojant finansines paslaugas. Tačiau toks kliūčių panaikinimo būdas reikalauja didelių pastangų ir užtrunka ilgą laiko tarpą, kol yra pasiekiamas kompromisas tam tikroje srityje, kas tuo metu nebuvo racionali išeitis, nes Lisabonos strategijos įgyvendinimo terminas spaudė Komisiją imtis skubių ir efektyvių veiksmų⁷². Tikintis greitų ir akivaizdžių

⁶⁹ Internetinis šaltinis: http://circa.europa.eu/irc/opoce/fact_sheets/info/data/policies/lisbon/article_7207_lt.htm [prisijungimo laikas: 2011 06 01].

⁷⁰ European Commission, An Internal market strategy for services, COM (2000)888.

⁷¹ European Commission report from the Commission to the Council and the European Parliament on the state of the internal market for services. Brussels, COM(2002) 441 final.

⁷² Barnard, C. Unravelling the services Directive. Common market law review. 2008, 45(2), p. 327.

rezultatų, buvo pasirinktas horizontalusis harmonizavimas, dėl to pasirodė pasiūlymas priimti Direktyvą dėl paslaugų vidaus rinkoje.⁷³

*Copenhagen Economics tyrimas*⁷⁴ parodė, kad iš Direktyvos yra laukiama didelių ekonominių postūmių ir rezultatų, jei ji bus įgyvendinta pagal Komisijos pateiktą projektą. Nauda atsirastų visiems: piliečiams, darbuotojams, mažoms ir vidutinėms įmonėms bei kitiems ūkio subjektams. Buvo prognozuojama, kad padidės našumas, užimtumas, išaugs darbo užmokestis ir sumažės kainos. Buvo spėjama, kad ES bendrasis vidaus produktas didės 0,8%, užimtumas išaugs 0,3%, taip sukuriant papildomų 600 tūkstančių darbo vietų visoje Europos Sąjungoje. Pavyzdžiui, teisinės ir apskaitos paslaugų kainos sumažės vidutiniškai 7,2%. Dėl to didės vartojimas, kuris savo ruožtu ves prie išaugusios paslaugų ir prekių paklausos.

Tačiau ne visi išvelgė tokią didelę naudą. Pavyzdžiui, M.Chang pateiktais duomenimis, esant sąžiningam Direktyvos įgyvendinimui, Europos Sąjungos BVP geriausiu atveju gali padidėti nuo 0,3 iki 0,6 procento⁷⁵. Tai rodo, kad ekonominės prognozės ir vertinimo duomenys gali skirtis priklausomai nuo to, kokie vertinimo kriterijai yra pasirenkami. Todėl tokie duomenys turi būti naudojami atsargiai.

Ne tik ekonominiai rodikliai galėjo rodyti tokios direktyvos būtinumą, bet ir išaugęs Europos Sąjungos Teisingumo Teisme nagrinėjamų bylų, susijusių su paslaugų laisvo judėjimo ribojimais, skaičius⁷⁶. Tai rodė ūkio subjektų informuotumą apie jiems Sutarties garantuojamas teises, suintensyvėjusią prekybą ES vidaus rinkoje bei paslaugų teikimo komplikuotumą, kai jos yra teikiamos kitoje šalyje nei paslaugų teikėjas yra įsisteigęs. Todėl didesnei integracijai paslaugų rinkoje neužtenka vien ESTT priimamų sprendimų. Būtina priimti derinančius teisės aktus, kurie aiškiau ir konkrečiau įpareigotų sistemingai tikrinti galiojančias valstybių narių nacionalines priemones, stiprintų administracinį bendradarbiavimą ir sumažintų biurokratinės taisyklės, taip palengvinant įsisteigimo ir paslaugų teikimo galimybes.

Todėl Paslaugų direktyvos projektą Komisija paskelbė 2004 metų sausio 13 d. Siūlomu projektu buvo siekiama nustatyti bendruosius ES paslaugų sektoriaus reglamentavimo principus, panaikinti laisvą paslaugų judėjimą apribojančias kliūtis, užtikrinti paslaugų teikėjų steigimosi laisvę, taip pat vartotojų teisę naudotis kitų šalių narių paslaugų teikėjų paslaugomis bei išplėsti nacionalinių institucijų administracinį bendradarbiavimą⁷⁷. Pasiūlymas apėmė visas paslaugas,

⁷³ The proposal for a Directive on services in the internal market., *supra note 7*.

⁷⁴ Copenhagen Economics. Economic Assessment of the Barriers to the Internal Market for Services. 2005. Internetinė prieiga: http://ec.europa.eu/internal_market/services/docs/services-dir/studies/2005-01-cph-study_en.pdf [prisijungimo laikas: 2011-06-12].

⁷⁵ Chang, M., ir kt. The Services directive: Trojan horse or white knight? *Journal of European Integration*. 2010, 32(1), p. 101.

⁷⁶ *Ibid.*, p. 103.

⁷⁷ Piesarskas, E. Direktyvos dėl Paslaugų ES vidaus rinkoje projekto pasekmių tyrimas. Vilnius. 2005, internetinė prieiga:

kurios tenkino ekonominės veiklos kriterijus pagal Sutartį ir ESTT praktiką, išskyrus kai kurias išimtis⁷⁸.

Šiuo pasiūlymu ketinta vienu teisės aktu reguliuoti daugumą paslaugų sričių, kurių nereglementavo sektorinės direktyvos. O tai dėl paslaugų skirtingumo ir specifinių ypatybių buvo sunkiai įmanoma. Tačiau šis horizontalusis teisės aktas ketino įtvirtinti reikšmingą principą – kilmės valstybės principą. W.Giekere teigimu, „toks horizontalusis harmonizavimas, kuris apima ir nustato teisinę sistemą daugybei paslaugų sektorių, yra revoliucinis reguliavimo požiūris, žinant, kad jis sulaužo sektorinę vidaus rinkos harmonizavimo tradiciją, kuri buvo taikoma prieš tai reglamentuotoms paslaugoms“⁷⁹.

C.Barnard ir kitų mokslininkų pateiktas kirpėjos profesijos pavyzdys iliustruoja dviejų teisinių sistemų galimą nesutapimą⁸⁰. Kirpėja, kuri Vokietijoje gali teikti paslaugas tik tada, kai išlaiko tam tikrus egzaminus ir apmokymo kursus, taip garantuojant paslaugų kokybę ir patikimumą, Jungtinėje Karalystėje nėra įpareigota atlikti tokių veiksmų prieš imantis teikti paslaugas. Jungtinėje Karalystėje yra tikima, kad jei kirpėja teiks prastos kokybės paslaugas, tai jos, kaip kirpėjos, paslaugų niekam neprireiks, nes vartotojai žinos, kad ji kerpa prastai, ir dėl to rinkos dėsniai turėtų viską sureguliuoti.

Kaip matome, šioje situacijoje yra vadovujamasi laisvosios rinkos koncepcija ir rinkos reguliavimo galia, todėl kilmės valstybės principas reikalauja papildomo dėmesio ir nagrinėjimo, nes šiuo principu ketinta kita linkme pakreipti visą paslaugų teikimo laisvės reglamentavimo sistemą.

2.1 Kilmės valstybės principas ir su tuo susijusios problemos

Pagal kilmės valstybės principą paslaugų teikėjas, teikiantis paslaugas kitoje valstybėje narėje nei yra įsisteigęs, bus saistomas tos šalies teisės, kurioje jis yra įsisteigęs, o ne priimančios šalies teisės normų. Taip pat kilmės valstybė bus atsakinga ir įpareigota užtikrinti paslaugų teikėjo priežiūrą, įsisteigimo reikalavimų atitikimą, teikiamų paslaugų kokybę, nustatytą taisyklių reklamai, sutartims ir teikėjo atsakomybei laikymąsi bei kt. Todėl vadovaujantis šiuo principu, veiklos vykdytojai turėtų paisyti tik tų taisyklių ir nuostatų, kurios galioja jų įsisteigimo valstybėje. Taip būtų išvengta papildomų administracinių ir biurokratinių sunkumų, kurie galėtų

http://www.euro.lt/documents/poveikio_tyrimai/2005/Laisvas_paslaugu_judejimas_ataskaita_galutine_lt.pdf
[prisijungimo laikas: 2011-06-13].

⁷⁸ Pvz., Direktyva nebūtų taikoma transporto, finansinių paslaugų, telekomunikacijų sektoriams, bei sveikatos apsaugos paslaugoms.

⁷⁹ Gekiere, W. The proposal of the European Commission for a Directive on services in the internal market: an overview of its main features and critical reflections. *Freedom of services in the European Union: labor and social security law: the Bolkestein initiative*. Kluwer law international. 2006, p. 10.

⁸⁰ Barnard, C., *supra note* 72, p. 326; Chang, M., ir kt., *supra note* 75, p. 105.

atgrasyti paslaugų teikėjų norą išbandyti naujas rinkas bei patikrinti savo paslaugų paklausą kitoje valstybėje narėje.

Problemos kyla dėl kilmės valstybės principo, kurio pagrindu paslaugų teikėjui, atvykusiam iš valstybės narės A į valstybę narę B, bus taikomas valstybės narės A teisinis režimas, o šalia „petys į petį“ konkuruojančiam valstybės narės B paslaugų teikėjui bus taikoma valstybės narės B teisinis režimas. G.Davies, nagrinėdama ryšį tarp laisvo paslaugų judėjimo ir pilietybės, kelia problemą, ar Paslaugų direktyvos pirminiame pasiūlyme įtvirtintas kilmės valstybės principas neprieštarauja draudimui diskriminuoti dėl nacionalinės priklausomybės⁸¹. Nes dėl šio principo atsiranda situacija, kai vienoje valstybėje narėje bus taikomi skirtingi teisiniai režimai ir normos, priklausomai iš kokios valstybės narės bus teikiamos paslaugos. Mūsų manymu, taip teigti būtų klaidinga, nes valstybės narės, norėdamos užtikrinti tam tikrą kokybę, socialinės apsaugos ar visuomenės saugumo lygį savo šalyje tam, kad prekės ar paslaugos būtų atpažįstamos, kaip pagamintos jų valstybėje, ar vertinamos dėl jų patikimumo ir kokybės visoje ES ir ne tik, vietos asmenims gali nustatyti ir griežtesnius reikalavimus, nei nustato kitos valstybės narės savo ūkio subjektams. Todėl tokie atvejai yra laikomi vidaus situacijomis, kurioms nėra taikoma ES teisė, nebent konkrečiu atveju asmenys ketintų pasinaudoti ES įtvirtintomis laisvėmis, taip tenkinant „užsienio elemento“ reikalavimą.

2004 m. lapkričio 11 d. Vidaus rinkos ir vartotojų apsaugos komitete įvykusiame Europos Parlamento klausyme dėl direktyvos projekto⁸², pranešėja E.Gebhardt, pateikdama komitete išsakytas nuomones, kėlė klausimą, ar tikrai yra įmanoma taikyti tuos pačius reikalavimus architekto, vidutinio verslininko ir notaro veikloms, ar tikrai vienodo reguliavimo nuostatos tokiai gausybei paslaugų sričių nesumenkins teikiamų paslaugų kokybės ir jų teikimo patikimumo.

Tokios šalys kaip Vokietija ar Švedija su specifinėmis darbo užmokesčio nustatymo taisyklėmis ir socialinėmis garantijomis baiminosi, kad naujoji Paslaugų direktyva sukels socialinį dempingą ir „lenktynes iki dugno“. A.Hatje teigimu, vienos iš pamatinių EB Sutarties nuostatų⁸³ nebetampa besąlygiškai priimtinos visų valstybių narių, kai tapo aišku, kokių pasekmių ši nuostata turės socialinei ir ekonominei politikai į Europos Sąjungą įstojus

⁸¹ Davies G. Services, citizenship and the country of origin principle. Mitchell working paper series. Europe Institute. 2/2007, internetinė prieiga:

http://www.law.ed.ac.uk/file_download/series/29_servicescitizenshipandthecountryoforiginprinciple.pdf

[prisijungimo laikas: 2011-06-06].

⁸² Pranešėja Gebhardt, E. Dėl 2004 m. sausio 13 d. pasiūlymo dėl Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos dėl paslaugų vidaus rinkoje (KOM(2004)0002). Vidaus rinkos ir vartotojų apsaugos komitetas. Internetinė prieiga:

http://www.europarl.europa.eu/comparl/imco/services_directive/041221workingdocument_lt.pdf [prisijungimo laikas: 2011-06-08].

⁸³ Bendrijos veikla apima nustatymą ekonominės politikos, kuri yra grindžiama glaudžiu valstybių narių ekonominės politikos koordinavimu, vidaus rinka bei bendrų tikslų apibrėžimu ir kuri yra vykdoma vadovaujantis atviros rinkos ekonomikos, esant laisvai konkurencijai, principu (EB 4 str.)

naujosioms valstybėms narėms⁸⁴. Tai pat kilo grėsmė, ar kilmės valstybė, prisiimdama visas kontrolės funkcijas, sugebės užkirsti kelią nelegalaus darbo plitimui.

Atsiranda tikimybė kilti ir minėtajam „lenktynių iki dugno“ procesui. Kitaip tariant, nevaržomą konkurenciją tarp valstybių narių reglamentavimo taisyklių, kurios dėl mažesnių reikalavimų ir reguliavimo lygio skatins ūkio subjektus savo veiklos vienetus perkelti į tą valstybę narę, kurioje būtų palankesnis reglamentavimo režimas jų verslui. Todėl vienas iš ryškiausių argumentų prieš kilmės valstybės principo įvedimą buvo tai, kad jis paskatins valstybes nars mažinti savo apsaugos standartus, siekiant pritraukti ir išlaikyti verslą, kas skatintų atsirasti žalingai konkurencijai tarp valstybių narių reguliavimo sistemų, ir galiausiai lemtų sumažėjusį vartotojų apsaugos lygį visoje Europos Sąjungoje⁸⁵. Tokį didelio masto verslo vienetų judėjimą galėtų riboti persikėlimo išlaidos, darbo jėgos mobilumas ir kiti ribojantys faktoriai kaip nacionalinė kalba. Tačiau tam tikra grėsmė išlieka, nes praktikoje esama pavyzdžių, susijusių su JAV kilusiu *Delavero efektu*, kai dėl atskirų valstijų, o konkrečiau Delavero, teisinio reguliavimo įmonių teisės srityje ir jos konkurencijos susidarė ypač palankios sąlygos įmonių steigimuisi ir perkėlimui į kitas valstijas. Remiantis N.Fichtner pastebėjimu, televizijos programų transliavimo direktyvoje⁸⁶ nustatytas kilmės principas paskatino kelias valstybes nars keisti ir sumažinti savo nacionalines reguliavimo nuostatas, todėl joms pavyko pritraukti didesnių investicijų televizijos transliavimo srityje nei toms valstybėms, kurios nesuskubo pakeisti savo reglamentavimo sistemas⁸⁷.

2.1.1 Piktnaudžiavimo teisėmis grėsmė

Iškyla problema, kai subjektai gali piktnaudžiauti savo teisėmis, ieškodami jiems palankiausio reguliavimo režimo, išvengiant mokesčių ir kitokių reguliavimo formalumų, kuriuos atitikti būtų įpareigoti, jei savo verslą vykdytų būtent toje šalyje, kur yra nustatyti aukštesni standartai užsiimant ekonomine veikla. Pagrindas pripažinti, kad EB teise negali būti remiamasi siekiant piktnaudžiavimo ar nesąžiningo elgesio, buvo nustatytas *Van Binsbergen*⁸⁸

⁸⁴ Hatje, A. Services directive – a legal analysis. Services liberalisation in the internal market, European Community studies association of Austria publication series. 2008, 6, p. 16.

⁸⁵ Fichtner, N. The rise and fall of the country of origin principle in the EU's Services directive. Essays in Transnational Economic Law. 54/2006, internetinė prieiga: <http://www.wirtschaftsrecht.uni-halle.de/sites/default/files/altbestand/Heft54.pdf> [prisijungimo laikas: 2011-05-25], p. 22.

⁸⁶ Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 97/36/EB iš dalies keičianti Tarybos direktyvą 89/552/EEB dėl valstybių narių įstatymuose ir kituose teisės aktuose išdėstytų nuostatų, susijusių su televizijos programų transliavimu, derinimo, Oj 1997 L2002/60.

⁸⁷ Fichtner, N., *supra note* 85, p. 23.

⁸⁸ C-33/74, *supra note* 23, para 13.

byloje. Šis sprendimas buvo patvirtintas byloje *Commission v. Germany*⁸⁹ (draudimo bylos): *priimančioji valstybė narė gali imtis priemonių ir neleisti asmeniui visiškai arba iš dalies nukreipti savo veiklos į jos teritoriją, kad joje teiktų paslaugas, o ne įsisteigtų, taip tiesiog siekdamas išvengti profesinio elgesio taisyklių, kurios jam būtų taikomos, jei jis būtų įsisteigęs toje valstybėje*. Tai pat Teismas patvirtino, kad tokiose situacijose turėtų būti taikomos nuostatos dėl įsisteigimo, o ne nuostatos dėl paslaugų⁹⁰.

Perkėlimas savo buveinės ar filialo nėra draudžiamas, nes Sutartyje yra įtvirtinta tiek pirminė, tiek antrinė įsisteigimo laisvė. Taip pat turi būti garantuotos teisės išvykti, atvykti ir vykdyti komercinę veiklą. Tačiau pagal siūlomą Direktyvą gali pasitaikyti atveju, kad pasinaudodami kilmės valstybės principu, subjektai persikeldami į kitą valstybę narę su tikslu, kad joje yra žemesni standartai užsiimti komercine veikla, savo paslaugas ir toliau siūlys kitoje valstybėje narėje esantiems gavėjams, kas sudarys didžiąsą dalį vykdomos veiklos, o įsisteigimo valstybėje veiklos nevykdys arba ji bus nedidelės apimties. Tuomet kyla problema, kaip atskirti įsisteigimo laisvę nuo paslaugų teikimo laisvės, kai nuolatinė veikla vykdoma ne įsisteigimo valstybėje ir paslaugos yra nuolatos teikiamos užsienio gavėjams, nes pagrindinis kriterijus išlieka veiklos laikinumas.

Išsiaiškinant, ar komercinė veikla nėra tęstinio pobūdžio, reikia atsižvelgti į jos reguliarumą, periodiškumą, nepertraukiamumą. Bet kokių atveju faktas, kad veikla yra laikina, nereiškia, kad paslaugų teikėjas negali apsirūpinti tam tikra infrastruktūra priimančioje valstybėje narėje, pavyzdžiui, turėti biurą, kontorą ar kabinetą, tiek, kiek tokia infrastruktūra yra reikalinga teikiant paslaugą⁹¹. Šiuo atveju atsiranda abejonių, ar kilmės valstybės principas nesudaro palankių sąlygų piktnaudžiauti suteiktomis teisėmis ir koks tada buvo pagrindinis šios pasiūlytos Direktyvos tikslas.

Mūsų manymu, pagrindinis direktyvos tikslas buvo padrąsinti mažas įmones išbandyti kitų valstybių narių rinkas, nesukeliant tam papildomų administracinių ir teisinių sunkumų, kad vėliau, ištyrus savo teikiamos paslaugos paklausą konkrečioje rinkoje, paslaugų teikėjas būtų įsitikinęs savo perspektyvomis ir galimybėmis plėsti savo veiklą didesnėje rinkoje, nes kai kuriais tiesioginių paslaugų teikimo veiklos atvejais tarpvalstybinis paslaugų teikimas sudaro papildomus transporto ir kitus kaštus, kuriuos sumažinti būtų galima perkeliant veiklą ar steigiant filialą kitoje valstybėje narėje. Todėl tolimesni veiksmai turėtų būti paremti įsisteigimo laisvės nuostatomis, kurioms pagal siūlomą direktyvą nebūtų taikomas kilmės valstybės

⁸⁹ C-205/84, *Commission v. Germany (Insurance Services)*, [1986] ECR 3755, para 22.

⁹⁰ Nors vėlesnėse bylose ESTT teismas laikėsi kitokio požiūrio ir rėmė paslaugų teikimą teigdamas, kad paprastas pasinaudojimas Sutarties nuostatomis dėl laisvo judėjimo visai nereiškia piktnaudžiavimo (C-212/97, *Centros Ltd v. Erhvervs-og Selskabsstyrelsen* [1999] ECR I-1459; C-56/96, *VT4 Ltd v. Vlaamse Gemeenschap* [1997] ECR I-3143).

⁹¹ C-55/94, *supra note 29*, para 27.

principas. Nes norint vykdyti nuolatinę veiklą kitoje valstybėje narėje galiotų nebe kilmės valstybės nuostatos, o tos valstybės nuostatos, kurioje yra vykdoma nuolatinė veikla. Nors ESTT byloje *Schnitzer*⁹² įtvirtino, kad *jokia Sutarties nuostata nesuteikia priemonių nustatyti trukmės ir dažnumo kriterijų, dėl kurių tam tikra paslauga ar tam tikros paslaugos rūšies teikimas kitoje valstybėje narėje nebegali būti laikoma paslaugų teikimu, kaip apibrėžta Sutarties*.

Apibendrinant galime teigti, kad Direktyvos projektas būtų sukūręs teorines galimybes piktnaudžiauti suteiktomis teisėmis, todėl buvo svarbu užkirsti tam kelią ir į Direktyvos projektą įtraukti nuostatas, kurios būtų sumažinusios tokios galimybės kilimo tikimybę. Tačiau Europos Teisingumo Teismo praktika ne visada pripažįsta piktnaudžiavimą teikiamomis teisėmis (*Centros* byla), kai teisėtai yra remiamasi Europos Sąjungos teisės aktų nuostatomis ir jų teikiamomis galimybėmis. Todėl kiekvienu konkrečiu atveju tektų įvertinti, ar tam tikra veikla verčiamasi teisėtai ar ne.

2.1.2 Kilmės valstybės principo ištakos

Dauguma mokslininkų pritaria, kad kilmės valstybės principo idėja kilo iš laisvo prekių judėjimo srityje formuojamų principų ir taisyklių. Europos Sąjungos Teisingumo Teismo sprendimas *Cassis de Dijon*⁹³ buvo pirmoji byla, kurioje buvo galima išskirti kilmės valstybės principo koncepciją. Šioje byloje ESTT suformulavo principą, pagal kurį prekės, kurios teisėtai pagamintos ir pardavinėjamos vienoje valstybėje narėje, gali būti teisėtai pardavinėjamos bet kokioje kitoje valstybėje narėje. Šis abipusio pripažinimo principas grindžiamas idėja, kad tam tikrų vertybių apsaugai skirti teisės aktai visose valstybėse narėse yra panašūs. Kiekviena valstybė narė jau yra nustačiusi bent jau tuos minimalius reikalavimus, kurie yra būtini, siekiant užtikrinti tam tikrų vertybių apsaugą. Todėl tokios taisyklės, kurios papildomai nustato ar dubliuoja kitoje valstybėje narėje nustatytas vertybių apsaugos taisykles, prieštarauja laisvam prekių judėjimui. Tačiau svarbu pažymėti, kad išlieka galimybė tam tikrus ribojimus pateisinti ribojimo pagrįstumo pagrindais, nepažeidžiant proporcingumo reikalavimo.

Tačiau paslaugų atveju yra kiek kitaip. Jų teikimas skiriasi nuo prekių judėjimo, nes paslaugų teikimo procese, daugumoje atvejų, turi dalyvauti ir asmuo, kuris tas paslaugas ir turi suteikti. Čia išskyla asmens, kuris tas paslaugas teikia, profesinės kvalifikacijos klausimas, darbo sąlygų laikymosi ir užtikrinimo pareiga, nes paslauga, teikiama kitoje valstybėje narėje esančiam gavėjui, ne visada yra suteikiama iš karto. Paslaugų teikėjas gali teikti paslaugą ir ilgesnį laikotarpį iki tol, kol bus pasiektas paslaugos galutinis tikslas ar rezultatas. Todėl svarbu tokiam

⁹² C-215/01, *Schnitzer* [2003] ECR I-14847, para 31.

⁹³ C-120/78, *Rewe-Zentral AG prieš Bundesmonopolverwaltung für Branntwein (Cassis de Dijon)* [1979] ECR 649.

asmeniui nustatyti minimalias darbo sąlygas ir garantijas, kurios nustatomos svetimoje šalyje, kurioje yra teikiamos paslaugos. Kyla keblumų, kai prireikia pareikšti pretenzijas dėl kokybės reikalavimų nesilaikymo. Tokiu atveju įvertinti prekių kokybę yra žymiai paprasčiau nei paslaugų, nes paslaugų teikimas nesukuria jokio materialaus produkto, kurio savybes paskui galėtume vertinti, išlieka tik subjektyvūs pojūčiai, ar gavėjas yra patenkintas suteikta paslauga ar ne. Todėl prekių judėjimo laisvės vystėsi kur kas sparčiau nei komplikauta paslaugų teikimo laisvė.

2.1.3 Kilmės valstybės principas paslaugų judėjimo laisvėje

Kaip žinome, paslaugų judėjimo laisvė pasireiškia keturiais būdais: kai paslaugų teikėjas vyksta į kitą šalį su tikslu suteikti paslaugas, kai gavėjas pats keliauja gauti paslaugas, kai tiek teikėjas, tiek gavėjas kartu juda į kitą šalį ir kai nei teikėjas, nei gavėjas niekur nekeliauja, tačiau juda pati paslauga. Dėl ypatingo paslaugų pristatymo būdo, kuris daugiausiai yra veikiamas paslaugų teikėjų ir vartotojų judėjimo nuostatomis, nebent dėl tam tikrų savybių paslaugos gali būti teikiamos elektronine forma arba nuotoliniu būdu, paslaugų sritis sunkiau tampa liberalizavimo proceso objektu⁹⁴. Laisvas asmenų ir darbuotojų judėjimas tampa vienu iš pagrindinių paslaugų gamybos veiksnių skirtingai nei prekių judėjimo nuostatose, kurios neapima asmenų judėjimo kaip tam tikro gamybos veiksnio, nes dažniausiai visas darbas, kuris reikalingas pagaminti produktus, yra atliekamas darbuotojų, kurie nekerta sienų ir nesinaudoja judėjimo laisve ES. Todėl paslaugų teikimo atveju būtina atsižvelgti į asmens socialinę ir profesinę puses, kaip lemiamą veiksnių teikiant paslaugas, dėl to paslaugų sektoriuje reguliavimo nuostatos daugiausia orientuojamos į pačius paslaugų teikėjus, o prekėse – dėmesys skiriamas gaminamai produkcijai. Kadangi paslaugos nėra apčiuopiamos, matomos ar pasižyminčios materialiomis savybėmis⁹⁵, jas yra sunkiau apibrėžti, kad galėtų būti taikomi bendrieji standartai visoms paslaugoms. Be to, išskyrus kai kuriuos atvejus kaip pensijų draudimas, gali būti sudėtinga atskirti jų gamybą nuo jų vartojimo, nes paslauga teikiama ir vartojama tuo pačiu momentu⁹⁶. Todėl paslaugų kokybė labiausiai priklauso nuo asmens, kuris tas paslaugas ir suteikia. Paslaugų teikėjas tampa paslaugų reguliavimo objektu ir tuo pačiu metu subjektu, kuris tas paslaugas teikia gavėjams.

⁹⁴ Nicolaidis, K.; Schmidt, S.K. Mutual recognition „on trial“: the long road to services liberalization. *Journal of European Public Policy*. 2007,14: p. 719.

⁹⁵ Nicolaidis K. cituoja plačiai paplitusį ekonomistų posakį, kad „paslaugos yra tai, kas tau negali nukristi ant kojos“ (p. 719).

⁹⁶ *Ibid.*

Teisės aktų, reglamentuojančių teikėjų profesinę kvalifikaciją, išsilavinimą, teisinius darbo santykius bei socialines garantijas, gausa išskiria paslaugas iš prekių judėjimo, nes prekių sektoriuje didelį vaidmenį atlieka abipusio pripažinimo principas bei tam tikri prekių ir jų gamybos standartai. Kaip teigia K.Nicolaidis, prekės nuo paslaugų skiriasi ir tuo, kad prekėse galime išskirti gamybos proceso ir prekės standartus, o paslaugų atveju visas reguliavimas siejamas su teikimo procesu, kuris reguliuojamas tos valstybės, kur paslaugos ir yra teikiamos, nes kiekviena iš jų nori paveikti teikiamų paslaugų kokybę, kas savo ruožtu gali trukdyti teikėjų patekimui į rinką apskritai⁹⁷. Be to, prekių pardavimo srityje veikia keli subjektai (gamintojas ir importuotojas), kurie ir prisiima atsakomybę dėl tam tikrų prekės trūkumų. Tokios dvipusės atsakomybės nėra paslaugų sektoriuje, nes jame paprastai nedalyvauja tarpininkas, todėl visa atsakomybė tenka paslaugų teikėjui.

Valstybės narės, norėdamos apsaugoti savo visuomenės interesus ir užtikrinti saugumą, išskiria ne vieną paslaugų sektorių iš konkurencinės rinkos bei palieka sau tam tikrą išimtinę kompetenciją reguliuoti atskiras valstybės saugumui ir gerovei reikšmingas paslaugų sritis. Žvelgiant kitu aspektu, ribojimo pagrįstumo pagrindai, kurie numatyti sutartyje, tam tikra prasme skiriasi abiejuose sektoriuose.

Kaip teigia teisės mokslininkai, kilmės valstybės principas nėra aiškiai paminėtas pagrindinėje Sutartyje⁹⁸. Tai patvirtina ir Europos Sąjungos teisingumo teismo sprendimas byloje *Germany v. Parliament and Council*⁹⁹, kurioje kilo ginčas dėl Direktyvos dėl indėlių garantijų sistemų, kurioje iš dalies ketinta vartotojų apsaugos srityje įvesti kilmės valstybės kontrolės elementus šių garantinių sistemų kontekste. Šioje byloje Teismas aiškiai pareiškė, kad kilmės valstybės kontrolės principas nėra įtvirtintas Sutartyje, todėl Bendrijos teisės aktų leidėjas galėjo nukrypti nuo šio principo.

Kadangi šis principas nėra išreikštas Sutartyje, mums derėtų jo ieškoti ESTT jurisprudencijoje, susijusioje su laisvu paslaugų judėjimu. Todėl kitoje dalyje bandysime išsiaiškinti, ar Direktyvos projekte pasiūlytas kilmės valstybės principas nukrypsta nuo ESTT formuojamos praktikos paslaugų srityje, ar iš tiesų toks principas gali būti randamas ESTT sprendimuose. O galbūt kilmės valstybės principas jau yra įtvirtintas kitose paslaugų direktyvose ir Direktyvos projektas nieko naujo neįveda, o tik naudojami jau patikrintais metodais.

⁹⁷ *Ibid.*

⁹⁸ Graham, R. Mutual recognition and country of origin in the case law of the European Court of Justice. Freedom of services in the European Union: Labor and social security law: the Bolkestein initiative. Kluwer law international. 2006, p. 47; Fichtner, N., *supra note* 85, p. 10.

⁹⁹ C-233/94, *Germany v. Parliament and Council*, [1997] ECR I-2405, para 64.

2.1.3.1 Ar ESTT pripažįsta abipusio pripažinimo principą paslaugų judėjimo laisvėje

Cassis de Dijon byloje suformuluotą principą, kad prekės, kurios teisėtai pagamintos ir pardavinėjamos vienoje valstybėje narėje, gali būti teisėtai pardavinėjamos bet kokioje kitoje valstybėje narėje, yra sutinkama ir su laisvo paslaugų teikimo sritimi susijusioje Teismo jurisprudencijoje¹⁰⁰. Kaip teigiama teisinėje doktrinoje, „tol, kol paslaugų teikėjas atitinka savo įsisteigimo valstybės narės nacionalinius standartus, jis gali teikti šias paslaugas visoje Europos Sąjungos vidaus rinkoje“¹⁰¹.

Tai galėtų iliustruoti byla *Bacardi France*¹⁰², kurioje iškilo panaši situacija kaip ir *Commission v. France* byloje¹⁰³. Buvo abejojama, ar Prancūzijos tvarka, uždraudžianti Prancūzijoje parduodamų alkoholinių gėrimų televizijos reklamą, kiek tai susiję su netiesiogine televizijos reklama, kai retransliuojant kitų valstybių narių teritorijoje vykstančias sporto varžybas tarp dviejų valstybių ekrane rodomi reklamos stendai, yra suderinama su Bendrijos teise. Teismui buvo pateikti keli prejudiciniai klausimai, tarp kurių buvo prašoma EB sutarties 49 straipsnio (SESV 56 str.) išaiškinimo. Šioje byloje ESTT patvirtino, kad *pagal Sutarties 59 straipsnį (ex EB 49str., SESV 56 str.) uždraudžiamas bet koks laisvės teikti paslaugas apribojimas, net jeigu jis taikomas neskiriant nacionalinių ir kitų valstybių narių paslaugų teikėjų, kai juo draudžiama ar kitaip trukdoma kitoje valstybėje narėje, kurioje jis teisėtai teikia analogiškas paslaugas, įsteigto paslaugų teikėjo veikla*¹⁰⁴. Taigi iš principo *Cassis de Dijon* formulė taikoma ir paslaugų teikimo srityje¹⁰⁵.

ESTT iškeltų bylų raida šiuo klausimu rodo, kad šalys, kurios neatsižvelgia į paslaugų teikėjo įsisteigimo valstybėje taikomus standartus ir įvykdytus nacionalinės teisės reikalavimus bei nustatančios dubliuojančius reikalavimus, išimtinai visada apsunkina paslaugų teikėjo laisvę teikti paslaugas kitoje valstybėje narėje joje neįsisteigiant. Byloje *Commission v. Italy* (transporto konsultantai)¹⁰⁶ Italijos nacionalinė tvarka tarp kitų įpareigojimų asmenims, norintiems teikti transporto konsultanto paslaugas Italijoje, reikalavo sumokėti ir tam tikrą užstatą. Ši Italijos nustatyta tvarka neleido įvertinti, ar tam tikri reikalavimai, tuo pačiu ir užstato būtinybė, jau buvo įgyvendinti įsisteigimo valstybėje. Todėl Teismas pripažino tokią tvarką prieštaraujančia paslaugų teikimo laisvei.

¹⁰⁰ Gronden, J.; Waele, H. All's well that bends well? The constitutional dimension to the Services directive. *European Constitutional Law Review*. 2010, 6, p. 400.

¹⁰¹ *Ibid.*

¹⁰² C-429/02, *Bacardi France* [2004] ECR I-6613.

¹⁰³ C-262/02, *Commission v. France (Loi Evin)* [2004] ECR I-6569.

¹⁰⁴ C-429/02, *supra note* 105, para 31.

¹⁰⁵ Hatje, A., *supra note* 84, p. 13.

¹⁰⁶ C-263/99, *Commission v. Italy (transport consultants)* [2001] ECR I-4195.

Dar aiškiau ir griežčiau ESTT pasisakė byloje *Commission v. Netherlands* (privačios saugos tarnybos)¹⁰⁷. Šioje byloje Komisija prašė Teismo pripažinti, jog priimdama su įstatymu dėl privačių saugos tarnybų ir detektyvų biurų susijusias nuostatas, Nyderlandų Karalystė neįvykdė įsipareigojimų pagal EB 49 straipsnį (SESV 56str.) bei kitas direktyvas¹⁰⁸. Nyderlandų Karalystės teisės aktas nustatė, kad įmonės bei jų vadovai, siekiantys Nyderlandų teritorijoje teikti paslaugas, privalo turėti leidimą ir sumokėti mokestį už jo išdavimą, neatsižvelgiant į užsienio paslaugų teikėjo turimas pareigas įsisteigimo valstybėje narėje, bei šių įmonių darbuotojai, kurie iš įsisteigimo valstybės komandiruojami į Nyderlandus, privalo turėti Nyderlandų valdžios institucijų išduotą pažymėjimą, neatsižvelgiant į jau atliktą tarpvalstybinių paslaugų teikėjų kontrolę jų kilmės valstybėje narėje. Teismas aiškiai nustatė, kad tokie reikalavimai pažeidė laisvo paslaugų judėjimo nuostatas, įtvirtintas EB 49str. (SESV 56str.), nes *tokių apribojimų negalima pateisinti, kadangi, neatsižvelgus į tarpvalstybinių paslaugų teikėjo įsisteigimo valstybėje jau turimas pareigas, bet kuriuo atveju yra viršijama tai, kas būtina siekiamam tikslui pasiekti*¹⁰⁹. Šioje byloje Generalinė advokatė J.Kokott savo išvados 35 punkte teigė, kad „pagal nusistovėjusią teismų praktiką siekiamo bendrojo intereso tikslo negalima užtikrinti priimant nuostatas, kurios paslaugų teikėjui taikomos toje valstybėje narėje, kurioje jis turi buveinę“, nes „ši teismų praktika išreiškia kilmės valstybės principą, pagal kurį tarp valstybių narių galioja abipusio pripažinimo principas“. Todėl, nesant bendrųjų standartų, valstybės narės privačių saugos tarnybų ir detektyvų biurų veiklai iš esmės gali nustatyti materialinio pobūdžio sąlygas ir procedūrinius reikalavimus, tačiau naudotis šiais įgaliojimais valstybės narės gali tik paisydamos laisvės teikti paslaugas, kas apima ir pareigą atsižvelgti į reikalavimus, kuriuos paslaugų teikėjas jau yra įvykđęs kilmės valstybėje, nes galimi atvejai, kai yra tenkinamos atitinkamai veiklai pradėti keliami reikalavimai jau buvo nustatyti kilmės valstybėje (37 punktas).

Byloje *Komisija prieš Ispaniją*¹¹⁰ ta pati Generalinė advokatė savo išvadų 44 punkte teigdamą, kad „abipusio pripažinimo principas yra pagrindinių laisvių pagrindas“, pripažino, kad „abipusis pripažinimas nereikalauja, kad Bendrijos teisės aktų leidėjas tam tikroje verslo srityje būtų sukūręs bendrus principus, atvirkščiai, šis principas pirmiausia galioja tose srityse, kurios dar nėra suderintos Bendrijos lygiu ir kuriose nėra nustatytų minimalių bendrų standartų“. Valstybės narės, nesant bendrų standartų, gali naudotis savo kompetencija tik užtikrindamos

¹⁰⁷ C-189/03, *Commission v. Netherlands* (privačios saugos tarnybos) [2004] ECR I-9289.

¹⁰⁸ P.vz., 1988 m. gruodžio 21 d. Tarybos direktyvą 89/48/EEB dėl bendrosios aukštojo mokslo diplomų, išduotų po bent trejų metų profesinio mokymo ir lavinimo, pripažinimo sistemos (OL L 19, p. 16); 1992 m. birželio 18 d. Tarybos direktyvą 92/51/EEB dėl antrosios bendros profesinio mokymo ir lavinimo pripažinimo sistemos, papildančią Direktyvą 89/48/EEB (OL L 209, p. 25).

¹⁰⁹ C-189/03, *supra note* 107, para 18 ir 30.

¹¹⁰ C-514/03, *Komisija prieš Ispaniją* [2006] ECR I-963.

laisvę teikti paslaugas ir įsisteigimo laisvę, nes jos privalo atsižvelgti į reikalavimus, kuriuos paslaugų teikėjas jau yra įvykdęs kilmės valstybėje narėje (45 punktas).

Taigi, kaip dauguma bylų patvirtina¹¹¹, tos nacionalinės priemonės, kuriomis užsienio paslaugų teikėjams uždedama papildoma našta, prieštarauja SESV 56 straipsniui, nebent tokios priemonės gali būti pateisinamos Sutartyje nustatytais išimtimis bei ESTT įtvirtintais privalomaisiais bendrojo intereso pagrindais, laikantis proporcingumo reikalavimo. Todėl, užtikrinant laisvą paslaugų judėjimą, yra itin reikšmingas ir reikalingas glaudus valstybių narių institucijų bendradarbiavimas, kurį skatina tiek Europos Sąjungos antrinės teisės aktai, tiek ESTT. Vienoje iš daugumos bylų Teismas pareiškė, kad valstybių narių įstaigos, atsakingos už tam tikro ES teisės akto įgyvendinimą, turi bendradarbiauti, kad užtikrintų teisingą jo nuostatų įgyvendinimą¹¹².

Nors Generalinė advokatė J.Kokott ir užsiminė apie kilmės valstybės principą, tačiau esame labiau linkę pritarti V.Hatzopoulos išsakytai minčiai, kad Teismo praktika nežengia tiek toli, kiek nustato kilmės valstybės principas, nes vis dar išlieka priimančiosios valstybės narės institucijų lemiamas žodis dėl jų teritorijoje vykdomos ekonominės veiklos: „tiesiog būtų techniškai neįmanoma ir politiškai nesuprantama, kad Teismas imtų taikyti visavertį kilmės valstybės principą ir apverstų nusistovėjusias ES taisykles, kad kiekvienas paslaugų teikėjas turi įgyvendinti priimančiosios valstybės reikalavimus“¹¹³. Galime dar pridurti, kad tie reikalavimai turi būti būtini, nedubliuoti jau įsisteigimo valstybėje įvykdytų sąlygų ir tvarkos bei kuriais nebūtų papildomai apribota paslaugų teikėjo, įsisteigusio kitoje valstybėje narėje, veikla. Taigi Teismas siekia ne įvesti kilmės valstybės principą, bet bendradarbiavimo pareigą tarp valstybių narių stiprinti abipusio pripažinimo principą, kad prieš nustatant tam tikrus reikalavimus būtų atsižvelgta į jau esamas įsisteigimo valstybėje reguliavimo nuostatas¹¹⁴.

2.1.3.2 Kilmės valstybės principas Europos Sąjungos antrinėje teisėje

Dar 1985 metais buvo priimta Baltoji knyga, skirta vidaus rinkos sukūrimui¹¹⁵, kurioje daugiausiai dėmesio buvo skirta laisvam judėjimui trukdančių kliūčių pašalinimui. Šiame

¹¹¹C-205/84, *Commission v. Germany (insurance case)* [1986] ECR 3755; C-288/89, *Stichting Collectieve Antennevoorziening Gouda v. Commissariaat voor de Media* [1991] ECR I-4007.

¹¹² *Iš tiesų buvimo vietos įstaiga ir gyvenamosios vietos įstaiga bendrai atsakingos už Reglamento Nr. 1408/71 31 bei 36 straipsnių ir Reglamento Nr. 574/72 31 bei 93 straipsnių įgyvendinimą (...) turi bendradarbiauti, kad užtikrintų teisingą minėtų nuostatų įgyvendinimą ir kartu Reglamento Nr. 1408/71 31 straipsniu pensininkams ir jų šeimos nariams suteiktų teisių laikymąsi tam, kad palengvintų šių socialiniu draudimu apdraustų asmenų laisvą judėjimą (C-326/00, Ioannidis v. IKA [2003] ECR I-1703, para 51).*

¹¹³ Hatzopoulos, V., *supra note* 12, p. 235.

¹¹⁴ *Ibid.*, p. 236.

¹¹⁵ *Completing the Internal Market: White Paper from the Commission to the European Council.* Milan, COM(85) 310.

dokumente, be visa kita, kaip harmonizavimo priemonė finansiniam sektoriui buvo pasiūlytas kilmės valstybės kontrolės principas, kuriuo remiantis kompetentingoms kilmės valstybės institucijoms būtų deleguotas pagrindinis uždavinys prižiūrėti finansinę instituciją, nes jos disponuoja visa informacija, reikalinga tokiems veiksmais atlikti¹¹⁶. Buvo atsižvelgta į vis sparčiau tobulėjančias technologijas, kurios palengvina finansines operacijas, suteikia galimybę finansinėms institucijoms teikti paslaugas ne tik vienoje valstybėje narėje, bet ir kitose narėse. Atsižvelgiant į *Cassis de Dijon* byloje suformuotą supaprastintą reguliavimą prekėms, kuriomis teisėtai yra prekiaujama valstybėse narėse, buvo prieita prie supaprastinto reguliavimo siekio ir finansiniame sektoriuje, kad tam tikra „finansinė produkcija“ Bendrijos lygyje būtų prekiaujama be papildomų apsunkinančių nacionalinių reikalavimų gauti leidimus.

Todėl įgyvendinant užsibrėžtus tikslus, buvo priimta nemažai antrinės teisės aktų, reglamentuojančių tam tikrą paslaugų sektorių, daugiausiai susijusį su finansine veikla. Iš tokių priimtų direktyvų galime paminėti Antrąją bankų koordinavimo direktyvą 89/646/EEB¹¹⁷, Trečiosios kartos draudimo direktyvas 92/49/EEB¹¹⁸ ir 92/96/EEB¹¹⁹, Investicinių paslaugų direktyvą 93/22/EEB su pakeitimais, padarytais Direktyva 95/26/EB¹²⁰, taip pat „Televizijos be sienų“ direktyvą 89/552/EEB¹²¹, Elektroninės komercijos direktyvą 2000/31/EB¹²², Direktyvą 2006/48/EB dėl kredito įstaigų veiklos pradėjimo ir vykdymo¹²³. Šiose direktyvose įtvirtinama, kad paslaugų teikimas turėtų būti reglamentuojamas pagal kilmės valstybės nustatytas taisykles. Pavyzdžiui, paskutinėje iš minėtųjų direktyvų įtvirtinama, kad *tarpusavio pripažinimo ir buveinės valstybės narės priežiūros principai reikalauja, kad valstybių narių kompetentingos institucijos neišduotų leidimų ar juos panaikintų, jeigu tokie veiksniai, kaip antai, veiklos programų turinys, geografinis veiklos pasiskirstymas ar realiai vykdoma veikla, aiškiai rodo, jog kredito įstaiga pasirinko vienos valstybės narės teisės sistemą, kad išvengtų griežtesnių standartų, taikomų kitoje valstybėje narėje, kurios teritorijoje ji vykdo ar ketina vykdyti didesnę savo veiklos dalį*¹²⁴. Todėl kredito įstaigoms, gavusioms leidimus veiklai įsisteigimo valstybėje narėje, steigiant filialus ar teikiant paslaugas visoje ES, turėtų būti leidžiama užsiimti visomis į

¹¹⁶ *Ibid.*, para 103.

¹¹⁷ Antroji Tarybos direktyva 89/646/EEB iš dalies pakeičianti Direktyvą 77/780/EEB dėl įstatymų ir kitų teisės aktų, susijusių su kredito įstaigų veiklos pradėjimu ir vykdymu, derinimo. OJ 1989 L386.

¹¹⁸ Tarybos direktyva 92/49/EEB dėl įstatymų ir kitų teisės aktų, susijusių su tiesioginiu draudimu, išskyrus gyvybės draudimą, derinimo, iš dalies keičianti Direktyvas 73/239/EEB ir 88/357/EEB (trečioji ne gyvybės draudimo Direktyva). OJ L 228/1.

¹¹⁹ 92/96/EEB, OJ L 360/1. Tarybos direktyva 92/96/EEB dėl įstatymų, norminių aktų ir administracinių nuostatų, susijusių su tiesioginiu gyvybės draudimu, suderinimo (Trečioji gyvybės draudimo direktyva). OL L 360/1.

¹²⁰ Tarybos direktyva 93/22/EEB dėl investicinių paslaugų vertybinių popierių srityje. OL 1998 L 330.

¹²¹ Direktyva 89/552/EEB, *supra note* 86.

¹²² Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2000/31/EB dėl kai kurių informacinės visuomenės paslaugų, ypač elektroninės komercijos, teisinių aspektų vidaus rinkoje (Elektroninės komercijos direktyva). OL 2000 L178/1.

¹²³ Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2006/48/EB dėl investicinių įmonių ir kredito įstaigų kapitalo pakankamumo. OJ L 177.

¹²⁴ *Ibid.*, konst. d. 10 p.

direktyvos sritį patenkančiomis veiklos rūšimis, o atsakomybė už kredito įstaigos finansinės būklės, jos mokumo bei kitą finansinių įstaigų priežiūrą turėtų tekti įsisteigimo valstybei narėi.

Elektroninės komercijos direktyvos 3 straipsnyje nustatyta, kad *kiekviena valstybė narė užtikrina, kad informacinės visuomenės paslaugos, kurias teikia jos teritorijoje įsisteigęs paslaugų teikėjas, atitiktų toje valstybėje narėje taikomas nacionalines nuostatas, kurios priklauso koordinuojamai sričiai*¹²⁵. Todėl direktyvos preambulė įtvirtina, kad, *siekiant efektyviai užtikrinti laisvę teikti paslaugas, o paslaugų teikėjams ir gavėjams teisinį aiškumą, informacinės visuomenės paslaugoms iš esmės turėtų būti taikoma tos valstybės narės, kurioje įsisteigęs paslaugų teikėjas, teisė, bei siekiant didinti valstybių narių tarpusavio pasitikėjimą, labai svarbu aiškiai apibūdinti valstybės narės, kurioje sukuriamos paslaugos, atsakomybę*¹²⁶.

Taip ir kitose prieš tai išvardintose direktyvose yra pasirenkamas Baltosios knygos, skirtos vidaus rinkos sukūrimui, pasiūlytas harmonizacijos būdas¹²⁷. Todėl kyla pagrįstas klausimas, ar Paslaugų direktyvos projektas, įvesdamas kilmės valstybės principą, pasiūlė kažką naujo, nei jau buvo įgyvendinama kituose ES antrinės teisės aktuose paslaugų srityje. Iš aukščiau pateiktų direktyvų nuostatų formuluočių matyti, kad ES teisės aktų leidėjas jau yra įtvirtinęs kilmės valstybės principą paslaugų teikimo srityje ne tik įgyvendinant jo pirmąjį elementą (paslaugų teikimas reglamentuojamas išskirtinai įsisteigimo valstybės), bet ir antrąjį, nustatant buveinės/įsisteigimo valstybės atsakomybę už subjekto veiklos priežiūrą (kilmės valstybės kontrolė). Tačiau šioje vietoje bendri bruožai ir pasibaigia. Pirmiausia, kaip teigia C.Barnard, Paslaugų direktyvos projektas buvo kur kas ambicingesnis nei prieš tai buvusios sektorinės direktyvos¹²⁸. Nes Paslaugų direktyvos pasirinktas horizontaliojo harmonizavimo metodas apėmė begalę skirtingų paslaugų veiklos sričių, neišskiriant nei vienos iš jų, buvo nustatomos vienodos reguliavimo nuostatos, nepaisant paslaugų heterogeniškumo. Priešingai, sektoriinių direktyvų, kuriose taikytas šis principas, taikymo sritis buvo griežtai apribota tam tikra paslaugos rūšimi, neįtraukiant kitų panašių paslaugų ir išsaugant teisinį apibrėžtumą ir aiškumą. Ir antra, remiantis W.Gekiere, kilmės valstybės principas efektyviai galėjo veikti tik ten, kur į direktyvos nuostatas buvo įtraukiamos ir minimalaus harmonizavimo nuostatos, ar, mažų mažiausiai, kur egzistavo panašios nuostatos tarp valstybių narių, kurios tarpusavyje yra pasiekusios pakankamą

¹²⁵ Direktyva 2000/31/EB, *supra note* 122, 3 str.

¹²⁶ *Ibid.*, konst. d. 22 p.

¹²⁷ Pvz., *Kiekviena valstybė narė užtikrina, kad visos jų jurisdikcijai priklausančių transliuotojų perduodamos televizijos programos neprieštarautų teisės sistemos normoms, taikomoms tos valstybės narės visuomenei skirtoms transliuojamoms programoms* (Direktyvos 97/36/EC; OJ L 202/60 2 str.); *Už kredito įstaigos, įskaitant pagal 18 straipsnį jų vykdomą veiklą, priežiūrą, pagrįstą riziką ribojančiais principais, atsako buveinės valstybės narės kompetentingos institucijos, nepažeidžiant tų šios direktyvos nuostatų, kurios numato, jog už tai yra kompetentingos priimančiosios valstybės narės kompetentingos institucijos* (Direktyvos 89/646/EEB, OJ 1989 L386, 13 str.); *Už draudimo įmonės veiklos, įskaitant tą, kuria užsiimama filialuose arba remiantis laisve teikti paslaugas, finansinę priežiūrą išimtinai atsako buveinės valstybė narė* (Direktyvos 92/49/EEC, OJ L 228/1, 13 str.).

¹²⁸ Barnard, C., *supra note* 72, p. 361.

abipusio pasitikėjimo lygį¹²⁹. Įvedant horizontaliai taikomą kilmės valstybės principą be minimalių harmonizavimo nuostatų reikėtų, kad 27 Europos Sąjungos šalyse būtų greta taikomi visiškai skirtingi nacionaliniai standartai¹³⁰.

Taigi galime teigti, kad kilmės valstybės principo koncepcija, pateikta Paslaugų Direktyvos projekte, nebuvo visiškai nauja priemonė liberalizuojant paslaugų vidaus rinką, nes šis principas yra sutinkamas kai kuriose sektorinėse paslaugų direktyvose, daugiausiai nustatančiose taisykles toms paslaugoms, kurios yra teikiamos nuotoliniu būdu. Tačiau derinančių nuostatų stoka, įvedant tam tikrus paslaugų standartus, paslaugų heterogeniškumas ir paslaugų gausa, kuriai būtų taikoma Paslaugų Direktyva, komplikavo principo ir Direktyvos projekto priėmimą.

2.1.4 Kilmės valstybės principo vieta naujoje Paslaugų direktyvoje

Vieni mokslininkai teigia, kad prieštaravimų susilaukęs kilmės valstybės principas buvo visiškai išbrauktas iš galutinio 2006 m. gruodžio 12 d. Direktyvos dėl paslaugų vidaus rinkoje teksto, o jo vietoje atsirado kompromisinis ir labiau Europos Sąjungos Teisingumo Teismo praktiką atitinkantis laisvės teikti paslaugas principas¹³¹. Kaip teigia GA M. Poiares Maduro, „yra žinoma, kad paslaugų teikimo laisvės principas, laikantis laisvo prekių judėjimo aiškinimo, laipsniškai buvo pradėtas aiškinti taip, jog jis draudžia ne tik tiesiogiai ar netiesiogiai diskriminuojančius apribojimus, bet ir vienodai taikomus apribojimus; <...> Teisingumo Teismas jau seniai yra nusprendęs, kad laisvo paslaugų teikimo principas pažeidžiamas, jei paslaugų teikėjui taikomi apribojimai, nustatyti siekiant apsaugoti bendrąjį interesą, jei šis interesas jau yra saugomas paslaugų teikėjui jo įsisteigimo valstybėje taikomų taisyklių¹³². Todėl kai kurie teisės atstovai teigia, kad naujojoje direktyvoje įtvirtintas principas yra panašus į abipusio pripažinimo principą, dėl kurio Teismas yra pasisakęs ne kartą, ir todėl mažiau įneša sumaišties jį taikant praktikoje¹³³. Pasirodė ir kritikos, kad ne tik Direktyvos 16 straipsnis buvo pervadintas „Laisvė teikti paslaugas“, tačiau ir straipsnio turinys buvo banalus pirminės teisės atkartojimas,

¹²⁹ Gekiere, W., *supra note* 79, p. 13.

¹³⁰ Griller, S. The Services directive: two steps forward, how many back? Concluding Remarks. . Services liberalisation in the internal market, European Community studies association of Austria publication series. 2008, 6, p. 229.

¹³¹ P vz., Weatherill, S. Promoting the Consumer Interest in an Integrated Services Market. Mitchell Working Paper Series. 1/2007, internetinė prieiga:

http://www.law.ed.ac.uk/file_download/series/23_promotingtheconsumerinterestinanintegratedservicesmarket.pdf [prisijungimo laikas: 2011-05-25], p. 7; Griller S., *supra note* 130, p. 229. Dėl Europos Parlamento priimtų pakeitimų įtakos žiūrėti: Editorial comments. The services directive proposal: Striking a balance between the promotion of the internal market and preserving the European social model? (2006) 43 *CMLR*, p. 307-311.

¹³² Generalinio advokato M. Poiares Maduro išvada byloje C-134/05 Commission v. Italy [2007] ECR I-6251, 12,16 punktai.

¹³³ Fichtner, N., *supra note* 85, p. 30-31.

kad valstybės narės „gerbia teikėjų teisę teikti paslaugas ne toje valstybėje narėje, kurioje jie yra įsisteigę“¹³⁴.

Doktrinoje randama nuomonių, kad kilmės valstybės principo nebuvo galutinai atsisakyta ir jį vis dar galima surasti naujoje Paslaugų Direktyvoje. Teigiama, kad nepaisant to, kad galutinė Paslaugos Direktyvos nuostatų formuluotė ir skiriasi nuo jos projekto, ypatingai apribojant taikymo sritį ir įtraukiant papildomai leidžiančias nukrypti nuostatas dėl laisvo paslaugų teikimo, pagrindinis principo traktavimas išliko nepakitęs¹³⁵. Pasiektas kompromisas tebuvo klaidinantis originaliosios direktyvos pasiūlymo „perpakavimas“¹³⁶. Todėl svarbu išsiaiškinti, ar tikrai buvo kardinaliai nusisukta nuo kilmės valstybės principo, ar tiesiog naujoje Paslaugų Direktyvoje buvo pateikta tik kitokia jo formuluotė tam, kad nebekeltų prieštaravimų ir taip būtų pasiektas kompromisas.

Taigi kokie panašumai sieja šiuos du principus Paslaugų direktyvoje? Pagal kilmės valstybės principą pagrindiniu paslaugų teikėjų prižiūrėtoju tampa kilmės (įsisteigimo) valstybė, preziumuojant, kad priimančioji valstybė negalės taikyti papildomų reikalavimų, nebent tik ypatingai svarbiomis aplinkybėmis¹³⁷. R.C.Smith tvirtina, kad abiejų principų formuluotė prasideda nuo prezumpcijos, kad kilmės valstybė nustato taisykles imtis ir verstis paslaugų veikla, teikiama individualių asmenų ar įmonių, įsisteigusių jų teritorijoje¹³⁸. C.Barnard panašumus įžvelgia kiek kitaip: „originali Direktyvos versija nurodo, kuri teisė turi būti taikoma (valstybės kilmės teisė), o naujame Direktyvos tekste nustatoma, kokia teisė neturi būti taikoma (priimančios šalies teisė)“¹³⁹. Kompromisinis variantas yra tarsi „apverstas“ kilmės valstybės principas, kai yra pripažįstama, kad priimančioji valstybė galėtų taikyti savo apribojimus paslaugų teikėjui tik tada, kai tam yra svarbios priežastys, atsižvelgiant į apsaugos lygį, taikytą kilmės valstybėje¹⁴⁰. Taip pat abi šios versijos kruopščiai apriboja ribojimų pagrįstumo sąlygų apimtį, kuriomis remiantis valstybės narės gali reguliuoti iš kitų ES narių teikiamas paslaugas (Direktyvos projekto 17 str. 16-17 p., 18 str.; naujos Direktyvos 16 str. 1d. (b) p., 3 ir 18 str.),

¹³⁴ Griller, S., *supra note* 130, p. 229; *Pagal toliau išdėstytas nuostatas Sąjungoje uždraudžiami laisvės teikti paslaugas apribojimai, taikomi valstybių narių nacionaliniams subjektams, kurie yra įsisteigę kitoje Bendrijos valstybėje negu valstybė, kurios subjektu yra asmuo, kuriam tos paslaugos teikiamos* (SESV 56 str.).

¹³⁵ Smith, C. Old wine in new bottles? From the country of origin principle to freedom to provide services in the European Community directive on services in the internal market. Mitchell working paper series. Europe Institute. 6/2007, internetinė prieiga: http://www.law.ed.ac.uk/file_download/series/35_oldwineinnewbottlesfromthecountryoforiginprincipletofreedomto provideservicesinth.pdf [prisijungimo laikas: 2011-06-10], p. 4.

¹³⁶ *Ibid.*

¹³⁷ The proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on services in the internal market, *supra note* 7, 17-19 str.

¹³⁸ Smith, C., *supra note* 135, p. 21.

¹³⁹ Barnard, C., *supra note* 72, p. 362.

¹⁴⁰ *Ibid.*

kartu nepaminint vartotojų apsaugos išimties¹⁴¹. Tačiau naujoje Direktyvoje aiškiau išskiriama valstybės narės galimybė, *nepažeidžiant Bendrijos teisės, taikyti savo taisykles dėl įdarbinimo sąlygų, įskaitant kolektyviniuose susitarimuose nustatytas taisykles*¹⁴². Nors papildoma išimtis kiek palengvina priimančiosios valstybės padėtį, tačiau 16 straipsnyje įtvirtinti būtinumo, nediskriminavimo ir proporcingumo reikalavimai kaipmat šias viltis sumažina. Kaip teigia C.Barnard, praktiškai taikant kilmės valstybės principą, šis sukeltų stiprią priimančiosios valstybės taikomų taisyklių neteisėtumo prezumpciją, o laisvė teikti paslaugas principas – kiek silpnesnį abejojamą taisyklių neteisėtumu¹⁴³. Dėl to paslaugų teikėjas turės toliau peržiūrėti valstybės reikalavimus, pateisinamus 16 str. 1d. ir 3d., kiekvienoje valstybėje narėje, kurioje jis ketina teikti paslaugas, nors ši užduotis galėtų tapti kur kas lengvesnė dėl vieno kontakto centrų įsteigimo ES lygmeniu¹⁴⁴.

Anot R.C.Smith, abu šie dokumentai įpareigoja valstybes nares imtis atsakomybės prižiūrint paslaugų teikėjus, kurie yra įsisteigę jų valstybėje, tačiau, kada paslaugų teikėjas laikinai persidislokuoja į kitą šalį, kilmės valstybė turi teisę prašyti priimančiosios šalies atlikti bet kokius reikalingus patikrinimus ar kontrolę (Direktyvos projekto 34-36 str., naujosios direktyvos 30-31 str.)¹⁴⁵. Mokslininkų nuomone, kilmės valstybės principo elementų randama ir naujosios Direktyvos 28, 29 ir 32 straipsniuose¹⁴⁶.

Todėl įvertinus visus argumentus, galime manyti, kad Paslaugų direktyvoje įtvirtintu paslaugų teikimo laisvės principu artėjama prie kilmės principo, bet iš esmės jo nepakeičia ir nėra analogiškas jam, nors atsižvelgiant į ribojimų pagrįstumo kriterijus ir į draudžiamų reikalavimų sąrašus, kurie iš esmės kodifikuoja ESTT sprendimus, kuriuose buvo pripažintas tam tikrų ribojimų neteisėtumas, yra stipriai ribojama priimančiosios valstybės veikimo laisvė, nustatant ribojimus paslaugų teikėjams. Todėl savo koncepcija paslaugų teikimo laisvės principas labiau panašėja į abipusio pripažinimo principą paslaugų teikimo laisvėje, bent jau tiek, kiek Paslaugų direktyvos nuostatos reikalauja atsižvelgti į paslaugų teikėjo įsisteigimo valstybėje taikomas reguliavimo nuostatas, taip išvengiant reguliavimo dubliavimo, kuris neatitiktų proporcingumo reikalavimų ir papildomai apsunkintų paslaugų teikimo laisvę Europos Sąjungoje. Nors pati priimančiosios valstybės taikomų taisyklių neteisėtumo prezumpcija pagal paslaugų teikimo laisvės principą tampa nebe tokia tvirta kaip kilmės valstybės principo atveju, tačiau, kaip minėjome, priimančiosios valstybės papildomų ribojimų nustatymo prerogatyva yra stipriai apribota Direktyvoje nustatytais ribojimų pagrįstumo kriterijais, draudžiamų ribojimų

¹⁴¹ Smith, C., *supra note* 135, p. 21.

¹⁴² Direktyva 2006/123/EB, *supra note* 8, 16 str. 3 d.

¹⁴³ Barnard, C., *supra note* 72, p. 362.

¹⁴⁴ *Ibid.*

¹⁴⁵ Smith, C., *supra note* 135, p. 22.

¹⁴⁶ Barnard, C., *supra note* 72, p. 363.

sąrašu bei 39 straipsnyje numatyta abipusio vertinimo procedūra, pagal kurią valstybės narės turi pateikti Komisijai ataskaitą apie nacionalinius reikalavimus, kurių taikymas patenka į 16 straipsnio 1 ir 3 dalies taikymo sritį.

3. DIREKTYVA DĖL PASLAUGŲ VIDAUS RINKOJE

3.1 Taikymo sritis

Teritoriniu požiūriu Paslaugų direktyva taikoma visoms 27 valstybėms narėms. Taip pat pagal Susitarimą dėl Europos ekonominės erdvės¹⁴⁷ vidaus rinkos sąlygos taikomos ir trims ELPA valstybėms: Islandijai, Lichtenšteinui ir Norvegijai. Asmuo, kuriam taikoma ši direktyva, apibrėžiamas kaip „bet koks fizinis asmuo, kuris yra valstybės narės pilietis, arba bet koks valstybėje narėje įsisteigęs juridinis asmuo, kaip nurodyta Sutarties 48 straipsnyje (SESV 54 str.), ir siūlantis arba teikiantis paslaugą“¹⁴⁸. Juridiniai asmenys yra „visi subjektai, kurie yra įsteigti pagal valstybės narės teisės aktus arba kuriuos reglamentuoja tokie teisės aktai, neatsižvelgiant į jų teisinę formą“¹⁴⁹. Taigi trečiųjų šalių piliečiams direktyvos nuostatos netaikomos, tačiau dėl taikymo juridiniams asmenims direktyva pateikia paaiškinimą, kad „teikėjo sąvoka neturėtų apimti atvejo, kai trečiųjų valstybių bendrovės steigia savo padalinius valstybėje narėje, kadangi pagal Sutarties 48 straipsnį (SESV 54 str.) įsisteigimo laisve arba laisvo paslaugų judėjimo principu gali naudotis tik bendrovės, įsteigtos pagal valstybės narės teisę ir Bendrijoje turinčios savo registruotas buveines, centrinę administraciją ar pagrindinę verslo vietą“¹⁵⁰. Šiuo atveju reikėtų pridurti, kad direktyva taikoma ir paslaugų gavėjams, kurie pagal direktyvos 4 str. 3 p. yra „bet koks fizinis asmuo, kuris yra valstybės narės pilietis arba kuris naudojami Bendrijos teisės aktuose jam suteiktomis teisėmis, arba juridinis asmuo, kaip nurodyta Sutarties 48 straipsnyje (SESV 54 str.), ir kuris yra įsisteigęs valstybėje narėje, ir kuris profesiniais arba neprofesiniais tikslais naudojami arba pageidauja naudotis paslauga“¹⁵¹. Todėl Direktyva taikoma ne tik galutinių vartotojų atžvilgiu, bet ir juridinių asmenų, kurie siekia paslaugą gauti tiek profesiniais, tiek neprofesiniais tikslais gavėjų atžvilgiu.

Nors teritoriniu ir subjektų taikymo atžvilgiu direktyva yra aiški, tačiau to paties negalėtume pasakyti apie tai, kokioms paslaugoms ji yra taikoma. Todėl dėl teksto formulavimo yra lengviau įvardinti paslaugų sritis, kurioms ši direktyva nėra taikoma: neekonominio pobūdžio bendrų interesų paslaugoms, finansinėms paslaugoms, elektroninių ryšių paslaugoms ir tinklams, paslaugoms transporto srityje, įskaitant uosto paslaugas, laikinojo įdarbinimo agentūrų paslaugoms, sveikatos priežiūros paslaugoms, garso ir vaizdo paslaugoms, įskaitant

¹⁴⁷ Europos ekonominės erdvės susitarimas, OJ L 1/3.

¹⁴⁸ Direktyva 2006/123/EB, *supra note* 8, 4 str. 2 p.

¹⁴⁹ *Ibid.*, konst. d. 38 p.

¹⁵⁰ *Ibid.*, konst. d. 36 p.

¹⁵¹ *Gavėjo sąvoka taip pat turėtų apimti trečiųjų šalių piliečius, kurie jau naudojami Bendrijos teisės aktų suteiktomis teisėmis, pavyzdžiui, Reglamentu (EEB) Nr. 1408/71 arba Tarybos direktyva 2003/109/EB, Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2004/38/EB.* (konst. d. 36 p).

kinematografijos paslaugas, azartinių lošimų veiklai, veiklai, susijusiai su viešosios valdžios funkcijų vykdymu, socialinėms paslaugoms, privačioms saugos paslaugoms, oficialiu vyriausybės aktu paskirtų notarų ir antstolių teikiamoms paslaugoms¹⁵². Be to, Komisija aiškinamajame Paslaugų direktyvos vadove įvardija ir konkrečius paslaugų pavyzdžius, kuriems būtų taikoma Paslaugų direktyva. Galime paminėti tokias veiklas kaip architektų, inžinierių, buhalterių, konsultantų teisės ir finansų klausimais, tyrėjų ir kitų asmenų teikiamas paslaugas¹⁵³.

Kalbant apie pačią Paslaugų direktyvą, jos 2 straipsnis nėra vienintelė nuostata, kuri apibrėžia direktyvos taikymo sritį. Daugiau išimčių yra numatyta 1 ir 3 straipsniuose, kurie, skirtingai nei prieš tai minėtasis straipsnis, nenustato konkrečių paslaugų, tačiau įvardija tam tikras paslaugų sritis ir galiojančius Europos Sąjungos teisės aktus, kuriems ši Direktyva nedaro poveikio. Tai sukelia pagrįstų abejonių, ar toks reglamentavimas atitinka Sutarties normas ir Europos Sąjungos Teisingumo Teismo formuojamą praktiką paslaugų srityje. Todėl toliau bus žvelgiama į keletą taikymo išimčių, kurios kelia daugiausia sunkumų nustatant, kokiems klausimams ir paslaugoms ši direktyva galėtų būti taikoma ir kokios sritys lieka už direktyvos taikymo apimtį. Kai kurių teisės atstovų nuomone, tam tikrų sričių neįtraukimas gali būti paaiškinamas tik kaip teisės aktų leidybos ryžtingumo stokos problema¹⁵⁴.

3.1.1 Abejotinas tam tikrų paslaugų pašalinimas iš Paslaugų direktyvos

3.1.1.1 Neekonominio ir ekonominio pobūdžio bendrų interesų paslaugos

Neekonominio pobūdžio bendrų interesų paslaugomis laikomos ekonomiškai neatlygintinos paslaugos. Pažymėtina tai, kad tiek Sutarties 50 straipsnis, tiek Paslaugų direktyvos 4 straipsnio 1 punktas, apibrėžiantys paslaugos sąvoką, įvardija, kad paslauga laikoma paprastai už užmokestį atliekama ekonominė veikla. Todėl Direktyvos 2 str. 2(a) d. įtvirtinta neekonominio pobūdžio paslaugų išimtis yra beprasmi ir nereikalinga norma, nes jau iš

¹⁵² Direktyva 2006/123/EB, *supra note* 8, 2 str.

¹⁵³ *Amatininkų veikla, su verslu susijusios paslaugos (pavyzdžiui, biuro priežiūros, konsultacijų valdymo klausimais, renginių organizavimo, skolų išieškojimo, reklamos ir įdarbinimo paslaugos), prekybos tinklai (įskaitant mažmeninę ir didmeninę prekių ir paslaugų prekybą), paslaugos turizmo srityje (pavyzdžiui, kelionių agentūrų paslaugos), laisvalaikio paslaugos (pavyzdžiui, sporto centrų ir pramogų parkų teikiamos paslaugos), apgyvendinimo ir maitinimo paslaugos (pavyzdžiui, viešbučių, restoranų, viešojo maitinimo paslaugos), paslaugos, susijusios su mokymu ir švietimu, nuomos (įskaitant automobilių nuomą) ir išperkamosios nuomos paslaugos, nekilnojamojo turto paslaugos, sertifikavimo ir tyrimų paslaugos, pagalbos namų ūkyje paslaugos (pavyzdžiui, valymo paslaugos, asmeninių auklių ar sodininko paslaugos) ir pan.* (Europos Komisija. Paslaugų direktyvos įgyvendinimo vadovas. P. 10; taip pat Direktyvos 2006/123/EB kosnt. d. 33 p.).

¹⁵⁴ Hatzopoulos, V., *supra note* 12, p. 250.

Sutarties ir Direktyvoje įtvirtintos paslaugų sąvokos yra aišku, kad neatlygintinos paslaugos nepatenka į taikymo sritį¹⁵⁵.

Daugiau komplikotumo įneša Direktyvos 34 konstatuojamoji dalis, kuri nurodo, kad nustatant, ar tam tikra veikla yra laikoma paslauga, reikia kiekvienu konkrečiu atveju atlikti atskirą vertinimą, atsižvelgiant į visus jos aspektus, t.y., kaip ji vykdoma, organizuojama ir finansuojama atitinkamoje valstybėje narėje. ESTT praktika šiuo klausimu bus itin aktuali, nes, vertinant atlygintinumo kriterijų, būtina įvertinti, ar konkrečiomis aplinkybėmis yra tenkinama Teisingumo Teismo formuojama lanksti užmokesčio sąvoka¹⁵⁶.

Atsižvelgiant į bendro ekonominio intereso paslaugas, kurias valstybės narės arba Sąjunga paveda specialių viešųjų paslaugų teikėjams, Paslaugų direktyvos 2 straipsnis pašalina transporto ir telekomunikacijų paslaugas iš direktyvos taikymo srities, tačiau nėra aišku dėl likusių sektorių, tokių kaip pašto, elektros ir kitų bendro ekonominio intereso paslaugų. Nors pastarasis straipsnis jų ir neįvardija, tačiau Direktyvos 17 straipsnis, įtvirtinantis papildomas nuo laisvės teikti paslaugas leidžiančias nukrypti nuostatas, įvardija bendrų interesų paslaugų sektorius, kuriems Direktyvos 16 str. neturėtų būti taikomas. Todėl kyla klausimas, kaip reikėtų vertinti šią išlygą. Mokslininkų tvirtinimu, išskyrus 2 straipsnyje išskirtų paslaugų sektorių, Paslaugų direktyva turėtų būti taikoma likusiems bendro ekonominio intereso paslaugų sektoriams, tačiau atsižvelgiant į 17 str. įtvirtintas išimtis, Direktyva šiems sektoriams galėtų daryti įtaką tik administracinio bendradarbiavimo ir procedūrų supaprastinimo įpareigojimų atžvilgiu¹⁵⁷. Tai patvirtina ir Paslaugų direktyvos 17 konstatuojamoji dalis¹⁵⁸.

3.1.1.2 Sveikatos priežiūra

Paslaugų direktyvos 2 str. 2(f) d. nustato, kad, neatsižvelgiant į tai, „ar paslaugos teikiamos naudojantis sveikatos priežiūros infrastruktūra, kaip jos organizuojamos ir finansuojamos nacionaliniu lygiu, arba į tai, ar jos yra valstybinės ar privačios“, direktyva nebus taikoma sveikatos priežiūros paslaugoms. Direktyvos 22 konstatuojamoji dalis, paaiškinanti šios išlygos taikymą, nustato keturis kriterijus, kuriais remiantis galėtume atsakyti į klausimą, ar, pvz., ligoninės valymo ar buhalterijos tvarkymo paslaugos taip pat patenka į šią išimtį, ar tik išimtinai su pacientų gydymu susijusioms paslaugoms yra taikoma ši išimtis. Taigi, remiantis 22

¹⁵⁵ Barnard, C., *supra note* 72, p. 333.

¹⁵⁶ C-263/86, *supra note* 32; C-385/99, Muler-Faure [2003] ECR I-4509; C-157/99, *supra note* 32;

¹⁵⁷ Hatzopoulos, V., *supra note* 12, p. 247.

¹⁵⁸ *Bendrų ekonominių interesų paslaugos atliekamos ekonominiais sumetimais, ir todėl jos patenka į šios direktyvos taikymo sritį. Tačiau tam tikros bendrų ekonominių interesų paslaugos, pavyzdžiui, kurios gali būti teikiamos transporto srityje, neįtraukiamos į šios direktyvos taikymo sritį, o tam tikroms kitoms bendrų ekonominių interesų paslaugoms, pavyzdžiui, kurios gali būti teikiamos pašto paslaugų srityje, taikomos nuo laisvės teikti paslaugas nukrypti leidžiančios nuostatos, nustatytos šioje direktyvoje.*

konstatuojamąja dalimi, išimtis taikoma, kai sveikatos priežiūros ir farmacinės paslaugos teikiamos (a) sveikatos apsaugos specialistų; (b) pacientams (todėl neturėtų būti taikoma veterinarijos paslaugų sričiai¹⁵⁹); (c) su tikslu įvertinti, išlaikyti arba atstatyti jų sveikatos būklę; (d) šia veikla gali verstis tik reglamentuojamos sveikatos priežiūros profesijos atstovai¹⁶⁰. Todėl į Paslaugų direktyvos taikymo sritį neturi būti įtraukiamos paslaugos, kurias teikiant reikalaujama specialios profesinės kvalifikacijos¹⁶¹. Remiantis Komisijos aiškinimu, „paslaugos, kurios teikiamos ne pacientui, o pačiam sveikatos priežiūros specialistui arba ligoninei, pavyzdžiui, apskaitos paslaugos, valymo paslaugos, sekretorių ir administravimo paslaugos, medicinos įrangos teikimo ir priežiūros paslaugos, taip pat medicininių tyrimų centrų paslaugos nėra laikomos paslaugomis, kurioms netaikoma ši direktyva“¹⁶².

Teisininkai iškelia ir kitą problemą dėl šios srities paslaugų išskyrimo iš Paslaugų direktyvos taikymo. Teigiama, kad didžiausios naudos neteks eiliniai pacientai, nes jie negalės pasinaudoti teikiama informacija, kuri būtų prieinama dėl vieno kontakto centrų ar elektroninių informacinių sistemų, kurių įdiegimas būtų privalomas pagal Direktyvą, neteks galimybės pasinaudoti garantijomis, kurias įtvirtinta Paslaugų direktyva paslaugų gavėjams, glaudesnio bendradarbiavimo galimybės, kuri itin svarbi sveikatos priežiūros srity, ir kitų teigiamų administravimo privalumų, kuriuos suteiktų Paslaugų direktyva¹⁶³. Todėl, kompensuojant šiuos praradimus, buvo pasiryžta parengti pacientų teisių direktyvą¹⁶⁴, kuri suteiktų pacientams tam tikrų garantijų, kurios galėjo būti nustatytos Paslaugų direktyvos rėmuose¹⁶⁵.

3.1.1.3 Kitos paslaugų sritys

Yra ir kitų nemažai diskutuotinių Direktyvos 2 straipsnyje įtvirtintų išimčių. Pavyzdžiui, privačių saugos paslaugų neįtraukimas į Paslaugų direktyvos taikymo sritį yra abejotinas, nes ESTT ne vienoje byloje yra pripažinęs, kad privačios saugos paslaugos patenka į EB 49 str. (SESV 56 str.), bei nustatęs, kad tam tikri ribojimai, kaip reikalavimai direktoriui turėti specialią kvalifikaciją, nuolatinio buvimo nacionalinėje teritorijoje, specialių indentifikavimo dokumentų turėjimo bei kitų procedūrų, kurios jau buvo atliktos įsisteigimo valstybėje, reikalavimai

¹⁵⁹ Europos Komisija. Paslaugų direktyvos įgyvendinimo vadovas. 2007, internetinė prieiga: http://ec.europa.eu/internal_market/services/docs/services-dir/guides/handbook_lt.pdf [prisijungimo laikas: 2011-09-07], p. 12.

¹⁶⁰ Barnard, C., *supra note* 72, p. 343.

¹⁶¹ Paslaugų direktyvos įgyvendinimo vadovas, *supra note* 159, p. 12.

¹⁶² *Ibid.*, p. 11.

¹⁶³ Hatzopoulos, V., *supra note* 12, p 248.

¹⁶⁴ Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2011/24/ES dėl pacientų teisių į tarpvalstybines sveikatos priežiūros paslaugas įgyvendinimo, OJ L 88/45.

¹⁶⁵ Hatzopoulos, V., *supra note* 12, p 248.

pažeidžia Sutartį¹⁶⁶. Kadangi Teismas yra pripažinęs platų ribojimų draudimą bei nustatęs pareigą bendradarbiauti valstybinėms institucijoms tam, kad nebūtų ribojama tokia ekonominė veikla, nėra aišku, kodėl teisės aktų leidybos institucijos nenorėjo įtraukti šios veiklos į Paslaugų direktyvos taikymo sritį.

Panaši situacija egzistuoja ir su 2 str. 2(h) d. įtvirtinta azartinių lošimų veiklos išimtimi. Ankstesnėje ESTT praktikoje, Teismas valstybių narių ribojimus pateisindavo viešosios tvarkos ar visuomenės saugumo ribojimų pagrįstumo pagrindais¹⁶⁷. Tačiau Teismas taip pat yra pripažinęs, kad loterijos patenka į 56 str. aprėptį ir yra laikomos paslaugomis¹⁶⁸. Be to, naujausia Teismo praktika rodo naują jos etapą, kuris nuo šiol griežčiau vertina tam tikrus valstybių narių ribojimus, susijusius su patekimu į valstybių narių azartinių lošimų rinkas, jei tam tikra praktika nėra nuosekli ir sistemiška, ar lengvatos nėra paskiriamos konkursų būdu, remiantis detalėmis procedūromis¹⁶⁹. Todėl šios veiklos išimtis nėra reikalinga, nes pačioje direktyvoje yra numatytos galimybės pateisinti tam tikrus ribojimus, o aiškesnis reguliavimas direktyvos normomis įpareigotų valstybes nars įgyvendinti ir laikytis tam tikrų Teismo praktikoje suformuotų reikalavimų nacionalinėje teisėje.

Pažymėtina, kad ir likusios 2 straipsnyje įtvirtintos išimtys reikalauja papildomo dėmesio. Pavyzdžiui, į socialinių paslaugų išimtį patenka tokios socialinės paslaugos, kurias teikia tokie subjektai kaip „pati valstybė, valstybės įgalioti subjektai arba valstybės pripažintos labdaros organizacijos“¹⁷⁰. Todėl privačių asmenų teikiamos paslaugos, kaip privačių auklių, kitos vaikų priežiūros ar pagalbos namų ūkyje paslaugos, patenka į Direktyvos taikymo sritį. Panašią išvadą galime daryti ir dėl garso bei vaizdo paslaugų, laikinojo įdarbinimo agentūrų paslaugų ar transporto paslaugų, įskaitant uosto paslaugas, nustatytų išimčių, nes, pavyzdžiui, reklamos paslaugoms arba gėrimų ir maisto pardavimo kino teatruose, vairavimo mokyklų ar automobilių nuomos paslaugoms, yra taikoma ši direktyva¹⁷¹.

Todėl kiekvienu konkrečiu atveju dėl komplikuoto Paslaugų direktyvos taikymo srities reglamentavimo reikėtų nustatyti, ar tam tikra paslauga tikrai patenka į direktyvos išimčių sąrašą, nes kiekvienu atveju reikia įvertinti, ar paslauga teikiama privačių asmenų, o ne valstybės ir jos institucijų, ar ji atitinka atlygintinumo reikalavimą bei kitus Direktyvoje nurodytus reikalavimus. Direktyvos konstatuojamoji dalis kiek palengvina šią užduotį, tačiau ESTT praktika yra lanksti, todėl ne visada bus įmanoma tiksliai nustatyti paslaugų teikimo kriterijus, kurie tenkina Direktyvos nuostatas.

¹⁶⁶ C-514/03, *supra note* 110.

¹⁶⁷ Hatzopoulos, V., *supra note* 12, p. 249.

¹⁶⁸ Vègèlè, I. *supra note* 62, p. 221.

¹⁶⁹ C-243/01, *supra note* 64; C- 42/02 *Lindman* [2003] ECR I- 13519.

¹⁷⁰ Paslaugų direktyvos įgyvendinimo vadovas, *supra note* 159, p. 13.

¹⁷¹ *Ibid.*, p. 11-12.

3.1.2 Bendrosios ir specialiosios normų konkurencija

Toliau nagrinėjant Paslaugų direktyvos taikymo ribas, svarbu atkreipti dėmesį į Direktyvos 3 straipsnį. Šiame straipsnyje nustatytas Paslaugų direktyvos nuostatų santykis su kitomis ES teisės nuostatomis. Pabrėžiama, kad, kai Direktyvos nuostatos prieštarauja kito ES akto nuostatai, pirmenybę reikėtų teikti to kito ES teisės akto nuostatai. Tai reikštų, kad tokiais atvejais kito ES teisės akto nuostatos turi viršenybę prieš tam tikras prieštaraujančias Paslaugų direktyvos nuostatas, kurios nebus taikomos. Svarbu pažymėti, kad esant normų prieštaravimui, yra netaikoma tik konkreti Direktyvos norma, o ne visas Direktyvos tekstas. Todėl kiekvienu atveju reikia atidžiai įvertinti, ar Paslaugų direktyvos nuostata prieštarauja ar ne kito ES teisės akto, reglamentuojančio tam tikrus teisės teikti paslaugą ar vykdyti paslaugos teikimo veiklą konkrečiuose sektoriuose ar profesijose aspektus, nuostatomis, nes likusios Paslaugų direktyvos taisyklės toliau bus taikomos. Kitaip tariant, norint netaikyti Direktyvos nuostatos, reikalaujama įrodyti, kad abiejų teisinių priemonių konkrečios taisyklės prieštarauja vienos kitoms¹⁷². „Šis vertinimas turi būti pagrįstas kruopščiu nagrinėjamų nuostatų aiškinimu, atsižvelgiant į jų teisinį pagrindą ir pagrindines laisves, numatytas EB sutarties 43 ir 49 straipsniuose“¹⁷³. Be to, Direktyvos 3 straipsnyje įvardytų ES teisės aktų sąrašas nėra baigtinis¹⁷⁴.

Pavyzdžiu gali būti pateikiama Atliekų direktyva¹⁷⁵, kurioje aiškiai reikalaujama, kad valstybės narės tam tikrai su nuotekomis susijusiai veiklai taikytų leidimų išdavimo tvarką. Tokia leidimų tvarka nebus vertinama pagal Paslaugų direktyvos 9 straipsnyje nustatytas leidimų išdavimo sąlygas¹⁷⁶. Tačiau pagal Komisijos išaiškinimą, kadangi Atliekų direktyvoje nenagrinėjama leidimų trukmė ar jų taikymo tvarka, šių klausimų atveju bus taikomi Paslaugų direktyvos 10-13 straipsniai¹⁷⁷.

Todėl yra svarbu išsiaiškinti tokių direktyvų kaip Komandiruojamų darbuotojų, Profesinės kvalifikacijos pripažinimo bei direktyvų, reglamentuojančių vartotojų teises ir teisininkų veiklą, poveikį ir santykį su Paslaugų direktyva, nes ne tik Direktyvos 3 straipsnis yra susijęs su šių direktyvų taikymo problema, bet ir kitos mūsų nagrinėjamo teisės akto nuostatos¹⁷⁸, kurios taip pat nepateikia aiškių atsakymų į šių klausimų sprendimą.

¹⁷² *Ibid.*, p. 16.

¹⁷³ *Ibid.*

¹⁷⁴ Hatzopoulos, V., *supra note* 12, p. 244.

¹⁷⁵ Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2006/12/EB dėl atliekų, OJ L 114/9.

¹⁷⁶ Barnard, C., *supra note* 72, p. 352.

¹⁷⁷ Paslaugų direktyvos įgyvendinimo vadovas, *supra note* 159, p. 24.

¹⁷⁸ Direktyva 2006/123/EB, *supra note* 8, 1 str. 6 ir 7 d.; 4 str. 7 p.; 17 str. ir kt.

3.1.2.1 Komandiruojamų darbuotojų direktyva

Iš Paslaugų direktyvos teksto matyti, kad klausimams, susijusiems su darbo teise, skiriama nemažai dėmesio. Keliami šio teisės akto tikslai įtvirtina siekį skatinti darbo vietų kūrimą. Pripažįstama, kad vidaus rinkos susiskaidymas neigiamai gali paveikti visos Europos ekonomiką, ypač mažų ir vidutinių įmonių konkurencingumą ir darbuotojų judėjimo laisvę¹⁷⁹.

Direktyvoje yra atsižvelgiama ir į būtinybę laikytis darbo teisės¹⁸⁰. Paslaugų direktyvos 13 konstatuojamoje dalyje įtvirtinta pareiga „visiškai laikytis Bendrijos iniciatyvų, kurių pagrindą sudaro Sutarties 137 straipsnio (SESV 153 str.) nuostatos, siekiant jos 136 straipsnyje (SESV 151 ir 152 str.) nustatytų tikslų, susijusių su užimtumo skatinimu ir gyvenimo bei darbo sąlygų gerinimu.“ Taip pat ši direktyva neužkerta kelio taikyti taisykles dėl išdarbinimo sąlygų¹⁸¹. Taigi išskirtinis dėmesys darbo teisės nuostatomis įpareigoja mus dėmesiau pažvelgti į 3 straipsnyje numatytą Paslaugų direktyvos santykį su Komandiruojamų darbuotojų direktyva.

Visų pirma naudinga išsiaiškinti, koks yra Komandiruojamų darbuotojų direktyvos tikslas ir kokius klausimus ji reguliuoja. Ši direktyva taikoma valstybėje narėje įsisteigusioms įmonėms, kurios pagal tarpvalstybinio paslaugų teikimo sistemą komandiruoja darbuotojus į kitos valstybės narės teritoriją¹⁸². „Šia direktyva patikslinamos priimančiojoje šalyje galiojančios komandiruotiesiems darbuotojams taikytinos privalomosios teisės normos, nustatant pagrindines darbo sutarties sąlygas, kurių laikytis privalo įmonės, komandiruojančios darbuotojus į kitą valstybę narę, kuri nėra ta valstybė narė, kurios teritorijoje šie darbuotojai paprastai dirba“¹⁸³. Kaip nurodoma Komisijos komunikate, direktyva siekiama socialinių tikslų, kurie būtų pasiekti užtikrinant, jog komandiruotės metu darbdavys laikytųsi tam tikrų valstybės narės, į kurią komandiruojami jo darbuotojai, apsaugos taisyklių: ilgiausio darbo ir trumpiausio poilsio laiko, mažiausių metinių mokamų atostogų trukmės, minimalaus darbo užmokesčio, sveikatos bei higienos darbo vietoje, apsaugos priemonių darbo sutarties sąlygose, taikomų nėščių, neseniai pagimdžiusių moterų, vaikų ir jaunimo atžvilgiu¹⁸⁴.

Galime teigti, kad komandiruojamų darbuotojų klausimas sprendžiamas trijuose Paslaugų direktyvos straipsniuose. Tai direktyvos 1 str. 6 d., 3 str. 2(a) d. ir 17 str. 1 p. Atkreiptinas dėmesys į pirmą paminėtą straipsnį, kuris nustato, kad Paslaugų direktyva neturi įtakos (angl. -

¹⁷⁹ *Ibid.*, konst. d. 4 p.

¹⁸⁰ *Ibid.*, konst. d. 7 p.

¹⁸¹ *Ibid.*, konst. d. 82 p.

¹⁸² Europos Parlamento ir Tarybos Direktyva 96/71/EB dėl darbuotojų komandiravimo paslaugų teikimo sistemoje, OJ 1996 L 18/1, 1 str.

¹⁸³ Darbuotojų komandiravimo paslaugų teikimo sistemoje gairės KOM(2006) 159.

¹⁸⁴ *Ibid.*; Direktyva 2006/123/EB, *supra note* 8, konst. d. 86 p.; Palačiau apie komandiruojamų darbuotojų direktyvą: Jacobsson, J. Posted workers and free movement of services in the European Union – the impact on national employment and immigration law. University of Helsinki. 2008.

does not effect) darbo teisei. Kaip reikėtų traktuoti straipsnio formuluotę „neturi įtakos“ šiame kontekste, nėra visiškai aišku, nes, pavyzdžiui, Paslaugų direktyvos 2 str. vartojama sąvoka „netaikoma“ yra kur kas suprantamesnė. Ar tai reiškia, kad ši norma turi mažesnę teisinę poveikį išimčių taikymui, skirtingai nei 2 straipsnyje įtvirtintas aiškus įpareigojimas netaikyti Paslaugų direktyvos, ar vis dėlto tiek 1 str. 6 d., tiek 2 str. turi vienodą poveikį direktyvos taikymo sritčiai? Teisės mokslininkų nuomone, reikėtų laikytis pastarojo aiškinimo, nes nors ši norma ir perteikiama tam tikra aprašomąja ar švelnesne forma, tačiau praktiškai 1 str. 6 d. nuostatos veikia kaip bendrosios išimtys ir turi tokį patį poveikį, kokiu pasižymi ir 2 straipsnis¹⁸⁵.

Taigi šiuo atveju mums yra svarbios 1 straipsnio 6 ir 7 dalys. Pirmoje iš jų nustatoma, kad Paslaugų direktyva „neturi įtakos darbo teisei, t. y. jokioms teisės ar sutartinėms nuostatomis dėl įdarbinimo sąlygų, darbo sąlygų, įskaitant sveikatą ir saugą darbe, ir darbdavio bei darbuotojo santykių, kurias pagal Bendrijos teisei neprieštaraujančią nacionalinę teisę taiko valstybės narės,“ bei „neturi įtakos valstybių narių socialinės apsaugos teisės aktams“¹⁸⁶. Paslaugų direktyvos 14 konstatuojamoji dalis pateikia kiek platesnį paaiškinimą: „ši direktyva neturi įtakos nei įdarbinimo sąlygoms, įskaitant ilgiausią darbo ir trumpiausią poilsio laiką, trumpiausias mokamas metines atostogas, minimalią užmokesčio normą, taip pat sveikatą, saugą ir higieną darbe, kurias valstybės narės taiko laikydamosi Bendrijos teisės, nei socialinių partnerių santykiams, įskaitant teisę derėtis ir sudaryti kolektyvinius susitarimus, streikuoti ir imtis kolektyvinių darbuotojų interesų gynimo veiksmų pagal Bendrijos teisei neprieštaraujančią nacionalinę teisę ir praktiką“. Pažymėtina, kad tai iš esmės atitinka Komandiruojamų darbuotojų direktyvos reguliavimo sritį. Todėl galime teigti, kad Paslaugų direktyvos 1 str. 6 d. aiškiai nustato, kad direktyvos nuostatos nebus taikomos komandiruojamiems darbuotojams bei kitiems klausimams, susijusiems su darbo teisės sritimi. Kai kurių mokslininkų nuomone, papildoma komandiruojamų darbuotojų direktyvos išimtis iš paslaugų teikimo laisvės, kuri įtvirtinta 17 str. 2 p., nėra reikalinga¹⁸⁷.

Kadangi 1 str. 6 dalyje nustatytas aiškus darbo teisės srities atribojimas nuo Paslaugų direktyvos taikymo srities, galime tvirtinti, kad komandiruojamų darbuotojų atveju priimančiąją valstybę narę įpareigoja Komandiruojamų darbuotojų direktyvos nuostatos. Tai patvirtina Europos Sąjungos teisingumo teismo 2008 m. birželio 19 d. sprendimas byloje *Komisija prieš Liuksemburgą Didžiąją Hercogystę*, kurioje buvo pastebėta, kad pagal Direktyvos 2006/123/EB

¹⁸⁵ Barnard, C., *supra note 72*, p. 345-347. Dėl kitų Paslaugų direktyvos 1 straipsnio dalių, kaip, pavyzdžiui, 1 str. 5d. įtvirtintos išimties valstybių narių baudžiamosioms teisės normoms, pabrėžtina, kad ne visuomet ši išimtis besąlygiškai apima visus klausimus. Negalima naudoti baudžiamosios teisės normų siekiant apriboti pagrindines laisves, kurias užtikrina Bendrijų teisė ir kad valstybės narės negali pažeidinėti Paslaugų direktyvos nuostatų ar vengti jas taikyti naudodamosi baudžiamosios teisės nuostatomis (Paslaugų direktyvos įgyvendinimo vadovas, *supra note 159*, p. 14-15).

¹⁸⁶ Direktyva 2006/123/EB, *supra note 8*, 1 str. 6 d.

¹⁸⁷ Maydell, N., *supra note 15*, p. 106.

3 straipsnio 1 dalies a punktą ši direktyva nepakeičia Direktyvos 96/71, nes kolizijos atveju pirmenybę turi pastaroji direktyva¹⁸⁸.

Dėl neseniai ESTT priimtų sprendimų *Viking*¹⁸⁹ ir *Laval*¹⁹⁰ bylose, Paslaugų direktyvos rengėjai įtraukė 1 str. 7 dalies nuostatas, kurios įtvirtina, kad ši direktyva „netrukdo naudotis pagrindinėmis teisėmis pripažintomis valstybėse narėse ir pagal Bendrijos teisę“ bei „taip pat neturi įtakos teisei derėtis dėl kolektyvinių susitarimų, juos sudaryti ir įgyvendinti, taip pat imtis kolektyvinių darbuotojų interesų gynimo veiksmų pagal Bendrijos teisei neprieštaraujančią nacionalinę teisę“. Dėl kolektyviniuose susitarimuose nustatytų reikalavimų Paslaugų direktyva 4 str. 7 p., apibrėždama „reikalavimo“ sąvoką, išskiria ir nelaiko reikalavimais socialinių partnerių suderėtuose kolektyviniuose susitarimuose nustatytų taisyklių. Prie draudžiamų reikalavimų nepriskiriama ir organizacijų, tokių kaip prekybos rūmų arba socialinių partnerių, konsultacijose su plačiąja visuomene nustatyti reikalavimai¹⁹¹.

Dėl pagrindinių teisių, kurios taikomos valstybėse narėse, kaip pripažinta Europos Sąjungos pagrindinių teisių chartijoje ir su ja susijusiuose išaiškinimuose, svarbu pažymėti, kad jos turi būti derinamos su Sutarties 49 ir 56 straipsniuose apibrėžtomis pagrindinėmis laisvėmis¹⁹². Teigiama, kad ši sąlyga įtvirtina principą, „jog naudotis tiek pagrindinėmis teisėmis, tiek EB sutartyje išdėstytomis pagrindinėmis laisvėmis netrukdo jokie interesų konfliktai ir kad nė viena iš jų nėra viršesnė kitos atžvilgiu“¹⁹³. Teisės mokslininkų nuomone, tam galėjo turėti įtakos ir *Laval* bei *Viking* bylų sprendimai¹⁹⁴. Taip pat yra sutariama, kad kolektyviniai darbuotojų interesų gynimo veiksmai turi būti suderinti su ES teisės aktų nuostatomis, kaip buvo pripažinta ESTT sprendime *Viking* byloje, nes kitu atveju neproporcingi ir neteisėti kolektyviniai veiksmai pateks į Paslaugų direktyvos taikymo apimtį¹⁹⁵.

Apibendrinant galime teigti, kad Paslaugų direktyva nedaro poveikio Europos Parlamento ir Tarybos direktyvai 96/71/EB dėl darbuotojų komandiravimo paslaugų teikimo sistemoje ir joje nustatytoms įdarbinimo sąlygoms, nes pačioje Paslaugų direktyvoje yra aiškiai

¹⁸⁸ C-319/06, Komisija prieš Liuksemburgo Didžiąją Hercogystę [2008] ECR I-4323, para 23.

¹⁸⁹ C-438/05, International Transport Workers Federation and Finnish Seamen's Union v. Viking Line ABP and OÜ Viking Line Eesti [2007] ECR I-10779.

¹⁹⁰ C-341/05, *supra note* 68.

¹⁹¹ Direktyva 2006/123/EB, *supra note* 8, 14 str. 6 p.

¹⁹² *Ibid.*, konst. d. 15 p.

¹⁹³ Paslaugų direktyvos įgyvendinimo vadovas, *supra note* 159, p. 15; Tai pat byloje C-265/95 Komisija prieš Prancūziją (Braškės) buvo pateikta išvada, kad naudojimasis pagrindinėmis teisėmis gali ir turi būti suderintas su EB sutartyje išdėstytų pagrindinių laisvių naudojimo praktika.

¹⁹⁴ Barnard, C. Employment rights, free movement under the EC Treaty and the Service directive. Mitchell working paper series. 5/2008, internetinė prieiga: http://www.law.ed.ac.uk/file_download/series/44_employmentrightsfreemovementundertheectreatyandtheservicesdirective.pdf [prisijungimo laikas: 2011-05-14], p. 22.

¹⁹⁵ Barnard, C., *supra note* 72, p. 347.

įtvirtinta darbo teisės išimtis, kuri iš esmės apima ir atitinka Komandiruojamų darbuotojų direktyvos reguliuojamus klausimus.

3.1.2.2 Profesinių kvalifikacijų pripažinimo direktyva

Europos Sąjungos teisėje skiriamas išsilavinimo pripažinimas akademiniais ir profesiniais tikslais¹⁹⁶. Šiuo atveju mums yra svarbus profesinis pripažinimas, kuris suteikia asmeniui teisę dirbti arba verstis savarankiškai dirbančio asmens veikla valstybėje narėje, kuri pripažįsta kitoje valstybėje narėje įgytą išsilavinimą¹⁹⁷. Kaip teigia mokslininkai, nepripažinimas kitoje valstybėje narėje įgytos profesinės kvalifikacijos yra vienas iš tinkamiausių paslaugų teikimo laisvės ribojimų mechanizmų¹⁹⁸. Tuo pačiu tai tampa ir didžiausiu šios laisvės ribojimu¹⁹⁹. Todėl buvo būtina reglamentuoti šią sritį Europos Sąjungos lygiu ir taip panaikinti valstybių narių nepagrįstų reikalavimų taikymą klausimams, susijusiems su profesinės kvalifikacijos pripažinimu.

Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2005/36/EB dėl profesinių kvalifikacijų pripažinimo²⁰⁰ apėmė tiek bendrosios kvalifikacijų pripažinimo sistemos direktyvas, kurios nustatė kitoje valstybėje narėje rengimo trukmės ir profesinės patirties kriterijus, tiek sektorines direktyvas, įtvirtinusias automatinį kvalifikacijos pripažinimą²⁰¹. Taigi šioje direktyvoje nustatytos taisyklės, pagal kurias „valstybė narė, suteikianti galimybę savo teritorijoje užsiimti reglamentuojama profesija, atsižvelgiant į specifinės profesinės kvalifikacijos turėjimą, pripažįsta vienoje ar keliose kitose valstybėse narėse įgytą profesinę kvalifikaciją ir kuriomis leidžiama turinčiajam minėtą kvalifikaciją asmeniui užsiimti ta profesija“²⁰².

Profesinių kvalifikacijų pripažinimo direktyvoje (toliau - Kvalifikacijų pripažinimo direktyva) nustatytos tam tikros taisyklės, kurios įtvirtina konkrečių reikalavimų galimybę, kurių atžvilgiu valstybės narės gali reikalauti iš paslaugų teikėjų, kurie ketina laikinai ar įsisteigiant teikti paslaugas kitoje valstybėje narėje, nei jų įgyta profesinė kvalifikacija. Todėl, pasak N.Maydell, atsižvelgiant Paslaugų direktyvos 3 straipsnio formuluotę, kad tik tam tikro prieštaravimo Paslaugų direktyvos nuostatomis atveju galima taikyti kito prieštaraujančio ES teisės akto nuostatas, yra labai svarbu išsiaiškinti, kada Kvalifikacijų pripažinimo direktyva galėtų būti taikoma.

¹⁹⁶ Vėgėlė, I., *supra note* 62, p. 250.

¹⁹⁷ *Ibid.*, p. 251.

¹⁹⁸ Griller, S., *supra note* 130, p. 231-232.

¹⁹⁹ Vėgėlė, I., *supra note* 62, p. 251.

²⁰⁰ Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2005/36/EB dėl profesinių kvalifikacijų pripažinimo, OL L 255/22.

²⁰¹ Vėgėlė, I., *supra note* 62, p. 259.

²⁰² Direktyva 2005/36/EB, *supra note* 200, 1 str.

Visų pirma profesinių kvalifikacijų klausimai iškyla beveik visuose paslaugų sektoriuose ir, antra, klausimai dėl kvalifikacijų pripažinimo reikalavimų laikymosi valstybėse narėse atsiranda pirminėje galimybės verstis tam tikra ekonomine veikla stadijoje²⁰³. Todėl, kaip minėjome, tai tampa didžiausiu ribojimų šaltiniu tiek paslaugų teikimo laisvei, tiek norint verstis paslaugų teikimo veikla nuolat įsisteigiant.

Kyla klausimas, ar Paslaugų direktyva yra naudinga panaikinant tam tikrus reikalavimus, susijusius su kvalifikacijų pripažinimu. Be minėto Paslaugų direktyvos 3 straipsnio, Kvalifikacijos pripažinimo direktyvos taikymo problema reglamentuojama ir Paslaugų direktyvos 17 str. 6 p., kuriame teigiama, kad 16 straipsnis²⁰⁴ netaikomas klausimams, kuriems taikoma Direktyvos 2005/36/EB II antraštinė dalis dėl laisvo paslaugų judėjimo²⁰⁵. Pavyzdžiui, Valstybės narės galės reikalauti iš anksto pateikti priimančiosios valstybės narės kompetentingai institucijai raštišką deklaraciją su informacija apie bet kokį draudimą ar kitokias asmenines, kolektyvines profesinės atsakomybės apsaugos priemones²⁰⁶. Kaip teigiama Komisijos Paslaugų direktyvos nuostatų aiškinime, reglamentuojamoms profesijoms 16 straipsnis taikomas tik klausimams, nesusijusiems su profesinėmis kvalifikacijomis, kaip, pavyzdžiui, dėl komercinės informacijos, daugiasritės veiklos ir kt.²⁰⁷

Kaip teigiama Paslaugų direktyvos 30 konstatuojamoje dalyje, ji yra pagrįsta Bendrijos *acquis* ir ją papildo, o tam tikri prieštaravimai tarp Paslaugų direktyvos ir kitų ES teisės aktų yra numatyti pačioje direktyvoje, įskaitant leidžiančias nukrypti nuostatas. Tokie galimi prieštaravimai numatyti 5 str. 3 d. ir 4d.²⁰⁸, 9 str. 3 d.²⁰⁹, 15 str. 2(d) d. ir kt.²¹⁰ Nors tiek Paslaugų direktyvoje, tiek Kvalifikacijų pripažinimo direktyvoje numatyta tam tikrų kontaktinių centrų įsteigimas, tačiau jų tikslai skiriasi²¹¹.

²⁰³ Maydell, N., *supra note* 15, p. 88.

²⁰⁴ Paslaugų direktyvos 16 str. 1d.: Valstybės narės gerbia teikėjų teisę teikti paslaugas ne toje valstybėje narėje, kurioje jie yra įsisteigę. Valstybė narė, kurioje teikiama paslauga, savo teritorijoje užtikrina nevaržomą teisę teikti paslaugas ar vykdyti paslaugų teikimo veiklą. Valstybės narės savo teritorijoje neapriboja teisės teikti paslaugas ar paslaugų teikimo veiklos vykdymo jokiais reikalavimais, kuriais būtų pažeidžiami šie principai: a) nediskriminavimas: reikalavimas neturi būti tiesiogiai ar netiesiogiai diskriminuojantis pagal pilietybę arba pagal valstybę narę, kurioje juridinis asmuo įsisteigęs; b) būtinybė: reikalavimas turi būti pagrįstas viešosios tvarkos, visuomenės saugumo, visuomenės sveikatos ar aplinkos apsaugos sumetimais; c) proporcingumas: reikalavimas turi būti tinkamas siekiamam tikslui įgyvendinti ir juo neturi būti reikalaujama daugiau, nei reikia tokiam tikslui.

²⁰⁵ Direktyva 2006/123/EB, *supra note* 8, 17 str. 6 p.

²⁰⁶ Direktyva 2005/36/EB, *supra note* 200, 7 str. 1 d.

²⁰⁷ Paslaugų direktyvos įgyvendinimo vadovas, *supra note* 159, p. 40.

²⁰⁸ *Valstybės narės negali reikalauti, kad būtų pateiktas kitoje valstybėje narėje išduoto dokumento originalas ar patvirtinta kopija, ar patvirtintas vertimas, išskyrus atvejus, numatytus kituose Bendrijos aktuose.*

²⁰⁹ Šis skirsnis („leidimai“) netaikomas tiems leidimų išdavimo tvarkos aspektams, kuriuos tiesiogiai ar netiesiogiai reglamentuoja kiti Bendrijos dokumentai.

²¹⁰ Direktyva 2006/123/EB, *supra note* 8, 16 str. 2(b) d., 18 str. 3 d., 22 str. 5 d., 23 str. 3d.

²¹¹ *Paslaugų direktyvoje numatomų kontaktinių centrų (angl. points of single contact) ir Direktyvos dėl profesinių kvalifikacijų pripažinimo 57 straipsnyje numatytų kontaktinių institucijų (angl. contact points) tikslai yra skirtingi. Pagal pastarosios direktyvos 57 straipsnį kiekvienoje valstybėje narėje bus įsteigta tik viena kontaktinė institucija, kuri teiks informaciją, susijusią su profesinių kvalifikacijų pripažinimu, ir pagalbą piliečiams, kurie nori, kad jų profesinė kvalifikacija būtų pripažinta kitoje valstybėje narėje, tuo tarpu Paslaugų direktyvoje nurodyti kontaktiniai*

Todėl Paslaugų direktyva atitinka ir neturi įtakos Kvalifikacijų pripažinimo direktyvai²¹². Kaip pastebi teisės mokslininkai, daugumoje situacijų Paslaugų direktyva gali veikti kartu su Kvalifikacijų pripažinimo direktyva, nei prieštarauti jai, nes, tarkim, ar architektas gali verstis šia veikla kitose valstybėse narėse, nuspręš Kvalifikacijos pripažinimo direktyva, o tuo tarpu Paslaugų direktyva apims tokius klausimus, kaip registravimo reikalavimų, taisyklių dėl daugiasritės veiklos draudimų ar tam tikrų ribojimų komercinei informacijai²¹³. Tačiau kiti teigia, kad Paslaugų direktyvos II ir III skyriai, atitinkamai „administracinis supaprastinimas“ ir „teikėjų įsisteigimo laisvė“, taip pat netaikomi klausimams dėl profesinių kvalifikacijų pripažinimo²¹⁴. Tai galėtų būti pagrįsta tuo, kad direktyva atitinka Europos Sąjungos *acquis* ir tuo pačiu Kvalifikacijos pripažinimo direktyvą, o prieštaravimo galimybės sprendžiamos pačioje Paslaugų direktyvoje. Todėl kitais atvejais Direktyva gali tik papildyti Kvalifikacijos pripažinimo direktyvą, bet ne jai prieštarauti.

3.1.2.3 Santykis su kitais Europos Sąjungos teisės aktais

Svarbu aptarti Paslaugų direktyvos poveikį laisvam teisinių paslaugų judėjimui. Šiuo aspektu didžiausias dėmesys bus skiriamas advokatams ir notarams. Nebus analizuojamas direktyvos poveikis kitoms teisinėms profesijoms, kaip teisėjų, prokurorų, antstolių paslaugų laisvam judėjimui.

Dėl valstybių narių valstybės tarnybos išimties taikymo notaro veiklai šiuo metu laisvo notarų judėjimo Europos Sąjungoje nereguliuoja joks antrinis teisės aktas²¹⁵. Notarų veiklai keliamas pilietybės reikalavimas riboja tokios profesijos atstovų įsisteigimo ir paslaugų teikimo laisves pagal sutarties nuostatas, nes kyla abejonių, ar tikrai visi notaro atliekami veiksmai priskirtini prie viešosios valdžios veiksmų. Dėl „viešosios valdžios funkcijų vykdymo“ sąvokos teismas ne kartą yra pasisakęs savo sprendimuose²¹⁶. Ji turi būti aiškinama siaurai, remiantis funkcinio požiūriu. Todėl naujausioje savo praktikoje ESTT pripažino, kad Valstybė narė,

centrai sudarys galimybę piliečiams ir įmonėms realiai atlikti visas procedūras ir formalumus, susijusius su teise teikti paslaugas ir vykdyti paslaugų teikimo veiklą, įskaitant procedūras ir formalumus, susijusius su profesinių kvalifikacijų pripažinimu. (Paslaugų direktyvos įgyvendinimo vadovas, *supra* note 159, p. 20).

²¹² Direktyva 2006/123/EB, *supra* note 8, konst. d. 31 p.; Hatzopoulos, V., *supra* note 12, p. 244; Maydell, N., *supra* note 15, p. 88.

²¹³ Barnard, C., *supra* note 72, p. 347.

²¹⁴ Maydell, N., *supra* note 15, p. 99.

²¹⁵ Vėgėlė, I. Notarų ir advokatų teisės laikinai ir nuolat teikti paslaugas kitoje nei kilmės valstybėje pagal Europos Bendrijos teisę. Teisė besikeičiančioje Europoje. Liber Amicorum Pranas Kūris (mokslo straipsnių rinkinys). 2008, p. 865.

²¹⁶ *Ją vertinant reikia atsižvelgti į Sąjungos teisėje šia nuostata nustatytų leistinų įsisteigimo laisvės principo išimčių apribojimų pobūdį, siekiant, kad Sutarties veiksmingas poveikis įsisteigimo laisvės srityje nebūtų sužlugdytas dėl valstybių narių vienašališkai priimtų nuostatų; nuostata turi būti taikoma tik veiklai, kuri savaime reiškia tiesioginį ir konkretų dalyvavimą vykdant viešosios valdžios funkcijas* (C-47/08, Komisija prieš Belgijos Karalystę, paras 83-86).

nustačiusi pilietybės sąlygą, norintiesiems verstis notaro profesija, neįvykdė įsipareigojimų pagal SESV 49 straipsnį²¹⁷.

Todėl Paslaugų direktyvos rengėjai į direktyvos taikymo išimtis įtraukė ne tik veiklą, susijusią su viešosios valdžios funkcijų vykdymu²¹⁸, bet ir oficialiu vyriausybės aktu paskirtų notarų ir antstolių teikiamas paslaugas²¹⁹. Kitaip tariant, notarų veikla vis tiek nebus Paslaugų direktyvos taikymo objektu, jei ir ESTT pripažintų, jog notarų veiklai negali būti taikoma viešųjų valdžios funkcijų atlikimo leidžianti nukrypti nuostata pagal Sutarties 51 straipsnį, nes pagal Paslaugų direktyvos 2 straipsnio 2(l) dalį notarų veikla aiškiai išskirta iš direktyvos taikymo srities. Be visa kito, Paslaugų direktyvos 17 str. 12 p. nustatyta papildoma nuo laisvės teikti paslaugas leidžianti nukrypti nuostata, kad direktyvos 16 str. netaikomas veiksmams, kuriems pagal įstatymus reikia notaro patvirtinimo. Nėra aišku, ar tokia nuostata yra reikalinga, kai Paslaugų direktyvos 2 str. 2(l) d. aiškiai nustatyta, kad notarų teikiamos paslaugos nepatenka į direktyvos apimtį.

Kalbant apie advokatų veiklos reglamentavimą, pažymėtina, kad šią veiklą reguliuoja keli Europos Sąjungos antrinės teisės aktai. Tai direktyva 77/249/EEB, skirta padėti teisininkams veiksmingai naudotis laisve teikti paslaugas²²⁰, kuri buvo išimtinai skirta reguliuoti teisinių paslaugų teikimą kitoje valstybėje narėje. Vėliau buvo priimta Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 98/5/EB, skirta padėti teisininkams verstis nuolatine advokato praktika kitoje valstybėje narėje nei ta, kurioje buvo įgyta kvalifikacija²²¹. Ši direktyva reglamentavo teisininko įsisteigimą kitoje valstybėje narėje teikti paslaugas, bei, nelaikant kvalifikacijos egzamino, įgyti kitos valstybės narės profesinį teisininko vardą²²². O tam tikrus klausimus dėl teisininkų profesinio pripažinimo reglamentuoja Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2005/36/EB²²³. Dėl pastarosios direktyvos santykio su Paslaugų direktyva šiame darbe jau buvo užsiminta, todėl svarbu išsiaiškinti, kokį poveikį Paslaugų direktyva daro likusioms advokatų veiklą reglamentuojančioms direktyvoms.

Dėl 77/249/EEB direktyvos galime teigti, kad pagal Paslaugų direktyvos 17 straipsnio 4 dalyje įtvirtintą nuo laisvės teikti paslaugas leidžiančią nukrypti nuostatą, Direktyva 77/249/EEB ir toliau bus taikoma, nes „joje yra konkretnesnės taisyklės dėl teisininkų teikiamų peržengiančių

²¹⁷ C-47/08, Komisija prieš Belgijos Karalystę. Taip pat: C-50/08, *Commission v. France*; C-51/08, *Commission v. Luxembourg*; C-53/08, *Commission v. Austria*; C-54/08, *Commission v. Germany*; C-61/08, *Commission v. Greece*.

²¹⁸ Direktyva 2006/123/EB, *supra note 8*, 2 str. 2(i) d.; konst. d. 26 p.

²¹⁹ *Ibid.*, 2 str. 2(l) d.

²²⁰ Tarybos direktyva 77/249/EEB skirta padėti teisininkams veiksmingai naudotis laisve teikti paslaugas, OL 1977 L78/17.

²²¹ Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 98/5/EB skirta padėti teisininkams verstis nuolatine advokato praktika kitoje valstybėje narėje nei ta, kurioje buvo įgyta kvalifikacija, OL 1998 L77/36.

²²² Vėgėlė, I., *supra note 62*, p. 274.

²²³ Reguluoja atvejus, kai teisininkas siekia teikti paslaugas nedelsiant įsisteigdamas kitoje valstybėje narėje pagal priimančios valstybės narės profesinį vardą (Direktyvos 2005/36/EB, *supra note 200*, konst. d. 42 p.).

sieną paslaugų²²⁴. Todėl Paslaugų direktyvos 16 straipsnis taikomas tiek, kiek tokių klausimų nereguliuoja Direktyva, skirta padėti teisininkams veiksmingai naudotis laisve teikti paslaugas.

Antrosios advokatų veiklą reglamentuojančios direktyvos, skirtos padėti teisininkams verstis nuolatine advokato praktika kitoje valstybėje narėje nei ta, kurioje buvo įgyta kvalifikacija, santykis su Paslaugų direktyva tiesiogiai nėra įvardytas Paslaugų direktyvoje, skirtingai nei prieš tai minėtų direktyvų. 98/5/EB direktyvos tarp išlygų nėra nei 3, nei 17 straipsniuose. Tačiau tam tikros kolizinės normos nustatytos kitose Direktyvos nuostatose. Pavyzdžiui, Paslaugų direktyvos 5 straipsnio 3 dalis įpareigoja valstybes nares, jei jos reikalauja tam tikrų dokumentų iš teikėjų, priimti kitoje valstybėje narėje išduotą bet kokią tokios pat paskirties dokumentą bei nereikalauti, kad būtų pateiktas kitoje valstybėje narėje išduoto dokumento originalas, patvirtinta kopija ar patvirtintas vertimas. Toks reikalavimas netaikomas direktyvos 98/5/EB 3 straipsnio 2 dalyje išvardytiems dokumentams²²⁵. Kiti Paslaugų direktyvos nuostatų galimi prieštaravimai yra numatyti ir sprendžiami 9 str. 3 d.²²⁶, 14 str. 7d.²²⁷, 15 str. 2(d) d.²²⁸

Tačiau, atsižvelgiant į leidimų išdavimo tvarkos aspektus, kurie yra nustatyti Paslaugų direktyvos 10-13 straipsniuose ir kurių nereglamentuoja 98/5/EB direktyvos nuostatos²²⁹, kaip, pavyzdžiui, leidimo galiojimo laikas, reikėtų teigti, kad šio klausimo atžvilgiu jiems būtų taikomos atitinkamos Paslaugų direktyvos nuostatos.

Daugiasritės veiklos nereguliuoja nei viena iš advokatų veiklą reglamentuojančių direktyvų. Paslaugų direktyvoje įtvirtinama nuostata, kurios tikslas – panaikinti reikalavimus, ribojančius bendrai arba partnerystės pagrindu vykdomai įvairiai veiklai, taip skatinant naujų

²²⁴ Paslaugų direktyvos įgyvendinimo vadovas, *supra note* 159, p. 39; Direktyva 2006/123/EB, *supra note* 8, konst. d. 88 p.: *laisvės teikti paslaugas nuostata neturėtų būti taikoma tais atvejais, kai nepažeidžiant Bendrijos teisės vertis tam tikra veikla valstybėje narėje leidžiama tik tam tikros profesijos atstovams, pavyzdžiui, reikalavimams, pagal kuriuos teisinės konsultacijas gali teikti tik teisininkai.*

²²⁵ Direktyva 2006/123/EB, *supra note* 8, 5 str. 4 d.; *Priimančiosios valstybės narės kompetentinga institucija įregistruoja advokatą jam pateikus pažymėjimą, patvirtinantį jo registraciją buveinės valstybės narės kompetentingoje institucijoje* (Direktyva 98/5/EB, *supra note* 221, 3 str. 2 d.).

²²⁶ *Supra note* 213.

²²⁷ *Valstybėms narėms nedraudžiama palikti galioti reikalavimus, susijusius su dalyvavimu kolektyviniame kompensavimo fonde, tokius, kuriuos dažnai nustato profesinių įstaigų ar organizacijų nariai. Pavyzdžiui, ši nuostata neturėtų jokios įtakos teisininkams nustatyti prievolei mokėti fondui, kurį įsteigė teisininkų asociacija dėl jos narių nekompetencijos klientų patiriamai žalai ir nuostoliams atlyginti* (Paslaugų direktyvos įgyvendinimo vadovas, *supra note* 159, p. 31).

²²⁸ Valstybėms narėms nereikia tikrinti nediskriminacinių reikalavimų pagal 15 str., kurie suteikia teisę dėl ypatingo paslaugų pobūdžio teikti paslaugas tik tam tikriems teikėjams, kai tokius reikalavimus numato kiti Bendrijos teisės aktai. Paslaugų direktyvos įgyvendinimo vadovas, *supra note* 159, pateikia pavyzdį: *kadangi reikalavimai, numatantys teisę teikti teisinės konsultacijas tik tam tikriems teikėjams, kai kuriose valstybėse narėse yra susiję su profesionalų kvalifikacija, jie nėra nagrinėjami 15 straipsnio 2 dalies d punkte* (p. 33).

²²⁹ Direktyva 98/5/EB, *supra note* 221, 10 str. 3 d.: *Teisininkas, besiverčiantis advokato praktika pagal savo buveinės šalies profesinį vardą, kuris efektyviai ir reguliariai vertėsi advokato praktika priimančiojoje valstybėje narėje ne trumpiau kaip trejus metus, tačiau trumpesnę laikotarpį praktikavo tos valstybės narės teisę, gali gauti tos valstybės kompetentingos institucijos leidimą įgyti advokato profesiją priimančiojoje valstybėje narėje ir teisę verstis advokato praktika pagal profesinį vardą, atitinkantį profesiją toje valstybėje narėje <...>.*

verslo modelių vystymąsi²³⁰. Tačiau atsižvelgiant į tam tikrų profesijų subtilybes (pvz., advokatų), valstybėms narėms nedraudžiama riboti daugiasritės veiklos, jeigu tokių reikalavimų taikymas pateisinamas, siekiant užtikrinti profesinės etikos ir elgesio taisyklių laikymąsi, bei yra būtinas jų nepriklausomumui ir nešališkumui užtikrinti²³¹. Tai patvirtina ESTT teismo sprendimas *Wouters* byloje, kad nėra draudžiama tokio nacionalinės teisės akto, kuris neleidžia sudaryti bet kokio pobūdžio mišrių advokatų ir auditorių partnerystė, nes jis gali būti pagrįstai laikomas būtinu užtikrinti tinkamą advokato profesinių pareigų atlikimą²³². Todėl teisininkų atveju tokia nuostata nedaro įtakos Direktyvos 98/5/EB 11 straipsnio 5 dalies taikymui.

Taigi dėl advokatų veiklą reglamentuojančių direktyvų santykio su Paslaugų direktyva galime teigti, kad, atsižvelgiant į Paslaugų direktyvos nuostatų santykį su specialiaisiais ES teisės aktais, kurie reglamentuoja tam tikrus teisės teikti paslaugą ar vykdyti paslaugos teikimo veiklą konkrečiuose sektoriuose ar profesijose aspektus²³³, turėtų būti toliau taikomos 77/249/EEB ir 98/5/EB direktyvų nuostatos. Paslaugų direktyva gali tik papildyti šiuos teisės aktus, kaip, pavyzdžiui, valstybės narės turės peržiūrėti ir panaikinti tam tikroms reglamentuojamoms profesijoms, tokioms kaip teisininkai, nustatytus minimalius ar maksimalius tarifus, pagal direktyvos 15 str. 2(g) d.²³⁴ Priešingu atveju, esant prieštaravimams tarp teisės aktų, turėtų būti taikoma Paslaugų direktyvos konkrečiai nuostatai prieštaraujanti kito ES teisės akto nuostata.

Naudinga apibrėžti vartotojų teises ginančių direktyvų santykį su Paslaugų direktyva, nes pastarojoje direktyvoje įtvirtintos nuostatos, nustatančios paslaugų gavėjų teises. Pažymėtina, kad Paslaugų direktyvoje įtvirtinta „gavėjo“ sąvoka apima ne tik fizinius, bet ir juridinius asmenis²³⁵. Todėl skirtingai nei vartotojų teises ginančios direktyvos, kurių taikymo sritis apibrėžiama vartotojų interesų ginimu²³⁶, Paslaugų direktyva tam tikras teises nustato platesniam subjektų ratui, kuris apima ne tik vartotojus.

Taigi, kaip nustatyta pačioje Paslaugų direktyvoje, ji atitinka ES teisės aktus, susijusius su vartotojų apsauga²³⁷. Direktyvos 104 konstatuojamoje dalyje teigiama, kad Europos Parlamento ir Tarybos Reglamentas Nr. 2004/2006 dėl nacionalinių institucijų, atsakingų už vartotojų apsaugos teisės aktų vykdymą bendradarbiavimo, papildoma šioje direktyvoje numatyta

²³⁰ Paslaugų direktyvos įgyvendinimo vadovas, *supra note* 159, p. 47.

²³¹ Direktyva 2006/123/EB, *supra note* 8, 25 str. 1 d.

²³² C-309/99, *Wouters*, [2002] ECR I-1577, para 123.

²³³ Direktyva 2006/123/EB, *supra note* 8, konst. d. 30 p., 3 str. 1d.; Hatzopoulos, V., *supra note* 12, p. 244: 3 str. išvardytų teisės aktų sąrašas nėra baigtinis.

²³⁴ Paslaugų direktyvos įgyvendinimo vadovas, *supra note* 159, p. 34.

²³⁵ Direktyva 2006/123/EB, *supra note* 8, 4 str. 3 p.

²³⁶ Pasiūlymas dėl Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos dėl vartotojų teisių (KOM(2008) 614) 2 str.: *vartotojas – fizinis asmuo, kuris veikia pagal sutartis, kurioms taikoma ši direktyva, siekdamas tikslų, nesusijusių su jo verslu, prekyba, amatu ar profesija.*

²³⁷ Direktyva 2006/123/EB, *supra note* 8, konst. d. 32 p.

bendradarbiavimą. Be to, Paslaugų direktyvos 21 straipsnyje numatyta valstybių narių pareigą teikti bendrą informaciją, susijusią su vartotojų apsauga, teisių gynimo būdais kilus ginčui tarp teikėjo ir gavėjo, bei vietas, kur jie galėtų gauti praktinės informacijos, gali būti pavedama ne tik kontaktiniams centrams, kurių steigimas numatytas Paslaugų direktyvoje, tačiau ir bet kokiam kitam subjektui, kaip Europos vartotojų paramos centrų tinklo centrams, vartotojų asociacijoms ar Europos informacijos centrams.

Atsižvelgiant į Paslaugų direktyvos siekius sukurti paslaugų rinką, kurioje tarpusavyje derėtų rinkos atvėrimas, viešosios paslaugos bei socialinės ir vartotojų teisės²³⁸, Direktyvos 22 straipsnyje nurodyta informacija apie teikėjus ir jų paslaugas, kurios pateikimą gavėjams užtikrina valstybės narės, papildo kitose ES priemonėse nustatytus informacijai taikomus reikalavimus²³⁹. Be to, valstybėms narėms neužkertamas kelias įvesti papildomų informacijos reikalavimų, taikytinų jų teritorijoje įsisteigusiems teikėjams²⁴⁰. Minėtoji sąlyga gali prieštarauti dar nepriimtai naujai Vartotojų teisių direktyvai²⁴¹, kuri sujungtų keturias vartotojų teises reglamentuojančias direktyvas į vieną horizontaliąją priemonę bei kuria nutolstama nuo minimalaus suderinimo metodo ir pereinama prie visiško suderinimo metodo – valstybės narės nebegalėtų toliau taikyti arba priimti nuostatų, nukrypstančių nuo nustatytųjų direktyvoje, t.y., priimti griežtesnių nacionalinių taisyklių nei nustatytų direktyvoje.

Šiuo atveju, jei naujoji Vartotojų teisių direktyva būtų priimta tokia, kokia yra pateikiama jos projekte, reikėtų atkreipti dėmesį ir į jos 3 straipsnio 4 dalyje įtvirtintą nuostatą, kad jos 5, 7, 9 ir 11 straipsniai taikomi nepažeidžiant Paslaugų direktyvoje nustatytų reikalavimų teikti informaciją nuostatų. Tačiau, manytina, kad šia norma neketinta atsižvelgti į Paslaugų direktyvos sąlygą, kad valstybės narės pasilieka galimybę nustatyti papildomus informacijos reikalavimus joje įsisteigusiems teikėjams, nes Vartotojų teisių direktyvos pasiūlymo 4 straipsnyje aiškiai teigiama, kad *valstybės narės nacionalinėje teisėje negali taikyti ar pradėti taikyti nuostatų, nukrypstančių nuo šios direktyvos nuostatų, įskaitant įvairaus griežtumo nuostatas, kuriomis užtikrinama nevienodo lygmens vartotojų apsauga.*

Todėl, atsižvelgiant į pagrindinę taisyklę, kad, esant Paslaugų direktyvos nuostatos prieštaravimui kito ES teisės akto taisyklei, turi būti taikoma to kito ES teisės akto nuostata, galime daryti išvadą, kad naujoji Vartotojų teisių direktyvai, jei ji tokia būtų priimta, Paslaugų

²³⁸ *Ibid.*, konst. d. 4 p., konst. d. 7 p.; pagal 42 str.: turi būti pakeista 98/27/EB direktyva dėl draudimų ginant vartotojų interesus taip, kad Paslaugų direktyvai būtų taikomas šios direktyvos 1 straipsnis („Taikymo sritis“).

²³⁹ Paslaugų direktyvos įgyvendinimo vadovas, *supra note* 159, p. 45: Direktyva 2000/31/EB dėl elektroninės komercijos, OL L 178; Tarybos direktyva 90/314/EEB dėl kelionių, atostogų ir organizuotų išvykų paketų, OL L 158; Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 97/7/EB dėl vartotojų apsaugos susijusios su nuotolinės prekybos sutartimis, OL L 144.

²⁴⁰ Direktyva 2006/123/EB, *supra note* 8, 22 str. 5d.

²⁴¹ Pasiūlymas dėl Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos dėl vartotojų teisių, *supra note* 236.

direktyva neturės poveikio, nes tam tikri nesutapimai turėtų būti sprendžiami ne pastarosios naudai.

3.2 Paslaugų teikėjų įsisteigimo laisvė

Sutartyje dėl Europos Sąjungos veikimo įsisteigimo laisvė reglamentuojama 49-55 straipsniuose. Direktyvoje dėl paslaugų vidaus rinkoje šios laisvės nuostatos įtvirtintos atskirame III skyriuje. Taip atskiriamos konkrečios normos, kurios skiriasi ir nėra taikomos paslaugų teikimo laisvei, įtvirtintai Direktyvos IV skyriuje. Tačiau De Witte kelia klausimą, kodėl Direktyva pasiūlė vienu teisės aktu reglamentuoti dvi labai skirtingas reguliavimo sistemas, sprendžiančias problemas, atitinkamai susijusias su paslaugų įmonių steigimosi sąlygomis kitose ES šalyse ir tuo pačiu sąlygomis tarpvalstybiniam paslaugų teikimui²⁴². Anot mokslininko, taip atsitiko dėl to, kad Direktyva remiasi plačia paslaugų sąvoka, priimta GATS sutarties kontekste, kuri apima tiek paslaugas teikiančių subjektų įsisteigimą, tiek ir paslaugų teikimą, skirtingai nei siauresnis Sutartyje dėl Europos Sąjungos veikimo pateiktu apibrėžimu, kur kiekvienai iš šių laisvių paskirti skirtingi teisiniai pagrindai (SESV 49 str. ir 56 str.).

Direktyvos 4 straipsnio 5 dalyje apibrėžiama įsisteigimo sąvoka: *tai faktinis teikėjo vertimasis ekonomine veikla, kaip nurodyta Sutarties 43 straipsnyje (SESV 49 str.), neribotą laiką ir naudojantis stabilia infrastruktūra, kurioje faktiškai teikiamos paslaugos*. Apimamas tiek priminis, tiek antrinis steigimasis. Kaip teigia teisės mokslininkai, Direktyvoje įtvirtinta įsisteigimo sąvoka atspindi naujausią ESTT praktiką, kuri, nustatant, ar vykdant konkrečią veiklą ketinta įsisteigti, atsižvelgia ne tik į laikinumo kriterijus, bet ir vykdomos į veiklos ekonominę prigimtį ir esmę²⁴³. Todėl ne visuomet laikinumo kriterijus, kuris įtvirtintas SESV 57 str., bus lemiamas, nustatant, kurios ES laisvės nuostatos yra taikomos²⁴⁴.

Tačiau skirtingai nei Sutarties įsisteigimo laisvės nuostatos, Paslaugų direktyvos III skyrius skirtas tik paslaugų teikėjams, norintiems įsisteigti valstybėje narėje. Tokią išvadą galime daryti iš Direktyvos III skyriaus pavadinimo „Teikėjų įsisteigimo laisvė“ bei ir iš kitų Direktyvos nuostatų (9 ir 14 str.). Direktyvos teikėjo sąvoka apima fizinius ir juridinius asmenis, kurie siūlo arba teikia paslaugas. Todėl ir Paslaugų direktyvos įsisteigimo nuostatos išskirtinai reglamentuoja tik su paslaugų teikimo veikla susijusius atvejus.

²⁴² De Witte, B. *supra note* 10, p. 6.

²⁴³ Hatzopoulos, V., *supra note* 12, p. 254, 226; Direktyva 2006/123/EB, *supra note* 8, konst. d. 37 p.: *Vieta, kurioje įsisteigęs paslaugų teikėjas, turėtų būti nustatyta vadovaujantis Teisingumo Teismo teismine praktika, pagal kurią įsisteigimo sąvoka apima faktinį ekonominės veiklos vykdymą neribotam laikui įsteigiant nuolatinį subjektą. Šio reikalavimo taip pat laikomasi, kai bendrovė įsteigiama tam tikram laikotarpiui arba kai ji nuomoja pastatą ar įrangą, kuriuos naudoja veiklai vykdyti. Jo taip pat gali būti laikomasi, kai valstybė narė išduoda leidimus ribotam laikotarpiui tik konkrečiai paslaugai.*

²⁴⁴ Pvz., C- 215/01, *supra note* 92.

Taip pat pažymėtina, kad Paslaugų direktyvos nuostatos dėl įsisteigimo, skirtingai nei nuostatos, skirtos paslaugų teikimo laisvei, nereikalauja užsienio elemento, t.y., nėra nustatoma, kad šios normos taikomos, tik kai teikėjas ketina įsisteigti kitoje nei savo kilmės valstybėje²⁴⁵. Tai gali patvirtinti Paslaugų direktyvos 16 ir 37 konstatuojamosios dalys. Be to, 2 straipsnis įtvirtina, kad „ši direktyva taikoma valstybėje narėje įsisteigusių teikėjų teikiamoms paslaugoms“. Tačiau yra argumentų ir prieš tokį Direktyvos nuostatų traktavimą²⁴⁶. Iškilų įdomi situacija, jei pagal Direktyvos nuostatas dėl įsisteigimo laisvės ESTT pripažintų tam tikrą ribojimą, kuris negalėtų būti pateisinamas ir kurį valstybė narė privalėtų panaikinti. Tokiu atveju, remiantis tuo, ką išdėstėme, ribojimas negalėtų būti toliau taikomas ne tik užsienio subjektui, kuriam dėl šio ribojimo buvo apribota steigimosi laisvė, bet ir vietos subjektams, kurie nesinaudoja ES garantuojama įsisteigimo laisve. Kaip teigia C.Barnard, dėl šio klausimo sprendimo reikės laukti ESTT teismo išaiškinimo²⁴⁷.

Toliau nagrinėjant Paslaugų direktyvos III skyrių, galime jį suskirstyti į dvi dalis: leidimų išdavimo ir reikalavimus, kurie skirti drausti, riboti teisę teikti paslaugas ar vykdyti paslaugų teikimo veiklą. Atsižvelgiant į ESTT praktiką, Sutarties 49 straipsnis draudžia ne tik diskriminacinius draudimus, bet ir nustato platų apribojimų draudimą²⁴⁸. Teisinėje literatūroje sutinkama, kad Paslaugų direktyvos taisyklės dėl įsisteigimo išlaiko bendrąją apribojimų draudimo sistemą, kuria remiasi ir ESTT²⁴⁹.

Svarbu skirti leidimų išdavimo tvarką nuo kitų reikalavimų, nes šiems atvejams yra skirti atskiri III skyriaus skirsniai. Teoriškai reikalavimo sąvoka yra platesnė nei leidimų, todėl ji turėtų apimti pastarąją sąvoką. Tačiau Direktyvoje nustatomi savarankiški sąvokų apibrėžimai tiek leidimų išdavimo tvarkai²⁵⁰, tiek reikalavimams²⁵¹.

Leidimų skirsnio 9 straipsnis nustato bendrąjį leidimų išdavimo tvarkos teisėtumą. Ji gali būti laikoma teisėta ir taikoma tik tokiu atveju, jei yra nediskriminacinė, objektyviai pateisinama svarbiais visuomenės interesais²⁵² bei tinkama tikslui pasiekti, t.y., „tikslas negalima pasiekti

²⁴⁵ Barnard, C., *supra* note 72, p. 351.

²⁴⁶ *Ibid.*, p. 351-352: argumentai paneigiantys šį požiūrį, gali būti grindžiami Paslaugų direktyvos 5 ir 12 konstatuojamosiomis dalimis, bei tuo, kad ESTT laisvo asmenų judėjimo nuostatų netaiko vidinėms situacijoms, t.y., kai nesama užsienio elemento.

²⁴⁷ *Ibid.*, p. 352.

²⁴⁸ Pvz., C-55/94, *supra* note 29, para 37.

²⁴⁹ Maydell, N., *supra* note 15, p. 98.

²⁵⁰ *Tai bet kokia procedūra, pagal kurią faktiškai reikalaujama, kad teikėjas arba gavėjas imtųsi priemonių gauti formaliam arba numanomam kompetentingos institucijos sprendimui dėl teisės teikti paslaugas ar vykdyti paslaugų teikimo veiklą* (Direktyva 2006/123/EB, *supra* note 8, 4 str. 6 d.); taip pat konst. d. 39 p.

²⁵¹ *Tai bet koks įpareigojimas, draudimas, sąlyga ar apribojimas, numatytas valstybių narių įstatymuose ir kituose teisės aktuose arba pagal teismų praktiką, administracinę praktiką ar profesinių įstaigų taisykles, arba profesinių asociacijų ar kitų profesinių organizacijų kolektyvines taisykles, priimtas šioms naudojantis teisiniu savarankiškumu; socialinių partnerių suderėtuose kolektyviniuose susitarimuose nustatytos taisyklės nelaikomos reikalavimais, kaip apibrėžta šioje direktyvoje* (*Ibid.*, 4 str. 7 d.).

²⁵² *Ibid.*, 4 str. 8 d., konst. d. 40 p.

taikant mažiau ribojančią priemonę, visų pirma todėl, kad *a posteriori* tikrinimas būtų atliekamas per vėlai, kad būtų tikrai veiksmingas²⁵³. Jei leidimų tvarka atitinka šiuos kriterijus, ji toliau vertinama pagal Direktyvos 10 straipsnį, kuris nustato tam tikras kitas sąlygas. Šios nuostatos tikslas – panaikinti kompetentingų valstybių narių institucijų savavališkumą vertinimo procese. Todėl vertinimo kriterijai turi būti nediskriminaciniai, objektyvūs, iš anksto viešai skelbiami, skaidrūs, prieinami susipažinti, aiškūs ir nedviprasmiški, proporcingi bei pateisinami svarbiais visuomenės interesais (10 str.). Be to, leidimo išdavimo sąlygos neturi dubliuoti tokių pačių ir iš esmės panašių reikalavimų, taikomų teikėjui jo valstybėje (10 str. 3 d.). O kompetentingų institucijų sprendimai turi būti visapusiškai pagrįsti bei su galimybe juos apskusti teismuose (10 str. 6d.). Taip pat nustatoma leidimų galiojimo laikas (11 str.) bei atrankos kriterijai tais atvejais, kai išduodamų leidimų skaičius yra ribotas dėl gamtinių išteklių ar techninių pajėgumų stokos (12 str.). Tačiau tiek leidimų galiojimas visoje teritorijoje (10 str. 4 d.), tiek leidimų maksimalus galiojimo laikas gali būti apribotas ir pateisintas svarbiais visuomenės intereso pagrindais.

Leidimų išdavimo tvarka, be minėtų sąlygų (9-12 str.), turi tenkinti ir leidimo išdavimo procedūrai keliamus reikalavimus. Tokios procedūros turi būti aiškios, nepernelyg griežtos, neapsunkinančios ar labai vėlinančios paslaugų teikimą, neviršijančios procedūrų sąnaudų bei garantuojančios, kad pareiškėjo prašymas bus išnagrinėtas kuo greičiau per iš anksto nustatytą laikotarpį, objektyviai ir nešališkai (13 str.)

Žvelgiant į kitą Direktyvos III skyriaus dalį, joje įtvirtintus reikalavimus galime išsikirti į draudžiamus (14 str.) ir vertintinus (15 str.). Daugelį 14 straipsnyje apibrėžiamų reikalavimų ESTT jau yra pripažinęs nesuderinamais su Sutarties 49 straipsniu²⁵⁴. Todėl yra nustatomas tam tikras reikalavimų „juodasis sąrašas“ (nėra baigtinis), kuris *per se* draudžia jame įtvirtintus reikalavimus, be galimybės juos apginti Europos Sąjungos Teisingumo Teisme²⁵⁵. Tai absoliutūs draudimai, kurių negalima pateisinti.

²⁵³ *Ibid.*, 9 str. Atkartojama ESTT praktika *Gebhard* byloje: *nacionalinės priemonės, kurios gali trukdyti naudotis pagal Sutartį garantuotomis pagrindinėmis laisvėmis arba dėl kurių jų įgyvendinimas gali būti mažiau patrauklus, privalo tenkinti keturias sąlygas: jos privalo būti nediskriminuojančios; būti pagrįstos privalomais bendrojo intereso pagrindais; tinkamos užtikrinti, kad jomis siekiamas tikslas bus pasiektas; neviršyti to, kas būtina pasiekti tikslą* (para 39).

²⁵⁴ Žaltauskaitė-Žalimienė, S. Naujausios įsisteigimo laisvės tendencijos Europos Sąjungoje. Teisė besikeičiančioje Europoje. Liber Amicorum Pranas Kūris (mokslo straipsnių rinkinys). 2008, p. 904.

²⁵⁵ Griller, S., *supra note* 130, p. 234; Direktyvos 2006/123/EB, *supra note* 8, 14 straipsnyje įtvirtinti draudžiami reikalavimai: tiesiogiai ar netiesiogiai susiję su pilietybe arba įmonės registruotos buveinės vieta; draudimas būti įsisteigusiam daugiau negu vienoje valstybėje narėje arba būti įtrauktam į daugiau negu vienos valstybės narės registrus arba būti daugiau negu vienos valstybės narės profesinių įstaigų ar asociacijų nariu; teikėjo laisvės rinktis pagrindinės ar antrinės buveinės steigimą apribojimai; abipusiškumo sąlygos su valstybe nare, kurioje teikėjas jau yra įsisteigęs; ekonominio poreikio vertinimas kiekvienu atskiru atveju; tiesioginis ar netiesioginis konkuruojančių subjektų dalyvavimas išduodant leidimus arba priimant kitus kompetentingų institucijų sprendimus; reikalavimas pateikti finansinę garantiją ar turėti dalį finansinėje garantijoje arba sudaryti draudimo sutartį su valstybės narės teritorijoje įsisteigusiu teikėju ar institucija; išpareigojimas tam tikrą laikotarpį būti iš anksto įregistruotam valstybės narės registre arba tam tikrą laikotarpį būti vykdytą veiklą šios valstybės narės teritorijoje.

Paslaugų direktyvos 15 straipsnyje įtvirtinta pareiga valstybėms narėms patikrinti, ar kurie nors 2 dalyje išvardyti reikalavimai²⁵⁶ yra taikomi jų teisės sistemoje. Jei tokių esama, jų tolesnis taikymas valstybėje narėje turi būti sprendžiamas pagal tai, ar jie atitinka *Gebhard* byloje suformuluotus kriterijus. Valstybės narės manymu, kad vis dėlto šiuos reikalavimus reikia palikti, nes jie tenkina prieš tai minėtus kriterijus, jos įpareigos pranešti Komisijai pagal Paslaugų direktyvos 39 straipsnyje numatytą abipusio vertinimo procedūrą apie tokius savo teisės sistemoje paliekamus reikalavimus, nurodant priežastis, įrodančias, kad jos atitinka tuos pačius *Gebhard* sprendimo kriterijus (ta pati situacija kaip ir Direktyvos 9 str. 2 d.). Svarbu pažymėti, kad reikalavimams, nepatenkantiems į 14-15 str. taikymo sritį, bei leidimų išdavimo tvarkai, kuriai netaikoma 9-10 str., bus toliau taikomas Sutarties 49 straipsnis ir su tuo susijusi Europos Sąjungos Teisingumo Teismo praktika²⁵⁷.

Doktrinoje sutinkama, kad iš esmės Paslaugų direktyvos nuostatos dėl teikėjų įsisteigimo laisvės kodifikavo ESTT praktiką šioje srityje. Įžvelgiama, kad nauda, kurios buvo tikimasi, bus mažesnė todėl, kad didžioji dalis Direktyvos nuostatų (pvz., 10 str. 2 d.) yra abstrakčios kaip ir Teismo formuojama praktika, kas praktiškai nepalengvins ir nesuteiks tam tikro apibrėžtumo mažoms ar vidutinėms įmonėms, užsiimančioms paslaugų teikimo veikla²⁵⁸. Todėl bendras rezultatas, lyginant Paslaugų direktyvą su Sutartimi, nėra labai skirtingas²⁵⁹. Tačiau vis viena galima teigti, kad ESTT praktikos kodifikavimas ir jos perkėlimas į nacionalinę teisės sistemą aiškiai įpareigos nacionalines institucijas laikytis ES teisės aktų, ESTT nustatytų taisyklių ir principų bei peržiūrėti nacionalinius teisės aktus, siekiant suderinti juos su Paslaugų direktyvos nuostatomis, taip uždraudžiant ar apribojant nacionalinių taisyklių taikymą, kuris labiausiai riboja paslaugų teikėjų įsisteigimo laisvę vidaus rinkoje.

3.3 Laisvė teikti paslaugas ir su tuo susijusios nukrypti leidžiančios nuostatos

Paslaugų direktyvos IV skyrius nustato taisykles laisvam paslaugų judėjimui. Šiame darbe apsiribosime šio skyriaus pirmuoju skirsniu. Ypatingas dėmesys bus skiriamas 16 straipsniui, kuris turėjo tapti pagrindiniu Direktyvos ramsčiu, kai jame buvo numatytas kilmės valstybės principas. Tačiau galutiniame Direktyvos variante šis principas buvo pašalintas ir

²⁵⁶ Direktyvos 2006/123/EB, *supra note* 8, 15 straipsnyje įtvirtinti vertintini reikalavimai: kiekybiniai ar teritoriniai apribojimai; teikėjo įsipareigojimas turėti tam tikrą teisinę formą; reikalavimai, susiję su įmonės akcijų valdymu; reikalavimai, suteikiantys teisę dėl ypatingo paslaugų pobūdžio teikti šias paslaugas tik tam tikriems teikėjams; draudimas turėti daugiau nei vieną įmonę tos pačios valstybės teritorijoje; reikalavimai, nustatantys minimalų darbuotojų skaičių; minimalūs ir (arba) maksimalūs tarifai, kurių teikėjas turi laikytis; teikėjo įsipareigojimas kartu su savo paslauga teikti tam tikras kitas paslaugas.

²⁵⁷ Barnard, C., *supra note* 72, p. 358.

²⁵⁸ Weatherill, S., *supra note* 131, p. 13.

²⁵⁹ Barnard, C., *supra note* 72, p. 358.

vietoj jo buvo patvirtintas laisvės teikti paslaugas principas. Tai neprisidėjo didesnio teisinio aiškumo, o tik dar labiau įvedė sumaištį šių nuostatų taikyme. Todėl bus bandoma atskleisti, kokios problemos kyla, remiantis šio skirsnio nuostatomis.

Šio skirsnio nuostatos taikomos tiems atvejams, kai paslaugų teikėjas nėra įsisteigęs toje valstybėje narėje, kurioje jis teikia paslaugas²⁶⁰. Remiantis 16 straipsnyje įtvirtintu laisvės teikti paslaugas principu, valstybės narės yra įpareigojamos gerbti teikėjų teisę teikti paslaugas ne savo kilmės valstybėje bei užtikrinti nevaržomą šios laisvės realizavimą (teisė užsiimti ir vykdyti tam tikrą paslaugų veiklą), kai paslauga yra teikiama jos teritorijoje. Todėl, priešingai nei direktyvos 14 str., 16 straipsnis iš esmės nereikalauja, kad valstybės narės panaikintų galiojančius reikalavimus, o tik įpareigoja jas susilaikyti nuo savo reikalavimų taikymo kitose valstybėse narėse įsisteigusiams paslaugų teikėjams²⁶¹.

Direktyvos 16 str. 2 d. įtvirtinamas reikalavimų sąrašas, kuriuo valstybės narės negali remtis, norėdamos apriboti paslaugų teikimo laisvę. Analogišką sąrašą galime rasti Direktyvos 14 straipsnyje, tačiau skirtumas tarp jų yra tas, kad pastarajame sąrašė numatyti reikalavimų pavyzdžiai yra draudžiami *per se*, jų valstybės narės negali pateisinti, o 16 str. 2 d. pavyzdinį sąrašą galima bandyti pateisinti tiek 16 str. 1d., tiek 18 str. ar 17 str. nustatytais leidžiančiomis nukrypti nuostatomis. Tačiau praktiškai tai būtų sunku, nes daugeliu šiame sąrašė įvardintų atvejų ESTT pripažino tokių reikalavimų prieštaravimą Sutarties nuostatomis.

Taigi nuo laisvės teikti paslaugas nuostatų galima nukrypti trimis atvejais. Tai 17 straipsnyje įtvirtintos papildomos nuo laisvės teikti paslaugas leidžiančios nukrypti nuostatos. Kaip teigia V. Hatzopoulos, šis straipsnis buvo kur kas naudingesnis ir turėjo daugiau prasmės Direktyvos projekte, kai jo tikslas buvo išskirti tam tikrus jautrius dalykus iš kilmės valstybės principo taikymo srities, nes juo siūlomas reguliavimas jiems nebūtų tinkamas²⁶². Todėl dabar yra abejojama šio straipsnio nauda, nes dauguma jame įtvirtintų išimčių jau buvo nustatytos Direktyvos 1-3 straipsniuose, kurie nustato pačios Paslaugų direktyvos veikimo ribas. Tai tik įneša papildomo neaiškumo, kas daro šią direktyvą komplikuoatą ir sunkiau taikoma praktikoje.

Antroji nuostata, kuri leidžia netaikyti 16 straipsnio nuostatų, o kartu ir plataus ribojimų draudimo sistemos, yra 18 straipsnis. Jis nustato konkrečiais atvejais leidžiančias nukrypti nuostatas (taip vadinamus „*case-by-case*“ atvejus), kuriomis remiantis valstybės narės išimtiniais atvejais gali imtis priemonių prieš kitoje valstybėje narėje įsisteigusį teikėją dėl priešasčių, susijusių su teikiamų paslaugų saugumu. Todėl šios priemonės, skirtingai nei numatytos 16 str. 1 ir 3 d., gali būti tiek diskriminacinės, tiek nediskriminacinės. Be to, 18 straipsnį nuo kitų prieš tai

²⁶⁰ Paslaugų direktyvos įgyvendinimo vadovas, *supra note* 159, p. 34.

²⁶¹ *Ibid.*, p. 35.

²⁶² Hatzopoulos, V., *supra note* 12, p. 245.

minėtų straipsnių skiria ir sąlygos, kuriomis ši išlyga galėtų būti taikoma. Pirmiausia be proporcingumo reikalavimo šių priemonių galima imtis tik laikantis Direktyvos 35 straipsnyje numatytos abipusės pagalbos taisyklių. Taip pat tam tikros priemonės, kurių ėmėsi valstybė narė dėl paslaugų saugumo, neturėjo būti harmonizuotos Europos Sąjungos lygiu bei užtikrinti, kad taikomos saugos priemonės garantuos didesnę apsaugos lygį, nei yra taikomas įsisteigimo valstybėje, t.y., būtina atsižvelgti į kilmės valstybėje taikomas saugumo priemones. Kadangi 18 straipsniu galima remtis tik išimtiniais atvejais, svarbu jį taikyti tik konkrečiai ir ypatingai situacijai, kuri kyla dėl konkretaus paslaugų teikėjo ypatingo paslaugų teikimo²⁶³. Tačiau, kaip pažymi C.Barnard, kai priemonei yra pritaikomos 17 ir 18 straipsnių leidžiančios nukrypti nuostatos, tai ši taisyklė vis vien bus nagrinėjama Sutarties 56 straipsnio ir ribojimo pagrįstumo kriterijų atžvilgiu²⁶⁴.

Paskutinioji nuostata, kuri leidžia taikyti tam tikrus reikalavimus, kuriais yra ribojamas laisvės teikti paslaugas principas, nustatyta 16 straipsnio 1 ir 3 dalyje. Šios dvi dalys nesiskiria viena nuo kitos, tik trečiojoje dalyje papildomai įtraukiama įdarbinimo sąlygų, įskaitant kolektyviniuose susitarimuose įtvirtintas taisykles, išimtis. Kaip aiškina teisės mokslininkai, ši norma pasiliko nuo Direktyvos projekto pateikimo, kai šia išlyga ketinta apsisaugoti nuo kilmės valstybės principo poveikio nacionalinei darbo teisei²⁶⁵. Todėl nėra aišku, kam 16 str. 3 d. yra naudinga, nes iš esmės ji atkartoja to paties straipsnio 1 dalį. Be to, Komisija šias dalis aiškina kartu²⁶⁶. Galbūt ši dalis nustatė ribojimo pagrįstumo kriterijus 16 straipsnio 2 dalyje išvardintiems atskiriems ribojimo atvejams. Kadangi tai nėra tiesiogiai įvardijama pačioje 16 str. 3 d., šis klausimas lieka atviras.

Žvelgiant į pačią 16 straipsnio 1 dalies 3 sakinio struktūrą, matome, kad ji atitinka ESTT praktikoje suformuotas keturias sąlygas²⁶⁷. Reikalavimai, kuriais ribojama paslaugų teikimo laisvė, visų pirma turi būti nediskriminaciniai, pagrįsti viešosios tvarkos, visuomenės saugumo, visuomenės sveikatos ar aplinkos apsaugos pagrindais, bei turi tenkinti proporcingumo reikalavimus. Doktrinoje sutinkama, kad įsisteigimo ir paslaugų teikimo laisvėms yra taikomi tokie patys ribojimo pagrįstumo kriterijai²⁶⁸. Šiuo atveju Paslaugų direktyvoje yra susiaurinamas paslaugų teikimo laisvės ribojimų pagrįstumo kriterijų sąrašas iki keturių pagrindų, o tuo tarpu įsisteigimo laisvę reglamentuojančios Direktyvos nuostatos (9 ir 15 str.) leidžia ribojimus pagrįsti svarbių visuomenės interesų sąrašė nustatytais pagrindais²⁶⁹. Pastebėtina, kad Direktyvos

²⁶³ Paslaugų direktyvos įgyvendinimo vadovas, *supra note* 159, p. 41.

²⁶⁴ *Ibid.*, p. 39; Barnard, C., *supra note* 72, p. 370.

²⁶⁵ Barnard, C., *supra note* 72, p. 368.

²⁶⁶ Paslaugų direktyvos įgyvendinimo vadovas, *supra note* 159, p. 35.

²⁶⁷ C-55/94, *supra note* 29, para 37; C-212/97, *supra note* 90, para 34.

²⁶⁸ Vėgėlė, I., *supra note* 62, p. 214.

²⁶⁹ Direktyva 2006/123/EB, *supra note* 8, 4 str. 8 d.

preambulėje keliamas tikslas vystyti svarbių visuomenės interesų sąvoką ir toliau, neapsiribojant ESTT esama praktika, taip pateikiant platesnį privalomųjų bendro interesų pagrindų sąrašą²⁷⁰. Kadangi Direktyvos įsisteigimo laisvės nuostatos draudžia be išimties visus diskriminacinius ribojimus, tai svarbiais visuomenės intereso pagrindais gali būti grindžiami tik nediskriminaciniai įsisteigimo laisvės ribojimai.

Kaip minėjome, galimybė riboti paslaugų teikimo laisvę apsiriboja tik trimis Sutartyje įtvirtintais viešosios tvarkos, visuomenės saugumo ir sveikatos pagrindais²⁷¹ bei vienu ESTT nustatytu privalomuoju bendro intereso pagrindu – aplinkos apsauga. Nėra aišku, kodėl buvo pasirinktas būtent pastarasis ribojimo pagrindas, o ne, pavyzdžiui, vartotojų teisių apsaugos išimtis, kurią Teismas ne kartą yra pripažinęs privalomuoju bendro intereso pagrindu, kuris yra tinkamas pagrįsti tam tikrą ribojimą. Tokios krypties pasirinkimą galima paaiškinti tik tuo, kad buvo atsižvelgta į vartotojų teisių apsaugos Europos Sąjungoje suderinimo lygį²⁷². Be to, pati Paslaugų direktyva įtvirtino nemažai taisyklių, susijusių paslaugų kokybe, informacijos pateikimu gavėjams, kurios užtikrina aukštą vartotojų apsaugos lygį visoje Europos Sąjungoje.

Kita problema kyla, kai yra nagrinėjama kitų trijų numatytų išimčių taikymas. Viešosios tvarkos, visuomenės saugumo ir visuomenės sveikatos išimtys yra įtvirtintos ir Sutartyje. Doktrinoje vyrauja nuomonė, kad „bent jau dalimi Sutartyje nustatytų pagrindų galima pateisinti ir diskriminacinio pobūdžio apribojimus“²⁷³. Paslaugų teikimo laisvė valstybėse narėse tam tikrais atvejais gali kelti grėsmę moralinio, religinio ar kultūrinio pobūdžio pagrindams, dėl kurių svarbos visuomenės gyvenime Teismas yra linkęs atsižvelgti ir pateisinti tam tikrus apribojimus viešosios tvarkos ar visuomenės saugumo ribojimo pagrįstumo pagrindais, jei valstybė narė pateikia svarių įrodymų, kad jos priemonės yra efektyvios ir atitinka ilgalaikę vykdomą politiką tam tikroje srityje²⁷⁴. Neaišku, kaip traktuoti tai, kad Paslaugų direktyvoje įtvirtintomis Sutarties išimtimis galima remtis tik pateisinant nediskriminacinio pobūdžio ribojimus. Ar tai galėtų sąlygoti galimybę remtis Sutarties 52 ir 62 straipsniais, norint pateisinti diskriminacinius ribojimus?

Teisininkų nuomone, reikia sutelkti dėmesį į 16 str. 1 d. trečią sakinį, kuriame įtvirtintas visų reikalavimų ribojimas, kai jie neatitinka išvardintų kriterijų. Pagal Direktyvos 4 straipsnio 7 dalį sąvoka „reikalavimas“ apima bet kokius įpareigojimus, draudimus, sąlygas ar apribojimus, numatytus valstybių narių įstatymuose ir kituose teisės aktuose. Todėl, kai draudimai patenka į

²⁷⁰ *Ibid.*, konst. d. 40 p.

²⁷¹ Valstybės tarnybos arba viešosios valdžios funkcijų vykdymo veiklos išimtį, kuri įtvirtinta SESV 51 str., Paslaugų direktyva įtvirtina 2 str. 2(i) d.

²⁷² Barnard, C., *supra note* 72, p. 367; Direktyva 2006/123/EB, *supra note* 8, konst. d. 32 p.

²⁷³ Vėgėlė, I., *supra note* 62, p. 214: *visų pirma tai liečia valstybės tarnybos bei visuomenės sveikatos išimtį.*

²⁷⁴ *Ibid.*, p. 222.

reikalavimo sąvoką, 16 str. 1(a) d. visiškai uždraudžia bet kokią diskriminaciją be nuorodos į SESV 52 str.²⁷⁵

Atsižvelgiant į ribotą ribojimo pagrįstumo pagrindų sąrašą, Paslaugų direktyva bando šį trūkumą (žvelgiant iš valstybių narių pozicijos) taisyti Direktyvos preambulėje. Teigiama, kad viešosios tvarkos sąvoka „apima klausimus, susijusius su žmogaus orumu, nepilnamečių ir pažeidžiamų suaugusiųjų apsauga bei gyvūnų gerove“²⁷⁶. Kaip Teismas teigė *Van Duyn* byloje, viešosios tvarkos sąvoka turi būti aiškinama griežtai, kad kiekviena valstybė narė negalėtų vienašališkai be ES institucijų kontrolės nustatyti jos taikymo srities²⁷⁷. Todėl ESTT Sutartyje įtvirtintas išimtis nuolat aiškino siaurąją prasme. Reikalaujama tikro ir rimto pavojus pagrindiniam visuomenės interesui kilimo grėsmės. „Be to, riboti laisvą paslaugų judėjimą išimties tvarka galima tik tuomet, jeigu tai atitinka pagrindines teises, kurios yra sudėtinė bendrųjų Bendrijos teisės principų dalis“²⁷⁸. Todėl kyla abejonė, ar Europos Sąjungos Teisingumo Teismas yra pasirengęs nukrypti nuo savo formuluojamos praktikos, bent jau tiek, kiek yra praplečiama viešosios tvarkos sąvoka.

Viena iš paskutiniųjų šio Direktyvos skirsnio problemų, apie kurią jau buvome šiek tiek užsiminę, kyla dėl skirtingų ribojimų pagrįstumo pagrindų, kurie yra nustatyti Direktyvos teikėjų įsisteigimo ir paslaugų judėjimo laisvių nuostatose. Dėl pernelyg susiaurinto ribojimo pagrįstumo pagrindų rato paslaugų judėjimo laisvės atžvilgiu bei tai, kad valstybės narės, taikydamos šios Direktyvos nuostatas, turi laikytis Sutartyje nustatytų įsisteigimo teisės ir laisvo paslaugų judėjimo taisyklių (3 str. 3 d.), kyla klausimas, ar ESTT leistų, neatsižvelgiant į 16 str. 1 ir 3 d., remtis jo suformuotais privalomaisiais bendro intereso pagrindais, ar vis dėlto valstybės narės būtų apribotos tais pagrindais, kurie įtvirtinti 16 ir 18 str.? Pastarojo atvejo valstybės narės būtų įpareigosotos laikytis, jei pripažintume, jog Paslaugų direktyva harmonizuoja paslaugų teikimo sritį.

Taigi, nors Paslaugų direktyva įtvirtino platų ribojimų draudimą, panaikinant ne tik diskriminacinius ar nediskriminacinius ribojimus, bet ir tokius ribojimus, kurie gali trukdyti naudotis paslaugų teikimo laisve ar dėl kurių jos vykdymas taptų mažiau patrauklus, reikia nustatyti, ar Paslaugų direktyva yra derinimo priemonė, ar ne, nes pagal ESTT praktiką, konkretų visuomeninį santykį ar jų grupę suderinus direktyva, Sutartyje numatytos ribojimo pagrįstumo

²⁷⁵ Klamert, M. *Way to go? – More on the Services Directive and the Fundamental Freedoms*. Springer-Verlag, 2009, p. 351; Paslaugų direktyvos įgyvendinimo vadovas, *supra note* 159, p. 37: *pagal 16 straipsnį nacionalinių reikalavimų, kurie diskriminuoja paslaugų teikėjus iš kitų valstybių narių, net jei jie ir galėtų būti susiję su vienu iš keturių 16 straipsnio 1 dalyje nurodytų viešojo intereso tikslų, taikyti negalima.*

²⁷⁶ Direktyva 2006/123/EB, *supra note* 8, konst. d. 41 p.

²⁷⁷ C-41/74, *supra note* 53.

²⁷⁸ Direktyva 2006/123/EB, *supra note* 8, konst. d. 83 p.

sąlygos nebegalėtų būti taikomos²⁷⁹. Todėl toliau nagrinėsime, ar Paslaugų direktyvą galime laikyti derinimo aktu bei kokiais atvejais turėtų būti taikomos Sutarties nuostatos.

3.4 Paslaugų direktyvos kaip teisę derinančio akto problemos

Teisės derinimu siekiama tam tikras skirtingas valstybių narių taisykles, kurios varijuoja dėl nacionalinių sistemų ypatybių, pakeisti bendra Europos Sąjungos taisykle. Taip yra skatinama laisva prekyba ir rinkos integracija vidaus rinkoje. Skiriamas negatyvusis teisės derinimas, kai Europos Sąjungos Teisingumo Teismas, aiškindamas sutarties nuostatas, priima sprendimus, dėl kurių yra ribojamas ES teisę pažeidžiančių nacionalinių taisyklių taikymas, bei pozityvusis, kai ES institucijos nustato bendras taisykles, kuriomis turi būti vadovujamasi nacionalinėje teisės sistemoje²⁸⁰. Taip pat yra skiriamos kelios pozityvaus teisės derinimo rūšys: išsamus, minimalus ar maksimalus bei fakultatyvusis teisės derinimas²⁸¹. Šis skirstymas paremtas valstybių narių veikimo laisvės apimtimi, kurią nusako ES derinimo akte įtvirtintos priemonės.

Remiantis Teismo praktika, tuo atveju, kai klausimo reglamentavimas yra suderintas ES lygiu, visos su juo susijusios nacionalinės priemonės turi būti vertinamos atsižvelgiant į tokį suderinimo aktą, o ne į Sutarties nuostatas²⁸². Todėl iškeltą problemą, ar valstybės narės gali remtis Teismo nustatytais privalomaisiais bendro intereso pagrindais, ribojant į Paslaugų direktyvos sritį patenkantį paslaugų teikimą, kai Direktyvos 16 straipsnio 1 ir 3 dalyje nustatytas ribotas ribojimo pagrindų sąrašas, reikėtų spręsti atsakant į klausimą, ar Paslaugų direktyva yra ES teisės derinimo priemonė.

Skirtingai nei kitos paslaugų veiklą derinančios priemonės, Paslaugų direktyva apima visas paslaugų sritis, išskyrus tas, kurios nepatenka į jos taikymo apimtį. Todėl horizontaliojo pobūdžio teisės aktu buvo sunku nustatyti visoms paslaugų sritims vienodus standartus, ką dažniausiai daro kiti ES teisės derinimo aktai. Todėl buvo pasirinkta alternatyvi priemonė, kuri nesiektų nustatyti tam tikrų bendrų standartų, o įpareigotų valstybes nars atsisakyti priimti ar pakeisti jau galiojančius nacionalinius teisės aktus, kurie riboja tarpvalstybinį paslaugų teikimą vidaus rinkoje, ir taip užtikrinti paslaugų judėjimo laisvę ES²⁸³. Paminėtina, kad Paslaugų direktyva buvo priimta laikantis EB 47 ir 55 straipsniuose (atitinkamai SESV 53 ir 62 str.) įtvirtintų teisnių pagrindų, pagal EB 251 straipsnyje (SESV 294 str.) nustatytą įprastą teisėkūros

²⁷⁹ Vėgėlė, I., *supra note* 62, p. 35.

²⁸⁰ *Ibid.*, p. 433.

²⁸¹ *Ibid.*, p. 434.

²⁸² C-324/99, DaimlerChrysler AG v. Land Baden-Württemberg, ECR I-9897, para 32.

²⁸³ Gronden, J.; Waele, H., *supra note* 100, p. 399.

procedūrą. Tačiau doktrinoje nėra vieningos nuomonės, ar Paslaugų direktyva, vertinant ją kaip visumą, o ne atskiras jos dalis, gali būti pripažinta kaip ES teisę derinanti priemonė²⁸⁴.

Su Paslaugų direktyvos derinimo pobūdžiu nesutinkantys arba tik iš dalies sutinkantys mokslininkai argumentaciją pradeda nuo to, kad EB 47 ir 55 straipsniai (SESV 53 ir 62 str.) yra skirti koordinuoti valstybių narių įstatymų ir kitų teisės aktų nuostatas²⁸⁵. Todėl ir šiais pagrindais priimtu teisės aktu nebuvo siekiama suderinti valstybių narių nacionalinių nuostatų. Tačiau kai kurie teisės atstovai, remdamiesi Tesimo praktika, teigia, kad „koordinuoti“ atitinka tą pačią „derinimo“ (angl. – *approximation*) sąvokos koncepciją²⁸⁶. Be to, kaip nustatyta *Tabako reklamos*²⁸⁷ byloje, EB 47 ir 55 straipsniais siekiama tokių tikslų kaip ir EB 95 straipsniu (SESV 114 str.), jei šios priemonės tikslas buvo užkirsti kelią naujoms prekybos kliūtims, galinčioms kilti dėl nevienodos nacionalinės teisės aktų raidos, bei siekta pagerinti vidaus rinkos kūrimo ir veikimo sąlygas. O sprendžiant iš Direktyvos preambulės, šių tikslų tikrai buvo siekta²⁸⁸. Dėl teiginių, kad Paslaugų direktyva praktiškai nederina nacionalinių teisės aktų, kaip tai yra suprantama tiesioginio to žodžio prasme, esant klasikiniam derinimui pagal nustatytus standartus²⁸⁹, reikia priminti ESTT formuojamą praktiką, kad „EB 95 straipsnio (SESV 114 str.) sąvoka „priemonės <...> suderinti“ Sutarties autoriai, atsižvelgdami į suderintinos srities bendrą kontekstą bei ypatingas aplinkybes, norėjo Bendrijos teisės aktų leidėjui suteikti diskreciją parinkti taikytiną suderinimo techniką, kuri būtų tinkamiausia norimam rezultatui pasiekti, ypač srityse, kurioms būdingos sudėtingos techninės savybės“²⁹⁰.

Tačiau, nukrypstant nuo Direktyvos teisinių pagrindų ir sutelkiant dėmesį į jos nuostatas, paaiškėja, kad tai yra „koordinacinių, dereguliavimo (reguliavimo mažinimo) ir derinimo priemonių mišinys, kas daro Paslaugų direktyvą vienu labiausiai išsiskiriančiu teisės aktų leidybos instrumentu, kokį Bendrija yra kada priėmusi“²⁹¹. Tokią išvadą galime daryti pažvelgus į Direktyvos nuostatas, kurias galima skirstyti į atliekančias tiesioginį, netiesioginį ir ateityje numatytą derinimą²⁹². Prie tiesioginio derinimo galėtume priskirti V skyriaus nuostatas dėl paslaugų kokybės ta apimti, kuria derinamos informacijos pateikimo taisyklės. Netiesioginis derinimas siejamas su II skyriaus nuostatomis dėl administracinio supaprastinimo, o ateityje

²⁸⁴ Hatzopoulos, V., *supra note* 12, p. 246: „<...> tokia interpretacija galima tik tai tada, kai pripažintume, kad Paslaugų direktyva derina paslaugų teikimo laisvę – kas tikrai nėra tiesa.“

²⁸⁵ Barnard, C., *supra note* 72, p. 382.

²⁸⁶ Gronden, J.; Waele, H., *supra note* 100, p. 415.

²⁸⁷ C-376/98, Vokietijos Federacinė Respublika prieš Europos Parlamentą ir Europos Sąjungos Tarybą, ECR I-8419, paras 84; 86-87.

²⁸⁸ Direktyva 2006/123/EB, *supra note* 8, konst. d. 3-5 p.

²⁸⁹ Klamert, M. *supra note* 275, p. 345-347.

²⁹⁰ C-66/04, Jungtinė Didžiosios Britanijos ir Šiaurės Airijos Karalystė prieš Europos Parlamentą ir Europos Sąjungos Tarybą, ECR I-10553, para 45.

²⁹¹ Barnard, C., *supra note* 72, p. 386.

²⁹² Hatzopoulos, V., *supra note* 12, p. 256-257.

numatytam derinimui yra priskiriamas VII skyrius, dėl jame numatytų vertinimo ir derinimo procedūrų, kurių pagrindu gali būti siūloma priimti papildomas derinimo priemonės. Prie pastarojo skirstymo galėtų būti priskirti ir Direktyvos 5 straipsnio 2 dalyje numatytą galimybę Komisijai ES lygiu nustatyti suderintas formas²⁹³. Tai pirmiausia parodo, kad Direktyva ketinama šalinti lengviausiai pašalinamas kliūtis, o kitų kliūčių atveju imtis tik laipsniško vertinimo ir derinimo proceso²⁹⁴.

Yra nemažai nuostatų, kuriomis siekiama koordinuoti tam tikras sritis. Pavyzdžiui, 26 straipsnyje valstybėms narėms numatyta tam tikra užduotis imtis papildomų priemonių, kad teikėjai būtų skatinami savanoriškai imtis paslaugų teikimo kokybės užtikrinimo veiksmų, tokių kaip veiklos sertifikavimo ar kokybės chartijos sudarymo. Direktyvos 42 konstatuojamoji dalis įtvirtina, kad „administracinių procedūrų taisyklių tikslas turėtų būti ne suderinti administracines procedūras, o supaprastinti pernelyg sudėtingą leidimų išdavimo tvarką“²⁹⁵. Todėl, atsižvelgus į tai, kas išdėstyta prieš tai, ateityje numatytas papildomas derinimas sąlygoja išvadą, kad Direktyva nėra suderinusi visų sričių, kurios yra būtinos užtikrinti vienodų nuostatų taikymą visoje ES tam, kad būtų užtikrinta paslaugų judėjimo laisvė.

Tačiau iki šiol nepaminėjome ir neaptarėme vienos iš pagrindinių Direktyvos nuostatų, dėl kurios ir kilo visa ši sumaištis. Kaip ir Direktyvos 9 straipsnis, taip ir 16 straipsnis kodifikuoja ESTT praktiką. Todėl šios nuostatos įtvirtina Teismo formuojamą negatyviają integraciją, kuri skatina dereguliaciją, t.y. įpareigoja valstybes nares panaikinti paslaugų teikimą ribojančias taisykles, tuo pačiu mažinant paslaugų teikimo reguliavimą ir skatinant paslaugų rinkos integraciją. Kaip tvirtina C.Barnard, „Paslaugų direktyva, kai žiūrima į ją kaip į visumą, sunku laikyti derinimo priemone, tačiau dėl 16 straipsnio 1 ir 3 dalies, galėtume ginčytis ir tvirtinti, kad tam tikras teisės aktų derinimas įvyko“²⁹⁶. Todėl atsakant į klausimą, ar, nepaisant 16 str. 1 d. įtvirtintų ribotų ribojimo pagrindų, valstybė narė galėtų remtis Teismo praktikoje nustatytais privalomaisiais bendro intereso pagrindais, reikėtų atsakyti taip, kad 16 str. 1 ir 3 d. numatyti viešosios tvarkos, visuomenės saugumo, visuomenės sveikatos ar aplinkos apsaugos pagrindai užkerta kelią valstybėms narėms remtis kitais viešojo intereso pagrindais. Kad taisyklės gali būti pateisinamos tik Direktyvos 16 straipsnio 1 dalies b punkte nurodytais keturiais pagrindais, patvirtina ir Generalinis advokatas J.Mazak²⁹⁷. Ir todėl tik tie atvejai, kurie nepatenka į Paslaugų direktyvos taikymo sritį arba tos valstybių narių taisyklės, kurios

²⁹³ Direktyva 2006/123/EB, *supra note* 8, konst. d. 44 p.: *Valstybės narės turėtų tam tikrais atvejais įvesti suderintas Komisijos nustatytas Bendrijos formas, kurios būtų lygiavertės pažymėjimams, liudijimams ar kitiems įsisteigimui reikalingiems dokumentams.*

²⁹⁴ *Ibid.*, konst. d. 7 p.

²⁹⁵ *Ibid.*, konst. d. 42 p.

²⁹⁶ Barnard, C., *supra note* 72, p. 367.

²⁹⁷ Generalinio advokato išvada byloje C-119/09, *Société fiduciaire nationale d'expertise comptable* prieš *Ministre du budget, des comptes publics et de la fonction publique*, para 62.

eliminuojamos iš Direktyvos apimties pagal 9-10, 14-15 ar 17-18 straipsnius, lieka toliau reguliuojami Sutarties 49 ar 56 straipsnių nuostatomis ir ESTT praktikoje suformuotais principais, kurie įtvirtina privalomuosius bendro intereso ribojimo pagrindus²⁹⁸.

3.5 Europos Sąjungos Teisingumo Teismo jurisprudencija dėl Paslaugų direktyvos nuostatų išaiškinimo

2011 m. balandžio 5 d. Teisingumo Teismo didžiosios kolegijos nagrinėtoje byloje *Société fiduciaire nationale d'expertise comptable prieš Ministre du Budget, des Comptes publics et de la Fonction publique*²⁹⁹ buvo pirmą kartą prašoma priimti sprendimą dėl 2006 m. gruodžio 12 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos 2006/123/EB dėl paslaugų vidaus rinkoje aiškinimo.

Klausimas byloje buvo pateiktas dėl Paslaugų direktyvos 24 straipsnio³⁰⁰, susijusio su reglamentuojamųjų profesijų komercine informacija, išaiškinimo. Iš esmės buvo klausiama, ar 24 straipsnį reikia aiškinti taip, kad jam prieštarauja nacionalinės teisės aktai, kuriais reglamentuojamosios profesijos atstovams (auditoriams) draudžiama tiesiogiai siūlyti savo paslaugas. Teismas šią nuostatą aiškino remdamasis ne vien jos formuluote, bet ir jos paskirtimi, vieta direktyvos struktūroje bei nagrinėjamų teisės aktų siekiamais tikslais (25-28 punktai). Todėl pagal šiuos aspektus Teismas nustatė, kad Sąjungos teisės aktų leidėjas ketino ne vien panaikinti absoliučius draudimus reglamentuojamųjų profesijų atstovams teikti bet kokios formos komercinę informaciją, bet ir pašalinti draudimus naudotis vienos ar kelių formų komercine informacija (29 punktas). Tačiau pažymėtina, kad pagal 24 str. 2 d. ir 100 konstatuojamosios dalies 2 sakinį³⁰¹ valstybės narės išsaugo laisvę numatyti draudimus dėl reglamentuojamųjų profesijų komercinės informacijos turinio ir jos pateikimo būdų, jeigu nustatytos taisyklės yra pagrįstos ir proporcingos siekiant užtikrinti profesijos nepriklausomumą, orumą ir sąžiningumą, taip pat išsaugoti profesinę paslaptį, būtiną užsiimant tam tikra profesija (30 punktas). Todėl pradžioje reikėjo nustatyti, ar Prancūzijos nacionaliniais teisės aktais

²⁹⁸ Direktyva 2006/123/EB, *supra note* 8, konst. d. 23 ir 30 p.; 3 str. 3d.

²⁹⁹ C-119/09, *Société fiduciaire nationale d'expertise comptable prieš Ministre du Budget, des Comptes publics et de la Fonction publique*.

³⁰⁰ Direktyva 2006/123/EB, *supra note* 8, 24 str. 1 d.: *Valstybės narės panaikina visus absoliučius reglamentuojamųjų profesijų komercinės informacijos draudimus; 2 d.: Valstybės narės užtikrina, kad reglamentuojamųjų profesijų komercinė informacija atitiktų profesines taisykles, suderintas su Bendrijos teisės reikalavimais, visų pirma susijusias su profesijos nepriklausomumu, orumu ir sąžiningumu, taip pat profesinės paslapties saugojimu, atsižvelgiant į kiekvienos profesijos specifinį pobūdį. Profesinės reklaminių pranešimų taisyklės turi būti nediskriminacinės, pateisinamos svarbiais visuomenės interesais ir proporcingos.*

³⁰¹ *Komercinės informacijos turinio ir jos pateikimo būdų klausimu būtina skatinti šių profesijų specialistus parengti Bendrijos teisę atitinkančius Bendrijos elgesio kodeksus.*

draudžiamas auditorių tiesioginis paslaugų siūlymas yra komercinė informacija, kaip apibrėžiama Direktyvos 24 straipsnyje.

Teisingumo Teismas patvirtino, kad tiesioginis paslaugų siūlymas patenka į „komercinės informacijos“ sąvoką Direktyvos 4 straipsnio 12 punkte ir 24 straipsnyje pavartota prasme, nes toks paslaugų siūlymas apima paslaugų teikėjo asmeninį kontaktą su potencialiu klientu, siekiant pasiūlyti jam paslaugas, kas, praktiškai, pripažįstama tiesiogine rinkodara (38 punktas). Todėl toliau reikėjo nustatyti, ar tiesioginių paslaugų siūlymo draudimas yra absoliutus reglamentuojamųjų profesijų komercinės informacijos draudimas pagal 24 str. 1d., kuris negali būti pateisinamas³⁰².

Teismas nustatė, kad tiesioginio paslaugų siūlymo draudimas turi būti suprantamas plačiai, kaip taikomas bet kokiam tiesioginiam paslaugų siūlymui, nepaisant jo formos, turinio ar naudojamų priemonių, dėl to draudžiamos visos komunikacijos priemonės, kuriomis galima skleisti šios formos komercinę informaciją (41 punktas). Todėl šis draudimas laikytinas absoliučiu komercinės informacijos draudimu, kurio pagal Direktyvos 24 straipsnio 1 dalį neleidžiama nustatyti, ir todėl jų negalima pateisinti remiantis 24 straipsnio 2 dalimi, net jeigu jie būtų nediskriminaciniai, pateisinami svarbiais visuomenės interesais ir proporcingi (42 ir 45 punktas).

Pastebėtina, kad Generalinis advokatas Jan Mazak savo išvadoje³⁰³ tiesioginių paslaugų siūlymą interpretavo kiek kitaip: „<...> tiesioginio paslaugų siūlymo draudimas savaime neprieštarauja iš Direktyvos 2006/123 24 straipsnio 1 dalies kylančiam reikalavimui, nes tiesioginis paslaugų siūlymas nėra pakankamai savarankiška komercinės informacijos forma, kurią būtų galima atskirti nuo reklamos, tačiau, atvirkščiai, tik paprastas reklamos įgyvendinimo būdas“. Dėl to Generalinis advokatas šį draudimą priskyrė 24 straipsnio 2 daliai, pagal kurią nustatoma tam tikra komercinės informacijos turinio kontrolės formos galimybė, kai tai susiję su reglamentuojamos profesijos nepriklausomumu, orumu ir sąžiningumu ir profesinės paslapties saugojimu, dėl ko tiesioginio paslaugų siūlymo draudimą galima pripažinti profesine taisykle, kuria saugomas auditorių profesijos nepriklausomumas ir kuri gali būti pateisinama, jei ji yra nediskriminacinė, pateisinama svarbiais visuomenės interesais ir proporcinga (51,53,58 punktai).

Taigi kokią išvadą galėtume daryti, kai praktikoje kyla toje pačioje byloje nagrinėjamo atvejo skirtingos interpretacijos? Galime teigti, kad šis pirmasis sprendimas, kuris buvo priimtas Teisingumo Teismo didžiosios kolegijos dėl Paslaugų direktyvos nuostatų aiškinimo tik parodo,

³⁰²Direktyva 2006/123/EB, *supra note* 8, konst. d. 100 p.: *būtina panaikinti absoliučius reglamentuojamųjų profesijų komercinės informacijos draudimus ne naikinant komercinės informacijos turinio apribojimus, o šalinant draudimus konkrečiai profesijai apskritai pateikti komercinę informaciją vienu ar keliais būdais, pavyzdžiui, draudžiant bet kokio pobūdžio reklamą vienoje ar keliose žiniasklaidos priemonėse.*

³⁰³ Generalinio advokato išvada byloje C-119/09, *supra note* 297, para 50.

kad Direktyvos teksto formulavimas nėra aiškus visais atvejais, todėl yra būtina atsižvelgti ne tik į straipsnių nuostatas, bet ir Direktyvos preambulėje pateiktus paaiškinimus, kurie tam tikrais atvejais padeda suprasti, kaip taikyti ir interpretuoti ne visada aiškaus turinio Direktyvos nuostatas. Nuo to dažnai priklauso nacionalinės taisyklės ribojimo pagrįstumo klausimas, ar ji patenka į visiško draudimo atvejų sąrašą, ar vis dėlto lieka galimybė ją pateisinti tam tikrais viešojo intereso pagrindais.

3.6 Naujovės

Viena iš pagrindinių naujovių, kuri Paslaugų direktyvą išskiria iš kitų ES teisės aktų, VII yra skyriuje numatyta „konvergencijos programa“, kurioje įtvirtinta teisės aktų peržiūra ir abipusio vertinimo procesas. Šio skyriaus 39 straipsnyje reikalaujama, kad valstybės narės pateiktų Komisijai ataskaitas apie nacionalinių teisės aktų nuostatų peržiūros rezultatus, kuriomis Komisija pasidalina ir su kitomis valstybėmis narėmis. Visas šis vertinimo procesas pasibaigia Komisijos suvestine ataskaita Europos Parlamentui ir Tarybai kartu su papildomų iniciatyvų pasiūlymais³⁰⁴. Taip pat 41 straipsnyje numatyta kas trejus metus vykianti Direktyvos persvarstymo procedūra, kurioje bus svarstomi klausimai dėl poreikio imtis papildomų priemonių tiems atvejams, kuriems ši direktyva nėra taikoma, bei teikiami pasiūlymai dėl Direktyvos pakeitimo, siekiant sukurti paslaugų vidaus rinką. Todėl galime teigti, kad joje įtvirtinamos dinamiškumu ir lankstumu pasižyminčios nuostatos, kurios daro šią direktyvą atsparią laikui ir su tuo susijusiems pokyčiams. Nors, tuo pačiu, tokių procedūrų numatymas tekste suponuoja apie tam tikrą apsaugos priemonę, kuri galėtų pagelbėti, kai dėl direktyvos skuboto priėmimo, nebuvo pasiektas teksto nuostatų tikslumo ir aiškumo lygis, dėl kurio galėjo kilti sunkumai praktiškai ją įgyvendinant nacionalinėje teisėje.

Direktyvos 37 straipsnyje numatytas Europos Sąjungos lygio elgesio kodeksų kūrimas, kuris patikimas profesinėms įstaigoms, organizacijoms, asociacijoms ar kitoms suinteresuotiems šalims, nes valstybės narės privalo atlikti tik tokių kodeksų skatintojų vaidmenį. Šiais elgesio kodeksais, atsižvelgiant į kiekvienos profesijos ypatumus, siekiama palengvinti laisvą paslaugų teikėjų judėjimą, gerinti paslaugų kokybę, nustatyti minimalius elgesio standartus ir padidinti gavėjų pasitikėjimą paslaugomis, kurias siūlo kitų valstybių narių paslaugų teikėjai. Tokia savanoriška reguliavimo rūšis nustatyta ir Komisijos siekiuose tobulinti ir įdiegti geresnę

³⁰⁴ Komisijos komunikatas Europos Parlamentui, Tarybai, Europos ekonomikos ir socialinių reikalų komitetui ir regionų komitetui. Geriau veikiančios bendrosios paslaugų rinkos kūrimas remiantis Paslaugų direktyvos abipusio vertinimo proceso rezultatais. KOM(2011) 20 galutinis. Internetinė prieiga: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:DKEY=556313:EN:NOT> [prisijungimo laikas: 2011-10-02].

Europos valdymo koncepciją³⁰⁵. Detalesnė informacija dėl tokių kodeksų kūrimo, orientacinės formos, turinio ir priėmimo pateikiama Komisijos konsultacijose³⁰⁶. Mokslininkų teigimu, toks savanoriškas elgesio kodeksų atsiradimas netgi gali tapti efektyvesniu būdu, skatinant pasitikėjimą tarp vartotojų ir teikėjų ar pačių valstybių narių, kurio šiuo metu itin trūksta ir kuris ne visuomet gali būti pasiekiamas nacionaliniuose teisės aktuose įtvirtintomis imperatyviosiomis teisės nuostatomis³⁰⁷.

Kita svarbi naujovė – administracinis supaprastinimas įtvirtintas Paslaugų direktyvos II skyriuje. Šio skyriaus 5–8 straipsniai taikomi visoms paslaugoms (tiek siekiant įsisteigti, tiek teikti paslaugas), kurioms taikoma Direktyva, ir su tuo susijusioms procedūroms ar formalumams, neskiriant vidaus ir užsienio teikėjų³⁰⁸. Pirmiausia nustatoma, kad procedūras ir formalumus, susijusius su teise teikti ar vykdyti paslaugų veiklą, turi būti įmanoma atlikti nuotoliniu būdu ir elektroninėmis priemonėmis. Taip pat valstybės narės įpareigos peržiūrėti nacionalines procedūras ir formalumus, kurie taikomi siekiant gauti teisę verstis ar vykdyti paslaugų teikimo veiklą³⁰⁹. Tai daugiau politinis įpareigojimas nei teisinis, nes valstybės narės, nustačiusios, kad patikrintos procedūros ar kiti formalumai yra „nepakankamai paprasti“, turi juos „supaprastinti.“ Nėra aiškios 5 str. 1 d. įtvirtintos sąvokos „nėra pakankamai paprasti“ ir „supaprastinti.“ Todėl tikėtis efektyvesnių veiksmų iš valstybių narių, kol šių sąvokų išaiškinimai nėra pateikti, nėra pagrįstas. Nors Direktyvos 5 straipsnio 3 dalyje yra įtvirtintas abipusio pripažinimo principas dėl pažymėjimų, liudijimų ar kitų dokumentų, patvirtinančių reikalavimo įvykdymą, jis vis dėlto gali būti apribotas, remiantis plačiu svarbių visuomenės interesų sąrašu bei viešosios tvarkos ar saugumo pagrindais.

Taip pat reikalaujama, kad valstybės narės įsteigtų kontaktinius centrus, kurie paslaugų teikėjams atliktų „vieno langelio“ funkcijas³¹⁰. Šių centrų pagalba paslaugų teikėjai galės atlikti visas procedūras ir formalumus, kurių reikia, siekiant teisės teikti paslaugas ir vykdyti paslaugų teikimo veiklą. Be to, nustatyta valstybių narių pareiga užtikrinti, kad teikėjams ir gavėjams būtų lengvai prieinama Direktyvos 7 str. 1 d. nurodyta informacija, kuri turėtų būti pateikta aiškiai ir nedviprasmiškai. Svarbu ir tai, kad informacija būtų pateikiama ne tik nacionaline kalba, bet ir keliomis užsienio kalbomis. Kaip rodo kontaktinių centrų tyrimo studija³¹¹, dažniausiai

³⁰⁵ European governance – a white paper. COM(2001) 428 final.

³⁰⁶ Working document of the Commission: Quality of services – the role of European codes of conduct. Internetinė prieiga: http://ec.europa.eu/internal_market/services/docs/servicesdir/codeconduct/the_role_of_european_codes_of_conduct_en.pdf [prisijungimo laikas: 2011-10-25].

³⁰⁷ Hatzopoulos, V., *supra note* 12, p. 257.

³⁰⁸ Paslaugų direktyvos įgyvendinimo vadovas, *supra note* 159, p. 16.

³⁰⁹ Direktyva 2006/123/EB, *supra note* 8, konst. d. 45 p.

³¹⁰ Paslaugų direktyvos įgyvendinimo vadovas, *supra note* 159, p. 16.

³¹¹ Point of single contact research study. Institute of Logistics and Warehousing. 2011, internetinė prieiga:

informacija pateikiama, neskaitant nacionalinės kalbos, viena anglų kalba. Nesivarginama vertimo pateikti ir kitomis oficialiomis ES kalbomis. Valstybėms narėms paliekama kompetencija nuspręsti, ar tokie kontaktiniai centrai turės tik koordinuoti, ar turės ir tam tikrą sprendimo galią. Todėl tokie klausimai, kaip atsakomybė už neteisingos ar klaidinančios informacijos pateikimą, turėtų būti sprendžiami pačios valstybės narės. Didžiausią naudą dėl šių centrų turėtų pajusti mažos arba vidutinės įmonės, kurios negali sau leisti samdytis brangiai kainuojančių teisininkų ar verslo konsultantų paslaugų. Dėl to bus sumažinti steigimosi ar paslaugų teikimo kaštai, nes Direktyvos 8 straipsnyje nustatyta, kad elektroninės priemonės turi būti prieinamos viso administracinio proceso metu, todėl visas procedūras ir formalumus galima atlikti nuotoliniu būdu, be fizinio kontakto su valstybės narės kompetentingomis institucijomis³¹².

Šios Direktyvos tikslams pasiekti administracinis bendradarbiavimas tampa itin svarbus. Todėl Paslaugų direktyvos VI skyriuje įtvirtintos nuostatos turėtų padėti išvengti dėl nepakankamo valstybių narių bendradarbiavimo pasireiškiančio kontrolės dubliavimo. Abipusė valstybių narių pagalba turėtų užtikrinti paslaugų teikėjų veiksmingą priežiūrą, grindžiamą tikslia ir išsamia informacija. Šis bendradarbiavimas turėtų tapti kasdiene standartine administracine praktika, nes Direktyvos nuostatomis valstybių narių kompetentingos institucijos teisiškai įpareigojamos atsakyti į prašymus pateikti informaciją ir, jei reikia, atlikti faktinius patikrinimus, apžiūras ir tyrimus³¹³. Kad informacijos teikimas netaptų biurokratinis ir per daug lėtas, yra sukuriama vidaus rinkos informacinė sistema (angl. - „IMI“), kuri turėtų paspartinti dėl kalbos barjerų ir kitų formalumų stringantį bendradarbiavimą³¹⁴. Priežiūros užduočių paskirstymas valstybėms narėms, kuris nustatytas Direktyvos 30 ir 31 straipsniuose, numato aiškia ir teisiniu požiūriu privalomą valstybių narių prievolę veiksmingai bendradarbiauti, kurio nesilaikydamos valstybės narės sulauktų griežtų Komisijos veiksmų dėl išipareigojimų nevykdymo.

http://ec.europa.eu/internal_market/services/docs/services-dir/studies/spocs_en.pdf [prisijungimo laikas: 2011-06-25].

³¹² Išskyrus 8 str. 2 d. nustatytas išimtis.

³¹³ Paslaugų direktyvos įgyvendinimo vadovas, *supra note* 159, p. 49.

³¹⁴ Europos Komisija. Naudotojo vadovas. Vidaus rinkos informacinė sistema (VRIS) ir Paslaugų direktyva. Internetinė prieiga: http://ec.europa.eu/internal_market/imi-net/docs/IMI_SD_handbook_lt.pdf [prisijungimo laikas: 2011-10-28].

IŠVADOS

- Pradžioje paslaugų teikimo laisvė dėl jos subsidiarios formuluotės pagrindinėje sutartyje ilgą laiką vystėsi kitų garantuojamų laisvių šešėlyje. Tačiau technologinė pažanga ir kitos aplinkybės skatino asmenis imtis paslaugų teikimo veiklos. Todėl valstybių narių ekonomikose didėjo paslaugų sektoriaus dalis ir svarba, vis daugiau darbo vietų buvo kuriama būtent šiame sektoriuje. Siekiant palengvinti paslaugų teikėjų veiklą, ESTT paslaugų teikimo laisvėje įtvirtino platų ribojimų draudimą, kuriuo yra draudžiami tiek diskriminaciniai, tiek ir nediskriminaciniai ribojimai, jei jie nėra pateisinami Sutartyje numatytais išimtimis ar privalomaisiais bendro intereso pagrindais. Tačiau didesnei integracijai ES paslaugų rinkoje neužteko vien Sutarties nuostatų ir ESTT priimamų sprendimų. Buvo būtina priimti derinančius teisės aktus, kurie aiškiau ir konkrečiau įpareigotų sistemingai tikrinti galiojančias valstybių narių nacionalines priemones, stiprintų administracinį bendradarbiavimą ir sumažintų biurokratinės taisyklės, taip palengvinant įsisteigimo ir paslaugų teikimo galimybes Europos Sąjungoje. Todėl dėl sektorinio paslaugų derinimo proceso trukmės ir jame iškylančių sunkumų teisinės ir neteisinės valstybių narių suformuotas kliūtis ketinta spręsti universalia Paslaugų Direktyva, kuri turėjo liberalizuoti ir panaikinti visus ribojimus ES antrine teise nesuderintose paslaugų srityse.
- Pagrindine kliūtimi Direktyvos projekto priėmimui tapo kilmės valstybės principas, taikomas daugybei paslaugų sričių. Jis nustatė ne tik kad paslaugų teikėjas, teikiantis paslaugas kitoje valstybėje narėje nei jo įsisteigimo valstybė, bus saistomas tik kilmės (įsisteigimo) valstybės teisės, bet ir kad už tokio paslaugų teikėjo kontrolę ir priežiūrą bus atsakinga kilmės valstybė. Šis principas nėra aiškiai paminėtas Sutartyje, todėl jis kildinamas iš laisvo prekių judėjimo srityje ESTT priimto sprendimo *Cassis de Dijon* byloje ir jame įtvirtinto abipusio pripažinimo principo. Savo esme kilmės valstybės principas panašėja į pastarąjį principą, tačiau dėl prekių ir paslaugų esminių skirtumų, kurie daro paslaugų teikimo reglamentavimą kur kas komplikuočiau nei prekių, šie principai yra daugiau lygiaverčiai nei adekvatūs ar analogiški vienas kitam.
- Tačiau kilmės valstybės principas buvo pašalintas iš Paslaugų direktyvos galutinio teksto, pakeičiant jį kur kas labiau ESTT praktiką atitinkančiu paslaugų teikimo laisvės principu, kuris draudžia ne tik tiesiogiai ar netiesiogiai diskriminuojančius apribojimus, bet ir vienodai taikomus apribojimus. Įvertinus visus argumentus dėl šių principų santykio, galime teigti, kad Paslaugų direktyvoje įtvirtintu paslaugų teikimo laisvės principu artėjama prie kilmės principo, bet iš esmės jis negali atstoti to paslaugų teikimo

liberalizavimo poveikio, kurį būtų sukūrus kilmės valstybės principas, nors atsižvelgiant į ribojimų pagrįstumo kriterijus ir į draudžiamų reikalavimų sąrašus, kurie iš esmės kodifikuoja ESTT sprendimus, bei abipusio vertinimo procedūrą pagal Direktyvos 39 straipsnį, yra stipriai apribojama priimančiosios valstybės veikimo laisvė, nustatant ribojimus paslaugų teikėjams.

- Atsižvelgiant į tai, itin didelę reikšmę įgyja kitos Paslaugų direktyvos formuluotės. Tačiau dėl neigiamo Direktyvos teksto formulavimo yra lengviau nustatyti paslaugų sritis, kurios nepatenka į Direktyvos taikymo apimtį, nei tas, kurioms yra skiriama ši Direktyva. Taip pat Paslaugų direktyvos tekste randama nemažai pasikartojančių nuostatų, kurių reikalingumas yra abejotinas, todėl jos yra šalintinos iš Paslaugų direktyvos. Klausimai kyla ir tuomet, kai tam tikrą sritį reguliuoja kiti ES antrinės teisės aktai. Bendroji taisyklė, sprendžiant atvejus, kai Direktyvos nuostatos prieštarauja kito ES teisės akto nuostatai, yra ta, kad tokiu atveju turi būti taikoma *lex specialis* taisyklė, pagal kurią kitos ES teisės akto nuostatos turės viršenybę prieš prieštaraujančias Paslaugų direktyvos nuostatas.
- Į Paslaugų direktyvą yra įtraukiamos ir įsisteigimo taisyklės, kurios, skirtingai nei Sutarties įtvirtintos įsisteigimo laisvės nuostatos, taikomos išskirtinai tik paslaugų teikėjams. Direktyvos skyriaus dėl teikėjų įsisteigimo laisvės nuostatomis kodifikuojama ESTT praktika. Įtvirtinami draudžiamų ir vertintinų reikalavimų sąrašai, kuriuose nustatyti reikalavimai yra draudžiami *per se* (14 str.) arba kuriuose reikalavimai yra vertinami (15 str.) pagal tai, ar jie atitinka *Gebhard* byloje suformuotus ribojimo pagrįstumo kriterijus, apie kurių atitikimą ir ribojimų tolesnį taikymą valstybės narės įpareigos pranešti Komisijai. Tačiau dauguma įsisteigimo skyriaus nuostatų yra abstrakčios ir nekonkrečios, todėl yra abejojama dėl efektyvaus jų taikymo nacionalinėje teisėje.
- Paslaugų Direktyvos 16 straipsnis, turėjęs tapti pagrindiniu straipsniu pagal Direktyvos projektą dėl jame įtvirtinto kilmės valstybės principo, skirtingai nei 14 straipsnis, nereikalauja, kad valstybės narės panaikintų galiojančius reikalavimus, o tik įpareigoja jas susilaikyti nuo tokių reikalavimų taikymo kitose valstybėse narėse įsisteigusiems paslaugų teikėjams. Be to, doktrinoje teigiama, kad įsisteigimo ir paslaugų teikimo laisvėms yra taikomi tokie patys ribojimų pagrįstumo pagrindai. Tačiau Paslaugų direktyva įtvirtina siauresnį ribojimų pagrįstumo pagrindų sąrašą nei Sutartyje įtvirtintoms įsisteigimo laisvės nuostatomis, paliekant galimybę pagal 16 straipsnio 1 dalį remtis tik trimis Sutarties įtvirtintomis išimtimis (viešosios tvarkos, visuomenės saugumo, visuomenės sveikatos) ir vienu ESTT praktikoje išplėtotu privalomuoju bendro

intereso pagrindu (aplinkos apsauga). Tai „kompensuoti“ bandoma direktyvos Preambulėje įtvirtinta viešosios tvarkos sąvoka, kuri yra kur kas platesnė nei ESTT linkęs ją traktuoti savo praktikoje. Kyla pagrįsti klausimai, ar ESTT laikys, kad Direktyvoje pateiktas išsamus išimčių sąrašas, ir ar keis savo praktiką minėtų išimčių atžvilgiu.

- Tačiau, kol nėra ESTT jurisprudencijos šiuo klausimu, Paslaugų direktyvą reikia laikyti teisę derinančia priemone, kuria buvo suderinta tam tikrų vertybių apsauga. Todėl, kai klausimo reglamentavimas yra suderintas ES lygiu, visos su tuo susijusios nacionalinės priemonės turi būti vertinamos, atsižvelgiant į tokią suderinimo priemonę, o ne į Sutarties nuostatas. Todėl valstybių narių institucijoms neatsiranda galimybės remtis papildomais ribojimo pagrįstumo pagrindais nei nustatyta Direktyvos nuostatose. Tik tie atvejai, kurie nepatenka į Paslaugų direktyvos taikymo sritį, arba tos valstybių narių taisyklės, kurios eliminuojamos iš Direktyvos apimties pagal 9-10, 14-15 ar 17-18 straipsnius, lieka toliau reguliuojamos Sutarties 49 ar 56 straipsnių nuostatomis ir ESTT praktikoje suformuotais principais.
- Tačiau, nepaisant visko, Paslaugų direktyva yra vertinga ta dalimi, kuria yra kodifikuojama ESTT praktika, nes direktyvos pagalba ši Teismo jurisprudencija bus perkeliama į nacionalinę teisės sistemą, taip aiškiai įpareigojant nacionalines institucijas laikytis tam tikro teisės taikymo ir aiškinimo. Direktyvos naujovės – ypatingai abipusio bendradarbiavimo ir administravimo supaprastinimo nuostatos – turėtų palengvinti paslaugų teikėjų veiklą kitoje valstybėje narėje, o paslaugų gavėjams suteikti daugiau pasitikėjimo paslaugų teikėjais dėl jiems garantuojamų teisių į informaciją. Todėl lieka tik verslo subjektų iniciatyvos klausimas, kaip jie pasinaudos Paslaugų direktyvos teikiamomis galimybėmis.
- Be to, tai tėra vienas iš paslaugų vidaus rinkos liberalizavimo etapų, nes kas trejus metus pasikartojanti persvarstymo procedūra padės toliau tobulinti paslaugų laisvės reglamentavimą ES lygiu, ištaisyti trūkumus ir taip, atsižvelgiant į išsiplėtusią Europos Sąjungą, palaipsniui liberalizuoti paslaugų rinką.

LITERATŪROS SĄRAŠAS

Teisės aktai:

1. Antroji Tarybos direktyva 89/646/EEB iš dalies pakeičianti Direktyvą 77/780/EEB dėl įstatymų ir kitų teisės aktų, susijusių su kredito įstaigų veiklos pradėjimu ir vykdymu, derinimo. OJ 1989 L386;
2. Completing the Internal Market: White Paper from the Commission to the European Council. Milan, 1985. COM(85) 310;
3. European Commission report from the Commission to the Council and the European Parliament on the state of the internal market for services. Brussels. COM(2002) 441 final;
4. European Commission. An Internal market strategy for services. COM (2000)888;
5. European Commission. The White Paper on European Governance. COM(2001) 428 final;
6. Europos ekonominės erdvės susitarimas. OJ L 1/3;
7. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2000/31/EB dėl kai kurių informacinės visuomenės paslaugų, ypač elektroninės komercijos, teisinių aspektų vidaus rinkoje (Elektroninės komercijos direktyva). OL 2000 L178/1;
8. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2005/36/EB dėl profesinių kvalifikacijų pripažinimo, OL L 255/22;
9. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2006/12/EB dėl atliekų. OJ L 114/9;
10. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2006/123/EB dėl paslaugų vidaus rinkoje. OL 2006 L 376/36;
11. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2006/48/EB dėl investicinių įmonių ir kredito įstaigų kapitalo pakankamumo. OJ L 177;
12. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2011/24/ES dėl pacientų teisių į tarpvalstybines sveikatos priežiūros paslaugas įgyvendinimo. OJ L 88/45;
13. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 96/71/EB dėl darbuotojų komandiravimo paslaugų teikimo sistemoje. OJ 1996 L 18/1;
14. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 97/36/EB iš dalies keičianti Tarybos direktyvą 89/552/EEB dėl valstybių narių įstatymuose ir kituose teisės aktuose išdėstytų nuostatų, susijusių su televizijos programų transliavimu, derinimo. OL 1997 L2002/60;
15. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 98/5/EB skirta padėti teisininkams verstis nuolatine advokato praktika kitoje valstybėje narėje nei ta, kurioje buvo įgyta kvalifikacija. OL 1998 L77/36;

16. Komisijos komunikatas Darbuotojų komandiravimo paslaugų teikimo sistemoje gairės. COM(2006) 159;
17. Komisijos komunikatas geriau veikiančios bendrosios paslaugų rinkos kūrimas remiantis Paslaugų direktyvos abipusio vertinimo proceso rezultatais. KOM(2011) 20 galutinis;
18. Pasiūlymas dėl Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos dėl vartotojų teisių (KOM(2008) 614);
19. Tarybos direktyva 77/249/EEB skirta padėti teisininkams veiksmingai naudotis laisve teikti paslaugas. OL 1977 L78/17;
20. Tarybos direktyva 77/249/EEB, skirta padėti teisininkams veiksmingai naudotis laisve teikti paslaugas. L 78/17;
21. Tarybos direktyva 92/49/EEB dėl įstatymų ir kitų teisės aktų, susijusių su tiesioginiu draudimu, išskyrus gyvybės draudimą, derinimo, iš dalies keičianti Direktyvas 73/239/EEB ir 88/357/EEB (trečioji ne gyvybės draudimo Direktyva). OJ L 228/1;
22. Tarybos direktyva 93/22/EEB dėl investicinių paslaugų vertybinių popierių srityje. OL 1998 L 330;
23. The proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on services in the internal market. COM(2004) 2final/3.

Teisingumo Teismo jurisprudencija:

24. C-33/74, Van Binsbergen [1974] ECR 1299;
25. C-41/74, Yvonne van Duyn v. Home Office [1974] ECR I-1337;
26. C-120/78, Rewe-Zentral AG prieš Bundesmonopolverwaltung für Branntwein (Cassis de Dijon) [1979] ECR 649;
27. C-286/82 ir C- 26/83, Luisi and Carbone v. Ministero del Tesoro [1984] ECR 377;
28. C-205/84, Commission v. Germany (Insurance Services), [1986] ECR 3755;
29. C-352/85, Bond van Adverteerders and others v. Netherlands [1998] ECR 2085;
30. C-263/86, Belgian State v. Humbel [1988] ECR 5365;
31. C-288/89 Stichting Collectieve Antennevoorziening Gouda and others v. Commissariaat voor de Media [1991] ECR I- 4007;
32. C-76/90 Säger v. Dennemeyer [1991] ECR I-4221;
33. C-159/90, Unborn children (Grogan) [1991], ECR I-4685;
34. C-267/91 and C-268/91, Criminal proceedings against Bernard Keck and Daniel Mithouard, [1993] ECR I-6097;
35. C-384/93, Alpine Investments [1995] ECR I-1141;

36. C-55/94 Reinhard Gebhard v. Consiglio dell'Ordine degli Avvocati e Procuratori di Milano [1995] ECR I-4165;
37. C-233/94, Germany v. Parliament and Council, [1997] ECR I-2405;
38. C-34-36/95, Konsumentombudsmannen (KO) v. De Agostini (Svenska) Förlag AB and TV-Shop i Sverige AB [1997] ECR I-3843;
39. C-376/98, Vokietijos Federacinė Respublika prieš Europos Parlamentą ir Europos Sąjungos Tarybą [2001] ECR I-8419;
40. C-405/98, Konsumentombudsmannen v. Gourmet International Products [2001] ECR I-1795;
41. C-157/99, Smits and Peerbooms [2001] ECR I-5473;
42. C-263/99, Commission v. Italy (transport consultants) [2001] ECR I-4195;
43. C-309/99, Wouters [2002] ECR I-1577;
44. C-324/99, DaimlerChrysler AG v. Land Baden-Württemberg [2001] ECR I-9897;
45. C-385/99, Muler-Faure [2003] ECR I-4509;
46. C-60/00, Carpenter v. Secretary of State for Home Department [2002] ECR I-6279;
47. C-326/00, Ioannidis v. IKA [2003] ECR I-1703;
48. C-215/01, Schnitzer [2003] ECR I-14847;
49. C-243/01, Gambelli [2003] ECR I-1303;
50. C-36/02, Omega [2004] ECR I-9609;
51. C-262/02, Commission v. France (Loi Evin) [2004] ECR I-6569;
52. C-429/02, Bacardi France [2004] ECR I-6613;
53. C-189/03, Commission v. Netherlands (privačios saugos tarnybos) [2004] ECR I-9289;
54. C-264/03, Commission v. France [2005] ECR I-8831;
55. C-514/03, Komisija prieš Ispaniją [2006] ECR I-963;
56. C-66/04, Jungtinė Didžiosios Britanijos ir Šiaurės Airijos Karalystė prieš Europos Parlamentą ir Europos Sąjungos Tarybą [2005] ECR I-10553;
57. C-452/04, Fidium Finanz [2006] ECR I-9521;
58. C-341/05 Laval [2007] ECR 2007 I-11767;
59. C-438/05, International Transport Workers Federation and Finnish Seamen's Union v. Viking Line ABP and OÜ Viking Line Eesti [2007] ECR I-10779;
60. C-319/06, Komisija prieš Liuksemburgo Didžiąją Hercogystę [2008] ECR I-4323;
61. C-47/08, C-50/08, C-53/08, C-54/08, C-61/08 and C-52/08, Commission v. Belgium, France, Luxembourg, Austria, Germany and Portugal;
62. C-119/09, Société fiduciaire nationale d'expertise comptable prieš Ministre du Budget, des Comptes publics et de la Fonction publique. OL C 152;

63. Generalinės advokatės J.Kokott išvada byloje C-189/03, Commission v. Netherlands (privačios saugos tarnybos) [2004] ECR I-9289;
64. Generalinės advokatės J.Kokott išvada byloje C-514/03, Komisija prieš Ispaniją [2006] ECR I-963;
65. Generalinio advokato M. Poiares Maduro išvada byloje C-134/05 Commission v. Italy [2007] ECR I-6251;
66. Generalinio advokato Mazak, J. išvada byloje C-119/09, Société fiduciaire nationale d'expertise comptable prieš Ministre du budget, des comptes publics et de la fonction publique.

Mokslinės publikacijos:

67. Barnard, C. Employment rights, free movement under the EC Treaty and the Service directive. Mitchell working paper series. 5/2008, internetinė prieiga:
http://www.law.ed.ac.uk/file_download/series/44_employmentrightsfreemovementundertheetreatyandtheservicesdirective.pdf [prisijungimo laikas: 2011-05-14];
68. Barnard, C. Europos Sąjungos materialinė teisė: keturios laisvės. Eugrimas. 2006, T. 2;
69. Barnard, C. Unravelling the services Directive. Common market law review. 2008, 45(2): p. 323-394;
70. Chang, M., ir kt. The Services directive: Trojan horse or white knight? Journal of European Integration. 2010, 32(1): p. 97-114;
71. Copenhagen Economics .Economic Assessment of the Barriers to the Internal Market for Services. 2005, internetinė prieiga:
http://ec.europa.eu/internal_market/services/docs/services-dir/studies/2005-01-cph-study_en.pdf [prisijungimo laikas: 2011-06-12];
72. Daukšienė, I. Laisvas darbuotojų judėjimas ir valstybės tarnybos išimtis //Jurisprudencija. Mokslo darbai. 2005, 72(64), p. 90-99;
73. Daukšienė, I. Laisvo darbuotojų judėjimo apribojimai dėl viešosios tvarkos, visuomenės saugumo ir visuomenės sveikatos//Jurisprudencija. Mokslo darbai. 2006, 10(88), p. 57-64;
74. Davies G. Services, citizenship and the country of origin principle. Mitchell working paper series. Europe Istitute. 2/2007, internetinė prieiga:
http://www.law.ed.ac.uk/file_download/series/29_servicescitizenshipandthecountryoforiginprinciple.pdf [prisijungimo laikas: 2011-06-06];
75. De Witte, B. Setting the scene: how did services get to Bolkestein and why? EUI Working Paper LAW. 20/2007, internetinė prieiga:

- http://cadmus.eui.eu/bitstream/handle/1814/6929/LAW_2007_20.pdf?sequence=1
[prisijungimo laikas: 2011-06-10];
76. Fichtner, N. The rise and fall of the country of origin principle in the EU's Services directive. *Essays in Transnational Economic Law*. 54/2006, internetinė prieiga: <http://www.wirtschaftsrecht.uni-halle.de/sites/default/files/altbestand/Heft54.pdf>
[prisijungimo laikas: 2011-05-25];
77. Gekiere, W. The proposal of the European Commission for a Directive on services in the internal market: an overview of its main features and critical reflections. *Freedom of services in the European Union: labor and social security law: the Bolkestein initiative*. Kluwer law international. 2006, p. 3-18;
78. Graham, R. Mutual recognition and country of origin in the case law of the European Court of Justice. *Freedom of services in the European Union: Labor and social security law: the Bolkestein initiative*. Kluwer law international. 2006, p. 37-49;
79. Griller, S. The Services directive: two steps forward, how many back? Concluding Remarks. *Services liberalisation in the internal market, European Community studies association of Austria publication series*. 2008, 6: p. 225-241;
80. Gronden, J.; Waele, H. All's well that bends well? The constitutional dimension to the Services directive. *European Constitutional Law Review*. 2010, 6: p. 397-429.
81. Hatje, A. Services directive — a legal analysis. *Services liberalisation in the internal market, European Community studies association of Austria publication series*. 2008, 6: p. 1-20;
82. Hatzopoulos, V. Assessing the Services Directive (2006/123/EC). *The Cambridge Yearbook of European Legal Studies 2007-2008*. 2008, 10: p. 215-261;
83. Klamert, M. Way to go? – More on the Services Directive and the Fundamental Freedoms. Springer-Verlag. 2009, 64: p. 335–355;
84. Maydell, N. The Services directive and existing Community law. *Services liberalisation in the internal market, European Community studies association of Austria publication series*. 2008, 6: p. 21-124;
85. Nicolaidis, K.; Schmidt, S.K. Mutual recognition „on trial“: the long road to services liberalization. *Journal of European Public Policy*. 2007, 14: p. 717–734;
86. Piesarskas, E. *Direktyvos dėl Paslaugų ES vidaus rinkoje projekto pasekmių tyrimas*. Vilnius. 2005, internetinė prieiga: http://www.euro.lt/documents/poveikio_tyrimai/2005/Laisvas_paslaugu_judejimas_ataskaita_galutine_lt.pdf [prisijungimo laikas: 2011-06-13];

87. Renard, S. St C. How free is the free movement of services? How Unified Is the European Union?// How unified is the European Union: European integration between visions and popular legitimacy. Berlin: Springer. 2009, P. 61-77;
88. Smith, C. Old wine in new bottles? From the country of origin principle to freedom to provide services in the European Community directive on services in the internal market. Mitchell working paper series. Europe Istitute. 6/2007, internetinė prieiga: http://www.law.ed.ac.uk/file_download/series/35_oldwineinnewbottlesfromthecountryoforiginprincipletofreedomtoprovideservicesinth.pdf [prisijungimo laikas: 2011-06-10];
89. Vėgėlė, I. Europos Sąjungos teisė: vidaus rinkos laisvės, konkurencija ir teisės derinimas. Mykolo Romerio universitetas. 2011;
90. Vėgėlė, I. Notarų ir advokatų teisės laikinai ir nuolat teikti paslaugas kitoje nei kilmės valstybėje pagal Europos Bendrijos teisę. Teisė besikeičiančioje Europoje. Liber Amicorum Pranas Kūris (mokslo straipsnių rinkinys). 2008, p 859-885;
91. Weatherill, S. Promoting the consumer interest in an integrated services market. Mitchell working paper series. Europe Istitute. 1/2007, internetinė prieiga: http://www.law.ed.ac.uk/file_download/series/23_promotingtheconsumerinterestinanintegratedservicesmarket.pdf [prisijungimo laikas: 2011-05-25];
92. Žaltauskaitė-Žalimienė, S. Naujausios įsisteigimo laisvės tendencijos Europos Sąjungoje. Teisė besikeičiančioje Europoje. Liber Amicorum Pranas Kūris (mokslo straipsnių rinkinys). 2008, p. 885-917;
93. Žaltauskaitė-Žalimienė, S. Naujausios paslaugų teikimo laisvės tendencijos Europos Sąjungoje// Jurisprudencija. 2005, 72(64), p. 20-29.

Kiti šaltiniai:

94. Europos Komisija. Naudotojo vadovas. Vidaus rinkos informacinė sistema (VRIS) ir Paslaugų direktyva. Internetinė prieiga: http://ec.europa.eu/internal_market/imi-net/docs/IMI_SD_handbook_lt.pdf [prisijungimo laikas: 2011-10-28];
95. Europos Komisija. Paslaugų direktyvos įgyvendinimo vadovas. 2007, internetinė prieiga: http://ec.europa.eu/internal_market/services/docs/services-dir/guides/handbook_lt.pdf [prisijungimo laikas: 2011 09 07];
96. Internetinis šaltinis: http://circa.europa.eu/irc/opoce/fact_sheets/info/data/policies/lisbon/article_7207_lt.htm [prisijungimo laikas: 2011-06-01];

97. Points of single contact research study. Institute of Logistics and Warehousing. 2011, internetinė prieiga: http://ec.europa.eu/internal_market/services/docs/services-dir/studies/spocs_en.pdf [prisijungimo laikas: 2011-06-25];
98. Pranešėja Gebhardt, E. Dėl 2004 m. sausio 13 d. pasiūlymo dėl Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos dėl paslaugų vidaus rinkoje (KOM(2004)0002). Vidaus rinkos ir vartotojų apsaugos komitetas. Internetinė prieiga: http://www.europarl.europa.eu/comparl/imco/services_directive/041221workingdocument_lt.pdf [prisijungimo laikas: 2011-06-08];
99. Vidaus rinkos ir vartotojų apsaugos komitetas. Paslaugų direktyvos papildoma informacija: klausimai ir atsakymai. Nr. 7/2004, internetinė prieiga: http://www.europarl.europa.eu/comparl/imco/services_directive/background4_cm7_lt.pdf [prisijungimo laikas: 2011-06-07];
100. Working document of the Commission: Quality of services – the role of European codes of conduct. Internetinė prieiga: http://ec.europa.eu/internal_market/services/docs/servicesdir/codeconduct/the_role_of_european_codes_of_conduct_en.pdf [prisijungimo laikas: 2011-10-25].

PASLAUGŲ TEIKIMO LIBERALIZAVIMAS EUROPOS SĄJUNGOJE: DIREKTYVA DĖL PASLAUGŲ VIDAUS RINKOJE

SANTRAUKA

Pagrindiniai žodžiai: kilmės valstybės principas, Direktyvos dėl paslaugų vidaus rinkoje taikymo sritis, išimtys, ribojimų pagrįstumo kriterijai, paslaugų teikimo laisvės reglamentavimas.

Šiame darbe nagrinėjamas paslaugų teikimo laisvės reglamentavimas Europos Sąjungoje. Darbe siekiama identifikuoti bei išanalizuoti kilmės valstybės principo prigimtį ir jo keliamas problemas, Direktyvos 2006/123/EB dėl paslaugų vidaus rinkoje nuostatų problemiškumą, jų santykį su Sutartimi, kitais ES teisės aktais ir ESTT formuojama praktika.

Iki Paslaugų direktyvos priėmimo dominavo sektorinis paslaugų derinimo būdas, tačiau jis negalėjo panaikinti visų laisvą paslaugų teikimą ribojančių kliūčių, kadangi sektorinės direktyvos apėmė tik nedidelę dalį paslaugų sričių. Todėl, norint pasiekti Lisabonos strategijoje išskeltus tikslus, buvo priimta Paslaugų direktyva, kuri skyrėsi nuo jos pirminio projekto, nes be daugelio Direktyvos taikymo išimčių, kilmės valstybės principas, kuris turėjo tapti pagrindiniu paslaugų teikimo liberalizavimo principu, buvo pakeistas paslaugų teikimo laisvės principu. Šiuo principu priartėjama prie kilmės valstybės principo, tačiau nėra jo analogija, nors ir apribojama priimančiosios valstybės veikimo laisvė, nustatant reikalavimus paslaugų teikėjams. Šalia to nemažai problemų kelia neaiškus Paslaugų direktyvos teksto formulavimas, išimčių gausa ir abejotinas atitikimas ESTT formuojamai praktikai.

Paslaugų direktyvą reikia laikyti teisę derinančia priemone, kuria buvo suderinta tam tikrų vertybių apsauga, todėl valstybių narių institucijos ir paslaugų teikimo laisvės subjektai turės vadovautis šiuo teisės aktu tiek, kiek tam tikra paslaugų veikla patenka į Direktyvos taikymo sritį.

Paslaugų direktyvos nuostatomis kodifikuojama ESTT praktika ir įvedamos naujovės daro šią paslaugų teikimo liberalizavimo priemonę reikšmingą ir tuo aspektu, kad tam tikros Europos Sąjungos Teisingumo Teismo jurisprudencijoje suformuotos taisyklės bus perkeltos į nacionalinę teisės sistemą, o Direktyvos persvarstymo procedūra leis tikėtis, kad ši priemonė tēra vienas iš paslaugų vidaus rinkos liberalizavimo etapų.

LIBERALIZATION OF SERVICES PROVISION IN EUROPEAN UNION: DIRECTIVE ON SERVICES IN THE INTERNAL MARKET

SUMMARY

Keywords: the country of origin principle, Directive on Services in the internal market, exceptions, criteria for validity of restrictions, regulation of freedom of service provision.

This paper analyzes the regulation of freedom of service provision. The aim of this paper is to identify and examine the nature of country of origin principle and the problems it causes, 2006/123/EB Directive for the problematic provisions for services in internal market, their relationship with the Contract and other EU acts and practice formed by ECJ.

Before the Services Directive was implemented, provision of services was predominantly sector-based. However, it did not remove all the obstacles of free provision of services, because sector-based directives only applied to a small range of service activities. Thus, in order to reach the goals set out in the Lisbon strategy, the Directive of Services was adopted. It was different from its predecessor because its principle of country of origin, which was supposed to be the main principle, was replaced with the principle of free provision of services. This new principle is close to the country of origin principle but it is not analogous, even though it restricts the freedom of the host Member State by specifying the requirements for service providers. Moreover, a few problems arise from unclear wording of the Directive of Services, abundant exceptions and questionable conformance to the practice formed by ECJ.

The directive of services needs to be considered as means of coordinating the law which was used to secure certain valuables. Therefore, the institutions of Member States must comply with this act so far as it covers their range of activity.

The ECJ case-law codified by the Directive of Services and introduced innovations make this means of liberalization of provision of services meaningful also due to the fact that rules formed by certain ECJ jurisprudence are going to be moved to national justice system, while reconsideration process of this Directive will allow to anticipate further liberalization of the internal market of services.