

PRIVATAUS ASMENS TEISĖ Į ŽALOS, ATSIRADUSIOS DĖL PIKTNAUDŽIAVIMO DOMINUOJANČIA PADĖTIMI IR KARTELINIŲ SUSITARIMŲ, ATLYGINIMĄ SKIRTINGOSE VALSTYBĖSE

VYTENIS SKORUPSKAS

Vilniaus universiteto Teisės fakulteto Baudžiamosios justicijos katedra

El. p. vytenis.skorupskas@tf.vu.lt

Straipsnis pateiktas 2015 m. spalio 29 d.,
parengtas spausdinti 2015 m. gruodžio 18 d.

DOI: 10.13165/JUR-15-22-2-07

Santrauka. Straipsnyje analizuojama privataus asmens teisės į žalos, atsiradusios dėl piktnaudžiavimo dominuojančia padėtimi ir kartelinių susitarimų, atlyginimą įgyvendinimas skirtingose valstybėse bei Europos Sąjungoje. Pasitelkiant lyginamosios analizės ir istorinius metodus, straipsnyje siekiama nustatyti pagrindinius veiksnius, lemiančius efektyvų nukentėjusio asmens teisės į žalos atlyginimą įgyvendinimą bei skatinančius reikalauti tokios žalos atlyginimo.

Remiantis atlikta analize, daroma prielaida, kad efektyviam privačių asmenų teisės į žalos atlyginimą įgyvendinimui konkrečių teisės normų nepakanka, itin svarbus veiksnys yra ieškovui palanki teismų praktika. Teismų sukurtos taisyklės, kurios ieškovui sumažina įrodinėjimo pareigą, kaip „tradicinė“ taisyklė, atleidžianti ieškovą nuo ypač pagrįsto dėl konkurencijos pažeidimo patirtų nuostolių įrodymo standarto, arba net teismų sukurtos gairės, perkeliančios pareigą atsakovui įrodyti, kad konkurencijos teisės pažeidimas neįvyko, yra ypač svarbūs veiksniai efektyviam privačių asmenų teisės į žalos atlyginimą įgyvendinimui. Būtent teismų formuojama praktika ir siekis užtikrinti, kad net ir tais atvejais, kai dėl konkurencijos teisės pažeidimo patirtos žalos tikslus apskaičiavimas yra itin sudėtingas arba neįmanomas, nukentėjusiam asmeniui tokia žala visada būtų atlyginama, gali paskatinti nukentėjusius asmenis aktyviau ginti savo pažeistas teises ir atgrasyti potencialius konkurencijos rinkos pažeidėjus.

Reikšminiai žodžiai: konkurencijos teisė, privatus asmuo, žalos atlyginimas, Europos Sąjunga, Jungtinės Amerikos Valstijos, Kinija, Japonija.

Įvadas

Dėl konkurencijos teisės pažeidimų iškraipoma ne tik rinka, bet ir padaroma daug žalos rinkoje veikiančioms privatiems asmenims – įmonėms, vykdančioms veiklą rinkoje, bei prekių ir paslaugų vartotojams. Tačiau šios asmenų grupės ieškiniai dėl žalos, padarytos dėl konkurencijos teisės pažeidimo, atlyginimo nėra itin dažni ir dar rečiau sėkmingi. Kas skatina privačius asmenis kreiptis į teismus dėl nuostolių, padarytų piktnaudžiaujant dominavimu bei karteliniams susitarimais, atlyginimo, yra aktyviai analizuojama ne tik Europos, bet ir Jungtinių Amerikos Valstijų, Japonijos ir kitų valstybių teisės mokslinėje literatūroje. Lietuvos teisės mokslininkų ši tema nagrinėta nedaug. Minėtinos kelios apžvalgos, kuriose trumpai aptariamos kai kurių valstybių teisinės sistemos¹. Detalią šio klausimo analizę yra atlikęs Mindaugas Civilka², tačiau straipsnis rengtas beveik prieš dešimt metų, todėl neaptartos pasikeitusios ir šiandien aktualios teismų išnagrinėtos bylos, Europos Komisijos suformuota nuomonė, kitų valstybių pavyzdžiai. Šiame straipsnyje, pasitelkiant lyginamosios analizės ir istorinius metodus, siekiama nustatyti pagrindinius aspektus, lemiančius privataus asmens teisės į žalą, atsiradusios dėl piktnaudžiavimo dominuojančia padėtimi ir kartelinių susitarimų, atlyginimo teisminių ginčų populiarumą skirtingų valstybių teisinėse sistemose.

1. Teisės į žalą atlyginimą įtvirtinimas Europos Sąjungos teisinėje sistemoje

Analizę vertėtų pradėti ne nuo konkrečios valstybės, bet nuo Europos Sąjungos (toliau – ES) teisinės sistemos, vienijančios 28 valstybes nares. Europos Sąjungos sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo (Sutartis dėl ES veikimo)³ 101 ir 102 straipsniuose apibrėžiami konkurencijos pažeidimai (piktnaudžiavimas

¹ RoschierRaidla *Competition Law Handbook for the EU and Nordic-Baltic area*. Porvoo: WS Bookwell Oy, 2007 ir GUMBIS, J.; JUONYS, M.; ŠLEPAITĖ, L.; KAČERAUSKAS, K. *Competition Law in Lithuania*. Kluwer Law International, Netherlands, 2011.

² CIVILKA, M. Konkurencijos teisės normų privatus įgyvendinimas. *Juristas*, 2005, Nr. 7–8, p. 3–11, Nr. 9, p. 35–39; ir CIVILKA, M. Privatusis konkurencijos teisės normų įgyvendinimas pagal EB ir LR teisę. *Teisės problemos*, 2006, 1, p. 5–52.

³ Europos Sąjungos sutarties ir Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo suvestinės redakcijos, 2010 m. kovo 30 d. OL C 83.

dominuojančia padėtimi ir karteliniai susitarimai). Tačiau privačių asmenų teisė į dėl minėtųjų pažeidimų padarytos žalos atlyginimą šiuose straipsniuose neįtvirtinta. Vis dėlto 2014 m. po ilgų diskusijų analizuojamu klausimu buvo parengtas, o lapkričio mėnesį ir patvirtintas, direktyvos projektas. Kadangi ši direktyva dar tik turės būti perkelta į visų valstybių narių teisės sistemas, svarbu išanalizuoti ne tik direktyvoje įtvirtintas taisykles, bet ir mėginimus šią teisę į žalos (padarytos dėl minėtųjų konkurencijos teisės pažeidimų) atlyginimą įgyvendinti iki direktyvos patvirtinimo.

1.1. Teisė į žalos, atsiradusios dėl konkurencijos teisės pažeidimų, atlyginimą pagal ES teisės aktus

Žvelgiant istoriniu aspektu, vienas iš pirmųjų dokumentų, skirtų ieškiniams dėl žalos, atsiradusios dėl Europos Sąjungos konkurencijos taisyklių pažeidimų, atlyginimo yra 2005 m. Europos Komisijos parengta Žalioji knyga⁴. Šiame dokumente pabrėžta žalos atlyginimo būtinybė. Žalioji knyga, kaip nurodo ir pati Europos Komisija, buvo skirta pagrindinėms kliūtims privačių asmenų teisei į nuostolių atlyginimą įvardyti ir pateikti siūlymų, kaip jas įveikti⁵.

2008 m. Europos Komisija Baltojoje knygoje⁶ nurodo, kad geriausias būdas pagerinti šiuo metu neveiksmingus ieškinius dėl minėtosios žalos atlyginimo – priimti bendras priemones EB ir nacionaliniu lygmenimis. Siekdama užtikrinti tokią minimalią nukentėjusių asmenų teisės į žalos atlyginimą pagal 101 ir 102 straipsnius apsaugą, Europos Komisija parengė ne vieną rekomendacinio pobūdžio dokumentą: 2011 m. vasario 4 d. viešosios konsultacijos „Vieninga Europos kolektyvinių ieškinių koncepcija“⁷, 2011 m. birželį – Žalos ieškiniuose dėl žalos atlyginimo, susijusiuose su ES sutarties 101 arba 102 straipsnių pažeidimais, dydžio

⁴ Europos Bendrijų Komisijos Žalioji knyga „Ieškiniai dėl žalos, patirtos pažeidus EB anti-monopolines taisykles“ COM(2005)672, 2005 m. gruodis [interaktyvus], [žiūrėta 2012-01-10]. <http://europa.eu/documentation/official-docs/green-papers/index_lt.htm>.

⁵ Steps towards a European legal framework [interaktyvus], [žiūrėta 2012-07-13]. <<http://ec.europa.eu/competition/antitrust/actionsdamages/index.html#steps>>.

⁶ Europos Bendrijų Komisijos Baltoji knyga dėl ieškinių atlyginti žala, patirtą dėl EB antimonopolinių taisyklių pažeidimo COM(2008) 2008 m. balandžio 2 d. [interaktyvus], [žiūrėta 2012-01-10]. <<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2008:0165:FIN:LT:PDF>>.

⁷ Europos Komisijos tarnybų darbinis dokumentas, viešosios konsultacijos, Vieninga Europos kolektyvinių ieškinių koncepcija. 2011 m. vasario 4 d. [interaktyvus], [žiūrėta 2012-06-12]. <http://ec.europa.eu/competition/consultations/2011_collective_redress/lt.pdf>.

nustatymo gairių projektas⁸. Pabrėžtina, kad pastarajame projekte ypač išsamiai analizuojama dėl konkurencijos pažeidimo atsiradusios žalos nustatymo problema, siūlomi jos apskaičiavimo metodai (šis dokumentas galėtų būti labai naudingas rengiant ir nacionalinės žalos, atsiradusios dėl konkurencijos teisės pažeidimų, dydžio skaičiavimo taisykles, arba kaip tam tikros gairės nacionaliniams teismams sprendžiant žalos apskaičiavimo klausimą).

Būtina atkreipti dėmesį, kad, analizuojant ES institucijų dokumentus istoriniu aspektu, klausimais apie dėl konkurencijos teisės pažeidimų atsiradusios žalos atlyginimą privačiam asmeniui pirmą kartą pasisakyta dar 1966 m. Europos Ekonominės Bendrijos išleistame leidinyje „Žalos, padarytos Europos Ekonominės Bendrijos sutarties 85 ir 86 straipsnių pažeidimais, atlyginimas“⁹. Ši tema vėl buvo „prisiminta“ praėjus beveik 40 metų.

Tačiau visi minėtieji dokumentai yra tik rekomendacinio pobūdžio, jokie teisės akto, tiesiogiai nustatančio privataus asmens teisę į dėl konkurencijos teisės pažeidimų padarytos žalos atlyginimą, nebuvo iki pat 2014 metų. Tik 2012 m. vasario 17 d. per Briuselio advokatūros organizuotą konkurencijos teisės konferenciją¹⁰ Europos Komisijos atstovas E. De Smijter nurodė, kad yra rengiamas direktyvos, nustatysiančios privačių asmenų teikiamų ieškinių dėl žalos atlyginimo taisykles, projektas. Minėtoji direktyva turėjo būti baigta iki 2012 m. pavasario, tačiau projektas buvo pateiktas praėjus daugiau nei metams – 2013 m. birželį, o patvirtintas dar po metų (išsamiau apie šį projektą žr. 1.3 dalį).

1.2. Teisė į žalos atlyginimą pagal Europos Sąjungos Teisingumo Teismo išaiškinius

Nors žalos, atsiradusios dėl konkurencijos teisės normų pažeidimo, atlyginimas nebuvo tiesiogiai įtvirtintas teisės aktuose, Europos Sąjungos Teisingumo Teismo (ESTT) praktikoje ši teisė jau senokai pradėta analizuoti. Vienas iš pirmųjų atvejų

⁸ Europos Komisijos Žalos ieškiniuose dėl žalos atlyginimo, susijusiuose su Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo 101 arba 102 straipsnių pažeidimais, dydžio nustatymo gairių projektas. 2011 m. birželis [interaktyvus], [žiūrėta 2012-06-13]. <http://ec.europa.eu/competition/consultations/2011_actions_damages/draft_guidance_paper_lt.pdf>.

⁹ Konkurencijos serijos studijos CEE *La réparation des conséquences dommageables d'une violation des articles 85 et 86 du traité instituant la CEE*, Briuselis, 1966.

¹⁰ Konferencija *5th International Competition Conference* vyko Briuselyje, ją organizavo NOAB (olandiškai kalbantis Briuselio advokatūros skyrius) 2012 m. vasario 12 d.

dėl žalos kompensavimo nagrinėtas 1994 m. *Banks Ltd v. British Coal Corp* (C-128/92)¹¹ byloje.

Šioje byloje generalinis advokatas mėgino įrodyti, kad šiuo atveju turėtų būti taikomi 65 ir 66 ECSC straipsniai (dabartiniai Sutarties dėl ES veikimo 101 ir 102 straipsniai) ir, atsižvelgiant į Bendrijos teisės aktus, ieškovė turi teisę į patirtos žalos atlyginimą. Tačiau ESTT nustatė, kad minėtojoje byloje 65 ir 66 ECSC straipsniai yra netaikytini, todėl ieškovės patirtos žalos klausimas teismo sprendime liko neaptartas.

Perversmas šiuo klausimu įvyko Europos Sąjungos Teisingumo Teismui 2001 m. rugsėjo 20 d. priėmus sprendimą byloje *Courage vs. Crehan* (C-453/99)¹². Sprendimas minėtojoje byloje paskatino ne tik teisininkų diskusijas, bet ir Europos Komisiją inicijuoti mokslines studijas bei šio klausimo svarstymus ir siūlymų teikimus (Žalioji knyga ir Baltoji knyga). Dar buvo pripažinta, kad dėl 81 (dabar Sutarties dėl ES veikimo 101) straipsnio pažeidimu padarytos žalos galima kreiptis į teismą. Taip pat nurodyta, kad negalima riboti minėtojo straipsnio veikimo, todėl nuo antikonkurencinio elgesio nukentėjęs asmuo turi turėti galimybę reikalauti atlyginti patirtą žalą.

2006 m. liepos 13 d. ESTT priėmė sprendimą byloje *Vincenzo Manfredi and Others v. Lloyd Adriatico Assicurazioni SpA and Other* (*Manfredi C-295–298/04*)¹³. Europos Sąjungos Teisingumo Teismas konstatavo, kad ES sutarties 81 straipsnis tiesiogiai veikia individus (gali būti taikomas tiesiogiai). Šioje byloje patvirtinta, kad bet kuris asmuo, patyręs žalą dėl antimonopolinių taisyklių pažeidimo, turi turėti teisę kreiptis į nacionalinius teismus ir reikalauti jos atlyginimo.

Pagal ES teisę aukščiau minėtos bylos (*Courage vs. Crehan* ir *Manfredi*) yra vienas svarbiausių pagrindų asmeniui reikalaujant atlyginti žalą, padarytą neteisėtais konkurencijos veiksmais, taip pat panaudotos kaip vienas iš svarbiausių argumentų 2014 m. birželio 5 d. ESTT priimtame sprendime byloje (*Oberster Gerichtshof*

¹¹ *H. J. Banks & Co. Ltd v. British Coal Corporation* (Europos Sąjungos Teisingumo Teismo 1994 m. balandžio 13 d. sprendimas byloje Nr. C-128/92).

¹² *Courage Ltd prieš Bernard Crehan* ir *Bernard Crehan v. Courage Ltd ir kt.* (Europos Sąjungos Teisingumo Teismo 2001 m. rugsėjo 20 d. sprendimas. Prašymas priimti prejudicinį sprendimą: *Court of Appeal (England and Wales) (Civil Division)* – Jungtinė Karalystė, bylos Nr. C-453/99).

¹³ *Vincenzo Manfredi v. Lloyd Adriatico Assicurazioni SpA* (C-295/04), *Antonio Cannito v. Fondiaria Sai SpA* (C-296/04) ir *Nicolò Tricarico* (C-297/04), *Pasqualina Murgolo* (C-298/04) v. *Assitalia Spa* (Europos Sąjungos Teisingumo Teismo (trečioji kolegija) 2006 m. liepos 13 d. sprendimas).

(Austrija) prašymas priimti prejudicinį sprendimą) *KONE AG, Otis GmbH, Schindler Aufzüge und Fahrtreppen GmbH, Schindler Liegenschaftsverwaltung GmbH, ThyssenKrupp Aufzüge GmbH / ÖBB Infrastruktur AG (C-557/12)*¹⁴. Joje ESTT konstatavo, jog nuo apsauginės kainos (angl. *umbrella pricing*) taikymo nukentėjusiam asmeniui gali būti atlyginama žala, kurią jis patiria dėl kartelio narių, net ir neturėdamas su jais sutartinių santykių, jeigu nustatoma, kad toks kartelis, atsižvelgiant į bylos aplinkybes ir, be kita ko, atitinkamos rinkos ypatumus, galėjo lemti, jog savarankiškai veikiantys tretieji asmenys taiko apsauginę kainą ir šių aplinkybių bei ypatumų negalėjo nežinoti minėtojo kartelio nariai. Prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas turi patikrinti, ar šios sąlygos yra įvykdytos¹⁵. Šiuo sprendimu teismas nustatė ieškovui (nukentėjusiam asmeniui) palankesnę „priežastinio ryšio“ taisyklę (nagrinėjamoje byloje nustatyta, jog Austrijos teisėje visiškai nėra numatyta teisės į žalos atlyginimą esant tokiai situacijai, nes laikoma, kad, nesant sutartinių santykių su kartelio nariu, priežastinis ryšys tarp patirtos žalos ir atitinkamo kartelio nutrūko dėl minėtajam karteliui nepriklausančios, tačiau dėl šio egzistavimo apsauginę kainą nustačiusios įmonės savarankiško sprendimo¹⁶.

Apibendrinant galima teigti, kad ESTT asmens teisę kreiptis dėl konkurencijos pažeidimu padarytos žalos atlyginimo savo sprendimuose įvirtino anksčiau, nei ši teisė buvo įtvirtinta ES teisės aktuose, o ieškovui (nukentėjusiam asmeniui) palankios praktikos formavimas, ypač „priežastinio ryšio“ srityje, gali gerokai paskatinti nuo konkurencijos pažeidimo nukentėjusius asmenis reikalauti patirtos žalos atlyginimo.

1.3. Direktyva dėl žalos atlyginimo

Nors ESTT jau 2006 m. patvirtino asmens teisę reikalauti dėl konkurencijos pažeidimų padarytos žalos atlyginimo, tik po ilgų diskusijų ir minėtųjų studijų bei tyrimų 2013 m. birželio 11 d. Europos Komisija parengė Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos dėl tam tikrų taisyklių, kuriomis reglamentuojami pagal nacionalinę teisę nagrinėjami ieškiniai dėl žalos, patirtos dėl valstybių narių ir

¹⁴ *Oberster Gerichtshof (Austrija) prašymas priimti prejudicinį sprendimą) KONE AG, Otis GmbH, Schindler Aufzüge und Fahrtreppen GmbH, Schindler Liegenschaftsverwaltung GmbH, ThyssenKrupp Aufzüge GmbH / ÖBB Infrastruktur AG (C-557/12) Teisingumo Teismo (penktoji kolegija) 2014 m. birželio 5 d. sprendimas.*

¹⁵ *Ibid.*, p. 34.

¹⁶ *Ibid.*, p. 31.

Europos Sąjungos konkurencijos teisės aktų nuostatų pažeidimo, atlyginimo projektą¹⁷. Vėliau, 2014 m. lapkričio 26 d., buvo pasirašyta Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2014/104/ES dėl tam tikrų taisyklių, kuriomis reglamentuojami pagal nacionalinę teisę nagrinėjami ieškiniai dėl žalos, patirtos dėl valstybių narių ir Europos Sąjungos konkurencijos teisės nuostatų pažeidimo, atlyginimo¹⁸ (toliau – Direktyva).

Siekiant atlikti lyginamąją teisinių sistemų analizę, aptartinos pasirinktos Direktyvoje įtvirtintos taisyklės. Kaip svarbiausias direktyvos tikslas įvardijamas siekis įgyvendinti geriausią viešojo ir privataus sektorių ES konkurencijos taisyklių vykdymo sąveiką užtikrinant, kad Komisija ir nacionalinės konkurencijos institucijos galėtų ir toliau vykdyti griežto viešojo konkurencijos kontrolės užtikrinimo politiką, o nukentėjusiesiems dėl konkurencijos teisės aktų pažeidimo būtų kompensuota už patirtą žalą.

Atkreiptinas dėmesys, kad, skirtingai nei Jungtinių Amerikos Valstijų (toliau – JAV) konkurencijos kontrolės sistemoje (plačiau apie tai – antroje straipsnio dalyje), kurioje žalą patyrusių asmenų ieškiniiais inicijuotos bylos sudaro didžiąją dalį bylų dėl galimo konkurencijos pažeidimo, o privačių asmenų ieškiniai vertinami kaip savarankiška konkurencijos rinkos kontrolės priemonė, Direktyvos projekte akcentuojama viešojo konkurencijos kontrolės mechanizmo ir žalą patyrusių asmenų sąveika užtikrinant konkurenciją rinkoje.

Direktyvos 3 straipsnio 2 dalyje įtvirtinama teisė gauti visą kompensaciją, nustatoma, kad ji apima kompensaciją už faktinius nuostolius, prarastą pelną ir palūkanas, apskaičiuotas nuo padarytos žalos iki faktinio kompensacijos už patirtą žalą momento sumokėjimo. Priešingai nei JAV teisinė sistema, Direktyva ne tik nenustato trigubų nuostolių, kurie yra vienas svarbiausių elementų, skatinančių teikti ieškinius dėl žalos atlyginimo, bet Direktyvos 3 straipsnio 3 dalyje įtvirtintas ribojimas, draudžiantis daugkartinę žalą, baudinius ar kitus nuostolius.

Direktyvos 14 straipsnio 1 dalis nustato, kad antkainio perkėlimo ieškovui arba tokio perkėlimo masto egzistavimo įrodymo prievolė tenka pačiam ieškovui.

¹⁷ Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos dėl tam tikrų taisyklių, kuriomis reglamentuojami pagal nacionalinę teisę nagrinėjami ieškiniai dėl žalos, patirtos dėl valstybių narių ir Europos Sąjungos konkurencijos teisės aktų nuostatų pažeidimo, atlyginimo projektas. Strasbūras, 2013 06 11, COM (2013) 404 final, 2013/0185 (COD).

¹⁸ Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2014/104/ES dėl tam tikrų taisyklių, kuriomis reglamentuojami pagal nacionalinę teisę nagrinėjami ieškiniai dėl žalos, patirtos dėl valstybių narių ir Europos Sąjungos konkurencijos teisės nuostatų pažeidimo, atlyginimo. 2014 m. lapkričio 26 d. OJ L 349/1.

Atkreiptinas dėmesys į šio straipsnio antrąją dalį, kurioje nustatoma, jog netiesioginis pirkėjas įrodė, kad išlaidos jam buvo perkeltos, jeigu jis įrodė, kad: a) atsakovas pažeidė konkurencijos teisės aktus; b) atsakovo tiesioginiam pirkėjui dėl pažeidimo taikytas antkainis; c) įsigijo prekių arba paslaugų, kurios buvo konkurencijos teisės pažeidimo objektas, arba įsigijo prekių arba paslaugų, gautų iš prekių ar paslaugų, kurios buvo konkurencijos teisės pažeidimo objektas, arba prekių ar paslaugų, apimančių tokias prekes ar paslaugas. Pabrėžtina, kad minėtieji įrodymo kriterijai gerokai palengvina ieškovo (netiesioginio pirkėjo) padėtį, nes jam nebereikia įrodyti žalos perkėlimo per visą pirkėjų grandinę (ypač jei tokių yra ne vienas). Vis dėlto neaišku, kokie sprendimai būtų priimami esant situacijai, kai pirkėjų grandinė yra kelių lygmenų ir vienas iš jų, tarkime, pirmasis (tiesioginis) prisiima visą ar dalį antkainio ir perparduodamų prekių kainos nepadidina, o kitos grandies pirkėjas, žinodamas apie galimą pažeidimą (arba atsitiktinai) ir siekdamas gauti papildomo pelno, galutiniam vartotojui perparduoda prekę su pirmai pirkimo grandžiai taikytu antkainiu. Tokiu atveju, teismui patenkintus netiesioginio pirkėjo ieškinį dėl žalos atlyginimo, o tiesioginiam pirkėjui ieškinį dėl žalos atlyginimo pateikus po pirmojo teismo sprendimo, tikėtina, kad atsakovas (pažeidėjas) turėtų atlyginti dvigubai didesnę sumą, nei faktiškai buvo padaryta žala, arba vieno iš nukentėjusiųjų patirti nuostoliai nebūtų atlyginti.

Vienas iš svarbiausių yra Direktyvos 17 straipsnis, reglamentuojantis žalos nustatymą. Šiame straipsnyje nurodoma, kad valstybės narės užtikrina, jog kartelinio pažeidimo atveju būtų daroma prielaida, kad šiuo pažeidimu yra padaryta žala, o pažeidėjas turi teisę nuginčyti šią prezumpciją. Minėtojo straipsnio antroje dalyje taip pat nurodyta, kad „valstybės narės nustato, kad teismas būtų įgaliotas apskaičiuoti patirtos žalos sumą“. Šios taisyklės būdingos ir kitų valstybių teismų praktikai, pvz., JAV bei Kinijoje jos yra vienas iš esminių faktorių, lemiančių tokių ieškinų populiarumą (detaliau: antroje ir trečiojoje straipsnio dalyse).

Apibendrinant reikėtų pabrėžti, kad naujoji Direktyva yra svarbus žingsnis į priekį skatinant privačius asmenis ginti savo teises, pažeistas dėl iškreiptos konkurencijos rinkoje. Vis dėlto privačių asmenų patirtos žalos atlyginimo byloms svarbu ne tik tokių nuostolių atlyginimo įtvirtinimas teisės aktais, bet ir tai, kaip šias normas aiškina bei taiko teismai. Kadangi Direktyva turi būti perkelta per dvejų metų laikotarpį, nesant praktinių jos taikymo pavyzdžių, sunku analizuoti Direktyvoje įtvirtintų taisyklių efektyvumą. Todėl vertėtų aptarti ypatingą teismų vaidmenį ir jų suformuotas taisykles, būdingas kitoms teisės sistemoms – JAV, Kinijai ir Japonijai.

2. Teisė į žalą atlyginimą JAV: teisinė sistema ir teismų praktika

JAV pagrįstai laikomos viena iš šalių, geriausiai teisiškai reglamentuojančių privataus asmens kreipimąsi dėl žalą, atsiradusios dėl konkurencijos teisės pažeidimo, atlyginimo. JAV privačių ieškinių (bylų, inicijuotų privačių asmenų) dėl konkurencijos teisės pažeidimų skaičius yra kur kas didesnis nei viešojo sektoriaus inicijuotų bylų – privačių ieškinių teikiama maždaug dešimt kartų daugiau¹⁹. Be to, pabrėžtina, kad JAV ne viena institucija turi teisę inicijuoti tokias bylas. Nors yra įprasta daryti prielaidą, kad privataus konkurencijos teisės normų taikymo institutas atsirado ir susiformavo JAV, todėl ši institutą bus sudėtinga įtvirtinti Europos Sąjungos teisinėje sistemoje, tačiau, kaip nurodo D. A. Crane'as²⁰, minėtosios sistemos užuomazgų susiformavo dar XVII a. Jungtinėje Karalystėje²¹. Todėl galima teigti, kad tam tikri stereotipai dėl JAV teisinės sistemos išskirtinumo ir labai ribotų galimybių taikyti JAV patirtį tobulinant ES teisę yra abejotini.

2.1. Konkurencijos kontrolės teisinis reguliavimas JAV

Privačiam asmeniui, siekiančiam prisiteisti dėl konkurencijos teisės pažeidimų patirtus nuostolius, teisinis pagrindas numatytas Kleitono įstatyme²² (angl. *The Clayton Act*). Būtent šiuo įstatymu yra įtvirtinta privataus asmens teisė kreiptis į teismą dėl patirtos žalą atlyginimo, reikalauti atlyginti trigubos žalą dydžio nuostolius²³ ir nutraukti neteisėtus veiksmus²⁴.

Minėtasis teisės aktas nustato tik pačias bendriausias tokių ieškinių pateikimo taisykles: į kuri teismą kreiptis, kada valstybė (valstija) gali reikalauti žalą atlyginimo, ar užsienio valstybės gali būti pareiškėjais, kaip skaičiuojamos palūkanos, kas gali atstovauti vartotojams ir t. t. Kaip matyti, pateikiamos tik bendrosios nuostatos, tad galima daryti prielaidą, kad privačių ieškinių dėl žalą atlyginimo populiarumą JAV paskatino ne konkrečios teisės normos, bet kitos

¹⁹ CRANE, D. A. *The Institutional Structure of Antitrust Enforcement*. Oxford University Press, New York, 2011, p. 163.

²⁰ *Ibid.*, p. 49.

²¹ Teisė į žalą atlyginimą (trigubi nuostoliai) buvo numatyta 1623 m. Angliškojo monopolijų statuto (angl. *English statute of monopolies*) 4 dalyje. Šio statuto priėmimą lėmė 1602 m. sprendimas byloje *Darcy prieš Allein* (*Darcy v. Allein*, 11 Co. Rep. 84v, 77 Eng. Rep. 1260 (K.B. 1602)), kurioje kortų žaidimų monopolija buvo pripažinta neteisėta.

²² The Clayton Antitrust Act of 1914 (15 U.S.C. §§ 12–27, 29 U. S. C. §§ 52–53)

²³ *Ibid.*, 4 ir 15 dalsys.

²⁴ *Ibid.*, 16 dalis.

priežastys. Šiomis priežastimis dažnai laikoma JAV bylinėjimosi kultūros specifika: specialus įrodymų atskleidimo procesas (angl. *discovery*), trigubų nuostolių atlyginimo galimybė, kolektyviniai ieškiniai, advokatų suinteresuotumas imtis bylų už sėkmės mokestį, prisiekusiųjų teismai ir t. t. Vis dėlto, nors minėtosios aplinkybės ir labai reikšmingos (ypač trigubų nuostolių atlyginimo taisyklė (kaip jau minėta straipsnio pirmoje dalyje, tokie nuostoliai pagal ES teisę yra negalimi), kuri lemia, kad nukentėjusiajam asmeniui bylinėjimosi procesas gali būti itin pelningas), tačiau, autoriaus manymu, privačių ieškinių dėl žalos atlyginimo sėkmės pagrindas yra JAV teismų, ypač JAV Aukščiausiojo Teismo, suformuota praktika, – šią prielaidą pagrindžia kita šio straipsnio dalis.

2.2 JAV teismų praktika žalos atlyginimo bylose

Iki 1960 m., t. y. beveik 70 metų, privačių asmenų teikiami ieškiniai JAV nebuvo itin dažni, daugiau nei 75 proc. privačių ieškinių buvo pateikti po valstybės institucijų inicijuotų bylų (angl. *follow-on*)²⁵. Kadangi teisinis reglamentavimas nuo XX a. pradžios iki vidurio beveik nesikeitė, galima daryti prielaidą, kad privačių ieškinių daugėja dėl teismų formuojamos praktikos ir pateiktų išaiškinimų. Palankūs teismų išaiškinimai būtent nukentėjusiam asmeniui suteikia daugiau galimybių prisiteisti patirtą žalą. Analizuojant JAV teismų praktiką lyginamuoju aspektu, būtina aptarti priežastinio ryšio taisyklę (vienas iš pagrindinių sėkmingo nukentėjusiojo teisių gynimo faktorių), ir kuriems asmenims užtikrinama teisė į nuostolių atlyginimą (skirtingas nei Europos Sąjungoje įtvirtintas nuostolių perkėlimo klausimo sprendimo būdas).

2.3. Priežastinio ryšio tarp nuostolių ir konkurencijos pažeidimo nustatymas

Įrodyti, kad nuostolių patirta dėl konkurencijos teisės pažeidimo, gali būti labai sudėtinga, ypač tada, kai reikia pagrįsti, kodėl negauta pelno arba jis sumažėjęs, nes bylą nagrinėjantis teisėjas ar teisėjai turi palyginti tai, kas įvyko, ir tai, kas būtų įvykę, jeigu pažeidimo nebūtų buvę. Tokios padėties vertinimas gali būti itin keblus ir dėl to, kad jis grindžiamas įvairiomis rinkas veikiančių aplinkybių prielaidomis.

JAV Aukščiausiasis Teismas, sprendamas šią problemą, yra priėmęs tradicinę taisyklę, pagal kurią konkurencijos byloje ieškovas atleidžiamas nuo ypač pagrįsto dėl konkurencijos pažeidimo patirtų nuostolių įrodymo standarto (angl. *traditional rule excusing antitrust plaintiffs from an unduly rigorous standard of proving*

²⁵ CRANE, D. A., *supra* note 19, p. 52.

antitrust injury)²⁶. Šią taisyklę sudaro du elementai: 1) nuostolių pagrindimas gali būti mažesnis konkurencijos byloje nei kitose byloje; 2) jeigu ieškovas įrodo, kad nuostolių patyrė dėl konkurencijos pažeidimo, jis turi teisę į nuostolių atlyginimą, nors jų dydis nėra aiškus²⁷. Panaši taisyklė įtvirtinta ir ES Direktyvoje, tai tik dar kartą patvirtina, kad geroji JAV patirtis galėtų būti perkelta ir į ES teisę.

Be minėtosios taisyklės, ieškovas gali remtis ir jam palankiu išaiškinimu, kad neteisėtas veiksmas (konkurencijos teisės pažeidimas) yra svarbiausia žalos priežastis. Tokiu atveju ieškovas neprivalo paneigti visų kitų galimų žalos atsiradimo priežasčių²⁸. Pabrėžtina, kad kai kuriose byloje JAV federaliniai teismai šį kriterijų sumažino ir ieškovui užtenka įrodyti, kad atsakovo atliktas veiksmas yra viena iš kelių svarbių priežasčių (angl. *substantial factor*), dėl kurios atsirado nuostolių (pvz., byla *Motive Parts Warehouse v. Facet Enterprises*, 774 F. 2d 380, 388 (10th Cir. 1985)²⁹. Ieškovui užtenka įrodyti, kad yra bent 50 proc. tikimybė, jog dėl atsakovo (pažeidėjo) veiksmų buvo patirta tam tikra žala³⁰. Tokią argumentaciją galima būtų pagrįsti pavyzdžiu, kai vadovaujantis pateiktais įrodymais egzistuoja protinga (pagrįsta) galimybė, jog konkurencija rinkoje bus pažeista dėl įmonių susijungimo, todėl galima daryti prielaidą, kad yra pagrįsta tikimybė, jog šių įmonių konkurentai dėl tokio susijungimo patirs tam tikrą žalą³¹. Esant tokiai situacijai, ieškovas neprivalo paneigti visų kitų veiksmų, dėl kurių buvo patirta nuostolių, pavyzdžiui, dėl rinkoje atsiradusių naujų produktų, sumažėjusio siūlomų paslaugų ir (ar) prekių poreikio, nepasitvirtinusios ieškovo rinkodaros strategijos ir t. t.

Minėtoji teismų pozicija argumentuojama tuo, kad pati elementariausia teisingumo ir viešosios politikos samprata reikalauja, jog neteisėtai besielgiantis asmuo prisiimtų neapibrėžtumo riziką, kurią lėmė jo neteisėti veiksmai. Bendrojoje praktikoje teismai teisės pažeidimo atveju turi rasti galimybių priteisti nuostolių atlyginimą, tačiau sudėtingas patirtų nuostolių apskaičiavimas negali būti siejamas su galimybe juos atlyginti³².

²⁶ *J. Truett Payne Co., Inc. v. Chrysler Motors Corp* (bylos Nr. 451 U.S. 557, 1981).

²⁷ CRANE, D. A., *supra* note 19, p. 13.

²⁸ *Zenith Radio Corp. v. Hazeltine Research, Inc.* (bylos Nr. 395 U.S. 100, 123-24, 1969).

²⁹ ROGERS, C. P. III; CALKINS, S.; PATTERSON, M. R.; ANDERSEN W. R. *Antitrust Law: Policy and Practice (fourth edition)*. LexisNexis, Newark, 2008, p. 890.

³⁰ ELHAUGE, E.; GERADIN, D. *Global Competition Law and Economics*. HART Publishing, Oxford and Portland, Oregon, 2007, p. 19.

³¹ GOETZ, C. J.; MCCHESENEY, F. S. *Antitrust Law Interpretation and Implementation (fourth edition)*. Foundation Press, New York, 2009, p. 814.

³² *Ibid.*, p. 814.

Vis dėlto būtų nepagrįsta teigti, kad visais atvejais JAV teismai yra palankesni ieškovui ir reikalaujamas nuostolius priteisia neatsižvelgdami į atsakovo pateikiamus argumentus bei faktines bylos aplinkybes. Aiškiai apibrėžti nuostoliai ir jų sąsaja su konkurencijos teisės pažeidimu (arba spėjamo pažeidėjo veiksmais) yra būtinas vertinimo kriterijus siekiant išvengti situacijų, kai rinkoje veikiančio asmens atliekami veiksmai formaliai galėtų būti vertinami kaip konkurencijos teisės pažeidimas, o tas asmuo neturi tikslo iškraipyti rinką ar padaryti žalos kitiems jos dalyviams. Kaip pavyzdį galima būtų pateikti JAV Aukščiausiojo Teismo nagrinėtą situaciją, kai kėglių įrangos gamintojas, siekdamas sumažinti dėl neatsiskaitymo už pateiktas prekes susidariusius nuostolius, perėmė jam skolingų kėglių paslaugas teikiančių įmonių akcijas ir tapo didžiausiu kėglių paslaugas teikiančiu subjektu rinkoje, tačiau neturėjo tikslo užsiimti šia veikla ir didžiąją dalį šių įmonių uždarė. Kai kurie kėglių paslaugų teikėjai kreipėsi į teismą dėl tariamai patirtos žalos atlyginimo, nes didelius finansinius išteklius turinčiam gamintojui perėmus kėglių paslaugų teikėjų akcijas šie iškart nenutraukė savo veiklos, nors iki perėmimo įmonės dažniausiai buvo tapusios nemokiomis ir turėjo pasitraukti iš rinkos. Taigi ieškovai „prarado“ pajamas, kurias būtų gavę gamintojui neperėmus minėtųjų įmonių³³.

Bylą nagrinėjęs JAV Aukščiausiasis Teismas nurodė, kad ieškovas turi įrodyti konkurencijos pažeidimą, lemiantį konkurencijos rinkoje iškraipymą arba rinkos ribojimą draudžiančių teisės normų pažeidimą, kuris leidžia daryti pagrįstą išvadą, jog atsakovo veiksmai yra neteisėti. Tik aplinkybė, kad atsakovas, būdamas dominuojančiu kėglių įrangos gamintoju, laikinai buvo tapęs didžiausiu kėglių paslaugas teikiančiu subjektu rinkoje, negali būti vertinama kaip konkurencijos rinkoje iškraipymas arba konkurencijos teisės normų pažeidimas.

Atsižvelgiant į šiuos teismų išaiškinimus, ieškovui, JAV siekiančiam prisiteisti nuostolius dėl konkurencijos teisės pažeidimo, daug lengviau įrodyti priežastinį ryšį tarp patirtų nuostolių ir konkurencijos pažeidimo, tačiau ir tokiais atvejais ieškovas negali tikėtis, kad jo nepagrįsti reikalavimai bus tenkinami.

2.4. Asmenys, turintys teisę kreiptis dėl nuostolių atlyginimo

Klausimas dėl asmenų, turinčių teisę reikalauti nuostolių atlyginimo, atrodo, turėtų būti nesudėtingas, ypač įvertinus palankią nukentėjusiajam JAV teismų poziciją ir aplinkybę, kad JAV kongresų rūmai (Kongresas) siekė sukurti konkurencijos teisės taikymo mechanizmą, kuris leistų atgrasyti pažeidėjus ir

³³ *Brunswick Corp. v. Pueblo Bowl-o-mat Inc.* (bylos Nr. 429 U. S. 47, 1977).

atimti jų neteisėtais veiksmais įgytą turtą bei kompensuotų dėl konkurencijos teisės pažeidimo nukentėjusių asmenų nuostolius ir skatintų šiuos asmenis veikti kaip „privačius generalinius prokurorus“ (angl. *private attorney general*)³⁴.

Pabrėžtina, kad JAV valstybinės institucijos privačiu konkurencijos teisės taikymu remiasi kaip papildoma priemone savo tikslams užtikrinti. Kai kuriais atvejais valstybės institucijos net nevykdo persekiojimo (neatlieka tyrimo), nes laikoma, kad tokioje situacijoje galima privačių asmenų iniciatyva ir yra tikslingiau negausius valstybės institucijos išteklius skirti byloms, kuriose privačių asmenų iniciatyva yra mažiau tikėtina³⁵. Privataus ieškovo svarbą dar labiau pabrėžia JAV Aukščiausiojo Teismo teisėjo Williamo Josepho Brennano byloje išsakyta nuomonė, kad, žvelgiant iš atgrasymo perspektyvos, nesvarbu, kam bus atlyginti nuostoliai, svarbu, kad atsiranda asmuo, kuris kreipiasi dėl tokio pažeidimo³⁶. Tokia padėtis gerokai skiriasi nuo straipsnio pirmoje dalyje analizuotos situacijos ES, kai akcentuojama viešojo sektoriaus ir privačių asmenų sąveika, skirtumus gali lemti faktinė aplinkybė, kad Europoje didžioji dalis ieškinių dėl žalos atlyginimo (nulemtos konkurencijos teisės pažeidimo) yra pateikiami tik tada, kai konkurencijos priežiūrą atliekanti institucija priima sprendimą (angl. *follow-on*)³⁷.

Vis dėlto negalima teigti, kad JAV ieškovu tokiose bylose gali būti bet kas, o ieškiniai naudojami ne tik kaip priemonė patirtai žalai prisiteisti, bet ir kaip būdas apriboti konkurento veiksmus ar pelnytis iš atsakovo padarytų pažeidimų. Pavyzdžiui, 1991 m. JAV Apeliacinio teismo nagrinėtoje byloje *Todorov v. DCH Healthcare authority*³⁸ nurodyta, kad konkurenciją reguliuojantys teisės aktai nebuvo priimti tam, kad leistų asmeniui pasipelnyti iš kitų asmenų konkurenciją pažeidžiančių veiksmų. Tokią išvadą teismas padarė įvertinęs faktines bylos aplinkybes, kad ieškovas pats nepatyrė tiesioginės žalos, o jo tikslas uždrausti neteisėtus veiksmus buvo grindžiamas ne siekiu apsaugoti konkurenciją radiologinių tyrimų analizės rinkoje, bet gauti konkurenciją pažeidžiančio susitarimo dalyvių pelno dalį. Vertėtų paminėti ir tai, kad, JAV teisės mokslininkų, Kongreso narių ir teisėjų nuomone, JAV konkurenciją reguliuojantys teisės aktai buvo priimti tam, kad apsaugotų konkurenciją rinkoje, bet ne joje konkuruojančius asmenis³⁹.

³⁴ ROGERS, C. P. III; CALKINS, S., *supra* note 29, p. 833.

³⁵ ELHAUGE, E.; GERADIN, D., *supra* note 30, p. 19.

³⁶ GOETZ, C. J., *supra* note 31, p. 803.

³⁷ RODGER, B. J. *Competition Law: Comparative Private Enforcement and Collective Redress across the EU*. Kluwer Law International, 2014, p. 73–156.

³⁸ *Todorov v. DCH Healthcare authority* (bylos Nr. 921 F.2d 1438, 1991).

³⁹ GOETZ, C. J., *supra* note 31, p. 817.

Pabrėžtina, kad, vadovaujantis JAV Aukščiausiojo Teismo išaiškinimu, net ir tas asmuo, kuris pažeidė konkurencijos taisykles, turi teisę reikalauti patirtų nuostolių atlyginimo⁴⁰. Minėtojoje *Perma Life Mufflers, Inc. v. International Parts Corp.* byloje teismas nurodė, kad gindamasis atsakovas negali vadovautis *in pari delicto* doktrina. Vis dėlto reikėtų atkreipti dėmesį, kad argumentuodamas tokią išvadą teismas nurodė, jog ieškovas nebuvo privaloma grandis, reikalinga pažeidimui įgyvendinti, ir (arba) nebuvo agresyvus pažeidimo vykdymo rėmėjas ar skatintojas.

Aptartinas dar vienas probleminis aspektas, kas turi teisę reikalauti žalos atlyginimo, atsižvelgiant į asmens vietą „pirkėjų grandinėje“ – ar tik tiesioginiai, ar ir „tolimesnių grandžių“ pirkėjai (pvz., atvejai, kai prekę iš gamintojo įsigyja platintojas ir t. t.), kuriems galėjo būti perkelta visa arba dalis neteisėtai padidintos kainos (angl. *pass-on*). Dėl šios problemos JAV Aukščiausiasis Teismas pakeitė beveik dešimt metų taikytą praktiką (ši leido „tolimesnių grandžių“ pirkėjams reikalauti nuostolių atlyginimo)⁴¹, o ir vėlesnis sprendimas yra nuolatinių diskusijų dėl teismo nustatyto ribojimo pagrįstumo objektas, nes, kai kurių autorių manymu, šis ribojimas neatitinka įstatymų leidėjo valios⁴².

Vadovaudamasis minėtoju sprendimu, JAV Aukščiausiasis Teismas yra net atmetęs valstybės institucijos atstovaujамų vartotojų skundą dėl patirtų nuostolių atlyginimo⁴³. Taip pat atmesti ir skundai, kai žala 100 proc. buvo „perkelta“ kitos grandies pirkėjui⁴⁴. Tokią teismų poziciją lėmė tai, kad daugiau nei dvylikoje valstijų buvo priimti įstatymai, suteikiantys teisę vartotojams reikalauti žalos atlyginimo ir tais atvejais, kai žala jiems buvo „perkelta“ aukštesnės grandies pirkėjui (tiekėjui)⁴⁵. JAV Aukščiausiasis Teismas byloje, kuriose ieškovai rėmėsi būtent valstijų įstatymuose nustatyta teise, priėmė sprendimą, kad tokie teisės aktai neprieštarauja Kleitono įstatymo 4 daliai, t. y. tokie ieškiniai dėl žalos atlyginimo yra galimi⁴⁶. Todėl ieškovai, kurie yra vartotojai, ir jiems žala buvo perkelta aukštesnės grandies pirkėjui, tik kai kuriose valstijose turi teisę į nuostolių atlyginimą. Tai lemia, kad ieškovai renkasi palankesnę valstiją ieškiniumi pateikti (angl. *forum shopping*)⁴⁷.

⁴⁰ *Perma Life Mufflers, Inc. v. International Parts Corp* (bylos Nr. 392 U.S. 134, 139, 1968).

⁴¹ *Hanover Shoe, Inc. v. United Shoe Machinery Corp* (bylos Nr. 392 U. S. 481, 1968) ir *Illinois v. Panhandle Eastern Pipe Line Co* (bylos Nr. 935 F. 2 d 1469, 7th Cir., 1991).

⁴² ROGERS, C. P. III; CALKINS, S., *supra* note 29, p. 863.

⁴³ *Kansas v. Utilicorp United, Inc.* (bylos Nr. 497 U. S. 199, 1990).

⁴⁴ *Illinois v. Panhandle Eastern Pipe Line Co, supra* note 41.

⁴⁵ ROGERS, C. P. III; CALKINS, S., *supra* note 29, p. 865.

⁴⁶ *California v. Arc America Corporation* (bylos Nr. 490 U. S. 93, 1989).

⁴⁷ ROGERS, C. P. III; CALKINS, S., *supra* note 29, p. 866.

Nukentėjusio asmens teisės į nuostolių atlyginimą ribojimas gali būti pateisinamas atsižvelgiant į JAV teritorijos dydį ir veikiančių subjektų skaičių, taip pat federalinę santvarką. Šios aplinkybės gali lemti situaciją, kai skirtingų valstijų teismai kelis kartus priteisia tuos pačius nuostolius iš vieno asmens. Lyginant ES ir JAV sistemas teisės į „perkeltą“ nuostolių atlyginimo srityje, verta atkreipti dėmesį, kad, kaip jau minėta straipsnio antroje dalyje, ES nukentėjusiam asmeniui suteikia tokią teisę⁴⁸. Todėl galima teigti, kad bent jau palankesnio teisinio reguliavimo paieškos tarp valstybių narių problemos galbūt bus išvengta. Tačiau ar pavyks išvengti situacijų, kai skirtingų valstybių narių teismuose tie patys nuostoliai iš vieno asmens priteisiami kelis kartus (darytina prielaida, kad rizika ES atveju turėtų būti dar didesnė nei JAV, nes ES sudaryta ne iš valstijų, o valstybių, turinčių ne tik skirtingas teisinės sistemas, bet ir ne vieną valstybinę kalbą, kaip JAV)? Bent jau šiuo metu negalima teigti, kad tokių situacijų bus išvengta.

Apibendrinant reikėtų pabrėžti, kad JAV būdinga prisiekusiųjų teismų sistema ir specifinė agresyvaus bylinėjimosi kultūra lemia tai, kad ne visos JAV konkurencijos teisės suformuotos taisyklės ir konkurencijos rinkoje apsaugos mechanizmai gali būti perkelti ir efektyviai taikomi kitose valstybėse. Tačiau šis teisinis mechanizmas, teismų praktikoje suformuotos ieškovo palankios taisyklės, ypač teismų suformuotos priežastinio ryšio taikymo taisyklės, galėtų būti sėkmingas pavyzdys ir kitų valstybių, taip pat ir Lietuvos Respublikos teismams.

3. Teisės į žalą atlyginimą įgyvendinimas Kinijos Liaudies Respublikoje ir Japonijoje

Analizuojant privačių asmenų teisės į žalą atlyginimą įgyvendinimą skirtingose užsienio valstybių teisinėse sistemose, vertėtų atkreipti dėmesį į iš dalies naują, vienos iš greičiausiai ekonomiškai besivystančių šalių – Kinijos Liaudies Respublikos (toliau – Kinija) konkurencijos teisės sistemą, veikiančią pastaruosius šešerius metus. Taip pat į valstybę, kurioje istoriškai susiformavo itin didelės ir įtakingos tiek vietos, tiek pasaulio rinkoje įmonės – Japoniją.

3.1. Kinijos konkurencijos teisės sistema

Teisinis pagrindas dėl konkurencijos teisės pažeidimų patiriamiems nuostoliams atlyginti yra palyginti naujas teisės aktas – 2008 m. įsigaliojęs Kinijos

⁴⁸ Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2014/104/ES, *supra* note 18.

antimonopolijos įstatymas⁴⁹, tiksliau, šio įstatymo 50 straipsnis. Nors iki šio akto Kinijoje galiojo ir kiti teisės aktai, kuriais buvo nustatyta atsakomybė už konkurencijos teisės pažeidimus (1998 m. kainų įstatymas, 2000 m. viešųjų pirkimų įstatymas ir 1993 m. nesąžiningos konkurencijos įstatymas)⁵⁰, šis teisės aktas gali būti pagrįstai vadinamas pirmuoju moderniu konkurencijos įstatymu. Pabrėžtina, kad, Kinijos Aukščiausiojo Liaudies Teismo teisėjo Li Zhu pateiktais duomenimis, bylų dėl žalos atlyginimo už konkurencijos teisės pažeidimus (piktnaudžiavimo dominuojančia padėtimi) skaičius nuolat didėja: 2008–2009 m. pirmosios instancijos teismuose buvo išnagrinėtos tik šešios bylos, o 2010 m. ir 2011 m. atitinkamai 23 ir 24 bylos⁵¹. Atsižvelgiant į Kinijos teritorijos ir žmonių populiacijos dydį ir joje veikiančių verslo subjektų kiekį, bylų skaičius yra labai nedidelis, tačiau prognozuojama, kad jis turėtų didėti, nes 2012 m. gegužės 8 d. buvo paskelbtos Kinijos Aukščiausiojo Liaudies Teismo rekomendacijos⁵² dėl žalos atlyginimo konkurencijos bylose, kurios turėtų gerokai palengvinti ieškovų (nukentėjusių asmenų) žalos įrodinėjimo pareigą⁵³. Įdomus aspektas, kad visos iki 2014 m. privačių asmenų inicijuotos bylos dėl nuostolių atlyginimo pradėtos neturint palankaus konkurencijos kontrolę užtikrinančio subjekto sprendimo, t. y. privatūs subjektai patys turėjo įrodyti padarytą pažeidimą⁵⁴. Padėtis artima JAV patirčiai ir priešinga ES, kur, kaip jau minėta, ieškovai dažniausiai kreipiasi dėl žalos atlyginimo tik esant palankiam konkurencijos priežiūrai atliekančios institucijos priimtam sprendimui.

Apžvelgiant minėtąsias rekomendacijas, reikėtų pabrėžti svarbų aspektą: siekiant palengvinti ieškovui (nukentėjusiam asmeniui) tenkančią įrodinėjimo pareigą, kai nagrinėjamas piktnaudžiavimo dominuojančia padėtimi atvejis, siūloma dominuojančią padėtį rinkoje užimančiam subjektui nustatyti pareigą

⁴⁹ China's Anti-Monopoly Law Makes it Easier to Sue in Cases of Anti-Competitive Conduct [interaktyvus], [žiūrėta 2012-08-31]. <<http://www.mwechinalaw.com/news/2012/chinalawalert0512a.htm>>.

⁵⁰ HA, H.; HICKINGS, J.; MONAGHAN, P. *China* dalis iš N. Parr ir E. Burrows *Cartels Enforcement, Appeals & Damages Actions*, Secon Edition Global Legal Group Ltd, London, 2014, p. 37.

⁵¹ Private Antitrust Enforcement on the Rise in China, [interaktyvus], [žiūrėta 2012-08-31]. <<http://www.herbertsmith.com/NR/rdonlyres/EBBD4972-B274-4FD5-8B04-EB092849E0F3/0/20120514PrivateAntitrustEnforcementontheRiseinChina.htm>>.

⁵² Rekomendacijų santrauka anglų kalba pateikiama FANGDA LEGAL BRIEF The Supreme People's Court Published the First Judicial Interpretation for the PRC Anti-Monopoly Law 2012 m. gegužė [interaktyvus], [žiūrėta 2012-08-31] <<http://www.fangdalaw.com/files/The%20Supreme%20People%20Court%20Published.pdf>>.

⁵³ China's Anti-Monopoly Law., *supra* note 49.

⁵⁴ HA, H.; HICKING, J.; MONAGHAN, P., *supra* note 50, p. 47.

įrodyti, kad jis nepiktnaudžiavo savo padėtimi. Tik tuo atveju, jei dominuojančią padėtį rinkoje užimantis subjektas įrodo, kad jis nepiktnaudžiavo padėtimi rinkoje, ieškovas (nukentėjęs asmuo) privalo pateikti įrodymų, kad būta tokių piktnaudžiavimo atvejų. Panaši taisyklė įtvirtinta ir ES Direktyvos 17 straipsnyje.

Atkreiptinas dėmesys, kad Kinijos teismai, nagrinėdami bylas, nesivadovauja kitose bylose priimtais sprendimais (precedentai negalimi). Vis dėlto Kinijos Aukščiausiasis Liaudies Teismas ėmėsi iniciatyvos formuoti žalos atlyginimo taisykles, kurios turėtų išspręsti tam tikras praktines kliūtis ir paskatinti nukentėjusius asmenis kreiptis dėl žalos atlyginimo.

Šis pavyzdys tik dar kartą patvirtina prielaidą, kad sėkmingą privataus asmens teisės į žalos, atsiradusios dėl piktnaudžiavimo dominuojančia padėtimi ir kartelinių susitarimų, atlyginimo įgyvendinimą lemia ne tik įstatymo leidėjo suformuotos teisės normos, bet ir ieškovui palanki teismų praktika.

3.2. Konkurencijos teisės normų taikymas Japonijoje

Japonijos konkurencijos teisės sistemos pavyzdys yra itin įdomus ne tik dėl istoriškai susiformavusių labai didelių įmonių ir įmonių, užimančių reikšmingą rinkos dalį ne tik nacionalinėse, bet ir pasaulinėse rinkose, bet ir dėl stiprios JAV įtakos formuojant konkurencijos teisės sistemą.

Privatus kapitalizmas Japonijoje pradėjo formotis apie 1850 m., dar Meidži eros laikais. Per šį periodą valstybė ne tik neribojo, bet netgi skatino itin didelių įmonių, užimančių didžiąją tam tikrų rinkų dalį, formavimą (tokios įmonės buvo vadinamos Zaibatsu – šeimų valdomi verslai, pvz.: Mitsui, Yasuda, Mitsubishi ir kt.). Minėtųjų įmonių plėtros skatinimą lėmė siekis industrializacijos srityje pasivyti Europos valstybes ir Ameriką. Vėliau šios įmonės buvo pasitelktos karo tikslams. Po Antrojo pasaulinio karo padėtis pasikeitė, nes po pralaimėjimo Japonija turėjo įgyventi JAV nustatytą ekonomikos demokratizavimo politiką, t. y. dirbamos žemės reformą, darbo santykių teisinę reformą ir industrijos demokratizavimą. Siekiant demokratizuoti ekonomiką, dar buvo priimta Vyriausiojo sąjungininkų pajėgų vado (angl. *Supreme Commander of the Allied Powers*) direktyva Nr. 244 dėl kontroliuojančiųjų bendrovių išformavimo (angl. *Dissolution of Holding Companies*), kuria buvo siekiama išformuoti Zaibatsu įmones ir kitas monopolijas, jų nebeskatinti bei sukurti laisvą ir konkurencingą sistemą. Šios priemonės Japonijoje buvo vertinamos kaip baudžiamosios, ir jas taikė okupacinė valdžia. Tačiau būtent šių priemonių įgyvendinimas lėmė pirmojo modernaus teisės akto, skirto sąžiningai konkurencijai rinkoje užtikrinti, priėmimą – 1947 m. įstatymą, kuriuo buvo siekiama uždrausti privačias monopolijas ir užtikrinti

sąžiningą prekybą (toliau – Japonijos antimonopolijos įstatymas). Pabrėžtina, kad šis įstatymas parengtas JAV Šermano, Kleitono ir Federalinės prekybos komisijos įstatymais, tačiau dalis jo nuostatų buvo griežtesnės nei minėtųjų aktų⁵⁵.

Galimybė privačiam asmeniui bylinėtis dėl konkurencijos teisės pažeidimų Japonijos konkurencijos teisės sistemoje buvo nustatyta jau nuo 1947 m., kai buvo priimtas minėtasis Japonijos antimonopolijos įstatymas⁵⁶ ir suformuota Japonijos sąžiningos prekybos komisija⁵⁷. Pabrėžtina, kad Japonijos pavyzdys skiriasi nuo Kinijos, ES ir JAV konkurencijos teisės sistemų (analizuojant žalos atlyginimo klausimą), nes teisė į žalos atlyginimą už konkurencijos pažeidimus nėra tiesiogiai įtvirtinta teisės aktuose, šią teisę „sukūrė“ teismai ir teisės mokslininkai, aiškindami bendrąsias deliktinės teisės normas⁵⁸.

Teisinis ieškinio dėl žalos atlyginimo pagrindas galėtų būti Japonijos antimonopolijos įstatymo 25 straipsnis arba Japonijos civilinio kodekso 709 straipsnis⁵⁹, įtvirtinantis bendrąsias deliktų normas. Ieškinys dėl žalos atlyginimo pagal Japonijos antimonopolijos įstatymo 25 straipsnį gali būti teikiamas tik tuo atveju, jei Japonijos sąžiningos prekybos komisija yra priėmusi galutinį ir privalomą sprendimą dėl konkurencijos teisės normų pažeidimo (Japonijos antimonopolijos įstatymo 26 straipsnio 1 dalis). Šiuo atveju ieškovui nereikia įrodinėti pažeidėjo kaltės, jis laikomas atsakingu pagal Japonijos sąžiningos prekybos komisijos priimtą sprendimą (Japonijos antimonopolijos įstatymo 25 straipsnio 2 dalis).

Tuo atveju, jei nukentėjęs asmuo, vadovaudamasis Japonijos civilinio kodekso 709 straipsniu, kreipiasi dėl žalos atlyginimo, Japonijos sąžiningos prekybos komisijos sprendimas yra neprivalomas, toks sprendimas gali būti kaip papildomas įrodymas, pagrindžiantis atsakovo kaltę. Pabrėžtina, kad dėl konkurencijos pažeidimo nukentėję asmenys savo reikalavimus yra linę grįsti Japonijos civilinio

⁵⁵ IYORI, H.; UESUGI, A. *The Antimonopoly Laws in Japan*. Federal Legal Publications Inc. 1983 ISBN 0-87945-039-8, p. 1–11.

⁵⁶ *Shiteki dokusen no kinshi oyobi kōsei torihiki no kakuho ni kansuru hōritsu [Act on the Prohibition of Private Monopolization and Maintenance of Fair Trade]*, įstatymo Nr. 54, šio teisės akto vertimas į anglų kalbą ir originalus tekstas [interaktyvus], [žiūrėta 2012-07-12]. <<http://www.wipo.int/wipolex/en/details.jsp?id=8886>>.

⁵⁷ *Competition Law and Policy in Japan. Organisation for Economic Co-operation and Development* 2004 m. rugsėjo leidimas, [interaktyvus], [žiūrėta 2012-07-12]. <<http://www.oecd.org/japan/33723798.pdf>>.

⁵⁸ VANDEL WALLE, S. Private enforcement of Antitrust Law in Japan: An Empirical Analysis, *Competition Law Review*, 2011 metų 8 numeris, [interaktyvus], [žiūrėta 2012-09-12] <<http://www.clasf.org/CompLRev/Issues/Vol8Issue1Art1Walle.pdf>>.

⁵⁹ IYORI, H.; UESUGI, A., *supra* note 55, p. 127.

kodekso 709 straipsniu net tais atvejais, kai Japonijos sąžiningos prekybos komisija yra priėmusi sprendimą dėl konkurencijos teisės pažeidimo. Tokį pasirinkimą lemia teisingumo taisyklės: ieškiny, grindžiamas Japonijos antimonopolijos įstatymo 25 straipsniu, turi būti teikiamas tik Tokijo Aukštesniajam Teismui, o ieškiniai pagal Japonijos civilinio kodekso 709 straipsnį – vietos apygardos teismui. Priešingai nei Direktyvoje, atlyginti nuostolius gali reikalauti tiek tiesioginis, tiek ir netiesioginis pirkėjas⁶⁰.

Atkreiptinas dėmesys, kad tam tikrais atvejais nukentėję asmenys savo reikalavimus grindžia ne minėtosiomis teisės normomis, bet vadovaujasi Japonijos civiliniu kodeksu, reglamentuojančiu nepagrįstą praturtėjimą (703–704 straipsniai)⁶¹.

Analizuojant Japonijos konkurencijos teisės sistemą istoriniu aspektu, žalos atlyginimo klausimu reikėtų pabrėžti, kad dar prieš dešimtį metų egzistavo išimtinai Japonijai būdinga ieškinių rūšis – gyventojų ieškiny (*jumin sosho*), be aukščiau minėtų priemonių, taikomas reikalaujant žalos atlyginimo iš konkurenciją pažeidusio asmens⁶². Toks ieškiny yra teikiamas gyventojų, tačiau vietos valdžios institucijos (prefektūros, miesto tarybos ir t. t.), kurioje jis gyvena, vardu. Šiuo atveju žala yra priteisiama ne gyventojui, bet vietos valdžios institucijai⁶³. Naudodamiesi tokiu specifiniu ieškiniu, gyventojai galėjo kreiptis į teismą dėl nuostolių vietos valdžios institucijoms atlyginimo tais atvejais, kai pačios institucijos nesikreipdavo dėl nuostolių. Tačiau 2002 m. ši ieškinio forma buvo panaikinta⁶⁴.

Dar viena Japonijai būdingo ieškinio dėl žalos, padarytos konkurencijos pažeidimu, rūšis yra bendrovės akcininkų ieškiniai bendrovės vardu, kuriais reikalaujama, kad bendrovės vykdomasis organas (vadovas, valdyba ir t. t.) atlygintų nuostolius, patirtus dėl konkurencijos pažeidimo arba atsisakymo bendradarbiauti su Japonijos sąžiningos prekybos komisija⁶⁵. Šie ieškiniai yra grindžiami Japonijos įmonių įstatymo nuostatomis⁶⁶.

⁶⁰ PALMER, C. E.; YOSHIDA, D. & KOBAYASHI H. *Japan*, dalis iš N. Parr ir E. Burrows *Cartels Enforcement, Appeals & Damages Actions*, Secon Edition Global Legal Group Ltd, London, 2014, p. 132.

⁶¹ WANDEL WALLE, S., *supra* note 58, p. 10.

⁶² 1947 m. Vietos savivaldos įstatymo Nr. 67, galiojusio iki 2002 m., 242 straipsnis. *Chihō jichi hō [Local Autonomy Act]*, 1947, Law No. 67.

⁶³ WANDEL WALLE, S., *supra* note 58, p. 11.

⁶⁴ *Ibid.*, p. 11.

⁶⁵ *Ibid.*, p. 12.

⁶⁶ 2006 m. Įmonių įstatymo 847 straipsnis. *Kaishahō [Companies Act]*.

Atsižvelgiant į minėtuosius pavyzdžius, Japonijos teisinė sistema suteikia ne vieną alternatyvą asmeniui, siekiančiam gauti dėl konkurencijos teisės pažeidimų padarytos žalos atlyginimą. Atkreiptinas dėmesys ir į tai, kad analizuojant Japonijos patirtį šioje srityje paaiškėjo, kad teisės normos, nustatančios galimybę privačiam asmeniui kreiptis į teismą dėl konkurencijos teisės pažeidimo, nors ir įtvirtintos Japonijos antimonopolijos įstatymu, tačiau buvo beveik nenaudojamos – nuo 1947 m. iki 1971 m. iškeltos tik trys bylos⁶⁷. Tačiau vėlesniais laikotarpiais ieškinių dėl žalos atlyginimo skaičius gerokai padidėjo – siekia apie devynias bylas per metus (2010)⁶⁸. Būtina atkreipti dėmesį, kad pirmasis ieškovui palankus teismo sprendimas buvo priimtas tik praėjusio amžiaus pabaigoje, todėl galima daryti prielaidą, kad ieškinių dėl žalos atlyginimo skaičiaus padidėjimą lėmė būtent palankus teismo sprendimas. Taip pat reikia pabrėžti, kad nemaža dalis ieškinių dėl žalos atlyginimo yra susiję su nuostoliais, patirtais dėl konkurencijos normų pažeidimo viešųjų pirkimų srityje⁶⁹. Kadangi Japonijos konkurencijos teisės aktai turi labai daug bendrų dalykų su JAV teisės aktais (konkurencijos teisės srityje), bet Japonijos teismai nesuformavo ieškovui (nukentėjusiam asmeniui) palankių teisės aktų išaiškinimų ir žalos pagrindimo taisyklių, šios valstybės pavyzdys taip pat pagrindžia prielaidą, kad privačių asmenų ieškinių dėl konkurencijos teisės pažeidimų populiarumą ir efektyvumą lemia ne konkrečios teisės normos, bet ieškovams palanki teismų praktika.

Išvados

1. Privataus asmens teisės į žalos, atsiradusios dėl piktnaudžiavimo dominuojančia padėtimi ir kartelinių susitarimų, atlyginimą klausimas yra viena iš svarbiausių Europos Sąjungos konkurencijos teisės modifikavimo kryptių. Iki 2016 m. gruodžio 27 d. analizuotos ES direktyvos nuostatos turės būti perkeltos ir į Lietuvos Respublikos teisę. Tačiau, siekiant paskatinti asmenis kreiptis dėl žalos atlyginimo, reikėtų atsižvelgti ne tik į Europos Komisijos pateikiamus dokumentus, bet ir kitų valstybių, ypač JAV, patirtį sprendžiant priežastinio ryšio tarp padaryto konkurencijos pažeidimo ir patirtos žalos nustatymo bei jos apskaičiavimo problemą.

⁶⁷ WANDEL WALLE, S., *supra* note 58, p. 7.

⁶⁸ *Ibid.*, p. 17.

⁶⁹ JOELSON, M. R. *An International Antitrust Primer*. Third Edition. Kluwer Law International, Alphen aan den Rijn, 2006, p. 529.

2. Nemaža dalis JAV konkurencijos teisės suformuotų taisyklių ir konkurencijos rinkos apsaugos mechanizmų gali būti perkelti ir efektyviai taikomi kitose valstybėse (kaip pavyzdį galima pateikti Japoniją), o teismų suformuotos priešastinio ryšio taikymo taisyklės galėtų būti pavyzdys ir Lietuvos Respublikos teismams. Būtent teismų formuojama praktika ir siekis užtikrinti, kad net ir tais atvejais, kai dėl konkurencijos teisės pažeidimo patirtos žalos tikslus apskaičiavimas yra itin sudėtingas arba neįmanomas, nukentėjusiam asmeniui tokia žala visada būtų atlyginama, gali paskatinti nukentėjusius asmenis aktyviau ginti savo pažeistas teises ir atgrasyti potencialius konkurencijos rinkos pažeidėjus. Remiantis Kinijos ir Japonijos patirtimi, galima daryti pagrįstą prielaidą, kad vienas iš svarbiausių kriterijų, skatinančių privatų asmenį ginti savo pažeistas teises, yra palankūs teismų sprendimai tokiose bylose.
-

PRIVATE INDIVIDUAL'S RIGHT TO RECOVER DAMAGES CAUSED BY ABUSE OF DOMINANCE AND CARTELS IN DIFFERENT COUNTRIES

VYTENIS SKORUPSKAS

Vilnius University, Lithuania

Summary. *In the article the implementation of private individual's right to recover damages caused by abuse of dominance and cartels in different countries is analyzed. Through the application of historical and comparative analysis methods the author seeks to identify the key factors that stipulate effective implementation of the victims right to recover damages and stimulate claims for such damages.*

Based on the analysis done a presumption is made that only the particular legal norms or acts are not sufficient for the effective private competition law enforcement (actions for damages) the case law that is favorable to the plaintiff. Rules created by the courts that reduce the burden of proof for the plaintiff such as "traditional rule" excusing antitrust plaintiffs from an unduly rigorous standard of proving antitrust injury or even guidelines created by the courts that transfer the burden of proof to the defendant to establish that the infringement of competition laws did not happen are particularly important for the effective implementation of the victims right to recover damages. Namely the case law and the aspiration to ensure that even in cases where the precise calculation of the damage suffered due to the infringement of competition

law is very difficult or impossible the victim of such damage is always compensated may encourage the victims to actively protect their violated rights and deter potential market competition violators.

Keywords: *competition law, private individual, damages recovery, European Union, United States, China, Japan.*

Vytenis Skorupskas, Vilniaus universiteto Teisės fakulteto Baudžiamosios justicijos katedros doktorantas. Mokslinių tyrimų kryptys: konkurencijos teisė, finansiniai (baltųjų apykaklių) nusikaltimai, Europos Sąjungos teisė, tarptautinė teisė.

Vytenis Skorupskas, Vilnius University, Faculty of Law, Department of Criminal Justice, PhD Candidate. Research interests: competition law, white collar crimes, European Union law, International Law.