

Lietuvos Respublikos Vyriausybei
Siunčiama el. paštu: LRVkanceliarija@lrv.lt

Kopija

Lietuvos Respublikos žemės ūkio ministerijai
Siunčiama el. paštu: zum@zum.lt

Lietuvos Respublikos ekonomikos ir inovacijų ministerijai
Siunčiama el. paštu: kanc@eimin.lt

Lietuvos Respublikos teisingumo ministerijai
Siunčiama el. paštu: rastine@tm.lt

Lietuvos Respublikos konkurencijos tarybai
Siunčiama el. paštu: taryba@kt.gov.lt

2023 m. gegužės 10 d.
Vilnius

**NUOMONĖ DĖL 2023 M. GEGUŽĖS 4 D. LIETUVOS RESPUBLIKOS ŽEMĖS ŪKIO MINISTERIJOS
TEISĖS AKTŲ REGISTRE ĮREGISTRUOTO LIETUVOS RESPUBLIKOS ŪKIO SUBJEKTŲ,
PERKANČIŲ IR PARDUODANČIŲ ŽALIAJĄ PIENĄ, NESĄŽININGŲ VEIKSMŲ DRAUDIMO ĮSTATYMO
PROJEKTO NR. 23-4705(2) KONKURENCIJOS TEISĖS ASPEKTU**

Gerbiamieji,

Šiuo dokumentu teikiame Jums nuomonę dėl 2023 m. gegužės 4 d. Lietuvos Respublikos žemės ūkio ministerijos (toliau – **Žemės ūkio ministerija**) teisės aktų registre įregistruoto Lietuvos Respublikos ūkio subjektų, perkančių ir parduodančių žalią pieną, nesąžiningų veiksmų draudimo įstatymo projekto Nr. 23-4705(2) (toliau – **Įstatymo projektas**). Taip pat šiuo raštu prašome Lietuvos Respublikos Vyriausybę grąžinti Įstatymo projektą tobulinti Žemės ūkio ministerijai.

Nuomonę parengė ir teikia lobistų kontora „Vento Nuovo“ atstovaudama klientus, pieno supirkimą ir perdirbimą vykdančius ūkio subjektus (AB Pieno žvaigždės, AB Rokiškio sūris, AB Vilkyškių pieninė, AB Žemaitijos pienas).

Prieš pateikiant savo poziciją dėl siūlomo Įstatymo projekto, norime pažymėti tai, kad viešosios konsultacijos dėl pirmosios Įstatymo projekto redakcijos metu mes buvome atkreipę Žemės ūkio ministerijos dėmesį į tai, kad siūlomas sukurti specialaus Pieno rinkos reguliavimas sukelia konkurencijos teisės pažeidimo riziką bei paneigia visą eilę konstitucinių teisės principų. Tokiame kontekste pastebėtina, jog konsultacijos dėl šio teisės akto procese gautos kitų institucijų, įskaitant Lietuvos Respublikos konkurencijos tarybą, nuomonės/pastabos iš esmės patvirtino mūsų poziciją, jog siūlomas teisinis reguliavimas įvairiais aspektais yra ydingas. **Tai leidžia teigti, jog mūsų kritinį požiūrį į Įstatymo projektą nulėmė ne subjektyvus suinteresuotumas, bet objektyvios aplinkybės, susijusios su siekiamu įtvirtinti specialaus reglamentavimo tikslais ir pobūdžiu.**

Neginčijant paties siekio atsižvelgti į žalio karvių pieno (toliau – **Pienas**) pardavėjų interesus ir/ar apsaugoti juos nuo galimai nesąžiningų veiksmų, laikomės pozicijos, jog tai turėtų būti daroma nepažeidžiant Lietuvos Respublikos Konstitucijos ir įstatymų saugomų vertybių, įskaitant sąžiningos konkurencijos laisvės principą. Mūsų įsitikinimu, siūlomo Įstatymo projekto turinys yra nesuderinamas su jo tikslais, kadangi Įstatymo projektu, vietoj galimai nesąžiningų verslo praktikų eliminavimo ir/ar prielaidų sąžiningai konkurencijai sudarymo, yra siekiama eliminuoti pačią konkurenciją. Todėl dabartinė Įstatymo projekto redakcija prieštarauja tiek Konstitucijai, tiek Lietuvos Respublikos bei Europos Sąjungos (ES) teisės aktams.

Sąžiningos konkurencijos laisvė apima ir asmenų laisvę pasirinkti verslą, savarankiškai priimti jų ūkinei veiklai reikalingus sprendimus.¹ Lietuvos Respublikos Konstitucinis teismas yra pasakęs, kad pagal Konstituciją riboti asmens teisės ir laisvės, taip pat ir ūkinės veiklos laisvė, galima, jeigu yra laikomasi šių sąlygų: tai daroma įstatymu; ribojimai yra būtini demokratinėje visuomenėje siekiant apsaugoti kitų asmenų teises bei laisves ir Konstitucijoje įtvirtintas vertybes, taip pat konstituciškai svarbius tikslus; ribojimais nėra paneigiama teisių ir laisvių prigimtis bei esmė; yra laikomasi konstitucinio proporcingumo principo.² Asmens ūkinės veiklos laisvė gali būti ribojama, kai yra būtina ginti vartotojų interesus, saugoti sąžiningą konkurenciją, kitas Konstitucijoje įtvirtintas vertybes. Įstatyme nustatyti draudimai turi būti pagrįsti, adekvatūs siekiamam tikslui, nediskriminaciniai, aiškiai suformuluoti.³

Mūsų įsitikinimu, siūlomas teisinis reglamentavimas neatitinka šių reikalavimų, kadangi:

1. Rengiant Įstatymo projektą nebuvo atliktas tinkamas siūlomo reglamentavimo poveikio konkurencijai vertinimas, tuo pažeidžiant Konkurencijos įstatymo 4¹ str. reikalavimus;
2. Įstatymo projektu neproporcingai ribojama ūkinės veiklos laisvė ir sąžininga konkurencija;
3. Įstatymo projekte numatyto reglamentavimu siekiama paskatinti bei įteisinti konkurenciją ribojančius, t.y. „kartelinius“ susitarimus bei didinti rinkos skaidrumą lengvinant konkurentų veiksmų nuspėjamumą;
4. Įstatymo projekte yra diskriminuojančių bei išskirtinį statusą suteikiančių nuostatų, kas taip pat nesuderinama su teisiniu lygiateisiškumu ir sąžininga konkurencija;

Nepaisant to, kad kritiką Žemės ūkio ministerijos siūlomam reglamentavimui išreiškė ir kitos institucijos, Žemės ūkio ministerija į esmines konsultacijos metu gautas pastabas neatsižvelgė, dėl ko siūlomas Įstatymo projektas išlaiko savo antikongresinį ir antikongresinį pobūdį. Be to, papildžius Įstatymo projektą naujomis nuostatomis, atsirado prielaidų papildomoms pastaboms, susijusioms su siūlomo teisinio reglamentavimo turinio ir/ar teisinės technikos klausimais. Atsižvelgiant į tai, šiuo raštu norėtume atkreipti Vyriausybės dėmesį į principinius Žemės ūkio ministerijos siūlomo teisinio reglamentavimo trūkumus bei pateikti papildomų pastabų dėl atnaujinto Įstatymo projekto nuostatų, sukeliančių konkurencijos teisės pažeidimo riziką. Žemiau teikiame detalų mūsų pozicijos paaiškinimą.

* * * * *

I. Dėl to, kad nėra atliktas tinkamas siūlomo reglamentavimo poveikio konkurencijai vertinimas

Kaip paaiškinta aukščiau, Lietuvos Respublikos Konstitucinio teismo praktika suponuoja, jog ūkinės veiklos laisvės ribojimas yra teisėtai galimas tik tais atvejais, kai tai yra būtina, o nustatomi ribojimai yra proporcingi ir nepaneigia ribojamų teisių ir laisvių prigimtės ir esmės. Tam, kad būtų laikomasi šių principų, Lietuvos Respublikos konkurencijos įstatymo 4¹ straipsnis numato, kad teisės akto projekto rengėjas atlieka teisės akto projekto poveikio konkurencijai vertinimą, kai teisės akto projektu nustatomas, keičiamas ar panaikinamas reguliavimas, kuris gali paveikti konkurenciją. Ši nuostata apima ir tuos atvejus, kai, pavyzdžiui, numatomas reguliavimas, kuris apriboja ūkio subjektų galimybes vykdyti ūkinę veiklą⁴, riboja ūkio subjektų galimybes nustatyti savo prekių ar paslaugų kainas⁵, reikalauja ar skatina viešai skelbti informaciją apie ūkio subjektų prekių kainas, kaštus, pardavimus ar gamybos apimtį⁶ ar suteikia išskirtinį statusą tam tikriems ūkio subjektams, jų grupėms ar jų vykdomiems projektams⁷.

¹ 2022 m. rugsėjo 22 d. Lietuvos Respublikos Konstitucinio teismo nutarimas Nr. KT116-A-N10/2022, 13.1, *inter alia* 2014 m. gegužės 9 d., 2018 m. gegužės 24 d., 2020 m. vasario 6 d. nutarimai).

² 2005 m. gegužės 13 d. Lietuvos Respublikos konstitucinio teismo nutarimas Nr. 14/02, 27.

³ Ten pat.

⁴ Konkurencijos įstatymo 4¹(4) straipsnis.

⁵ Konkurencijos įstatymo 4¹(7) straipsnis.

⁶ Konkurencijos įstatymo 4¹(11) straipsnis.

⁷ Konkurencijos įstatymo 4¹(21) straipsnis.

Mūsų supratimu, neturėtų kilti ginčo dėl to, jog Įstatymo projektu ribojama ūkinės veiklos laisvė bei daromas poveikis konkurencijai tiek tarp pačių Pieno pardavėjų, tiek ir tarp Pieno pirkėjų. Nepaisant to, Įstatymo projekto rengėjai nepateikia jokios analizės, kuri iliustruotų/patvirtintų, jog toks vertinimas buvo atliktas.

Nors Įstatymo projekto aiškinamajame rašte yra nurodoma, kad buvo atliktas Įstatymo projekto poveikio konkurencijai vertinimas, argumentai, pateikti aiškinamajame rašte, neturi nieko bendro su poveikio konkurencijai vertinimu. Pavyzdžiui, mums nėra žinoma jokia analizė, kurioje būtų įvertinta, kokį konkretų poveikį konkurencijai turės rinkos skaidrumo didinimas, kainų reguliavimas Įstatyme nurodytų būdu, derybinės galios koncentracijos vienosė rankose skatinimas, išimtinių teisių suteikimas ar atskirų ūkio subjektų kategorijų privilegijavimas ir pan. Apie konkrečius tokių ribojimų pavyzdžius pasisakoma žemiau, tačiau šio argumento kontekste norime akcentuoti tai, kad poveikio konkurencijai analizė apima realų vertinimą to, kokį poveikį siūlomas reglamentavimas turės Pieno tiekimo ir pardavimo kainoms bei kitiems konkurencijos atitinkamose rinkose parametrams (pvz., pasiūlai, investicijoms bei inovacijoms), patekimo į rinką barjerams ir, galiausiai – vartotojams.

Iš esmės aiškinamajame rašte pateikiami argumentai tik paaiškina teisės akto projekto rengėjų subjektyvius tikslus (pvz., siekį sustiprinti Pieno gamintojų padėtį), tačiau tokio vertinimo šie paaiškinimai neatstoja. Kaip savo išvadoje⁸ (toliau – **Konkurencijos tarybos išvada**) nurodo Konkurencijos taryba, „[i]nors kartu su Įstatymo projektu Žemės ūkio ministerija pateikė ir jo poveikio konkurencijai vertinimą, šiame vertinime tik išvardintas siūlomo reglamentavimo turinys, tačiau nėra atlikta jo poveikio konkurencijai analizė bei neįvertintas planuojamų įtvirtinti ribojimų būtinumas ir proporcingumas“⁹. Bandymas aiškinamajame rašte pateisinti siūlomą reguliavimą teigiant, kad juo bus sustiprinta Pieno gamintojų padėtis savaime nesuponuoja išvados, jog siūlomas reglamentavimas yra būtinas, proporcingas ir neturės neigiamo poveikio konkurencijai. Sąžiningos konkurencijos laisvė, kuri yra saugoma konstitucinė vertybė, siekiama ne stiprinti ar privilegijuoti atskirus ūkio subjektus, o suteikti ūkio subjektams galimybę organizuoti verslo procesus jiems tinkamiausiu būdu¹⁰.

Tokiame kontekste pastebėtina ir tai, kad siūlomo reglamentavimo poveikio konkurencijai vertinimas šioje stadijoje apskritai yra sunkiai įmanomas, kadangi Įstatymo projekte dalis svarbių reguliacinių sprendimų yra deleguojama Lietuvos Respublikos Žemės ūkio ministerijai, t.y. numatant jų įgyvendinimą poįstatyminių teisės aktų forma. Tą yra pastebėjusi ir Konkurencijos taryba, atkreipdama dėmesį į tai, kad daugelis svarbių klausimų yra sprendžiama referuojant į poįstatyminius aktus, kurių turinys nėra aiškus.¹¹

Bet kuriuo atveju, vien dėl reikiamos analizės neatlikimo projekto rengimo stadijoje, siūlomas teisės aktas yra ydingas *per se*, t.y. dėl to, kad teisėkūros proceso metu nebuvo įgyvendintos procedūros, turinčios užtikrinti siūlomo reglamentavimo proporcingumą ir suderinamumą su sąžiningos konkurencijos principais, Įstatymo projektas negali būti laikomas suderinamu su Konstitucija. Nepaisant to, kad į šį trūkumą atkreipėme dėmesį tiek mes, tiek Konkurencijos taryba, Žemės ūkio ministerija jo taip ir nepašalino.

II. Dėl to, jog siūlomu reglamentavimu neproporcingai ribojama ūkinės veiklos laisvė bei sąžininga konkurencija

Įstatymo projektu yra įvairiais aspektais eliminuojama ūkio subjektų diskrecija priimti ūkinės veiklos sprendimus savo nuožiūra. Kaip minėta aukščiau, Konstitucijoje įtvirtina sąžiningos konkurencijos laisvė apima ir asmenų laisvę pasirinkti verslą, savarankiškai priimti jų ūkinei veiklai reikalingus sprendimus,¹²

⁸ DĖL ŪKIO SUBJEKTŲ, PERKANČIŲ IR PARDUODANČIŲ ŽALIĄ PIENĄ, NESAŽINGŲ VEIKSMŲ DRAUDIMO ĮSTATYMO PROJEKTO DERINIMO, Nr. (2.30Mr-43)6V-501.

⁹ Konkurencijos tarybos išvada, p. 5.

¹⁰ 2022 m. rugsėjo 22 d. Lietuvos Respublikos Konstitucinio teismo nutarimas Nr. KT116-A-N10/2022, 13.1, *inter alia* 2014 m. gegužės 9 d., 2018 m. gegužės 24 d., 2020 m. vasario 6 d. nutarimai.

¹¹ Konkurencijos tarybos išvada, p. 1, 3–4.

¹² 2022 m. rugsėjo 22 d. Lietuvos Respublikos Konstitucinio teismo nutarimas Nr. KT116-A-N10/2022, 13.1, *inter alia* 2014 m. gegužės 9 d., 2018 m. gegužės 24 d., 2020 m. vasario 6 d. nutarimai).

o ūkinės veiklos ribojimais neleistina paneigti tokių esminių ūkinės veiklos laisvės nuostatų kaip ūkinės veiklos subjektų lygiateisiškumas, sąžininga konkurencija ir kt.¹³

Atitinkamai, nėra aišku, kodėl Įstatymo projektu yra ribojama būtent Pieno pirkėjų laisvė vykdyti ūkinę veiklą jiems priimtinausiu būdu. Pavyzdžiui, 2013 m. gruodžio 17 d. Europos Parlamento ir Tarybos reglamento [\(ES\) Nr. 1308/2013](#) (toliau – **Reglamentas**) nuostatomis yra įtvirtinamos taisyklės, kurios be kitų nuostatų nustato bendrines būrimosi į pirkėjų grupes taisykles ne tik pieno, tačiau ir kitų žemės ūkio produktų, tokių kaip cukrus, alyvuogių aliejus, jautiena ir kt., taisykles. Taigi, Pieno rinkos reguliavimu yra paneigiama Pieno pirkėjų ūkinės veiklos laisvė bei jų lygiateisiškumas santykiyje su kitais žemės ūkio veikla užsiimančiais subjektais.

Įstatymo projektu ūkinės veiklos laisvė taip pat yra nepagrįstai apribojama varžant Pieno gamintojų bei pirkėjų galimybes laisvai nustatyti kainą. Prekės / paslaugos kaina yra vienas iš svarbiausių įtaką ūkinei asmens veiklai darančių sprendimų bei vienas svarbiausių konkurencijos parametrų. **Pirma**, Įstatymo projekto 4 straipsnio 1 dalies 3 p. numato, kad priemokų ir priedų dydžiai kartu (bendra suma) negali būti didesni kaip 20 proc. Pieno pirkimo kainos. **Antra**, Įstatymo projekto 3 straipsnio 6 dalis numato, kad Pieno pirkėjo priemokų ir priedų dydžiai turi būti išreikšti procentine verte nuo Pieno pirkimo kainos, tokiu būdu varžant Pieno pirkėjų galimybę priedus bei priemokas nustatyti kaip konkrečią taikomą sumą ar kitoku būdu. **Trečia**, Įstatymo projekto 3 straipsnio 4 dalis numato, kad Pieno pirkėjo taikoma priemokų ir priedų mokėjimo sistema turi būti taikoma vienodai visiems pieno pardavėjams, kurie atitinka tam tikrą požymį, už kurį mokama priemoka ar priedas. **Ketvirta**, Įstatymo projekto 4 straipsnio 2 dalis numato, kad Pieno pirkėjams yra draudžiama mažinti pieno pirkimo kainą dažniau kaip kas du iš eilės einančius reguliariai parduodamo pieno tiekimo laikotarpius, taip neatsižvelgiant į tai, kad rinkoje vykstantys pokyčiai gali sąlygoti tokius Pieno pirkimo kainos pakeitimus. Tai yra neabejotina intervencija į Pieno pirkėjų ir pardavėjų kainodarą, kurios pagrindimui ar pateisinimui nėra jokių objektyvių prielaidų.

Pavyzdžiui, mums sunku suprasti, kodėl pirkimo kainos peržiūra dažniau nei du iš eilės einančius reguliariai parduodamo pieno tiekimo laikotarpius laikoma „nesąžiningu“ veiksmu (to tokia peržiūra du ar viena kartą laikytina „sąžininga“)? Žemės ūkio ministerija nepristato jokio objektyvaus kriterijaus, pagal kurį būtų galima pagrįsti tokį „sąžiningumo“ traktavimą. Turint omenyje tai, kad bet kokiose kitose rinkose veikiantiems ūkio subjektams (tiek pirkėjams, tiek pardavėjams) nėra draudžiama prisitaikyti prie rinkos svyravimų, toks veiksmų „sąžiningumo“ kvalifikavimas ne tik, kad neproporcingai riboja ūkinės veiklos laisvę bet ir prasilenkia su protingumo principu. Iš esmės tas pats pasakytina apie priedų ir priemokų dydžio ribojimą, reikalavimą priedus ir priemokas skaičiuoti tik kaip procentinį dydį nuo kainos.

Nepaisant to, kad ūkinės veiklos laisvė nėra absoliuti¹⁴, bet kokie ribojimai turi būti pagrįsti, adekvatūs siekiamam tikslui, nediskriminaciniai, aiškiai suformuluoti¹⁵. Šiuo atveju ribojimai nėra pagrįsti.

Pirma, Įstatymo projekto 4 straipsnio 1 dalis numato, kad Pieno pirkėjui draudžiama pakeisti sutarties sąlygas apie tai nepranešus kitai sutarties šaliai per sutartyje nustatytą terminą, kuris, išskyrus atvejus, kai didinama pieno pirkimo kaina, negali būti trumpesnis kaip 30 dienų. Nėra aišku, kokių pagrindų yra varžoma šalių sutarties laisvė pasirinkti jiems tinkamiausią sutarties sąlygų keitimo terminą, kuris, įvertinus visas aktualias aplinkybes, galėtų būti tiek ilgesnis, tiek trumpesnis kiekvienu konkrečiu atveju. Kita vertus, panašius tikslus realizuojantis Lietuvos Respublikos mažmeninės prekybos įmonių nesąžiningų veiksmų draudimo įstatymas numato gerokai trumpesnę, t.y. minimalų 10 dienų įspėjimo terminą, o Lietuvos Respublikos nesąžiningos prekybos praktikos žemės ūkio ir maisto produktų tiekimo grandinėje draudimo įstatymas minimalių įspėjimo terminų apskritai nereglamentuoja. Dėl to, netgi panašius teisinius santykius reglamentuojančių teisės aktų kontekste Įstatymo projektas akivaizdžiai išsiskiria savo ribojimų ne proporcingumu.

Antra, nėra atsižvelgiama į tai, jog tam tikri verslui svarbūs kriterijai gali turėti ir didesnę nei 20 proc. reikšmę konkrečiam Pieno pirkėjui. Pavyzdžiui, ilgalaikis ir stabilus Pieno gamintojo ir jo supirkėjo bendradarbiavimas mažina verslo riziką bei leidžia planuoti gamybą ilgesniais laikotarpiais, todėl pagrįstai laikomas veiksmu, kurio pagrindu gali būti diferencijuojama kaina, tačiau gali kilti kliūčių tokį kriterijų apibrėžti bei taikyti praktikoje dėl unikalių kiekvieno Pieno pardavėjo ir Pieno pirkėjų santykių. Taip pat paminėtina, kad yra užkertamas kelias Pieno pardavėjams derėtis dėl didesnės superkamo

¹³ 2005 m. gegužės 13 d. Lietuvos Respublikos Konstitucinio teismo nutarimas Nr. 14/02.

¹⁴ 2005 m. gegužės 13 d. Lietuvos Respublikos Konstitucinio teismo nutarimas Nr. 14/02, 24.

¹⁵ 2005 m. gegužės 13 d. Lietuvos Respublikos Konstitucinio teismo nutarimas Nr. 14/02, 27.

Pieno kainos, kai yra viršijami kokybės standartai. Bet koks priedo / priemokos padidėjimas bet kuriam Lietuvoje esančiam Pieno gamintojui sukeltų poreikį atitinkamai priedą / priemoką padidinti visiems konkretų požymį atitinkantiems Pieno gamintojams ir tuo pačiu ženkliai padidinti Pieno pirkėjams. Tokiu būdu konkrečiam Pieno pardavėjui taptų neįmanoma derėtis dėl didesnės pieno pirkimo kainos. Nors Įstatymo projekto aiškinamajame rašte yra nurodoma, kad „[m]anytina, kad siūlomas pieno [priedo – aut. past.] dydis atitinka tvoros kainodaros principus, susiklosčiusius užsienio šalyse“, nėra argumentuojama, kodėl ši praktika pasiteisintų ir Lietuvoje. Taigi, Įstatymo projektas neskatina Pieno pardavėjų modernizuoti gamybos ar optimizuoti tiekimo, nes Pieno pirkėjai negalėtų tinkamai sumokėti už geresnės kokybės prekes ar paslaugas. Galiausiai, toks reguliavimas turėtų neigiamos įtakos konkurencijai tarp Pieno pardavėjų, nes neskatintų jų konkuruoti tarpusavyje dėl geresnės Pieno ar jo pristatymo paslaugų kokybės bei kainos.

Kitas Įstatymo projekte numatytas nepagrįstas ūkinės veiklos ribojimo pavyzdys yra Įstatymo projekto 4 straipsnio 1 dalies 6 punktas, numatantis, kad Pieno pirkėjui draudžiama perkant pieną iš pripažinto žemės ūkio kooperatyvo ar gamintojo organizacijos, mokėti mažesnę vidutinę pieno pirkimo kainą negu mokama vidutinė pieno pirkimo kaina, kai pienas perkamas tiesiogiai iš pieno pardavėjo ir paimamas tiesiogiai iš jo ūkio, specializuoto pieno šaldytuvo. Įstatymo projekto poveikio konkurencijai vertinime nurodoma, jog „[k]ooperacijos plėtrą stabdo tai, kad pieno supirkimo kooperatyvai, parduodantys pieną pieno perdirbimo įmonėms, yra diskriminuojami – iš jų pienas perkamas mažesne kaina, negu yra pienas perkamas iš kitų pieno gamintojų, iš kurių pienas paimamas tiesiai iš ūkio, nepaisant to, kad kooperatyvai pieną pristato tiesiai į įmonę, t. y. šiuo atveju pieno perdirbimo įmonės nepatiria jokių logistikos kaštų.“ Tačiau šis teiginys yra klaidingas, nes tokia praktika nėra diskriminacinio pobūdžio. Tais atvejais, kai kooperatyvo pristatytas pienas yra prastesnės kokybės nei pienas, paimamas tiesiogiai iš ūkio specializuoto pieno šaldytuvo, Pieno pirkėjas pagrįstai moka mažesnę kainą. Taigi, Įstatymo projektas, jei jis būtų priimtas, nepagrįstai varžytų Pieno pardavėjų laisvę nustatyti kainas atsižvelgiant į kokybės parametrus bei neskatintų kooperatyvų gerinti pieno kokybę.

Atsižvelgiant į tai, kas nurodyta aukščiau, darytina išvada, kad Įstatymo projekte nurodyti ribojimai nepagrįstai varžo ūkio subjektų laisvę priimti jų verslui tinkamiausius sprendimus.

III. Įstatymo projekte numatyto reglamentavimu siekiama paskatinti bei įteisinti kartelinius susitarimus bei didinti rinkos skaidrumą, lengvinant konkurentų veiksmų nuspėjamumą

Kaip minėta aukščiau, Lietuvos Respublikos Konstitucinis teismas yra nurodęs, kad ūkinės veiklos ribojimai negali paneigti esminių ūkinės veiklos laisvės nuostatų, tokių kaip sąžininga konkurencija. Tačiau siūlomu Įstatymo projektu ši laisvė yra paneigiama, nes Pieno gamintojai yra skatinami sudaryti kartelinio pobūdžio susitarimus bei pažeisti tiek Lietuvos, tiek ES konkurencijos teisės nuostatas, t. y. Lietuvos Respublikos konkurencijos įstatymo 5 str. bei Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo 101 str. Be to, siūlomu reglamentavimu siekiama didinti rinkos skaidrumą, kas palengvina Pieno pirkėjų veiksmų nuspėjamumą bei mažina jų tarpusavio konkurenciją. Iš esmės, tokio reglamentavimo pasėkoje susiformuos Pieno rinka, kurioje nebus veiksmingos konkurencijos nei tarp Pieno pardavėjų, nei tarp Pieno supirkėjų.

Pirma, Įstatymo projekto 3 straipsnio 9 dalis numato, kad Pieno pardavėjai gali sudaryti Pieno pardavėjų grupes deryboms dėl Pieno pirkimo–pardavimo sutarties sąlygų su kiekvienu Pieno pirkėju. Taigi, įstatymas tiesiogiai numato, jog konkurentai (Pieno pardavėjai) tariasi bendrai dėl pardavimo kainų. Kaip yra nurodžiusi Ekonominio bendradarbiavimo ir plėtros organizacija, tokio pobūdžio bendradarbiavimas tarp konkurentų pakelia kainas virš konkurencinio lygio bei mažina pasiūlą. Taip pat karteliniai susitarimai apsaugo jų dalyvius nuo rinkos dėsnių, taip mažindami dalyvių paskatas mažinti kaštus ir kurti inovacijas. Visa tai lemia sumažintą rinkos ekonomikos efektyvumą¹⁶.

Įstatymo projekto aiškinamajame rašte yra nurodyta, jog jame yra išlaikomos Reglamento nuostatos. Tačiau aiškinamajame rašte nėra paaiškinama kodėl yra siūloma nacionaliniame teisės akte dubliuoti Reglamente, kuris yra tiesioginio taikymo aktas, numatytą reglamentavimą. Atitinkamai, kyla pagrįsta abejonė, ar Įstatymo projekte įtvirtintas reglamentavimas, toje apimtyje, kurioje reguliuoja į Reglamento veikimo sritį patenkančius teisinius santykius, nėra perteklinis. Tuo labiau, kad, pavyzdžiui, Pieno pardavėjų teisė burtis į padavėjų grupes numato kiti Lietuvos teisės aktai (pvz. Lietuvos Respublikos

¹⁶ *Fighting Hard Core Cartels, Recent Progress and Challenges Ahead* (EBPO, 2003), p. 8.

kooperatinių bendrovių (kooperatyvų) įstatymas), o tokio bendradarbiavimo teisėtumas turėtų būti įvertintas remiantis Reglamento ir konkurencijos teisės nuostatomis.

Antra, Įstatymo projektu yra dirbtinai didinamas Pieno pardavimo rinkos kainų skaidrumas, kuris kenkia konkurencinei aplinkai. Aiškinamajame Įstatymo projekto rašte yra nurodoma, kad Pieno pirkimo kaina susideda iš dviejų elementų – sutartyje nurodytos už pristatytą pieną mokamos kainos (bazinės kainos); ir priemokų bei priedų. Įstatymo projektu abi dedamosios tampa žinomomis rinkai. Pirma, bazinė kaina tampa žinoma pieno pardavėjų grupių derybų metu dėl Pieno pirkimo–pardavimo sutarties sąlygų. Neatmestina galimybė, kad tokios grupės dydis gali būti pakankamai didelis, jog didžiąjai daliai Pieno pardavėjų skirtingų Pieno pirkėjų taikoma kaina taptų žinoma. Antrasis Pieno kainos elementas – priemokos bei priedai – tampa žinomas dėl Įstatymo projekte įtvirtintos pareigos Pieno pirkėjams viešai paskelbti priemokų ir priedų mokėjimo tvarką, bei taikyti ją vienodai visiems pieno pardavėjams, kurie atitinka tam tikrą požymį, už kurį mokama priemoka ar priedas (Įstatymo projekto 3 straipsnio 5 dalis). Taip pat priemokų ir priedų skaidrumas rinkoje bus didinamas nuostatomis, numatančiomis, kad priemokų ir priedų dydžiai kartu (bendra suma) negali būti didesni kaip 20 proc. Pieno pirkimo kainos (Įstatymo projekto 4 straipsnio 3 dalis) bei kad priemokų ir priedų dydžiai turi būti išreikšti procentine verte nuo Pieno pirkimo kainos (Įstatymo projekto 3 straipsnio 6 dalis).

Kaip Konkurencijos taryba nurodo savo išvadoje, „*Rizika dėl konkurencijos ribojimo didėja, jei komerciškai jautri informacija atskleidžiama koncentruotose rinkose, kurios, kaip ir žalio pieno supirkimo rinka, pasižymi nedideliu pagrindinių rinkos dalyvių skaičiumi*“. Šiame kontekste svarbu paminėti ir tai, kad Europos Komisija yra nurodžiusi, jog „*[k]eičiantis strategine informacija rinkoje dirbtinai didinamas skaidrumas, todėl bendrovės gali lengviau derinti (t. y. pritaikyti) konkurencinį elgesį ir galiausiai daryti ribojamąjį poveikį konkurencijai*“¹⁷. Taigi, Įstatymo projektu yra dirbtinai didinamas rinkos skaidrumas ir Pieno gamintojams yra sudaromos prielaidos keisti komerciškai jautria informacija bei pažeisti konkurencijos taisykles. Taip Įstatymo projektas mažina Pieno pirkėjų tarpusavio konkurenciją kainomis bei eliminuoja tarp jų esančius kainodaros skirtumus.

Trečia, Įstatymo projektu Žemės ūkio ministerija sukuria baudų skyrimo Pieno gamintojams už konkurencijos teisės pažeidimus riziką. Kaip minėta aukščiau, Įstatymo projektu iš esmės yra skatinami Pieno gamintojų karteliai. ES jurisprudencijoje yra įtvirtinta, jog kartelis / draudžiamas susitarimas tarp konkurentų gali būti sudarytas net tada, kai tokį susitarimą palaiko ar skatina atitinkamos šalies, kurioje buvo susidarytas susitarimas, vyriausybė.¹⁸ Tą parodo ir 2022-12-09 Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybos nutarimas Nr. 1S-132(2022) „Dėl ūkio subjektų, užsiimančių vaistų prekyba, veiksmų atitiktis Lietuvos Respublikos konkurencijos įstatymo 5 straipsnio ir sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo 101 straipsnio reikalavimams“ (toliau – **Nutarimas**). Nutarime Konkurencijos taryba priėjo išvadą, kad vaistinės ir jas vienijanti asociacija pažeidė Konkurencijos įstatymo 5 straipsnį sudarydamos draudžiamą susitarimą, nes pateikė tarpusavio derybų metu suderintą pasiūlymą dalyvaudamos teisėkūros procese. Atitinkamai, vaistinėms ir jas vienijančiai asociacijai buvo paskirtos baudos. Šios išvados nekeitė ir tai, jog informacija buvo pateikta Lietuvos Respublikos sveikatos apsaugos ministerijos prašymu. Paminėtina, kad Konkurencijos tarybos baudos gali smarkiai atsiliepti ūkio subjektų, kuriems baudos yra skiriamos, finansinei padėčiai, nes gali siekti (o neretų atveju ir siekia) iki 10 proc. bendrųjų metinių pasaulinių pajamų praėjusiais ūkiniais metais (Lietuvos Respublikos konkurencijos įstatymo 36 straipsnio 1 dalis). Taigi, nors Įstatymo projektu siekiama sustiprinti pieno gamintojų padėtį rinkoje, poveikis galimai bus visiškai priešingas – Pieno pardavėjai bus skatinami pažeisti konkurencijos teisę, tokiu būdu bus sukurama baudų skyrimo rizika bei silpninama Pieno pardavėjų finansinė padėtis.

IV. Diskriminacija bei išskirtinio statuso suteikimas

Pirma, pastebėtina, kad Įstatymo projektu yra suteikiamas išskirtinis statusas kooperatinėms bendrovėms (kooperatyvams), pripažintoms žemės ūkio kooperatyvais Lietuvos Respublikos žemės ūkio ministro nustatyta tvarka (toliau – **kooperatyvai**), kai šios perka iš savo narių jų pagamintą Pieną, jei to kooperatyvo įstatuose arba pagal juos priimtose taisyklėse ir sprendimuose yra nuostatos, kuriose yra detalizuojamos pieno pirkimo-pardavimo sąlygos. Kadangi atitinkamoje Įstatymo projekto nuostatoje

¹⁷ Europos Komisijos komunikatas dėl Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo 101 straipsnio taikymo horizontaliesiems bendradarbiavimo susitarimams gairės, 65 punktas.

¹⁸ Byla C-209/07 *Competition Authority v Beef Industry Development Society Ltd and Barry Brothers (Carrigmore) Meats Ltd*.

nėra numatyta, kokio pobūdžio pirkimo-pardavimo sąlygos turėtų būti detalizuojamos (t. y. ar jos savo prasme turėtų būti panašios į sąlygas, taikomas ne kooperatyvams), nėra atmestina galimybė, kad praktikoje reikalavimai, taikomi ne kooperatyvams, kooperatyvams taikom nebūtų, t. y., Pieno supirkimo kainas jie galėtų nustatyti laisvai, nesaistomi kitiems Pieno pirkėjams taikomų ribojimų. Tokiu reguliavimu jiems būtų sudarytos geresnės sąlygos nei kitiems Pieno pirkėjams (pavyzdžiui, Pieno perdirbėjams), nes kooperatyvai galėtų Pieną iš Pieno pardavėjų supirkti pigiau. Taip pat nėra aišku, ar Įstatymo projektas, jeigu jis būtų priimtas, būtų taikomas kooperatyvams, kai šie perka pieną ne iš savo narių. Jeigu praktikoje jiems atitinkamas reglamentavimas taikomas nebūtų, toks reguliavimas būtų diskriminacinis kitų Pieno pirkėjų atžvilgiu. Šiame kontekste yra aktualus ir Konstitucijos 29 str. įtvirtintas lygiateisiškumo principas, kurį aiškindamas Konstitucinis teismas yra konstatavęs, kad teisėje pagrindinės teisės ir pareigos turi būti įtvirtintos visiems vienodai. Konstitucinis asmenų lygybės principas būtų pažeistas, jeigu tam tikri asmenys ar jų grupės būtų traktuojami skirtingai, nors tarp jų nėra tokio pobūdžio ir tokios apimtys skirtumų, kad toks nevienodas traktavimas būtų objektyviai pateisinamas¹⁹.

Verta paminėti, kad Reglamento 148 straipsnis numato, kad valstybė narė gali nuspręsti, kad kaskart, kai ūkininkas jos teritorijoje žalią pieną pristato žalio pieno perdirbimo įmonei, privalo būti taikoma šalių rašytinė sutartis. Tačiau sutartis ir (arba) pasiūlymas sudaryti sutartį neprivalomi, jei ūkininkas pristato Pieną kooperatyvui, kuriam jis priklauso, jei to kooperatyvo įstatuose arba į tuos įstatus įtrauktose arba pagal juos priimtose taisyklėse ir sprendimuose yra nuostatos, kurių poveikis panašus į reikalavimų, taikomų ne kooperatyvams, nuostatas. Nors Įstatymo projekto 3 straipsnio 2 dalis numato, kad „[s]utartis turi atitikti Reglamento (ES) Nr. 1308/2013 148 straipsnio reikalavimus“, Įstatymo projekto turinys prieštarauja šiai nuostatai, nes jame panašios diskriminacinį poveikį sumažinančios nuostatos nėra. Atvirkščiai – yra numatomas tik formalus ir abstraktus reikalavimas sąlygas „detalizuoti“ plačiau šios sąlygos nepaaiškinant. Taigi, toks įstatymo taikymas privilegijuoja kooperatyvus bei diskriminuoja kitus Pieno pirkėjus, todėl prieštarauja konstituciniams sąžiningos konkurencijos bei lygiateisiškumo principams, Reglamento nuostatomis.

Antra, Įstatymo projektu yra diskriminuojami Lietuvos Respublikoje registruoti Pieno pardavėjai, jiems yra apsunkinamos įėjimo į rinką sąlygos bei suteikiamos išimtinės teisės valstybės valdomai akredituotai laboratorijai. Įstatymo projekto 4 straipsnio 1 dalies 5 punkte yra numatyta, kad Pieno pirkėjui draudžiama pirkti pieną iš Lietuvos Respublikoje registruoto pieno pardavėjo, parduodančio savo pagamintą pieną, kurio sudėtis ir kokybė nėra įvertinta Lietuvos Respublikos žemės ūkio ministro nustatyta tvarka juridiniame asmenyje – valstybės valdomoje akredituotoje laboratorijoje. Šis reikalavimas diskriminuoja Lietuvos Respublikoje veikiančius Pieno pardavėjus, nes toks reikalavimas nėra taikomas užsienyje veikiantiems Pieno pardavėjams. Įstatymo projekto aiškinamajame rašte yra nurodoma, kad „[e]sant nepasitikėjimui tarp pieno pardavėjų ir pieno pirkėjų, pieno kokybės tyrimų atlikimas valstybės valdomoje akredituotoje laboratorijoje leidžia už pieną atsiskaityti remiantis objektyviais tyrimų rezultatais ir išvengti manipuliacijų ir ginčų“. Tačiau toks argumentas nėra objektyvus – mums nėra žinoma, kaip Žemės ūkio ministerija matuoja „pasitikėjimą“ ir koks pasitikėjimo/nepasitikėjimo laipsnis sudaro prielaidą monopolizuoti tam tikrą paslaugą. Be to, kaimyninių šalių praktika suponuoja, kad Pieno pirkėjai ir pardavėjai gali išlaikyti konstruktyvius santykius ir be pieno kokybės tyrimo monopolizavimo. Pavyzdžiui, kaimyninėse Latvijoje, Estijoje, Lenkijoje nėra tokių valstybei priklausančių laboratorijų. Lietuvos Respublikos Konstitucinis teismas yra pasakęs, kad asmens ūkinės veiklos laisvė yra neatsiejama ir nuo reikalavimo paisyti ūkio subjektų lygiateisiškumo.²⁰ Keliant skirtingus reikalavimus Lietuvos ir užsienio pardavėjams šis reikalavimas nebūtų užtikrintas.

Be to, kad siūlomas reglamentavimas nėra tinkamai pagrįstas, aptariama Įstatymo projekto nuostata yra antikonstitucinė savaime, kadangi ja valstybės valdomai akredituotai laboratorijai yra suteikiama išimtinė teisė (monopolija) vertinti parduodamo Pieno sudėtį ir kokybę. Į tai dėmesį atkreipia ir Konkurencijos taryba, savo išvadoje nurodydama, kad „[i]šimtinių teisių suteikimas vertinti pieno kokybę tik vienam subjektui gali sukelti įvairius neigiamus padarinius – išimtinės teisės turinčio subjekto teikiamų paslaugų aukštas kainas, žemą paslaugų kokybę, žemą inovacijų lygį, robotą pasirinkimą bei prieigą prie paslaugų ir kitas pasekmes, kurias nulemia konkurencijos trūkumas“. Pastebėtina, kad išimtinių teisių suteikimas

¹⁹ Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2015-02-06 nutarimas „Dėl vairą dešinėje pusėje turinčių transporto priemonių dalyvavimo viešajame eisme“; Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2016-10-05 nutarimas „Dėl daugiabučių namų butų ir kitų patalpų savininkų galimybės pasirinkti bendrojo naudojimo objektų administratorių ribojimo“.

²⁰ 2005 m. gegužės 13 d. Lietuvos Respublikos Konstitucinio teismo nutarimas Nr. 14/02, 24.

valstybės valdomai akredituotai laboratorijai pažeidžia tiek Konstitucijos 29 str., tiek Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo 106 str. 1 d. nuostatą, ribojančią išimtinių teisių suteikimą.

* * * * *

Apibendrinant tai, kas išdėstyta aukščiau, manome, kad Įstatymo turinys prieštarauja jo tikslams. Įstatymo projekto poveikio konkurencijai vertinime yra nurodoma, kad Įstatymo projekto tikslas yra apriboti nesąžiningų prekybos praktikų taikymo galimybes sudarant rašytines Pieno pirkimo-pardavimo sutartis, stiprinti pieno pardavėjų derybines galias bei nustatyti draudžiamųjų veiksmų sąrašą, perkant–parduodant Pieną. Tačiau realybėje toks įstatymas mažina konkurenciją didindamas rinkos skaidrumą bei rinkos galią neatsižvelgiant į vartotojų interesus. Be to, kaip nurodyta aukščiau, bent dalis Įstatymo projekte įtvirtintų nuostatų (draudimų) ne tik, kad nieko bendro neturi su „sąžiningumu“ kaip teisine kategorija, bet ir apskritai kelia abejonių atitikimui protingumo principui arba bent jau negali būti pagrindžiamos kaip objektyviai reikalinga ar proporcinga intervencija į esamus teisinius santykius. Tai sietina *inter alia* ir su ta aplinkybe, kad realus siūlomo teisinio reglamentavimo poveikio konkurencijai ir vartotojams vertinimas atliekamas nebuvo, o tokio vertinimo galimybę apsunkina ir tai, jog dalis reglamentavimui svarbių Įstatymo projekto nuostatų tiesiog referuoja į teisės aktus, kuriuos ateityje turės priimti Žemės ūkio ministerija (ministras). Dėl šios priežasties Įstatymo projektas tiek dėl savo rengimo procedūros, tiek ir kaip teisinių nuostatų visuma yra nesuderinamas su aukščiau aptartais konstituciniais principais bei ES teisės aktais.

Atsižvelgiant į principinį Įstatymo projekto ydingumą, siūlome Lietuvos Respublikos Vyriausybei grąžinti Įstatymo projektą tobulinti Žemės ūkio ministerijai.

* * * * *

Pagarbiai

Šarūnas Frolenko