GENERALINIO ADVOKATO
MACIEJ SZPUNAR IŠVADA
Pateikta 2021 m. liepos 15 d.[1]

Byla C-261/20

Thelen Technopark Berlin GmbH
prieš
MN

(*Bundesgerichtshof* (Aukščiausiasis Federalinis Teismas, Vokietija) prašymas priimti prejudicinį sprendimą)

„Prašymas priimti prejudicinį sprendimą – Direktyva 2006/123/EB – 15 straipsnis – Architektų ir inžinierių honorarai planavimo paslaugų srityje – Minimalūs ir maksimalūs tarifai – Teisingumo Teismo sprendimas, kuriuo konstatuotas valstybės narės įsipareigojimų neįvykdymas – Prieštaravimas direktyvai – Galimybė remtis privačių asmenų ginče – Įsisteigimo laisvė – SESV 49 straipsnis – Europos Sąjungos pagrindinių teisių chartija – 16 straipsnis – Sutarčių sudarymo laisvė“

I. Įvadas

1. Civiliniame procese ieškovas reikalauja iš atsakovės sumokėti už suteiktą paslaugą honorarą, kurio suma viršija tą, dėl kurios šalys susitarė sutartyje. Savo reikalavimą jis grindžia nacionalinės teisės nuostata, pagal kurią paslaugos teikėjas turi teisę į tokį honorarą už šią paslaugą, kuris bent jau būtų lygus minimaliam honorarui, nustatytam nacionalinės teisės normose. Vis dėlto nurodyta nacionalinės teisės nuostata prieštarauja direktyvai. Ar ieškinys gali būti tenkinamas?

2. Į tokį klausimą šioje byloje turi atsakyti prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas. Jo sprendimas priklauso nuo Teisingumo Teismo sprendimo, ar vertindamas privataus asmens ieškinio, pateikto kitam privačiam asmeniui, pagrįstumą, nacionalinis teismas gali netaikyti nacionalinės teisės nuostatos, kuri yra reikalavimo pagrindas ir prieštarauja direktyvai, šiuo atveju Direktyvai 2006/123/EB[2].

1 Originalo kalba: lenkų.

2 2006 m. gruodžio 12 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva dėl paslaugų vidaus rinkoje (OL L 376, 2006, p. 36).

II. Teisinis pagrindas

A. Sąjungos teisė

3. Direktyvos 2006/123 5, 6 ir 64 konstatuojamosiose dalyse nustatyta:

„(5) <…> būtina pašalinti kliūtis valstybėse narėse veikiančių teikėjų įsisteigimo laisvei ir laisvam paslaugų judėjimui tarp valstybių narių bei užtikrinti gavėjams ir teikėjams būtiną teisinį tikrumą, kad jie galėtų praktiškai naudotis šiomis dviem Sutartyje įtvirtintomis pagrindinėmis laisvėmis. <…>

(6) Šių kliūčių neįmanoma pašalinti vien tik tiesiogiai taikant Sutarties 43 ir 49 straipsnius [(dabar – SESV 49 ir 56 straipsniai)], kadangi, pirma, kiekvieno konkretaus atvejo nagrinėjimas per pažeidimų procedūras prieš atitinkamas valstybes nares, ypač po plėtros, būtų itin sudėtingas nacionalinėms ir Bendrijos institucijoms, ir antra, daugeliui kliūčių pašalinti reikia iš anksto suderinti nacionalinius teisės aktus ir pradėti administracinį bendradarbiavimą. Kaip pripažino Europos Parlamentas ir Taryba, Bendrijos teisėkūros priemonės leidžia sukurti tikrą paslaugų vidaus rinką.

<…>

(64) Siekiant sukurti tikrą vidaus paslaugų rinką, būtina panaikinti visus įsisteigimo laisvės ir laisvo paslaugų judėjimo apribojimus, kurie vis dar yra įtvirtinti kai kurių valstybių narių įstatymuose ir yra nesuderinami su Sutarties 43 ir 49 straipsniais [(dabar – SESV 49 ir 56 straipsniai)]. Draustini apribojimai pirmiausia daro poveikį vidaus paslaugų rinkai ir jie turėtų būti kuo greičiau sistemingai šalinami.“

4. Direktyvos 2 straipsnio 1 dalyje nurodyta:

„Ši direktyva taikoma valstybėje narėje įsisteigusių teikėjų teikiamoms paslaugoms.“

5. Direktyvos 15 straipsnis suformuluotas taip:

„1. Valstybės narės patikrina, ar pagal jų teisės sistemą taikomi kurie nors 2 dalyje išvardyti reikalavimai, ir užtikrina, kad visi tokie reikalavimai atitiktų 3 dalyje nustatytas sąlygas. Valstybės narės pakeičia savo įstatymus ir kitus teisės aktus taip, kad jie atitiktų minėtas sąlygas.

2. Valstybės narės patikrina, ar pagal jų teisės sistemą teisei teikti paslaugas ar paslaugų teikimo veiklos vykdymui taikomas kuris nors iš šių nediskriminacinių reikalavimų:

<…>

g) minimalūs ir (arba) maksimalūs tarifai, kurių teikėjas turi laikytis;

<…>

3. Valstybės narės patikrina, kad 2 dalyje nurodyti reikalavimai atitiktų šias sąlygas:

a) nediskriminavimas: reikalavimai neturi būti tiesiogiai ar netiesiogiai diskriminuojantys pagal pilietybę arba pagal įmonės registruotos buveinės vietą;

b) būtinybė: reikalavimai turi būti pateisinami svarbiais visuomenės interesais;

c) proporcingumas: reikalavimai turi būti tinkami siekiamam tikslui įgyvendinti; jais neturi būti reikalaujama daugiau negu reikia tam tikslui pasiekti; ir turi būti neįmanoma pakeisti tokių reikalavimų kitomis, mažiau ribojančiomis priemonėmis, kuriomis pasiekiamas toks pat rezultatas.

<…>

5. Abipusio vertinimo ataskaitoje, numatytoje 39 straipsnio 1 dalyje, valstybės narės nurodo:

a) reikalavimus, kuriuos jos ketina išlaikyti, ir priežastis, dėl kurių jos mano, kad tie reikalavimai atitinka 3 dalyje nustatytas sąlygas;

b) reikalavimus, kurie buvo panaikinti arba sušvelninti.

6. Nuo 2006 m. gruodžio 28 d. valstybės narės nenustato jokių naujų 2 dalyje minėto pobūdžio reikalavimų, jeigu tokie reikalavimai neatitinka 3 dalyje nustatytų sąlygų.

<…>“

B. Vokietijos teisė

6. Pagrindinėje byloje ginčui dėl architektų ir inžinierių honoraro reikšmingu laikotarpiu taikytina 2013 m. liepos 10 d. redakcijos *Verordnung über die Honorare für Architekten- und Ingenieurleistungen* (Nutarimas dėl honorarų už architektų ir inžinierių paslaugas)[3] (toliau – HOAI).

7. HOAI 1 straipsnis suformuluotas taip:

„Šiuo nutarimu nustatomos architektų ir inžinierių (rangovų), kurių pagrindinė buveinė yra Vokietijoje, atlyginimo už pagrindines paslaugas skaičiavimo taisyklės, jei šios pagrindinės paslaugos nurodytos šiame nutarime ir yra teikiamos iš Vokietijos teritorijos.“

8. HOAI 7 straipsnyje nurodyta:

„1. Honoraras nustatomas rašytiniu susitariančiųjų šalių susitarimu, kuris sudaromas pateikiant užsakymą ir laikantis šiame nutarime nustatytų minimalių ir maksimalių tarifų.

2. <…>

3. Šiame nutarime nustatytos minimalios sumos rašytiniu susitarimu gali būti sumažintos išimtiniais atvejais.

4. <…>

5. Nesant atitinkamos rašytinės sutarties, sudarytos užsakymo pateikimo metu, nenuginčijamai preziumuojama, kad taikomi minimalūs tarifai pagal 1 dalies nuostatą.“

[3] *BGBl. I*, p. 2276.

9. 2020 m. gruodžio 2 d. *Erste Verordnung zur Änderung der Honorarordnung für Architekten und Ingenieure* (Pirmasis nutarimas, kuriuo keičiamos honorarų už architektų ir inžinierių paslaugas mokėjimo taisyklės)[4] buvo pakeistas HOAI 7 straipsnis. Pakeitimas įsigaliojo 2021 m. sausio 1 d. Nuo tos dienos galioja tokia 7 straipsnio 1 dalies formuluotė:

„Honoraras nustatomas remiantis rašytine sutartimi, sudaryta tarp susitariančiųjų šalių. Nesant rašytinio susitarimo dėl honoraro dydžio, pagrindinėms paslaugoms taikomi baziniai tarifai, nustatomi pagal 6 straipsnį.“

III. Faktinės aplinkybės, pagrindinė byla ir prejudiciniai klausimai

10. 2016 m. birželio 2 d. MN (ieškovas), kuris turi inžinierių biurą, ir *Thelen Technopark Berlin GmbH* (atsakovė) sudarė inžinierių paslaugų sutartį, pagal ją ieškovas įsipareigojo atsakovei teikti su statybos projektu Berlyne susijusias paslaugas. Šalys susitarė, kad už suteiktas paslaugas ieškovas gaus 55 025 EUR fiksuotą honorarą. Pagal ieškovo išrašytas tarpines sąskaitas faktūras atsakovė jam iš viso sumokėjo 55 395,92 EUR bruto.

11. 2017 m. liepos mėn., nutraukęs inžinierių paslaugų sutartį 2017 m. birželio 2 d. raštu, ieškovas už suteiktas paslaugas išrašė galutinę sąskaitą faktūrą, taikydamas minimalius tarifus pagal HOAI nuostatas. Atsižvelgdamas į jau atliktus pervedimus ir į garantijos sumą, jis pareiškė atsakovei ieškinį dėl likusios mokėtinos 102 934,59 EUR atlygio bruto sumos su palūkanomis ir ikiteisminio proceso advokato išlaidomis.

12. Pirmosios ir antrosios instancijos teismai ieškinį didžiąja dalimi tenkino. Kasaciniu skundu, pateiktu *Bundesgerichtshof* (Aukščiausiasis Federalinis Teismas, Vokietija), atsakovė prašo atmesti ieškinį.

13. Prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusio teismo vertinimu, byloje sprendimas dėl kasacinio skundo priklauso nuo atsakymo į klausimą, ar Direktyvos 2006/123 15 straipsnio 1 dalis, 2 dalies g punktas ir 3 dalis taikytini privačių asmenų ginče tokiu būdu, kad neturėtų būti taikoma HOAI nuostata, kuri yra ieškinio pagrindas. Jei į klausimą būtų atsakyta teigiamai, kasacinis skundas turėtų būti tenkinamas. Vis dėlto Teisingumo Teismo jurisprudencija kelia abejonių.

14. 2019 m. liepos 4 d. Sprendime *Komisija / Vokietija*[5] Teisingumo Teismas konstatavo, kad palikusi galioti privalomus tarifus už architektų ir inžinierių planavimo paslaugas pagal HOAI nuostatas Vokietijos Federacinė Respublika neįvykdė įsipareigojimų pagal Direktyvos 2006/123 15 straipsnio 1 dalį, 2 dalies g punktą ir 3 dalį.

15. Vėliau 2020 m. vasario 6 d. Nutartyje *hapeg dresden*[6] Teisingumo Teismas nusprendė, kad Direktyvos 2006/123 15 straipsnio 1 dalį, 2 dalies g punktą ir 3 dalį reikia aiškinti taip, kad jomis draudžiama nacionalinės teisės nuostatos, pagal kurias neleidžiama sudarant sutartis su architektais arba inžinieriais susitarti dėl mažesnių honorarų, nei HOAI nustatyti minimalūs tarifai.

4 *BGBl. I*, p. 2636.

5 C-377/17, EU:C:2019:562.

6 C-137/18, nepaskelbta Rink., EU:C:2020:84.

16. Tokiomis aplinkybėmis *Bundesgerichtshof* (Aukščiausiasis Federalinis Teismas, Vokietija) nutarė sustabdyti bylos nagrinėjimą ir pateikti Teisingumo Teismui tokius prejudicinius klausimus:

„1. Ar iš Sąjungos teisės, visų pirma ESS 4 straipsnio 3 dalies, SESV 288 straipsnio trečios pastraipos ir SESV 260 straipsnio 1 dalies, kyla, kad Direktyvos 2006/123 <…> 15 straipsnio 1 dalis, 2 dalies g punktas ir 3 dalis vykstančiame privačių asmenų teismo procese turi tiesioginį poveikį tuo aspektu, kad turi būti nebetaikomos šiai direktyvai prieštaraujančios HOAI 7 straipsnyje įtvirtintos nacionalinės teisės nuostatos, pagal kurias šiame honorarų tvarkos apraše nustatyti architektų ir inžinierių planavimo ir priežiūros paslaugoms taikomi minimalūs tarifai – išskyrus tam tikrus išimtinius atvejus – yra privalomi ir sudarant sutartis su architektais arba inžinieriais pasiektas susitarimas dėl mažesnio nei minimalūs tarifai honoraro yra negaliojantis?

2. Jei į pirmąjį klausimą būtų atsakyta neigiamai:

   a) Ar pagal HOAI 7 straipsnį reguliuodama architektų ir inžinierių planavimo ir priežiūros paslaugoms taikomus privalomus minimalius tarifus Vokietijos Federacinė Respublika pažeidžia SESV 49 straipsniu suteikiamą įsisteigimo laisvę arba kitus bendruosius Sąjungos teisės principus?

   b) Jei į antrojo klausimo a dalį būtų atsakyta teigiamai: ar iš tokio pažeidimo kyla, kad nacionalinės teisės nuostatos dėl privalomų minimalių tarifų (šiuo atveju – HOAI 7 straipsnis) turi būti nebetaikomos vykstančiame privačių asmenų teismo procese?“

17. Teisingumo Teismo nagrinėjamoje byloje rašytines pastabas pateikė pagrindinės bylos šalys, Nyderlandų Karalystė ir Europos Komisija. Šių bylos dalyvių atstovai, išskyrus atsakovę pagrindinėje byloje, dalyvavo ir 2021 m. gegužės 3 d. teismo posėdyje.

IV. Analizė

18. Prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas iš esmės kreipiasi į Teisingumo Teismą su klausimu, ar pagal Sąjungos teisę reikalaujama, kad nacionalinis teismas, nagrinėjantis privačių asmenų ginčą, netaikytų nacionalinės teisės nuostatos, kuria ieškovas grindžia savo reikalavimą, šiuo atveju – HOAI 7 straipsnio (toliau – ginčijama nuostata), kai ši nuostata prieštarauja Direktyvai 2006/123. Prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusio teismo abejonės kyla dėl klasikinės Sąjungos teisės problemos – atvejai, kai nacionaliniai teismai, pasibaigus perkėlimo terminui, horizontaliuose santykiuose taiko neperkeltos arba netinkamai perkeltos direktyvos nuostatas.

19. Savo analizėje trumpai priminsiu Teisingumo Teismo poziciją dėl direktyvų veikimo santykiuose tarp privačių asmenų (A skirsnis). Paskui nurodysiu pagrindinės bylos elementus, kurie, manau, yra svarbūs byloje (B skirsnis). Toliau apsvarstysiu Komisijos pasiūlymą dėl Sąjungos teisę atitinkančio aiškinimo galimybės (C skirsnis). Galiausiai pereisiu prie galimo direktyvai prieštaraujančios nacionalinės teisės nuostatos netaikymo pagrindų analizės (D skirsnis).

A. Direktyvos veiksmingumas esant horizontaliems santykiams

20. Iš SESV 288 straipsnio trečios pastraipos matyti, jog direktyva, kitaip nei reglamentas, yra privaloma kiekvienai valstybei narei, kuriai ji skirta. Pati savaime ji negali sukurti pareigų privačiam asmeniui ir dėl to ja iš esmės negalima remtis prieš tą asmenį[7].

21. Tai, kas išdėstyta pirma, vadinama tiesioginio horizontalaus direktyvos poveikio nebuvimu. Ši sąvoka vartojama tiek apibūdinant poveikio, pasireiškiančio privačių asmenų teisių ir pareigų sukūrimu, nebuvimą, tiek pačios galimybės taikyti direktyvą ginče tarp privačių asmenų atmetimą.

22. Tokiomis aplinkybėmis priminsiu, kad direktyvų horizontalaus veikimo klausimą reikia atskirti nuo pirminės teisės ir reglamentų tiesioginio horizontalaus veikimo klausimo. Pastaruoju atveju apie horizontalų nuostatų poveikį kalbame tada, kai jų taikymo sritis apima privačių asmenų (privačių subjektų) elgesį. Kitaip tariant, siekiama nustatyti, ar asmenys yra tiesioginiai pareigų arba draudimų, kylančių iš šių nuostatų, adresatai. Šiame kontekste verta pabrėžti, kad net jei privatūs asmenys nėra šių nuostatų adresatai, jie gali jomis remtis ginče su kitais privačiais asmenimis. Tai visų pirma taikoma, kai tokiomis nuostatomis remiamasi siekiant nustatyti, ar ginče taikomos nacionalinės teisės nuostatos yra suderinamos su Sąjungos teise (vadinamoji teisėtumo kontrolė).

23. Kita problema kyla, kai tiesioginis horizontalus direktyvų veikimas atmetamas. Ginče prieš privatų asmenį negalima remtis direktyvos nuostata, neatsižvelgiant į tai, ar taip siekiama tiesiogiai nustatyti teises arba pareigas, kylančias iš šios direktyvos, ar įvertinti nacionalinių nuostatų atitiktį Sąjungos teisei (vadinamoji teisėtumo kontrolė). Šia prasme klausimas, ar privatūs asmenys yra konkrečių atitinkamos direktyvos nuostatų adresatai, yra antraeilis.

24. Vis dėlto atmetus tiesioginį horizontalaus direktyvos veikimą, nereiškia, kad ginče tarp privačių asmenų negalima atsižvelgti į direktyvą taip, kad ji turėtų įtakos kito privataus asmens teisinei padėčiai. Savo jurisprudencijoje Teisingumo Teismas nurodė keletą atvejų, kuriuose toks atsižvelgimas yra galimas. Turėdamas omenyje bylos dalyką ir dalyvių pateiktas pozicijas, apsiribosiu keturių jų priminimu.

25. Pirma, Teisingumo Teismas nurodė, kad nacionaliniai teismai privalo aiškinti nacionalinę teisę pagal direktyvas (vadinamasis Sąjungos teisę atitinkantis aiškinimas). Šiuo tikslu jie privalo aiškinti nacionalinės teisės nuostatas kuo labiau atsižvelgdami į atitinkamos direktyvos tekstą ir į jos tikslą, kad būtų pasiektas joje numatytas rezultatas[8]. Taigi rėmimasis direktyva teisme, siekiant ją atitinkančio aiškinimo, gali lemti tai, kad į ją bus atsižvelgta teisės taikymo procese.

7 Žr. visų pirma 1986 m. vasario 26 d. Sprendimą *Marshall* (152/84, EU:C:1986:84, 48 punktas); 1994 m. liepos 14 d. Sprendimą *Faccini Dori* (C-91/92, EU:C:1994:292, 20 punktas); 2004 m. spalio 5 d. Sprendimą *Pfeiffer ir kt.* (C-397/01–C-403/01, EU:C:2004:584, 108 punktas); 2018 m. rugpjūčio 7 d. Sprendimą *Smith* (C-122/17, EU:C:2018:631, 42 punktas).

8 Žr. visų pirma 1984 m. balandžio 10 d. Sprendimą *von Colson ir Kamann* (14/83, EU:C:1984:153, 26 punktas); 1990 m. lapkričio 13 d. Sprendimą *Marleasing* (C-106/89, EU:C:1990:395, 8 punktas); 2004 m. spalio 5 d. Sprendimą *Pfeiffer ir kt.* (C-397/01–C-403/01, EU:C:2004:584, 113 ir 114 punktai).

26. Antra, jei remiamasi direktyva, nustatančia informacijos apie techninius standartus ir reglamentus teikimo tvarką [9], kai yra priimami nacionaliniai techniniai standartai pažeidžiant direktyvoje nustatytus valstybių narių įsipareigojimus, tai gali lemti, kad šie nacionaliniai techniniai standartai bus netaikomi. Valstybės narės įsipareigojimų neįvykdymo pasekmė yra tokia, kad techniniai reglamentai, priimti pažeidžiant pirma nurodytus įsipareigojimus, tampa netaikytini privačių asmenų ginčui, nes tai yra „esminis procedūrinis trūkumas“ [10].

27. Trečia, jei Sąjungos teisę atitinkantis aiškinimas negalimas, nacionalinis teismas, nagrinėjantis ginčą tarp privačių asmenų, privalo netaikyti nacionalinės teisės nuostatos, kuri prieštarauja direktyvai, tuo atveju, kai tai būtina siekiant paisyti tam tikro bendrojo Sąjungos teisės principo, įskaitant sukonkretintą Europos Sąjungos pagrindinių teisių chartijoje [11]. Vis dėlto nacionalinės teisės nuostatų netaikymas tokiais atvejais pateisinamas ne direktyvos nuostata, o bendruoju Sąjungos teisės principu, kurį ši direktyvos nuostata sukonkretina [12].

28. Ketvirta, negalima atmesti galimybės remtis direktyva susiformavus vadinamajam trikampiui, t. y. tokiai situacijai, kai tarp privataus asmens ir valstybės vertikalioje plotmėje vykstančio ginčo dėl direktyvos pasekmės paveikia trečiojo subjekto teisinę padėtį [13].

B. Pagrindinės bylos specifika

29. Šioje byloje svarbios tokios pagrindinės bylos faktinės aplinkybės:

– Ginčas pagrindinėje byloje yra ginčas tarp privačių asmenų (privačių subjektų), o teisiniai santykiai, kurie yra ginčo objektas, kyla iš paslaugų sutarties. Todėl santykiai tarp šalių yra horizontalaus pobūdžio.

– Visi ginčo elementai pagrindinėje byloje egzistuoja tik vienoje valstybėje.

– Ieškinio pagrindą sudaro nacionalinės teisės nuostata, lemianti, kad vietoj sutarties sąlygos, nustatančios tokį paslaugos teikėjo atlygį už paslaugą, kuris yra mažesnis nei minimalus tarifas, taikomas minimalus tarifas.

– Ši nacionalinės teisės nuostata prieštarauja Direktyvos 2006/123 15 straipsnio 1 daliai, 2 dalies g punktui ir 3 daliai [14].

9 1983 m. kovo 28 d. Tarybos direktyva 83/189/EEB, nustatanti informacijos apie techninius standartus ir reglamentus teikimo tvarką (OL L 109, 1983, p. 8), vėliau 1998 m. birželio 22 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 98/34/EB, nustatanti informacijos apie techninius standartus ir reglamentus teikimo tvarką (OL L 204, 1998, p. 37; 2004 m. specialusis leidimas lietuvių k., 13 sk., 20 t., p. 337), ir galiausiai 2015 m. rugsėjo 9 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva (ES) 2015/1535, kuria nustatoma informacijos apie techninius reglamentus ir informacinės visuomenės paslaugų taisykles teikimo tvarka (kodifikuota redakcija) (OL L 241, 2015, p. 1; klaidų ištaisymas OL L 257, 2016, p. 17). Ši jurisprudencija taip pat taikoma pareigai, nustatytai 2000 m. birželio 8 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos 2000/31/EB dėl kai kurių informacinės visuomenės paslaugų, ypač elektroninės komercijos, teisinių aspektų vidaus rinkoje (Elektroninės komercijos direktyva) (OL L 178, 2000, p. 1; 2004 m. specialusis leidimas lietuvių k., 13 sk., 25 t., p. 399), 3 straipsnio 4 dalyje. Šiuo klausimu žr. 2019 m. gruodžio 19 d. Sprendimą *Airbnb Ireland* (C-390/18, EU:C:2019:1112, 100 punktas).

10 Žr. 1996 m. balandžio 30 d. Sprendimą *CIA Security International* (C-194/94, EU:C:1996:172, 48 punktas); 2000 m. rugsėjo 26 d. Sprendimą *Unilever* (C-443/98, EU:C:2000:496, 44, 50 ir 51 punktai).

11 Toliau – Chartija.

12 Žr. išvados 67 punkte nurodytą jurisprudenciją.

13 Žr. visų pirma 1996 m. spalio 24 d. Sprendimą *Kraaijeveld ir kt.* (C-72/95, EU:C:1996:404); 2004 m. sausio 7 d. Sprendimą *Wells* (C-201/02, EU:C:2004:12).

14 Žr. šios išvados 14 ir 15 punktus.

– Šis prieštaravimas buvo nustatytas Teisingumo Teismo sprendime, priimtame pagal SESV 258 straipsnyje nustatytą procedūrą.

– Prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusio teismo manymu, negalima išaiškinti ginčijamos nuostatos taip, kad ji atitiktų Direktyvos 2006/123 15 straipsnio 1 dalį, 2 dalies g punktą ir 3 dalį.

– Šalys sudarė sutartį pasibaigus direktyvos perkėlimo į nacionalinę teisę terminui, tačiau prieš prasidedant teisminiam procesui byloje *Komisija / Vokietija* [15].

C. Galimybė pateikti aiškinimą, atitinkantį Sąjungos teisę

30. Iš suformuotos Teisingumo Teismo jurisprudencijos matyti, kad klausimas dėl galimo nacionalinės teisės nuostatos netaikymo horizontaliuose santykiuose dėl jos neatitikties direktyvai kyla tik tada, kai neįmanoma pateikti aiškinimo, atitinkančio Sąjungos teisę [16].

31. Prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusio teismo nuomone, negalima išaiškinti minėtų nacionalinės teisės nuostatų taip, kad jos atitiktų Direktyvą 2006/123, nes tai būtų *contra legem* aiškinimas. Savo rašytinėse pastabose ir posėdyje Komisija užginčijo prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusio teismo poziciją.

32. Praeityje Teisingumo Teismas ne kartą pabrėžė nacionalinių teismų pareigą aiškinti tokius teisės aktus, kaip direktyva ar pamatinis sprendimas, pagal Sąjungos teisę, bet kartu nuosekliai laikėsi pozicijos, kad Sąjungos teisę atitinkančio aiškinimo principas negali virsti nacionalinės teisės *contra legem* aiškinimo pagrindu [17]. O dėl to, kad, kaip nurodė pats Teisingumo Teismas, valstybės narės vidaus teisės aiškinimas nepriklauso jo kompetencijai [18], galiausiai nacionalinis teismas turi nuspręsti, ar aiškinimas, atitinkantis direktyvą, būtų aiškinimas *contra legem* [19].

33. Šiomis aplinkybėmis, viena vertus, galiu sutikti su Komisija, kad iš prašymo priimti prejudicinį sprendimą kylančios Vokietijos teisės aiškinimo ribos, kurias nurodo prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas, atrodo pernelyg siauros. Tokia išvada visų pirma darytina atsižvelgiant į prašyme priimti prejudicinį sprendimą išdėstytą Vokietijos teismų jurisprudenciją, iš kurios matyti, kad nuoroda į sąžiningumo principą, išreikštą Vokietijos civiliniame kodekse, leido nepaisyti ginčijamos Vokietijos teisės nuostatos daugelyje panašių bylų praeityje. Kita vertus, atsižvelgiant į prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusio teismo kategorišką poziciją, kad šioje byloje tos jurisprudencijos taikyti negalima, nematau pagrindų, dėl kurių Teisingumo Teismas, o ne prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas, turėtų vertinti leistino Sąjungos teisę atitinkančio aiškinimo ribas Vokietijos teisėje.

15 2019 m. liepos 4 d. Sprendimas *Komisija / Vokietija* (C-377/17, EU:C:2019:562).

16 Žr. visų pirma 2018 m. balandžio 17 d. Sprendimą *Egenberger* (C-414/16, EU:C:2018:257, 71–75 punktai, rezoliucinės dalies 3 punktas); 2018 m. lapkričio 6 d. Sprendimą *Bauer ir Willmeroth* (C-569/16 ir C-570/16, EU:C:2018:871, 25 punktas, rezoliucinės dalies 2 punktas).

17 Žr. visų pirma 2008 m. balandžio 15 d. Sprendimą *Impact* (C-268/06, EU:C:2008:223, 100 punktas); 2017 m. birželio 29 d. Sprendimą *Popławski* (C-579/15, EU:C:2017:503, 33 punktas ir jame nurodyta jurisprudencija).

18 Žr. visų pirma 2017 m. vasario 16 d. Sprendimą *Agro Foreign Trade & Agency* (C-507/15, EU:C:2017:129, 23 punktas).

19 Žr. visų pirma 2017 m. birželio 29 d. Sprendimą *Popławski* (C-579/15, EU:C:2017:503, 39 punktas); 2018 m. balandžio 17 d. Sprendimą *Egenberger* (C-414/16, EU:C:2018:257, 73–75 punktai).

D. Galimi pagrindai nacionaliniam teismui netaikyti ginčijamos nuostatos

1. Direktyvos 2006/123 kaip priemonės, sukonkretinančios pagrindinę vidaus rinkos laisvę, specifika

34. Mano nuomone, šios bylos analizę reikia pradėti nuodugniau nagrinėjant Direktyvos 2006/123, kaip priemonės, sukonkretinančios, be kita ko, įsisteigimo laisvę pagal SESV 49 straipsnį, specifiką. Nors šalys tiesiogiai nekėlė šio klausimo savo pozicijose, vis dėlto atrodo pageidautina, kad Teisingumo Teismas šioje byloje labiau išnagrinėtų SESV 49 straipsnio ir Direktyvos 2006/123 santykį.

35. Reikšdama savo poziciją dėl prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusio teismo antrojo klausimo pirmos dalies Komisija atmetė galimybę kildinti iš SESV 49 straipsnio reikalavimą nacionaliniam teismui netaikyti jam prieštaraujančios nacionalinės teisės nuostatos. Komisijos nuomone, šioje byloje negalima atsižvelgti į SESV 49 straipsnį, nes ginčijama Vokietijos teisės nuostata taikoma tik vidiniams santykiams. Toks argumentas grindžiamas prielaida, kad jei byloje būtų koks nors tarpvalstybinis elementas ir būtų taikoma ginčijama Vokietijos teisės nuostata, būtų galima remtis SESV 49 straipsniu. Tai taip pat reikštų, kad faktinės aplinkybės, kurios patenka į Direktyvos 2006/123 taikymo sritį, taip pat galėtų būti vertinamos atsižvelgiant į tai, ar atitinka SESV 49 straipsnį. Šiuo atžvilgiu man kyla rimtų abejonių ir jomis norėčiau pasidalyti su Teisingumo Teismu. Mano įsitikinimu, šios abejonės gali pateisinti Direktyvos 2006/123 tiesioginio taikymo šioje byloje priimtinumą.

36. Taigi panagrinėkime Direktyvos 2006/123 III skyriaus, kuriame sukonkretinama SESV 49 straipsnyje nustatyta įsisteigimo laisvė beveik visų formų paslaugų srityje, specifiką. Šiuo atžvilgiu Direktyva 2006/123 skiriasi nuo kitų antrinės teisės aktų, kurie suderina pasirinktus ir dažniausiai siaurus įsisteigimo laisvės tam tikrame sektoriuje aspektus[20]. Tai reiškia, kad ankstesnėje jurisprudencijoje suformuotos taisyklės, kuriomis nustatomi santykiai tarp sutarties laisvių ir pasirinktų šių laisvių derinimo priemonių aspektų, negalėjo būti automatiškai perkeltos, kalbant apie Direktyvą 2006/123.

37. Pirmiausia norėčiau priminti du labai svarbius Teisingumo Teismo sprendimus. Pirma, Sprendime *Rina Services* Teisingumo Teismas nusprendė, kad jei tam tikras klausimas patenka į Direktyvos 2006/123 taikymo sritį, nebereikia jo papildomai vertinti atsižvelgiant į Sutarties nuostatas[21]. Antra, Sprendime *X ir Visser* Teisingumo Teismas nusprendė, kad Direktyvos 2006/123 III skyriaus, susijusio su paslaugų teikėjų įsisteigimo laisve, nuostatos yra taikomos ir tuo atveju, kai visos reikšmingos aplinkybės susiklosto vienoje valstybėje narėje[22].

38. Antra, reikia atkreipti dėmesį į tuos elementus, kurie aiškiai rodo, kad Sąjungos teisės aktų leidėjas, priimdamas Direktyvą 2006/123, siekė įgyvendinti arba sukonkretinti dvi pagrindines vidaus rinkos laisves, įskaitant įsisteigimo laisvę[23]. Direktyva 2006/123 nėra skirta tam tikriems paslaugų veiklos aspektams suderinti, o sukonkretina pačią Sutartį. Šiuo tikslu direktyvoje labai plačiai atsižvelgiama į ankstesnę Teisingumo Teismo jurisprudenciją, be kita ko, sukonkretinant

[20] Pavyzdžiui, 1977 m. kovo 22 d. Tarybos direktyva, skirta padėti teisininkams veiksmingai naudotis laisve teikti paslaugas (77/249/EEB) (OL L 78, 1977, p. 17; 2004 m. specialusis leidimas lietuvių k., 6 sk., 1 t., p. 52).

[21] 2015 m. birželio 16 d. Sprendimas *Rina Services ir kt.* (C-593/13, EU:C:2015:399, 23 ir paskesni punktai).

[22] Žr. 2018 m. sausio 30 d. Sprendimą *X ir Visser* (C-360/15 ir C-31/16, EU:C:2018:44, 99–110 punktai, rezoliucinės dalies 3 punktas).

[23] Žr. Direktyvos 2006/123 5, 6 ir 64 konstatuojamąsias dalis. Taip pat žr. 2015 m. birželio 16 d. Sprendimą *Rina Services ir kt.* (C-593/13, EU:C:2015:399, 40 punktas), kuriame Teisingumo Teismas aiškiai nusprendė, kad Direktyva 2006/123 yra antrinės teisės aktas, kuriuo sukonkretinama SESV įtvirtinta pagrindinė laisvė.

draudimą taikyti tam tikrus apribojimus arba patikslinant išimtis. O tiesiogiai atsižvelgiant į direktyvos 15 straipsnį aiškiai matyti, kad juo siekiama suderinti valstybių narių reglamentavimo kompetenciją ūkinės veiklos vykdymo reikalavimų srityje su veiksmingu naudojimusi Sutartyje garantuota įsisteigimo laisve.

39. Iš pateiktos analizės kyla dvi išvados. Pirma, jei vertinama nacionalinės teisės nuostata patenka į Direktyvos 2006/123 taikymo sritį ir yra su ja *nesuderinama*, nereikia nagrinėti, ar tokia nuostata atitinka Sutartį. Atrodo, kad tai akivaizdi išvada ir Teisingumo Teismas tuo neabejoja [24]. Antra, ir tai, mano nuomone, yra natūrali Sprendimo *Rina Services* [25] pasekmė, jei vertinama nacionalinės teisės nuostata patenka į Direktyvos 2006/123 taikymo sritį ir ją *atitinka*, jos negalima užginčyti remiantis Sutarties nuostatomis dėl laisvės teikti paslaugas ir įsisteigimo laisvės [26].

40. Tokia logika, mano nuomone, verčia abejoti Komisijos argumento pagrįstumu, pagal kurį, jei byloje būtų koks nors tarpvalstybinis elementas ir būtų taikoma ginčijama Vokietijos teisės nuostata, būtų galima remtis SESV 49 straipsniu. Nes tai reikštų, kad tas pačias faktines aplinkybes būtų galima vertinti atsižvelgiant į tai, ar jos atitinka tiek Direktyvą 2006/123, tiek SESV 49 straipsnį. Tai, mano nuomone, prieštarautų Sąjungos įstatymų leidėjo ketinimui, nes jis, priimdamas šią direktyvą, siekė visapusiškai reglamentuoti įsisteigimo laisvę paslaugų srityje. Kitaip tariant, visų tų įsisteigimo laisvės tipų ir aspektų, kurie patenka į šios direktyvos taikymo sritį, nebegalima vertinti pagal SESV 49 straipsnį.

41. Be to, kaip matyti iš Sprendimo *X ir Visser* [27], Direktyvos 2006/123 III skyriaus nuostatos taikomos ir tuo atveju, kai visos reikšmingos aplinkybės susijusios tik su viena valstybe nare. Mano nuomone, šis sprendimas patvirtina Sąjungos įstatymų leidėjo ketinimą, kad Direktyva 2006/123 – jos taikymo srityje – įsisteigimo laisvės taikymo sritį išplėstų ir taip pat apimtų visiškai vidinius santykius [28].

42. Mano manymu, prielaida, kad Direktyvos 2006/123 III skyriuje sukonkretinama SESV 49 straipsnyje nustatyta įsisteigimo laisvė, reiškia, kad ypatingą dėmesį reikia skirti horizontalaus šios direktyvos taikymo klausimui.

43. Esu įsitikinęs, kad jei nagrinėjamos faktinės aplinkybės patenka į Direktyvos 2006/123 III skyriaus taikymo sritį, reikia atmesti galimybę remtis įsisteigimo laisve pagal SESV 49 straipsnį, siekiant užginčyti valstybės narės teisės nuostatas ginče prieš kitą privatų asmenį. Tai ne tik prieštarautų įsisteigimo laisvės sukonkretinimo idėjai priimant Direktyvą 2006/123. Tai taip pat priverstų atlikti sudėtingas įsisteigimo laisvės materialinės taikymo srities analizes. Tada reikėtų išanalizuoti, ar direktyvai prieštaraujanti nacionalinės teisės nuostata prieštarautų ir SESV 49 straipsniui, darant hipotetinę prielaidą, kad direktyva nebūtų priimta. Neabejoju, kad toks sprendimo variantas pažeistų Direktyvos 2006/123 veiksmingumą (*effet utile*).

[24] Žr. 2016 m. vasario 23 d. Sprendimą *Komisija / Vengrija* (C-179/14, EU:C:2016:108, 118 punktas); 2018 m. sausio 30 d. Sprendimą *X ir Visser* (C-360/15 ir C-31/16, EU:C:2018:44, 137 punktas).

[25] 2015 m. birželio 16 d. sprendimas (C-593/13, EU:C:2015:399).

[26] Tokią nacionalinę nuostatą būtų galima užginčyti tik tuo atveju, jei būtų nustatyta, kad konkrečios Paslaugų direktyvos nuostatos neatitinka Sutarties.

[27] 2018 m. sausio 30 d. Sprendimas *X ir Visser* (C-360/15 ir C-31/16, EU:C:2018:44, rezoliucinės dalies 3 punktas).

[28] Sunku nepastebėti, kad toks sprendimas turi daug privalumų. Norint tiesiogiai taikyti Sutarties laisvę, nebūtina bet kokiomis faktinėmis aplinkybėmis ieškoti tarpvalstybinio elemento, kurio egzistavimą dažnai sunku nustatyti.

44. Hipotetiškai galima remtis tradiciniu tiesioginio horizontalaus veikimo atmetimu ir pripažinti, kad, neatsižvelgiant į tai, ar byloje yra tarpvalstybinis elementas, ar ne, negalima remtis tos direktyvos III skyriaus nuostatomis prieš privatų asmenį. Toks sprendimo variantas, mano nuomone, būtų akivaizdžiai nepriimtinas jau vien dėl to, kad antrinės teisės aktas, kaip antai Direktyva 2006/123, jokiu būdu negali apriboti Sutarties laisvės taikymo srities, taip pat kalbant apie rėmimąsi ja ginče prieš privatų asmenį.

45. Taigi lieka vienintelis ir, mano nuomone, teisingas sprendimo variantas, kuris yra pripažinimo, kad Direktyvos 2006/123 III skyriuje ne tik sukonkretinama Sutartyje nustatyta įsisteigimo laisvė, bet ir išplečiamos jos taikymo ribos visiškai vidiniams santykiams, pasekmė. Turi būti leistina remtis šio skyriaus nuostatomis ginče prieš kitą privatų asmenį taip pat, kaip panašiose situacijose leistina tiesiogiai remtis įsisteigimo laisve, nustatyta Sutartyje.

46. Ginčijamos nacionalinės teisės nuostatos prieštaravimo
Direktyvos 2006/123 15 straipsnio 2 dalies g punktui klausimą nacionalinis teismas turi išspręsti atskirai, neatsižvelgdamas į jurisprudenciją, kurioje atmetamas tiesioginis horizontalus direktyvų poveikis.

47. Manau, kad jei negalimas Sąjungos teisę atitinkantis aiškinimas, nacionalinis teismas, nagrinėjantis privačių asmenų ginčą dėl reikalavimo, kylančio iš nacionalinės nuostatos, kurioje paslaugų teikėjams nustatomi minimalūs tarifai pažeidžiant Direktyvos 2006/123 15 straipsnio 1 dalį, 2 dalies g punktą ir 3 dalį, privalo netaikyti tokios nacionalinės teisės nuostatos. Ši pareiga tenka nacionaliniam teismui pagal Direktyvos 2006/123 15 straipsnio 2 dalies g punktą ir 3 dalį kaip nuostatas, kuriomis sukonkretinama įsisteigimo laisvė, kylanti iš SESV 49 straipsnio.

2. Jurisprudencijos dėl techninių reglamentų taikymas pagal analogiją

48. Nyderlandų vyriausybė, be kita ko, pasiūlė Teisingumo Teismui šioje byloje pagal analogiją taikyti savo jurisprudenciją dėl techninių reglamentų, apie kuriuos nebuvo pranešta.

49. Kaip pažymėjo pats Teisingumo Teismas, jo jurisprudencija dėl techninių reglamentų yra išimtinė ir nėra pagrindų jos taikyti kitiems atvejams. Bylų, kuriose Teisingumo Teismas ją suformavo [29], specifika pasireiškė tuo, kad minėta direktyva, kuria privatiems asmenims nesuteikiama teisių ir nenustatoma pareigų, neapibrėžė teisės nuostatos, kuria remdamasis nacionalinis teismas turėjo išnagrinėti jame iškeltą bylą, materialinio turinio. Todėl jurisprudencija dėl galimybės remtis į nacionalinę teisę neperkelta direktyva sprendžiant privačių asmenų ginčą nebuvimo tose bylose neturėjo jokios reikšmės [30].

50. Ši byla nėra panaši į bylas dėl techninių reglamentų, apie kuriuos nebuvo pranešta. Direktyvos 15 straipsnio 2 dalies g punktas ir 3 dalis nėra nuostatos, nustatančios pareigą pranešti. Todėl nėra pagrindų pagal analogiją taikyti jurisprudenciją dėl techninių reglamentų, apie kuriuos nebuvo pranešta.

[29] Žr. visų pirma 1996 m. balandžio 30 d. Sprendimą *CIA Security International* (C-194/94, EU:C:1996:172, 48 punktas); 2000 m. rugsėjo 26 d. Sprendimą *Unilever* (C-443/98, EU:C:2000:496, 44, 50 ir 51 punktai); 2019 m. gruodžio 19 d. Sprendimą *Airbnb Ireland* (C-390/18, EU:C:2019:1112, 100 punktas).

[30] 2018 m. rugpjūčio 7 d. Sprendimas *Smith* (C-122/17, EU:C:2018:631, 53 punktas).

3. Direktyvos naudojimas kaip „skydo“, o ne kaip „kardo“

51. Nyderlandų vyriausybės teigimu, iš ligšiolinės Teisingumo Teismo jurisprudencijos [31] matyti, kad privatus asmuo negali remtis direktyvos nuostata, siekdamas nustatyti iš jos kylančią pareigą kitam privačiam asmeniui tuo atveju, kai tokia pareiga nekyla iš nacionalinės teisės (negali ja pasinaudoti kaip „kardu“). Vis dėlto tai nereiškia, kad privatus asmuo negali remtis direktyvos nuostata tuo atveju, kai kita šalis nori, kad jai būtų nustatyta nacionalinės teisės aktuose numatyta pareiga, kuri prieštarauja direktyvai. Nyderlandų vyriausybė mano, kad pastaruoju atveju (kai direktyva naudojama kaip „skydas“) nacionalinis teismas privalo netaikyti nacionalinės teisės nuostatos.

52. Komisija įžvelgia tokio diferencijavimo poreikį. Ji pabrėžia, kad ligšiolinėje Teisingumo Teismo jurisprudencijoje teigiama, jog direktyva *pati savaime* negali sukurti pareigų privačiam asmeniui, todėl ja, *kaip tokia*, negalima remtis prieš privatų asmenį. O šioje byloje ieškovo pareiga *laikytis* sutarto atlygio dydžio kyla iš sutarties. Todėl atsakovės gynyba nuo platesnio ieškovo reikalavimo yra grindžiama ne tik pačia direktyva, bet ir direktyva kartu su sutartimi. Taigi tai nėra situacija, kurioje iš direktyvos *pačios savaime* ar, *kaip tokios*, kiltų tam tikros privataus asmens teisės.

53. Vis dėlto Komisija abejoja, ar tai, kas išdėstyta pirma, turi lemiamos reikšmės byloje: pirma, dėl kategoriškų Teisingumo Teismo teiginių jurisprudencijoje, pagal kurią direktyva negali būti remiamasi esant privačių asmenų ginčui, siekiant netaikyti šiai direktyvai prieštaraujančių valstybės narės teisės normų [32]; antra, dėl privačių sutarčių specifikos, mat joms būdinga tai, kad šalys, apibrėždamos savo teises ir pareigas, pačios užtikrina savo interesų pusiausvyrą. Atsižvelgimas į direktyvą neišvengiamai turi reikšti, kad vienos iš šalių padėtis pablogės, todėl, ar iš jos kyla teisė, ar pareiga, neturi lemiamos reikšmės. Nes iš esmės tai yra dvi to paties medalio pusės.

54. Pritariu šiai Komisijos išvadai.

55. Pirma, koncepcijos, pagal kurią direktyva, kaip tokia, turėtų sukelti skirtingus padarinius horizontaliuose santykiuose, atsižvelgiant į tai, ar ji naudojama kaip „kardas“, ar kaip „skydas“, mano nuomone, nepagrindžia SESV 288 straipsnio trečios pastraipos turinys. Iš jos nekyla gebėjimo panaikinti ar padaryti neveiksmingas nacionalinės teisės nuostatas, kurios prieštarauja direktyvai, esant horizontaliems santykiams.

56. Kaip teisingai pažymi Komisija, Teisingumo Teismo jurisprudencija iš esmės draudžia atsižvelgti į privatiems asmenims iš direktyvų kylančias teisines pasekmes, ar tai būtų teisės, ar pareigos, esant horizontaliems santykiams. Iš esmės nustatyti, ar iš direktyvos kyla pareiga, kurią šalis nori nustatyti kitai šaliai, ar tik draudimas nustatyti pareigą, kylančią iš nacionalinės teisės, priklauso nuo konkrečios procesinės konsteliacijos ir priimtos perspektyvos, todėl šis skirtumas nėra grindžiamas objektyviu kriterijumi.

57. Jei iš direktyvos kyla draudimas priimti nuostatas, kuriomis nustatomas privalomas šalims minimalus atlygis už atitinkamą paslaugą, be abejo, galima teigti, kad tai yra situacija, kai iš nacionalinės teisės nuostatos kyla pareiga sumokėti didesnę, nei šalys nustatė, sumą, nuo kurios direktyva apsaugo kaip „skydas“. Vis dėlto taip pat galima teigti, kad iš direktyvos privatiems

[31] Nyderlandų vyriausybė nurodo 2018 m. rugpjūčio 7 d. Sprendimą *Smith* (C-122/17, EU:C:2018:631) ir 2012 m. sausio 24 d. Sprendimą *Dominguez* (C-282/10, EU:C:2012:33).

[32] 2018 m. rugpjūčio 7 d. Sprendimas *Smith* (C-122/17, EU:C:2018:631, 44 punktas).

asmenims netiesiogiai kyla teisė ir konkreti pareiga: paslaugos gavėjo teisė įvykdyti pareigą sumokant sutartinę kainą ir paslaugų teikėjo pareiga pripažinti, kad sutartyje nustatytos kainos mokėjimas lemia paslaugos gavėjo pareigos įvykdymą. Gindamasis nuo ieškinio paslaugų gavėjas viena ranka pakelia skydą, tačiau kita duria kardu, norėdamas įpareigoti paslaugų teikėją pripažinti mažesnės nei minimalus tarifas sumos sumokėjimą prievolės pasibaigimu.

58. Įsivaizduokime, kad paslaugų gavėjas neteisingai sumokėjo didesnį, nei sutarta sutartyje, atlygį ir reikalauja, kad paslaugų teikėjas jį grąžintų. Taigi jis siektų nustatyti paslaugų teikėjui pareigą grąžinti nepagrįstai sumokėtą sumą. Šiuo tikslu paslaugų gavėjas remtųsi direktyva kaip „kardu“. Panašiai būtų, jei šalys susitartų dėl atlygio, viršijančio taikomus maksimalius tarifus, ir paslaugų teikėjas, gavęs atlygį tik pagal maksimalų tarifą, reikalautų skirtumo tarp jo ir sutartyje nurodytos sumos. Iš esmės jis siektų nustatyti paslaugų gavėjui pareigą sumokėti sutarties kainą, kylančią iš direktyvos. Nors šioje byloje tokių situacijų nėra, logiška, kad sprendimas visais atvejais turi būti vienodas: jei nacionalinės teisės nuostata neturi būti taikoma – tai nė vienoje iš šių situacijų. Argumentai, paremti pareigos nustatymu privačiam asmeniui, negarantuoja, kad šis poveikis bus pasiektas kiekvienoje procesinėje konsteliacijoje, ir yra pagrįsti netiksliu ir neapibrėžtu kriterijumi.

59. Analizuojant Nyderlandų vyriausybės pasiūlymą šiek tiek iš kitos perspektyvos, galima sutelkti dėmesį į pačią galimybę remtis direktyva prieš privatų asmenį. Tuomet direktyvos kaip „skydo“ veikimas reikštų nacionalinės teisės nuostatos, kuri prieštarauja direktyvai, sprendimo pagrindo eliminavimą. Šia prasme direktyvos kaip „skydo“ veikimas atitinka vadinamąjį rėmimąsi direktyva siekiant pašalinti nacionalinės teisės nuostatą (pranc. *invocabilité d'exclusion*) ir yra rėmimosi direktyva siekiant pakeisti direktyvos nuostatą kaip sprendimo pagrindą (pranc. *invocabilité de substitution*) priešingybė [33].

60. Šis skirstymo į tai, ar direktyva veikia kaip „skydas“, ar kaip „kardas“, kriterijus (darant prielaidą, kad jis atitinka skirstymą į „pašalinimą“ ir „pakeitimą“) galbūt yra tikslesnis, vis dėlto galima įsivaizduoti situacijų, kuriose taip skirstyti sudėtinga.

61. Esmė yra ta, kad, nepaisydamas generalinių advokatų A. Saggio [34], S. Alber [35] ir D. Ruiz-Jarabo Colomer [36] raginimų, Teisingumo Teismas, atrodo, galutinai atmetė šią koncepciją Sprendime *Pfeiffer* [37].

62. Iš tiesų pastarojoje byloje direktyvai prieštaraujanti su darbo laiku susijusi pareiga kilo iš kolektyvinės sutarties, į kurią buvo daroma nuoroda darbuotojo sudarytoje sutartyje, o ne iš įstatymo. Skirtumas tarp šių dviejų bylų yra toks, kad vienoje byloje pareiga, prieštaraujanti direktyvai, tuo pačiu metu tiesiogiai prieštaravo šalių sutarties nuostatai dėl kainos (ši byla), o kitoje tokio akivaizdaus prieštaravimo nebuvo, nes pačioje sutartyje nebuvo nustatytos atitinkamos sąlygos dėl darbo laiko, tačiau buvo daroma nuoroda į kolektyvinę sutartį, iš kurios kilo ši pareiga (byla baigta Sprendimu *Pfeiffer* [38]). Vis dėlto galima teigti, kad atitinkamos sutarties nuostatos nebuvimas reiškė, kad pareiga šiuo klausimu buvo nustatyta įstatymo nuostatoje,

33 Žr. generalinio advokato P. Léger išvadą byloje *Linster* (C-287/98, EU:C:2000:3, 57 punktas ir paskesni) ir ten cituojamą straipsnį Galmot, Y., Bonichot, J-C. „La Cour de justice des Communautés européennes et la transposition des directives en droit national“, *Revue française de droit administratif*, 4 (1), sausis–vasaris, 1988, p. 16.

34 Žr. generalinio advokato A. Saggio išvadą sujungtose bylose *Océano Grupo Editorial ir Salvat Editores* (C-240/98–C-244/98, EU:C:1999:620, 38 punktas).

35 Žr. generalinio advokato S. Alber išvadą byloje *Collino ir Chiappero* (C-343/98, EU:C:2000:23, 30 punktas).

36 Žr. generalinio advokato D. Ruiz-Jarabo Colomer išvadą sujungtose bylose *Pfeiffer ir kt.* (C-397/01–C-403/01, EU:C:2003:245, 58 punktas).

37 2004 m. spalio 5 d. sprendimas (C-397/01–C-403/01, EU:C:2004:584).

38 2004 m. spalio 5 d. sprendimas (C-397/01–C-403/01, EU:C:2004:584).

įtvirtinančioje maksimalų darbuotojų darbo laiką. Aplinkybės, kad šioje byloje prieštaravimas kyla tiesiogiai iš sutarties turinio, mano nuomone, negalima pripažinti kaip reikalaujančios šioje byloje padaryti kitokią išvadą dėl tiesioginio direktyvos horizontalaus veikimo.

63. Šią svarstymų dalį galima apibendrinti taip: manau, kad SESV 288 straipsnio trečia pastraipa ir Teisingumo Teismo jurisprudencija neduoda pagrindo prielaidai, kad privačių asmenų teisės ir pareigos apskritai gali būti suformuotos privalomos atsižvelgiant į direktyvos nuostatą, „kaip tokią“, kai nustatomas sprendimo, kuriuo išsprendžiamas privačių asmenų ginčas, teisinis pagrindas. Šiomis aplinkybėmis reikia laikyti, kad nustatant šio sprendimo teisinį pagrindą nesvarbu, ar šiame procese nacionalinės teisės nuostata pašalinama arba pakeičiama direktyvos nuostata, ar sprendimo pagrindas papildomas direktyvos nuostata. Galiausiai nacionalinės teisės nuostatų „pakeitimo“ arba „pašalinimo“ sąvokos horizontaliuose santykiuose tinka tik galimo atsižvelgimo į direktyvą teisės taikymo procese poveikiui nustatyti. Vis dėlto nėra pagrindo manyti, kad direktyva tiesiogiai veikia horizontaliuose santykiuose, jei atsižvelgiant į ją siekiama tik pašalinti nacionalinės teisės nuostatos taikymą.

4. Rėmimasis bendraisiais Sąjungos teisės principais, įskaitant sutarčių sudarymo laisvę

64. Savo rašytinėse pastabose Komisija kaip alternatyvą pasiūlė netaikyti ginčijamos nuostatos dėl jos prieštaravimo sutarčių sudarymo laisvei, kurią garantuoja Chartijos 16 straipsnis. Ši laisvė apima šalių laisvę nustatyti paslaugos kainą. Nacionalinės teisės nuostata, kuria nustatomi privalomi minimalūs atitinkamų paslaugų tarifai, ją riboja. Dėl neproporcingo šios laisvės apribojimo Komisija mano, kad nacionalinis teismas privalo netaikyti ginčijamos Vokietijos teisės nuostatos, kaip prieštaraujančios Chartijos 16 straipsniui.

65. Pirmiausia aptarsiu, kokios prielaidos kyla iš ligšiolinės jurisprudencijos, kalbant apie galimybę remtis Chartija, siekiant netaikyti nacionalinės teisės nuostatos, prieštaraujančios direktyvai (a punktas). Paskui apsvarstysiu, ar jos yra įvykdytos sutarčių sudarymo laisvės ir teisės nustatyti kainą atžvilgiu (b punktas). Galiausiai įvertinsiu nuostatos, užtikrinančios šios laisvės taikymo galimybes šioje byloje (c punktas).

a) Sąlygos, kuriomis galima remtis Sąjungos teisės bendraisiais principais, įskaitant sukonkretintus Chartijoje

66. Jurisprudencijoje, pradėtoje formuoti Sprendimu *Mangold*[39], Teisingumo Teismas pripažino galimybę netaikyti esant horizontaliems santykiams nacionalinės teisės nuostatų, prieštaraujančių direktyvai, kai to reikalauja bendrieji Sąjungos teisės principai, įskaitant sukonkretintus Chartijoje[40].

67. Taigi Teisingumo Teismas nusprendė, kad yra pagrindas atsisakyti taikyti nacionalinės teisės nuostatas, kurios prieštarauja Tarybos direktyvos 2000/78/EB[41] nuostatoms, tiek, kiek to reikia siekiant laikytis bendrųjų Sąjungos teisės principų, kaip antai diskriminacijos dėl amžiaus

[39] 2005 m. lapkričio 22 d. sprendimas (C-144/04, EU:C:2005:709, 76 punktas).

[40] Ryšys tarp bendrųjų Sąjungos teisės principų ir Chartijoje garantuotų pagrindinių teisių neišplaukia vienareikšmiškai iš Teisingumo Teismo jurisprudencijos. Generalinis advokatas P. Cruz Villalón savo išvadoje byloje *Prigge ir kt.* (C-447/09, EU:C:2011:321) pažymėjo, kad nuo Lisabonos sutarties įsigaliojimo bendrasis Sąjungos teisės principas, kaip antai diskriminavimo draudimas, buvo sukonkretintas „Lisabonos chartijoje“ (išvados 26 punktas). Išvadoje, norėdamas supaprastinti, vartosiu sąvoką „bendrieji Sąjungos teisės principai, įskaitant sukonkretintus Chartijoje“.

[41] 2000 m. lapkričio 27 d. Tarybos direktyva 2000/78/EB[,] nustatanti vienodo požiūrio užimtumo ir profesinėje srityje bendruosius pagrindus (OL L 303, 2000, p. 16; 2004 m. specialusis leidimas lietuvių k., 5 sk., 4 t., p. 79).

draudimo [42] ar nediskriminavimo dėl religijos ar tikėjimo principo [43] ir teisės į veiksmingą teisminę gynybą [44]. Bylose, susijusiose su Direktyva 2003/88/EB [45], jis nusprendė, kad yra pagrindas atsisakyti taikyti nacionalinės teisės nuostatas, pažeidžiančias darbuotojo teisę į kasmetines mokamas atostogas, kurias garantuoja Chartijos 31 straipsnio 2 dalis [46].

68. Vis dėlto Teisingumo Teismas nesutiko su tokio požiūrio taikymu pareigoms, kylančioms iš Trečiosios Tarybos direktyvos 90/232/EEB [47] 1 straipsnio, motyvuodamas tuo, kad ši nuostata negali būti laikoma sukonkretinančia bendrąjį Sąjungos teisės principą [48]. Panašiai Teisingumo Teismas nusprendė ir atsižvelgdamas į Direktyvos 2002/14/EB [49] nuostatas, t. y. kad jos 3 straipsnio 1 dalyje numatytas draudimas, kaip tiesiogiai taikoma teisės norma, negali būti kildinamas nei iš Chartijos 27 straipsnio teksto, nei iš su tuo straipsniu susijusių išaiškinimų [50].

69. Teisingumo Teismo jurisprudencija doktrinoje kartais kritikuojama kaip vedanti prie pernelyg siauro Chartijos taikymo esant santykiams tarp privačių asmenų [51] ir jos priklausymo nuo neaiškių kriterijų [52]. Generaliniai advokatai taip pat anksčiau yra išsakę nuomonę už platesnį Chartijos taikymą esant horizontaliems santykiams [53]. Nepaisant to, Teisingumo Teismas iš esmės lieka ištikimas savo atsargiam kazuistiniam požiūriui [54].

70. Šiuo atveju paradoksalu tai, kad dėl galimybės taikyti direktyvas esant horizontaliems santykiams nebuvimo Chartijos, pirminės teisės akto, kurio galia yra tokia pati kaip Sutarčių, veiksmingumas egzistuojant horizontaliems santykiams atrandamas metų metais „dalimis“, nagrinėjant prašymus priimti prejudicinį sprendimą dėl galimybės netaikyti nacionalinės teisės nuostatos, prieštaraujančios neperkeltai arba neteisingai perkeltai direktyvai. Šioje srityje Chartija pasirodė turinti išskirtinę praktinę reikšmę, nes *de facto* tapo – kalbant alchemikų kalba – Sąjungos teisės filosofiniu akmeniu, netaurias normas (nesukeliančias horizontalaus direktyvų nuostatų veikimo) paverčiančiu tauriomis (sukeliančiomis horizontalų veikimą). Būtent šiomis aplinkybėmis buvo sukurti rėmimosi Chartija esant santykiams tarp privačių asmenų principai.

42 Žr. visų pirma 2005 m. lapkričio 22 d. Sprendimą *Mangold* (C-144/04, EU:C:2005:709, 76 punktas); 2010 m. sausio 19 d. Sprendimą *Kücükdeveci* (C-555/07, EU:C:2010:21, 46 punktas); 2016 m. balandžio 19 d. Sprendimą *DI* (C-441/14, EU:C:2016:278, 35–37 punktai).

43 Žr. visų pirma 2018 m. balandžio 17 d. Sprendimą *Egenberger* (C-414/16, EU:C:2018:257, 76, 77 ir 79 punktai); 2018 m. rugsėjo 11 d. Sprendimą *IR* (C-68/17, EU:C:2018:696, 69–71 punktai); 2019 m. sausio 22 d. Sprendimą *Cresco Investigation* (C-193/17, EU:C:2019:43, 76 ir 80 punktai).

44 Žr. 2018 m. balandžio 17 d. Sprendimą *Egenberger* (C-414/16, EU:C:2018:257, 78 punktas).

45 2003 m. lapkričio 4 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2003/88/EB dėl tam tikrų darbo laiko organizavimo aspektų (OL L 299, 2003, p. 9; 2004 m. specialusis leidimas lietuvių k., 5 sk., 4 t., p. 381).

46 Žr. visų pirma 2018 m. lapkričio 6 d. Sprendimą *Max-Planck-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaften* (C-684/16, EU:C:2018:874, 74, 80 ir 81 punktai, rezoliucinės dalies 2 punktas); 2018 m. lapkričio 6 d. Sprendimą *Bauer ir Willmeroth* (C-569/16 ir C-570/16, EU:C:2018:871, 80, 84 ir 91 punktai).

47 1990 m. gegužės 14 d. Trečioji Tarybos direktyva 90/232/EEB dėl valstybių narių įstatymų, susijusių su motorinių transporto priemonių valdytojų civilinės atsakomybės draudimu, suderinimo (OL L 129, 1990, p. 33; 2004 m. specialusis leidimas lietuvių k., 6 sk., 1 t., p. 249).

48 Žr. 2018 m. rugpjūčio 7 d. Sprendimą *Smith* (C-122/17, EU:C:2018:631, 48 punktas).

49 2002 m. kovo 11 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2002/14/EB dėl bendros darbuotojų informavimo ir konsultavimosi su jais sistemos sukūrimo Europos bendrijoje (OL L 80, 2002, p. 29; 2004 m. specialusis leidimas lietuvių k., 5 sk., 4 t., p. 219).

50 Žr. 2014 m. sausio 15 d. Sprendimą *Association de médiation sociale* (C-176/12, EU:C:2014:2, 46 punktas).

51 Žr., pavyzdžiui, Leczykiewicz, D. „*Horizontal application of the Charter of Fundamental Rights*“, *European Law Review*, 2013, 38 (4), p. 479–497.

52 Žr., pavyzdžiui Frantziou, E. *The horizontal effect of fundamental rights in the European Union: a constitutional analysis*, Oxford, Oxford University Press, 2019; jos nuomone „[t]he judgments remain rooted in largely unpredictable, case-by-case assessments, which predominantly concern direct effect, but marginalise the overall significance of horizontality in the field of fundamental rights (as well as the risk of its over-extension)“ (p. 114).

53 Žr. visų pirma generalinio advokato P. Cruz Villalón išvadą byloje *Association de médiation sociale* (C-176/12, EU:C:2013:491, 34–38 punktai).

54 Vis dėlto, atsižvelgiant į naujausią jurisprudenciją, galima užduoti klausimą, ar generalinis advokatas Y. Bot šiandien palaikytų savo vertinimą, išdėstytą išvadoje sujungtose bylose *Bauer ir Broßonn* (C-569/16 ir C-570/16, EU:C:2018:337, 95 punktas), kurioje tuometinį Teisingumo Teismo požiūrį apibūdino kaip „pernelyg griežtą“.

71. Pagal dabartinę Teisingumo Teismo jurisprudenciją pagrindinė sąlyga, kad atitinkama Chartijos nuostata galėtų būti savarankiškas sprendimo pagrindas nacionalinių teismų nagrinėjamose bylose, yra reikalavimas, kad ji būtų „savaime pakankama“ [55]. Tokia nuostata turi būti pakankama, kad suteiktų privatiems asmenims teisę, kuria jie gali remtis ginčuose su kitais privačiais asmenimis. Kad tai būtų įmanoma, iš jos turi kilti imperatyvi ir kartu besąlyginė teisė. Pastaroji sąlyga nėra įvykdyta, jei norint nustatyti tos teisės turinį reikia priimti papildomas nuostatas, nesvarbu, ar Sąjungos, ar nacionalinės teisės [56].

72. Chartijos nuostatos taikymo sąlyga, siekiant sukelti direktyvos nuostatos horizontalų veikimą, taip pat yra ryšys tarp konkrečios Chartijos nuostatos ir direktyvos nuostatos. Kalbant apie tam tikras teises, šis ryšys turėtų būti Chartijos nuostatos sukonkretinimas direktyvos nuostata [57].

73. Kyla klausimas, ar šios sąlygos yra įvykdytos Chartijos 16 straipsnio atžvilgiu tiek, kiek jis garantuoja sutarčių sudarymo laisvę.

74. Prieš atsakydamas į šį klausimą norėčiau pabrėžti, kad ši byla iš esmės nėra susijusi su tiesioginiu horizontaliu Chartijos nuostatos veikimu klasikine prasme. Iš tiesų kyla klausimas ne dėl to, ar Chartijos nuostata tiesiogiai nustato pareigas vienai iš sutarties šalių, o dėl to, ar kilus ginčui tarp privačių asmenų galima netaikyti nacionalinės teisės nuostatos dėl jos neatitikties Chartijos nuostatai, šiuo atveju 16 straipsniui. Vis dėlto ir šiuo atveju turi būti įvykdytos pirma nurodytos sąlygos, nes jos lemia tiesioginį Chartijos nuostatos veikimą, t. y. jos tiesioginio taikymo vykstančiame ginče galimybę.

b) Sutarčių sudarymo laisvė

1) Įvadinės pastabos

75. Sutarčių sudarymo laisvė [58] yra vienas pagrindinių privatinės teisės principų greta tokių, kaip sutarčių vykdymo principas ir sąžiningumo principas. Nors šios laisvės šaltinių galima ieškoti antikos laikuose, tradiciškai manoma, kad pirmą kartą ji buvo aiškiai išreikšta Napoleono kodekse [59].

76. Kartais gali susidaryti įspūdis, kad sutarčių sudarymo laisvė yra kaip – pavartosiu anglišką metaforą – „the elephant in the room“ („dramblys kambaryje“). Mano nuomone, ji dar nerado tinkamos vietos Sąjungos teisės sistemoje. O iš tiesų tai yra jos pagrindas, visų pirma pagrindinių

55 Žr. šiuo klausimu generalinio advokato Y. Bot išvadą sujungtose bylose *Bauer ir Broßonn* (C-569/16 ir C-570/16, EU:C:2018:337, 80 ir 82 punktai ir juose nurodyta literatūra).

56 Lenaerts, K. „The Role of the ES Charter in the Member States“, *The ES Charter of Fundamental Rights in the Member States*, Oxford, Hart, 2020, p. 32 ir 33; Prechal, S. „Horizontal direct effect of the Charter of Fundamental Rights of the ES“, *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, t. 66 (2020), p. 420.

57 Ši sąlyga nėra absoliuti. Ankstesnėje jurisprudencijoje jai, regis, teko pagrindinė reikšmė (žr., pvz., 2010 m. sausio 19 d. Sprendimo *Kücükdeveci*, C-555/07, EU:C:2010:21, 21 punktą; 2016 m. balandžio 19 d. Sprendimo *DI*, C-441/14, EU:C:2016:278, 22, 27, 35 ir 38 punktus; 2018 m. rugpjūčio 7 d. Sprendimo *Smith*, C-122/17, EU:C:2018:631, 48 punktą). Kita vertus, 2018 m. lapkričio 6 d. Sprendime *Max-Planck-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaften* (C-684/16, EU:C:2018:874, 78 ir 79 punktai) Teisingumo Teismas nusprendė, kad teisė į mokamas kasmetines atostogas neturi būti sukonkretinama antrinėje teisėje. Panašiai Teisingumo Teismas nusprendė 2018 m. balandžio 17 d. Sprendime *Egenberger* (C-414/16, EU:C:2018:257, 78 punktas) dėl teisės į veiksmingą teisminę gynybą.

58 Lenkijos moksle dažnai vartojama sąvoka „sutarčių laisvės principas“. Siekdamas išvengti įspūdžio, kad kvalifikuoju laisvę kaip „principą“, o ne „teisę“, kaip tai suprantama pagal Chartijos 52 straipsnį, išvadoje vartosiu sąvoką „sutarčių sudarymo laisvė“.

59 Trzaskowski, R. *Granice swobody kształtowania treści i celu umów obligacyjnych. Artykuł 353(1) k.c.*, Kraków, Zakamycze, 2005, p. 41; vis dėlto jis, darydamas nuorodą į Ghestin, J. *Traité de droit civil. La formation du contrat*, Paris, 1993, p. 41, pabrėžia, kad tradiciškai traktuojama kaip šio principo ištaka šio kodekso 1134 straipsnio nuostata iš tiesų visiškai jo neišreiškia.

laisvių veikimo kontekste[60]. Be jos neįmanoma įsivaizduoti ESS 3 straipsnio 3 dalyje nustatytos vidaus rinkos ir didelio konkurencingumo socialinės rinkos ekonomikos vykdant ekonominę politiką, laikantis atviros rinkos ekonomikos esant laisvai konkurencijai principo, kaip nustatyta SESV 119 straipsnyje. Kita vertus, ji lieka paslėpta už visos kitų Sąjungos principų ir teisių sistemos.

77. Galbūt ši byla turi suteikti Teisingumo Teismui progą nuodugniau panagrinėti sąvoką „sutarčių sudarymo laisvė“ ir patikslinti jos vietą Sąjungos teisės sistemoje.

2) Sutarčių sudarymo laisvės pripažinimas teisėje ir jurisprudencijoje

78. Esant dabartinei teisinei situacijai, sutarčių sudarymo laisvė garantuojama Chartijos 16 straipsnio nuostatoje. Nors ji nėra tiesiogiai paminėta jos turinyje, su Pagrindinių teisių chartija[61] susiję išaiškinimai rodo, kad tai yra laisvės užsiimti verslu, kuriai skirtas šis straipsnis, sudėtinė dalis.

79. Ši Chartijos nuostata gali garantuoti įvairias teises ir laisves ir nustatyti įvairias principus[62], kai kurios iš jų gali atitikti sąlygas būti nacionalinių teismų priimamų sprendimų bylose pagrindu, kitos – ne[63]. Faktas, kad 16 straipsnis, be kita ko, susijęs su sutarčių sudarymo laisve, nereiškia, kad sąlygos ja remtis nacionaliniuose teismuose taip pat bus aktualios kitoms teisėms ir laisvėms, kurias garantuoja Chartijos 16 straipsnis. Atsižvelgdamas į šios bylos dalyką savo tyrime apsiribosiu sutarčių sudarymo laisve, o toliau – konkrečia iš jos kylančia teise.

80. Iš su Chartija susijusių išaiškinimų tiesiogiai matyti, kad jos 16 straipsnyje tik kodifikuojama Teisingumo Teismo jurisprudencija, kurioje Teisingumo Teismas jau pripažino, kad Sąjungos teisėje galioja sutarčių sudarymo laisvė[64]. Sutarčių sudarymo laisvės, kaip vieno iš Sąjungos teisės principų, statusas vėliau buvo patvirtintas jau po Chartijos priėmimo paskelbtoje Teisingumo Teismo jurisprudencijoje[65]. Todėl galima manyti, kad tai yra įtvirtinta laisvė, kurią garantuoja Sąjungos teisė. Daroma prielaida, kad tai yra teisė, o ne principas, kaip tai suprantama pagal Chartijos 52 straipsnio 5 dalį[66].

60 Kaip neseniai pažymėjo J. Basedow, „[w]hile the freedom of contract was a necessary element in the overall scheme of the internal market from the very beginning, it has only much more recently been acknowledged as a principle of ES law“. (J. Basedow, *ES Private Law. Anatomy of a Growing Legal Order*, Intersentia, Cambridge – Antwerp – Chicago, 2021, p. 426, 68 punktas).

61 Su Pagrindinių teisių chartija susiję išaiškinimai (OL C 303, 2007, p. 17; toliau – su Chartija susiję išaiškinimai).

62 Žr. su Chartija susijusius išaiškinimus dėl Chartijos 52 straipsnio 5 dalies.

63 Lenaerts, K. *op. cit.*, p. 33; jis nurodo, kad Chartijos 31 straipsnio 2 dalies atveju tik jos esmė („the essence“) turi tiesioginį horizontalų poveikį.

64 Šiuo aspektu Su Chartija susijusiuose išaiškinimuose nurodyti šie sprendimai: 1979 m. sausio 16 d. Sprendimas *Sukkerfabriken Nykøbing* (151/78, EU:C:1979:4, 19 punktas); 1999 m. spalio 5 d. Sprendimas *Ispanija / Komisija* (C-240/97, EU:C:1999:479, 99 punktas).

65 Žr. visų pirma 2013 m. sausio 22 d. Sprendimą *Sky Österreich* (C-283/11, EU:C:2013:28, 42 ir 43 punktai); 2013 m. liepos 18 d. Sprendimą *Alemo-Herron ir kt.* (C-426/11, EU:C:2013:521, 32–35 punktai); 2020 m. rugsėjo 24 d. Sprendimą *NK (Vadovaujančias pareigas einančių darbuotojų profesinės pensijos)* (C-223/19, EU:C:2020:753, 86 punktas).

66 2013 m. sausio 22 d. Sprendimas *Sky Österreich* (C-283/11, EU:C:2013:28, 43–48 punktai). Taip pat žr. Oliver, P. „What purpose does Article 16 of the Charter serve?“, *General Principles of ES law and European Private Law*, The Netherlands, Wolters Kluwer, 2013, 12.06 poskyrį, p. 295 ir 296; Jarass, H. D. „Art.16 Unternehmerische Freiheit“, *Charta der Grundrechte des Europäischen Union. Kommentar*, 4 Aufl., München, C.H. Beck, 2021, 2 punktą.

3) Sutarčių sudarymo laisvės turinys

81. Sutarčių sudarymo laisvė apskritai yra laisvės potipis. Tai yra laisvė privatinės teisės pareigų srityje. Ši laisvė dažnai prilyginama privataus asmens valios autonomijai, vis dėlto jos taikymo sritis yra siauresnė, nes susijusi ne su visais teisiniais veiksmais, o tik su sutartimis [67].

82. Tradiciškai laikoma, kad sutarčių sudarymo laisvę sudaro bent tokios laisvės, kaip sutarties sudarymo, kontrahento pasirinkimo, sutarties turinio ir prievolinių santykių formavimo, taip pat sutarties formos [68]. Teisė laisvai formuoti šalių teisinių santykių turinį apima teisę nustatyti abipusių prievolių apimtį, įskaitant visų pirma kainą ar atlygį už kitos šalies paslaugą.

83. Toks laisvės vaizdas atsispindi Teisingumo Teismo jurisprudencijoje. Jis tiesiogiai nurodė, kad jei valstybė narė nustato privačiam asmeniui pareigą sudaryti sutartį, tai reiškia, kad iš esmės kišamasi į sutarties sudarymo laisvę [69], kad laisvė sudaryti sutartį, be kita ko, apima laisvę pasirinkti verslo partnerį [70], šalių teisę laisvai įsipareigoti viena kitos atžvilgiu [71], įskaitant laisvę nustatyti paslaugos kainą [72], pagaliau – teisę keisti sudarytą sutartį [73].

84. Atsižvelgdamas į tai, kas išdėstyta, manau, kad sutarčių sudarymo laisvė yra teisė, pripažįstama tiek valstybių narių teisės sistemose, tiek Sąjungos teisėje. Iš jos privatiems asmenims kyla tam tikros teisės, su kuriomis koreliuoja pareigos nesikišti į šalių valios autonomiją, ypač nurodant sudaryti ar nutraukti sutartis arba nustatyti konkretų jų turinį.

4) Chartijos 16 straipsnio nuorodos reikšmė

85. Galima abejoti dėl padarytos išvados kategoriškumo atsižvelgiant į Chartijos 16 straipsnio turinį. Iš jo matyti, kad laisvė užsiimti verslu pripažįstama „pagal Sąjungos teisę ir nacionalin[ės] teisės aktus bei praktiką“. O Sprendime *Association de médiation sociale* [74] Teisingumo Teismas nusprendė, kad iš Chartijos 27 straipsnio teksto, kuriame yra panaši nuoroda [75], „aiškiai matyti, jog tam, kad šis straipsnis būtų visiškai veiksmingas, jį turi sukonkretinti Sąjungos teisės arba nacionalinės teisės normos“ [76]. Todėl sprendimą toje byloje lemiantis draudimas, kaip tiesiogiai taikoma teisės norma, negalėjo būti kildinamas nei iš Chartijos 27 straipsnio teksto, nei iš su tuo straipsniu susijusių išaiškinimų [77].

67 Machnikowski, P. *Swoboda umów według art. 353(1) k.c. Konstrukcja prawna*., Warszawa, C. H. Beck, 2005, p. 2 ir 3.

68 Ten pat, p. 3 ir 4. Tokią sąvoką atitinka ir Prancūzijos civilinio kodekso 1102 straipsnis, kuriame nurodoma: „Chacun est libre de contracter ou de ne pas contracter, de choisir son cocontractant et de déterminer le contenu et la forme du contrat dans les limites fixées par la loi“. Taip pat žr. von Bar, C., Clive, E., Schulte-Nölke, H. (red.) *Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law. Draft Common Frame of Reference (DCFR)*, Outline Edition, München, Sellier, 2009, Book II – I:102: Party Autonomy (1) „Parties are free to make a contract or other juridical act and to determine its contents, subject to any applicable mandatory rules“; taip pat UNIDROIT Principles 2016 1.1 straipsnį „Freedom of contract“, kuris suformuluotas taip: „The parties are free to enter into a contract and to determine its content“.

69 Žr. visų pirma 2009 m. balandžio 28 d. Sprendimą *Komisija / Italija* (C-518/06, EU:C:2009:270, 66–71 punktai).

70 Žr. visų pirma 2013 m. sausio 22 d. Sprendimą *Sky Österreich* (C-283/11, EU:C:2013:28, 43 punktas); 2017 m. gruodžio 20 d. Sprendimą *Polkomtel* (C-277/16, EU:C:2017:989, 50 punktas).

71 Žr. visų pirma 2010 m. gegužės 20 d. Sprendimą *Harms* (C-434/08, EU:C:2010:285, 36 punktas).

72 Žr. visų pirma 2013 m. sausio 22 d. Sprendimą *Sky Österreich* (C-283/11, EU:C:2013:28, 43 punktas); 2017 m. gruodžio 20 d. Sprendimą *Polkomtel* (C-277/16, EU:C:2017:989, 50 punktas); 2020 m. rugsėjo 24 d. Sprendimą *NK* (Vadovaujančias pareigas einančių darbuotojų profesinės pensijos) (C-223/19, EU:C:2020:753, 86 punktas).

73 Žr. visų pirma 1999 m. spalio 5 d. Sprendimą *Ispanija / Komisija* (C-240/97, EU:C:1999:479, 99 punktas).

74 2014 m. sausio 15 d. sprendimas (C-176/12, EU:C:2014:2).

75 Chartijos 27 straipsnyje nustatyta: „Darbuotojams ar jų atstovams turi būti atitinkamu lygiu garantuota informacija ir konsultacijos reikiamu laiku Sąjungos ir nacionalinės teisės aktų bei praktikos nustatytais atvejais ir sąlygomis“.

76 2014 m. sausio 15 d. Sprendimas *Association de médiation sociale* (C-176/12, EU:C:2014:2, 45 punktas).

77 2014 m. sausio 15 d. Sprendimas *Association de médiation sociale* (C-176/12, EU:C:2014:2, 46 punktas).

86. Vis dėlto, skirtingai nuo teisių, nustatytų Chartijos 27 straipsnyje, sutarčių sudarymo laisvė, nors ir tiesiogiai nenurodyta 16 straipsnio turinyje, buvo paminėta su Chartija susijusiuose išaiškinimuose, kaip saugoma remiantis ta nuostata. Tai patvirtina ir Teisingumo Teismo jurisprudencija. Todėl nėra pagrindo jai tiesiogiai taikyti jurisprudencijos dėl Chartijos 27 straipsnio.

87. Manau, kad nuoroda į Sąjungos ir nacionalinę teisę Chartijos 16 straipsnyje yra kitokio pobūdžio nei 27 straipsnyje. Kaip ir pastaruoju atveju, tai yra nuoroda į nuostatas, kuriomis remiantis tik formuojama ta teisė, o pirmuoju atveju tai – nuoroda į nuostatas, kuriomis nustatomos jau egzistuojančios ir garantuotos Chartijoje teisės įgyvendinimo taisyklės.

88. Kaip matyti iš su Chartija susijusių išaiškinimų, 16 straipsnyje garantuota „teisė turi būti naudojama laikantis Sąjungos teisės ir nacionalin[ės] teisės aktų. Jai gali būti taikomi Chartijos 52 straipsnio 1 dalyje numatyti apribojimai“. O kaip pabrėžė Teisingumo Teismas, laisvė užsiimti verslu nėra absoliuti ir turi būti vertinama atsižvelgiant į jos socialinę funkciją [78]. Jai gali būti taikomos įvairios viešosios valdžios priemonės, kuriomis dėl bendrojo intereso gali būti ribojamas ekonominės veiklos vykdymas [79]. Tas pats pasakytina ir apie sutarčių sudarymo laisvę.

89. Šiomis aplinkybėmis pritariu doktrinoje išsakytoms nuomonėms, kad Chartijos 16 straipsnio nuoroda skirta tik pabrėžti, kad šiame straipsnyje garantuojamos teisės atžvilgiu leistinas didesnis valstybės kišimasis nei į kitas teises. Vis dėlto ši nuoroda nereiškia, kad šia teise užtikrintas apsaugos lygis yra ribojamas ar kad ji turi principo statusą arba yra „antros rūšies“ teisė [80].

90. Tai, kas išdėstyta pirma, nekeičia fakto, kad praktikoje sprendimai, grindžiami tik Chartijos 16 straipsniu, bus reti [81]. Palyginti su kitomis pagrindinėmis teisėmis, laisvė užsiimti verslu, taigi, ir sutarčių sudarymo laisvė, dažnai turės užleisti vietą kitoms vertybėms, užtikrintoms Sąjungos teisėje [82]. Būtinybė plačiai kištis į sutarčių sudarymo laisvę ypač akivaizdi reguliuojamose rinkose ir sandorius su vartotojais.

5) Chartijos 16 straipsnis savaime pakankamas tiek, kiek iš jo kyla šalių teisė nustatyti paslaugos kainą

91. Tarp minėtų teisių, sudarančių laisvės turinį ir patvirtintų Teisingumo Teismo jurisprudencijoje, šioje byloje svarbi sutarties šalių teisė formuoti teisinių santykių turinį nustatant paslaugos kainos dydį. Toliau savo svarstymuose apsiribosiu šia teise.

92. Manau, kad šalių teisė nustatyti paslaugos, kuri yra sutarties objektas, kainą yra tokia akivaizdi, aiški ir nedviprasmė, kad siekiant nustatyti jos turinį nereikia tikslintis Sąjungos ar nacionalinėje teisėje.

78 Žr. visų pirma 2004 m. rugsėjo 9 d. Sprendimą *Ispanija ir Suomija / Parlamentas ir Taryba* (C-184/02 ir C-223/02, EU:C:2004:497, 51 ir 52 punktai); 2012 m. rugsėjo 6 d. Sprendimą *Deutsches Weintor* (C-544/10, EU:C:2012:526, 54 punktas); 2013 m. sausio 22 d. Sprendimą *Sky Österreich* (C-283/11, EU:C:2013:28, 45 punktas); 2020 m. rugsėjo 24 d. Sprendimą *NK (Vadovaujančias pareigas einančių darbuotojų profesinės pensijos)* (C-223/19, EU:C:2020:753, 88 punktas).

79 2013 m. sausio 22 d. Sprendimas *Sky Österreich* (C-283/11, EU:C:2013:28, 46 punktas).

80 Taip, pvz., Leonard, T., Salteur, J. „Article 16. Liberté d'entreprise“, Picod, F., Rizcallah, C., Van Drooghenbroeck, S. (red.) *Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne: commentaire article par article. 2e éd.*, Bruxelles, Bruylant, 2020, p. 407, 15 punktas, p. 415, 24 punktas; Jarass, H. D., *op. cit.*, 20 punktas.

81 Oliver, P., *op. cit.*, 12.08 poskyris, p. 299. Autorius teigia, kad nuostata skirta tik kraštutiniams atvejams („extreme cases“).

82 Pvz., dėl intelektinės nuosavybės teisės žr. 2011 m. lapkričio 24 d. Sprendimą *Scarlet Extended* (C-70/10, EU:C:2011:771, 50 punktas); dėl visuomenės teisės į informaciją žr. 2013 m. sausio 22 d. Sprendimą *Sky Österreich* (C-283/11, EU:C:2013:28, 66 punktas).

93. Tiek, kiek garantuoja šalių laisvę nustatyti kainą už paslaugą, Chartijos 16 straipsnio nuostata yra „savaime pakankama“. Todėl ji atitinka esminę tiesioginio veikimo sąlygą.

6) Leistini sutarčių sudarymo laisvės apribojimai teisės nustatyti kainą srityje

94. Iš šios išvados 88 punkte pateiktų pastabų darytina išvada, kad sutarčių sudarymo laisvės apribojimai yra neatsiejamai susiję su pačia ta laisve. Šios laisvės turinį iš esmės negatyviai apibrėžia jos apribojimai, nustatyti Sąjungos ir valstybių narių teisėje. Šių apribojimų leistinumas turi būti vertinamas per Chartijos 52 straipsnio 1 dalies prizmę.

95. Šis laisvės ribojimas gali kilti iš nacionalinės teisės arba iš Sąjungos teisės, arba ir iš vienos, ir iš kitos [83].

7) Rėmimosi Chartijos 16 straipsniu modelis esant horizontaliems santykiams

96. Kyla klausimas, kaip ginče tarp privačių asmenų būtų galima remtis šalių teise nustatyti paslaugos kainą. Abejonių kyla dėl to, kad nuoroda į aptariamą teisę nevisiškai atitinka ankstesnėje jurisprudencijoje žinomą modelį.

97. Teisingumo Teismo jurisprudencija, kurioje leidžiama tiesiogiai remtis bendraisiais Sąjungos teisės principais, įskaitant sukonkretintus Chartijoje, buvo suformuota dėl subjektinių privačių asmenų teisių; iš jų kilo konkrečios teisės, su kuriomis koreliuoja privačių asmenų, kurie yra kita ginčo šalis, pareigos. Kitos ginčo šalies pareiga koreliavo su teise į atostogas arba nediskriminavimo teise: ar suteikti atostogas, o galbūt išmokėti nepanaudotų atostogų kompensaciją, ar suteikti teises, kurias turi kiti panašioje situacijoje esantys asmenys [84].

98. Kai kalbama apie teisę nustatyti paslaugos kainą, toks aiškinimas negali būti taikomas. Pirma, iš sutarčių sudarymo laisvės kyla privataus asmens teisė laisvai kištis į galimų ar jau egzistuojančių teisinių santykių šalių valios autonomiją. Ši teisė nėra tokia apčiuopiama kaip teisė į atostogas ar darbą. Antra, tai nėra teisė, turima kitos ginčo šalies atžvilgiu. Iš tiesų sutarčių sudarymo laisvė pažeidžiama, kai subjektas, kuris nėra esamų ar galimų teisinių santykių šalis, nustato naudojimosi ja apribojimus. Jų šaltinis neabejotinai yra valstybė arba visi subjektai, galintys priimti privalomas nuostatas, kuriose nustatomi sutarčių sudarymo atitinkamoje srityje principai. O kitas privatus asmuo, įskaitant visų pirma kitą sutarties šalį, nėra pareigos turėtojas sutarčių sudarymo laisvės požiūriu [85].

99. Negalima tapatinti teisės reikalauti sumokėti sutartą kainą su teise nustatyti teisinių santykių turinį, įskaitant kainą. Nes jos šaltinis yra ne sutarčių sudarymo laisvė, o jau sudaryta konkreti sutartis. Jei viena iš šalių nevykdo sutarties ar ją vykdo netinkamai, tai yra ne sutarčių sudarymo laisvės pažeidimo, o įsipareigojimų laikymosi principo pažeidimo apraiška [86].

[83] Atsižvelgiant į pirmumo principą, iš nacionalinės teisės kylantys apribojimai negali prieštarauti iš Sąjungos teisės kylantiems apribojimams.

[84] Net jeigu Teisingumo Teismas pats to nepripažįsta tiesiogiai, natūrali teisės, pvz., į nepanaudotų atostogų kompensaciją, pripažinimo pasekmė yra darbdavio pareiga ją sumokėti.

[85] Jarass, H. D., *op. cit.*, 2 punktas.

[86] Žr. šiuo klausimu aiškų skirtumą tarp iš UNIDROIT Principles 2016 kylančių principų 1.3 straipsnio „Binding character of contract“ komentarą: „1. The principle pacta sunt servanda. This Article lays down another basic principle of contract law <…>“.

100. Kaip teisingai teismo posėdyje pabrėžė Komisija, sutarčių sudarymo laisvė apsaugo abi sutarties šalis nuo išorinio kišimosi, o ne vieną iš šalių – nuo kitos šalies. Esminė teisė nustatyti kainą yra bendra dviejų šalių teisė, o ne vienos iš jų teisė kitos atžvilgiu.

101. Taigi darytina išvada, kad iš sutarčių sudarymo laisvės kylančių teisių pažeidimas pirmiausia yra vertikalus. Tai nėra neįprasta, nes iš esmės visais atvejais, kai Teisingumo Teismas pripažino tiesioginį horizontalų Chartijos veikimą, pagrindinės teisės pažeidimas įvyko pirmiausia esant vertikaliems santykiams, nes valstybė neužtikrino pakankamos privataus asmens pagrindinių teisių apsaugos. Tik tada kildavo klausimas, ar, nesant nuostatos, užtikrinančios tokią apsaugą, kitas privatus asmuo turėjo imtis atitinkamų pozityvių veiksmų [87].

102. Sutarčių sudarymo laisvės pažeidimo atveju ypatinga yra tai, kad formaliuoju požiūriu jis apima abi sutarties šalis. Vis dėlto kiekvienos iš jų teisinius interesus tai gali veikti skirtingai. Vienai tai gali reikšti papildomą teisę, kitai – pareigą.

103. Kadangi pagrindinis kišimosi į sutarčių sudarymo laisvę būdas yra valstybės taikomų apribojimų nustatymas, apsauga nuo tokio kišimosi kilus ginčui su sutarties šalimi, kuri kildina savo teisę iš tokio apribojimo, gali būti užtikrinta tik keliant laisvės apribojimo neteisėtumo klausimą. O jo teisėtumas priklauso nuo to, ar atitinka sąlygas, kurias turi atitikti Chartijos 52 straipsnio 1 dalyje nustatyti teisių ir laisvių apribojimai. Pripažinimas, kad apribojimas yra neteisėtas, reiškia pagrindinės teisės, garantuojamos Chartijos 16 straipsnyje, pažeidimą.

104. Atsižvelgiant į tai, kas išdėstyta, matyti, kad tokia byla, kaip nagrinėjama, nėra susijusi su tiesioginiu horizontaliu veikimu klasikine prasme, t. y. kai privatus asmuo yra teisinės nuostatos adresatas ir dėl to įpareigotas veiki tam tikru būdu. Šiuo atveju kalbama apie rėmimąsi kilus ginčui Chartija kaip kontrolės modeliu, siekiant įrodyti nuostatos, kuri yra ieškinio pagrindas, neteisėtumą [88].

105. Nematau priežasčių, dėl kurių Chartijos 16 straipsnio nuostata negalėtų būti toks teisėtumo kontrolės modelis. Ji yra pakankamai tiksli ir besąlyginė tiek, kiek svarbu sprendžiant šią bylą, t. y. tiek, kiek iš jos kyla privačių asmenų laisvė nustatyti kainą. Tuo atveju, kai nacionalinės teisės nuostata pažeidžia šį straipsnį, Chartijos taikymo srityje turi būti taikomi tie patys principai, kurie galioja nacionalinės teisės nuostatų prieštaravimo Sutarčių nuostatoms, kuriose numatyta netaikyti nacionalinės nuostatos, atveju [89].

106. Pirma pateiktai išvadai jokiu būdu neprieštarauja Chartijos 51 straipsnio 1 dalis. Teisingumo Teismas jau nurodė, jog tai, kad tam tikros pirminės teisės nuostatos visų pirma skirtos valstybėms narėms tais atvejais, kai šios įgyvendina Sąjungos teisę, negali paneigti, kad jos gali būti taikomos esant santykiams tarp privačių asmenų [90].

87 Žr. šiuo klausimu Frantziou, E., *op. cit., p. 39*; *ji* teigia: „Indeed, it is not necessary to view vertical and horizontal obligations to protect fundamental rights as emphatically separate issues. Responsibility for violations of fundamental rights operates on a spectrum, which ranges from state obligations to the duties we owe to one another“.

88 Doktrinoje nurodoma, kad ši situacija yra panaši į mano išvados 28 punkte nurodytas trišales situacijas. Leczykiewicz, D. „Horizontal Effect of Fundamental Rights: In Search of Social Justice or Private Autonomy in ES Law“, *General Principles of ES law and European Private Law*, The Netherlands, Wolters Kluwer, 2013, 6.06 poskyris, p. 185.

89 Visų pirma žr. 1978 m. kovo 9 d. Sprendimą *Simmenthal* (106/77, EU:C:1978:49, 25 punktas).

90 Žr. 2018 m. lapkričio 6 d. Sprendimą *Bauer ir Willmeroth* (C-569/16 ir C-570/16, EU:C:2018:871, 88 punktas).

c) Rėmimasis sutarčių sudarymo laisve pagrindinėje byloje

107. Nagrinėjama byla patenka į Chartijos 16 straipsnio taikymo sritį. Taip yra todėl, kad ginčijama nacionalinės teisės nuostata apriboja tame straipsnyje garantuojamą sutarčių sudarymo laisvę ir patenka į Sąjungos teisės nuostatų, t. y. Direktyvos 2006/123 15 straipsnio 1 dalies, 2 dalies g punkto ir 3 dalies, taikymo sritį.

108. Ginčijama nacionalinės teisės nuostata prieštarauja nurodytoms Direktyvos 2006/123 nuostatoms – tai aiškiai matyti iš Sprendimo *Komisija / Vokietija*[91] *ir* Nutarties *hapeg dresden*[92]. Sprendimas, priimtas pagal SESV 258 straipsnį, nacionaliniams teismams yra privalomas.

109. Direktyvos 2006/123 15 straipsnio 2 dalies g punkte ir 3 dalyje nustatyti specialūs reikalavimai valstybėms narėms priimti nacionalinės teisės nuostatas, kuriomis būtų nustatomas paslaugų, patenkančių į direktyvos III skyriaus taikymo sritį, kainų reguliavimas[93].

110. Priimdamas šias nuostatas Sąjungos teisės aktų leidėjas jau palygino įvairias konkuruojančias pagrindines teises ir įvertino sprendimo proporcingumą.

111. Direktyvos 2006/123 15 straipsnio 2 dalies g punkto ir 3 dalies taikymo srityje sutarčių sudarymo laisvės apribojimai, kylantys iš nacionalinės teisės, turi atitikti Sąjungos teisėje nustatytas ribas.

112. Atsižvelgiant į tai, kas išdėstyta, ginčijamos nacionalinės teisės nuostatos, ribojančios teisę laisvai nustatyti kainą, prieštaravimas Sąjungos teisės nuostatai, kuria nustatomos tokių nuostatų priėmimo ribos, kaip Teisingumo Teismas nustatė Sprendime *Komisija / Vokietija*[94], lemia būtinybę netaikyti nacionalinės teisės nuostatos. Esant tokiam prieštaravimui, nėra abejonių, kad teisės laisvai nustatyti kainą apribojimas, nustatytas nacionalinėje teisėje, neatitinka Chartijos 52 straipsnio 1 dalies sąlygų. O jei taip yra, tai jis pažeidžia Chartijos 16 straipsnio nuostatą.

113. Atsižvelgdamas į tai, kas išdėstyta, nacionalinis teismas pagrindinėje byloje turėtų netaikyti ginčijamos nacionalinės teisės nuostatos, kuri prieštarauja Direktyvai 2006/123, dėl būtinybės laikytis pagrindinės teisės, kaip antai sutarčių sudarymo laisvė, šalių teisės nustatyti kainą srityje.

114. Taigi, nepaisant mano analizės D skirsnio 1 dalyje pateikto pasiūlymo, manau, kad, jei neįmanoma pateikti Sąjungos teisę atitinkančio išaiškinimo, nacionalinis teismas, nagrinėjantis privačių asmenų ginčą dėl reikalavimo, grindžiamo nacionalinės teisės nuostata, kurioje minimalūs tarifai paslaugų teikėjams nustatomi prieštaraujant Direktyvos 2006/123 15 straipsnio 1 daliai, 2 dalies g punktui ir 3 daliai, turi netaikyti tokios nacionalinės teisės nuostatos. Ši pareiga nacionaliniam teismui tenka pagal Chartijos16 straipsnį.

91 2019 m. liepos 4 d. sprendimas (C-377/17, EU:C:2019:562).

92 2020 m. vasario 6 d. nutartis (C-137/18, nepaskelbta Rink., EU:C:2020:84).

93 Norėčiau atkreipti dėmesį į tai, kad iš Direktyvos 2006/123 15 straipsnio 2 dalies g punkto ir 3 dalies kyla ne absoliutus kainų reguliavimo draudimas, o tik pareiga užtikrinti, kad nuostatos, nustatančios minimalius ir maksimalius paslaugų tarifus, atitiktų 15 straipsnio 3 dalyje nustatytas sąlygas, t. y. nediskriminavimo, būtinumo ir proporcingumo sąlygas.

94 2019 m. liepos 4 d. sprendimas (C-377/17, EU:C:2019:562).

5. Pareiga įvykdyti sprendimą, kuriuo konstatuojamas valstybės narės įsipareigojimų neįvykdymas

115. Šioje byloje reikia užduoti klausimą, ar nacionalinis teismas privalo netaikyti ginčijamos nacionalinės teisės nuostatos dėl priimto pagal SESV 258 straipsnį sprendimo, kuriame nustatyta, kad ši nuostata prieštarauja direktyvai.

116. Pagal suformuotą Teisingumo Teismo jurisprudenciją teismo sprendime, priimtame pagal SESV 258 straipsnį, konstatavimas, kad atitinkama valstybė narė neįvykdė įsipareigojimų pagal Sutartį, yra deklaratyvaus pobūdžio [95]. Vis dėlto toks sprendimas sukuria valstybės valdžios institucijoms, kurios turi jį vykdyti, tam tikras pareigas. Atitinkama pareiga tenka ir teismams – jie turi laikytis jos vykdydami savo užduotis [96], be kita ko, todėl jie privalo netaikyti nuostatų, kurios prieštarauja Sąjungos teisei [97].

117. Kyla klausimas, ar ši pareiga yra pakankamas pagrindas netaikyti nacionalinės teisės nuostatos, kuri prieštarauja direktyvai esant horizontaliems santykiams.

118. Manau, kad ne.

119. Pirma, iš Teisingumo Teismo jurisprudencijos matyti, kad nagrinėdamas bylą pagal SESV 258 straipsnį jis neturi kompetencijos panaikinti valstybių narių teisės aktų [98]. O prielaida, kad nacionalinės teisės nuostatos, kurios prieštaravimas direktyvai kyla iš teismo sprendimo, priimto pagal SESV 258 straipsnį, teismai negali taikyti dėl šio sprendimo, sukeltų padarinius, lygiaverčius jos panaikinimui.

120. Antra, kaip pabrėžė pats Teisingumo Teismas Sprendime *Waterkeyn ir kt.* [99], tuo atveju, kai yra priimamas sprendimas, kuriame nustatoma, kad valstybė narė pažeidė įsipareigojimus pagal Sutartį, tos valstybės teismai privalo pagal (dabartinio) SESV 260 straipsnio 1 dalį padaryti tinkamas išvadas vadovaujantis šiuo sprendimu. Vis dėlto reikia suprasti, kad konkrečios privačių asmenų teisės kyla ne iš šio sprendimo, o iš Sąjungos teisės nuostatų, tiesiogiai veikiančių nacionalinėje teisinėje sistemoje.

121. Pirma išdėstytus argumentus atitinka ir nuo Sprendimo *Francovich* [100] pradėta plėtoti jurisprudencija dėl valstybės narės atsakomybės už žalos atlyginimą neperkėlus ar netinkamai perkėlus direktyvą, iš kurio matyti, kad reikalavimo atlyginti žalą pagrindą tokiu atveju sudaro Sąjungos teisės nuostatos, o ne sprendimas, kaip toks, kuriuo konstatuojama, kad valstybė narė neįvykdė įsipareigojimų [101].

122. Manau, kad nors Teisingumo Teismo sprendime, priimtame pagal SESV 258 straipsnį, nustatomos konkrečios pareigos valstybės narės teismams, jis vis dėlto nesuteikia naujų kompetencijų, be jau suteiktųjų. Todėl, jei pagal Sąjungos teisę nacionalinės teisės nuostata

95 1960 m. gruodžio 16 d. Sprendimas *Humblet / Belgija* (6/60-IMM, EU:C:1960:48).

96 Žr. visų pirma 1982 m. gruodžio 14 d. Sprendimą *Waterkeyn ir kt.* (314/81–316/81 ir 83/82, EU:C:1982:430, 14 punktas).

97 Žr. visų pirma 1972 m. liepos 13 d. Sprendimą *Komisija / Italija* (48/71, EU:C:1972:65, 7 punktas); 1993 m. sausio 19 d. Sprendimą *Komisija / Italija* (C-101/91, EU:C:1993:16, 24 punktas).

98 1960 m. gruodžio 16 d. Sprendimas *Humblet / Belgija* (6/60-IMM, EU:C:1960:48, p. 1145).

99 1982 m. gruodžio 14 d. sprendimas (314/81–316/81 ir 83/82, EU:C:1982:430, 16 punktas).

100 1991 m. lapkričio 19 d. sprendimas (C-6/90 ir C-9/90, EU:C:1991:428).

101 Žr. to paties sprendimo 40, 41 ir 44 punktus.

prieštarauja tiesiogiai veikiančiai Sąjungos teisės nuostatai, nacionalinis teismas privalo netaikyti nacionalinės teisės nuostatos, o sprendimas, priimtas pagal SESV 258 straipsnį, tik atnaujina šią pareigą.

123. SESV 260 straipsnio 1 dalies nuostata negali būti aiškinama taip, kad sprendimu, priimtu pagal SESV 258 straipsnį, privatiems asmenims būtų nustatomos naujos pareigos, kurių – pagal SESV 288 straipsnio trečią pastraipą – pati direktyva negali sukurti privatiems asmenims. Remiantis tokia prielaida, sprendimas, priimtas pagal SESV 258 straipsnį, pakeistų direktyvos, kaip Sąjungos teisės šaltinio, privalomąjį poveikį.

124. Kaip prejudiciniame sprendime direktyvos nuostatos privalomas išaiškinimas saisto prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusį teismą, bet nekeičia direktyvos taikymo esant horizontaliems santykiams principų, taip, mano manymu, nėra pagrindo tokiam poveikiui atsirasti priėmus sprendimą pagal SESV 258 straipsnį.

125. Neabejotina, kad iš tokio sprendimo kyla tam tikras Sąjungos teisės aiškinimas. Jis yra privalomas nacionaliniams teismams teisės taikymo procese. Nacionalinis teismas privalo atsižvelgti į tokį aiškinimą. Be to, neturi reikšmės tai, kad ši pareiga sutampa su pareiga laikytis sprendimo, priimto procedūroje pagal SESV 258 straipsnį.

126. Dėl pirma nurodytų priežasčių manau, kad sprendimo priėmimas pagal SESV 258 straipsnį savaime nesuteikia pagrindo netaikyti esant horizontaliems santykiams nacionalinės teisės nuostatos, prieštaraujančios direktyvai, su kuria susijęs šis sprendimas.

V. Išvados

127. Atsižvelgdamas į tai, kas išdėstyta, siūlau Teisingumo Teismui taip atsakyti į *Bundesgerichtshof* (Aukščiausiasis Federalinis Teismas, Vokietija) pateiktus klausimus:

Nacionalinis teismas, nagrinėjantis privačių asmenų ginčą dėl reikalavimo, kylančio iš nacionalinės teisės nuostatos, kuria paslaugų teikėjams nustatyti minimalūs tarifai pažeidžiant 2006 m. gruodžio 12 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos 2006/123/EB dėl paslaugų vidaus rinkoje 15 straipsnio 1 dalį, 2 dalies g punktą ir 3 dalį, privalo netaikyti tokios nacionalinės teisės nuostatos. Ši pareiga tenka nacionaliniam teismui pagal:

– Direktyvos 2006/123 15 straipsnio 2 dalies g punktą ir 3 dalį – kaip nuostatas, kuriomis sukonkretinama SESV 49 straipsnyje nustatyta įsisteigimo laisvė, ir

– Europos Sąjungos pagrindinių teisių chartijos 16 straipsnį.