

MYKOLO ROMERIO UNIVERSITETO
TEISĖS FAKULTETO
VERSLO TEISĖS KATEDRA

KRISTINA PIVORIŪNAITĖ
DIENINIŲ STUDIJŲ VERSLO TEISĖS PROGRAMA

**ATSAKOMYBĖ UŽ KLAIDINANČIOS REKLAMOS NAUDOJIMĄ PAGAL
KONKURENCIJOS TEISĘ**

Magistro baigiamasis darbas

Darbo vadovas –
Doc. dr. Daivis Švirinas

Vilnius, 2006

TURINYS

Įvadas.....	3
1. Klaidinančios reklamos samprata.....	6
1.1. Klaidinančios reklamos samprata Lietuvos Respublikos teisėje.....	6
1.1.2. Klaidinančios reklamos sąvoka.....	10
1.2. Klaidinančios reklamos samprata Europos Sąjungos teisėje.....	11
1.3. Lyginamosios reklamos sąvoka ir požymiai.....	14
2. Klaidinančios reklamos požymiai.....	15
2.1. Teisingumo kriterijus.....	15
2.2. Reklamos išsamumo kriterijus.....	17
2.3. Reklamos pateikimo kriterijus.....	18
2.4. Galimybės, kad reklama gali suklaidinanti, nustatymas.....	19
2.5. Protingumo kriterijus.....	24
2.6. Sąvokų „Paprastasis vartotojas“ ir Vidutinis vartotojas“ samprata.....	26
3. Atsakomybė už klaidinančios reklamos naudojimą.....	27
3.1. Subjektai atsakingi už klaidinančios reklamos naudojimą.....	29
3.2. Neteisėti veiksmai.....	31
3.3. Kaltė.....	33
3.4. Žala.....	35
3.5. Priežastinis ryšys.....	38
3.6. Atsakomybė už klaidinančios reklamos naudojimą pagal konkurencijos teisę.....	39
3.7. Sankcijos už klaidinančios reklamos naudojimą.....	40
3.7.1. Administracinė nuobauda – bauda.....	42
3.7.2. Administracinė nuobauda – įspėjimas.....	46
Išvados.....	48
Pasiūlymai.....	51
Literatūros sąrašas.....	52
Santrauka.....	58

IVADAS

Temos aktualumas ir problematika –Lietuvos Respublikos įstatymais klaidinanti reklama, jos naudojimas yra draudžiamas. Šiais laikais reklama pateikiama vartotojui įvairiomis priemonėmis ir būdais, pati reklama yra be galo dinamiška, reklamos naudojimo būdai nuolat keičiasi, reklamos daromas poveikis vartotojams yra sunkiai išmatuojamas. Klaidinančios reklamos fakto nustatymas yra pakankamai ilgas procesas, kurio metu reklama turi būti įvertinta pagal tam tikrus kriterijus, nustatytas atsakingas už tokios reklamos naudojimą subjektas, išspręstas atsakomybės už klaidinančios reklamos naudojimą klausimas.

Klaidinančios reklamos kaip tam tikro produkto, pasiekiančio vartotojus ir darančio didelę įtaką vartotojams buvimas rinkoje yra pakankamai pavojingas veiksnys, dėl kurio rinkoje veikiantys ūkio subjektai bei vartotojai gali patirti didelę žalą. Tokia reklama yra naudojama kaip nesąžiningos konkurencijos, kuri yra draudžiama pagal Lietuvos Respublikos ir Europos Sąjungos teisės aktus, būdas. Pakankamai įtaigiai parengta reklaminė kompanija gali padėti ūkio subjektui užsitikrinti tam tikros grupės vartotojų paramą, tačiau jei tokia reklama yra klaidinanti - gali būti pasiekiami visiškai kitokie rezultatai, kurie kitiems ūkio subjektams reikštų didelius nuostolius.

Lietuvos Respublikai įstojus į Europos Sąjungą į Lietuvos Respublikos nacionalinę teisę yra perkeliama Europos Sąjungos direktyvos, Europos Sąjungos reglamentai tapo privalomi ir visiškai taikytini Lietuvos Respublikoje. Lietuvos Respublikos teismai, sprenddami bylas, vadovaujasi Europos Teisingumo Teismo praktika, kas teigiamai įtakoja klaidinančios reklamos sampratos Lietuvos Respublikos teisėje vystimąsi.

Reklamos pripažinimo klaidinančia reklama ir atsakomybės už klaidinančios reklamos naudojimą sąlygos yra aktuali problema šiandienos konkurencijos teisėje. Autoriaus nuomone, nagrinėjant klaidinančią reklamą, atsakomybę už tokios reklamos naudojimą būtina vadovautis ne tik Lietuvos Respublikos ir Europos Sąjungos teisės normomis, bet ir analizuoti Lietuvos Respublikos bei Europos Teisingumo Teismo praktiką, kad būtų įmanoma nustatyti klaidinančios reklamos naudojimą reglamentuojančių normų įgyvendinimo efektyvumą.

Problemos ištyrimo lygis, darbo naujumas ir originalumas. Konkurencijos teisės sritis, reglamentuojanti atsakomybę už klaidinančią reklamą moksliniu lygmeniu tiek teoriniu, tiek praktiniu atžvilgiu, nėra pakankamai ištirta. Šio darbo tema nėra daug mokslinės literatūros, o tuo pačiu ir teismų praktikos, kurioje būtų nagrinėjamos atsakomybės sąlygos būtent už klaidinančios reklamos naudojimą ar analizuojama klaidinančios reklamos samprata. Paminėtini šie autoriai, rašę temomis, susijusiomis su šio darbo tema: R. D. Petty, G. Howels, G. Schriker, A. Klimas.

Dėl šio darbo temos šiai dienai nepakankamo ištyrimo lygio, šio darbo tema yra aktuali tiek teoriniu tiek praktiniu aspektu. Šis darbas originalus tuo, kad juo bandoma susisteminti, apibendrinti esamą literatūrą ir teismų bei Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybos praktiką, susijusią su atsakomybe už klaidinančios reklamos naudojimą. Tuo pačiu siekiant aptarti, kurie šios temos aspektai atskleisti ar atskleisti nepakankamai.

Mokslinė problema. Atsakomybės už klaidinančios reklamos naudojimą pagal konkurencijos teisę ištyrimas teoriniu ir praktinio įgyvendinimo lygiu.

Tikslas. Kompleksiškai išnagrinėjus su šio darbo tema susijusią doktriną, Lietuvos Respublikos bei Europos Sąjungos teisės aktus, teismų, reklamos priežiūros institucijų praktiką, išanalizuoti atsakomybės sąlygų už klaidinančios reklamos naudojimą pagal konkurencijos teisę teorinius ir praktinius aspektus, tuo tikslu atskleidžiant klaidinančios reklamos sampratą ir požymius. Atlikti Lietuvos Respublikos teismų praktikos ir Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybos praktikos analizę siekiant nustatyti, ar tinkamai įgyvendinami Lietuvos Respublikos ir Europos Sąjungos teisės aktai, reglamentuojantys klaidinančią reklamą ir atsakomybę už tokios reklamos naudojimą.

Uždaviniai. Siekiant šio darbo tikslo, formuojami tokie darbo uždaviniai:

- Ištirti klaidinančios reklamos sąvoka, sampratą nacionaliniu ir Europos Sąjungos lygmeniu;
- Išnagrinėti klaidinančios reklamos požymius ir jų nustatymo praktinius ypatumus;
- Išanalizuoti atsakomybės už klaidinančios reklamos naudojimą sąlygas;
- Išnagrinėjus Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybos ir teismų praktiką, pateikti išvadas dėl klaidinančios reklamos kontrolės įgyvendinimo bei nustatyti atsakomybės už klaidinančios reklamos naudojimą sąlygas.

Tyrimo objektas. Atsakomybės už klaidinančios reklamos naudojimą sąlygų, nustatytų Lietuvos Respublikos teisės aktuose, praktinis pritaikomumas ir įgyvendinimas.

Tyrimo dalykas. Šiame darbe nagrinėjamos Lietuvos Respublikos ir Europos Sąjungos teisės normos, reglamentuojančios klaidinančią reklamą ir atsakomybę už klaidinančios reklamos naudojimą, Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybos, Lietuvos Respublikos teismų ir Europos Teisingumo Teismo praktika pritaikant šias teisės normas ir tokio pritaikomumo probleminiai aspektai taip pat analizuojama šia tema esanti mokslinė literatūra.

Hipotezė. Lietuvos Respublikos Konkurencijos taryba ir Lietuvos Respublikos teismai tinkamai ir nuosekliai taiko Lietuvos Respublikos teisės aktus, reglamentuojančius klaidinančią reklamą ir atsakomybę už tokios reklamos naudojimą.

Darbo metodai. Siekiant šio darbo tikslų buvo naudojami sisteminės analizės ir lyginamasis metodai:

Sisteminės analizės metodas – įgalina nustatyti teisės aktų, reglamentuojančių klaidinančią reklamą, atsakomybę už klaidinančią reklamą loginius ryšius ir sąveikas su tų pačių ir kitų teisės aktų normomis.

Lyginamasis metodas – šis metodas darbe taikomas teoriniu ir praktiniu požiūriu lyginant ir pateikiant Lietuvos Respublikos teismų, Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybos praktiką su Europos Sąjungos valstybių praktika atsakomybės už klaidinančios reklamos naudojimą srityje.

Darbo struktūra. Darbą sudaro įvadas, trys skyriai, kurie yra suskirstyti į poskyrius, išvados, literatūros sąrašas ir darbo santrauka lietuvių ir anglų kalba.

Pagrindinės darbe naudojamos sąvokos. Klaidinanti reklama, nesąžininga konkurencija.

Klaidinanti reklama – tai reklama, kuri bet koku būdu, įskaitant ir jos pateikimo būdą, klaidina arba gali suklaidinti asmenis, kuriems ji skirta arba kuriuos ji pasiekia, ir kuri dėl savo klaidinančio pobūdžio gali paveikti jų ekonominę elgesį arba kuri dėl šių priežasčių pakenkia ar gali pakenkti kito asmens galimybėms konkuruoti¹.

Nesąžininga konkurencija – bet kokie veiksmai, prieštaraujantys ūkinės veiklos sąžiningai praktikai ir geriems papročiams, kai tokie veiksmai gali pakenkti kito ūkio subjekto galimybėms konkuruoti, įskaitant klaidinančios reklamos naudojimą².

¹ Lietuvos Respublikos reklamos įstatymas // Valstybės žinios. 2000, Nr. 64-1937.

² Ten pat.

1. KLAIDINANČIOS REKLAMOS SAMPRATA

1.1. Klaidinančios reklamos samprata Lietuvos Respublikos teisėje

Reklamos efektyvumo klausimas visuomet domino reklamos davėjus tuo pažiūriu kokia reklama geriausiai paveikia vartotojų ekonominę elgesį. Nagrinėti reklamos efektyvumą ir poveikį vartotojų ekonominiam elgesiui, atsižvelgiant į vartotojų teisės ir teisėtus interesus, dar vis nėra populiaru nei tarp vartotojų, nei tarp ūkio subjektų³. Rinka ilgą laiką nebūna statiška, o verslo subjektai nuolat kuria naujas idėjas, metodus, pritaikomus jų verslo praktikai, iš kurių, deja, ne visi ir ne visada būna suderinti su galiojančiais teisės aktais, o tuo labiau nekeliantys pavojaus vartotojų ir kitų rinkos subjektų teisėms ir interesams. Yra nemažai atvejų, kai rinkoje veikiantys ūkio subjektai savo veikloje naudoja tam tikrus metodus, kurie pripažintini „nesąžiningais“ jų konkurentų ir vartotojų atžvilgiu, pavyzdžiui, vartotojams teikdami prastesnės kokybės prekes ir paslaugas, nei buvo nurodyta reklamoje. Teisės aktais yra nustatyti reikalavimai reklamai, kad būtų užtikrintos vartotojų ir ūkio subjektų teisės ir teisėti interesai, tačiau joks teisės aktas savarankiškai negali įvykdyti šios užduoties – užtikrinti, kad kiekvienas vartotojas, ūkio subjektas žinotų jam teisės aktais garantuojamas teises. Todėl yra pasitelkiamas administracinis teisėsaugos instrumentas, kuris vadovaudamasis teisės aktais užtikrina teisės aktų įgyvendinimą ir vartotojų bei ūkio subjektų teisių užtikrinimą⁴.

Reklamos apibrėžimas yra nustatytas Lietuvos respublikos reklamos įstatymo 2 str. 7 d. „Reklama - bet kokia forma ir bet kokiomis priemonėmis skleidžiama informacija, susijusi su asmens komercine-ūkine, finansine ar profesine veikla, skatinanti įsigyti prekių ar naudotis paslaugomis, įskaitant nekilnojamojo turto įsigijimą, turtinių teisių ir įsipareigojimų perėmimą⁵“. Svarbu pažymėti, kad Lietuvos Respublikos reklamos įstatymas nereglamentuoja politinės ir socialinės reklamos bei skelbimų, nesusijusių su komercine – ūkine, finansine ar profesine veikla. Šiame darbe nėra analizuojamos Lietuvos Respublikos teisės normos, reglamentuojančios tam tikrų produktų rūšių, pavyzdžiui, tabako gaminių, alkoholio, vaistų ir kt. reklamą.

Vienas iš laisvosios rinkos veikimo pagrindų yra laisvas įvairių formų informacijos skleidimas apie siūlomas prekes ir paslaugas. Reklama yra pagrindinė priemonė informacijai pateikti reklamos vartotojui. Reklamos vartotojas tai asmuo, kuriam reklama yra skirta arba kuri

³ G. G. Klaus, Dedler. K. Misleading Advertising: In Search of a Measurement Methodology. Journal of Public & Marketing Association. 1985, Vol. 4. Issue 1. P 153 – 165.

⁴ Consumer Law and Practise / ed. By R. Lowe, G. Woodroffe. London: Sweet and Maxwell, 2002. P. 313.

⁵ Lietuvos Respublikos reklamos įstatymas // Valstybės žinios. 2000, Nr. 64-1937.

reklama gali pasiekti (Lietuvos Respublikos reklamos įstatymo 2 str. 14 d.). Svarbu atkreipti dėmesį, kad reklamos vartotojai visuomenėje priklauso skirtingoms socialinėms grupėms, kurias galima skirti pagal amžių, išsilavinimą, specializaciją ir pan. Todėl reklamos vartotojai iš skirtingų socialinių grupių tą pačią informaciją gali suprasti skirtingai ir dėl to reklama gali skirtingai įtakoti jų elgesį.

Reklama stimuliuoja rinkos mechanizmo veikimą, nes tokiu būdu perduodama informacija vartotojams padidina jų pasirinkimo galimybes, o taip pat suteikia galimybes ūkio subjektams skatinti savo prekių ir paslaugų apyvartą, gerinti savo prekės ženklo žinomumą ir taip veiksmingiau konkuruoti tarpusavyje.⁶ Ūkio subjektai Lietuvos Respublikos konkurencijos įstatymo 3 str. 4 d. apibrėžiami kaip įmonės, jų junginiai (asociacijos, susivienijimai, konsorciumai ir pan.), įstaigos ar organizacijos, ar kiti juridiniai ar fiziniai asmenys, kurie vykdo ar gali vykdyti ūkinę veiklą Lietuvos Respublikoje arba kurių veiksmai daro įtaką ar ketinimai, jeigu būtų įgyvendinti, galėtų daryti įtaką ūkinei veiklai Lietuvos Respublikoje. Lietuvos Respublikos valstybės valdymo ir savivaldos institucijos laikomos ūkio subjektais, jeigu jos vykdo ūkinę veiklą.⁷ Toliau šiame darbe bus naudojama ūkio subjekto sąvoka taip, kaip ji apibrėžta Lietuvos Respublikos konkurencijos įstatyme.

Reklama turi būti teisinga ir aiškiai atpažįstama. Reklama siekiama gerinti vartotojų informavimą apie prekes ir paslaugas, ginti vartotojų interesus, saugoti sąžiningos konkurencijos laisvę bei sudaryti sąlygas reklaminiams veiksniams plėtoti (Lietuvos Respublikos reklamos įstatymo 1 str. 1 d.).

Klaidinančios reklamos sąvoką nustato Lietuvos Respublikos reklamos įstatymas ir Lietuvos Respublikos Civilinis kodeksas. Klaidinanti reklama – reklama, kuri bet koku būdu, įskaitant ir jos pateikimo būdą, klaidina arba gali suklaidinti asmenis, kuriems ji skirta arba kuriuos ji pasiekia, ir kuri dėl savo klaidinančio pobūdžio gali paveikti jų ekonominį elgesį arba kuri dėl šių priežasčių pakenkia ar gali pakenkti kito asmens galimybėms konkuruoti (Lietuvos Respublikos reklamos įstatymo 2 str. 4 d.). Išanalizavus Lietuvos Respublikos reklamos įstatymą darytina išvada, kad šiame įstatyme sąvoka „asmenys“ nėra naudojama Lietuvos Respublikos konkurencijos įstatyme nustatyta prasme. Analizuojant klaidinančios reklamos apibrėžimą, pateiktą Lietuvos Respublikos reklamos įstatyme, darytina išvada, kad klaidinanti reklama gali klaidinti ne tik ūkio subjektus, bet ir vartotojus, t.y. fizinius asmenis. Taigi klaidinančios reklamos naudojimas pažeidžia

⁶ Konkurencijos nauda vartotojams Vartojimo skyriaus vedėjo Vytauto Gliebiaus pranešimas Seime 2005-03-15 vykusioje konferencijoje, skirtoje Europos vartotojų dienai „Konkurencijos nauda vartotojams“ // <http://www.konkuren.lt/aktualijos/pranesimai.htm>; prisijungimo laikas: 2006-12-07.

⁷ Lietuvos Respublikos konkurencijos įstatymas // Valstybės žinios. 1999, Nr. 30-856.

dviejų rūšių subjektų teisės ir teisėtus interesus: juridinių asmenų, toliau šiame darbe vadinamų ūkio subjektais ir fizinių asmenų, toliau vadinamų vartotojais.

Klaidinančios reklamos sąvoka taip pat yra apibrėžta Lietuvos Respublikos Civilinio kodekso 6.301 str. 1d⁸. Šiame straipsnyje klaidinančios reklamos sąvoka, lyginant su Lietuvos Respublikos reklamos įstatyme pateiktu apibrėžimu yra praplėsta. Pagal Lietuvos Respublikos Civilinį kodeksą klaidinančia reklama laikoma bet kokios formos ir bet kokiomis perdavimo priemonėmis skleidžiama su ūkine komercine, finansine ar profesine veikla susijusi informacija, kuria siekiama skatinti prekių ar paslaugų, įskaitant nekilnojamuosius daiktus, teises ir pareigas, pardavimą (teikimą), kai ji bet koku būdu, įskaitant ir jos pateikimo būdą, klaidina arba gali suklaidinti asmenis, kuriems ji skirta arba kuriuos ji pasiekia, ir kai dėl jos klaidinančio pobūdžio atsirado žala. Lietuvos Respublikos Civiliniame kodekse pateiktoje klaidinančios reklamos sąvokoje yra pabrėžiama, kad dėl reklamos klaidinančio pobūdžio turėjo atsirasti žala.

Apibrėžti klaidinančios reklamos sąvoką svarbu pirmiausiai tam, kad būtų įmanoma užtikrinti vartotojų teisių ir teisėtų interesų įgyvendinimą, apsaugant juos nuo nesąžiningos ūkio subjektų komercinės veiklos, užtikrinti vartotojų teisę laisvai pasirinkti rinkoje siūlomas prekes ir paslaugas. Kartu siekiant užtikrinti sąžiningą konkurenciją tarp ūkio subjektų, užtikrinant teisėtus konkurentų ekonominius interesus. Visgi visos teisės normos, taip pat ir ginančios vartotojų, visuomenės bei ūkio subjektų interesus, kurios reglamentuoja klaidinančią reklamą ir atsakomybę už tokios reklamos naudojimą yra tiek efektyvios, kiek realiai įgyvendinamos. Lietuvos Respublikoje skundus dėl klaidinančios reklamos nagrinėja Lietuvos Respublikos Konkurencijos taryba, kuri kontroliuoja ar reklama nėra klaidinanti. Neaktyvi visuomenė, o ypač vartotojai, kurie nesikreipia į kompetentingas institucijas (Nacionalinės vartotojų teisių apsaugos tarybą, Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybą), kad apgintų savo pažeistas teises ir teisėtus interesus, reikalaujami atlyginti patirtą žalą, dėl klaidinančios reklamos naudojimo, lemia tai, kad kompetentingas institucijas pasiekia tik nedidelė dalis skundų, vertinant šiuo metu rinkoje esančios reklamos kiekį. Šis faktas skatina ūkio subjektus rinktis klaidinančią reklamą kaip nesąžiningą tarpusavio konkuravimo priemonę, kadangi šiuo metu išlieka reali galimybė, kad jie nebus patraukiami atsakomybėn už skleidžiamos reklamos turinį ir neturės atsakyti už tokiais savo veiksmais padarytą žalą. Tol, kol ūkio subjektai veiks manydami, kad jie yra teisėsaugos institucijoms nepasiekiami ir nebaudžiami, jie mažins savo teikiamų paslaugų ir siūlomų prekių kokybę, lyginant su deklaruojama prekių ar paslaugų kokybe reklamoje, tokiu būdu mažindami patiriamus kaštus prekėm ar paslaugom sukurti

⁸ Lietuvos Respublikos Civilinis kodeksas // Valstybės žinios. 2000, Nr. 74-2262.

ir didindami gaunamas pajamas. Kas yra nesąžininga kitų ūkio subjektų, siekiančių išlaikyti aukštą tiekiamų prekių, paslaugų kokybę ir tuo pačiu metu konkuruojančius su ūkio subjektais, kurie naudojami klaidingos reklamos teikiamais privalumais⁹. Tai reiškia, kad teisinis mechanizmas, turi ne tik nustatyti ar reklama yra klaidinanti, bet ir nustatyti atitinkamas ir veiksmingas sankcijas už klaidinančios reklamos naudojimą atsakingiems subjektams. Tokiu būdu siekiama dvigubo tikslo – apsaugoti vartotojų teises ir teisėtus interesus ir užtikrinti vienodas sąlygas ūkio subjektams konkuruoti tarpusavyje, nesuteikiant galimybės pasinaudoti nesąžiningomis konkuravimo priemonėmis.

Visgi yra ir tokių nuomonių, kad reklama visuomet siekiama palenkti vartotoją savo pusėn. O tai reiškia, kad „reklamos pateikimo būdas ar forma yra tokie, kad reklamos vartotojas gali suvokti numanomą neteisingą (klaidinanti) reklamos teiginį“. Šis teiginys, slypintis kiekvienoje reklamoje, yra: „pirkite, tai bus geriausias jūsų pasirinkimas“. Taigi tai, kas apibrėžiama kaip klaidinanti reklama galiausiai yra bet kokios reklamos neišvengiama ypatybė¹⁰. Autoriaus nuomone, tokios išvados daryti neverta, nes tokiu būdu preziumuojama, kad kiekviena reklama yra klaidinanti pati iš savęs tik todėl, kad tai yra reklama. Padarius tokią išvadą būtų ne tik legalizuojama klaidinančia reklama padaroma žala vartotojams ir ūkio subjektams, bet ir suteikiama galimybė ūkio subjektams teikiamas paslaugas ar prekes reklamuoti šiems produktams priskiriant tokias savybes ar nurodant kitą vartotojams patrauklią informaciją, kurios būtų ne tik klaidingos bet ir melagingos ibei išgalvotos. Reklamoje pateikti teisingus teiginius apie reklamuojamas prekes ar paslaugas, tokiu būdu siekiant neklaidinti vartotojų ir sąžiningai konkuruoti su kitais ūkio subjektais, autoriaus manymu, jokių būdu nepadarys pačios reklamos mažiau efektyvios.

Lietuvos Respublikos reklamos įstatyme pateiktas klaidinančios reklamos apibrėžimas visiškai sutampa su Europos Sąjungos direktyvoje 84/450/EEC dėl valstybių narių įstatymų ir kitų teisės aktų dėl klaidinančios reklamos suderinimo¹¹, pateiktu klaidinančios reklamos apibrėžimu, taigi Lietuvos Respublikos reklamos įstatymo 5 str. „Klaidinanti reklama“ nuostatos sudaro sąlygas sukurti efektyvų įstatymo pažeidimų, susijusių su klaidinančios reklamos naudojimu, kontrolės mechanizmą¹².

⁹ Consumer Law and Practise / ed. By R. Lowe, G. Woodroffe. London: Sweet and Maxwell, 2002. P. 223.

¹⁰ Dr. Šimašius. R. Klaidinanti reklama: tarp melo, manipuliavimo ir neišvengiamybės // Reklamos ir marketingo idėjos. Vilnius: 2004, Nr. 5.

¹¹ Council Directive 84/450/EEC of September 1984 relating to the approximation of the laws, regulations and administrative provisions of the Member States concerning misleading advertising // OJ 1984 L 250/17.

¹² Lietuvos Respublikos Reklamos įstatymo projekto aiškinamasis raštas // http://www3.lrs.lt/pls/inter2/dokpaieska.showdoc_l?p_id=102899&p_query=&p_tr2; prisijungimo laikas: 2006-12-07.

1.1.2. Klaidinančios reklamos sąvoka

Analizuojant klaidinančios reklamos sampratą, tikslinga panagrinėti ir klaidinančios reklamos sąvoką bei atskleisti skirtumą tarp klaidinančios reklamos ir Lietuvos Respublikos teisės aktais leidžiamos naudoti reklamos.

Klaidinanti reklama tai tokia reklama, kuri dėl savo turinio klaidina arba gali suklaidinti vartotojus ar ūkio subjektus, kuriems yra skirta arba kuriuos pasiekia ir dėl savo klaidinančio pobūdžio gali paveikti vartotojų ar ūkio subjektų ekonominių elgesį, dėl šių priežasčių kenkianti arba galinti pakenkti ūkio subjektų galimybėms konkuruoti. Taigi tam, kad reklama būtų klaidinanti, tokios reklamos turinys, kuris vertinamas išanalizavus reklamoje esančius teiginius, reklamos pateikimo būdą ir pačios reklamos išsamumą turi būti klaidinantis arba toks, kad būtų galima pagrįstai nuspręsti, kad tokio turinio reklama gali suklaidinti vartotojus ar ūkio subjektus. Taip pat turi būti įvertinama ar tokia reklama dėl savo klaidinančio pobūdžio gali įtakoti vartotojų ar ūkio subjektų ekonominių elgesį. Ekonominis elgesys suprantamas kaip reklamos vartotojų sprendimai ar veiksmai, susiję su prekių ar paslaugų įsigijimu, komercine – ūkine, finansine ar profesine veikla (Lietuvos Respublikos reklamos įstatymo 2 str. 2 p.). Taigi klaidinanti reklama dėl savo klaidinančio pobūdžio, daro įtaką vartotojų ar (ir) ūkio subjektų ekonominiam elgesiui ir tokiu būdu klaidinanti reklama kenkia arba gali pakenkti ūkio subjektų galimybei konkuruoti. Klaidinančios reklamos sąvoka nurodo reklamos, kuri yra klaidinanti požymius ir atskleidžia ryšį tarp reklamos klaidinančio pobūdžio ir vartotojų ar ūkio subjektų ekonominio elgesio bei ūkio subjektų galimybės sąžiningai konkuruoti. Šio darbo antrame skyriuje „Klaidinančios reklamos požymiai“ yra detaliau aptarti klaidinančios reklamos požymiai ir kriterijai, kuriais vadovaujanti yra nustatoma ar reklama yra klaidinanti.

Išanalizavus klaidinančios reklamos sąvoką ir sampratą galime atsakyti į klausimą, kuo skiriasi klaidinanti reklama nuo Lietuvos Respublikos teisės aktais leidžiamos naudoti reklamos. Lietuvos Respublikos reklamos įstatymo 2 str. 7 d. nustatytas reklamos apibrėžimas: „Reklama – bet kokia forma ir bet kokiomis priemonėmis skleidžiama informacija, susijusi su asmens komercine – ūkine, finansine veikla ar profesine veikla, skatinanti įsigyti prekių ar naudotis paslaugomis, įskaitant nekilnojamojo turto įsigijimą, turtinių teisių ir įsipareigojimų perėmimą“. Taigi reklama yra pateikiama informacija, kuria siekiama įtakoti ir skatinti vartotojų ar ūkio subjektų ekonominių elgesį, tačiau tokia reklama turi būti teisinga, aiškiai atpažįstama. Teisinga, t.y. Lietuvos Respublikos teisės aktais leidžiama naudoti reklama, neturi riboti sąžiningos konkurencijos tarp ūkio subjektų, ji neturi klaidinti vartotojų ar ūkio subjektų ir todėl tokia reklama neturi būti padaroma

žala vartotojų bei ūkio subjektų teisėms ir teisėtiems interesams. Autoriaus nuomone, teisinga reklama yra skatinama konkurencija tarp ūkio subjektų, dėl ko vartotojai patiria tiesioginę naudą. Paaiškiname, kad dėl reklamos gausos, ūkio subjektai yra priversti siekti maksimalios teikiamų prekių ar paslaugų kokybės ir teisingo savo gaminių ar teikiamų produktų kokybės bei kainos santykio. Tuo tarpu vartotojai, dėl reklamos gausos geriau gali pasirinkti prekes ar paslaugas atitinkančias vartotojų reikmes ir galimybes įsigyti tokius produktus. Reklamos pagrindinė funkcija – teikti informaciją ir tuo pačiu nepažeisti asmens teisių, laisvių ir teisėtų interesų, kuriuos garantuoja asmeniui Lietuvos Respublikos Konstitucija. Tuo tarpu klaidinanti reklama vartotojų teises laisvės ir teisėtus interesus pažeidžia. Atkreiptinas dėmesys, kad reklama, kurioje piktnaudžiaujama prietaisais, žmonių pasitikėjimu, jų patirties ar žinių stoka (Lietuvos Respublikos reklamos įstatymo 4 str. 2 d. 6 p.) yra draudžiama, tuo tarpu klaidinančia reklamoje dažnai pateikiami teiginiai ar informacija, naudojantis tam tikros socialinės grupės vartotojų patirties ar žinių stoka tam tikroje srityje.

Reklama nuo klaidinančios reklamos skiriasi tuo, kad klaidinanti reklama gali suklaidinti arba suklaidina tokios reklamos gavėjus ir tokiu būdu paveikia arba siekia paveikti vartotojų ar ūkio subjektų ekonominę elgesį ir taip pažeidžia arba gali pažeisti ūkio subjektų galimybę konkuruoti, bei padaro arba gali padaryti žalą vartotojams ar (ir) ūkio subjektams, jų teisėms ir teisėtiems interesams.

1.2. Klaidinančios reklamos samprata Europos Sąjungos teisėje

Analizuojant sąvokos - klaidinanti reklama - reglamentavimo ypatumus, svarbu analizuoti ne tik nacionalinius, bet ir Europos Sąjungos teisės aktus. 1975 m. Europos Komisija pirmą kartą pateikė pasiūlymą dėl direktyvos, kuria būtų reglamentuota klaidinanti ir nesąžininga reklama. Šis pasiūlymas buvo paremtas Europos Sąjungos valstybių narių teisės aktu, reglamentuojančių nesąžiningą konkurenciją analizės pagrindu, taip pat atsižvelgiant ir į Jungtinių Amerikos Valstijų patirtį¹³. Europos Sąjungoje 1984 m. rugsėjo 10 d. buvo priimta Tarybos direktyva dėl 84/450/EEB dėl valstybių narių įstatymų ir kitų teisės aktų dėl klaidinančios reklamos suderinimo. 84/450/EEB direktyva buvo siekiama sukurti vieningą teisinį mechanizmą Europos Sąjungos valstybėse narėse, kad būtų apsaugoti vartotojų, verslo, prekybos, amatų ar kita veikla užsiimančių asmenų ir plačiosios visuomenės interesai nuo klaidinančios reklamos ir jos nesąžiningų pasekmių. Šioje

¹³ Ross. D. Petty. Advertising Law in the United States and European Union // Journal of Public Policy & Marketing. 1997, Spring vol. 16 (1). P. 2-13.

direktyvoje Europos Sąjungos mastu buvo reglamentuota klaidinančios reklamos sąvoka. Klaidinančios reklamos sąvoka pateikta 84/450/EEB direktyvoje iš esmės yra tokia pati kaip Lietuvos Respublikos reklamos įstatyme, tačiau čia taip pat nurodyta, kad klaidinanti reklama gali kenkti konkurentui, t.y. atkreiptas dėmesys į klaidinančios reklamos poveikį ūkio subjektams, ne tik vartotojams. Junginėse Amerikos Valstijose klaidinanti reklama yra draudžiama laikant, kad klaidinančios reklamos naudojimas yra vienas iš nesąžiningos konkurencijos būdų, klaidinančios reklamos priežiūrą atlieka Federalinė prekybos Komisija jau nuo 1915 m.¹⁴

Šiuo metu Europos Sąjungoje galioja dvi direktyvos, reglamentuojančios klaidinančią reklamą: direktyva 84/450/EEB dėl valstybės narių įstatymų ir kitų teisės aktų dėl klaidinančios reklamos suderinimo, direktyva 97/55/EEB iš dalies keičianti direktyvą 84/450/EEB dėl klaidinančios reklamos, kad būtų įtraukta lyginamoji reklama¹⁵. Šiomis direktyvomis yra siekiama suderinti Europos Sąjungos valstybių narių įstatymus ir kitus teisės aktus klaidinančios reklamos srityje, nes valstybėse narėse galiojantys įstatymai, draudžiantys klaidinančią reklamą skiriasi. Reklama, peržengdama atskirų valstybių narių sienas turi tiesioginį poveikį bendrosios rinkos kūrimui ir funkcionavimui. Klaidinanti reklama gali iškreipti konkurenciją bendrojoje rinkoje, nes reklama nepriklausomai nuo to, ar ji skatina sudaryti sutartį ar ne, daro poveikį vartotojų ekonominei gerovei. Pažymėtina, kad visi direktyvoje 84/450/EEB nustatyti kriterijai, kuriais vadovaujantis yra vertinama ar tiriama reklama yra klaidinanti yra perkelti į Lietuvos Respublikos reklamos įstatymą. Pagal 84/450/EEB direktyvą valstybėms narėms įgyvendinus atitinkamas teisės normas, suinteresuoti asmenys turi turėti galimybę dėl klaidinančios reklamos iškelti bylą arba tokią reklamą apskusti administracinei institucijai, kurios kompetencija leidžia jai priimti sprendimus dėl skundų ir bylos iškėlimo. 84/450/EEB direktyvoje yra numatyta, kad pačios valstybės narės turi teisę nuspręsti, kurios iš aukščiau minėtų galimybių turi egzistuoti, taip pat nuspręsti koks organas, teismai ar administracinės institucijos turi teisę reikalauti, kad skundai dėl klaidinančios reklamos pirmiausiai būtų nagrinėjami kitais valstybės narės teisės aktais nustatytais būdais. Lietuvos Respublikoje skundus dėl klaidinančios reklamos nagrinėja Lietuvos Respublikos Konkurencijos taryba (Lietuvos Respublikos reklamos įstatymo 19 str.). Pagal Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybos darbo reglamento 32 punktą tyrimas dėl reklamos atitikimo Lietuvos Respublikos reklamos įstatymo 5 str. reikalavimams gali būti pradėtas ir Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybos iniciatyva, kai Tarybos pirmininkas, narys ar bet kuris valstybės tarnautojas, turintis faktinių

¹⁴ Ten pat.

¹⁵ Directive 97/55/EC of European Parliament and of the Council of 6 October 1997 amending Directive 84/450/ECC concerning misleading advertising so as to include comparative advertising // OJ 1997 L 290/18.

duomenų apie galimą įstatymo pažeidimą turi teisę siūlyti pradėti tyrimą Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybos iniciatyva. Siūlyti Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybai pradėti tyrimą savo iniciatyva gali ir fiziniai asmenys¹⁶.

Iš esmės direktyva 97/55/EB pakeitė direktyvą 84/450/EEB, praplėsdama jos taikymo sritį, nes direktyvoje 97/55/EB yra reglamentuota lyginamoji reklama, jos požymiai, nustatytos institucijos, kurios Europos Sąjungos valstybėse narėse vykdo lyginamosios reklamos priežiūrą. Direktyvoje 97/55/EB nustatyta, kad tos institucijos, kurios vykdo klaidinančios reklamos priežiūrą taip pat vykdo ir lyginamosios reklamos priežiūrą, Lietuvos Respublikoje tokias funkcijas atlieka Lietuvos Respublikos Konkurencijos taryba, tai reglamentuota Lietuvos Respublikos reklamos įstatymo 19 str. Atkreiptinas dėmesys, kad Lietuvos Respublikos Konkurencijos taryba ne visais atvejais pradeda tyrimą dėl Lietuvos Respublikos Konkurencijos įstatyme nustatytų draudimų pažeidimą. 2000 m. Lietuvos Respublikos Konkurencijos taryba išnagrinėjo UAB „Etnomedijos spauda“ pareiškimą, kartu su pateikta papildoma medžiaga dėl įmonės „Heidelberg Balticum“ veiksmų parduodant spausdinimo mašiną. Šiuo tyrimu buvo siekiama nustatyti ar įmonė „Heidelberg Balticum“ nepažeidė Lietuvos Respublikos konkurencijos įstatymo reikalavimų, kadangi eksploatuojant spausdinimo mašiną paaiškėjo, jog mašinos technologinės galimybės neatitinka nurodytų techninėje charakteristikoje ir reklaminėje medžiagoje pateiktų teiginių. Lietuvos Respublikos Konkurencijos taryba nustatė, kad pareiškime nurodyti pažeidimai atitinka Lietuvos Respublikos konkurencijos įstatyme nustatytus draudimus, tačiau tyrimo nepradėjo. Tyrimas nebuvo pradėtas todėl, kad minėtas ginčas tiesiogiai lietė tik du ūkio subjektus, o vadovaujantis Lietuvos Respublikos konkurencijos įstatymo 17 str. 4 d., Lietuvos Respublikos Konkurencijos taryba tiria nesąžiningos konkurencijos veiksmu tik tais atvejais, jeigu šie veiksmai pažeidžia daugelio ūkio subjektų ar vartotojų interesus¹⁷. Autorius atkreipia dėmesį, kad aukščiau nurodyta teisės norma neriboja ūkio subjektų galimybės ginti savo teisių, pažeistų nesąžiningos konkurencijos veiksmais, kadangi ūkio subjektas turi teisę dėl nesąžiningos konkurencijos kreiptis į teismą, paduodant ieškinį (Lietuvos Respublikos konkurencijos įstatymo 17 str. 1 d.).

¹⁶ Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybos nutarimas „Dėl Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybos darbo reglamento“ // Valstybės žinios. 2002, Nr. 14-5127.

¹⁷ Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybos 2000 m. atskaita. Nesąžininga konkurencija // <http://www.konkuren.lt/reklama/nutarimai.htm>; prisijungimo laikas: 2006-12-20.

1.3. Lyginamosios reklamos sąvoka ir požymiai

Lyginamoji reklama – reklama, kurioje tiesiogiai arba netiesiogiai nurodomas reklamos davėjo konkurentas, jo prekės ar paslaugos (Lietuvos Respublikos reklamos įstatymo 2 str. 5 d.). Šio darbo tikslas nėra išanalizuoti lyginamąją reklamos sampratą, sąvoką, požymius ar kitus aspektus, todėl jie nėra detaliau patariame šiame darbe. Visgi vienu aspektu lyginamoji reklama yra glaudžiai susijusi su šiame darbe nagrinėjama klaidinančia reklama ir atsakomybe už tokios reklamos naudojimą pagal konkurencijos teisę. Paaiškina, kad Lietuvos Respublikos reklamos įstatymo 6 str. 1 d. nustatyta, kad lyginamoji reklama leidžiama, jeigu tokia reklama nėra klaidinanti. Lyginamoji reklama, skirtingai nei klaidinanti reklama yra leidžiama, kai laikomasi Lietuvos Respublikos reklamos įstatymo 6 str. nustatytų reikalavimų lyginamajai reklamai. Toliau trumpai aptarsime lyginamosios reklamos požymius ir panagrinėsime lyginamąją reklamą, kai ji yra klaidinanti.

Lyginamosios reklamos sąvokoje nurodyta, kad lyginamoji reklama pasižymi tuo, kad tokia reklama yra tiesiogiai arba netiesiogiai nurodomas reklamos davėjo konkurentas, jo prekės ar paslaugos, siekiant palyginti reklamos davėjo ir jo konkurento teikiamų prekių ar paslaugų kainą, kokybę ar kitus vartotojo apsisprendimą, jo ekonominę elgesį įtakojančius aspektus.

Lyginamoji reklama yra leidžiama, kai laikomasi Lietuvos Respublikos reklamos įstatymo 6 str. nustatytų reikalavimų lyginamajai reklamai. Lyginamoji reklama neturi būti klaidinanti, joje turi būti lyginamos prekės ar paslaugos, tenkinančios tuos pačius poreikius ar skirtos tiems patiems tikslams, produktai turi būti lyginami objektyviai, gali būti lyginama produktų kainą, savybės, kurias galima patikrinti. Lyginamoji reklama neturi sukelti painiavos rinkoje, nustatant kas yra reklamos davėjas, jo konkurentas, ar nustatant reklamos davėjo ar jo konkurento prekių ar paslaugų ženklus, firmų vardus, kitus skiriamuosius žymenis. Lyginamąją reklamą draudžiama diskredituoti ir menkinti konkurento prekių ar paslaugų ženklus, firmos vardą, kitus skiriamuosius žymenis, taip pat konkurento veiklą, finansinę ar kitokią padėtį. Lietuvos Respublikos reklamos įstatymo 6 str. 1 d. 6, 7, 8 p. įtvirtinti reikalavimai, nurodant koku būdu prekės ar paslaugos gali būti lyginamos, t.y., prekės, turinčios kilmės nuorodą turi būti lyginamos su prekėmis, turinčiomis tokią pačią kilmės nuorodą, draudžiama nesąžiningai naudotis konkurento prekės ženklo, firmos vardo ar kito skiriamosio žymens reputacija ar konkuruojančios prekės nuoroda į kilmę, taip pat draudžiama lyginamojoje reklamoje pateikti prekes ar paslaugas kaip prekių ar paslaugų, pažymėtų ar turinčių apsaugos ženklą ar firmos vardą, kopijas ar imitacijas. Lyginamojoje reklamoje turi būti aiškiai apibrėžtas ir nurodytas konkretaus pasiūlymo, jeigu toks pateikiamas reklamoje, galiojimo laikas, nurodant pabaigos datą, o jei būtina reklamoje privalo būti nurodyta, kad konkretaus reklamos

pasiūlymo galiojimas priklauso nuo reklamuojamų prekių turimo kiekio ar paslaugų suteikimo galimybės.

Taigi pagrindinis lyginamosios reklamos požymis yra reklamos davėjo ir jo konkurento ar konkurentų teikiamų prekių ar paslaugų lyginimas kainos, kokybės ar kitais kriterijais. Lyginamoji reklama nepažeidžianti Lietuvos Respublikos reklamos įstatymo 6 str. nustatytų reikalavimų nepadarо žalos vartotojams ar ūkio subjektams. Autoriaus nuomone, lyginamoji reklama rinką ir konkurenciją tarp ūkio subjektų veikia teigiamai ir iš to didžiausią naudą gauna vartotojai.

Lyginamosios reklamos priežiūrą vykdo Lietuvos Respublikos Konkurencijos taryba. Nustatant ar lyginamoji reklama yra leidžiama, reklama vertinama tuo požiūriu ar nepažeidžia Lietuvos Respublikos reklamos įstatymo 6 str. nustatytų reikalavimų lyginamajai reklamai. Lyginamoji reklama pripažįstama klaidinančia reklama, jei tokia reklama atitinka Lietuvos Respublikos reklamos įstatymo 2 str. 4 d. nustatyta klaidinančios reklamos sąvoką ir šio įstatymo 5 str. nustatytus klaidinančios reklamos požymius.

2. KLAIDINANČIOS REKLAMOS POŽYMIAI

2.1. Teisingumo kriterijus

Pagal pareiškėjų skundus arba savo iniciatyva¹⁸ Lietuvos Respublikos Konkurencijos taryba atlieka tyrimą, siekdama nustatyti ar reklama yra klaidinti. Nustatant ar reklama yra klaidinanti, reklama yra vertinama pagal tokius kriterijus: reklamos teisingumo, išsamumo ir reklamos pateikimo kriterijų.

Reklamos teisingumo kriterijus reiškia, kad yra vertinami reklamoje pateikiami teiginiai, nustatant ar teiginiai yra teisingi. Lietuvos Respublikos reklamos įstatymo 5 str. 2 d. 1 p. įtvirtinta prezumpcija, kad reklamos teiginiai yra neteisingi, jei reklamos davėjas negali pagrįsti teiginių teisingumo. Kiekvienu konkrečiu atveju yra sprendžiama atskirai ar pakanka reklamos davėjo pateiktų reklamos teisingumą patvirtinančių įrodymų, pagrįsti reklamos teiginių teisingumą. Panaginėkime tokią situaciją: Lietuvos Respublikos dienraščiuose išspausdintas reklamos skelbimas, kuriame nurodyta, kad kiekvieną dieną geriant tam tikrų žolelių arbatą, nenurodant arbatos sudėties, per vieną mėnesį asmuo neteks 10 kg. svorio. Reklamoje taip pat nurodyta, kad tuo metu, kai geriama arbata, asmuo gali valgyti visus be išimties maisto produktus. Šalia teksto išspausdintos

¹⁸ Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybos nutarimas „Dėl Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybos darbo reglamento“ // Valstybės žinios. 2002, Nr. 14-5127.

nuotraukos asmenų, kuriose šie asmenys pavaizduoti kaip turintys antsvorio (prieš pardėdami gerti arbatą) ir žymiai lieknesni (po 3 mėnesių, kurių metu gėrė reklamuojamą arbatą). Nagrinėjant šį pavyzdį turime nustatyti ar reklamoje pateikti teiginiai yra teisingi.

Pirmiausiai atkreipiame dėmesį, kad nėra nurodyta reklamuojamos arbatos sudėtis, bet pats produktas pavadintas arbata, vartotojui tokiu būdu pateikiama informacija, kad tam, kad jis numestų svorį jam nereikės naudoti jokių medikamentų, o tik arbatą, todėl vartotojas tikisi, kad toks svorio mažinimo būdas nesukels jo organizmui neigiamų pasekmių, nes jis vartos tik arbatą. Reklamoje nurodyta galimybė, vartojant arbatą per vieną mėnesį netekti 10 kg svorio skamba labai viliojančiai, ypač, kad tuo pačiu metu asmuo galės vartoti visus pamėgtus maisto produktus, neribodamas jų kiekio. Iliustruojančios arbatos naudojimo efektyvumą nuotraukos tik dar labiau sustiprina vartotojo norą išbandyti arbatos veiksmingumą ir vartotojas nusprendžia įsigyti reklamuojamą prekę. Tarkime, kad vartotojas kreipėsi į Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybą prašydamas nustatyti ar arbatos reklama yra klaidinanti. Taigi, Lietuvos Respublikos Konkurencijos taryba kreipėsi į reklamos davėją prašydama pateikti arbatos veiksmingumo įrodymų. Reklamos davėjas pateikė Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybai 20 arbatą vartojusių asmenų raštiškus pasisakymus, kad arbata jiems iš tiesų padėjo netekti po 10 kg per mėnesį tuo pačiu metu vartojant visus maisto produktus. Ar tikrai reklamos davėjo pateikti įrodymai vertintini kaip pakankami pagrįsti arbatos reklamos teisingumą ir pakankami padaryti pagrįstą išvadą, kad arbatos reklama nėra klaidinanti? Atsakymas į šį klausimą yra neigiamas, nes reklamoje pateikiamų teiginių teisingumą pagrindžiančiais teiginiais nėra laikomi liudijimai ir rekomendacijos asmenų, kurių kompetencija nėra susijusi su pateikiamos informacijos turiniu (Lietuvos Respublikos reklamos įstatymo 5 str. 2 d. 1 p.). Taigi nagrinėjamoje situacijoje reklamos davėjas nepagrindė arbatos reklamoje pateikiamų teiginių teisingumo. Kokią informaciją turėjo pateikti reklamos davėjas, kad pagrįstų nagrinėjamos reklamos teiginių teisingumą? Sakykime, reklamuojama arbata iš tiesų yra tokia veiksminga kaip nurodoma reklamoje, tokiu atveju reklamos davėjas turėjo pateikti klinikinių bandymų rezultatus nurodančią medžiagą, nurodyti kokia yra arbatos sudėtis ir paaiškinti kodėl vienos ar kitos arbatos sudėtinės dalys gali sukelti reklamuojamą arbatos efektyvumą, pateikti kompetentingų asmenų, vienaip ar kitaip susijusių su arbatos sudėties kūrimu paaiškinimus ir pan. Iš pateikto pavyzdžio matyti, kad kiekvienu konkrečiu atveju nustatant reklamos teiginių teisingumą reikia įvertinti ir reklamos poveikį vartotojui, kokią nuomonę vartotojas galėjo susidaryti pagal reklamos teiginius ir atidžiai įvertinti reklamos davėjo paaiškinimus dėl reklamos teiginių teisingumo.

Teisingumo kriterijumi Lietuvos Respublikos Konkurencijos taryba vadovaujasi nuolat. Laikoma, kad galima reklamoje pateiktus teiginius pripažinti neteisingais, jeigu reklamos davėjas

negali pagrįsti šių teiginių teisingumo jos naudojimo metu¹⁹. Ar pakanka reklamoje pateikiamų teiginių teisingumą pagrindžiančių duomenų, sprendžiama atsižvelgiant į kiekvieną konkretų atvejį²⁰.

2.2. Reklamos išsamumo kriterijus

Toliau nagrinėsime aukščiau pateiktą pavyzdį, kad nustatyti ar nagrinėjamoje reklamoje pateikti teiginiai yra išsamūs. Kaip nurodyta pavyzdyje, arbatos sudėtis reklamoje nebuvo nurodyta. Autoriaus nuomone, reklamuojant priemones, kurias naudojant galima netekti svorio būtina nurodyti tokių priemonių sudėtinės dalis, nes svorio atsikratymo problema yra aktuali šiuolaikinėje visuomenėje. Atkreipkite dėmesį, kad beveik visuose žurnaluose pateikiami patarimai kaip netekti svorio, aprašomos viena už kitą efektyvesnės dietos, kurių laikantis asmuo be vargo gali netekti nepageidaujamų kilogramų, parduotuvėse didelė dalis parduodamų drabužių yra nepaprastai mažų dydžių, maisto prekybos vietose apstu reklamuojamų produktų, kurie pagaminti nenaudojant riebalų. Taigi visuomenė yra priversta ieškoti būdų kaip netekti svorio. Tačiau beveik visiškai nėra akcentuojama, kad svorio netekimo procesas gali būti kenksmingas asmens sveikatai ir gali sukelti neatitaisomus padarinius organizmui. Todėl nagrinėjamame pavyzdyje turėjo būti nurodyta arbatos sudėtis ir, jei tokių yra, šalutiniai efektai, kuriuos gali sukelti reklamuojama arbata. Šios informacijos nepateikimas nagrinėjamoje reklamoje vertintinas kaip neišsami informacija, nes yra praleista tam tikra informacijos dalis, kurios pateikimas, atsižvelgiant į kitą reklamoje pateikiamą informaciją yra būtina reikalingas reklamos vartotojų suklaidinimui išvengti (Lietuvos Respublikos reklamos įstatymo 5 str. 2 d. 2 p.). Taigi nagrinėjant aukščiau pateiktą pavyzdį, darytina išvada, kad arbatos reklama yra neišsami ir yra didelė tikimybė, kad reklamos gavėjas tokios reklamos gali būti suklaidintas.

Lietuvos Respublikos Konkurencijos taryba tirdama UAB „Tele 2“, vykdytą reklamine akcija „Tele2 vartotojai džiaugiasi mažiausiomis kainomis“, nustatė, kad šios reklaminės akcijos metu vartoti teiginiai – „Tele2 vartotojai džiaugiasi mažiausiomis kainomis. Jie gali skambinti mažiausiu laisvalaikio tarifu į visus tinklus Lietuvoje - tik 0,25 Lt/min.“; „Tele2 vartotojai džiaugiasi mažiausiomis kainomis. Visą parą jie gali siųsti SMS į visus tinklus už mažiausią kainą Lietuvoje - tik 0,10 Lt/SMS“; „Tele2 vartotojai džiaugiasi mažiausiomis kainomis. Daugiau nei

¹⁹ Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybos 2001 m. gegužės mėn. 18 d. nutarimas Nr. 6/b „Dėl Remigijaus Adomaičio individualios įmonės veikų atitikimo reklamos įstatymo 5 straipsnio reikalavimus“.

²⁰ Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybos 2006 m. vasario mėn. 2 d. nutarimas Nr. 2S-4 „Dėl maisto papildų OSTRON reklamos atitikties Lietuvos Respublikos reklamos įstatymo reikalavimams“.

trečdaliui Lietuvos mobiliojo ryšio vartotojų visą parą jie gali skambinti mažiausiu tarifu - tik 0,20 Lt/min.“; „Tele2 vartotojai džiaugiasi mažiausiomis kainomis. Jie gali įsigyti mobiliuosius telefonus mažiausiomis kainomis Lietuvoje“ pripažintini klaidinančia reklama. Tokią išvadą Lietuvos Respublikos Konkurencijos taryba padarė įvertinus reklamos teiginius pagal reklamos išsamumo kriterijų. Remiantis išsamumo kriterijumi reklamoje pateiktus reklaminius teiginius galima pripažinti neišsamiais, jeigu praleista tam tikra informacijos dalis, kurios pateikimas, atsižvelgiant į kitą toje reklamoje pateikiamą informaciją, būtinai reikalingas reklamos vartotojų klaidinimui išvengti²¹. Minėtoje reklamoje buvo praleista informacijos dalis, o būtent, kad vartotojai reklaminiuose teiginiuose nurodytomis paslaugų kainomis galės naudotis tik sudarę atitinkamas sutartis su UAB „Tele 2“.

2.3. Reklamos pateikimo kriterijus

Paskutinis kriterijus, kurį būtina įvertinti yra reklamos pateikimo kriterijus. Vertinant reklamos pateikimą reikia nustatyti ar reklamos pateikimo būdas ar forma yra tokie, kad reklamos vartotojas gali suvokti numanomą neteisingą (klaidinantį) reklamos teiginį (Lietuvos Respublikos reklamos įstatymo 5 str. 2 d. 3 p.). Šis kriterijus reiškia, kad reklama, reklamoje esantys teiginiai pateikiami tokiu būdu ar forma, kad vartotojas suprastų reklamos teiginius ir manytų, kad jie yra teisingi. Nagrinėjama arbatos reklama yra išspausdinta dienraštyje, arbatos veiksmingumas iliustruotas nuotraukomis. Nuotraukose užfiksuoti asmenys prieš pradėdami vartoti reklamuojamą arbatą ir žymiai lieknesni po trijų mėnesių reklamuojamos arbatos vartojimo. Ar tokios nuotraukos pateikimas reklamoje gali būti vertinamas kaip reklamos pateikimo forma, pagal kurią reklamos vartotojas gali suvokti numanomą klaidinantį reklamos teiginį? Autoriaus nuomone, tokios nuotraukos pateikimas reklamoje yra pakankamas pagrindas manyti, kad reklamos vartotojas patikės, jog reklamuojama arbata iš tiesų yra tokia veiksminga kaip nurodyta reklamoje. Reklamoje pateiktų nuotraukų funkcija yra išsklaidyti, bet kokias vartotojui galimai kylančias abejones, dėl arbatos veiksmingumo. Reklamą siekiama pateikti vartotojui tokios formos ir turinio, kad vartotojas reklama patiktų ir įsigytų reklamuojamas prekes ar paslaugas, o ne ją analizuotų. Taigi vertinant reklamos pateikimo kriterijų svarbu nustatyti ar vartotojas galėjo patikėti reklama ir jos teisingumu, t.y. ar vartotojas buvo suklaidintas reklamos.

²¹ Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybos 2004 m. gruodžio mėn. 2 d. nutarimas Nr. 2S-16 „Dėl UAB „Tele 2“ veiksmų atitikimo reklamos įstatymo 5 straipsnio reikalavimams“.

Lietuvos Respublikos Konkurencijos taryba nagrinėjo AB „Stumbras“ gaminamo ir parduodamo alkoholinio gėrimo „Dozė“ reklamą²². Alkoholinio gėrimo „Dozė“, ant kurio butelio kaklelio užklijuotoje koloretėje buvo nurodyta: „Campari+Apelsinas“, o butelio etiketėje be kitų ženklavimo rekvizitų nurodoma: „Kokteilis Dozė Campari+Apelsinas“ buvo pripažinta klaidinančia reklama. Lietuvos Respublikos Konkurencijos taryba nustatė, kad gamintojas nenurodė, kad alkoholinis kokteilis „Dozė“ savo sudėtyje neturi alkoholinio gėrimo „Campari“ ir yra tik campario bei apelsinų skonio. Pagal Lietuvos Respublikos reklamos įstatymo 5 str. 2 d. 3 p. nurodytą reklamos pateikimo kriterijų, reklama yra klaidinanti, jeigu reklamos pateikimo būdas ar forma yra tokie, kad reklamos vartotojas gali suvokti numanomą neteisingą (klaidinanti) reklamos teiginį. AB „Stumbras“, nenurodydama, kad alkoholinis kokteilis „Dozė“ yra tik campario bei apelsinų skonio, reklamą pateikė tokiu būdu, kad reklamos vartotojas galėjo suvokti numanomą neteisingą reklamos teiginį, t.y., kad šio kokteilio sudėtyje yra alkoholinio gėrimo „Campari“²³. Paaiškiname, kad dėl UAB „Stumbras“ reklamos pateikimo formos, vartotojas galėjo nuspręsti, kad alkoholinio kokteilio „Dozė“ sudėtyje yra alkoholinio gėrimo „Campari“ ir tokiu būdu būti suklaidintas reklamos. Nagrinėta AB „Stumbras“ reklama Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybos buvo pripažinta klaidinančia nustačius, kad vartotojus galėjo suklaidinti reklamos pateikimo būdas ir forma.

2.4. Galimybės, kad reklama gali suklaidinti, nustatymas

Svarbu pažymėti, kad nei Lietuvos Respublikos reklamos įstatyme, nei 84/450/EEB, 97/55/EB direktyvose nėra nurodyta, kokiais kriterijais vertinant turi būti nustatyta ar reklama gali suklaidinti reklamos vartotoją. Visada yra tikimybė, kad reklama gali suklaidinti keletą vartotojų, tačiau kiek vartotojų reklama turi suklaidinti, kad būtų galima padaryti pagrįstą išvadą, kad reklama dėl jos teiginių teisingumo, išsamumo, pateikimo gali suklaidinti reklamos vartotoją. Lietuvos Respublikoje laikomasi tokios praktikos, kad Lietuvos Respublikos Konkurencijos taryba nagrinėdama bylą, atlikusi visapusišką reklamos analizę padaro išvadą ar tiriama reklama galėjo suklaidinti vartotojus ir tokiu būdu paveikti jų ekonominę elgesį, t.y. išvada padaroma įvertinus tiriamą reklamą ir byloje esančius įrodymus. Kitokios praktikos yra laikomasi Jungtinėse Amerikos Valstijose ir Vokietijoje. Jungtinėse Amerikos Valstijose tiriant, ar reklama yra klaidinanti yra atliekamas tyrimas su vartotojais ir juo nustatoma, koks procentas tiriamųjų buvo suklaidintas

²² Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybos 2003 m. sausio mėn. 16 d. nutarimas Nr. 2S-1 „Dėl AB „Stumbras“ veiksmų reklamuojant alkoholinį gėrimą „Dozė“ atitikimo reklamos įstatymo 5 straipsniui“.

²³ Ten pat.

tiriamos reklamos. Jungtinėse Amerikos Valstijose laikoma, kad jei tiriamos reklamos buvo suklaidinti 25 proc. ar daugiau tiriamųjų, tuomet daroma išvada, kad reklama iš tiesų klaidina vartotojus. Vokietijoje vartotojų teisės ginamos dar griežčiau. Vokietijoje taip pat yra atliekamas tyrimas su vartotojais, kad nustatyti kokį procentą tiriamųjų suklaidino tiriamą reklama, tačiau Vokietijoje užtenka, kad 10-15 proc. tiriamųjų būtų suklaidinti tiriamos reklamos, kad reklama būtų laikoma klaidinančia ir būtų uždrausta²⁴. Visgi Ross D. Petty, išanalizavęs Jungtinių Amerikos Valstijų ir Europos Sąjungos šalių teisės aktus ir praktiką klaidinančios reklamos srityje pripažįsta, kad pakanka nustatyti, kad yra bent 51 proc. tikimybė, kad reklama dėl savo turinio, pateikimo būdo gali suklaidinti reklamos vartotoją, kad būtų daroma išvada, jog reklama dėl savo turinio, pateikimo būdu yra klaidinanti²⁵.

Vartotojo suklaidinimo fakto įrodinėjimo dalykas yra pakankamai sudėtinga problema. Lietuvos Respublikos reklamos įstatyme yra nustatyta, kad „reklamos vartotojai susidaro nuomonę apie reklamoje pateikiamų teiginių teisingumą, reklamos išsamumą bei reklamos pateikimo būdą ar formą ir priima tokius sprendimus, kurių galima tikėtis iš paprasto reklamos vartotojo“, atrodo, pirmiausiai implikuoja vartotojų apklausą (anketavimą), kaip būtina įrodymą vartotojų suklaidinimo faktui nustatyti, kaip yra daroma Jungtinėse Amerikos Valstijose ir Vokietijoje. Kita vertus, neatmestina ir kitokia interpretavimo galimybė tam tikrais klaidinančios reklamos įrodinėjimo atvejais, kai vartotojų suklaidinimas iš esmės preziumuojamas remiantis „protingumo principu“ ir tikėtinu „paprasto reklamos vartotojo“ suvokimu bei galimais sprendimais²⁶. Kitose Europos Sąjungos valstybėse narėse (neįskaitant Vokietijos) nustatant, ar reklama galėjo suklaidinti vartotojus, nėra atliekama vartotojų apklausa ar anketavimas, tiesiog teisėjas ar asmuo (asmenys), atliekantis reklamos tyrimą, išanalizavę reklamą padaro išvadą ar yra tikėtina, kad nagrinėjama reklama gali suklaidinti reklamos ar ne²⁷. Pavyzdžiui Prancūzijoje vienas iš Samsonite lagaminų gamintojo konkurentų kreipėsi į teismą, kad nustatyti ar Samsonite reklama, kurioje vaizduojama kaip buldozeriai „žaidžia“ su Samsonite firmos gaminamais lagaminais, kuriems dėl tokio jų vaizduojamo naudojimo nepadaroma jokia žala, yra klaidinanti reklama. Prancūzijos pirmosios instancijos teismas pripažino, kad minėta reklama yra klaidinanti, kadangi reklamos filmavimo metu buvo sugadinta daug Samsonite firmos lagaminų, o pačiame reklaminiame klipė rodoma, kad lagaminams nebuvo padaryta jokia žala. Apeliacinės instancijos teismas nustatė, kad paprastas

²⁴ Ross. D. Petty. Advertising Law in the United States and European Union // Journal of Public Policy & Marketing. 1997, Spring vol. 16 (1). P 2-13.

²⁵ Ten pat.

²⁶ Klimas. A. Reklama ir jos interpretavimo problemos // Vadovo pasaulis. 2000. nr. 11 (49). P. 28-32.

²⁷ Ross. D. Petty. Advertising Law in the United States and European Union // Journal of Public Policy & Marketing. 1997, Spring vol. 16 (1). P 2-13.

virtotojas pastebėtu, kad reklamoje perdėtai reklamuojamas Samsonite lagaminų patvarumas ir, kad reklamos virtotojas nepatikėtu, kad iš tiesų buldozeriams metant Samsonite lagaminus, lagaminams nėra padaroma jokia žala, todėl pirmosios instancijos teismo sprendimą panaikino²⁸.

Autorius atkreipia dėmesį, kad aukščiau pateiktas arbatos reklamos pavyzdys buvo specialiai parinktas taip, kad atitiktų visus kriterijus, pagal kuriuos vertinama ar nagrinėjama reklama yra klaidinanti. Todėl kyla klausimas, jei nagrinėjama reklama atitinka ne visus tris, o tik kuriuos nors du arba vieną aukščiau nurodytų kriterijų, ar tai yra pakankamas pagrindas nuspręsti, kad reklama yra klaidinti. Tam, kad atsakyti į šį klausimą reikia išanalizuoti nagrinėjamus kriterijus, kad nustatyti ar jie yra lygiaverčiai ar savarankiški, ar vienas iš kito išplaukiantys, o gal nustačius vieną kriterijų galima preziumuoti, kad reklama atitinka ir likusius kriterijus? Atsakysime į šį klausimą išanalizuodami reklamos vertinimo teisingumo, išsamumo ir pateikimo kriterijus. Tarkime, kad nagrinėjama reklama yra neteisinga, t.y. reklamoje pateikti teiginiai yra neteisingi, nes reklamos davėjas neįrodo jų teisingumo. Autoriaus nuomone, net jei reklamos teiginiai yra neteisingi, reklama visgi gali būti išsami, nes įmanoma pateikti išsamią informaciją ir apie klaidingus teiginius. Tarkime reklamoje yra pateikta išsami informacija apie reklamuojamą produktą ar paslaugas, tačiau patys teiginiai nėra teisingi, tokiu atveju net ir pateikta išsami informacija nesumažina ir tuo labiau nepanaikina reklamos klaidingumo. Jei reklamos teiginiai yra neteisingi tuomet reklamos pateikimo būdas ar forma bet kuriuo atveju klaidins virtotoją, vien todėl, kad patys reklamos teiginiai yra neteisingi. Tačiau tokiu atveju virtotojas gali nesuvokti reklamos teiginių klaidingumo. Taigi jei reklamos teiginys ar teiginiai yra neteisingi, nepaisant to, kad reklama yra išsami ir dėl reklamos pateikimo formos ar būdo virtotojas negali suvokti reklamos teiginių klaidingumo, reklama, autoriaus nuomone, atitinkanti nurodytus požymius turi būti vertinama kaip klaidinanti. Lietuvos Vyriausiasis administracinis teismas administracinėje byloje nr. A¹ – 931/2005 nustatė, kad vertinant, ar tam tikrais veiksmais buvo pažeistas Lietuvos Respublikos reklamos įstatymo 5 str. 1 d. įtvirtintas draudimas naudoti klaidinančią reklamą, būtina nustatyti bent vieną Lietuvos Respublikos reklamos įstatymo 5 str. 2 d. nurodytą kriterijų, apibūdinantį klaidinančią reklamą, ir įvertinti tą kriterijų paprasto reklamos virtotojo požiūriu²⁹.

Panagrinėkime Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybos nagrinėtą bylą dėl žurnale SELECT PAVASARIS 2001 Nr. 1 skelbiamų teiginių atitikimo Lietuvos Respublikos reklamos

²⁸ Ten pat.

²⁹ Administracinė byla Nr. A¹-931/2005. UAB „Tele 2“ v Konkurencijos taryba. 2005 m. lapkričio mėn. 17 d. Lietuvos Vyriausiojo administracinio teismo teisėjų kolegijos nutartis.

įstatymo 5 straipsnio reikalavimus³⁰. Šioje byloje UAB „Select Vilnius“, Lietuvos Respublikoje išplatino 750 000, SELECT PAVASARIS 2001 Nr. 1 žurnalo-katalogo egzempliorių, kuriame siūloma paštu užsisakyti šiame žurnale-kataloge nurodytas prekes. Šiame leidinyje buvo siūloma įsigyti „...šį puikų 5 peilių rinkinį“, būtent toks tekstas buvo šalia reklamos, kurioje taip pat buvo aštuonių peilių nuotrauka ir aštuonių peilių apibūdinimas. Nagrinėjant šią konkrečią reklamą Lietuvos Respublikos Konkurencijos taryba nustatė, kad tai yra reklama, tačiau reklama nebuvo pripažinta klaidinančia. Kadangi reklamos davėjas UAB „Select Vilnius“ direktorius paaiškino, kad klaida, nurodant įsigyjamų peilių skaičių, atsirado dėl klaidingo reklamos teksto vertimo iš norvegų kalbos. Lietuvos Respublikos Konkurencijos taryba nustatė, kad teiginys „puikų 5 peilių rinkinį“ nėra klaidinanti reklama, nes iš žurnale-kataloge pateiktos nuotraukos ir užrašo po ja matosi, kad tai yra 8 dalių, o ne penkių peilių rinkinys. Taigi Konkurencijos taryba padarė išvadą, kad klaidingai nurodytas peilių skaičius negalėtų paveikti vartotojų apsisprendimo įsigyti šią prekę.

Ši byla yra įdomi ir kitu aspektu, nes žurnale-kataloge, kuriame išspausdinta peilių rinkinio reklama yra nurodytas įmonės adresas, tai SELECT firmos įgaliotasis atstovas Baltijos šalyse - OU ESTSELECT, kurios adresas yra Talinna mnt 50, EE -79512 Rapla, Estija. Lietuvos Respublikoje yra registruota įmonė UAB „Select Vilnius“. UAB „Select Vilnius“ vykdo žurnalų-katalogų platinimą Lietuvoje, priima vartotojų užsakymus prekių pirkimui, analizuoja vartotojų pretenzijas dėl paštu pirktų prekių bei organizuoja vartotojams nepatikusių prekių priėmimą bei atsiskaitymą už jas. Tyrimą atlikusios Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybos tarnautojos nuomone Lietuvos vartotojui turėtų būti nurodytas ne OU ESTSELECT įmonės adresas, o įmonės UAB „Select Vilnius“ pavadinimas ir adresas. Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybos tarnautoja siūlė neteisingą įmonės, teikiančios paslaugas, nurodymą vertinti kaip klaidinančią reklamą. Tačiau Konkurencijos tarybos nuomone įmonės adresas nelaikytinas reklama, nes čia pateikiama tik informacija, kuri nedaro jokio poveikio vartotojui ekonominiam elgesiui ir neskatina įsigyti prekių, o tik juos informuoja³¹. Autorius sutinka su Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybos nuomone, kad įmonės adreso nurodymas nelaikytinas klaidinančia reklama, nes tokiu būdu pateikiama informacija apie bendrovę. Autoriaus nuomone, Lietuvos Respublikos Konkurencijos taryba padarė tokią išvadą, vertindama įmonės adreso paskelbimą kaip informaciją, nenagrinėjant to, kad įmonės, kuri teikia paslaugas informacijos paskelbimas gali būti traktuojamas kaip skatinimas įsigyti reklamuojamas prekes ar paslaugas. Tačiau kaip nurodyta aukščiau UAB „Select Vilnius“ teikia

³⁰ Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybos 2001 m. lapkričio mėn. 29 d. nutarimas Nr. 12/b „Dėl UAB „Select Vilnius“ veiksmų atitikimo Lietuvos Respublikos reklamos įstatymo 5 straipsnio reikalavimus“.

³¹ Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybos 2001 m. lapkričio mėn. 29 d. nutarimas Nr. 12/b „Dėl UAB „Select Vilnius“ veiksmų atitikimo Lietuvos Respublikos reklamos įstatymo 5 straipsnio reikalavimus“.

užsakymų priėmimo ir kitas paslaugas tiesiogiai nesusijusias su prekių ar paslaugų teikimu vartotojams, todėl šiuo atveju Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybos išvada dėl įmonės adreso paskelbto reklamoje nepripažinimo klaidinančia reklama yra teisingas ir pagrįstas.

Visgi atkreiptinas dėmesys į Lietuvos Respublikos reklamos įstatymo 5 str. 3 d. 1 p., kuriame nurodyta, kad vertinant ar reklama yra klaidinanti atsižvelgiama ir į reklamoje esančią informaciją apie reklamos davėją, jo veiklą, buveinę, firmos vardą, teisinę formą, prekės ar paslaugos ženklą, turtą, autorių teises ir gretutines teises, patentus, licencijas. Remiantis tokiu Lietuvos Respublikos reklamos įstatymo straipsniu darytina išvada, kad atliekant tyrimą dėl nustatymo ar nagrinėjama reklama yra klaidinti, reikia įvertinti ir informaciją apie reklamos davėją. Aukščiau nagrinėtoje byloje UAB „Select Vilnius“ būtent ir yra reklamos davėjas, tačiau reklamoje nurodytos kitos bendrovės adresas nevertintinas kaip klaidinanti reklama, tai paaiškintina tuo, kad konkrečiu atveju kitos bendrovės, kurios atstovu Lietuvoje yra UAB „Select Vilnius“ adreso nurodymas reklamoje nėra toks kriterijus, kuris galėtų suklaidinti vartotoją.

Kaip matyti iš pateiktų pavyzdžių, kiekvieną kartą, kai sprendžiama, ar reklama yra klaidinanti, laikoma, kad reklamos vartotojai susidaro nuomonę apie reklamoje pateikiamų teiginių teisingumą, reklamos išsamumą bei reklamos pateikimo būdą ar formą ir priima tokius sprendimus, kurių galima tikėtis iš paprasto reklamos vartotojo (Lietuvos Respublikos reklamos įstatymo 5 str. 4 p.).

Autorius pabrėžia, kad kiekvieną kartą Lietuvos Respublikos Konkurencijos taryba atlikdama tyrimą dėl reklamos, nustatant ar tiriama reklama nėra klaidinanti ne tik ištiria konkrečiu atveju svarbius įrodymus ir žinomus faktus, bei įvertina visas reikšmingas aplinkybes, bet ir nustato tam tikrų faktų visumą, kurių pagrindu padaro išvadą dėl reklamos teisingumo. Atlikdama tyrimą Lietuvos Respublikos Konkurencijos taryba pirmiausiai nustato ar tiriama informacija laikytina reklama. Pagal Lietuvos Respublikos reklamos įstatymo 2 str. 7 d. reklama laikoma bet kokia forma ir bet kokiomis priemonėmis skleidžiama informacija, susijusi su asmens komercine – ūkine, finansine ar profesine veikla, skatinanti įsigyti prekių ar naudotis paslaugomis, įskaitant nekilnojamojo turto įsigijimą, turtinių teisių ir įsipareigojimų priėmimą. Vadovaudamasi šia Lietuvos Respublikos reklamos įstatymo nuostata Lietuvos Respublikos Konkurencijos taryba nustato ar tiriama reklama yra susijusi su reklamos davėjo vykdoma veikla.

Lietuvos Respublikos Konkurencijos taryba įvertina tiriamą reklamą pagal Lietuvos Respublikos reklamos įstatymo 2 str. 4 d. nurodytą klaidinančios reklamos sąvoką ir įvertina tiriamą reklamą pagal Lietuvos Respublikos reklamos įstatymo 5 str. nustatytus kriterijus. Tuo atveju, jei Lietuvos Respublikos Konkurencijos taryba prieina išvados, kad tiriama reklama yra klaidinanti,

Lietuvos Respublikos Konkurencijos taryba vertinama ar tiriama reklama gali paveikti vartotojų ekonominę elgesį, laikoma, kad reklama gali paveikti vartotojų ekonominę elgesį, jei įvertinus reklamos turinį, galima prieiti išvados, kad reklama siūloma vartotojams įsigyti reklamuojamą prekę ar pasinaudoti reklamuojamomis paslaugomis. Vienas svarbiausių kriterijų, įtakančių vartotojų ekonominę elgesį yra reklamuojamų prekių ar paslaugų kaina³².

Taigi būtinos reklamos pripažinimo klaidinančia reklama sąlygos yra nustatymas, kad tiriama reklama yra reklama Lietuvos Respublikos reklamos įstatymo 2 str. 7 d. prasme, reklamos klaidinančio pobūdžio nustatymas ir įvertinimas ar tokia reklama gali paveikti vartotojų ekonominę elgesį ar dėl savo klaidinančio pobūdžio pakenkti kito ūkio subjekto galimybėms konkuruoti.

2.5. Protingumo kriterijus

Analizuojant Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybos nutarimus dėl reklamos pripažinimo klaidinančia, pastebėtina, kad Lietuvos Respublikos Konkurencijos taryba nustatydamas ar tiriama reklama yra klaidinanti vadovaujasi *protingumo* ir *teisingumo* kriterijais. *Protingumo* kriterijus atskirai nėra išskirtas nei Lietuvos Respublikos reklamos įstatyme, nei Lietuvos Respublikos konkurencijos įstatyme. *Teisingumo* kriterijus yra aptartas Lietuvos Respublikos reklamos įstatymo 5 str. 2 d. Remiantis *teisingumo* kriterijumi, reklamoje pateiktus reklaminius teiginius galima pripažinti neteisingais, jeigu reklamos davėjas negali pagrįsti šių teiginių teisingumo reklamos naudojimo metu.

Protingumo kriterijų Lietuvos Respublikos Konkurencijos taryba aiškina taip: „...remiantis protingumo kriterijumi, pakanka nustatyti asmens suklaudinimo galimybę, o ne konkretų suklaudinimo faktą“³³. Tokią išvadą Lietuvos Respublikos Konkurencijos taryba pirmą kartą padarė 2001 m. nagrinėdama byla dėl UAB „IMP Baltic“ veiksmų atitikimo Lietuvos Respublikos reklamos įstatymo 5 str.³⁴. Šioje byloje Lietuvos Respublikos Konkurencijos taryba pirmą kartą pasisakė dėl *protingumo* kriterijaus, sprendama ar tiriami reklaminiai lankstinukai, išplatinti Lietuvos Respublikos gyventojams, kuriuose siūloma tapti informatyvios Namų medicinos enciklopedijos prenumeratoriais, pripažintini klaidinančia reklama. Lietuvos Respublikos Konkurencijos taryba šioje byloje nustatė, kad tiriant ar reklama pripažintina klaidinančia reklama,

³² Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybos 2004 m. gruodžio mėn. 16 d. nutarimas Nr. 2S-18 „Dėl UAB „EUROCOM“ veiksmų atitikimo reklamos įstatymo 6 straipsnio reikalavimams.

³³ Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybos 2006 m. birželio mėn. 1 d. nutarimas Nr. 2S-8 „Dėl UAB „VP Market“ reklamos atitikties Lietuvos Respublikos reklamos įstatymo reikalavimams“.

³⁴ Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybos 2001 m. kovo mėn. 29 d. nutarimas Nr. 5/b „Dėl UAB „IMP Baltic“ veiksmų atitikimo Lietuvos Respublikos reklamos įstatymo 5 str.“

įstatymų leidėjas nereikalauja nustatyti vartotojų suklaudinimo fakto, o tik suklaudinimo galimybę. Todėl Konkurencijos taryba nustatė, kad vartotojo ekonominės elgsenos ar suklaudinimo galimybė gali būti įrodinėjama remiantis *protingumo* kriterijumi prognozuojant vidutinio vartotojo elgseną konkrečioje situacijoje³⁵.

Lietuvos Respublikos Konkurencijos taryba išnaginėjusi bylą dėl UAB „IMP Baltic“ veiksmų atitikties Lietuvos Respublikos reklamos įstatymo 5 str. toliau nuosekliai savo praktikoje taikė *protingumo* kriterijų. Lietuvos Respublikos Konkurencijos taryba nagrinėdama bylą dėl Remigijaus Adomaičio individualios įmonės veikų atitikimo reklamos įstatymo 5 straipsnio reikalavimams³⁶, kurioje buvo tirama ar Remigijaus Adomaičio individuali įmonė klaidina vartotojus, nurodydama veterinarinio tepalo „Evija“ savybes, žadančias žmonių (net vaikų) gydymo efektą. Tyrimo metu buvo nustatyta, kad R. Adomaičio IĮ gaminamas apsauginis kremas „Evija“, nustatyta tvarka Lietuvos Respublikoje kaip vaistas neužregistruotas, tačiau vartotojams buvo parduodamas su informaciniu-reklaminiu lapeliu, kur nurodytos minimo kremo gydomosios savybės. Lietuvos Respublikos Konkurencijos taryba, remdamasi *protingumo* kriterijumi priėjo išvados, „kad Remigijaus Adomaičio plačiai reklamuojamos kremo „Evija“ gydomosios savybės dėl savo klaidinančio pobūdžio gali paveikti asmenų ekonominę elgesį ir daro įtaką vartotojų ekonominiam apsisprendimui, tai yra Konkurencijos taryba turi pagrindo manyti, kad jei reklamuojamas kremas „Evija“ neturėtų reklamoje minėtų gydomųjų savybių, yra didelė tikimybė, kad vartotojas šio kremo nepirktų“³⁷. Taigi Lietuvos Respublikos Konkurencijos taryba vadovaudamasi *protingumo* kriterijumi projektuoja paprasto vartotojo galimą elgesio būdą, atsižvelgiant į tiriamą reklamą³⁸.

Lietuvos Respublikos Konkurencijos taryba vadovaujasi Lietuvos Respublikos reklamos įstatymo 5 str. 2 d. numatytais kriterijais: nustatant klaidinantį reklamos pobūdį, pakanka nustatyti, kad ji yra klaidinanti nors pagal vieną numatytą kriterijų (teisingumo, išsamumo, pateikimo). Šioje teisės normoje nurodyta, kad kai sprendžiama, ar reklama yra klaidinanti, atsižvelgiama į jos teisingumo, išsamumo ir pateikimo kriterijus. Vertinant, ar tam tikrais veiksmais buvo pažeistas Lietuvos Respublikos reklamos įstatymo 5 str. 1 d. įtvirtintas draudimas naudoti klaidinančią

³⁵ Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybos 2001 m. kovo mėn. 29 d. nutarimas Nr. 5/b „Dėl UAB „IMP Baltic“ veiksmų atitikimo Lietuvos Respublikos reklamos įstatymo 5 str.“

³⁶ Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybos 2001 m. gegužės mėn. 18 d. nutarimas Nr. 6/b „Dėl Remigijaus Adomaičio individualios įmonės veikų atitikimo reklamos įstatymo 5 straipsnio reikalavimams“.

³⁷ Ten pat.

³⁸ Lietuvos Respublikos Konkurencijos taryba 2006 m. kovo mėn. 23 d. nutarimas Nr. 2S-5 „Dėl AB Lietuvos telekomas veiksmų atitikties Lietuvos Respublikos reklamos įstatymo reikalavimams“.

reklamą, būtina nustatyti bent vieną šio įstatymo 5 str. 2 d. nurodytą kriterijų³⁹. Remiantis Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybos praktika darytina išvada, kad nustatant ar tiriama reklama yra klaidinanti, tokia reklama nebūtinai turi būti klaidinanti pagal visus tris - teisingumo, reklamos išsamumo ir pateikimo kriterijus, pakanka, kad būtų nustatyta, jog reklama klaidina nors pagal vieną iš šių kriterijų. Toks griežtas reklamos vertinimas, autoriaus nuomone, šiuolaikinėje visuomenėje užtikrina ne tik veiksmingą reklamos kontrolę, bet ir efektyvią klaidinančios reklamos prevencijos.

2.6. Sąvokų „Paprastasis vartotojas“ ir „Vidutinis vartotojas“ samprata

Teismų praktikoje naudojamos kelios sąvokos kalbant apie vartotojus: „paprastojo vartotojo“ ir „vidutinio vartotojo“ sąvoka. Kadangi nustatant ar reklama yra klaidinanti svarbu įvertinti ar tokia reklama gali suklaidinti vartotojus, o tai atliekama pasitelkiant „paprastojo“ arba „vidutinio“ vartotojo sąvokas, svarbu nustatyti ar šios sąvokos gali būti naudojamos kaip sinonimai ar jos turi esminių skirtumų.

Lietuvos Respublikos reklamos įstatymo 5 str. 4 d. nustatyta, kad kai sprendžiama, ar reklama yra klaidinanti, laikoma, kad reklamos vartotojai susidaro nuomonę apie reklamoje pateikiamų teiginių, reklamos išsamumą bei reklamos pateikimo būdą ar formą ir priima tokius sprendimus, kurių galima tikėtis iš paprasto reklamos vartotojo. Lietuvos Respublikos reklamos įstatyme nėra pateiktas „paprastojo vartotojo“ sąvokos apibrėžimas, tačiau vartotojų teisų apsauga yra reglamentuota ir Europos Sąjungos teisės normomis, todėl šią sąvoką paaiškinsime pasitelkdami Europos Teisingumo Teismo praktiką.

Europos Teisingumo Teismas vartoja terminą „vidutinis vartotojas“ (angl. „Average consumer“). Vidutiniu vartotoju laikomas vartotojas, kuris yra pakankamai („protingai“) gerai informuotas, protingai atidus ir apdarius⁴⁰. Tokie vartotojai paprastai priskiriami socialiai aktyvių, pakankamai išsilavinusių, tačiau neturinčių specialiųjų žinių atitinkamoje srityje žmonių grupei⁴¹. Pažymėtina, kad Europos Teisingumo Teismas, aiškindamas „vidutinio vartotojo“ sąvokos turinį byloje *C-99/2001 Linhart*⁴², kurioje buvo sprendžiamas klausimas ar vartotojas gali būti suklaidintas ant kosmetikos produkto pakuotės esančio užrašo „patikrinta dermatologo“, nusprendė, kad toks užrašas reiškia tam tikras medicininės produkto savybes. Europos Teisingumo Teismas byloje

³⁹ Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybos 2005 m. lapkričio mėn. 10 d. nutarimas Nr. 2S-14 „Dėl preparato H.C.A. reklamos atitikties Lietuvos Respublikos reklamos įstatymo reikalavimams“.

⁴⁰ Byla C-220/98 Estée Lauder Cosmetics GmbH & Co [2000] ECR I-117.

⁴¹ Administracinė byla Nr. A¹-931/2005. UAB „Tele 2“ v Konkurencijos taryba. 2005 m. lapkričio mėn. 17 d. Lietuvos Vyriausiojo administracinio teismo teisėjų kolegijos nutartis.

⁴² Byla C-99/01 Linhart [2002] ECR I-9375.

akcentavo, jog „iš tokio užrašo vidutinis vartotojas gali spręsti tik tiek, kad su atitinkamu produktu buvo atlikti jo poveikio odai testai ir tie testai buvo teigiami, t. y. tas produktas yra gerai toleruojamas ir nekenkia odai“. Byloje *C-486/2001 Procter & Gamble vs OHM*⁴³ Europos Teisingumo Teismas pažymėjo, kad „vidutinis vartotojas paprastai suvokia prekės ženklą pagal jo bendrą vaizdą, neanalizuodamas kiekvienos jo detalės“.

Vyriausiojo administracinio teismo nuomone sąvokos „vidutinis vartotojas“ ir „paprastas vartotojas“ yra tapačios ir jas galima naudoti kaip sinonimus. Tokią išvadą Vyriausiasis administracinis teismas padarė administracinėje byloje A¹ – 931/2005, kurioje nustatė, kad „paprasto vartotojo“ sąvoka atitinka „vidutinio vartotojo“ sąvoka apibūdinamą vartotojų kategoriją. Šią išvadą teismas pagrindė ir oficialiame Lietuvos Respublikos reklamos įstatymo vertime į anglų kalbą vartojamas „vidutinio vartotojo“ (angl. „*average consumer*“) terminas toje įstatymo normoje, kurioje lietuvių kalba vartojamu „paprasto vartotojo“ terminu (Lietuvos Respublikos reklamos įstatymo 5 str. 4 d.)⁴⁴. Taigi Vyriausiasis administracinis teismas administracinėje byloje Nr. A¹ – 931/2005 išaiškindamas „paprastojo vartotojo“ ir „vidutinio vartotojo“ sąvokas ir jų reikšmes atsakė į pakankamai ilgai diskusijas kėlusį klausimą ar Lietuvos Respublikos reklamos įstatyme naudojamas terminas „paprastasis vartotojas“ gali būti aiškinamas pasitelkiant Europos Teisingumo Teismo praktikoje naudojamą terminą „vidutinis vartotojas“ ir šiam terminui priskirtinus požymius.

3. ATSAKOMYBĖ UŽ KLAIDINANČIOS REKLAMOS NAUDOJIMĄ

Lietuvos Respublikos civilinio kodekso 6.302 str. ir Lietuvos Respublikos reklamos įstatymo 20, 21 str. yra reglamentuota, kad už žalą, atsiradusią dėl klaidinančios reklamos naudojimo atsako reklamos veiklos subjektai. Tokiais subjektais yra reklamos davėjas – asmuo, kurio iniciatyva ir interesais naudojama (užsakoma, gaminama, skleidžiama) reklama, reklamos gamintojas – reklamos gamybos paslaugas teikiantis asmuo, reklamos skleidėjas – bet kokiomis informacijos perteikimo priemonėmis reklamą skleidžiantis asmuo, reklamos tarpininkas – asmuo, tarpininkaujantis užsakant reklamos skleidimo arba reklamos gamybos ir skleidimo paslaugas (Lietuvos Respublikos reklamos įstatymo 2 str. 8, 9, 10, 13, 14 d.). Visi šie subjektai kartu vadinami reklaminės veiklos subjektais. Visose valstybėse reklamos davėjas laikomas atsakingu už klaidinančią reklamą, jei neįrodo, kad tiriama reklama yra neklaidinanti. Įdomu, kad pavyzdžiui Belgijoje, tuo atveju, jei reklamos davėjas

⁴³ Byla C-468/01 Procter & Gamble v OHM [2004] ESR I-5141.

⁴⁴ Administracinė byla Nr. A¹-931/2005. UAB „Tele 2“ v Konkurencijos taryba. 2005 m. lapkričio mėn. 17 d. Lietuvos Vyriausiojo administracinio teismo teisėjų kolegijos nutartis.

nėra Belgijoje veikiantis juridinis ar fizinis asmuo, į teismą už klaidinančios reklamos naudojimą atsakovu patraukiamas reklamos gamintojas. Tokios praktikos laikomasi ir Danijoje, Airijoje, Italijoje, Prancūzijoje (jei klaidinanti reklama paskleista dėl nerūpestingumo ir neapdairumo), Vokietijoje, Austrijoje, Portugalijoje, Šveicarijoje ir Didžiojoje Britanijoje⁴⁵.

Civilinė atsakomybė už klaidinančios reklamos naudojimą kyla tuomet, kai tokia reklama „klaidina arba gali suklaidinti asmenis, kuriems ji skirta arba kuriuos ji pasiekia, ir kai dėl jos klaidinančio pobūdžio atsirado žalos“ (Lietuvos Respublikos civilinio kodekso 6.301 str. 1 d.). Taigi tam, kad kiltų atsakomybė už klaidinančios reklamos naudojimą pirmiausiai pati reklama turi būti klaidinanti. Klaidinančios reklamos požymius aptarėme skyriuje „Klaidinančios reklamos požymiai“, ir dėl tokio reklamos naudojimo turi būti padaryta žala. Esant šiems dviem elementams reikia nustatyti subjektus, atsakingus už klaidinančią reklamą, jų atsakomybės ribas, nustatyti neteisėtus veiksmus, kaltę ir priežastinį ryšį tarp klaidinančios reklamos naudojimo ir kilusios žalos.

Už klaidinančios reklamos naudojimą kyla deliktinė atsakomybė. Kadangi atsakomybė kyla už klaidinančios reklamos naudojimu padarytą žalą, t.y., materialusis atsakomybės atsiradimo pagrindas – teisės pažeidimas⁴⁶. Pasak prof. A. Vaišvilos deliktinei atsakomybei atsirasti reikalingos tokios sąlygos: 1) teisės norma įpareigojanti, subjektą vykdyti pareigas, legalizuojančias jo teises, nagrinėjant atsakomybę už klaidinančios reklamos naudojimą, tokios teisės normos yra įtvirtintos Lietuvos Respublikos civiliniam kodekse, Lietuvos Respublikos reklamos įstatyme ir Lietuvos Respublikos konkurencijos įstatyme; 2) teisės pažeidimas. Nagrinėjamu atveju tai klaidinančios reklamos naudojimas (Lietuvos Respublikos reklamos įstatymo 5 str. 1 d. nustatyta, kad draudžiama naudoti klaidinančią reklamą); 3) kaltė – subjektyvusis teisinės atsakomybės pagrindas. Nagrinėjant atsakomybę už klaidinančios reklamos naudojimą kaltė pasireiškia reklamos veiklos subjektui paskleidus klaidinančią reklamą, nors subjektas galėjo ir turėjo žinoti, kad reklama yra klaidinanti ir todėl draudžiama; 4) teisės taikymo aktas, kuris yra juridinis pagrindas taikyti sankcijas konkrečiam teisės pažeidėjui⁴⁷. Tokiu teisės aktu yra Lietuvos Respublikos reklamos įstatymas.

Klaidinančios reklamos naudojimas yra uždraustas Lietuvos Respublikos reklamos įstatymu, tokios reklamos naudojimas yra priskirtas prie nesąžiningos konkurencijos veiksnių Lietuvos Respublikos konkurencijos įstatymo 16 str. 1 d. 6 p. Lietuvos Respublikos Konkurencijos taryba vykdydama reklamos priežiūros kontrolę už Lietuvos Respublikos reklamos įstatymo, konkurencijos įstatymo pažeidimus taiko sankcijas atsakingiems ūkio subjektams. Už klaidinančios reklamos

⁴⁵ Ross. D. Petty. Advertising Law in the United States and European Union // Journal of Public Policy & Marketing. 1997, Spring vol. 16 (1). P 2-13.

⁴⁶ Vaišvila A. Teisės teorija. Vilnius: Justitia, 2004. P 446.

⁴⁷ Vaišvila A. Teisės teorija. Vilnius: Justitia, 2004. P 449 -450.

naudojimą ūkio subjektams pagal Lietuvos Respublikos reklamos ir konkurencijos įstatymą kyla administracinė atsakomybė. Autorius nurodo, kad už klaidinančios reklamos naudojimą ūkio subjektas gali būti patrauktas administracinėn ir civilinėn atsakomybėn. Tokia situacija galima tuo atveju, jei Lietuvos Respublikos Konkurencijos taryba atlikusi tyrimą nustatytų, kad tirta reklama pripažintina klaidinančia reklama ir taikytų sankcijas atsakingam subjektui, tokiu būdu atsakingas subjektas būtų patrauktas administracinėn atsakomybėn. Tačiau, jeigu vartotojai ar kiti ūkio subjektai kreiptųsi į teismą, pareikšdami ieškinį atsakingam ūkio subjektui, pavyzdžiui, siekdami prisiteisti atlyginimą už žalą, patirtą dėl klaidinančios reklamos naudojimo, tokiu būdu atsakingas subjektas būtų patrauktas ir civilinėn atsakomybėn.

3.1. Subjektai atsakingi už klaidinančios reklamos naudojimą

Toliau panagrinėkime subjektus, kuriems kyla atsakomybė už klaidinančia reklama padarytą žalą. Kaip minėta aukščiau už žalą, atsiradusią dėl klaidinančios reklamos naudojimo yra atsakingi reklamos veiklos subjektai. Tačiau Lietuvos Respublikos civilinio kodekso 6.302 str. 2 d. yra nustatyta prezumpcija, kad reklamos davėjas atsako už žalą, atsiradusią dėl klaidinančios reklamos naudojimo, jeigu neįrodo, kad žala atsirado ne dėl jo kaltės. Taigi reklamos davėjo kaltė už klaidinančios reklamos naudojimą yra preziumuojama. Todėl nuo atsakomybės reklamos davėjas gali būti atleistas tik įrodęs, kad jo kaltės dėl atsiradusios žalos nėra. Pavyzdžiui, jei reklamos davėjas įrodo, kad už klaidinančios reklamos paskelbimą tiesiogiai atsako gamintojas⁴⁸. Pagal Lietuvos Respublikos civilinio kodekso 6.248 str. 3 d. įtvirtintą prezumpciją, laikoma, kad asmuo kaltas, jeigu atsižvelgiant į prievolės esmę bei kitas aplinkybes jis nebuvo tiek rūpestingas ir apdairus, kiek atitinkamomis sąlygomis buvo būtina. Taigi pirmiausiai pagal Lietuvos Respublikos civilinio kodekso 6.302 str. už žalą atsiradusią dėl klaidinančios reklamos naudojimo, turi atsakyti reklamos davėjas. Reklamos gamintojo, tarpininko ar skleidėjo atsakomybė gali atsirasti, jeigu šie asmenys elgėsi nesąžiningai, t.y. žinojo ar turėjo žinoti, kad naudojama klaidinanti reklama. Pavyzdžiui, reklamos gamintojas žinojo, kad reklamuojama prekė ar paslauga nepasižymi tokiomis savybėmis, kurias pabrėžti reklamoje nori reklamos davėjas, o reklamos gamintojas, nors ir žinodamas, kad reklamuojamom prekėm ar paslaugom priskyres savybes, kuriomis tos prekės ar paslaugos nepasižymi, sukurs klaidinančią reklamą, tačiau nepaisant to visgi sukūrė klaidinančią reklamą. Reklamos gamintojo, tarpininko ar skleidėjo atsakomybė gali atsirasti ir tuomet, jei

⁴⁸ Lietuvos Respublikos civilinio kodekso komentaras. Šeštoji knyga. Prievolių teisė, pirmas tomas. Vilnius: Justitia 2003. P-415.

virtotojai buvo suklaidinti būtent dėl reklamos gamintojo, tarpininko ar skleidėjo veiksmų, o ne dėl reklamos davėjo kaltės. Pavyzdžiui, reklamos gamintojas savo iniciatyva papildė ar pakeitė reklamos davėjo duotą medžiagą, nurodydamas tikrovės neatitinkančią informaciją. Žinoma, šią aplinkybę taip pat turi įrodyti reklamos davėjas, nes kaip minėta aukščiau reklamos davėjo kaltė yra preziumuojama. Tuo atveju, jei reklamos gamintojas, tarpininkas ar skleidėjas nesugeba atskleisti, kas yra reklamos davėjas, šie asmenys prisiima visą atsakomybę. Jei yra ir reklamos davėjo kaltė ir viena iš aptartų reklamos gamintojo, tarpininko ar skleidėjo atsakomybės sąlygų, reklamos davėjas ir kiti asmenys atsako solidariai⁴⁹.

Panagrinėkime 2004 m. Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybos nagrinėtą bylą dėl UAB „Tele2“ reklamos atitikimo Lietuvos Respublikos reklamos įstatymo 5 str.⁵⁰ Šioje byloje UAB „Omintel“ pateikė skundą Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybai dėl UAB „Tele2“ vykdytos reklaminės akcijos „Tele2 virtotojai džiaugiasi mažiausiomis kainomis“, kurios metu skelbiami teiginiai „Jie gali skambinti mažiausiu laisvalaikio tarifu į visus Lietuvos tinklus – tik 0,25 Lt/min.“, „Visą parą jie gali siųsti SMS į visus Lietuvos tinklus už mažiausią kainą Lietuvoje - tik 0,10 Lt/SMS“, „Tele2 virtotojai džiaugiasi mažiausiomis kainomis. Daugiau nei trečdaliui Lietuvos mobiliojo ryšio virtotojų visą parą jie gali skambinti mažiausiu tarifu - tik 0,20 Lt/min.“, „Tele2 virtotojai džiaugiasi mažiausiomis kainomis. Jie gali įsigyti mobiliuosius telefonus mažiausiomis kainomis Lietuvoje“. Ši reklama buvo skelbiama dienraščiuose „Lietuvos rytas“ ir „Respublika“, UAB „Tele 2“ interneto puslapyje, transliuojama televizijos kanalais TV-3, Tango TV, TV-4. Atliekant šios reklamos tyrimą, UAB „Tele 2“ nurodė, kad tvirtinamos reklamos maketuose, be aukščiau nurodytų teiginių buvo nurodyta „daugiau informacijos Tele2 pardavimo vietose“, o reklamos agentūra „Garage“ 4 x 4 minėtą teiginį iš galutinių reklaminių skelbimų išėmė. Reklamos agentūrą paaiškinimuose nurodė, kad minėtas teiginys buvo praleistas dėl agentūros klaidos. Tačiau nei agentūra, nei UAB „Tele 2“ nepateikė jokių papildomų dokumentų, kurių pagrindu būtų galima daryti išvadą, kad atsakomybė už praleistą teiginį tenka reklamos agentūrai, todėl Lietuvos Respublikos Konkurencijos taryba vadovaudamasi Lietuvos Respublikos reklamos įstatymo 21 str. 1 d. nusprendė, kad UAB „Tele 2“ kaip reklamos davėja yra atsakinga už nagrinėjamos reklamos naudojimą. Lietuvos Respublikos Konkurencijos taryba nagrinėtą reklamą pripažino klaidinančia

⁴⁹ Lietuvos Respublikos civilinio kodekso komentaras. Šeštoji knyga. Prievolių teisė, pirmas tomas. Vilnius: Justitia 2003. P 415 – 416.

⁵⁰ Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybos 2004 m. gruodžio mėn. 2 d. nutarimas Nr. 2S-16 „Dėl UAB „Tele 2“ veiksmų atitikimo reklamos įstatymo 5 straipsnio reikalavimams“.

reklama⁵¹. Taigi kaip matyti iš šios bylos reklamos davėjo kaltės prezumpcija yra pilnai įgyvendinama, o šiuo atveju UAB „Tele 2“ galbūt ir turėjo galimybę dalį atsakomybės už nagrinėtą reklamą priskirti reklamos agentūrai, tačiau nepateikusi konkrečių įrodymų, tokios galimybės neįgyvendino.

Atkreipiame dėmesį, kad Lietuvos Respublikos Konkurencijos taryba nagrinėdama bylą „Dėl UAB „Omnitel“ skelbtos reklamos atitikimo reklamos įstatymo 5 ir 6 straipsnių reikalavimus“⁵², kurioje buvo reklamuojama UAB „Omnitel“ teikiama paslauga „Extra“, nustatė, kad skelbiama paslaugos „Extra“ reklama buvo klaidinanti, nes reklamoje buvo praleista svarbi vartotojams informacija. Ši byla įdomi ne tik tuo požiūriu, kad Lietuvos Respublikos Konkurencijos taryba labai išsamiai išdėstė savo nuomonę ir išvadas, bet ir tuo, kad atsakomybėn už klaidinančios reklamos naudojimą buvo patrauktas ne reklamos davėjas UAB „Omnitel“, o reklamos gamintoja UAB „Brand Sellers DDB Vilnius“. Šioje byloje reklamos davėjas UAB „Omnitel“ pateikė pakankamai įrodymų Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybai, jog atsakomybė už analizuojamą reklamą, ją pripažinus klaidinančia, tenka šios reklamos gamintojui UAB „Brand Sellers DDB Vilnius“. Lietuvos Respublikos Konkurencijos taryba šioje byloje nustatė, kad „remiantis minėtais įrodymais galima teigti, jog reklamos gamintojas UAB „Brand Sellers DDB Vilnius“, sutartimi išsipareigojęs įvertinti, ar analizuojama reklama atitinka Lietuvos Respublikos įstatymų ir kitų teisės aktų reikalavimus (įskaitant ir ar reklama nėra klaidinanti pagal Lietuvos Respublikos reklamos įstatymo nuostatas), turėdamas reklamos davėjo pateiktą išsamią informaciją apie būsimos „Extra“ akcijos sąlygas, žinojo, ar turėjo žinoti, kad jo sukurta ir pagaminta reklama yra klaidinanti pagal Reklamos įstatymo nuostatas. Tai, jog klaidinanti reklama buvo panaudota dėl reklamos gamintojo kaltės, pripažįsta ir pats reklamos gamintojas UAB „Brand Sellers DDB Vilnius“⁵³.

3.2. Neteisėti veiksmai

Neteisėti veiksmai naudojant klaidinančią reklamą pasireiškia aktyviais veiksmais – tiesiogiai pateikiant klaidinantį teiginį, pasirenkant konkrečius informacijos pateikimo būdus ir metodus, kurie iškraipo faktinius duomenis (prisiminkime Samsonite lagaminų reklamą), netinkamai lyginant kelių gamintojų gaminius ar paslaugas.

⁵¹ Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybos 2004 m. gruodžio mėn. 2 d. nutarimas Nr. 2S-16 „Dėl UAB „Tele2“ veiksmų atitikimo reklamos įstatymo 5 straipsnio reikalavimams“.

⁵² Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybos 2003 m. lapkričio mėn. 13 d. nutarimas Nr. 2S-13 Dėl UAB „Omnitel“ skelbtos reklamos atitikimo Reklamos įstatymo 5 ir 6 straipsnių reikalavimus“.

⁵³ Ten pat.

Europos Teisingumo Teismas 2006 m. rugsėjo 19 d. priėmė sprendimą byloje Lidl Belgium GmbH & Co. KG v Etablissements Franz Colruyt NV Nr. C-356/04⁵⁴. Šioje byloje dvi bendrovės Lidl Belgium GmbH & Co. KG (toliau – Lidl) ir Etablissements Franz Colruyt NV (toliau – Colruyt), kiekviena valdanti didelių parduotuvių, kurių pagrindinę veiklą sudaro mažmeninė prekyba kasdienio vartojimo prekėmis, tinklą Belgijoje, atitinkamai *Lidl* ir *Colruyt* pavadinimais. *Colruyt* 2004 m. sausio 19 d. savo klientams išsiuntė laišką (toliau – laiškas), kuriame nurodyta „Per praėjusius 2003 metus Jūs ir vėl galėjote daug sutaupyti *Colruyt*. Remdamiesi praėjusių metų mūsų vidutinių kainų indeksu, mes apskaičiavome, kad *Colruyt* per savaitę 100 eurų išleidžianti šeima sutaupė nuo 366 iki 1 129 eurų apsipirkdama *Colruyt*, o ne kitame prekybos centre (pavyzdžiui, *Carrefour*, *Cora*, *Delhaize* ir kt.), sutaupė nuo 155 iki 293 eurų apsipirkdama *Colruyt*, o ne „hard discounter“ arba pas didmenininką (*Aldi*, *Lidl*, *Makro*). Kitoje laiško pusėje Jums pateikiamas kainų skirtumo, palyginti su kitomis parduotuvėmis, kitimas 2003 metais. Šie skaičiai parodo, kad skirtumas tarp kainų *Colruyt* ir kitose parduotuvėse per pastaruosius mėnesius dar išaugo. Kad galėtume nuolat užtikrinti žemiausiais kainas, kiekvieną dieną palyginame aštuoniolika tūkstančių kainų kitose parduotuvėse, be to, surenkame informaciją apie visas nuolaidas. Tai reiškia, kad mes turime naujausius duomenis. Visas kainas mes išsaugome savo pagrindiniame kompiuteryje. Tuo remdamiesi, kiekvieną mėnesį mes apskaičiuojame skirtumą tarp kainų *Colruyt* ir kitose parduotuvėse. Būtent tai vadiname mūsų kainų indeksu, kurį pripažino *Quality Control*, nepriklausomas kokybės kontrolės institutas. Išvada: kiekvieną dieną ir bet kuriuo metų laiku *Colruyt* Jūs galite džiaugtis žemiausiomis kainomis. Tai mes užtikrinsime ir 2004 metais.“ Iš esmės šia lyginamąja reklama *Colruyt* palygino savo prekybos centre ir konkuruojančiuose prekybos centruose parduodamų kasdienio naudojimo prekių kainas. Pagrindinis prejudicinis klausimas, kurį Belgijos teismas pateikė Europos Teisingumo Teismui buvo toks: ar 97/55/EEB direktyvos 3 a straipsnio 1 dalies a punktas turi būti aiškinamas taip, kad bendro reklamuotojo kainų lygio lyginimas su konkurentų kainų lygiu, kai ekstrapoliacija atliekama remiantis pavyzdinių prekių kainų palyginimu, neleistinas dėl to, kad jis bet kuriuo atveju sudaro įspūdį, jog visas reklamuotojo prekių asortimentas yra pigesnis, nors atliktas palyginimas susijęs tik su ribotu pavyzdiniu prekių asortimentu, nebent reklama leidžia nustatyti, kurios ir kokiu būdu reklamos davėjo ir lyginamų konkurentų prekių yra palyginamos, bei parodo, kokią vietą užima lyginami konkurentai ir kokios yra jų kainos, palyginti su reklamuotojo ir su kitų lyginamų konkurentų prekių kainomis? Europos Teisingumo Teismas nepateikė vienareikšmio atsakymo į klausimą, tačiau nustatė taisykles, kada

⁵⁴ Byla C-356/04 Lidl Belgium GmbH & Co. KG v Etablissements Franz Colruyt NV.

lyginamąją reklamą, kurioje teigiama, jog bendras reklamos davėjo kainų lygis, palyginti su jo pagrindiniais konkurentais, yra žemesnis, nors buvo palyginti tik prekių pavyzdžiai, gali būti pripažįstamas klaidinančia. O būtent, jei reklamos davėjas reklamos pranešime neparodo, kad buvo lyginamos tik tam tikros pasirinktos, o ne visos reklamos davėjo prekės, nenurodo lygintų elementų arba nepateikia adresatui informacijos šaltinio, kuriame jis galėtų rasti tokius duomenis, arba bendrai nurodo sumą, kurias gali sutaupyti vartotojas, apsipirkdamas pas reklamos davėją, o ne pas jo konkurentus, skalę, atskirai nenurodydamas bendro kiekvieno minėtų konkurentų nustatytų kainų lygio ir sumos, kurią galima sutaupyti, apsiperkant pas reklamos davėją, o ne pas kuri nors iš jo konkurentų. Apibendrinant galima padaryti išvadą, kad lyginant konkurentų parduodamų prekių ar teikiamų paslaugų kainas, reikia nurodyti ar lyginamos visiškai visos teikiamų paslaugų ar parduodamų prekių kainos ar tik konkrečių paslaugų ar prekių kainos. Taip pat reklamoje turi būti nurodyta, kokią sumą gali sutaupyti vartotojas apsipirkdamas pas reklamos davėją palyginus su konkrečiu reklamos davėjo konkurentu. Nagrinėtoje reklamoje reklamos davėjas nenurodė kokią konkrečiai sumą sutaupytų vartotojas apsipirkdamas pas *Colruyt* palyginus su kiekvienu konkrečiu konkurentu, reklamoje buvo palyginta su konkurentų grupe. Taigi šioje byloje neteisėti veiksmai pasireiškė tuo, kad reklamos davėjas pasirinko tokį informacijos pateikimo būdą reklamos gavėjui, kad reklamos gavėjas galėjo padaryti nepagrįstą išvadą, kad *Colruyt* prekybos tinkle parduodamos prekės yra pigesnės nei parduodamos *Colruyt* konkurentų.

Prof. V. Mikelėnas siūlo tokį deliktinę civilinę atsakomybę sukeliančių neteisėtų veiksmų ar neveikimo apibrėžimą: deliktinę civilinę atsakomybę sukeliantys neteisėti veiksmai ar neveikimas yra asmens elgesys, tiek pažeidžiantis bendrą teisinį principą, draudžiantį daryti žalą kitiems, tiek ir neatitinkantis specialių įstatymų reikalavimų ir todėl sąlygojantis žalą⁵⁵. Šiame apibrėžime V. Mikelėnas naudoja sąvoką „asmens“ tiek juridiniams tiek fiziniams asmenims. Autoriaus nuomone, šis deliktinę civilinę atsakomybę sukeliančių veiksmų apibrėžimas yra logiškai sukonstruotas ir tinkamas apibūdinant deliktinės atsakomybės ir neteisėtų veiksmų ryšį.

3.3. Kaltė

Kaltė yra būtina sąlyga, kad kiltų deliktinė atsakomybė už klaidinančios reklamos naudojimą. Pabrėžtina, kad deliktinė atsakomybė gali kilti ir be kaltės, todėl svarbu nustatyti ar kaltė yra būtinas elementas, kad kiltų atsakomybė už klaidinančios reklamos naudojimą. Atvejai, kai

⁵⁵ Mikelėnas, V. Civilinės atsakomybės problemos: lyginamieji aspektai. Vilnius: Justitia, 1995. P- 140.

civilinė atsakomybė atsiranda ir taikoma, nesant žalą padariusio asmens kaltės, vadinami absoliučia arba griežta atsakomybe. Šios atsakomybės teorinis pagrindas yra rizikos teorija, pagal kurią rizika yra pripažįstama esminiu civilinės atsakomybės be kaltės elementu. Rizikos teorija sako, kad jei asmens vykdoma veikla ar jo veikloje naudojami daiktai kelia didesnę žalos atsiradimo riziką, o šis asmuo, nors ir suvokdamas egzistuojančią riziką, tačiau jos nepaisydamas, savo veiklos neatsisako, vadinasi jis prisiima visą atsakomybę už rizikos materializavimąsi, t.y. už žalos atsiradimą. Paprastai uždrausti asmeniui vykdyti tokią veiklą nėra pagrindo, nes tokia veikla būna socialiai naudinga, pavyzdžiui vykdyti tokią veiklą yra gamina tam tikra produkcija, teikiamos transporto paslaugos⁵⁶. Reklamos veiklos subjektas, dirbantis su reklama ar klaidinančia reklama nelaikomas tokiu subjektu, kuris užsiima rizikinga veikla, todėl šiems asmenims nekyla atsakomybė už klaidinančios reklamos naudojimą nesant kaltės. Tačiau, kaip minėta anksčiau, ši deliktinės atsakomybės rūšis yra ypatinga tuo, kad reklamos davėjo kaltė yra preziumuojama ir būtent reklamos davėjui tenka pareiga įrodyti, kad reklamas davėjas nėra atsakingas už klaidinančios reklamos naudojimą.

Klaidinanti reklama Lietuvos Respublikoje kaip ir kitose šalyse yra draudžiama. Tai imperatyviai nustatyta Lietuvos Respublikos reklamos įstatymo 5 str. 1 d. Kaltė gali pasireikšti tyčia arba neatsargumu. Reklamos davėjui tenka pareiga įrodyti, kad jis veikė taip, jog išvengtų reklamos vartotojo suklaudinimo. Lietuvos Respublikos civilinio kodekso 6.302 str. 3 d. yra ribojama kitų reklaminės veiklos dalyvių atsakomybė atsižvelgiant į tai, kad šio straipsnio antroje dalyje yra įtvirtinta prezumpcija, kad už klaidinančią reklamą atsako reklamos davėjas, jei neįrodo, kad žala atsirado ne dėl jo kaltės⁵⁷.

Reklamos gamintojas, tarpininkas ir skleidėjas turi įrodyti, kad teisingai pateikė tą informaciją apie reklamuojamas prekes ar paslaugas, kuri jiems buvo suteikta ir kurios protingai galima iš jų tikėtis reklamuojant konkrečias prekes ar paslaugas, ir kad jie turėtų informaciją paskleidė jos turinio neiškraipančiais būdais ir forma. Reklamos gamintojas, tarpininkas ir skleidėjas atsako už klaidinančią reklamą padarytą žalą, jei žinojo arba turėjo žinoti, kad reklama yra klaidinanti, arba jei reklamos vartotojai klaidinami ne dėl reklamos davėjo, o dėl reklamos gamintojo, tarpininko ar skleidėjo veiksmų gaminant ar skelbiant reklamą. Reklamos gamintojas, tarpininkas ar skleidėjas atsako už klaidinančią reklamą ir tuo atveju, jei neįrodo, kas yra reklamos davėjas⁵⁸.

⁵⁶ Mikelėnas. V. Civilinės atsakomybės problemos: lyginamieji aspektai. Vilnius: Justitia, 1995. P 228 – 229.

⁵⁷ Lietuvos Respublikos civilinio kodekso komentaras. Šeštoji knyga. Prievolių teisė. I dalis. Pirmasis leidimas. Vilnius: Justitia, 2003. P 415.

⁵⁸ Civilinė teisė. Prievolių teisė: vadovėlis. Vilnius, 2004. P-259.

3.4. Žala

Neteisėtais veiksmais arba neveikimu visada yra padaromas tam tikras neigiamas poveikis. Neigiamas poveikis naudojant klaidinančią reklamą gali pasireikšti vartotojų suklaudinimu, dėl ko vartotojai gali įsigyti prekes ar paslaugas, kurios nepasižymi tomis savybėmis, kurios buvo priskirtos šiems produktams reklamoje; pažeidžiama ūkio subjektų teisė į sąžiningą konkurenciją. Pabrėžtina, kad ūkio subjektai turėtų būti ypač suinteresuoti kuo greičiau nustatyti klaidinančios reklamos naudojimo faktą ir imtis atitinkamų priemonių tokią reklamą uždrausti, nes yra pakankamai reali galimybė, kad dėl klaidinančios reklamos naudojimo tam tikriems ūkio subjektams bus padaryta žala, ūkio subjektai gali patirti nuostolius, gali būti pakenkta jų naudojamam prekės ženklui ar įmonės reputacijai. Galimas atvejis, kad dėl klaidinančios reklamos vartotojui susidarys tam tikras išpūdis ne tik apie reklamos davėją, bet ir apie kitą, reklamoje neminimą ūkio subjektą, teikiančią tapačias paslaugas ar prekes ir nebūtinai teigiama prasme⁵⁹. Panagrinėkime kokią žalą gali patirti vartotojai dėl klaidinančios reklamos. Autoriaus nuomone, tokią žalą galima suskirstyti į turtinę ir neturtinę. Turtinė žala, tai tokia žala, kurią vartotojas patiria dėl klaidinančia reklama reklamuojamoms prekės ar paslaugoms priskiriamų savybių, kuriomis reklamuojami produktai nepasižymi arba vartotojas patiki klaidinančia reklama ir tokios reklamos suklaidintas nusprendžia sudaryti tam tikrą sandorį, dėl kurio, priešingai nei nurodyta reklamoje negauna tos naudos, kurios tikėjosi. Panagrinėkime Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybos nagrinėtą bylą dėl leidinyje „Eurokompiuteriai“ (2005 m. kovas - gegužė) esančios reklamos atitikties Lietuvos Respublikos reklamos įstatymo reikalavimams⁶⁰. Šioje byloje buvo nagrinėjama reklama, išspausdinta leidinyje „Eurokompiuteriai“ (2005 m. kovo – gegužės mėn.), kuria buvo teigiama, kad „Pirkdami kompiuterį išsimokėtinai Jūs pilnai susigrąžinsite 33 % nuo kompiuterio vertės, nes įmokos išsidėstys per 2-3 metus“, toliau buvo nurodyta kompiuterių, kurių komplektacijose nebuvo nurodyta programinė įranga, kainos iki ir po 33 procentų gyventojų pajamų mokesčio susigrąžinimo. Lietuvos Respublikos Konkurencijos taryba išnagrinėjusi šią reklamą nustatė, kad reklamos davėjas yra UAB „Euroinvesticijos“. Minėti teiginiai yra reklama ir skatina vartotojus įsigyti kompiuterius išsimokėtinai, taip pat informuoja vartotojus, kad tokiu būdu vartotojas galės susigrąžinti 33 proc. sumokėtos kainos už kompiuterius, pasinaudodamas gyventojų pajamų mokesčio lengvata. Šioje

⁵⁹ Barone. J. M., Randall. L. Rose, Miniard. W. P., Manning. K. C. Enhancing the Detection of Misleading Comparative Advertising // Journal of Advertising Research. 1999, September – October. P 43 – 50.

⁶⁰ Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybos 2005 m. rugsėjo mėn. 22 d. nutarimas Nr. 2S-11 „Dėl leidinyje „Eurokompiuteriai“ (2005 m. kovas – gegužė) esančios reklamos atitikties Lietuvos Respublikos reklamos įstatymo reikalavimams.

reklamoje, kaip minėta aukščiau, buvo nurodytos kompiuterių kainos be programinės įrangos, o remiantis Lietuvos Respublikos gyventojų pajamų mokesčio įstatymo 21 str. 1 d. 5 p.⁶¹, iš pajamų gali būti atimamos per mokestinį laikotarpį patirtos nuolatinio Lietuvos gyventojų išlaidos už vieną per trejus metus įsigytą asmeninio kompiuterio vieneta su programine įranga. Taigi, asmuo gali susigražinti iki 33 procentų kompiuterio vertės tik tuomet, jei įsigijo kompiuterį su programine įranga, o nusipirkęs kompiuterį be programinės įrangos, lengvata pasinaudoti negalėtų. Taigi vadovaujantis protingumo kriterijumi užtenka nustatyti vartotojo suklaudinimo galimybę, o ne patį faktą. Remiantis teisingumo kriterijumi reklamoje pateiktus teiginius pakanka nustatyti esančius neteisingais, jei jų teisingumo negali pagrįsti ir įrodyti reklamos davėjas, kad reklamą pripažinti klaidinančia. Šiuo atveju reklama yra klaidinanti, nes reklamos teiginiai yra neteisingi, kadangi įsigijus kompiuterį be programinės įrangos vartotojas neturės galimybės pasinaudoti gyventojų pajamų mokesčio lengvata, o be to reklamos davėjas nagrinėjamos reklamos teiginių teisingumo nepagrindė. Taip pat atkreiptinas dėmesys, kad teiginys „Pirkdami kompiuterį išsimokėtinai Jūs pilnai susigražinsite 33 % nuo kompiuterio vertės, nes įmokos išsidėstys per 2-3 metus“ yra neteisingas. Lietuvos Respublikos gyventojų pajamų mokesčio įstatymo 21 str. 1 d. 5 p. nuostatos taikomos deklaruojant gyventojų pajamų mokestį už 2004, 2005 ir 2006 metus, t. y. gyventojas laikotarpiu nuo 2004-01-01 iki 2006-12-31, sumokėjęs už vieną per šį trijų metų laikotarpį įsigytą asmeninio kompiuterio vieneta su programine įranga ir (arba) interneto prieigos įrengimą ir šiai prieigai reikalingą įrangą, šias sumas gali atimti iš savo metinių apmokestinamųjų pajamų. Tačiau nagrinėjamu atveju, gyventojas iki 2006-12-31 nebūtų išmokėjęs visos kainos už įsigytą kompiuterį, net jei kompiuteris būtų įsigytas kartu su programine įranga, vartotojas neturėtų galimybės pasinaudoti gyventojų pajamų mokesčio lengvata. Taigi šiuo atveju vartotojas patirtų materialią žalą, kurią galima išreikšti pinigine išraiška – nuostoliais.

Klaidinančia reklama gali būti padaryta ir neturtinė žala. Lietuvos Respublikos Konkurencijos taryba nagrinėjo bylą dėl metodo svoriui numesti reklamos atitikimo Lietuvos Respublikos reklamos įstatymo 5 straipsniui⁶². Šioje byloje buvo tiriama UAB „Prorektus“ reklamos davėjo, kuris užsiima svorio metimo metodo pardavimu reklama, kurioje buvo teigiama, kad „Prancūzų mitybos specialistas atsitiktinai atskleidė paslaptį, kaip numesti 19 kilogramų per 4 savaites be dietos, pratimų ir vaistų“, geriant Metabol Plus kapsules. Reklamos davėjas turėjo įrodyti reklamoje pateikiamų teiginių teisingumą ir pateikė Lietuvos Respublikos Konkurencijos

⁶¹ Lietuvos Respublikos gyventojų pajamų mokesčio įstatymas // Valstybės žinios. 2002, Nr. 73-3085.

⁶² Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybos 2005 m. kovo mėn. 17 d. nutarimas Nr. 2S-6 „Dėl metodo svoriui numesti reklamos atitikimo Lietuvos Respublikos reklamos įstatymo 5 straipsniui“.

tarybai vieno lapo kopiją iš žurnalo „British Journal of Nutrition“, kurioje nurodytas pavadinimas „Žemo glikeminio indekso - neriebios - baltymais turtingos dietos poveikis nutukusių (pilvo srityje) vyrų aterogeniškam medžiagų apykaitos profiliui“ bei grupės autorių pavardės. Prie šio lapo buvo pridėtas tekstas pavadinimu „Kanados klinikinių tyrimų moksliskai patvirtinti Montignac metodo principai“. Lietuvos Respublikos Konkurencijos taryba ištyrusi pateiktus įrodymus padarė išvadą, kad reklama yra klaidinanti, nes paprastas vartotojas neturi specialių dietologijos žinių, todėl tokios patrauklios reklamuojamo metodo savybės, kaip ypač greitas svorio netekimas be jokių ypatingų pastangų, dietų, pratimų, paremtas žymių žmonių pavyzdžiais, nuorodomis į gydytojus ir mokslininkus, galėjo paveikti vartotojų ekonominę elgesį. Taigi šia reklama vartotojams buvo padaryta ne tik turtinė bet ir neturtinė žala, kuri apibrėžiama kaip asmens dvasiniai išgyvenimai, nepatogumai, kuriuos asmuo patyrė įsigijęs reklamuojamą svorio metimo metodą ir nesulaukęs reklamuotų rezultatų. Neturinę žalą teismas įvertina pinigais (Lietuvos Respublikos civilinio kodekso 6.250 str.), tačiau Lietuvoje nėra daug atveju, kada vartotojai tiesiogiai kreipiasi į teismą, kad jiems būtų atlyginta žala, kurią vartotojai patyrė dėl klaidinančios reklamos. Autoriaus nuomone, tai sąlygoja pakankamai aukšti teisininkų paslaugų įkainiai, ilgas bylinėjimosi procesas ir, veikiausiai, visuomenės nepasitikėjimas teismų sistema.

Dėl klaidinančios reklamos ūkio subjektai gali netekti savo klientų, patirti didelių neplanuotų išlaidų (pavyzdžiui, organizuodami reklamos kompaniją, kad atgautų prarastus klientus, arba kreipdamiesi į teisėsaugos institucijas, kad uždrausti klaidinančią reklamą ir prisiteisti patirtą žalą), gali būti sugadinama ūkio subjekto reputacija, pakenkiama ūkio subjekto naudojamam prekės ženklo žinomumui, ūkio subjekto firmos vardui ir reputacijai.

Lietuvos Respublikos Aukščiausiasis teismas civilinėje byloje Nr. 3K-3-66/2005 UAB „Rasa“ v. R. Degutienės II „Rasa“⁶³ nagrinėjo žalos padarytos nesąžiningos konkurencijos veiksmais atlyginimo klausimą. Šioje byloje buvo nustatyti kriterijai, dėl nesąžiningos konkurencijos veiksmais padarytos žalos dydžio nustatymo. Šioje byloje buvo nustatyti trys kriterijai, kuriais vadovaujantis rekomenduojama nustatyti nesąžiningos konkurencijos veiksmais padarytos žalos dydį. Pirmasis kriterijus, kuris gali būti taikomas apskaičiuojant nesąžiningą konkurenciją padarytą žalą, yra ūkio subjekto pajamos, gautos už tą laikotarpį, per kurį jis atliko nesąžiningos konkurencijos veiksmus, jeigu įrodomas priežastinis ryšys tarp šių pajamų ir neteisėtų ūkio subjekto veiksmų. Antrasis kriterijus, tai ieškovo negautos pajamos, kurias turi įrodyti pats ieškovas. Trečiąjį kriterijų teisėjų kolegija suformavo remdamasi pasauline praktika ir nustatė, kad

⁶³ Civilinė byla Nr. 3K-3-66/2005. UAB „Rasa“ v. R. Degutienės II „Rasa“. 2005 m. sausio mėn. 24 d. Lietuvos Respublikos Aukščiausiojo teismo civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegijos nutartis. – Vilnius.

„kai nesąžininga konkurencija, kuri pasireiškia neteisėtu prekių ženklo, firmos vardo ar kitokio žymens naudojimu, padaryta žala apskaičiuojama taikant licencijos mokesčio kriterijų, t. y. žalą sudaro suma, kuri licencinės sutarties atveju būtų sumokėta prekių ženklo ar kitokio žymens savininkui už teisę naudotis tuo žymeniu“⁶⁴. Nagrinėjant žalos, padarytos nesąžiningos konkurencijos veiksmais, dydžio nustatymą reikia atkreipti dėmesį į civilinėje byloje Nr. 3K-3-66/2005 teisėjų kolegijos pateiktą išaiškinimą, kad šalies patiriamos įprastinės išlaidos, kurias šalis patiria bet kuriuo atveju, o tai reiškia, kad nepriklausomai nuo to ar jos teisės ir teisėti interesai yra koku nors būdu pažeisti, negali būti laikomos šalies patirta žala.

3.5. Priežastinis ryšys

Tarp žalos ir neteisėtų veiksmų gali būti tiesioginis arba netiesioginis priežastinis ryšys. Priežastinis ryšys gali būti pripažintas egzistuojant, kai kilusios žalingos pasekmės sietinos su vartojama informacija, o ne tik su paslaugos ar prekių vartojimu. Tai reiškia, kad turi būti nustatytas ryšys tarp klaidinančia reklama perduotos informacijos apie paslaugas ar prekes ir vartotojo apsisprendimo įsigyti tokia reklama reklamuojamas prekes ar paslaugas. Vadinasi, jei vartotojas įsigijo tam tikras paslaugas ar prekes, apie kurias nebuvo teikiama klaidinanti informacija (nebuvo klaidinančios reklamos) ir dėl to vartotojas patyrė žalą, negalima tokios žalos sieti su neteisėtais veiksmais, nes neteisėti veiksmai pasireiškia klaidinančios informacijos paskelbimu, ko tokiu atveju nebūtų. Jei dėl klaidinančios informacijos apie prekę ar paslaugas reklamos vartotojui padaroma žala, turi būti nustatyta, ar yra priežastinis ryšys tarp klaidinančios reklamos ir patirtos žalos, t.y. tarp apsisprendimo pirkti būtent reklamuojamas prekes ar paslaugas ir reklamos, reikia nustatyti ar toks ryšys yra ne atsitiktinis, o teisiškai reikšmingas⁶⁵. Prisiminkime aptartą bylą dėl reklamos, kuria vartotojai buvo skatinami įsigyti asmeninius kompiuterius ir susigrąžinti 33 proc. sumokėtos kainos, pasinaudojus gyventojų pajamų mokesčio lengvata. Tarkime, kad vartotojas, pamatęs tokią reklamą, nusprendė įsigyti kompiuterį, tačiau neketino pasinaudoti gyventojų pajamų mokesčio suteikiama lengvata. Tokiu atveju, nors reklama ir buvo klaidinanti, bet tokio vartotojo ji nesuklaidino, nes jis kompiuterį nusprendė įsigyti ne paveiktas reklamoje nurodytos galimybės susigrąžinti 33 proc. kompiuterio kainos, o todėl, kad tiesiog norėjo įsigyti kompiuterį. Taigi šiuo atveju yra priežastinis ryšys, nes vartotojas kompiuterį įsigijo iš tam tikro pardavėjo, pamatęs reklamą. Visgi toks

⁶⁴ Ten pat.

⁶⁵ Civilinė teisė: prievolių teisė. Vilnius, 2004. P 259 – 260.

priežastinis ryšys nepripažintinas teisiškai reikšmingu, nes vartotojas nesiekė pasinaudoti reklamuojama galimybe susigrąžinti 33 proc. sumokėtos kainos už kompiuterį.

Lietuvos Respublikos Konkurencijos taryba, nagrinėdama bylą dėl bilietų į Marilyn Manson koncertą reklamos atitikimo reklamos įstatymo 5 straipsnį⁶⁶ tyrė koncertinės agentūros „Vertikalus horizontas“ (viešoji įstaiga „Vėjo sala“) skleistą reklamą „Nedelskite įsigyti bilietus į V.I.P. ir fanų zonas. Tai pačios geriausios vietos koncerte. <...> Fanų zona - tai specialiai aptverta zona arčiausiai scenos, atskiri tualetai. Ši zona skirta tikriems Marilyn Manson fanams, kurie nori savo mėgstamą atlikėją matyti iš arti. Kaina - 80 Lt“. Bilietai ne į fanų zoną į šį koncertą kainavo nuo 30 iki 60 Lt. Vykusio Marilyn Manson koncerto metu fanų zona suorganizuota nebuvo ir asmenims, pirkusiems bilietus už 80 Lt, teko stebėti koncertą bendrojoje zonoje, t.y. tokiomis pat sąlygomis kaip ir pirkusiems paprastus bilietus. Lietuvos Respublikos Konkurencijos taryba remdamasi teisingumo kriterijumi nustatė, kad tiriama reklama yra klaidinanti. Vertinant, ar reklamos davėjas VĮ „Vėjo sala“ galėjo pagrįsti reklamoje naudojamų teiginių apie fanų zoną teisingumą, atsižvelgiama į tai, jog reklamos davėjas dar iki koncerto suprato ir galėjo suprasti, jog parduoti 5 tūkstančius bilietų į fanų zoną nepavyks (tokia buvo Marilyn Manson vadybininkų sąlyga, kad būtų formuojama fanų zona, tuo tarpu į fanų zoną iš viso buvo parduota 541 bilietas), o neįvykdžius sutarties sąlygų fanų zonos nebus, taigi privalėjo nutraukti reklamą. Tačiau net ir tada reklama, kurioje naudojamų teiginių teisingumo reklamos davėjas akivaizdžiai negalėjo pagrįsti, nebuvo nutraukta. Lietuvos Respublikos Konkurencijos taryba nustatė, kad nagrinėjama klaidinančia reklama buvo padaryta fanų zonos bilietus įsigijusiems asmenims materialinė žala nuo 20 iki 50 Lt. Matyti, kad žalos piniginė išraiška nėra didelė, tačiau Lietuvos Respublikos Konkurencijos taryba tokią aplinkybę įvertinimo kaip atsakomybę sunkinančią aplinkybę (Lietuvos Respublikos reklamos įstatymo 22 str. 12 d.) dar ir todėl, kad buvo gauti dviejų asmenų, įsigijusių bilietus skundai⁶⁷. Taigi tokia Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybos praktika leidžia teigti, kad Lietuvos Respublikos Konkurencijos taryba tinkamai įgyvendina savo, kaip reklamos kontrolės subjekto, pareigas.

3.6. Atsakomybė už klaidinančios reklamos naudojimą pagal konkurencijos teisę

Profesorius V. Korah savo straipsnyje „Intelektinės nuosavybės teisės ir Konkurencijos teisės sąveika išsivysčiusiose valstybėse“ sako, kad iki 1990 m. dauguma Europos Bendrijos oficialių

⁶⁶ Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybos 2003 m. lapkričio mėn. 13 d. nutarimas Nr. 2S-12 „Dėl bilietų į Marilyn Manson koncertą reklamos atitikimo reklamos įstatymo 5 straipsnį“.

⁶⁷ Ten pat.

atstovų sekė Vokietijos tradicija, kad konkurencijos teisė turi ginti konkurentus, ypač smulkiuosius ir vidutinius ūkio subjektus, neižvelgdami skirtumo tarp vartotojų teisių ir teisėtų interesų gynimo nuo aukščiau minėtos konkurentų apsaugos ir tik paskutiniame dešimtmetyje buvo pripažinta vartotojų teisių ir teisėtų interesų gynimo viršenybė⁶⁸. Lietuvos Respublikos konkurencijos įstatymo 16 str. uždrausti nesąžiningos konkurencijos veiksmai, įskaitant ir reklamos, kuri pagal Lietuvos Respublikos įstatymus yra laikoma klaidinančia reklama, naudojimas. Tuo siekiama uždrausti ūkio subjektams atlikti bet kokius veiksmus, kurie prieštarauja ūkinės veiklos sąžiningai praktikai, geriems papročiams ir gali pakenkti kito ūkio subjekto galimybėms konkuruoti. Konkurencijos teisės normos yra imperatyvios, jomis įvirtinami tam tikri draudimai, todėl civilinės teisės normos, kurios iš esmės yra dispozityvios ir konkurencijos teisės normų sąveika lemia būtinybę ūkio subjektams, dalyvaujantiems ūkinėje veikloje, įvertinti savo teises remiantis tiek civilinės teisės normomis, tiek ir įvertinti ribojimus, nustatytus konkurencijos teisės⁶⁹.

Lietuvos Respublikos reklamos įstatymas nustato reikalavimus reklamai, siekiant gerinti vartotojų informavimą apie prekes ir paslaugas, ginti vartotojų interesus, saugoti sąžiningos konkurencijos laisvę bei sudaryti sąlygas reklaminei veiklai plėtoti. Šis įstatymas taip pat imperatyviai nustato klaidinančios reklamos draudimą ir Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybos teises vykdant klaidinančios ir lyginamosios reklamos kontrolę. Klaidinančios reklamos naudojimas Lietuvos Respublikos konkurencijos įstatyme apibūdinamas kaip vienas iš nesąžiningos konkurencijos būdų. Už klaidinančios reklamos naudojimą Lietuvos Respublikos reklamos įstatyme yra nustatytos baudos ir kitos administracinės nuobaudos. Taigi, tiek civilinė, tiek konkurencijos teisė draudžia naudoti klaidinančią reklamą, o šių įstatymų priežiūrą įgyvendina Lietuvos Respublikos Konkurencijos taryba. Tokiu būdu atskleidžiama civilinės ir konkurencijos teisės sąveika, nes tinkamai įgyvendinti civilinės teisės normas galima tik tuo atveju, jei yra tinkamai aiškinamos konkurencijos teisės normos ir, atvirkščiai, - tinkamai įgyvendinti konkurencijos teisės normas galima tada, jei šalių santykiai tinkamai aiškinami ir vertinami pagal civilinės teisės normas⁷⁰.

3.7. Sankcijos už klaidinančios reklamos naudojimą

⁶⁸ Korah. V. The Interface Between Intellectual Property Rights and Competition in Developed Countries // SCRIPT – ed, Volume 2, Issue 4, December 2005. P 462 – 477.

⁶⁹ Švirinas. D. Civilinės teisės ir konkurencijos teisės normų sąveika // Vilnius: Jurisprudencija, 2002, t 28(20). P 42 – 52.

⁷⁰ Ten pat.

Lietuvos Respublikos reklamos įstatyme už klaidinančią reklamą yra nustatytos tokios sankcijos: bauda nuo vieno iki trisdešimt tūkstančių litų, o tais atvejais, kai pažeidimas padarytas sunkinančiomis aplinkybėmis, gali būti skiriama didesnė bauda, kuri negali viršyti 3 proc. bendrųjų ūkio subjekto metinių pajamų; administracinė nuobauda – įspėjimas, kuris skiriamas tuomet, kai neskiriama bauda (Lietuvos Respublikos reklamos įstatymo 22 str. 1 d.). Vyriausiasis administracinis teismas administracinėje byloje Nr. A¹-931/2005 pasisakė dėl atsakomybės už klaidinančią reklamą taikymo ir įrodinėjimo. Vyriausiasis administracinis teismas nagrinėjo klausimą: ar už Lietuvos Respublikos reklamos įstatymo pažeidimus taikoma atsakomybė pagal pobūdį priskirtina baudžiamajai ar administracinei atsakomybei. Šis klausimas svarbus tuo požiūriu, kad, jei už pažeidimą kyla baudžiamoji atsakomybė, tai subjekto kaltę privalo įrodyti priešinga šalis, tačiau yra nustatyta prezumpcija, kad reklamos davėjas yra atsakingas už klaidinančios reklamos naudojimą, jei neįrodo kitaip. Vyriausiasis administracinis teismas yra pažymėjęs, kad atsakomybė už Tabako ir alkoholio įstatymo pažeidimus siejama su administracine atsakomybe, o ekonominės sankcijos skiriamos už tokius pažeidimus, pagal savo prigimtį prilyginamos nuobaudoms už administracinius teisės pažeidimus. Teismas nustatė, kad už Lietuvos Respublikos reklamos įstatymo pažeidimus kyla administracinė atsakomybė, kuri paprastai taikoma reklamos davėjui. Vyriausiasis administracinis teismas taip pat nagrinėjo Europos žmogaus teisių teismo praktiką ir padarė tokią išvadą, kad: „sprendžiant, ar pažeidimas kvalifikuotinas kaip nusikalstama veika, pirmiausia būtina išsiaiškinti, ar tam tikrą veiką apibrėžianti norma valstybės teisinėje sistemoje priklauso baudžiamajai teisei. Kai asmens padaryta veika pagal valstybės baudžiamąjį kodeksą nėra nusikalstama, ją būtina išnagrinėti taikant kitus (papildomus) kriterijus, būtent: 1) teisės pažeidimo pobūdį; 2) gresiančios bausmės pobūdį ir griežtumo laipsnį. Kai bausmė yra bauda, turi būti atsižvelgiama į tai, ar ja siekiama kompensuoti nuostolius, ar nubausti. Taip pat reikia atsižvelgti į baudos dydį. Taigi Vyriausiasis administracinis teismas nustatė, kad faktas, jog ūkio subjektui, šioje byloje reklamos davėjui UAB „Tele 2“, Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybos paskirta 60 000 Lt dydžio bauda už klaidinančios reklamos naudojimą, savaime negali suponuoti išvados apie atitinkamo pažeidimo priskyrimą baudžiamiesiems nusižengimui, neatsižvelgiant į kitas aplinkybes, nes paskirta ekonominė sankcija negali būti prilyginama kriminalinei sankcijai. Taigi tais atvejais, kai nacionaliniuose įstatymuose pažeidimas nėra priskirtas baudžiamųjų kategorijai, tačiau dėl to kyla abejonių, kiekvienu konkrečiu atveju taikant atsakomybę už tą pažeidimą būtina pagal minėtuosius kriterijus nustatyti pažeidimo pobūdį.

Kaip buvo minėta šiame darbe, atsakomybę už klaidinančios reklamos naudojimą nustato ne tik Lietuvos Respublikos reklamos įstatymas, bet ir Lietuvos Respublikos konkurencijos įstatymas.

Lietuvos Respublikos konkurencijos įstatyme, klaidinančios reklamos naudojimas priskirtas prie nesąžiningos konkurencijos veikslių, už kuriuos Lietuvos Respublikos Konkurencijos taryba taiko įstatyme nustatytas sankcijas. Lietuvos Respublikos konkurencijos įstatymo 41 str. 2 d. nustatyta, kad Lietuvos Respublikos Konkurencijos taryba už atliktus nesąžiningos konkurencijos veiksmus, kuriuos tiria Lietuvos Respublikos Konkurencijos taryba, ūkio subjektams gali paskirti pinigine baudą, kurios dydis gali būti iki 3 proc. bendrųjų metinių ūkio subjekto pajamų praėjusiais ūkiniais metais. Tam, kad nustatyti sankcijų už klaidinančios reklamos naudojimą taikymo ypatumus pagal Lietuvos Respublikos reklamos ir konkurencijos įstatymus, svarbu atkreipti dėmesį, kad klaidinanti reklama yra uždrausta Lietuvos Respublikos reklamos įstatymu, o Lietuvos Respublikos konkurencijos įstatyme klaidinanti reklama yra priskirta prie nesąžiningos konkurencijos veikslių. Todėl Lietuvos Respublikos Konkurencijos taryba sprendama sankcijų už klaidinančios reklamos naudojimą taikymo klausimą vadovaujasi Lietuvos Respublikos reklamos įstatymu ir šiame įstatyme nustatytomis sankcijomis. Atkreiptinas dėmesys, kad Lietuvos Respublikos Konkurencijos taryba už klaidinančios reklamos naudojimą atsakingam subjektui ne tik skiria baudas, bet ir vykdo prevencines funkcijas. Lietuvos Respublikos Konkurencijos taryba turi teisę įpareigoti reklaminės veiklos subjektus paneigti klaidinančią ar neleidžiamą lyginamąją reklamą, nutraukti tokios reklamos naudojimą (Lietuvos Respublikos reklamos įstatymo 19 str., Lietuvos Respublikos konkurencijos įstatymo 40 str.).

3.7.1. Administracinė nuobauda - bauda

Kaip minėta aukščiau Lietuvos Respublikos reklamos įstatyme nustatyta, kad viena iš sankcijų už klaidinančios reklamos naudojimą yra administracinė nuobauda - bauda, kurios dydis gali siekti trisdešimt tūkstančių litų. Sankcija skiriama už klaidinančios reklamos naudojimą priskirtina aktyviai negatyviai sankcijai⁷¹. Pačiame įstatyme nedetalizuota kokiais atvejais skiriama maksimali, o kuriais atvejais vidutinė ar minimali bauda, kiekvienu konkrečiu atveju Lietuvos Respublikos Konkurencijos taryba išanalizavusi ir įvertinusi bylos aplinkybes ir faktus, nusprendusi, kad reklama pripažintina klaidinančia, nustato baudos dydį atsakingam subjektui.

Skiriant Lietuvos Respublikos reklamos įstatyme nustatytas baudas, baudos dydis priklauso nuo reklamos naudojimo reikalavimų pažeidimo pobūdžio, pažeidimo trukmės ir masto, atsakomybę lengvinančių ir sunkinančių aplinkybių.

⁷¹ Vaišvila . A. Teisės teorija. Vilnius: Justitia. P 271-274.

Reklamos naudojimo reikalavimų pažeidimo pobūdis. Šiame darbe yra nagrinėjama klaidinanti reklama ir atsakomybė už tokios reklamos naudojimą. Klaidinanti reklama yra draudžiama (Lietuvos Respublikos reklamos įstatymo 5 str. 1 d.), taigi kai reklama pripažįstama esanti klaidinanti yra nustatomas griežtas reklamos naudojimo pažeidimas, nes nebuvo laikomasi imperatyvaus draudimo nenaudoti klaidinančios reklamos.

Pažeidimo trukmė ir mastas. Atliekant reklamos tyrimą Lietuvos Respublikos Konkurencijos taryba išsiunčia paklausimus reklamos davėjui, jei reklamos davėjas yra žinomas, kitoms institucijoms, organizacijoms, bendrovėms, tam kad gauti įrodymus ir nustatyti koku būdu, kaip dažnai ir kada tiriamą reklama buvo skelbiama. Nustatyti pažeidimo trukmę yra labai svarbu, nes kaip minėta, Lietuvos Respublikoje būtent tiriančioji institucija, t.y. Lietuvos Respublikos Konkurencijos taryba nustato ar tiriamą reklama galėjo suklaidinti vartotojus. Taigi nustatant galimybę, kad vartotojai galėjo būti suklaidinti svarbu žinoti, koku mastu reklama buvo skelbiama, tai taip pat svarbus faktas skiriant baudos dydį už klaidinančios reklamos naudojimą. Išanalizavus Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybos nutarimus dėl reklamos pripažinimo klaidinančia, darytina išvada, kad pažeidimo trukmė turi tiesioginės įtakos skiriamos baudos dydžio nustatymui.

Atsakomybę lengvinančios aplinkybės. Lietuvos Respublikos reklamos įstatymo 22 str. 11 d. nustatytos tokios atsakomybę lengvinančios aplinkybės: reklamos veiklos subjektas, padaręs pažeidimą savo noru užkirto kelią žalingoms pažeidimo pasekmėms, padėjo reklamos kontrolės institucijoms tyrimo metu, atlygino nuostolius ar pašalino padarytą žalą.

Reklamos veiklos subjektas, padaręs pažeidimą, gali savo noru užkirsti kelią žalingoms pažeidimo pasekmėms atsirasti išplatindamas pranešimą, pašalinantį klaidingos reklamos klaidinančius elementus, pranešdamas vartotojams, kurie įsigijo prekes ar paslaugas reklamuotas klaidinančia reklama reikiama informaciją, panaikinančią klaidinančios reklamos klaidingumą ir suteikdamas galimybę tokiems vartotojams gražinti įsigytas prekes arba atlygindamas už įsigytas paslaugas.

Reklamos veiklos subjektas, padaręs pažeidimą, vien tik laiku atsakydamas į Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybos paklausimus ir pateikdamas visą turimą medžiagą, bei stengdamasis gauti reikiama, bet neturimą medžiagą dėl nagrinėjamos reklamos padeda reklamą tiriančiai institucijai. Tuo atveju, jei atsakingam reklamos veiklos subjektui yra žinoma, kad dėl klaidinančios reklamos atitinkami subjektams patyrė žalą ar tokie subjektai patyrė tam tikrus nuostolius, reklamos veiklos subjektas gali savo noru atlyginti tokią žalą ar nuostolius.

Atsakomybę sunkinančios aplinkybės. Lietuvos Respublikos reklamos įstatymo 23 str. 12 d. nustatytos tokios atsakomybę sunkinančios aplinkybės: reklamos veiklos subjekto kliudymas

atlikti tyrimą, pažeidimo tęsimas, nepaisymas įpareigojimo nutraukti klaidinančios reklamos skelbimą, reklamos vartotojams ar kitiems ūkio subjektams klaidinančia reklama padaryta žala arba pažeidimas padarytas pakartotinai per metus nuo Lietuvos Respublikos reklamos įstatyme numatytos administracinės nuobaudos paskyrimo. Reklamos veiklos subjekto kliudymas atlikti tyrimą pasireiškia Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybos prašomos pateikti informacijos nepateikimu, neatsakymu į Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybos raštus, tyrimo vilkinimu, melagingos informacijos pateikimu.

Lietuvos Respublikos Konkurencijos taryba gavusi skundą dėl klaidinančios reklamos arba savo iniciatyva pradėjusi tyrimą, įvertinusi turimą informaciją apie tiriamą reklamą ir nustačiusi, kad tiriamą reklamą gali būti laikoma klaidinančia arba yra klaidinanti, reklamos davėjui arba kitam žinomam reklamos veiklos subjektui išsiunčia pranešimą dėl pradėto tyrimo, išvadas, kad reklama gali būti arba yra klaidinanti, kuriuo taip pat prašoma nutraukti minėtos reklamos skelbimą. Tuo atveju, jei reklamos veiklos subjektas, gavęs tokį pranešimą nenutraukia reklamos skelbimo ir tęsia pažeidimą, tai laikoma reklamos veiklos subjekto atsakomybę už klaidinančios reklamos naudojimą sunkinančia aplinkybe.

Kaip minėta anksčiau klaidinančia reklama yra padaroma žala vartotojams ir (ar) kitiems ūkio subjektams, tačiau visgi yra hipotetinė galimybė, kad dėl paskelbtos klaidinančios reklamos nebus padaryta žala. Tarkime, kad paskelbus klaidinančią reklamą nė vienas vartotojas nebuvo suklaidintas, nebuvo padaryta žala kitiems ūkio subjektams, tuomet galima teigti, kad klaidinančia reklama nebuvo padaryta žala. Autoriaus nuomone, tokia situacija yra mažai tikėtina, nes pačios klaidinančios reklamos požymiai nusako, kad reklama yra klaidinanti, taigi tokią reklamą paskelbus jau yra padaroma žala, nes vartotojai gauna klaidinančią informaciją, kuri gali nulemti vartotojų ekonominius veiksmus dėl reklamuojamo produkto įsigijimo arba suklaidinti vartotoją tokiu būdu, kad vartotojas iš kitų produktų, nereklamuojamų klaidinančia reklama, bet tapačių klaidinančia reklama reklamuojamiems produktams klaidingai tikėtis tų savybių ar požymių, kurie tiems produktams buvo priskirti klaidinančioje reklamoje.

Pažeidimo, už kurį reklamos veiklos subjektui paskirta administracinė nuobauda pagal Lietuvos Respublikos reklamos įstatymą padarymas nepraėjus vieneriems metams po tokios administracinės nuobaudos paskyrimo taip pat laikoma reklamos veiklos subjekto atsakomybę sunkinančia aplinkybe. Lietuvos Respublikos Konkurencijos taryba nagrinėdama bylą dėl UAB „Tele 2“ veiksmų atitikimo reklamos įstatymo 5 straipsnio reikalavimams, 2004 m. gruodžio mėn. 2 d. priėmė nutarimą, kuriame nustatė, kad reklamos davėjo UAB „Tele 2“ reklaminė akcija „Tele2 vartotojai džiaugiasi mažiausiomis kainomis“ pripažinta klaidinančia reklama ir paskyrė UAB „Tele

2“ 60 000 Lt dydžio baudą⁷². Atkreiptinas dėmesys, kad bauda paskirta nustačius sunkinančias aplinkybes, o būtent, kad 2004-03-18 Konkurencijos tarybos nutarimu Nr. 2S-2 UAB „Tele 2“ buvo paskirta administracinė nuobauda įspėjimas. Taigi nebuvo praėjęs vienerių metų terminas nuo administracinės nuobaudos UAB „Tele 2“ paskyrimo, kas yra laikoma atsakomybę sunkinančiąja aplinkybe. Tuomet, kai Lietuvos Respublikos reklamos įstatymo pažeidimas padarytas esant atsakomybę sunkinančioms aplinkybėms, skiriama bauda gali būti didesnė už 30 000 Lt, bet neturi viršyti 3 proc. ūkio subjekto, kuriam skiriama bauda, bendrųjų metinių pajamų. Ši Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybos nutarimą UAB „Tele 2“ apskundė Vilniaus administraciniam teismui, kuris skundo nepatenkino. Pirmosios instancijos teismo sprendimą UAB „Tele 2“ apskundė Lietuvos Vyriausiajam administraciniam teismui, kuris iš dalies patenkino pareiškėjo apeliacinį skundą, tačiau nepakeitė Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybos paskirto baudos dydžio⁷³.

Lietuvos Respublikos reklamos įstatymo 23 str. 2 d. nustatyta, kad už Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybos laikino draudimo skleisti reklamą nevykdymą arba įpareigojimo paneigti klaidinančią reklamą ar neleidžiamą lyginamąją reklamą nevykdymą ar netinkamą jo vykdymą reklaminės veiklos subjektams skiriama bauda nuo vieno iki dvidešimties tūkstančių litų. Yra tik dvi bylos, dėl Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybos paskirtų įpareigojimų nevykdymo. Tai parodo, kad Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybos sprendimai ir įpareigojimai yra vykdomi ir reklamos priežiūros administracinis aparatas iš tiesų veikia. Lietuvos Respublikos Konkurencijos nutarimu 2001 m. kovo 8 d. Nr. 3/b UAB „Romixas“ buvo paskirta 15 000 Lt dydžio bauda, nes UAB „Romixas“ nepateikė Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybai atliekamam tyrimui reikalingos medžiagos⁷⁴. Lietuvos Respublikos Konkurencijos taryba 2002 m. balandžio mėn. 11 d. nutarimu Nr.4/b paskyrė UAB „IMP Baltic“ 1000 Lt dydžio baudą už Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybos įpareigojimų nevykdymą⁷⁵. Šis atvejis yra pakankamai įdomus, nes tiriant UAB „IMP Baltic“ 2001 m. sausio mėn. išplatino reklaminius lankstinukus, kuriuose buvo siūloma tapti „Namų medicinos enciklopedija“ prenumeratoriais. Lietuvos Respublikos Konkurencijos taryba nustatė, kad reklamoje praleista informacijos dalis apie galutinę leidinio „Namų medicinos enciklopedija“ kainą ir prenumeratos trukmę yra būtina reklamos vartotojų suklaudinimui išvengti ir

⁷² Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybos 2004 m. gruodžio mėn. 2 d. nutarimas Nr. 2S-16 „Dėl UAB „Tele 2“ veiksmų atitikimo reklamos įstatymo 5 straipsnio reikalavimams“.

⁷³ Administracinė byla Nr. A¹-931/2005. UAB „Tele 2“ v. Konkurencijos taryba. 2005 m. lapkričio mėn. 17 d. Lietuvos Vyriausiojo administracinio teismo teisėjų kolegijos nutartis.

⁷⁴ Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybos 2001 m. kovo mėn. 8 d. nutarimas Nr. 3/b „Dėl UAB „Romixas“ Konkurencijos tarybos pateiktų nurodymo nevykdymo“.

⁷⁵ Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybos 2002 m. balandžio mėn. 11 d. nutarimas Nr.4/b „Dėl UAB „IMP BAL TIC“ klaidinančios reklamos atnaujinimo nevykdant Lietuvos Respublikos Konkurencijos Tarybos 2001-03-29 nutarimo NR. 5/B rezoliucinės dalies 2.2. punkte nustatyto įpareigojimo“.

tuo pagrindu pripažino UAB „IMP Baltic“ reklaminiame lankstinuke apie „Namų medicinos enciklopedija“ pateiktą informaciją klaidinančia reklama. Lietuvos Respublikos Konkurencijos taryba 2001 m. kovo 29 d. priėmė nutarimą Nr.5/b, kurio rezoliucinėje dalyje taip pat buvo nurodyta: „...2. Įpareigoti UAB „IMP Baltic“ nutraukti klaidinančios reklamos naudojimą tokiu būdu: 2.1. nedelsiant nutraukti reklaminių lankstinukų su nurodyta klaidinančia reklama platinimą; 2.2. ateityje skleidžiant reklamą nurodyti vartotojams galutinę pilnai sukomplektuoto leidinio kainą, jos įsigijimo terminus, taip pat nenaudoti reklamoje neteisingų teiginių...“⁷⁶. Nepaisant šio nutarimo UAB „IMP Baltic“ 2004 m. sausio mėn. 4 d. vėl išplatino reklaminius lankstinukus. Išplatintų reklaminių leidinukų tekstas buvo papildytas tam tikra Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybos nutarime nurodyta informacija, tačiau visa reikalinga informacija nebuvo pateikta. Tokios papildomos informacijos pateikimą Lietuvos Respublikos Konkurencijos taryba įvertino nepakankamu, kad išvengti vartotojų suklaidinimo ir už įpareigojimų nevykdymą paskyrė 1000 lt dydžio baudą. Paskirdama baudą Lietuvos Respublikos Konkurencijos taryba atsižvelgė, į tai, kad UAB „IMP Baltic“ iš dalies įvykdė Konkurencijos tarybos įpareigojimą, konsultavosi su tyrimą atliekančiais Konkurencijos tarybos pareigūnais bei geranoriškai stengėsi pakeisti vartotojus klaidinusių informaciją. Svarbu pažymėti, kad bauda už Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybos įpareigojimų nevykdymą skiriama be išpėjimo, nes tai laikoma piktybiniu pažeidimu (Lietuvos Respublikos reklamos įstatymo 22 str. 8 d.).

Lietuvos Respublikos reklamos įstatyme yra nustatyti baudos skyrimo terminai. Bauda už Lietuvos Respublikos reklamos įstatymo pažeidimus, taigi ir už klaidinančios reklamos naudojimą gali būti paskirta ne vėliau kaip per vienerius metus nuo reklamos skleidimo paskutinės dienos, o tuo atveju, kai bauda skiriama už atitinkamos institucijos įpareigojimų nevykdymą - vienerių metų terminas skaičiuojamas nuo reklamos kontrolės institucijos ar valstybės įstaigos sprendimo priėmimo dienos (Lietuvos Respublikos reklamos įstatymo 22 str. 13 d.).

3.7.2. Administracinė nuobauda - išpėjimas

Lietuvos Respublikos Konkurencijos taryba, vadovaudamasi teisingumo ir protingumo kriterijais už klaidinančios reklamos naudojimą gali taikyti administracinę nuobaudą – išpėjimą, neskirdama reklaminės veiklos subjektams baudos, kai Lietuvos Respublikos reklamos įstatymo

⁷⁶ Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybos 2001 m. kovo mėn. 29 d. nutarimas Nr.5/b „Dėl UAB „IMP Baltic“ veiksmų atitikimo Lietuvos Respublikos reklamos įstatymo 5 straipsnio reikalavimams.

pažeidimas yra mažareikšmis, pažeidimu nepadaroma esminė žala Lietuvos Respublikos reklamos įstatymo saugomiems asmenų interesams (Lietuvos Respublikos reklamos įstatymo 22 str. 1 d.).

Lietuvos Respublikos Konkurencijos taryba tirdama bylą „Dėl UAB „Omnitel“ skelbtos reklamos atitikimo Reklamos įstatymo 5 ir 6 straipsnių reikalavimus“⁷⁷, UAB „Omnitel“ skelbtą reklamą reklaminiuose vaizdo klipuose Nr. 1 ir Nr. 2, kuriuose balsu buvo pasakomas tekstas: „Mažiau pildyk, daugiau kalbėk. Visą vasarą „Extra“ tik 7 ct ir dieną, ir naktį, ir siųsti SMS.“ Taip pat parodomas užrašas papildantis tekstą: „Omnitel tinkle. Pokalbiams nuo antros minutės“⁷⁷. Vaizdo klipse Nr. 3 balsu pasakomas toks pat tekstas, o rodomas tekstas yra papildytas: „Diena. Naktis. ESaMeS. Omnitel tinkle. Pokalbiams nuo antros minutės. Yra papildomų sąlygų“ pripažinimo klaidinančia reklama. Tyrimo metu reklamos davėjas UAB „Omnitel“ pateikė pakankamai įrodymų, jog atsakomybė už analizuojamą reklamą, ją pripažinus klaidinančia, tenka šios reklamos gamintojui UAB „Brand Sellers DDB Vilnius“. Tirtą reklamą Lietuvos Respublikos Konkurencijos taryba pripažino klaidinančia reklama, tačiau tyrimo metu nebuvo surinkta pakankamai įrodymų, kad buvo padaryta esminė žala Lietuvos Respublikos reklamos įstatymo saugomiems vartotojų ir ūkio subjektų interesams. Todėl Lietuvos Respublikos Konkurencijos taryba skirdama UAB „Brand Sellers DDB Vilnius“ administracinę nuobaudą atsižvelgė į tai, kad pažeidimas truko gana trumpą laiko tarpą, kad šis pažeidimas UAB „Brand Sellers DDB Vilnius“ atstovų teigimu buvo gamybos klaida, kurią pastebėjus ji buvo nedelsiant ištaisyta - UAB „Brand Sellers DDB Vilnius“ gaminta reklama buvo iš karto pakeista. Lietuvos Respublikos Konkurencijos taryba taip pat atsižvelgė į tai, kad minėtas ūkio subjektas apgailestavo dėl savo padaryto pažeidimo ir pasižadėjo ateityje tokių pažeidimų vengti. Lietuvos Respublikos Konkurencijos taryba remdamasi teisingumo ir protingumo kriterijais UAB „Brand Sellers DDB Vilnius“ paskyrė administracinę nuobaudą - išpėjimą⁷⁸. Taigi nagrinėdama minėtą bylą Lietuvos Respublikos Konkurencijos taryba teisingai taikė Lietuvos Respublikos reklamos įstatymo 22 str. 1 d., 11 d. ir už mažareikšmį pažeidimą atsakingam reklamos veiklos subjektui UAB „Brand Sellers DDB Vilnius“ paskyrė administracinę nuobaudą – išpėjimą.

⁷⁷ Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybos 2003 m. lapkričio mėn. 13 d. nutarimas Nr. 2S-13 „Dėl UAB „Omnitel“ skelbtos reklamos atitikimo Lietuvos Respublikos reklamos įstatymo 5 ir 6 straipsnių reikalavimus“.

⁷⁸ Ten pat.

IŠVADOS

1. Klaidinančios reklamos sąvoka Lietuvos Respublikos teisės aktuose yra pakankamai tiksliai reglamentuota, suderinta su Europos Sąjungos direktyvomis, reglamentuojančiomis klaidinančią reklamą ir atsakomybės sąlygas už tokios reklamos naudojimą.
2. Reklama gali būti pripažinta klaidinančia reklama, jei tiriamą reklamą atitinka Lietuvos Respublikos reklamos įstatyme reglamentuoti teisingumo, išsamumo ar reklamos pateikimo kriterijus ir yra tikėtina, kad tokia reklama gali suklaidinti vartotojus. Pabrėžtina, kad nėra būtina nustatyti, kad tiriamą reklamą atitinka visus tris kriterijus. Pakanka nustatyti, kad reklama atitinka nors vieną iš aukščiau paminėtų kriterijų, kad reklama būtų pripažinta klaidinančia. Svarbiausia ar ištyrus nagrinėjamą reklamą galima prieiti išvados, kad yra tikėtina, jog tokia reklama gali suklaidinti vartotojus.
3. Lietuvos Respublikos Konkurencijos taryba nuosekliai taiko Lietuvos Respublikos reklamos įstatymo normas nagrinėdama skundus dėl reklamos pripažinimo klaidinančia reklama, tuo pačiu kurdamą praktines taisykles dėl kriterijų pritaikomumo nustatant klaidinančią reklamą.
4. Atlikdama tyrimą dėl klaidinančios reklamos Lietuvos Respublikos Konkurencijos taryba vadovaujasi ne tik Lietuvos Respublikos reklamos įstatyme nustatytais kriterijais, bet ir protingumo kriterijumi, kuris, kaip kriterijus, nėra reglamentuotas teisės aktuose. Vadovaujantis protingumo kriterijumi pakanka nustatyti vartotojų suklaidinimo galimybę dėl reklamos naudojimo, o ne patį suklaidinimo faktą, kad būtų galima daryti pagrįstą išvadą, kad reklama yra klaidinanti. Tokiu būdu Lietuvos Respublikos Konkurencijos taryba kuria naują praktiką. Taigi galima teigti, kad klaidinančios reklamos sąvoka apima ne tik neteisingus teiginius, pateikiamus reklamoje, bet ir reklamoje praleistą informaciją, bei numanomus neteisingus teiginius, jei dėl tokio reklamos apgaulingo pobūdžio reklama gali paveikti vartotojų ekonominę elgesį arba kenkia ar gali pakenkti konkuruojantiems ūkio subjektams.
5. Lietuvos Vyriausiasis administracinis teismas suformavo naują taisyklę, kad „paprastojo vartotojo“ ir „vidutinio vartotojo“ sąvokos gali būti vartojamos kaip sinonimai. Tokią išvadą Lietuvos Vyriausiasis administracinis teismas padarė nuosekliai ir tinkamai išanalizavęs Europos Teisingumo Teismo praktiką. Ši Lietuvos Vyriausiojo administracinio teismo suformuota taisyklė yra svarbi reguliuojant ne tik teisinius santykius, kylančius iš klaidinančios reklamos naudojimo, bet ir kitus intelektinės teisės reguliuojamus teisinius santykius.

6. Už klaidinančios reklamos naudojimą kyla deliktinė atsakomybė reklamos veiklos subjektams. Lietuvos Respublikos teisės aktuose nustatyta prezumpcija dėl reklamos davėjo atsakomybės už klaidinančios reklamos naudojimą yra pilnai įgyvendinama praktiniu požiūriu tiek Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybos, nagrinėjant skundus dėl reklamos pripažinimo klaidinančia reklama, tiek Lietuvos Respublikos teismų praktikoje.
7. Už Lietuvos Respublikos reklamos įstatymo ir Lietuvos Respublikos konkurencijos įstatymo pažeidimą naudojant klaidinančią reklamą atsakingam reklamos veiklos subjektui kyla administracinė atsakomybė. Atsakingam reklamos veiklos subjektui už klaidinančios reklamos naudojimą gali kilti ir civilinė atsakomybė tuo atveju, jei vartotojai ar ūkio subjektai pasinaudotų savo teise pareikšti ieškinį prieš atsakingą reklamos veiklos subjektą dėl žalos, patirtos dėl klaidinančios reklamos naudojimo, priteisimo.
8. Nepaisant to, kad atsakomybės už klaidinančios reklamos naudojimą pagal konkurencijos teisę sąlygos yra neteisėti veiksmai, priežastinis ryšys, kaltė ir žala, šios sąlygos atskirai nėra aptariamoms Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybos nutarimuose, kuriuose remiamasi iš esmės tik ištirtais įrodymais ir logine argumentacija. Tikėtina, kad tuomet, kai vartotojai ir ūkio subjektai pradės aktyviai ginti savo pažeistas teises ir teisėtus interesus, kreipdamiesi į teismus, kad prisiteistų žalą, patirtą dėl klaidinančios reklamos naudojimo, atsakomybės sąlygų įrodinėjimas taps aktualia problema visoms šalims. Šios problemos galima būtų išvengti jau dabar pradėdant formuoti teismų praktiką ir atsakingų reklamos kontrolės institucijų nutarimuose dėl klaidinančios reklamos detaliau aptariant atsakomybės už klaidinančios reklamos naudojimą sąlygas.
9. Ištyrus Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybos praktiką dėl reklamos pripažinimo klaidinančia reklama ir Lietuvos Respublikos teismų praktiką, kuri iš esmės susiformavo reklamos veiklos subjektams skundžiant Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybos nutarimus, darytina išvada, kad Lietuvos Respublikos Konkurencijos taryba už klaidinančios reklamos naudojimą skiria pakankamai griežtas sankcijas ir protingo dydžio baudas, tiek, kiek leidžia Lietuvos Respublikos teisės aktai.
10. Išnagrinėjus Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybos praktiką, manytina, kad sankcijos už klaidinančios reklamos naudojimą daugumoje atvejų yra skiriamos tinkamai taikant Lietuvos Respublikos teisės aktus. Pastebėtina, kad dėl Lietuvos Respublikos reklamos įstatyme tam tikrais atvejais numatyto būtinumo nustatyti sunkinančias atsakomybę aplinkybes, tam, kad būtų įmanoma paskirti atsakingam už pažeidimą subjektui didesnio

dydžio piniginę sankciją, Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybos veiksmai yra ribojami.

11. Administracinė nuobauda – bauda už kompetentingų reklamos kontrolės institucijų sprendimų nevykdymą Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybos nutarimais buvo skirta atsakingiems subjektams tik du kartus, kas leidžia daryti pagrįstą išvadą, kad Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybos vykdoma reklamos priežiūros veikla yra veiksminga ir nepaisant to, kad ūkio subjektai Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybos nutarimus skundžia teismui, išnagrinėjus bylas ūkio subjektai yra priversti vykdyti Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybos nutarimais paskirtas sankcijas.
12. Lietuvos Respublikos teisės aktais yra suteikiama teisė ūkio subjektams ir fiziniams asmenims kreiptis į teismą, pateikiant ieškinį, kad prisiteisti patirtą žalą iš atsakingų reklamos veiklos subjektų dėl klaidinančios reklamos naudojimo, tačiau tokią savo teisę šiuo metu vartotojai bei ūkio subjektai dažnai nesinaudoja. Manytina, kad tai sąlygoja nepakankamas vartotojų informavimas apie jiems teisės aktais suteikiamas teises, pakankamai didelės profesionalios teisinės pagalbos paslaugų kainos bei ilgas bylinėjimosi procesas.

PASIŪLYMAI

1. Tam, kad nebūtų ribojama Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybos teisė už Lietuvos Respublikos reklamos įstatymo pažeidimus, padarytus dideliu mastu ir trukusius pakankamai ilgą laiko tarpą, skirti baudą didesnę kaip 30 000 Lt, bet neviršijančią 3 proc. ūkio subjekto, kuriam skiriama bauda, metinių pajamų, siūlytina pakeisti Lietuvos Respublikos reklamos įstatymo 22 str., nustatant, kad Lietuvos Respublikos Konkurencijos taryba turi teisę skirti už klaidinančios ar neleidžiamos lyginamosios reklamos naudojimą dideliu mastu ir pakankamai ilgą laiko tarpą reklaminės veiklos subjektams didesnę baudą kaip 30 000 Lt, bet neviršijančią 3 proc. ūkio subjekto, kuriam skiriama bauda, metinių pajamų, net ir nenustačius kitų reklaminės veiklos subjekto atsakomybę sunkinančių aplinkybių.
2. Siūlytina vykdyti vartotojų švietimas, supažindinant juos su savo teisėmis ir jų įgyvendinimo būdais, institucijomis, ginančiomis vartotojų teisės bei teisėtus interesus. Šiam tikslui pasiekti sukuriant interneto svetainės, kuriose vartotojai ir ūkio subjektai galėtų rasti reikiamą informaciją, kaip apginti savo pažeistas teises ir teisėtus interesus, bei tokią informaciją skleidžiant visuomenės informavimo priemonėmis.

LITERATŪROS SĄRAŠAS

Lietuvos Respublikos teisės norminiai aktai

1. Lietuvos Respublikos Konstitucija, 1992 m. spalio mėn. 25 d. // Valstybės žinios. 1992, Nr. 31-953.
2. Lietuvos Respublikos civilinis kodeksas // Valstybės žinios. 2000, Nr. 74-2262.
3. Lietuvos Respublikos konkurencijos įstatymas // Valstybės žinios. 1999, Nr. 30 – 856.
4. Lietuvos Respublikos reklamos įstatymas // Valstybės žinios. 2000, Nr. 64 – 1937.
5. Lietuvos Respublikos tabako kontrolės įstatymas // Valstybės žinios. 1996, Nr. 11-281.
6. Lietuvos Respublikos vartotojų teisių gynimo įstatymas (Naujausia redakcija nuo 2001 m. sausio mėn. 1 d.) // Valstybės žinios. 2000, Nr. 85 – 2581.
7. Lietuvos Respublikos reklamos įstatymo 1, 2, 5, 6, 19, 21, 22, 23 straipsnių pakeitimo ir papildymo bei papildymo įstatymo priedu įstatymas // Valstybės žinios. 2002, Nr. 46 – 1334.
8. Lietuvos Respublikos gyventojų pajamų mokesčio įstatymas // Valstybės žinios. 2002, Nr. 73-3085.
9. Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybos nutarimas „Dėl Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybos darbo reglamento“ // Valstybės žinios. 2002, Nr. 14-5127.
10. Lietuvos Respublikos prekių ženklų įstatymas // Valstybės žinios. 2000, Nr. 92-2844.
11. Lietuvos Respublikos administracinių bylų teisenos įstatymas // Valstybės žinios. 1992, Nr. 13-308.

Europos Sąjungos norminiai aktai

12. Treaty establishing the European Community // OJ 1997 L 340/173-308.
13. Council Directive 84/450/EEC of September 1984 relating to the approximation of the laws, regulations and administrative provisions of the Member States concerning misleading advertising // OJ 1984 L 250/17.
14. Directive 97/55/EC of European Parliament and of the Council of 6 October 1997 amending Directive 84/450/ECC concerning misleading advertising so as to include comparative advertising // OJ 1997 L 290/18.

15. Directive 2000/31/EC of the European Parliament and of the Council of 8 June 2000 on certain legal aspects of information society services, in particular electronic commerce, in the Internal Market // OJ 2000 L 178/1.
16. Council Directive 76/768/EEC of 27 July 1976 on the approximation of the laws of Member States relating to cosmetic products // OJ 1976 L 262/169; 93/35/EEC // OJ 1993 L 262/169.
17. First Council Directive of 21 December 1988 to approximate the laws of the member states relating to trade marks (89/104/EEC) // OJ 1989 L 40/1.

Kiti oficialūs dokumentai

18. Lietuvos Respublikos reklamos įstatymo 1, 2, 5, 6, 19, 21, 22, 23 straipsnių pakeitimo ir papildymo bei papildymo įstatymo priedu įstatymo projekto aiškinamasis raštas // <http://www3.lrs.lt/cgi-bin/getfmt?C1=w&C2=188800>; prisijungimo laikas: 2006-12-07.
19. Lietuvos Respublikos Reklamos įstatymo projekto aiškinamasis raštas // http://www3.lrs.lt/pls/inter2/dokpaieska.showdoc_l?p_id=102899&p_query=&p_tr2=; prisijungimo laikas: 2006-12-07.

Europos Teisingumo Teismo bylos

20. Byla C-220/98 Estée Lauder Cosmetics GmbH & Co [2000] ECR I-117.
21. Byla C-99/01 Linhart [2002] ECR I-9375.
22. Byla C-468/01 Procter & Gamble v OHM [2004] ESR I-5141.
23. Byla C-356/04 Lidl Belgium GmbH & Co. KG v Etablissements Franz Colruyt NV.

Lietuvos Respublikos teismų praktika

24. Administracinė byla Nr. A6-1083/2002. UAB „Tele 2“ v. Konkurencijos taryba. 2002 lapkričio mėn. 22 d. Lietuvos Vyriausiojo administracinio teismo teisėjų kolegijos nutartis. – Vilnius.
25. Administracinė byla Nr. A¹-931/2005. UAB „Tele 2“ v. Konkurencijos taryba. 2005 m. lapkričio mėn. 17 d. Lietuvos Vyriausiojo administracinio teismo teisėjų kolegijos nutartis. – Vilnius.
26. Civilinė byla Nr. 3K-3-66/2005. UAB „Rasa“ v. R. Degutienės IĮ „Rasa“. 2005 m. sausio mėn. 24 d. Lietuvos Respublikos Aukščiausiojo teismo civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegijos nutartis. – Vilnius.

Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybos nutarimai

27. Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybos 2006 m. vasario mėn. 2 d. nutarimas Nr. 2S-4 „Dėl maisto papildų OSTRON reklamos atitikties Lietuvos Respublikos reklamos įstatymo reikalavimams“.
28. Lietuvos Respublikos Konkurencijos taryba 2006 m. kovo mėn. 23 d. nutarimas Nr. 2S-5 „Dėl AB Lietuvos telekomas veiksmų atitikties Lietuvos Respublikos reklamos įstatymo reikalavimams“.
29. Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybos 2006 m. birželio mėn. 1 d. nutarimas Nr. 2S-8 „Dėl UAB „VP Market“ reklamos atitikties Lietuvos Respublikos reklamos įstatymo reikalavimams“.
30. Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybos 2005 m. kovo mėn. 17 d. nutarimas Nr. 2S-6 „Dėl metodo svoriui numesti reklamos atitikimo Lietuvos Respublikos reklamos įstatymo 5 straipsniui“.
31. Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybos 2005 m. rugsėjo mėn. 22 d. nutarimas Nr. 2S-11 „Dėl leidinyje „Eurokompiuteriai“ (2005 m. kovas – gegužė) esančios reklamos atitikties Lietuvos Respublikos reklamos įstatymo reikalavimams“.
32. Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybos 2005 m. lapkričio mėn. 10 d. nutarimas Nr. 2S-14 „Dėl preparato H.C.A. reklamos atitikties Lietuvos Respublikos reklamos įstatymo reikalavimams“.
33. Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybos 2004 m. gruodžio mėn. 2 d. nutarimas Nr. 2S-16 „Dėl UAB „Tele 2“ veiksmų atitikimo reklamos įstatymo 5 straipsnio reikalavimams“.
34. Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybos 2004 m. gruodžio mėn. 16 d. nutarimas Nr. 2S-18 „Dėl UAB „EUROCOM“ veiksmų atitikimo reklamos įstatymo 6 straipsnio reikalavimams“.
35. Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybos 2003 m. sausio mėn. 16 d. nutarimas Nr. 2S-1 „Dėl AB „Stumbras“ veiksmų reklamuojant alkoholinį gėrimą „Dozė“ atitikimo reklamos įstatymo 5 straipsniui“.
36. Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybos 2003 m. lapkričio mėn. 13 d. nutarimas Nr. 2S-12 „Dėl bilietų į Marilyn Manson koncertą reklamos atitikimo reklamos įstatymo 5 straipsniui“.
37. Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybos 2001 m. kovo mėn. 29 d. nutarimas Nr. 5/b „Dėl UAB „IMP Baltic“ veiksmų atitikimo Lietuvos Respublikos reklamos įstatymo 5 str.“
38. Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybos 2001 m. gegužės mėn. 18 d. nutarimas Nr. 6/b „Dėl Remigijaus Adomaičio individualios įmonės veikų atitikimo reklamos įstatymo 5 straipsnio reikalavimams“.

39. Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybos 2001 m. lapkričio mėn. 29 d. nutarimas Nr. 12/b „Dėl UAB „Select Vilnius“ veiksmų atitikimo Lietuvos Respublikos reklamos įstatymo 5 straipsnio reikalavimus“.

Vadovėliai, monografijos, moksliniai darbai

40. Ambrasienė D., Baranauskas E. ir kiti Civilinė teisė. Prievolių teisė. Vadovėlis: Lietuvos teisės universiteto Leidybos centras, Vilnius, 2004.
41. Cairns W. Europos Sąjungos teisės įvadas. Vilnius: Eugrimas, 1999.
42. Vaišvila. A. Teisės teorija. Vilnius: Justitia, 2000.
43. Mikelėnas. V. Civilinės atsakomybės problemos: lyginamieji aspektai. Vilnius: Justitia, 1995.
44. Lietuvos Respublikos civilinio kodekso komentaras. Šeštoji knyga. Prievolių teisė, pirmas tomas. Vilnius: Justitia 2003.
45. Advertising Law in Europe and North America / ed. By J. R. Maxeinei, P. Schotthofer. Kluwer Law and Taxation Publishers, 1992.
46. Brierley S. The advertising Handbook. London: Routledge, 2002.
47. Consumer Law and Practise / ed. By R. Lowe, G. Woodroffe. London: Sweet and Maxwell, 2002.
48. Craig. P., Burca. de Grainne. EU Law: Text, Cases and material. Oxford: University Press, 2003.
49. Ghidini. G. Intellectual Property and Competition Law: The Innovation Nexus. Cheltenham: Edward Elgar.
50. Harvey. W. B., Parry., L., D. The Law of Consumer Protection and Fair Trading. London, Edinburgh & Dublin: Butterworths.
51. Howels G., Wilhelmsson T. EC Consumer Law. Ashgate Dartmouth, 1997.
52. Jones. A., Sufirin B. EC Competition Law. Oxford: University Press, 2000.
53. Macmillan Dictionary of Marketing & Advertising / ed. M. J. Barker. The Macmillan Press LTD, 1996.
54. Miller. J. C., Harvey. W. B., Parry., L., D. Consumer and Trading Law: Text, Cases and Materials. Oxford: University Press, 1998.

Straipsniai

55. Klimas. A. Reklama ir jos interpretavimo problemos // Vadovo pasaulis. 2000. Nr. 11 (49). P. 28-32.
56. Dr. Šimašius. R. Klaidinanti reklama: tarp melo, manipuliavimo ir neišvengiamybės // Reklamos ir marketingo idėjos. Vilnius: 2004, Nr. 5.
57. Švirinas. D. Civilinės teisės ir konkurencijos teisės normų sąveika // Vilnius: Jurisprudencija, 2002, t 28 (20). P 42 – 52.
58. Barone. J. M., Randall. L. Rose, Miniard. W. P., Manning. K. C. Enhancing the Detection of Misleading Comparative Advertising // Journal of Advertising Research. 1999, September – October. P 43 – 50.
59. Barone. M. J., Miniard. P. W. How and When Factual Ad Claims Mislead Consumers: Examining the Deceptive Consequences of Copy X Interactions For Partial Comparative Advertisements // Journal of Marketing Research. 1999. No. 36. P 28-70.
60. Grunert. K. G., Dedler. K. Misleading Advertising: In Search of a Measurement Methodology // Journal of Public & Marketing Association. 1985, Vol. 4. Issue 1. P 153 – 165.
61. Korah. V. The Interface Between Intellectual Property Rights and Competition in Developed Countries // SCRIPT – ed, Volume 2, Issue 4, December 2005. P 462 – 477.
62. McQuarrie. F. E., Phillips. J. B. Indirect persuasion in advertising: How Consumers Process Metaphors Presented in Pictures and Words // Journal of Advertising. 2005, Vol. 34, Issue 2. P 7 – 20.
63. Petty. R. D. Advertising Law in the United States and European Union // Journal of Public Policy & Marketing. 1997, Vol. 16 (1). P 2-13.
64. Petty. R. D., R. J. Kopp. Advertising Challenges: A Strategic Framework on Current Review // Journal of Advertising Research. 1995. Vol. 10. Issue 1. P. 161-182.
65. Petty. R. D. Hit or Mislead // Marketing Management, Vol. 15 Issue 5. P 44-48.
66. Russo. E. J., Metcalf. L. B., Stephens. D. Identifying Misleading Advertising // Journal of Consumer Research. 1981, Vol. 8. P 119 – 132.
67. Schricke. G. Law and Practice Relating to Misleading Advertising in Member States of the EU // International Review of Industrial Property and Copyright Law. 1990. Vol. 21. P. 620-644.

Elektroniniai šaltiniai

68. Konkurencijos nauda vartotojams Vartojimo skyriaus vedėjo Vytauto Gliebiaus pranešimas Seime 2005-03-15 vykusioje konferencijoje, skirtoje Europos vartotojų dienai „Konkurencijos nauda vartotojams“ // <http://www.konkuren.lt/aktualijos/pranesimai.htm>; prisijungimo laikas: 2006-12-07.
69. Europa – Consumers affairs – Misleading and Comparative Advertising // http://ec.europa.eu/consumers/cons_int/safe_shop/mis_adv/index_en.htm; prisijungimo laikas: 2006-12-07.
70. Competition In the Pharmaceutical Industry. Testimony before the Committee on Judiciary, United States Senate, Chairman Timothy J. Muris, June 17, 2003 // <http://www.ftc.gov/os/2003/06/030617pharmtestimony.htm>; prisijungimo laikas: 2006-12-07.
71. Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybos 2000 m. atskaita. Nesąžininga konkurencija // <http://www.konkuren.lt/reklama/nutarimai.htm>; prisijungimo laikas: 2006-12-20.

LIABILITY FOR USE OF MISLEADING ADVERTISING UNDER LAW ON COMPETITION

Kristina Pivoriūnaitė

Summary

The author of the master's final paper analyses conditions of liability for use of misleading advertising under law on competition and concept of misleading advertising.

The author of the master's final paper analyses legislation of the Republic of Lithuania and of the European Union regulating misleading advertising and liability for use of misleading advertising under law on competition. The author of this master's final paper analysis the problem of implementation enactments regulating misleading advertising and liability for use of misleading advertising appealing to the European Justice Court, national courts and the Republic of Lithuania Council on Competition practice regarding conception of misleading advertising and liability for use of misleading advertising. Based on theoretical and practical considerations and the research on the liability conditions for use of misleading advertising the author establishes three main qualificatory criteria of misleading advertising (the accuracy, comprehensiveness and the presentation) and application of criteria evaluating liability conditions for use of misleading advertising under competition law.

The basic definitions of this master's final paper are: misleading advertising, unfair competition.

ATSAKOMYBĖ UŽ KLAIDINANČIOS REKLAMOS NAUDOJIMĄ PAGAL KONKURENCIJOS TEISĘ

Kristina Pivoriūnaitė

Santrauka

Šiame darbe analizuojama atsakomybė už klaidinančios reklamos naudojimą pagal konkurencijos teisę ir klaidinančios reklamos samprata.

Šiame darbe analizuojami Lietuvos Respublikos ir Europos Sąjungos teisės aktai, reglamentuojantys klaidinančią reklamą ir atsakomybę už klaidinančios reklamos naudojimą pagal konkurencijos teisę. Šiame darbe nagrinėjamas teisės aktų, reglamentuojančių klaidinančią reklamą ir atsakomybę už tokios reklamos naudojimą įgyvendinimas vadovaujantis Europos Teisingumo Teismo, nacionalinių teismų bei Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybos praktika bei klaidinančios reklamos samprata. Remdamasis išanalizuotais teoriniais ir praktiniais šio darbo temos aspektais bei atsakomybės sąlygų už klaidinančios reklamos naudojimą ištyrimu, autorius atskleidžia pagrindinius klaidinančią reklamą kvalifikuojančius kriterijus (teisingumo, išsamumo, pateikimo) bei jų taikymo ypatumus, nustatant atsakomybės sąlygas už klaidinančios reklamos naudojimą pagal konkurencijos teisę.

Pagrindinės šiame darbe naudojamos sąvokos: klaidinanti reklama, nesąžininga konkurencija.