



Teismo praktikos rinkinys

TEISINGUMO TEISMO (didžioji kolegija) SPRENDIMAS

2024 m. spalio 22 d.*

„Prašymas priimti prejudicinį sprendimą – Viešieji pirkimai Europos Sąjungoje – Direktyva 2014/25/ES – 43 straipsnis – Trečiųjų šalių, nesudariusių tarptautinio susitarimo su Sąjunga, kuriuo abipusiškai ir vienodai užtikrinamos galimybės dalyvauti viešuosiuose pirkimuose, ekonominės veiklos vykdytojai – Šių ekonominės veiklos vykdytojų teisės į „ne mažiau palankų vertinimą“ nebuvimas – Tokio ekonominės veiklos vykdytojo dalyvavimas viešojo pirkimo procedūroje – Direktyvos 2014/25 netaikymas – Pagal tokio ekonominės veiklos vykdytojo skundą pradėtoje byloje pateikto prašymo priimti prejudicinį sprendimą dėl šios direktyvos nuostatų išaiškinimo nepriimtinumą“

Byloje C-652/22

dėl *Visoki upravni sud* (Aukštasis administracinis teismas, Kroatija) 2022 m. spalio 10 d. nutartimi, kurią Teisingumo Teismas gavo 2022 m. spalio 18 d., pagal SESV 267 straipsnį pateikto prašymo priimti prejudicinį sprendimą byloje

Kolin Inšaat Turizm Sanayi ve Ticaret AŞ

prieš

Državna komisija za kontrolu postupaka javne nabave,

dalyvaujant

HŽ Infrastruktura d.o.o.,

Strabag AG,

Strabag d.o.o.,

Strabag Rail a.s.,

TEISINGUMO TEISMAS (didžioji kolegija),

kuri sudaro pirmininkas K. Lenaerts, pirmininko pavaduotojas T. von Danwitz, kolegijų pirmininkai C. Lycourgos (pranešėjas), I. Jarukaitis, A. Kumin, N. Jääskinen ir M. Gavalec, teisėjai A. Arabadjiev, E. Regan, Z. Csehi ir O. Spineanu-Matei,

generalinis advokatas A. M. Collins,

* Proceso kalba: kroatų.

posėdžio sekretorius M. Longar, administratorius,

atsiŝvelgęs į rašytinę proceso dalį ir įvykus 2023 m. lapkričio 21 d. posėdžiui,

išnagrinėjęs pastabas, pateiktas:

- *Kolin İnşaat Turizm Sanayi ve Ticaret AŞ*, atstovaujamos *odvjetnici* I. Boŝić ir Z. Tomić,
- *Drŝavna komisija za kontrolu postupaka javne nabave*, atstovaujamos M. Kuhar,
- *HŹ Infrastruktura d.o.o.*, atstovaujamos I. Krŝić ir *odvjetnici* I. Mrŝo Nastić ir M. Paulinović,
- *Strabag AG*, *Strabag d.o.o.* ir *Strabag Rail a.s.*, atstovaujamų *odvjetnica* Ź. Potoku,
- Kroatijos vyriausybės, atstovaujamos G. Vidović Mesarek,
- Čekijos vyriausybės, atstovaujamos L. Halajová, T. Müller, M. Smolek ir J. Vlácil,
- Danijos vyriausybės, atstovaujamos D. Elkan,
- Estijos vyriausybės, atstovaujamos N. Grünberg ir M. Kriisa,
- Prancūzijos vyriausybės, atstovaujamos R. Bénard, O. Duprat-Mazaré ir J. Illouz,
- Austrijos vyriausybės, atstovaujamos J. Schmoll,
- Lenkijos vyriausybės, atstovaujamos B. Majczyna,
- Europos Komisijos, atstovaujamos G. Gattinara, M. Mataija ir G. Wils,

susipaŝinęs su 2024 m. kovo 7 d. posėdyje pateikta generalinio advokato išvada,

priima ŝį

Sprendimą

- 1 Prašymas priimti prejudicinį sprendimą pateiktas dėl 2014 m. vasario 26 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos 2014/25/ES dėl subjektų, vykdančių veiklą vandens, energetikos, transporto ir pašto paslaugų sektoriuose, vykdomų pirkimų, kuria panaikinama Direktyva 2004/17/EB (OL L 94, 2014, p. 243), 36 ir 76 straipsnių išaiŝkinimo.
- 2 Ŗis prašymas pateiktas nagrinėjant pagal Turkijos teisę įsteigtos bendrovės *Kolin İnşaat Turizm Sanayi ve Ticaret AŞ* (toliau – *Kolin*) ir *Drŝavna komisija za kontrolu postupaka javne nabave* (Valstybinė vieŝųjų pirkimų procedūrų kontrolės komisija, Kroatija) (toliau – kontrolės komisija) ginčą dėl vieŝojo pirkimo sutarties dėl geleŝinkelių infrastruktūros statybos Kroatijoje skyrimo.

Teisinis pagrindas

Sąjungos teisė

Europos ekonominės bendrijos ir Turkijos asociacijos steigimo susitarimas ir papildomas protokolai

- 3 Susitarimas, įsteigiantis Europos ekonominės bendrijos ir Turkijos asociaciją, buvo pasirašytas 1963 m. rugsėjo 12 d. Ankaroje ir Europos ekonominės bendrijos vardu sudarytas, aprobuotas ir patvirtintas 1963 m. gruodžio 23 d. Tarybos sprendimu 64/732/EEB (OL 217, 1964, p. 3685; 2004 m. specialusis leidimas lietuvių k., 11 sk., 11 t., p. 10).

- 4 Šio susitarimo papildomo protokolo, pasirašyto 1970 m. lapkričio 23 d. Briuselyje ir Europos ekonominės bendrijos vardu sudaryto, aprobuoto ir patvirtinto 1972 m. gruodžio 19 d. Tarybos reglamentu (EEB) Nr. 2760/72 (OL L 293, 1972, p. 1; 2004 m. specialusis leidimas lietuvių k., 11 sk., 11 t., p. 41; toliau – Papildomas protokolai), 41 straipsnio 1 dalyje numatyta:

„Susitariančiosios Šalys susilaiko nuo bet kokių naujų įsisteigimo laisvės ar laisvės teikti paslaugas apribojimų viena kitos atžvilgiu įvedimo.“

- 5 Papildomo protokolo 57 straipsnyje numatyta:

„Susitariančiosios Šalys laipsniškai suderina dalyvavimo kontraktuose, sudarytose [pirkimuose, vykdymuose] valdžios institucijų ir valstybės įmonių, taip pat privačių įmonių, kurioms suteiktos ypatingos ar iš[s]skirtinės teisės, sąlygas, kad baigiantis dvidešimt dvejų metų laikotarpiui nebūtų jokios valstybių narių ir Turkijos piliečių, įsisteigusių Susitariančiųjų Šalių teritorijoje, diskriminacijos.

Asociacijos taryba nustato tokio suderinimo grafiką ir taisykles, o tai darydama vadovaujasi Bendrijos šioje srityje patvirtintais sprendimais.“

Direktyva 2014/25

- 6 Direktyvos 2014/25 2 ir 27 konstatuojamosiose dalyse nurodyta:

„(2) siekiant užtikrinti, kad vandens, energetikos, transporto ir pašto paslaugų sektoriuose veikiančių subjektų vykdomi pirkimai būtų atverti konkurencijai, turėtų būti parengtos nuostatos dėl pirkimų procedūrų koordinavimo, kai sutarčių vertė viršija tam tikrą ribą. Toks koordinavimas yra būtinas siekiant užtikrinti Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo (toliau – SESV) principų, visų pirma laisvo prekių judėjimo, įsisteigimo laisvės ir laisvės teikti paslaugas, taip pat iš jų kylančių principų, pavyzdžiui, lygiateisiškumo, nediskriminavimo, abipusio pripažinimo, proporcingumo ir skaidrumo principų, veikimą.
<...>

<...>

- (27) [1994 m. gruodžio 22 d.] Tarybos sprendimu 94/800/EB [dėl daugiašalių derybų Urugvajaus raunde (1986–1994 m.) priimtų susitarimų patvirtinimo Europos Bendrijos vardu jos kompetencijai priklausančių klausimų atžvilgiu (OL L 336, 1994, p. 1)] visų pirma patvirtinta Pasaulio prekybos organizacijos sutartis dėl viešųjų pirkimų (toliau – SVP). SVP

tikslas – nustatyti subalansuotų teisių ir pareigų, susijusių su viešosiomis sutartimis, daugiašalę sistemą, siekiant liberalizuoti ir išplėsti pasaulio prekybą. Sutarčių, kurioms taikomi SVP 3, 4 ir 5 priedai ir Europos Sąjungos I priedėlio Bendrosios pastabos, taip pat kiti susiję Sąjungai privalomi tarptautiniai susitarimai, atveju perkantieji subjektai turėtų vykdyti pagal tuos susitarimus nustatytas pareigas taikydami šią direktyvą tokius susitarimus pasirašiusių trečiųjų šalių ekonominės veiklos vykdytojams“.

- 7 Šios direktyvos 1 straipsnio „Dalykas ir taikymo sritis“ 1 dalyje nurodyta:

„Šia direktyva nustatomos taisyklės, kuriomis reglamentuojamos perkančiųjų subjektų vykdomo pirkimo procedūros, atliekamos siekiant sudaryti sutartis ir vykdyti projekto konkursus, jeigu jų numatoma vertė ne mažesnė nei 15 straipsnyje nustatytos vertės ribos.“

- 8 Minėtos direktyvos 11 straipsnyje „Transporto paslaugos“ nurodyta:

„Ši direktyva taikoma veiklos rūšims, susijusioms su tinklų, kuriais teikiama paslauga visuomenei vežimo geležinkeliais, automatinėmis sistemomis, tramvajais, troleibusais, autobusais arba lynų kelio transportu srityje, suteikimu arba eksploatavimu.“

- 9 Tos pačios direktyvos 15 straipsnyje „Vertės ribų dydžiai“ numatyta:

„<...> ši direktyva taikoma pirkimams, kurių numatoma vertė be pridėtinės vertės mokesčio (toliau – PVM) yra lygi toliau nurodytoms vertės riboms arba didesnė už jas:

<...>

b) 5 186 000 EUR – darbų pirkimo sutarčių atveju;

<...>“

- 10 Direktyvos 2014/25 36 straipsnio „Pirkimų principai“ 1 dalyje nustatyta:

„Perkantieji subjektai ekonominės veiklos vykdytojus vertina vienodai ir jų nediskriminuoja, jie veikia skaidriai ir vadovaujasi proporcingumo principu.“

- 11 Šios direktyvos 43 straipsnyje „Sąlygos, susijusios su SVP ir kitais tarptautiniais susitarimais“ numatyta:

„Kiek jie numatyti 3, 4 ir 5 prieduose bei SVP Europos Sąjungos I priedėlio bendrosiose pastabose, taip pat kituose tarptautiniuose susitarimuose, kurie Sąjungai yra privalomi, perkantieji subjektai, kaip apibrėžta 4 straipsnio 1 dalies a punkte, tuos susitarimus pasirašiusių šalių darbus, prekes, paslaugas ir ekonominės veiklos vykdytojus vertina ne mažiau palankiai nei Sąjungos darbus, prekes, paslaugas ir ekonominės veiklos vykdytojus.“

- 12 Minėtos direktyvos 45 straipsnio „Atviras konkursas“ 1 dalyje numatyta:

„Atvirų konkursų atveju pasiūlymą pagal kvietimą dalyvauti konkurse gali teikti bet kuris suinteresuotasis ekonominės veiklos vykdytojas.

<...>“

- 13 Tos pačios direktyvos 76 straipsnio „Bendrieji principai“ 4 dalyje nurodyta:

„Kai informacija ar dokumentai, kuriuos turi pateikti ekonominės veiklos vykdytojai, yra ar atrodo neišsamūs ar klaidingi [arba] jeigu trūksta konkrečių dokumentų, perkantieji subjektai gali, išskyrus atvejus, kai nacionalinėje teisėje, kuria įgyvendinama ši direktyva, nustatyta kitaip, prašyti atitinkamų ekonominės veiklos vykdytojų per tinkamą laikotarpį pateikti, papildyti, patikslinti aktualią informaciją ar dokumentus arba pateikti trūkstamą aktualią informaciją ar dokumentus su sąlyga, kad tokie prašymai pateikiami visapusiškai laikantis lygiateisiškumo ir skaidrumo principų.“

- 14 Direktyvos 2014/25 86 straipsnyje „Santykiai su trečiosiomis šalimis, susiję su darbų, prekių ir paslaugų pirkimo sutartimis“ įtvirtinta:

„1. Valstybės narės [Europos] Komisijai praneša apie bendro pobūdžio teisinius ar praktinius sunkumus, su kuriais, siekdamos užtikrinti paslaugų pirkimo sutarčių skyrimą trečiosiose šalyse, susiduria ir apie kuriuos praneša jų įmonės.

2. Ne vėliau kaip 2019 m. balandžio 18 d., o vėliau – reguliariai Komisija Tarybai teikia ataskaitą apie paslaugų pirkimo sutarčių padarymą prieinamomis trečiosiose šalyse ir apie derybų su šiomis šalimis šiuo klausimu pažangą, visų pirma Pasaulio prekybos organizacijos (toliau – PPO) sistemoje.

3. Komisija, kreipdamasi į atitinkamą trečiąją šalį, stengiasi ištaisyti padėtį, kai, remdamasi 2 dalyje nurodytomis ataskaitomis arba kita informacija, ji nustato, kad, skiriant paslaugų pirkimo sutartis, trečioji šalis:

- a) Sąjungos įmonėms nesuteikia veiksmingos galimybės patekti į savo rinką, panašios į tą, kurią Sąjunga suteikia tos šalies įmonėms;
- b) netaiko Sąjungos įmonėms tokio nacionalinio režimo arba nesuteikia tokių pačių konkurencinių galimybių, kokias ji suteikia nacionalinėms įmonėms, arba
- c) kitų trečiųjų šalių įmonėms taiko palankesnę režimą nei Sąjungos įmonėms.

4. Valstybės narės Komisijai praneša apie visus teisinius ar praktinius sunkumus, su kuriais, siekdamos užtikrinti sutarčių skyrimą trečiosiose šalyse, susiduria ir apie kuriuos praneša jų įmonės ir kurie kyla dėl to, kad nesilaikoma tarptautinės darbo teisės nuostatų, išvardytų XIV priede.

5. 3 ir 4 dalyse nurodytomis aplinkybėmis Komisija gali bet kuriuo metu pasiūlyti, kad Taryba priimtų įgyvendinimo aktą, kuriuo sustabdytų arba apribotų paslaugų pirkimo sutarčių skyrimą laikotarpiu, kuris nustatomas tame įgyvendinimo akte:

- a) įmonėms, kurių veiklą reglamentuoja atitinkamos trečiosios šalies teisė;
- b) įmonėms, susijusioms su a punkte nurodytomis įmonėmis ir turinčioms savo registruotą buveinę Sąjungoje, tačiau neturinčioms jokių tiesioginių ir veiksmingų ryšių su jokios valstybės narės ekonomika;
- c) įmonėms, pateikiančioms pasiūlymus, kurių dalykas – atitinkamos trečiosios šalies kilmės paslaugos.

Taryba kuo greičiau priima sprendimą kvalifikuota balsų dauguma.

Komisija gali siūlyti tas priemones savo iniciatyva arba valstybės narės prašymu.

6. Šiuo straipsniu nedaromas poveikis Sąjungos išipareigojimams trečiosioms šalims pagal tarptautinius susitarimus dėl viešųjų pirkimų, visų pirma sudarytus PPO sistemoje.“

TVPP reglamentas

- 15 2022 m. birželio 23 d. Europos Parlamento ir Tarybos reglamentas (ES) 2022/1031 dėl trečiųjų šalių ekonominės veiklos vykdytojų, prekių ir paslaugų patekimo į Sąjungos viešųjų pirkimų ir koncesijų rinkas ir procedūrų, kuriomis remiamos derybos dėl Sąjungos ekonominės veiklos vykdytojų, prekių ir paslaugų patekimo į trečiųjų šalių viešųjų pirkimų ir koncesijų rinkas (Tarptautinių viešųjų pirkimų priemonė (TVPP)) (OL L 173, 2022, p. 1) (toliau – TVPP reglamentas), remiantis jo 15 straipsniu, įsigaliojo 2022 m. rugpjūčio 29 d.

- 16 Šio reglamento 3 ir 10 konstatuojamosiose dalyse nurodyta:

„(3) pagal SESV 26 straipsnį Sąjunga turi imtis priemonių, kuriomis siekiama sukurti vidaus rinką – vidaus sienų neturinčią erdvę, kurioje pagal Sutartis užtikrinamas laisvas prekių, asmenų, paslaugų ir kapitalo judėjimas, ar užtikrinti jos veikimą. Trečiųjų šalių ekonominės veiklos vykdytojų, prekių ir paslaugų patekimas į Sąjungos viešųjų pirkimų ar koncesijų rinkas patenka į bendros prekybos politikos taikymo sritį;

<...>

(10) tarptautiniais išipareigojimais dėl patekimo į rinką, kuriuos viešųjų pirkimų ir koncesijų srityje Sąjunga prisiėmė trečiųjų šalių atžvilgiu, reikalaujama, *inter alia*, vienodo požiūrio į tų trečiųjų šalių ekonominės veiklos vykdytojus. Todėl pagal šį reglamentą priimtos priemonės gali būti taikomos tik ekonominės veiklos vykdytojams, prekėms ar paslaugoms iš trečiųjų šalių, kurios nėra keliašalės PPO sutarties dėl viešųjų pirkimų arba su Sąjunga sudarytų dvišalių ar daugiašalių prekybos susitarimų, į kuriuos įtraukti išipareigojimai dėl patekimo į viešųjų pirkimų ar koncesijų rinkas, šalys, arba ekonominės veiklos vykdytojams, prekėms ar paslaugoms iš šalių, kurios yra tokių susitarimų šalys, tačiau tik prekių, paslaugų ar koncesijų, kurioms tie susitarimai netaikomi, viešųjų pirkimų procedūrų atveju. Pagal [2014 m. vasario 26 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvą 2014/23/ES dėl koncesijos sutarčių suteikimo (OL L 94, 2014, p. 1)], [2014 m. vasario 26 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvą 2014/24/ES dėl viešųjų pirkimų, kuria panaikinama Direktyva 2004/18/EB (OL L 94, 2014, p. 65)] ir [Direktyvą 2014/25] <...> ir kaip paaiškinta 2019 m. liepos 24 d. Komisijos komunikate „Prekes siūlančių trečiųjų šalių subjektų dalyvavimo ES viešųjų pirkimų rinkos konkursuose gairės“, ekonominės veiklos vykdytojams iš trečiųjų šalių, kurios nėra sudariusios jokio susitarimo, kuriame būtų numatyta galimybė patekti į Sąjungos viešųjų pirkimų rinką, arba kurių prekėms, paslaugoms ir darbams toks susitarimas netaikomas, nėra užtikrinamas dalyvavimas Sąjungos viešųjų pirkimų procedūrose ir jie gali būti pašalinti“.

- 17 Minėto reglamento 1 straipsnyje „Dalykas ir taikymo sritis“ nustatyta:

„1. Šiuo reglamentu nustatomos priemonės, susijusios su nereglamentuojamaisiais viešaisiais pirkimais, kuriomis siekiama pagerinti galimybes Sąjungos ekonominės veiklos vykdytojams,

prekėms ir paslaugoms patekti į trečiųjų šalių viešųjų pirkimų ir koncesijų rinkas. Jame nustatoma tvarka, kaip Komisija turi atlikti tyrimus dėl trečiųjų šalių Sąjungos ekonominės veiklos vykdytojams, prekėms ir paslaugoms tariamai taikomų priemonių ar praktikos ir pradėti konsultacijas su atitinkamomis trečiosiomis šalimis.

Šiame reglamente numatyta galimybė Komisijai taikyti TVPP priemones, susijusias su tokiais trečiųjų šalių priemonėmis ar praktika, kuriomis apribojama trečiųjų šalių ekonominės veiklos vykdytojų, prekių ar paslaugų prieiga prie Sąjungos viešųjų pirkimų procedūrų.

2. Šis reglamentas taikomas viešųjų pirkimų procedūroms, kurioms taikomi šie aktai:

a) [Direktyva 2014/23];

b) [Direktyva 2014/24];

c) [Direktyva 2014/25].

3. Šiuo reglamentu nedaroma poveikio jokiems tarptautiniams Sąjungos įsipareigojimams ir priemonėms, kurių valstybės narės arba jų perkančiosios organizacijos arba perkantieji subjektai gali imtis pagal 2 dalyje nurodytus aktus.

<...>“

18 To paties reglamento 6 straipsnyje „TVPP priemonės“ numatyta:

„1. Jei Komisija, atlikusi tyrimą ir konsultacijas pagal 5 straipsnį, nustato, kad trečiosios šalies priemonė ar praktika egzistuoja, ji įgyvendinimo aktu patvirtina TVPP priemonę, jei mano, kad tai atitinka Sąjungos interesus. <...>

<...>

6. 1 dalyje nurodytoje TVPP priemonėje Komisija <...> gali nuspręsti apriboti trečiosios šalies ekonominės veiklos vykdytojų, prekių ar paslaugų prieigą prie viešųjų pirkimų procedūrų, reikalaudama, kad perkančiosios organizacijos ar perkantieji subjektai:

a) taikytų įvertinimo koregavimą ekonominės veiklos vykdytojų, kurių kilmės šalis yra ta trečioji šalis, pateiktiems pasiūlymams, arba

b) atmestų ekonominės veiklos vykdytojų, kurių kilmės šalis yra ta trečioji šalis, pateiktus pasiūlymus.

<...>“

Kroatijos teisė

19 Pagrindinėje byloje taikytinos redakcijos *Zakon o javnoj nabavi* (Viešųjų pirkimų įstatymas, toliau – Viešųjų pirkimų įstatymas) 262 straipsnyje nustatyta:

„Perkančioji organizacija gali, jei tai būtina tinkamai viešojo pirkimo procedūros eigai užtikrinti, bet kuriuo procedūros metu patikrinti Europos bendrajame viešųjų pirkimų dokumente nurodytą

informaciją, kreipdamasi į instituciją, atsakingą už tokių duomenų oficialių registrų tvarkymą <...>, ir šiuo tikslu prašyti išduoti pažymą, remiantis jau turimais patvirtinamaisiais dokumentais ar įrodymais <...>

<...>“

20 Šio įstatymo 263 straipsnyje numatyta:

„1. Vykstant didelės vertės viešojo pirkimo procedūrai perkančioji organizacija prieš priimdama sprendimą turi, o per mažos vertės viešojo pirkimo procedūras gali pareikalauti, kad ekonomiškai naudingiausią pasiūlymą pateikęs dalyvis per tinkamą ir ne trumpesnę kaip penkių dienų laikotarpį pateiktų atnaujintus patvirtinamuosius dokumentus <...>, nebent ji jau turi šiuos dokumentus.

2. Perkančioji organizacija gali paprašyti ekonominės veiklos vykdytojų papildyti arba paaiškinti gautus dokumentus <...>“

Pagrindinė byla ir prejudiciniai klausimai

- 21 2020 m. rugsėjo 7 d. pagal Kroatijos teisę įsteigta bendrovė *HŽ Infrastruktura d.o.o.*, atsakinga už geležinkelių infrastruktūros valdymą, priežiūrą ir statybą Kroatijoje, pradėjo viešojo pirkimo procedūrą (numatoma pirkimo vertė – 2 042 900 000 Kroatijos kunų (HRK) (apie 271 mln. EUR) be PVM) dėl geležinkelių infrastruktūros, jungiančios Chrvatski Leskovaco (Kroatija) ir Karlovaco (Kroatija) vietoves, statybos, taikant ekonomiškai naudingiausio pasiūlymo kriterijų.
- 22 Remiantis konkurso dalyviams *HŽ Infrastruktura* pateiktais nurodymais, jie turėjo įrodyti savo techninius ir profesinius pajėgumus pateikdami dokumentą, patvirtinantį, kad per pastaruosius dešimt metų iki šios procedūros pradžios atliko geležinkelių ar kelių infrastruktūros, įskaitant tiltus, viadukus ar perėjas, statybos darbų, kurių bendra vertė ne mažesnė kaip 30 000 000 HRK (apie 4 mln. EUR) be PVM.
- 23 2022 m. sausio 25 d. *HŽ Infrastruktura* priėmė sprendimą pagrindinėje byloje nagrinėjamą sutartį skirti ekonomiškai naudingiausią pasiūlymą pateikusioms pagal Austrijos teisę įsteigtai bendrovei *Strabag AG*, pagal Kroatijos teisę įsteigtai bendrovei *Strabag d.o.o.* ir pagal Čekijos teisę įsteigtai bendrovei *Strabag Rail a.s.* (toliau kartu – *Strabag grupė*).
- 24 *Kolin*, kuri buvo viena iš konkurso dalyvių, pateikė skundą dėl šio sprendimo kontrolės komisijai.
- 25 2022 m. kovo 10 d. sprendimu ši komisija panaikino šio sprendimo 23 punkte minėtą *HŽ Infrastruktura* sprendimą, motyvuodama tuo, kad tinkamai neįrodyta, jog *Strabag grupė* turėjo reikiamų techninių ir profesinių pajėgumų.
- 26 2022 m. balandžio 6 d. vykstant procedūrai (jau panaikinus *HŽ Infrastruktura* sprendimą dėl sutarties skyrimo), ši bendrovė pagal Viešųjų pirkimų įstatymo 263 straipsnio 2 dalį paprašė *Strabag grupės* pateikti atitinkamu atveju papildytą atliktų darbų sąrašą ir pažymą, patvirtinančią šių darbų atitiktį ir užbaigimą.
- 27 2022 m. balandžio 7 d. *Strabag grupė* pateikė tokį sąrašą kartu su tokia 2016 m. kovo 21 d. pažyma. Papildytame sąrašė buvo nauja nuoroda „A9 Pyhrn Autobahn Tunnelkette Klaus Vollausbau Baulos 1, Talübergang Steyr und Rampenbrücke“ („Klauso tunelių grandinės A9 Pyno greitkelio ruože visiško atnaujinimo 1 dalis, viadukas per Šteiro slėnį ir arkinis tiltas“).

- 28 2022 m. balandžio 13 d. *HŽ Infrastruktura*, remdamasi Viešųjų pirkimų įstatymo 263 straipsnio 2 dalimi, paprašė *Strabag* grupės pateikti paaiškinimų dėl 2016 m. kovo 21 d. pažymos.
- 29 2022 m. balandžio 21 d. *Strabag* grupė papildė šią pažymą pateikdama įrodymų apie tikslią atitinkamos infrastruktūros darbų vertę ir išsamų sąrašą, išvardijant atliktus darbus.
- 30 Persvarsčiusi ir iš naujo įvertinusi pasiūlymus, 2022 m. balandžio 28 d. *HŽ Infrastruktura* priėmė naują sprendimą pagrindinėje byloje nagrinėjamą sutartį skirti *Strabag* grupei. *HŽ Infrastruktura* nusprendė, kad vien šio sprendimo 27 punkte minėtos naujos nuorodos pakako siekiant įrodyti, kad ši grupė turi reikiamų techninių ir profesinių pajėgumų.
- 31 *Kolin* šį naują sprendimą dėl sutarties skyrimo apskundė kontrolės komisijai, tvirtindama, kad *HŽ Infrastruktura* iniciatyva prašyti *Strabag* grupės papildyti savo darbų sąrašą buvo neteisėta.
- 32 2022 m. birželio 15 d. sprendimu kontrolės komisija atmetė šį skundą, motyvuodama tuo, kad pagal jokią nacionalinę nuostatą nedraudžiama, kad *Strabag* grupė papildytų darbų sąrašą nurodydama, kad buvo atlikti kiti darbai, nei iš pradžių nurodyta, nes pagal Viešųjų pirkimų įstatymo 263 straipsnio 2 dalį perkančiajai organizacijai leidžiama konkurso dalyvio prašyti papildyti ar paaiškinti pateiktus įrodymus.
- 33 *Kolin* kreipėsi į *Visoki upravni sud* (Aukštasis administracinis teismas, Kroatija) – prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusį teismą – su prašymu panaikinti tą sprendimą teigdama, kad neteisėtas ne tik *HŽ Infrastruktura Strabag* grupės kvietimas papildyti prie jos pasiūlymo iš pradžių pridėtą darbų sąrašą, bet ir atsižvelgimas į papildytą darbų sąrašą, nes priėmus šio sprendimo 27 punkte nurodytą nuorodą būtų iš esmės pakeistas šios grupės pasiūlymas ir, be kita ko, pažeistas vienodo požiūrio principas.
- 34 Atsižvelgiant į Direktyvos 2014/25 36 ir 76 straipsnius, prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusiam teismui kyla abejonių dėl perkančiojo subjekto, kaip antai *HŽ Infrastruktura*, teisės atsižvelgti (jau kontrolės komisijai panaikinus jos pirmąjį sprendimą dėl atitinkamos sutarties skyrimo) į papildomus dokumentus dėl *Strabag* grupės techninių ir profesinių pajėgumų, kurie nebuvo įtraukti į pirminį šios grupės pasiūlymą ir buvo pateikti šio perkančiojo subjekto prašymu.
- 35 Šiomis aplinkybėmis *Visoki upravni sud* (Aukštasis administracinis teismas) nutarė sustabdyti bylos nagrinėjimą ir pateikti Teisingumo Teismui tokius prejudicinius klausimus:
- „1. Ar pagal [Direktyvos 2014/25] 76 straipsnį, siejamą su jos 36 straipsniu, perkančiajam subjektui leidžiama atsižvelgti į dokumentus, konkurso dalyvio pirmą kartą pateiktus pasibaigus pasiūlymų pateikimo terminui, kurie nebuvo įtraukti į pirminį pasiūlymą, bet patvirtina faktines aplinkybes, kurių konkurso dalyvis nebuvo nurodęs pirminiame pasiūlyme?
2. Jeigu į pirmąjį klausimą būtų atsakyta teigiamai, ar [Direktyvos 2014/25] 76 straipsnį, siejamą su jos 36 straipsniu, reikia aiškinti taip, kad juo draudžiama perkančiajam subjektui, panaikinus pirmąjį sprendimą dėl pirkimo sutarties skyrimo ir įpareigojus jį iš naujo išnagrinėti ir įvertinti pasiūlymus, reikalauti iš ekonominės veiklos vykdytojo pateikti dalyvavimo viešojo pirkimo procedūroje sąlygų įvykdymą įrodančius papildomus dokumentus, kurie nebuvo įtraukti į pirminį pasiūlymą, kaip antai atliktų darbų sąrašą, papildytą nuoroda, kuri nebuvo įtraukta į pirminį darbų sąrašą, t. y. kuri nebuvo pirminio pasiūlymo dalis?

3. Ar [Direktyvos 2014/25] 76 straipsnį, siejamą su jos 36 straipsniu, reikia aiškinti taip, kad juo draudžiama, jog ekonominės veiklos vykdytojas, panaikinus pirmąjį sprendimą dėl pirkimo sutarties skyrimo ir įpareigojus perkantįjį subjektą iš naujo išnagrinėti ir įvertinti pasiūlymus, pateiktą pastarajam dalyvavimo viešojo pirkimo procedūroje sąlygų įvykdymą įrodančius dokumentus, kurie nebuvo įtraukti į pirminį pasiūlymą, kaip antai atliktų darbų sąrašą, papildytą nuoroda, kuri nebuvo įtraukta į pirminį darbų sąrašą, t. y. kuri nebuvo pirminio pasiūlymo dalis?“

Dėl prejudicinių klausimų priimtino

- 36 Remiantis suformuota jurisprudencija, vykstant SESV 267 straipsnyje numatytam procesui, tik bylą nagrinėjantis nacionalinis teismas, atsakingas už sprendimo priėmimą, atsižvelgdamas į konkrečias bylos aplinkybes, turi įvertinti, ar jo sprendimui priimti būtinas prejudicinis sprendimas ir Teisingumo Teismui pateikiamų klausimų svarbą. Todėl iš principo Teisingumo Teismas turi priimti sprendimą tuo atveju, kai pateikiami klausimai susiję su Sąjungos teisės aiškinimu (2023 m. liepos 24 d. Sprendimo *Lin*, C-107/23 PPU, EU:C:2023:606, 61 punktą ir jame nurodyta jurisprudencija).
- 37 Vis dėlto Teisingumo Teismas turi išnagrinėti sąlygas, kuriomis į jį kreipėsi nacionalinis teismas, kad patikrintų savo paties jurisdikciją arba jam pateikto prašymo priimtumą (šiuo klausimu žr. 2022 m. kovo 22 d. Sprendimo *Prokurator Generalny (Aukščiausiojo Teismo drausmės bylą kolegija – Skyrimas)*, C-508/19, EU:C:2022:201, 59 punktą ir jame nurodytą jurisprudenciją).
- 38 Teisingumo Teismui, be kita ko, gali tekti išnagrinėti, ar Sąjungos teisės nuostatos, su kuriomis susiję prejudiciniai klausimai, taikytinos pagrindinėje byloje. Jeigu taip nėra, šios nuostatos neturi reikšmės sprendžiant šią bylą ir prašomas prejudicinis sprendimas nėra būtinas tam, kad prašymą jį priimti pateikęs teismas galėtų priimti savo sprendimą, todėl šie klausimai turi būti pripažinti nepriimtinais.
- 39 Šioje byloje reikia patikrinti, ar trečiosios šalies, šiuo atveju Turkijos Respublikos, ekonominės veiklos vykdytojo valstybės narės teisme pareikštas skundas, kuriuo ginčijamas šioje valstybėje narėje priimtas sprendimas dėl viešojo pirkimo sutarties skyrimo, gali būti nagrinėjamas atsižvelgiant į Sąjungos teisės aktų leidėjo nustatytas viešųjų pirkimų taisykles, kaip antai Direktyvos 2014/25 36 ir 76 straipsnius, kuriais šiuo atveju remiasi *Kolin* ir dėl kurių pateikti prejudiciniai klausimai.
- 40 Šiuo tikslu Teisingumo Teismas paprašė pagrindinės bylos šalių ir kitų Europos Sąjungos Teisingumo Teismo statuto 23 straipsnio pirmoje pastraipoje nurodytų suinteresuotųjų asmenų pareikšti nuomonę dėl to, kokios taisyklės taikomos trečiosios šalies ekonominės veiklos vykdytojo, kaip antai *Kolin*, dalyvavimui viešojo pirkimo procedūroje Sąjungoje; šios šalys ir kiti suinteresuotieji asmenys tai padarė ir raštu, ir per Teisingumo Teismo posėdį.
- 41 Šiuo klausimu pirmiausia reikia pažymėti, kad Sąjunga kai kurių trečiųjų šalių atžvilgiu yra saistoma tarptautinių susitarimų, be kita ko, SVP, kurie abipusiškai ir vienodai užtikrina Sąjungos ekonominės veiklos vykdytojų galimybę dalyvauti viešojo pirkimo procedūrose minėtose trečiojoje šalyse, o tų trečiųjų šalių ekonominės veiklos vykdytojams – galimybę dalyvauti viešojo pirkimo procedūrose Sąjungoje.

- 42 Direktyvos 2014/25 43 straipsnis atspindi šiuos Sąjungos tarptautinius įsipareigojimus, nes jame nustatyta, kad tiek, kiek tai numatyta SVP arba kituose Sąjungai privalomuose tarptautiniuose susitarimuose, valstybių narių perkantieji subjektai trečiųjų šalių, kurios yra tokio susitarimo šalys, ekonominės veiklos vykdytojus turi vertinti ne mažiau palankiai nei Sąjungos ekonominės veiklos vykdytojus.
- 43 Kaip matyti iš šios direktyvos 27 konstatuojamosios dalies, ši teisė į ne mažiau palankų vertinimą, kurią turi šių trečiųjų šalių ekonominės veiklos vykdytojai, reiškia, kad šie ekonominės veiklos vykdytojai gali remtis minėtos direktyvos nuostatomis.
- 44 Kitos trečiosios šalys iki šiol nėra sudariusios su Sąjunga tokių tarptautinių susitarimų, kokie nurodyti šio sprendimo 41 punkte.
- 45 Kalbant apie šių trečiųjų šalių ekonominės veiklos vykdytojus, reikia pažymėti, kad nors pagal Sąjungos teisę nedraudžiama, kad, nesant Sąjungos priimtų pašalinimo priemonių, šioms ekonominės veiklos vykdytojams būtų leista dalyvauti Direktyvoje 2014/25 reglamentuojamoje viešojo pirkimo procedūroje, vis dėlto pagal Sąjungos teisę draudžiama, kad minėti ekonominės veiklos vykdytojai, dalyvaudami tokioje procedūroje, galėtų remtis šia direktyva ir reikalauti, kad jų pasiūlymai būtų vertinami taip pat, kaip ir konkurso dalyvių iš valstybių narių ir minėtos direktyvos 43 straipsnyje nurodytų trečiųjų šalių pateikti pasiūlymai.
- 46 Iš tiesų, jeigu šio sprendimo 44 punkte nurodytų trečiųjų šalių ekonominės veiklos vykdytojams būtų taikomos viešųjų pirkimų taisyklės, kurias Sąjungos teisės aktų leidėjas, kaip matyti iš Direktyvos 2014/25 2 konstatuojamosios dalies, nustatė siekdamas užtikrinti neiškraipytą konkurenciją ir kurių esmė yra vienodo požiūrio principas (šiuo klausimu žr. 2002 m. rugsėjo 17 d. Sprendimo *Concordia Bus Finland*, C-513/99, EU:C:2002:495, 81 punktą; 2021 m. birželio 3 d. Sprendimo *Rad Service ir kt.*, C-210/20, EU:C:2021:445, 43 punktą ir 2024 m. birželio 13 d. Sprendimo *BibMedia*, C-737/22, EU:C:2024:495, 30 punktą), jiems būtų suteikta teisė į ne mažiau palankų vertinimą pažeidžiant šios direktyvos 43 straipsnį, pagal kurį ši teisė suteikiama tik trečiųjų šalių, sudariusių su Sąjunga tokius tarptautinius susitarimus, kokie nurodyti šiame straipsnyje, ekonominės veiklos vykdytojams.
- 47 Taigi Direktyvos 2014/25 45 straipsnio 1 dalyje „bet kuriam suinteresuotajam ekonominės veiklos vykdytoju“ suteikta teisė pateikti pasiūlymą pagal kvietimą dalyvauti atviroje viešojo pirkimo procedūroje Sąjungoje nesuteikta trečiųjų šalių, kurios nėra sudariusios tokio tarptautinio susitarimo su Sąjunga, ekonominės veiklos vykdytojams. Tai taip pat nereiškia, kad šie subjektai, kai jiems leidžiama dalyvauti tokioje procedūroje, turi teisę remtis šia direktyva. Jeigu ši nuostata būtų aiškinama kitaip ir šios direktyvos taikymo asmenims sritis būtų neribota, tai reikštų, kad šių trečiųjų šalių ekonominės veiklos vykdytojams būtų užtikrinta vienoda galimybė dalyvauti viešojo pirkimo procedūrose Sąjungoje. Dėl šio sprendimo 46 punkte nurodytos priežasties ir kaip dabar taip pat nurodyta TVPP reglamento 10 konstatuojamojoje dalyje, Direktyva 2014/25 turi būti suprantama taip, kad minėtų trečiųjų šalių ekonominės veiklos vykdytojų galimybė dalyvauti viešojo pirkimo procedūrose Sąjungoje nėra garantuojama ir kad jiems gali būti neleidžiama jose dalyvauti.
- 48 Tarp šio sprendimo 44 punkte nurodytų trečiųjų šalių yra Turkijos Respublika; ji nėra nei SVP, nei jokie kito susitarimo, abipusiškumo pagrindu suteikiančio Turkijos ekonominės veiklos vykdytojams teisę dalyvauti viešojo pirkimo procedūrose Sąjungoje tokiomis pačiomis sąlygomis kaip ir Sąjungos ekonominės veiklos vykdytojams, šalis.

- 49 Tiesa, Papildomo protokolo 57 straipsnyje numatytas laipsniškas dalyvavimo atitinkamose Sąjungos ir Turkijos viešojo pirkimo procedūrose sąlygų suderinimas Asociacijos tarybos nustatytu tempu ir tvarka, siekiant ilgainiui panaikinti Sąjungos ekonominės veiklos vykdytojų ir Turkijos ekonominės veiklos vykdytojų diskriminaciją. Vis dėlto, kaip pažymėjo generalinis advokatas išvados 9 ir 10 punktuose, šiame 57 straipsnyje numatytas suderinimas iki šiol neatliktas, taigi Sąjungos ir Turkijos Respublikos viešųjų pirkimų tarpusavio atvėrimas iki šiol neįgyvendintas.
- 50 Be to, Teisingumo Teismo turimoje bylos medžiagoje nėra jokios informacijos, kuri leistų manyti, kad Sąjunga ar Kroatijos Respublika nuo įstojimo į Sąjungą nustatė naują apribojimą, kaip jis suprantamas pagal Papildomo protokolo 41 straipsnio 1 dalį, kurio tikslas ar poveikis, palyginti su padėtimi, buvusia minėto protokolo įsigaliojimo momentu arba Kroatijos Respublikos įstojimo momentu, būtų Turkijos ekonominės veiklos vykdytojų galimybių dalyvauti viešojo pirkimo procedūrose Sąjungoje arba konkrečiai šioje valstybėje narėje apribojimas. Šiomis aplinkybėmis Turkijos ekonominės veiklos vykdytojai bet kuriuo atveju negali remtis šia nuostata, siekdami, kad jiems būtų taikomas ne mažiau palankus vertinimas, kaip tai suprantama pagal Direktyvos 2014/25 43 straipsnį, ir apskritai tuo, kad ši direktyva jiems taikoma.
- 51 Taigi, esant tokiai situacijai, kokia nagrinėjama pagrindinėje byloje, kai perkantysis subjektas leido Turkijos ekonominės veiklos vykdytojui dalyvauti Direktyvoje 2014/25 reglamentuojamoje viešojo pirkimo procedūroje, šis ekonominės veiklos vykdytojas negali remtis šios direktyvos 36 ir 76 straipsniais, siekdamas ginčyti sprendimą dėl atitinkamos sutarties skyrimo.
- 52 Dar reikia išnagrinėti, ar pateikti klausimai, susiję su šių Direktyvos 2014/25 straipsnių aiškinimu, vis dėlto yra priimtini atsižvelgiant į aplinkybę, kuri matyti iš prašymo priimti prejudicinį sprendimą ir kontrolės komisijos atsakymo į Teisingumo Teismo pateiktą klausimą, kad Kroatijos teisės aktų nuostatos, kuriomis perkeliama minėti straipsniai, yra aiškinamos taip, kad jos vienodai taikomos visiems konkurso dalyviams iš Sąjungos ir iš trečiųjų šalių, taigi *Kolin* gali jomis remtis.
- 53 Šiuo klausimu reikia priminti, kad prašymai priimti prejudicinį sprendimą dėl Sąjungos teisės nuostatų išaiškinimo ištis yra priimtini esant situacijoms, kurios nepatenka į šios teisės taikymo sritį, tačiau kai šios nuostatos, nekeičiant jų dalyko ar apimties, tapo taikytinos dėl nacionalinėje teisėje esančios tiesioginės ir besąlygiškos nuorodos. Esant tokioms situacijoms Sąjungos teisės sistamai akivaizdžiai naudinga, kad, siekiant išvengti aiškinimo skirtumų ateityje, iš Sąjungos teisės perimtos nuostatos būtų aiškinamos vienodai (šiuo klausimu žr. 1990 m. spalio 18 d. Sprendimo *Dzodzi*, C-297/88 ir C-197/89, EU:C:1990:360, 36 ir 37 punktus ir 2022 m. spalio 13 d. Sprendimo *Baltijas Starptautiskā Akadēmija ir Stockholm School of Economics in Riga*, C-164/21 ir C-318/21, EU:C:2022:785, 35 punktą).
- 54 Vis dėlto ši jurisprudencija negali būti taikoma, kai valstybės narės valdžios institucijos, pažeisdamos išimtinę Sąjungos kompetenciją, nustatė, kad direktyvą perkeliančios nacionalinės teisės nuostatos yra taikytinos.
- 55 Taip yra nagrinėjamu atveju, kiek tai susiję su trečiųjų šalių, nesudariusių su Sąjunga tarptautinio susitarimo, kuris užtikrintų vienodas ir abipuses galimybes dalyvauti viešojo pirkimo procedūrose, ekonominės veiklos vykdytojų dalyvavimu tose procedūrose.

- 56 Iš tiesų pagal suformuotą jurisprudenciją SESV 207 straipsnyje nurodyta bendra prekybos politika, kuri pagal SESV 3 straipsnio 1 dalies e punktą priklauso Sąjungos išimtinai kompetencijai, yra susijusi su prekyba su trečiosiomis šalimis ir apima bet kokią Sąjungos aktą, kuris iš esmės skirtas tokiai prekybai skatinti, palengvinti ar reglamentuoti ir kuris jai daro tiesioginį ir nedelsiamą poveikį (žr., be kita ko, 2013 m. liepos 18 d. Sprendimo *Daiichi Sankyo ir Sanofi-Aventis Deutschland*, C-414/11, EU:C:2013:520, 50 ir 51 punktus ir 2017 m. gegužės 16 d. Nuomonės 2/15 (*ES ir Singapūro laisvosios prekybos susitarimas*), EU:C:2017:376, 36 punktą).
- 57 Bet koks visuotinai taikomas aktas, kurio konkreti paskirtis – nustatyti tvarką, pagal kurią trečiosios šalies ekonominės veiklos vykdytojai gali dalyvauti viešojo pirkimo procedūrose Sąjungoje, gali turėti tiesioginį ir nedelsiamą poveikį prekybai prekėmis ir paslaugomis tarp šios trečiosios šalies ir Sąjungos, todėl priklauso išimtinai Sąjungos kompetencijai pagal SESV 3 straipsnio 1 dalies e punktą (šiuo klausimu žr. 2017 m. gegužės 16 d. Nuomonės 2/15 (*ES ir Singapūro laisvosios prekybos susitarimas*), EU:C:2017:376, 76 ir 77 punktus). Tokį poveikį turi aktai, kuriuose, nesant Sąjungos ir trečiosios šalies susitarimo, vienašališkai nustatoma, ar šios trečiosios šalies ekonominės veiklos vykdytojai gali dalyvauti viešojo pirkimo procedūrose Sąjungoje ir atitinkamais atvejais – kokiomis sąlygomis. Iš tiesų, kaip ir susitarimai, šie vienašaliai aktai turi tiesioginį ir nedelsiamą poveikį prekybai prekėmis ir paslaugomis tarp minėtos trečiosios šalies ir Sąjungos.
- 58 Šią išimtinę kompetenciją iliustruoja Direktyvos 2014/25 86 straipsnis, pagal kurį, esant bendro pobūdžio sunkumų, su kuriais susiduria ir apie kuriuos praneša vienos ar kelių valstybių narių įmonės, siekdamos sudaryti viešojo pirkimo sutartis trečiojoje šalyje, Sąjungai, o ne valstybėms narėms suteikiama kompetencija sustabdyti arba apriboti tos trečiosios šalies įmonių dalyvavimą Sąjungos viešojo pirkimo procedūrose.
- 59 Išimtinį šios Sąjungos kompetencijos pobūdį taip pat patvirtina TVPP reglamentas, susijęs su visuotinai taikomomis priemonėmis, kurių gali būti imtasi tarptautinio susitarimo su Sąjunga, kuriuo užtikrinamos vienodos ir abipusės galimybės dalyvauti viešojo pirkimo procedūrose, nesudariusių trečiųjų šalių ekonominės veiklos vykdytojų atžvilgiu, kiek tai susiję su galimybės tokiems veiklos vykdytojams dalyvauti viešojo pirkimo procedūrose panaikinimu arba apribojimu. Šis reglamentas, kuris, tiesa, dar nebuvo taikomas klostantis pagrindinės bylos faktinėms aplinkybėms, buvo priimtas remiantis SESV 207 straipsniu ir jo 3 konstatuojamojoje dalyje nurodyta, kad trečiųjų šalių ekonominės veiklos vykdytojų patekimas į Sąjungos viešųjų pirkimų rinkas patenka į bendros prekybos politikos taikymo sritį.
- 60 Nors, kaip matyti iš SESV 207 straipsnio 5 dalies, bendra prekybos politika neapima derybų dėl tarptautinių susitarimų transporto srityje ir jų sudarymo, todėl negali visiškai apimti trečiųjų šalių ekonominės veiklos vykdytojų patekimo į Direktyvoje 2014/25 nurodytas sektorinių viešųjų pirkimų procedūras klausimo, vis dėlto susitarimo, kuriuo trečiosios šalies ekonominės veiklos vykdytojams užtikrinama galimybė dalyvauti šiose procedūrose, sudarymas taip pat priklauso išimtinai Sąjungos kompetencijai, t. y. nurodytajai SESV 3 straipsnio 2 dalyje (šiuo klausimu žr. 2017 m. gegužės 16 d. Nuomonės 2/15 (*Singapūro laisvosios prekybos susitarimas*), EU:C:2017:376, 219–224 punktus). Dėl aktų, kuriais, nesant tokio susitarimo, nustatoma, ar atitinkamos trečiosios šalies ekonominės veiklos vykdytojai gali dalyvauti tokių sektorinių viešųjų pirkimų procedūrose Sąjungoje ir atitinkamais atvejais – kokiomis sąlygomis, priėmimo reikia konstatuoti, kad SESV 207 straipsnio 5 dalis jam netaikoma, taigi jis patenka į bendros prekybos politikos sritį.

- 61 Iš to, kas išdėstyta šio sprendimo 55–60 punktuose, matyti, kad tik Sąjunga yra kompetentinga priimti visuotinai taikomą aktą dėl galimybės Sąjungoje dalyvauti viešojo pirkimo procedūrose trečiosios šalies, nesudariusios su Sąjunga tarptautinio susitarimo, užtikrinančio vienodas ir abipuses galimybes dalyvauti viešojo pirkimo procedūrose, ekonominės veiklos vykdytojams, nustatydamą arba šiems veiklos vykdytojams garantuojamą patekimo į šias procedūras tvarką, arba tvarką, pagal kurią jiems neleidžiama dalyvauti arba numatomas įvertinimo koregavimas, palyginus jų pasiūlymus su kitų ekonominės veiklos vykdytojų pateiktais pasiūlymais.
- 62 Iš tiesų pagal SESV 2 straipsnio 1 dalį išimtinės Sąjungos kompetencijos srityse tik Sąjunga gali priimti teisiškai privalomus aktus, o valstybės narės gali tai daryti pačios, tik jeigu jas įgalioja Sąjunga arba įgyvendindamos Sąjungos aktus. Tačiau Sąjunga valstybių narių negaliojo priimti teisiškai privalomų aktų dėl galimybės dalyvauti viešojo pirkimo procedūrose trečiosios šalies, kuri su Sąjunga nėra sudariusi tarptautinio susitarimo, ekonominės veiklos vykdytojams. Kaip pažymėjo generalinis advokatas išvados 50–52 punktuose, iki šiol Sąjunga taip pat nėra priėmusi tokių aktų, kuriuos valstybės narės galėtų įgyvendinti.
- 63 Nesant Sąjungos priimtų aktų, perkantysis subjektas turi įvertinti, ar viešojo pirkimo procedūroje turėtų būti leista dalyvauti trečiosios šalies, kuri su Sąjunga nėra sudariusi tarptautinio susitarimo, užtikrinančio vienodas ir abipuses galimybes dalyvauti viešojo pirkimo procedūrose, ekonominės veiklos vykdytojams ir, jei nusprendžia leisti jiems dalyvauti, ar turėtų būti numatytas įvertinimo koregavimas, šių ekonominės veiklos vykdytojų pateiktus pasiūlymus palyginus su kitų ekonominės veiklos vykdytojų pateiktais pasiūlymais.
- 64 Kadangi trečiųjų šalių, kurios nėra su Sąjunga sudariusios tarptautinio susitarimo, kuriuo užtikrinamos vienodos ir abipusės galimybės dalyvauti viešojo pirkimo procedūrose, ekonominės veiklos vykdytojai neturi teisės į ne mažiau palankų vertinimą pagal Direktyvos 2014/25 43 straipsnį, perkantysis subjektas gali pirkimo dokumentuose išdėstyti sąlygas, kuriomis būtų siekiama atspindėti objektyvų skirtumą tarp, viena vertus, šių ekonominės veiklos vykdytojų ir, kita vertus, Sąjungos ir trečiųjų šalių, sudariusių su Sąjunga toki susitarimą, kaip tai suprantama pagal šį 43 straipsnį, teisinės situacijos.
- 65 Bet kuriuo atveju nacionalinės valdžios institucijos negali aiškinti nacionalinių nuostatų, kuriomis perkeliama Direktyva 2014/25, kaip taikomų ir trečiųjų šalių, kurios nėra sudariusios tokio susitarimo su Sąjunga, ekonominės veiklos vykdytojams, kuriems perkantysis subjektas leido dalyvauti viešojo pirkimo procedūroje atitinkamoje valstybėje narėje, antraip būtų pažeistas Sąjungos kompetencijos šioje srityje išimtinis pobūdis.
- 66 Nors suprantama, kad tokių ekonominės veiklos vykdytojų vertinimo tvarka turi atitikti tam tikrus reikalavimus, kaip antai skaidrumo ar proporcingumo reikalavimus, vieno iš šių veiklos vykdytojų skundas dėl to, kad perkantysis subjektas nepaisė tokių reikalavimų, gali būti nagrinėjamas atsižvelgiant tik į nacionalinę, bet ne Sąjungos teisę.
- 67 Iš viso to, kas išdėstyta, matyti, kad nacionalinės institucijos neturi kompetencijos nustatyti, kad nacionalinės nuostatos, kuriomis perkeliama Direktyvoje 2014/25 įtvirtintos taisyklės, yra taikytinos trečiųjų šalių, kurios nėra su Sąjunga sudariusios tarptautinio susitarimo, užtikrinančio vienodas ir abipuses galimybes dalyvauti viešojo pirkimo procedūrose, ekonominės veiklos vykdytojams. Šiomis aplinkybėmis, remiantis šio sprendimo 53 punkte nurodyta jurisprudencija, negalima pripažinti priimtinais prejudicinių klausimų dėl šių taisyklių aiškinimo, kiek jie susiję su *Kolin* ir kontrolės komisijos ginču.

- 68 Taigi Direktyvos 2014/25 36 ir 76 straipsnių aiškinimas niekaip negali būti reikšmingas siekiant išspręsti ginčą pagrindinėje byloje.
- 69 Vadinasi, prašymas priimti prejudicinį sprendimą yra nepriimtinas.

Dėl bylinėjimosi išlaidų

- 70 Kadangi šis procesas pagrindinės bylos šalims yra vienas iš etapų prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusio teismo nagrinėjamoje byloje, bylinėjimosi išlaidų klausimą turi spręsti šis teismas. Išlaidos, susijusios su pastabų pateikimu Teisingumo Teismui, išskyrus tas, kurias patyrė minėtos šalys, nėra atlygintinos.

Remdamasis šiais motyvais, Teisingumo Teismas (didžioji kolegija) nusprendžia:

2022 m. spalio 10 d. *Visoki upravni sud* (Aukštasis administracinis teismas, Kroatija) nutartimi pateiktas prašymas priimti prejudicinį sprendimą yra nepriimtinas.

Parašai.