



Teismo praktikos rinkinys

TEISINGUMO TEISMO (ketvirtoji kolegija) SPRENDIMAS

2017 m. balandžio 5 d.*

„Prašymas priimti prejudicinį sprendimą — Viešieji pirkimai — Peržiūros procedūros — Direktyva 89/665/EEB — 1 straipsnio 1 dalis — 2 straipsnio 1 dalis — Perkančiosios organizacijos sprendimas, kuriuo ūkio subjektui leidžiama teikti pasiūlymą — Pagal nacionalinę teisę neskundžiamas sprendimas“

Byloje C-391/15

dėl *Tribunal Superior de Justicia de Andalucía* (Andalūzijos aukštesnysis teisingumo teismas, Ispanija) 2015 m. liepos 9 d. sprendimu, kurį Teisingumo Teismas gavo 2015 m. liepos 20 d., pagal SESV 267 straipsnį pateikto prašymo priimti prejudicinį sprendimą byloje

Marina del Mediterráneo SL ir kt.

prieš

Agencia Pública de Puertos de Andalucía,

dalyvaujant

Consejería de Obras Públicas y Vivienda de la Junta de Andalucía,

Nassir Bin Abdullah and Sons SL,

Puerto Deportivo de Marbella SA,

Ayuntamiento de Marbella,

TEISINGUMO TEISMAS (ketvirtoji kolegija),

kurį sudaro kolegijos pirmininkas T. von Danwitz, teisėjai E. Juhász (pranešėjas), C. Vajda, K. Jürimäe ir C. Lycourgos,

generalinis advokatas M. Bobek,

posėdžio sekretorė V. Giacobbo-Peyronnel, administratorė,

atsižvelgęs į rašytinę proceso dalį ir įvykus 2016 m. birželio 29 d. posėdžiui,

* Proceso kalba: ispanų.

išnagrinėjęs pastabas, pateiktas:

- *Marina del Mediterráneo SL ir kt.*, atstovaujamos *procurador* J.L. Torres Beltrán ir *abogado* A. Jiménez-Blanco,
- *Agencia Pública de Puertos de Andalucía*, atstovaujamos *abogado* J. M. Rodríguez Gutiérrez,
- *Consejería de Obras Públicas y Vivienda de la Junta de Andalucía*, atstovaujamos *abogada* I. Nieto Salas,
- Ispanijos vyriausybės, atstovaujamos M. A. Sampol Pucurull ir M. J. García-Valdecasas Dorrego,
- Italijos vyriausybės, atstovaujamos G. Palmieri, padedamos *avvocati dello Stato* P. Pucciariello ir F. Di Matteo,
- Austrijos vyriausybės, atstovaujamos M. Fruhmann,
- Europos Komisijos, atstovaujamos E. Sanfrutos Cano ir A. Tokár,

susipažinęs su 2016 m. rugsėjo 8 d. posėdyje pateikta generalinio advokato išvada,

priima šį

Sprendimą

- 1 Prašymas priimti prejudicinį sprendimą pateiktas dėl 1989 m. gruodžio 21 d. Tarybos direktyvos 89/665/EEB dėl įstatymų ir kitų teisės aktų, susijusių su peržiūros procedūrų taikymu sudarant viešojo prekių pirkimo ir viešojo darbų pirkimo sutartis, derinimo (OL L 395, 1989, p. 33; 2004 m. specialusis leidimas lietuvių k., 6 sk., 1 t., p. 246, klaidų ištaisymas OL L 63, 2016, p. 44), iš dalies pakeistos 2007 m. gruodžio 11 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2007/66/EB (OL L 335, 2007, p. 31) (toliau – Direktyva 89/665), 1 straipsnio 1 dalies ir 2 straipsnio 1 dalies išaiškinimo.
- 2 Šis prašymas buvo pateiktas nagrinėjant *Marina del Mediterráneo SL ir kt.*, laikinosios įmonių grupės, vadinamos „Marina Internacional de Marbella“, ir *Agencia Pública de Puertos de Andalucía* (Andalūzijos uostų agentūros, toliau – Agentūra) ginčą dėl Agentūros sprendimo leisti kitai įmonių grupei pateikti pasiūlymą jos organizuojamo viešosios darbų koncesijos sutarties sudarymo konkurse teisėtumo.

Teisinis pagrindas

Sąjungos teisė

- 3 Direktyvos 89/665 antroje konstatuojamojoje dalyje įtvirtinta:

„<...> nacionaliniu ir Bendrijos lygiu galiojantys principai, užtikrinantys [veiksmingą viešųjų pirkimų direktyvų] taikymą, ne visuomet yra pakankami, norint užtikrinti, kad būtų laikomasi atitinkamų Bendrijos nuostatų, ypač toje stadijoje, kur galima atitaisyti įvykusius pažeidimus“.

- 4 Šios direktyvos 1 straipsnis „Peržiūros procedūrų taikymo sritis ir galimybė jomis pasinaudoti“ 1 ir 3 dalyse numatyta:

„1. Ši direktyva taikoma 2004 m. kovo 31 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvoje 2004/18/EB dėl viešojo darbų, prekių ir paslaugų pirkimo sutarčių sudarymo tvarkos derinimo [(OL L 134, 2004, p. 114; 2004 m. specialusis leidimas lietuvių k., 6 sk., 7 t., p. 132, klaidų ištaisymas OL L 339, 2014 11 26, p. 14)] nurodytoms sutartims, išskyrus atvejus, kai tokios sutartys neįtrauktos į taikymo sritį pagal tos [d]irektyvos 10–18 straipsnius.

Sutartys, kaip tai suprantama šioje direktyvoje, apima viešąsias [viešojo pirkimo] sutartis, preliminarinius susitarimus, viešąsias darbų koncesijas ir dinamines pirkimo sistemas.

Valstybės narės turi imtis reikiamų priemonių užtikrinti, kad [viešojo pirkimo] sutarčių, kurias apima Direktyvos 2004/18/EB taikymo sritis, atveju perkančiųjų organizacijų priimti sprendimai galėtų būti veiksmingi ir visų pirma kuo greičiau peržiūrėti šios direktyvos 2–2f straipsniuose nurodytomis sąlygomis remiantis tuo, kad tokiais sprendimais buvo pažeisti viešuosius pirkimus reglamentuojantys Bendrijos teisės aktai arba nacionalinės taisyklės, kuriomis tie teisės aktai perkeliama į nacionalinę teisę.

<...>

3. Valstybės narės turi užtikrinti, kad būtų peržiūros procedūros, kuriomis pagal išsamias taisykles, kurias gali nustatyti valstybės narės, galėtų pasinaudoti bent bet kuris asmuo, kuris yra arba buvo suinteresuotas gauti konkrečią sutartį, ir kuriam dėl tariamo pažeidimo buvo padaryta žala ar kilusi tokios žalos rizika.“

- 5 Minėtos direktyvos 2 straipsnio „Peržiūros procedūrų reikalavimai“ 1 dalyje nurodyta:

„Valstybės narės užtikrina, kad dėl 1 straipsnyje nurodytos peržiūros procedūros vykdomos priemonės apimtų nuostatas dėl įgaliojimų:

- a) esant pirmai galimybei ir naudojant preliminarines procesines priemones taikyti laikinąsias priemones, kuriomis siekiama atitaisyti tariamą pažeidimą ar užkirsti kelią tolesnei žalai konkrečioms interesams, įskaitant priemones sustabdyti sutarties suteikimo procedūrą ar bet kurio perkančiosios organizacijos priimto sprendimo įgyvendinimą ar užtikrinti tokį sustabdymą;
- b) anuliuoti arba užtikrinti neteisėtai priimtų sprendimų anuliavimą, įskaitant diskriminuojančių techninių, ekonominių ar finansinių specifikacijų, nurodytų konkurso skelbime, sutarties dokumentuose arba bet kuriuose su sutarties sudarymo procedūra susijusiuose dokumentuose, pašalinimą;
- c) priteisti atlyginti nuostolius tokį pažeidimą patyrusiems asmenims.“

- 6 2004 m. kovo 31 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2004/17/EB dėl subjektų, vykdančių veiklą vandens, energetikos, transporto ir pašto paslaugų sektoriuose, vykdomų pirkimų tvarkos derinimo (OL L 134, 2004, p. 1; 2004 m. specialusis leidimas lietuvių k., 6 sk., 7 t., p. 19) buvo panaikinta 2014 m. vasario 26 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2014/25/ES dėl subjektų, vykdančių veiklą vandens, energetikos, transporto ir pašto paslaugų sektoriuose, vykdomų pirkimų (OL L 94, 2014, p. 243). Šios direktyvos I antraštinės dalies II skyriaus 2 skirsnio skirsnio 3–7 straipsniuose nurodoma, kokiai veiklai ji yra taikoma.

- 7 Direktyva 2004/18 buvo panaikinta 2014 m. vasario 26 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2014/24/ES dėl viešųjų pirkimų (OL L 94, 2014, p. 65). Jos III antraštinėje dalyje „Viešosioms darbų koncesijoms taikomos taisyklės“ esančiame 57 straipsnyje „Darbų koncesijos, kurioms ši antraštinė dalis netaikoma“ nurodyta:

„Ši antraštinė dalis netaikoma viešosioms darbų koncesijoms:

- a) dėl darbų atlikimo atvejais, nurodytais šios direktyvos 13, 14 ir 15 straipsniuose;
- b) kurias sudaro perkančiosios organizacijos, veikiančios vienoje arba keliuose veiklos srityse, išvardytose Direktyvos 2004/17/EB 3–7 straipsniuose, kai šios koncesijos yra suteikiamos tokiai veiklai vykdyti.

Tačiau ši direktyva bus toliau taikoma viešosioms darbų koncesijoms, kurias sudaro perkančiosios organizacijos, veikiančios vienoje arba keliuose veiklos srityse, išvardytose Direktyvos 2004/17/EB 6 straipsnyje[,] ir kurios skirtos veiklai šiose srityse vykdyti, jei valstybė narė pasinaudoja galimybe remtis 71 straipsnio antroje pastraipoje nurodytomis sąlygomis, kad būtų atidėtas direktyvos taikymas.“

Ispanijos teisės aktai.

- 8 1998 m. liepos 13 d. *Ley 29/1998 reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa* (Įstatymas 29/1998 dėl administracinių bylų teisenos) (BOE, Nr. 167, 1998 m. liepos 14 d., p. 23516) 25 straipsnio 1 dalyje apibrėžiamas skundo administraciniam teismui dalykas, konkrečiai – administracinis aktas, kurį galima skųsti, apibrėžiamas taip:

„skundas administraciniam teismui yra priimtinas, kiek tai susiję su bendromis nuostatomis, taip pat dėl viešosios valdžios institucijų priimtų implicitinių ir eksplicitinių aktų, kuriais baigiama administracinė procedūra, ir neatsižvelgiant į tai, ar jie yra galutiniai, ar parengiamieji, jeigu juose tiesiogiai arba netiesiogiai sprendžiama bylos esmė, taip pat dėl kurių neįmanoma tęsti procedūros ar imtis gynybos priemonių arba kurie sukelia teisėms ir teisėtiems interesams nepataisomą žalą.“

- 9 1992 m. lapkričio 26 d. *Ley 30/1992 de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común* (Įstatymas 30/1992 dėl valdžios institucijų veiklos ir bendros administracinės procedūros reglamentavimo) (BOE, Nr. 285, 1992 m. lapkričio 27 d., p. 40300), iš dalies pakeisto 1999 m. sausio 13 d. *Ley 4/1999* (Įstatymas 4/1999) (BOE, Nr. 12, 1999 m. sausio 14 d., p. 1739) (toliau – Įstatymas 30/1992), 107 straipsnio 1 dalyje numatyta:

„Dėl sprendimų ir administracinių aktų, kuriuose tiesiogiai arba netiesiogiai sprendžiama bylos esmė ir dėl kurių neįmanoma tęsti procedūros ar imtis gynybos priemonių arba kurie sukelia teisėms ir teisėtiems interesams nepataisomą žalą, suinteresuotieji asmenys gali paduoti skundus, kurie gali būti grindžiami bet koku motyvu dėl negaliojimo ar panaikinimo, kaip numatyta [Įstatymo 30/1992] 62 ir 63 straipsniuose.

Dėl parengiamųjų aktų suinteresuotieji asmenys galės pareikšti prieštaravimus, kad į juos būtų atsižvelgta sprendime, kuriuo užbaigiama procedūra.“

- 10 2007 m. spalio 30 d. *Ley 30/2007 de Contratos del Sector Público* (Įstatymas 30/2007 dėl viešųjų pirkimų) (BOE, Nr. 261, 2007 m. spalio 31 d., p. 44336) buvo iš dalies pakeistas 2010 m. rugpjūčio 5 d. *Ley 34/2010* (Įstatymas 34/2010) (BOE, Nr. 192, 2010 m. rugpjūčio 9 d., p. 69400) (toliau – Įstatymas 30/2007), siekiant į jo 310–320 straipsnius įtraukti nuostatas dėl specialiojo skundo viešųjų pirkimų srityje.

- 11 Įstatymo 30/2007 310 straipsnio 2 dalis, kuri yra specialioji nuostata viešųjų pirkimų srityje, įgyvendinanti Įstatymo 30/1992 107 straipsnio 1 dalyje įtvirtintą bendrąją taisyklę, nustato:

„Skundai galės būti teikiami dėl šių aktų:

- a) skelbimų apie viešojo pirkimo konkursus, specifikacijų ir sutartinių dokumentų, kuriuose nustatytos sutarties sudarymą reglamentuojančios sąlygos;
- b) parengiamųjų aktų, priimtų per konkurso procedūrą, jeigu jais tiesiogiai ar netiesiogiai priimamas sprendimas dėl sutarties sudarymo, neleidžiama tęsti procedūros, sudaroma gynybos kliūčių arba daroma nepataisoma žala teisėms ir teisėtiems interesams. Parengiamaisiais aktais, kuriuos priėmus nebegalima tęsti procedūros, laikomi viešojo pirkimo konkurso komisijos priimtais aktais dėl konkurso dalyvių pašalinimo;
- c) perkančiosios organizacijos priimtų sprendimų dėl sutarties sudarymo.“

Pagrindinė byla ir prejudiciniai klausimai

- 12 2011 m. balandžio 12 d. *Marina del Mediterráneo SL ir kt.* kompetentingai administracinės valdžios institucijai pateikė specialųjį skundą viešųjų pirkimų srityje dėl viešojo pirkimo komisijos sprendimo leisti laikinajai įmonių grupei, sudarytai iš *Nassir bin Abdullah and Sons SL, Puerto Deportivo de Marbella SA* ir *Ayuntamiento de Marbella* (Marbeljos savivaldybė) (toliau – antra laikinoji įmonių grupė), dalyvauti viešosios darbų koncesijos konkurse „Marbeljos uosto plėtra – *La Bajadilla*“.
- 13 Šį konkursą organizavo Agentūra, *Consejería de Obras Públicas y Vivienda de la Junta de Andalucía* (Andalūzijos viešųjų darbų ir būsto reikalų ministerija, Ispanija) viduje savarankiškai veikianti ir turinti juridinio asmens statusą *ad hoc* viešoji institucija. Konkursas buvo paskelbtas 2010 m. lapkričio 27 d. Remiantis per posėdį Teisingumo Teisme pateikta informacija, minėto pirkimo vertė sudarė 77 000 000 eurų.
- 14 Abi pagrindinėje byloje dalyvaujančios laikinosios įmonių grupės buvo vienintelės šios konkurso procedūros dalyvės, pateikusios pasiūlymus.
- 15 Savo ieškinyje *Marina del Mediterráneo ir kt.* iš esmės tvirtina, kad buvo pažeista tiek nacionalinė, tiek Sąjungos teisė dėl antros laikinosios įmonių grupės dalyvavimo konkurse, nes, pirma, Marbeljos savivaldybė yra viešosios valdžios institucija, kuri pagal nacionalinės teisės aktus nelaikoma rangovu ir kuri negali būti laikoma ūkio subjektu, neiškreipiant laisvos konkurencijos taisyklių ir konkurso dalyvių lygybės, ir, antra, ši laikinoji įmonių grupė neatitinka reikalaujamų ekonominio ir finansinio mokumo sąlygų, nes jos prisiimama finansinė rizika tenka šios savivaldybės biudžetui.
- 16 Agentūros direktorius 2011 m. gegužės 3 d. sprendimu atmetė šį skundą. Šiame sprendime jis nurodė Teisingumo Teismo jurisprudenciją, konkrečiai – 2009 m. gruodžio 23 d. Sprendimą *CoNISMa* (C-305/08, EU:C:2009:807), kuriame konkurso dalyvio statusas buvo pripažintas visoms viešosios valdžios įstaigoms ar tokių įstaigų grupėms, kurios kad ir retai, tačiau teikia paslaugas rinkoje. Be to, minėtas direktorius nusprendė, kad antros laikinosios įmonių grupės *Marina International de Marbella* finansinis mokumas nustatytas atsižvelgiant į Marbeljos savivaldybės biudžeto pajamas.
- 17 Kaip matyti iš Teisingumo Teismo turimos bylos medžiagos, pagrindinėje byloje nagrinėjamą koncesiją 2011 m. birželio 6 d. sprendimu buvo nuspręsta suteikti šiai antrai laikinajai įmonių grupei. *Marina del Mediterráneo ir kt.* patektas administracinis skundas dėl šio sprendimo buvo atmestas 2011 m. liepos 11 d. sprendimu.

- 18 2011 m. liepos 5 d. raštu *Marina del Mediterráneo ir kt.* pateikė *Tribunal Superior de Justicia de Andalucía* (Andalūzijos aukštesnysis teisingumo teismas, Ispanija) skundą dėl 2011 m. gegužės 3 d. Agentūros direktoriaus sprendimo. Šiame skunde minėta grupė, pakartojusi administracinės valdžios institucijai pateikiant specialųjį skundą viešųjų pirkimų srityje nurodytus argumentus, prašo panaikinti šį sprendimą, taip pat po jo priimtus aktus, konkrečiai – 2011 m. birželio 6 d. sprendimą suteikti nagrinėjamą koncesiją antrai laikinajai įmonių grupei.
- 19 2015 m. vasario 19 d. nutartimi nacionalinis teismas pranešė pagrindinės bylos šalims apie galimą pateikto skundo nepriimtinumą pagal nacionalinės teisės nuostatas, apibrėžiančias aktus, dėl kurių gali būti pateiktas specialusis skundas viešųjų pirkimų srityje. Pagal šias nuostatas skūsti galima parengiamuosius aktus, jeigu jais tiesiogiai ar netiesiogiai priimamas sprendimas dėl sutarties sudarymo, neleidžiama tęsti procedūros, sudaroma gynybos kliūčių arba daroma nepataisoma žala teisėms ir teisėtiems interesams.
- 20 Taigi pirkimo komisijos sprendimas nepašalinti konkurso dalyvio ir priimti jo pasiūlymą, taip pat leisti dalyvauti pradėtame pirkimo konkurse nėra aktas, kurį galima skūsti, tačiau tai neužkerta kelio nurodyti pastebėtus pažeidimus ir *a posteriori* jais remtis skundžiant viešojo pirkimo sutarties sudarymo aktą, kuris turi sprendimo požymių.
- 21 Prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas abejoja dėl šių nuostatų atitikties Sąjungos teisės nuostatoms viešųjų pirkimų srityje, kaip jas aiškino Teisingumo Teismas 2005 m. sausio 11 d. Sprendime *Stadt Halle ir RPL Lochau* (C-26/03, EU:C:2005:5).
- 22 Atsižvelgdamas į šiuos vertinimus *Tribunal Superior de Justicia de Andalucía* (Andalūzijos aukštesnysis teisingumo teismas) nusprendė sustabdyti bylos nagrinėjimą ir pateikti Teisingumo Teismui šiuos prejudicinius klausimus:
- „1. Ar, atsižvelgiant į lojalaus bendradarbiavimo ir direktyvos veiksmingumo principus, Direktyvos 89/665 1 straipsnio 1 dalis ir 2 straipsnio 1 dalies a ir b punktai turi būti aiškinami taip, kad pagal juos nacionalinės teisės nuostatą, kaip antai <...> Įstatymo Nr. 30/2007 <...> 310 straipsnio 2 dalį <...>, draudžiama taikyti tiek, kiek pagal ją neleidžiama pateikti specialiojo skundo viešųjų pirkimų srityje dėl perkančiosios organizacijos priimtų parengiamųjų aktų, kaip antai sprendimo neatmesti konkurso dalyvio, kuris, kaip teigiama, neatitinka nuostatų dėl techninio ir ekonominio mokumo pagrindimo, kurios numatytos nacionalinėje ir Sąjungos teisėje, kandidatūros?
2. Jeigu atsakymas į pirmąjį klausimą būtų teigiamas: ar Direktyvos 89/665 1 straipsnio 1 dalis bei 2 straipsnio 1 dalies a ir b punktai veikia tiesiogiai?“

Dėl prejudicinių klausimų

Pirminės pastabos

- 23 Pirmiausia dėl Ispanijos vyriausybės išsakytų abejonių dėl prašymo priimti prejudicinį sprendimą priimtumo reikia priminti, kad pagal Direktyvos 89/665 1 straipsnio 1 dalies pirmą ir antrą pastraipą, siejamas su Direktyvos 2007/66 2 konstatuojamąja dalimi, Direktyva 89/665 tokiomis aplinkybėmis, kaip nagrinėjamos pagrindinėje byloje, taikoma tik į Direktyvos 2004/18 taikymo sritį patenkančioms sutartims, išskyrus atvejus, kai tokios sutartys neįtrauktos į taikymo sritį pagal pastarosios direktyvos 10–18 straipsnius. Taigi toliau pateikiami argumentai grindžiami prielaida, kad Direktyva 2004/18 taikoma pagrindinėje byloje nagrinėjamai koncesijai, todėl Direktyva 89/665 taip pat taikoma pagrindinei bylai, tačiau tai turi patikrinti prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas.

Dėl pirmojo klausimo

- 24 Savo pirmuoju klausimu prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas iš esmės siekia sužinoti, ar Direktyvos 89/665 1 straipsnio 1 dalis ir 2 straipsnio 1 dalies a ir b punktai turi būti aiškinami kaip draudžiantys tokias nacionalinės teisės nuostatas, pagal kurias sprendimas leisti dalyviui dalyvauti pirkimo konkurse, kuris, kaip tvirtinama, pažeidžia Sąjungos teisę ar ją perkeliančią nacionalinę teisę viešųjų pirkimų srityje, nenurodytas tarp perkančiosios organizacijos parengiamųjų aktų, dėl kurių galima pateikti atskirą skundą teisme.
- 25 Nors Įstatymo 30/2007 310 straipsnio 2 dalies b punktas leidžia pateikti atskirą skundą dėl parengiamųjų aktų, kuriais tiesiogiai ar netiesiogiai priimamas sprendimas dėl sutarties sudarymo, neleidžiama tęsti procedūros, sudaroma gynybos kliūčių arba daroma nepataisoma žala teisėms ir teisėtiems interesams, kiti parengiamieji aktai, pavyzdžiui, sprendimas leisti dalyvauti pirkimo konkurse, gali, kaip matyti iš Teisingumo Teismui pateiktos bylos medžiagos, būti ginčijami tik skundžiant sprendimą sudaryti viešojo pirkimo sutartį.
- 26 Reikia priminti, kad minėtos direktyvos 1 straipsnio 1 dalies tekste vartojamas žodžių junginys „procedūrų <...> atžvilgiu“ leidžia manyti, jog visiems perkančiosios organizacijos sprendimams, kuriems taikomos iš Sąjungos teisės viešųjų pirkimų srityje išplaukiančios taisyklės ir kurie gali pažeisti šias taisykles, gali būti taikoma teisminė kontrolė, numatyta tos pačios direktyvos 2 straipsnio 1 dalies a ir b punktuose. Taigi ši nuostata iš esmės susijusi su visais perkančiosios organizacijos sprendimais, neskiriant šių sprendimų pagal jų turinį ar priėmimo momentą (žr. 2005 m. sausio 11 d. Sprendimo *Stadt Halle ir RPL Lochau*, C-26/03, EU:C:2005:5, 28 punktą ir nurodytą jurisprudenciją).
- 27 Ši platų perkančiosios organizacijos „sprendimo“ aiškinimą patvirtina aplinkybė, kad Direktyvos 89/665 1 straipsnio 1 dalies nuostatose nenumatyta jose nurodytų sprendimų pobūdžio ir turinio ribojimo. Be to, šios nuostatos siauras aiškinimas būtų nesuderinamas su šios direktyvos 2 straipsnio 1 dalies nuostatomis, įpareigojančiomis valstybės nares imtis tarpinių priemonių bet kurio sprendimo, kurį priėmė perkančiosios organizacijos, atžvilgiu (šiuo klausimu žr. 2005 m. sausio 11 d. Sprendimo *Stadt Halle ir RPL Lochau*, C-26/03, EU:C:2005:5, 30 punktą ir nurodytą jurisprudenciją).
- 28 Iš to matyti, kad sprendimas leisti dalyvauti viešo pirkimo konkurse, kaip nagrinėjamas pagrindinėje byloje, yra sprendimas, kaip jis suprantamas pagal minėtos direktyvos 1 straipsnio 1 dalį.
- 29 Tokio sąvokos „perkančiųjų organizacijų priimti sprendimai“, kurie gali būti peržiūrėti, aiškinimo nepaneigia aplinkybė, kad 2005 m. sausio 11 d. Sprendimo *Stadt Halle ir RPL Lochau* (C-26/03, EU:C:2005:5) 35 punkte Teisingumo Teismas nusprendė, jog veiksmams, kurie atspindi vidinius perkančiosios organizacijos svarstymus dėl viešojo pirkimo sutarties sudarymo, netaikoma peržiūros procedūra. Iš tikrųjų dėl pagrindinėje byloje nagrinėjamo konkurso dalyvio pasiūlymo priėmimo reikia konstatuoti, kad toks sprendimas dėl savo pobūdžio jau nebėra vidinis perkančiosios organizacijos svarstymas. Be to, apie sprendimą buvo pranešta *Marina del Mediterraneo ir kt.*
- 30 Dėl momento, kada turi būti pradėta peržiūros procedūra, reikia priminti, kad, kaip matyti iš Direktyvos 89/665 antros konstatuojamosios dalies, šia direktyva siekiama sustiprinti tiek nacionaliniu, tiek Sąjungos lygiu esamus mechanizmus, kad būtų užtikrintas veiksmingas direktyvų viešojo pirkimo sutarčių sudarymo srityje taikymas, ypač toje stadijoje, kai pažeidimus dar galima ištaisyti. Šiuo tikslu minėtos direktyvos 1 straipsnio 1 dalies trečioje pastraipoje nustatoma valstybių narių pareiga „užtikrinti veiksmingą ir pirmiausia kuo skubesnę perkančiųjų organizacijų sprendimų peržiūrą“ (žr. 2002 m. gruodžio 12 d. Sprendimo *Universale-Bau ir kt.*, C-470/99, EU:C:2002:746, 74 punktą).
- 31 Kaip jau yra nusprendęs Teisingumo Teismas, nors Direktyvoje 89/665 aiškiai nenumatytas momentas, nuo kurio gali būti pradėta 1 straipsnio 1 dalyje numatyta peržiūros procedūra, minėtos direktyvos tikslas, nurodytas pirmesniame šio sprendimo punkte, valstybėms narėms neleidžia riboti peržiūros

galimybės, atsižvelgiant į tai, kad nagrinėjama viešojo pirkimo procedūra formaliai pasiekė tam tikrą stadiją (šiuo klausimu žr. 2005 m. sausio 11 d. Sprendimo *Stadt Halle ir RPL Lochau*, C-26/03, EU:C:2005:5, 38 punktą).

- 32 Nesant Sąjungos teisės aktų, nustatančių momentą, nuo kada atsiranda galimybė reikalauti peržiūros procedūros, remiantis susiformavusia jurisprudencija nacionalinėje teisėje turi būti nustatytos teismo proceso taisyklės, skirtos asmenų teisių, kylančių iš Sąjungos teisės, apsaugai užtikrinti. Vis dėlto šios procesinės taisyklės neturi būti mažiau palankios, nei taikomos panašioms ieškiniams dėl teisių, kylančių iš nacionalinės teisės sistemos, apsaugos (lygiavertiškumo principas) ir dėl jų naudojimosi Sąjungos teisės sistemoje nustatytais teisėmis neturi tapti praktiškai neįmanomas arba pernelyg sudėtingas (veiksmingumo principas) (2010 m. rugsėjo 30 d. Sprendimo *Strabag ir kt.*, C-314/09, EU:C:2010:567, 34 punktas; 2015 m. spalio 6 d. Sprendimo *Orizzonte Salute*, C-61/14, EU:C:2015:655, 46 punktas ir 2015 m. lapkričio 26 d. Sprendimo *MedEval*, C-166/14, EU:C:2015:779, 32, 35 ir 37 punktai).
- 33 Konkrečiai kalbant, kreipimosi į teismą procesinės normos, skirtos apsaugoti teisėms, kurios Sąjungos teisės suteiktos kandidatams ir konkurso dalyviams, patyrusiems žalos dėl perkančiųjų organizacijų sprendimų, negali pakenkti Direktyvos 89/665 veiksmingumui (šiuo klausimu žr. 2005 m. kovo 3 d. Sprendimo *Fabricom*, C-21/03 ir C-34/03, EU:C:2005:127, 42 punktą; 2015 m. spalio 6 d. Sprendimo *Orizzonte Salute*, C-61/14, EU:C:2015:655, 47 punktą ir 2016 m. rugsėjo 15 d. Sprendimo *Star Storage ir kt.*, C-439/14 ir C-488/14, EU:C:2016:688, 43 punktą).
- 34 Konkrečiai dėl sprendimo leisti konkurso dalyviui dalyvauti pirkimo procedūroje, kaip antai nagrinėjamo pagrindinėje byloje, pažymėtina, jog tai, kad pagal pagrindinėje byloje nagrinėjamus nacionalinės teisės aktus reikalaujama, kad bet kuriuo atveju konkurso dalyvis prieš skųsdamas leidimą kitam dalyviui dalyvauti konkurse turi laukti, kol bus priimtas sprendimas sudaryti nagrinėjamą sutartį, pažeidžia Direktyvos 89/665 nuostatas.
- 35 Šio aiškinimo nepaneigia išvada, kad Direktyvos 89/665 tikslo visiškam įgyvendinimui kiltų pavojus, jei kandidatams ir konkurso dalyviams būtų leidžiama bet kuriuo sutarties sudarymo procedūros momentu nurodyti sutarčių sudarymo taisyklių pažeidimus, taip perkančiąją organizaciją įpareigojant iš naujo pakartoti visą procedūrą tam, kad būtų pašalinti šie pažeidimai (2015 m. kovo 12 d. Sprendimo *eVigilo*, C-538/13, EU:C:2015:166, 51 punktas ir nurodyta jurisprudencija). Ši išvada iš tiesų susijusi su sprendimų, kuriuos galima skusti, protingų naikinamųjų apskundimo terminų pagrindimu, o ne su galimybės pateikti atskirą skundą dėl sprendimo leisti subjektui dalyvauti pirkimo procedūroje nebuvimu, kaip matyti iš pagrindinėje byloje nagrinėjamų teisės aktų.
- 36 Be to, prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas turi išsiaiškinti, ar tenkinamos kitos Direktyvoje 89/665 numatytos peržiūros procedūros taikymo sąlygos. Šiuo klausimu reikia priminti, kad, remiantis Direktyvos 89/665 1 straipsnio 1 dalies trečia pastraipa ir 1 straipsnio 3 dalimi, tam, kad peržiūros procedūros dėl perkančiosios organizacijos priimtų sprendimų būtų laikomos veiksmingomis, jomis turėtų galėti pasinaudoti bet kuris asmuo, kuris yra arba buvo suinteresuotas, kad su juo būtų sudaryta konkreti sutartis, ir kuriam dėl nurodomo Sąjungos teisės viešųjų pirkimų srityje ar šių teisę perkeliančių nuostatų pažeidimo buvo padaryta žala ar kilo tokios žalos rizika (šiuo klausimu žr. 2016 m. balandžio 5 d. Sprendimo *PFE*, C-689/13, EU:C:2016:199, 23 punktą). Todėl konkrečiai nacionalinis teismas, nagrinėdamas pagrindinę bylą, turi išsiaiškinti, ar *Marina del Mediterráneo ir kt.* yra arba buvo suinteresuota gauti nagrinėjamą koncesiją ir patyrė arba galėjo patirti žalos dėl Agentūros sprendimo leisti antrai laikinajai įmonių grupei dalyvauti konkurse.
- 37 Iš viso to, kas išdėstyta, matyti, kad į pirmąjį klausimą reikia atsakyti, kad Direktyvos 89/665 1 straipsnio 1 dalis ir 2 straipsnio 1 dalies a ir b punktai turi būti aiškinami taip, jog, esant tokiai situacijai, kaip nagrinėjamoji pagrindinėje byloje, jie draudžia tokias nacionalinės teisės

nuostatas, pagal kurias sprendimas leisti subjektui dalyvauti pirkimo konkurse, kuris, kaip tvirtinama, pažeidžia Sąjungos teisę ar ją perkeliančią nacionalinę teisę viešųjų pirkimų srityje, nenurodytas tarp perkančiosios organizacijos parengiamųjų aktų, dėl kurių galima pateikti atskirą skundą teisme.

Dėl antrojo klausimo

- 38 Savo antruoju klausimu prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas siekia sužinoti, ar Direktyvos 89/665 1 straipsnio 1 dalis bei 2 straipsnio 1 dalies a ir b punktai yra tiesiogiai veikiantys.
- 39 Šiuo klausimu reikia priminti, kad Teisingumo Teismas jau yra nusprendęs, jog šios direktyvos 1 straipsnio 1 dalies ir 2 straipsnio 1 dalies b punkto nuostatos yra besąlyginės ir pakankamai tikslios, kad pagrįstų asmens teisę, kuria jis prireikus gali remtis prieš perkančiąją organizaciją (žr. 2005 m. birželio 2 d. Sprendimo *Koppensteiner*, C-15/04, EU:C:2005:345, 38 punktą).
- 40 Kaip savo išvados 70 punkte nurodė generalinis advokatas, toks vertinimas taikytinas ir minėtos direktyvos 2 straipsnio 1 dalies a punktui tiek atsižvelgiant į šios nuostatos aiškumą ir tikslumą, tiek į jos dalyko panašumą į tos pačios direktyvos 2 straipsnio 1 dalies b punkto dalyką.
- 41 Iš viso to, kas išdėstyta, matyti, kad į antrąjį klausimą reikia atsakyti taip: Direktyvos 89/665 1 straipsnio 1 dalis bei 2 straipsnio 1 dalies a ir b punktai yra tiesiogiai veikiantys.

Dėl bylinėjimosi išlaidų

- 42 Kadangi šis procesas pagrindinės bylos šalims yra vienas iš etapų prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikuso 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 (ketvirtoji kolegija) nusprendžia:

- 1. 1989 m. gruodžio 21 d. Tarybos direktyvos 89/665/EEB dėl įstatymų ir kitų teisės aktų, susijusių su peržiūros procedūrų taikymu sudarant viešojo prekių pirkimo ir viešojo darbų pirkimo sutartis, derinimo, iš dalies pakeistos 2007 m. gruodžio 11 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2007/66/EB, 1 straipsnio 1 dalis ir 2 straipsnio 1 dalies a ir b punktai turi būti aiškinami taip, jog, esant tokiai situacijai, kaip nagrinėjamoji pagrindinėje byloje, jie draudžia tokias nacionalinės teisės nuostatas, pagal kurias sprendimas leisti subjektui dalyvauti pirkimo konkurse, kuris, kaip tvirtinama, pažeidžia Sąjungos teisę ar ją perkeliančią nacionalinę teisę viešųjų pirkimų srityje, nenurodytas tarp perkančiosios organizacijos parengiamųjų aktų, dėl kurių galima pateikti atskirą skundą teisme.**
- 2. Direktyvos 89/665, iš dalies pakeistos Direktyva 2007/66, 1 straipsnio 1 dalis bei 2 straipsnio 1 dalies a ir b punktai yra tiesiogiai veikiantys.**

Parašai.