GENERALINIO ADVOKATO
MELCHIOR WATHELET IŠVADA,
pateikta 2016 m. kovo 3 d.[1]

Byla C-46/15

Ambisig – Ambiente e Sistemas de Informação Geográfica SA
prieš
AICP – Associação de Industriais do Concelho de Pombal

(Tribunal Central Administrativo Sul (Pietų regiono centrinis administracinis teismas, Portugalija)
pateiktas prašymas priimti prejudicinį sprendimą)

„Prašymas priimti prejudicinį sprendimą — Viešieji pirkimai — Direktyva 2004/18/EB — 48 straipsnio 2 dalies a punkto ii papunktis — Tiesioginis veikimas — Sutarčių sudarymo procedūros — Ūkio subjektai — Techniniai ir (arba) profesiniai pajėgumai — Įrodymas“

I – **Įžanga**

1. Prašymas priimti prejudicinį sprendimą pateiktas nagrinėjant *Ambisig – Ambiente e Sistemas de Informação Geográfica, SA* (toliau – *Ambisig*) ir AICP – *Associação de Industriais do Concelho de Pombal* (toliau – AICP) ginčą.

2. Šis prašymas pateiktas dėl 2004 m. kovo 31 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos 2004/18/EB dėl viešojo darbų, prekių ir paslaugų pirkimo sutarčių sudarymo tvarkos derinimo[2] 48 straipsnio 2 dalies a punkto ii papunkčio antros įtraukos išaiškinimo.

3. Ši nuostata susijusi su nagrinėjama sutartimi susidomėjusių ūkio subjektų techninių ir (arba) profesinių pajėgumų įrodymais. Savo prejudiciniais klausimais *Tribunal Central Administrativo Sul* (Pietų regiono centrinis administracinis teismas, Portugalija) teiraujasi Teisingumo Teismo, pirma, dėl galimo šios nuostatos tiesioginio veikimo ir, antra, joje numatytų įrodinėjimo būdų reglamentavimo.

II – **Teisinis pagrindas**

A – *Sąjungos teisė*

4. Direktyvos 2004/18 II antraštinėje dalyje nustatytos viešiesiems pirkimams taikomos taisyklės. Kokybinės atrankos kriterijai nustatyti VII skyriuje esančiame 2 skirsnyje, kuriame, be kita ko, yra 45 ir 48 straipsniai.

1 — Originalo kalba: prancūzų.

2 — OL L 134, p. 114; 2004 m. specialusis leidimas lietuvių k., 6 sk., 7 t., p.132.

5. Direktyvos 2004/18 45 straipsnio 2 dalies g punkte nustatyta, kad kiekvienam ūkio subjektui, kuris yra „pripažintas kaltu dėl rimto melagingos informacijos, reikalaujamos šiame skirsnyje, pateikimo arba yra pripažintas kaltu dėl tokios informacijos nepateikimo“, gali būti neleidžiama dalyvauti atitinkamo pirkimo procedūroje.

6. Direktyvos 2004/18 48 straipsnis „Techniniai ir (arba) profesiniai pajėgumai“ suformuluotas taip:

„1. Ūkio subjektų techniniai ir (arba) profesiniai pajėgumai įvertinami ir patikrinami 2 ir 3 dalyse nustatyta tvarka.

2. Ūkio subjektų techniniai pajėgumai gali būti patikrinti vienu arba daugiau toliau išvardytų būdų, atsižvelgiant į darbų, prekių arba paslaugų pobūdį, kiekį ar svarbą bei paskirtį:

<...>

ii) svarbiausių prekių arba pagrindinių paslaugų per pastaruosius trejus metus sąrašas, kartu nurodant sumas, datas ir gavėjus – tiek viešuosius, tiek privačius asmenis. Įrodymai apie tiektas prekes arba teiktas paslaugas teikiami:

— jei gavėjas buvo perkančioji organizacija – sertifikatais, kuriuos išdavė arba patvirtino kompetentinga institucija,

— jei gavėjas buvo privatus pirkėjas – pirkėjo pažyma, o jei jos nėra, tiesiog ūkio subjekto deklaracija;

– <...>“

B – *Portugalijos teisė*

1. Viešųjų pirkimų kodeksas

7. Direktyva 2004/18 į Portugalijos teisės sistemą perkelta Viešųjų pirkimų kodeksu (*Código dos Contratos Públicos*), patvirtintu 2008 m. sausio 29 d. Dekretu įstatymu Nr. 18/2008, iš dalies pakeistu ir iš naujo paskelbtu 2009 m. spalio 2 d. Dekreto įstatymo Nr. 278/2009 priede (*Diário da República*, 1 serija, Nr. 192, 2009 m. spalio 2 d., toliau – Viešųjų pirkimų kodeksas).

8. Viešųjų pirkimų kodekso 165 straipsnis suformuluotas taip:

„1 – Pirmesnio straipsnio 1 dalies h punkte numatyti minimalūs reikalavimai, susiję su techniniais pajėgumais, turi būti pritaikyti prie numatomos sudaryti sutarties dalyką sudarančių prekių ar paslaugų pobūdžio ir jais turi būti apibūdinami atvejai, savybės, požymiai ar kitos faktinės aplinkybės, be kita ko, susijusios su:

a) kandidatų profesine patirtimi;

b) kandidatų naudojamais žmogiškaisiais, technologiniais ar kitais ištekliais;

c) kandidatų veiklos organizavimo būdu ir organizaciniais pajėgumais, visų pirma kiek jie susiję su valdymu ir specialiosios kompetencijos, pagalbinių informacinių sistemų ir kokybės kontrolės sistemų diegimu;

d) kandidatų pajėgumu taikyti aplinkos vadybos priemones vykdant numatomą sudaryti sutartį;

e) *Instituto da Construção e do Imobiliário, I. P.* duomenų bazėje esančia informacija apie įmones, jeigu numatoma sudaryti viešojo darbų pirkimo sutartį arba suteikti viešųjų darbų koncesiją.

<...>

5 – Šio straipsnio 1 dalyje numatyti minimalūs techninių pajėgumų reikalavimai ir pirmesnio straipsnio 1 dalies i punkte nurodytas „f“ daugiklis negali būti taikomi diskriminuojamai.“

2. Skelbimas apie pirkimą

9. Skelbimo apie pirkimą 12 straipsnyje numatyta:

„Kad būtų atrinkti, kandidatai turi pateikti šiuos dokumentus:

<...>

c) kliento deklaraciją antspauduotame blanke, kuria patvirtinama, kad kandidatas įdiegė [skelbimo apie pirkimą 8 straipsnyje reikalaujamą] aplinkos vadybos ir (arba) kokybės vadybos sistemą, kaip to reikalaujama deklaracijos formoje, pateiktoje šių konkurso taisyklių VIII priede. Deklaracijoje esantis parašas ir pasirašiusiojo tapatybė turi būti patvirtinti notaro, advokato ar kito kompetentingo subjekto;

<...>

f) kliento deklaraciją antspauduotame blanke, kuria patvirtinama, kad kandidatas įdiegė vadybos sistemas, sukūrė ir įdiegė [skelbimo apie pirkimą 8 straipsnyje reikalaujamą] techninę platformą tinkle, vadybos sistemų programinę įrangą ir vykdė koordinacinius veiksmus, ir kurioje nurodyta atitinkama vertė, kaip to reikalaujama deklaracijos formoje, pateiktoje šių konkurso taisyklių IX priede. Deklaracijoje esantis parašas ir pasirašiusiojo tapatybė turi būti patvirtinti notaro, advokato ar kito kompetentingo subjekto; <...>“

III – **Pagrindinės bylos faktinės aplinkybės**

10. Iš sprendimo dėl prašymo priimti prejudicinį sprendimą matyti, kad 2013 m. balandžio 23 d. AICP nusprendė surengti riboto konkurso taikant išankstinę atranką procedūrą, siekdama sudaryti aplinkos, kokybės ir techninės platformos vadybos sistemų diegimo paslaugų teikimo sutartį.

11. Pagal skelbimo apie pirkimą 8 straipsnio 1 dalies a–c punktus kandidatai turėjo įvykdyti kelias kumuliacines sąlygas, susijusias su jų techniniais pajėgumais.

12. To paties skelbimo apie pirkimą 12 straipsnio 1 dalies c ir f punktuose buvo numatyta, kad, siekdami būti atrinkti, kandidatai privalo patvirtinti minėtų sąlygų įvykdymą kliento deklaracijomis, pateiktomis antspauduotame blanke. Jose taip pat turėjo būti notaro, advokato arba kito kompetentingo subjekto patvirtintas parašas, patvirtinantis pasirašiusiojo tapatybę.

13. Vykstant minėtam konkursui AICP 2013 m. rugpjūčio 30 d. patvirtino konkurso komisijos parengtą galutinę atrankos ataskaitą. Pagal šią ataskaitą buvo atrinkta bendrovė *Índice ICT & Management, Lda.* ir atmestos dviejų kitų kandidatų paraiškos, tarp jų ir *Ambisig* paraiška.

14. 2013 m. lapkričio 14 d. *Tribunal Central Administrativo Sul* (Pietų regiono centrinis administracinis teismas) panaikino šį sprendimą dėl motyvų, kurie sprendime dėl prašymo priimti prejudicinį sprendimą nenurodyti. Be to, minėtas teismas įpareigojo AICP per 20 dienų priimti naują sprendimą dėl procedūros pasirinkimo ir paskelbti naują skelbimą apie pirkimą be konstatuotų pažeidimų, taip pat imtis visų su tuo susijusių veiksmų ir priemonių.

15. Remdamasi minėtu teismo sprendimu, 2013 m. gruodžio 10 d. AICP nusprendė surengti naują ribotą konkursą, taikant išankstinę atranką, dėl paslaugų teikimo sutarties dėl aplinkos, kokybės ir techninės platformos vadybos sistemų diegimo trylikoje įmonių sudarymo.

16. Pasibaigus šiam naujam konkursui, 2014 m. kovo 27 d. AICP valdyba nusprendė patvirtinti konkurso komisijos parengtą galutinę atrankos ataskaitą, kurioje buvo atrinkta *Índice ICT & Management, Lda*. paraiška ir atmesta *Ambisig* paraiška.

17. *Ambisig* apskundė tokį sprendimą *Tribunal Administrativo e Fiscal de Leiria* (Leirijos administracinių ir mokesčių bylų teismas, Portugalija) ir 2014 m. birželio 11 d. šis teismas jį panaikino. Vis dėlto *Ambisig* apskundė sprendimą to paties teismo teisėjų kolegijai, remdamasi tuo, kad juo klaidingai atmesti ieškinio pagrindai, be kita ko, susiję su skelbimo apie pirkimą 12 straipsnio 1 dalies c ir f punktų nesuderinamumu su Direktyvos 2004/18 48 straipsnyje numatytais įrodinėjimo reikalavimais ir iš Viešųjų pirkimų kodekso kylančiais konkurencijos, nešališkumo ir proporcingumo principais.

18. 2014 m. rugpjūčio 6 d. sprendimu *Tribunal Administrativo e Fiscal de Leiria* (Leirijos administracinių ir mokesčių bylų teismas) atmetė *Ambisig* skundą ir taip patvirtino 2014 m. birželio 11 d. sprendimą. *Ambisig* nusprendė apskųsti tokį sprendimą *Tribunal Central Administrativo Sul* (Pietų regiono centrinis administracinis teismas).

19. Šis prašymas priimti prejudicinį sprendimą pateiktas nagrinėjant minėtą skundą. Iš tiesų *Tribunal Central Administrativo Sul* (Pietų regiono centrinis administracinis teismas) kyla tam tikrų abejonių dėl Direktyvos 2004/18 48 straipsnyje numatytų įrodinėjimo reikalavimų apimties ir skelbimo apie pirkimą reikalavimų atitikties šiam straipsniui.

IV – **Prašymas priimti prejudicinį sprendimą ir procesas Teisingumo Teisme**

20. 2015 m. sausio 29 d. sprendimu, Teisingumo Teismo kanceliarijos gautu 2015 m. vasario 5 d., *Tribunal Central Administrativo Sul* (Pietų regiono centrinis administracinis teismas) nusprendė sustabdyti bylos nagrinėjimą ir pateikti Teisingumo Teismui tokius prejudicinius klausimus:

„1. Ar, atsižvelgiant į tai, kad <...> Direktyvos 2004/18 <...> 48 straipsnio 2 dalies a punkto ii papunkčio antra įtrauka į Portugalijos teisę neperkelta, ši nuostata tiesiogiai taikoma Portugalijos teisės sistemoje ir suteikia asmenims teisę ja remtis prieš perkančiąsias organizacijas?

2. Ar Direktyvos 2004/18 48 straipsnio 2 dalies a punkto ii papunkčio antra įtrauka turi būti aiškinama taip, kad ja draudžiama taikyti perkančiosios organizacijos parengtas taisykles, pagal kurias ūkio subjektas negali patvirtinti paslaugų teikimo savo pasirašyta deklaracija, nebent įrodytų, kad negalėjo gauti privataus pirkėjo pažymos arba tai padaryti buvo labai sudėtinga?

3. Ar Direktyvos 2004/18 48 straipsnio 2 dalies a punkto ii papunkčio antra įtrauka turi būti aiškinama taip, kad ja draudžiama taikyti perkančiosios organizacijos parengtas taisykles, pagal kurias reikalaujama, kad privataus pirkėjo pažymoje esantis parašas būtų patvirtintas notaro, advokato ar kito kompetentingo subjekto, o to nepadarius pašalinama iš konkurso?“

21. Pastabas raštu pateikė *Ambisig*, Portugalijos vyriausybė ir Europos Komisija. Portugalijos vyriausybė ir Komisija taip pat pateikė pastabas žodžiu per 2016 m. sausio 28 d. įvykusį teismo posėdį.

V – **Analizė**

A – *Dėl pirmojo prejudicinio klausimo*

22. Pirmuoju prejudiciniu klausimu prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas iš esmės siekia sužinoti, ar Direktyvos 2004/18 48 straipsnio 2 dalies a punkto ii papunkčio antrą įtrauką reikia aiškinti taip, kad, neperkėlus jos į nacionalinę teisę, ji gali suteikti asmenims teises, kuriomis jie gali remtis prieš perkančiąsias organizacijas nacionaliniuose teismuose iškeltose bylose. Taigi reikia nustatyti galimą šios nuostatos tiesioginį veikimą.

1. Direktyvos 2004/18 48 straipsnio 2 dalies a punkto ii papunkčio antros įtraukos tiesioginio veikimo nustatymas

23. Direktyvos nuostatų tiesioginio veikimo pripažinimo sąlygos ir ribos yra žinomos. Pagal nusistovėjusią Teisingumo Teismo praktiką visais atvejais, kai direktyvos nuostatos savo turiniu yra besąlygiškos ir pakankamai tikslios, asmenys gali jomis remtis nacionaliniuose teismuose prieš valstybę, jei ji per nustatytą terminą neperkėlė šios direktyvos į nacionalinę teisę arba ją perkėlė netinkamai [3].

24. Sąjungos teisės nuostata yra besąlygiška, kai joje nurodytas su jokia sąlyga nesiejamas įpareigojimas, kurį įgyvendinant ar kurio poveikiui atsirasti nereikia priimti jokio kito Europos Sąjungos institucijų ar valstybių narių akto [4].

25. Atrodo, kad Direktyvos 2004/18 48 straipsnio 2 dalies a punkto ii papunkčio antra įtrauka atitinka minėtus besąlygiškumo ir tikslumo reikalavimus. Iš tiesų pagal šią nuostatą nereikalaujama jokios papildomos jos įgyvendinimo priemonės, kiek joje numatyta, pirma, kad techniniai ūkio subjektų pajėgumai gali būti pagrindžiami pateikiant svarbiausių prekių arba pagrindinių paslaugų per pastaruosius trejus metus sąrašą, kartu nurodant sumas, datas ir gavėjus – tiek viešuosius, tiek privačius asmenis, ir kiek joje patikslinta, antra, kad jeigu gavėjas buvo privatus pirkėjas, paslaugų teikimas įrodomas pirkėjo pažyma, o jei jos nėra, ūkio subjekto deklaracija.

26. Be to, Teisingumo Teismas jau yra nusprendęs, kad privatus asmuo galėjo remtis 1971 m. liepos 26 d. Tarybos direktyvos 71/305/EEB dėl viešojo darbų pirkimo sutarčių sudarymo tvarkos derinimo [5] 26 straipsniu nacionaliniuose teismuose, „nes, siekiant laikytis [šiame straipsnyje nustatytų reikalavimų], nereikėjo jokios specialios įgyvendinimo priemonės“ [6]. Tačiau nors minėtas Direktyvos 71/305 straipsnis buvo susijęs tik su darbų, o ne su paslaugų pirkimo sutartimis, šioje nuostatoje numatytas techninių pajėgumų pagrindimo taisykles jų besąlygiškumo ir tikslumo požiūriu galima laikyti analogiškomis Direktyvos 2004/18 48 straipsnio taisyklėms.

3 — Šiuo klausimu tarp daugelio sprendimų žr. Sprendimą *Portgás* (C-425/12, EU:C:2013:829, 18 punktas ir jame nurodyta teismo praktika).

4 — Šiuo klausimu žr. sprendimus *Almos Agrárkülkereskedelmi* (C-337/13, EU:C:2014:328, 32 punktas) ir *Larentia + Minerva ir Marenave Schiffahrt* (C-108/14 ir C-109/14, EU:C:2015:496, 49 punktas).

5 — OL L 185, p. 5.

6 — Sprendimas *Beentjes* (31/87, EU:C:1988:422, 43 punktas).

27. Galiausiai pažymiu, jog Teisingumo Teismas yra bendrai pareiškęs, kad asmuo gali nacionaliniame teisme remtis 1992 m. birželio 18 d. Tarybos direktyvos 92/50/EEB dėl viešojo paslaugų pirkimo sutarčių sudarymo tvarkos derinimo [7] IV antraštinės dalies nuostatomis, „jeigu atskirai išnagrinėjus jų tekstą paaiškėja, kad jos yra besąlygiškos ir pakankamai aiškios bei tikslios“ [8]. Tačiau tarp tų nuostatų buvo 32 straipsnis, kurio 2 dalyje jau buvo numatyta, kad paslaugų teikėjo techniniams pajėgumams įrodyti gali būti „pateiktas sąrašas pagrindinių paslaugų, kurias yra teikę per pastaruosius trejus metus, nurodant teiktų paslaugų sumas, datas ir viešus arba privačius paslaugų teikėjus [ir kad] jei paslauga buvo suteikta privatiems pirkėjams, paslaugos suteikimas tur[ėjo] būti pirkėjo patvirtintas arba, jei to nėra, paprasčiausiai paslaugos teikėjo deklaruojama, kaip įvykdyta paslauga“.

28. Konstatuotina, kad Direktyvos 2004/18 48 straipsnio 2 dalyje ši nuostata pakartota beveik identiškai. Todėl man atrodo, kad pastaroji nuostata yra besąlygiška ir pakankamai tiksli, kad ja būtų galima remtis nacionaliniuose teismuose.

2. Būtinybė kvalifikuoti perkančiąją organizaciją kaip „valstybę“

29. Vis dėlto, kad *Ambisig* galėtų remtis Direktyvos 2004/18 48 straipsnio 2 dalies a punkto ii papunkčio antra įtrauka nacionaliniame teisme, prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas turi įsitikinti, kad pagrindinėje byloje nagrinėjama perkančioji organizacija nėra „privatus asmuo“.

30. Iš tiesų pagal nusistovėjusią teismo praktiką direktyva pati negali nustatyti įpareigojimo privačiam asmeniui. Taigi ja pačia nacionaliniame teisme negalima remtis prieš privatų asmenį [9].

31. Tačiau nors tiesiogiai veikiančiomis direktyvos nuostatomis gali būti remiamasi tik prieš valstybę, statusas, kuriuo naudodamasi ji veikia, neturi reikšmės [10].

32. Taigi pagal nusistovėjusią teismo praktiką „tarp subjektų, kurių atžvilgiu galima remtis tiesioginį poveikį galinčiomis turėti direktyvos nuostatomis, yra ir subjektų, kuriems, kad ir koks būtų jų teisinis statusas, valdžios institucijos aktu ir jai kontroliuojant buvo pavesta teikti viešąsias paslaugas ir kurie dėl to turi nepaprastai didelius įgaliojimus, palyginti su santykiams tarp privačių asmenų taikomomis taisyklėmis“ [11].

33. Atrodo, iš pagrindinėje byloje nagrinėjamos perkančiosios organizacijos pavadinimo galima spręsti, kad tai yra visiškai privati įmonių asociacija, kuri neteikia viešosios paslaugos ir bet kuriuo atveju neturi nepaprastai didelių įgaliojimų vykdyti savo užduotis.

34. Atsakydamas į Teisingumo Teismo klausimus per 2016 m. sausio 28 d. posėdį, Portugalijos vyriausybės atstovas patvirtino, kad AICP yra pagal privatinę teisę veikianti asociacija, kuri nevykdo viešojo intereso užduočių ir šios užduotys nėra jai suteiktos. Remiantis minėtais paaiškinimais, teisės aktai, susiję su viešaisiais pirkimais, taikomi dėl to, kad AICP veikla daugiausia finansuojama iš viešųjų lėšų [12].

7 — OL L 209, p. 1; 2004 m. specialusis leidimas lietuvių k., 6 sk., 1 t., p. 322.

8 — Sprendimo *Tögel* (C-76/97, EU:C:1998:432, 47 punktas).

9 — Šiuo klausimu žr. sprendimus *Marshall* (152/84, EU:C:1986:84, 48 punktas); *Faccini Dori* (C-91/92, EU:C:1994:292, 20 punktas) ir *Portgás* (C-425/12, EU:C:2013:829, 22 punktas).

10 — Šiuo klausimu žr. Sprendimą *Portgás* (C-425/12, EU:C:2013:829, 23 punktas).

11 — Sprendimas *Portgás* (C-425/12, EU:C:2013:829, 24 punktas ir jame nurodyta teismo praktika).

12 — Pagal Direktyvos 2004/18 1 straipsnio 9 dalį.

35. Atsižvelgiant į tai, būtent *Tribunal Central Administrativo Sul* (Pietų regiono centrinis administracinis teismas) turi patikrinti, ar pagrindinės bylos faktinių aplinkybių laikotarpiu AICP buvo organizacija, įgaliota teikti viešojo intereso paslaugą kontroliuojant viešosios valdžios institucijai, ir ar ši įmonių asociacija dėl šios priežasties turi nepaprastai didelius įgaliojimus [13].

36. Kitaip prieš ją negalima remtis Direktyvos 2004/18 48 straipsnio 2 dalies a punkto ii papunkčio antra įtrauka. Tokiu atveju prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas vis dėlto turėtų taikyti Sąjungos teisę atitinkančio aiškinimo principą ir kiekvieną reikšmingą nacionalinės teisės normą aiškinti kuo labiau atsižvelgdamas į Direktyvos 2004/18 tekstą ir tikslą, kad būtų pasiektas joje numatytas rezultatas ir laikomasi SESV 288 straipsnio trečios pastraipos [14].

B – *Dėl antrojo prejudicinio klausimo*

37. Antruoju klausimu prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas nori sužinoti, ar pagal Direktyvos 2004/18 48 straipsnio 2 dalies a punkto ii papunkčio antrą įtrauką draudžiama taikyti perkančiosios organizacijos nustatytas taisykles, pagal kurias ūkio subjektui neleidžiama įrodyti savo techninių pajėgumų pasirašyta deklaracija, nebent jis pateiktų įrodymus, kad negali gauti privataus pirkėjo pažymos arba kad jam labai sunku ją gauti.

38. Taigi prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas klausia Teisingumo Teismo dėl Direktyvos 2004/18 48 straipsnio 2 dalies a punkto ii papunkčio antroje įtraukoje leidžiamų įrodinėjimo priemonių galimos hierarchijos.

39. Direktyvos 2004/18 48 straipsnio 2 dalies a punkto ii papunkčio antroje įtraukoje numatyta, kad ūkio subjektų techniniai pajėgumai gali būti patikrinti pateikiant svarbiausių prekių arba pagrindinių paslaugų per pastaruosius trejus metus sąrašą. Jeigu pirkėjas buvo privatus asmuo, antroje šios nuostatos įtraukoje numatyti du įrodinėjimo būdai, skirti tokių operacijų (prekių tiekimo ar paslaugų teikimo) tikrumui įrodyti. Tai gali būti „pirkėjo pažyma, o *jei jos nėra*, ūkio subjekto deklaracija“ [15].

40. Pagal nusistovėjusią Teisingumo Teismo praktiką aiškinant Sąjungos teisės nuostatą reikia atsižvelgti ne tik į jos tekstą, bet ir į kontekstą ir teisės akto, kuriame ji įtvirtinta, tikslus [16].

41. Atsižvelgiant į tai, kaip generalinė advokatė V. Trstenjak nurodė savo išvados byloje *Agrana Zucker* (C-33/08, EU:C:2009:99) 37 punkte, „nuostatos aiškinimas *pradedamas* ir baigiamas jos tekstu“ [17]. Be to, pritariu generalinio advokato P. Léger pateiktam patikslinimui, kad kiti aiškinimo būdai nei su nuostatos tekstu susietas aiškinimas nėra būtini, jeigu nagrinėjamas tekstas yra visiškai aiškus ir vienareikšmis. „Iš tikrųjų tokiu atveju pakanka vien [Sąjungos] teisės nuostatų“ [18].

13 — Šiuo klausimu žr. Sprendimą *Portgás* (C-425/12, EU:C:2013:829, 31 punktas).

14 — Šiuo klausimu žr. Sprendimą *Dominguez* (C-282/10, EU:C:2012:33, 24 punktas ir jame nurodyta teismo praktika). Teisingumo Teismas aiškiai patvirtino galimų privačių asmenų ginčo išsprendimo variantų hierarchiją nagrinėdamas bylą, kurioje priimtas Sprendimas *Fenoll* (C-316/13, EU:C:2015:200), teigdamas, kad „jei nacionalinė teisė negali būti aiškinama taip, kad atitiktų [nagrinėjamą] direktyvą – o tai turi patikrinti prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas, – jos [atitinkamu] straipsniu negalima remtis vykstant privačių asmenų ginčui <...> siekiant, kad būtų veiksmingai užtikrinta [joje įtvirtinta] teisė <...> ir netaikoma bet kokia prieštaraujanti nacionalinės teisės nuostata. Be to, esant tokiai situacijai dėl nacionalinės teisės prieštaravimo Sąjungos teisei nukentėjusioji šalis vis dėlto galėtų remtis teismo praktika, [susijusia su valstybių narių deliktine atsakomybe už Sąjungos teisės pažeidimą,] suformuota Sprendime *Francovich ir kt.* (C-6/90 ir C-9/90, EU:C:1991:428), tam, kad prireikus gautų patirtos žalos atlyginimą (žr. Sprendimo *Dominguez*, C-282/10, EU:C:2012:33, 43 punktą)“ (48 punktas). Kitaip tariant, jeigu nagrinėdamas privačių asmenų ginčą nacionalinis teismas negali išaiškinti nacionalinės teisės taip, kad ji atitiktų taikytiną direktyvą, jis ne tik negalės taikyti šios direktyvos, bet ir negalės netaikyti jai prieštaraujančios nacionalinės teisės. Tokiu atveju vienintelė nukentėjusiam privačiam asmeniui suteikta teisių gynimo priemonė būtų remtis valstybės narės atsakomybe už Sąjungos teisės pažeidimą.

15 — Išskirta mano.

16 — Žr., be kita ko, sprendimus *Yaesu Europe* (C-433/08, EU:C:2009:750, 24 punktas); *Brain Products* (C-219/11, EU:C:2012:742, 13 punktas); *Koushkaki* (C-84/12, EU:C:2013:862, 34 punktas) ir *Lanigan* (C-237/15 PPU, EU:C:2015:474, 35 punktas).

17 — Išskirta mano.

18 — Generalinio advokato P. Léger išvada byloje *Schulte* (C-350/03, EU:C:2004:568, 88 punktas). Taip pat žr. aiškinimą *a contrario* Sprendime *Tecom Mican ir Arias Domínguez* (C-223/14, EU:C:2015:744, 35 punktas).

42. Šioje byloje reikia konstatuoti, kad Direktyvos 2004/18 48 straipsnio 2 dalies a punkto ii papunktis yra pakankamai aiškus ir vienareikšmis visomis kalbinėmis versijomis.

43. Iš tiesų šioje nuostatoje prancūzų k. pavartotas žodžių junginys „à défaut“ reiškia „en l'absence de“ [19], „à la place de“ arba „faute de quelque chose“ [20]. Taigi jo negalima aiškinti kitaip nei nurodančio teiginių hierarchiją. Kalbant konkrečiai, įrodinėjimo priemonė, t. y. ūkio subjekto deklaracija, nurodyta po žodžių junginio „à défaut“ (versijoje lietuvių k. – „o jei jos nėra“), neabejotinai yra subsidiari prieš tai esančios įrodinėjimo priemonės – pirkėjo pažymos – atžvilgiu.

44. Kai kurios kalbinės versijos yra dar aiškesnės, nes jose ne tik vartojama prancūziškai frazei „à défaut“ analogiška frazė, bet ir aiškiai nurodoma, kad paprasta subjekto deklaracija leidžiama tik jeigu nėra prieš tai nurodytos pirkėjo pažymos [21].

45. Be to, jeigu ūkio subjektas galėtų laisvai pasirinkti kurią nors iš Direktyvos 2004/18 48 straipsnio 2 dalies a punkto ii papunkčio antroje įtraukoje leidžiamų įrodinėjimo priemonių, frazė „à défaut“ (lietuvių k. „o jei jos nėra“) neturėtų prasmės. Iš tiesų ūkio subjektui visada būtų lengviau pačiam parengti deklaraciją, nei prašyti trečiojo asmens pažymos.

46. Taigi ūkio subjekto deklaracija yra subsidiari įrodinėjimo priemonė, jeigu neįmanoma gauti pirkėjo pažymos. Tokiu atveju ūkio subjektas turi įrodyti, kad negalėjo gauti šios pažymos.

47. Iš tiesų, kadangi Direktyvos 2004/18 45 straipsnio 2 dalies g punkte iš konkurso leidžiama pašalinti kiekvieną ūkio subjektą, kuris „yra pripažintas kaltu dėl rimto melagingos informacijos, reikalaujamos šiame skirsnyje, pateikimo arba yra pripažintas kaltu dėl tokios informacijos nepateikimo“, perkančioji organizacija turi galėti patikrinti šios informacijos atitiktį tikrovei arba jos nebuvimo priežastis.

48. Ši perkančiosios organizacijos galimybė patikrinti minėtą informaciją yra dar svarbesnė, atsižvelgiant į tai, kad Teisingumo Teismas jau yra nusprendęs, kad pagal vienodo požiūrio principą ir iš jo kylančią skaidrumo pareigą, kurie yra taikomi perkančiosioms organizacijoms pagal Direktyvos 2004/18 2 straipsnį, perkančioji organizacija privalo „griežtai laikytis savo pačios nustatytų kriterijų, todėl ji privalo pašalinti iš konkurso ūkio subjektą, kuris nepateikė dokumento ar informacijos, kuriuos privaloma pateikti pagal šio konkurso dokumentus, o jų nepateikus numatyta sankcija – pašalinimas iš procedūros“ [22].

49. Tačiau, kaip savo rašytinėse pastabose pažymi Komisija, šis papildomas reikalavimas turi atitikti proporcingumo principą.

50. Tai reiškia, pirma, kad ūkio subjekto galimybė pateikti deklaraciją neturi būti numatyta tik tuo atveju, jeigu jis visiškai negali gauti pirkėjo pažymos (pavyzdžiui, taip būtų bankroto atveju). Galėtų pakakti kliūties, trukdančios gauti tokią pažymą, pavyzdžiui, neargumentuoto pirkėjo atsisakymo arba jo prašymo sumokėti finansinį atlygį. Antra, šio negalimumo įrodymus reikia vertinti *in concreto*. Pavyzdžiui, jeigu bankroto atveju gali būti reikalaujama pateikti oficialų dokumentą, pirkėjo negeranoriškumui įrodyti galėtų pakakti tiesiog susirašinėjimo laiškais arba neatsakymo į laiškus (jį gali įrodyti, pavyzdžiui, vienas arba keli priminimai).

19 — Pagal žodyną *Le Petit Robert*, 2014.

20 — Pagal žodyną *Larousse.fr*.

21 — Žr., be kita ko, Direktyvos 2004/18 48 straipsnio 2 dalies a punkto ii papunkčio versiją ispanų k.: „cuando el destinatario sea un comprador privado, mediante un certificado del comprador o, *a falta de este certificado* [o jei tos pažymos nėra], simplemente mediante una declaración del operador económico“ (pažymėta mano). Versijoje italų k. taip pat nurodyta „in mancaza di tale attestazione“. Galiausiai versijoje vokiečių k. Sąjungos teisės aktų leidėjas yra numatęs situaciją, kai „falls eine derartige Bescheinigung nicht erhältlich ist“. Versija graikų k. yra dar aiškesnė, nes joje kalbama apie pirkėjo pažymos „neįmanomumą“: „εάν ο αποδέκτης είναι ιδιωτικός φορέας, με βεβαίωση του αγοραστή ή, *εάν τούτο δεν είναι δυνατόν* [„jeigu tai neįmanoma“], με απλή δήλωση του οικονομικού φορέα“ (išskirta mano).

22 — Sprendimas *Cartiera dell'Adda* (C-42/13, EU:C:2014:2345, 42 punktas). Taip pat žr. šio sprendimo 43 punktą dėl nuorodos į lygybės ir skardumo principus, taip pat Direktyvos 2004/18 2 straipsnį.

51. Galiausiai manau, kad pagal Direktyvos 2004/18 48 straipsnio 2 dalies a punkto ii papunkčio antrą įtrauką nedraudžiama taikyti perkančiosios organizacijos nustatytų taisyklių, pagal kurias ūkio subjektui įrodyti savo techninius pajėgumus pasirašyta deklaracija leidžiama tik jeigu jis pateikia įrodymus, kad negalėjo gauti privataus pirkėjo pažymos arba jam buvo labai sunku ją gauti.

C – *Dėl trečiojo prejudicinio klausimo*

52. Trečiuoju prejudiciniu klausimu prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas siekia sužinoti, ar Direktyvos 2004/18 48 straipsnio 2 dalies a punkto ii papunkčio antra įtrauka draudžiama taikyti perkančiosios organizacijos nustatytas taisykles, pagal kurias reikalaujama, kad privataus pirkėjo pažymoje esantis parašas būtų patvirtintas notaro, advokato ar bet kurio kito kompetentingo subjekto, o neįvykdžius šio reikalavimo pašalinama iš konkurso.

53. Prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusiam teismui kyla abejonių dėl Direktyvos 2004/18 48 straipsnio 2 dalies a punkto ii papunkčio antros įtraukos formuluotės versijoje portugalų kalba. Iš tiesų joje nurodyta „declaração *reconhecida* do adquirente“ [23], t. y. „pripažinta“ arba „patvirtinta“ deklaracija. Tačiau minėtos direktyvos 48 straipsnio 2 dalies a punkto ii papunkčio antros įtraukos versijose kitomis kalbomis tokio pažyminio nėra.

54. Pagal nusistovėjusią Teisingumo Teismo praktiką vienoje iš Sąjungos teisės nuostatos kalbinių versijų vartojama formuluotė negali būti vienintelis šios nuostatos aiškinimo pagrindas ar įgyti prioriteto prieš kitas kalbines versijas. Iš tiesų Sąjungos teisės nuostatos turi būti aiškinamos ir taikomos vienodai, atsižvelgiant į visomis Europos Sąjungos kalbomis parengtas versijas. Esant Sąjungos teisės akto įvairių kalbinių versijų neatitikimų, nagrinėjama nuostata turi būti aiškinama atsižvelgiant į bendrą teisės akto, kurio dalis ji yra, struktūrą ir tikslą [24].

55. Vis dėlto šis kalbų lygiavertiškumo arba lygybės principas nedraudžia Teisingumo Teismui nesivadovauti teksto kalbine versija, kuria paneigiama kitose kalbinėse versijose išreikšta bendra prasmė, remiantis šio teksto aiškinimu pagal jo kontekstą ir (arba) tikslus [25].

56. Šioje byloje vien kitose kalbinėse versijose vartojamos sąvokos bendra prasmė neleidžia pateikti neabejotino, aiškaus atsakymo į pateiktą prejudicinį klausimą. Vis dėlto, remdamasis Direktyvos 2004/18 48 straipsnio kontekstu ir jo raida, taip pat teleologiniu jo aiškinimu, esu linkęs aiškinti taip, kad Direktyvos 2004/18 48 straipsnio 2 dalies a punkto ii papunkčio antroje įtraukoje nereikalaujama, kad pateikiant privataus pirkėjo pažymą joje būtų notaro, advokato ar kurio nors kito kompetentingo subjekto patvirtintas parašas.

1. Direktyvos 2004/18 48 straipsnio 2 dalies a punkto ii papunkčio antros įtraukos formuluotė

57. Palyginus įvairias Direktyvos 2004/18 48 straipsnio 2 dalies a punkto ii papunkčio antros įtraukos kalbines versijas atrodo, kad, nors žodis „reconhecida“ („pripažintas“ arba „patvirtintas“) pavartotas tik versijoje portugalų kalba, ši kalbinė versija taip pat yra vienintelė, kurioje šis žodis vartojamas abiem nurodytoms įrodinėjimo priemonėms įvardyti.

23 — Išskirta mano.

24 — Šiuo klausimu žr. Sprendimą *Léger* (C-528/13, EU:C:2015:288, 35 punktas ir jame nurodyta teismo praktika).

25 — Šiuo klausimu žr. K. Lenaerts ir J. A. Guttiérrez-Fons „To say what the law of the EU is: Methods of interpretation and the European Court of Justice“, *Columbia Journal of European Law*, 2014, 20th Anniversary Issue, p. 3–61, ypač p. 14 ir 78 išnašoje nurodytus autorius.

58. Iš tiesų versijose kitomis kalbomis žodis „deklaracija“ priskiriamas prie antrojo atvejo (ūkio subjekto deklaracija), o pirmuoju atveju kalbama apie pirkėjo išduodamą prekių tiekimo ar paslaugų suteikimo „pažymą“. Taigi čia, be kita ko, versijose ispanų, vokiečių, anglų ir prancūzų kalbomis yra žodžiai „certificado“ ir „declaración“, „Bescheinigung“ ir „Erklärung“, „certification“ ir „declaration“, „certification“ ir „déclaration“ [26].

59. Skirtingo žodžio vartojimas kiekvienu iš Direktyvos 2004/18 48 straipsnio 2 dalies a punkto ii papunkčio antroje įtraukoje numatytų atvejų galėtų rodyti Sąjungos teisės aktų leidėjo siekį atskirti su jais siejamą įrodinėjimo pareigą. Taigi supriešinus sąvokas „pažyma“ ir „deklaracija“ kyla mintis, kad pirmasis atvejis yra formalesnis. Šį aiškinimą patvirtina nuostatos tekstas portugalų kalba, kuriame abiem atvejais vartojamas žodis „deklaracija“, tačiau būdvardiškai vartojamas žodis „pripažinta“ arba „patvirtinta“ pridedamas tik pirmuoju atveju.

60. Tačiau negaliu visiškai nepaisyti, kad Direktyvos 2004/18 48 straipsnio 2 dalies a punkto ii papunkčio antroje įtraukoje ūkio subjekto nurodytą paslaugų teikimą leidžiama įrodyti *pirkėjo* pažyma, nenurodant nei jokio oficialaus dokumento, nei trečiojo asmens dalyvavimo. Nesant tokio patikslinimo, pats žodis „pažyma“ reiškia ne ką kita kaip ko nors patvirtinimą raštu [27].

61. Taigi reikia konstatuoti, kad pažodinė nagrinėjamos nuostatos analizė neleidžia jos išaiškinti pakankamai tiksliai.

2. Direktyvos 2004/18 48 straipsnio 2 dalies a punkto ii papunkčio antros įtraukos sisteminis aiškinimas

62. Pirmiausia, iš nusistovėjusios Teisingumo Teismo praktikos matyti, kad Direktyvos 2004/18 48 straipsniu nustatyta uždara sistema, ribojanti perkančiųjų organizacijų turimus vertinimo ir patikros būdus, taigi ir *jų galimybes nustatyti reikalavimus* [28].

63. Be to, Teisingumo Teismas yra patikslinęs, kad net esant atvirai sistemai (kaip numatyta Direktyvos 2004/18 47 straipsnio 4 dalyje, susijusi su kandidatų ekonominiais ir finansiniais pajėgumais) perkančiųjų organizacijų laisvė nėra neribota ir kad pasirinkti duomenys objektyviai turi būti tinkami suteikti „informacijos apie <...> pajėgumą <...>, tačiau neturi būti reikalavimų, viršijančių tai, kas pagrįstai būtina šiam tikslui pasiekti“ [29].

64. *A fortiori*, kitaip neturėtų būti Direktyvos 2004/18 48 straipsnyje numatytų uždaros įrodinėjimo sistemos reikalavimų atveju. Vis dėlto, man atrodo, kad privataus pirkėjo, kuris patvirtina, kad konkurso kandidatas (ūkio subjektas) patiekė prekę ar suteikė paslaugą, patvirtinto parašo reikalavimas viršija tai, kas yra būtina siekiant įrodyti atitinkamo ūkio subjekto techninį pajėgumą, ir yra pernelyg griežtas, palyginti su paprasta ūkio subjekto deklaracija kaip subsidiaria įrodinėjimo priemone, leidžiama pagal Direktyvos 2004/18 48 straipsnio 2 dalies a punkto ii papunkčio antrą įtrauką.

65. Jeigu perkančioji organizacija abejoja jai pateikto dokumento tikrumu, mano nuomone, ji taip pat gali prašyti papildomos informacijos, kuri įrodytų pateiktos pažymos tikrumą. Iš tiesų analizuojant pagal kontekstą nereikėtų pamiršti, kad Direktyvos 2004/18 45 straipsnio 2 dalies g punkte leidžiama iš konkurso pašalinti ūkio subjektą, kuris „pripažintas kaltu dėl rimto melagingos informacijos, reikalaujamos šiame skirsnyje, pateikimo“.

26 — Pažymiu, kad versijoje slovakų k. vartojami žodžiai „potvrdením“ (jis veikiau reiškia „patvirtinimą“, o ne „pažymą“) ir „vyhlásením“.

27 — Pagal žodyną *Le Petit Robert*, 2014, žodis „certification“ pirmiausia yra teisinė sąvoka, reiškianti „assurance donnée par écrit“. Ispanų k. internetiniame *Real Academia Española* žodyne pasirinkus žodį „certificado“ pateikiama nuoroda į žodį „certificación“, kurį galima apibrėžti kaip dokumentą, kuriuo užtikrinama fakto atitiktis tikrovei.

28 — Šiuo klausimu žr. Sprendimą *Édukövízig ir Hochtief Construction* (C-218/11, EU:C:2012:643, 28 punktas).

29 — Sprendimas *Édukövízig ir Hochtief Construction* (C-218/11, EU:C:2012:643, 29 punktas).

66. Be to, taikytinų teisės aktų raida taip pat patvirtina, kad reikalaujamą pažymą reikia aiškinti ne formaliai.

67. Principas, kuriuo grindžiama Direktyvos 2004/18 48 straipsnio 2 dalies a punkto ii papunkčio antra įtrauka, jau buvo įtvirtintas Direktyvoje 92/50, tik formuluotė buvo kiek kitokia. Iš tiesų pagal Direktyvos 92/50 32 straipsnio 2 dalies b punkto antrą įtrauką paslaugos, kurią ūkio subjektas nurodo siekdamas įrodyti savo techninį pajėgumą, suteikimas turėjo būti „*pirkėjo* patvirtintas“ [30].

68. Nors žodžio „pažyma“ reikšmę iš esmės parodo veiksmažodis „patvirtinti“, trečiojo asmens, t. y. institucijos, nedalyvavimas buvo išreikštas aiškiau, nes buvo akivaizdžiai akcentuojamas pirkėjo veiksmas, kadangi paslaugos suteikimas turėjo būti *jo* patvirtintas.

69. Be to, galima konstatuoti, kad Direktyvos 92/50 versijoje portugalų kalba žodis „declaração“ jau buvo vartojamas abiejų įrodinėjimo priemonių atvejais, tačiau pirmuoju atveju nebuvo pridėta jokio būdvardžio.

70. Vis dėlto iš pradžių Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos dėl viešojo darbų, prekių ir paslaugų pirkimo sutarčių sudarymo tvarkos derinimo pasiūlyme [COM(2000) 275 *final*] [31], kuriuo remiantis priimta Direktyvos 2004/18 48 straipsnio 2 dalis, Direktyvos 92/50 32 straipsnio 2 dalies tekstas visai nebuvo pakeistas.

71. Tik įtraukus atitinkamus Europos Parlamento pakeitimus, susijusius su, pirma, ūkio subjektų grupės dalyvavimu ir, antra, nuogąstavimais dėl aplinkos ir sveikatos, taip pat darbuotojų saugos, Direktyvos 2004/18 48 straipsnio 2 dalies a punkto ii papunkčio antra įtrauka buvo suformuluota taip, kaip dabar [32].

72. Taigi negalima argumentuoti ginčijamos nuostatos teksto pakeitimu, nes šį pakeitimą nulėmę argumentai visai nesusiję su teisės aktų leidėjo ketinimu padidinti įrodinėjimo formalumus, susijusius su pirkėjo išduodamu ūkio subjekto suteiktų paslaugų patvirtinimu.

73. Atvirkščiai, 2014 m. vasario 26 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos 2014/24/ES dėl viešųjų pirkimų, kuria panaikinama Direktyva 2004/18 [33], įrodinėjimo formalumai sumažinami gerokai labiau, panaikinant visas nuorodas į kokią nors pirkėjo pažymą.

74. Nuo šiol minėtos direktyvos 60 straipsnio 4 dalyje, kuri pakeitė Direktyvos 2004/18 48 straipsnio 2 dalį, tiesiog numatyta, kad „ekonominės veiklos vykdytojo techninių pajėgumų įrodymus galima pateikti viena ar daugiau iš XII priedo II dalyje išvardytų priemonių, atsižvelgiant į darbų, prekių arba paslaugų pobūdį, kiekį ar svarbą ir jų paskirtį“.

75. Pagal minėto Direktyvos 2014/24 XII priedo II dalies a punkto ii papunktį ūkio subjektų techninius pajėgumus patvirtinančios įrodinėjimo priemonės yra „svarbiausių prekių arba pagrindinių paslaugų, pristatytų ar suteiktų per ne ilgesnį nei pastarųjų trejų metų laikotarpį, sąrašas, nurodant sumas, datas ir gavėjus – tiek viešuosius, tiek privačius. Jei to reikia siekiant užtikrinti tinkamą konkurencijos lygį, perkančiosios organizacijos gali nurodyti, kad bus atsižvelgiama į atitinkamų prekių ar paslaugų, pristatytų ar suteiktų anksčiau nei prieš trejus metus, įrodymus“. Taigi išnyko būtinybė prie šio sąrašo pridėti pirkėjo pažymą.

30 — Išskirta mano.

31 — OL C 29 E, 2001, p. 11. Žr. šio direktyvos pasiūlymo 49 straipsnio 3 dalį.

32 — Žr. iš dalies pakeistą Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos dėl viešojo darbų, prekių ir paslaugų pirkimo sutarčių sudarymo tvarkos derinimo pasiūlymą [COM (2002) 236 *final*), OL C 203 E, 2002, p. 210, ypač p. 223 ir 224].

33 — OL L 94, p. 65.

76. Nors Direktyva 2014/24 netaikoma pagrindinei bylai, ši nauja direktyva, kuria panaikinama Direktyva 2004/18, yra naudinga tuo, kad joje išreiškiama esama Sąjungos teisės aktų leidėjo valia. Taigi ji gali padėti suteikti panašiai ankstesnei nuostatai aktualią prasmę, vis dėlto, su sąlyga, kad ji nebus aiškinama *contra legem*.

77. Šioje byloje, man atrodo, nepaveikiant taikytinos nuostatos teksto, Direktyva 92/50 ir Direktyva 2014/24 patvirtina tęstinę Sąjungos teisės aktų leidėjo valią nenustatyti didelių ūkio subjekto techninio pajėgumo įrodymų formalumų.

78. Kitaip tariant, aiškinant Direktyvos 2004/18 48 straipsnio 2 dalies a punkto ii papunkčio antrą įtrauką pagal jos kontekstą ir istoriškai, joje nereikalaujama nieko kito kaip tik pirkėjo patikinimo ar patvirtinimo, kad ūkio subjekto paslaugų suteikimas, kuriuo ūkio subjektas remiasi siekdamas gauti sutartį, atitinka tikrovę.

3. Direktyvos 2004/18 48 straipsnio 2 dalies a punkto ii papunkčio antros įtraukos teleologinis aiškinimas

79. Galiausiai toks aiškinimas taip pat atitinka Direktyvos 2004/18 tikslą palengvinti laisvą prekių judėjimą, įsisteigimo laisvę ir laisvą paslaugų teikimą ir apskritai sudaryti sąlygas veiksmingai konkurencijai vykdant viešuosius pirkimus [34].

80. Vis dėlto sąlygos, kad pirkėjo pažyma priimama tik patvirtinta notaro, advokato arba kurio nors kito kompetentingo subjekto, nustatymas gali prieštarauti minėtam tikslui.

81. Iš tiesų tokiu reikalavimu gali būti atgrasomi kai kurie potencialūs kandidatai, kurie, susidūrę su praktiniais sunkumais (dėl, pavyzdžiui, skelbime apie pirkimą nustatytų terminų), kylančiais vykdant šią papildomą sąlygą, atsisakytų pateikti pasiūlymą.

4. Išvada dėl trečiojo prejudicinio klausimo

82. Galiausiai manau, kad aiškinant Direktyvos 2004/18 48 straipsnio 2 dalies a punkto ii papunkčio antrą įtrauką pagal jos kontekstą ir tikslus patvirtinama bendra joje vartojamos sąvokos „pažyma“ reikšmė ir kad nereikia nustatinėti konkrečių žodžio „reconhecida“ įtraukimo į versiją portugalų kalba pasekmių.

83. Atsižvelgiant į Direktyvos 2004/18 48 straipsnio 2 dalies a punkto ii papunkčio antros įtraukos kontekstą, raidą ir teleologinį aiškinimą, ji turi būti aiškinama taip, kad versijoje portugalų kalba vartojamu žodžiu „pažyma“ ar žodžiais „patvirtinta deklaracija“ nereikalaujama jokių ypatingų formalumų.

84. Todėl manau, kad Direktyvos 2004/18 48 straipsnio 2 dalies a punkto ii papunkčio antra įtrauka draudžiama taikyti perkančiosios organizacijos nustatytas taisykles, pagal kurias reikalaujama, kad privataus pirkėjo pažymoje būtų notaro, advokato ar bet kurio kito kompetentingo subjekto patvirtintas parašas, o neįvykdžius šio reikalavimo pašalinama iš konkurso.

34 — Žr. Direktyvos 2004/18 2 konstatuojamąją dalį.

VI – **Išvada**

85. Atsižvelgdamas į išdėstytus argumentus, siūlau Teisingumo Teismui taip atsakyti į *Tribunal Central Administrativo Sul* (Pietų regiono centrinis administracinis teismas) pateiktus prejudicinius klausimus:

1. 2004 m. kovo 31 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos 2004/18/EB dėl viešojo darbų, prekių ir paslaugų pirkimo sutarčių sudarymo tvarkos derinimo 48 straipsnio 2 dalies a punkto ii papunkčio antrą įtrauką reikia aiškinti taip, kad, jeigu ši nuostata neperkelta į nacionalinę teisę, ja privatiems asmenims gali būti suteikiamos teisės, kuriomis jie galėtų remtis prieš perkančiąsias organizacijas nacionaliniuose teismuose iškeltose bylose, su sąlyga, kad atitinkama perkančioji organizacija patenka į valstybės sąvoką, kaip ji suprantama pagal Teisingumo Teismo praktiką.

2. Direktyvos 2004/18 48 straipsnio 2 dalies a punkto ii papunkčio antra įtrauka nedraudžiama taikyti perkančiosios organizacijos nustatytų taisyklių, pagal kurias ūkio subjektui įrodyti savo techninius pajėgumus pasirašyta deklaracija leidžiama tik jeigu jis pateikia įrodymus, kad negalėjo gauti privataus pirkėjo pažymos arba jam buvo labai sunku ją gauti.

3. Direktyvos 2004/18 48 straipsnio 2 dalies a punkto ii papunkčio antra įtrauka draudžiama taikyti perkančiosios organizacijos nustatytas taisykles, pagal kurias reikalaujama, kad privataus pirkėjo pažymoje būtų notaro, advokato ar bet kurio kito kompetentingo subjekto patvirtintas parašas, o neįvykdžius šio reikalavimo pašalinama iš konkurso.