TIESAS SPRIEDUMS (piektā palāta)

2016. gada 2. jūnijā*

Lūgums sniegt prejudiciālu nolēmumu — Publiski līgumi — Direktīva 2004/18/EK — 1. panta 2. punkta a) apakšpunkts — Jēdziens "publisks līgums" — Preču iegādes sistēma, saskaņā ar kuru jebkuram saimnieciskās darbības subjektam, kurš atbilst iepriekš paredzētajiem nosacījumiem, tiek atļauts tās piegādāt — Vispārējās sociālā nodrošinājuma sistēmas ietvaros atlīdzināmu zāļu piegāde — Starp slimokasi un visiem tādiem uz aktīvo vielu balstītu zāļu piegādātājiem noslēgti līgumi, kuri piekrīt piešķirt atlaidi no pārdošanas cenas ar iepriekš noteiktu likmi — Tiesību akti, kuros principā paredzēts atlīdzināmās zāles, ko tirgo uzņēmējs, kurš nav noslēdzis šādu līgumu, aizstāt ar tāda paša veida zālēm, ko pārdod šādu līgumu noslēdzis uzņēmējs

Lieta C-410/14

par lūgumu sniegt prejudiciālu nolēmumu atbilstoši LESD 267. pantam, ko *Oberlandesgericht Düsseldorf* (Federālās zemes Augstākā tiesa Diseldorfā, Vācija) iesniedza ar lēmumu, kas pieņemts 2014. gada 13. augustā un kas Tiesā reģistrēts 2014. gada 29. augustā, tiesvedībā

Dr. Falk Pharma GmbH

pret

DAK-Gesundheit ,

piedaloties

Kohlpharma GmbH .

TIESA (piektā palāta)

šādā sastāvā: ceturtās palātas priekšsēdētājs T. fon Danvics [*T. von Danwitz*], kas pilda piektās palātas priekšsēdētāja pienākumus, tiesneši D. Švābi [*D. Šváby*] (referents), A. Ross [*A. Rosas*], E. Juhāss [*E. Juhász*] un K. Vajda [*C. Vajda*],

ģenerāladvokāts P. Kruss Viljalons [*P. Cruz Villalón*],

sekretārs A. Kalots Eskobars [*A. Calot Escobar*],

ņemot vērā rakstveida procesu,

ņemot vērā apsvērumus, ko sniedza:

— *Dr. Falk Pharma GmbH* vārdā – *M. Ulshöfer, Rechtsanwalt,*

* Tiesvedības valoda – vācu.

— *DAK-Gesundheit* vārdā – *A. Csaki, Rechtsanwalt*,

— *Kohlpharma GmbH* vārdā – *C. Stumpf, Rechtsanwalt*,

— Vācijas valdības vārdā – *T. Henze* un *A. Lippstreu*, pārstāvji,

— Grieķijas valdības vārdā – *K. Nasopoulou* un *S. Lekkou*, pārstāves,

— Zviedrijas valdības vārdā – *A. Falk*, *C. Meyer-Seitz*, *U. Persson*, *N. Otte Widgren*, kā arī *E. Karlsson, L. Swedenborg* un *F. Sjövall*, pārstāvji,

— Eiropas Komisijas vārdā – *C. Hermes* un *A. Tokár*, pārstāvji,

ņemot vērā pēc ģenerāladvokāta uzklausīšanas pieņemto lēmumu izskatīt lietu bez ģenerāladvokāta secinājumiem,

pasludina šo spriedumu.

Spriedums

1 Lūgums sniegt prejudiciālu nolēmumu ir par to, kā interpretēt Eiropas Parlamenta un Padomes 2004. gada 31. marta Direktīvas 2004/18/EK par to, kā koordinēt būvdarbu valsts līgumu, piegādes valsts līgumu un pakalpojumu valsts līgumu [būvdarbu, piegādes un pakalpojumu publisko līgumu] slēgšanas tiesību piešķiršanas procedūru (OV 2004, L 134, 114. lpp., un labojums – OV 2004, L 351, 44. lpp.), 1 panta 2. punkta a) apakšpunktu.

2 Šis lūgums ir iesniegts sakarā ar tiesvedību starp *Dr. Falk Pharma GmbH* (turpmāk tekstā – "*Falk*") un slimokasi *DAK-Gesundheit* (turpmāk tekstā – "*DAK*"), piedaloties *Kohlpharma GmbH*, saistībā ar procedūru, kuru *DAK* uzsāka, lai noslēgtu līgumus par atlaižu piešķiršanu ar uzņēmumiem, kas tirgo zāles, kuru aktīvā viela ir mesalazīns, un kura beidzās ar šāda līguma noslēgšanu ar *Kohlpharma*.

Atbilstošās tiesību normas

Savienības tiesības

3 Direktīvas 2004/18 preambulas 2. un 3. apsvērumā ir noteikts:

"(2) Piešķirot tādu līgumu slēgšanas tiesības, ko dalībvalstīs noslēdz valsts, reģionālo vai vietējo varas iestāžu un citu publisko tiesību subjektu uzdevumā, jāievēro Līgumā paredzētie principi, konkrēti brīva preču aprite, brīva uzņēmējdarbības veikšana un brīva pakalpojumu aprite, kā arī no tiem izrietošie principi, piemēram, vienādas iespējas, nediskriminēšana, savstarpēja atzīšana, proporcionalitāte un pārredzamība. Tomēr attiecībā uz valsts līgumiem, kuru summa pārsniedz kādu noteiktu vērtību, ieteicams izstrādāt tādus noteikumus šo līgumu slēgšanas tiesību piešķiršanai paredzēto valsts procedūru koordinēšanai Kopienas līmenī, kuru pamatā ir minētie principi, un tas vajadzīgs, lai nodrošinātu līgumu efektivitāti un garantētu valsts iepirkuma atklātību konkurencei. Tādēļ koordinēšanas noteikumi būtu jāinterpretē saskaņā ar iepriekšminētajiem noteikumiem un principiem, kā arī saskaņā ar pārējiem Līguma noteikumiem.

(3) Šādiem koordinēšanas noteikumiem pēc iespējas jāatbilst esošajai procedūrai un praksei katrā no dalībvalstīm."

4 Šīs direktīvas preambulas 11. apsvērumā ir noteikts:

"Jāparedz Kopienas definīcija pamatnolīgumiem, kā arī konkrēti noteikumi par pamatnolīgumiem, kas noslēgti saistībā ar šīs direktīvas darbības jomā ietilpstošiem līgumiem. Saskaņā ar minētajiem noteikumiem, ja līgumslēdzēja iestāde slēdz pamatnolīgumu atbilstīgi šīs direktīvas noteikumiem, kas attiecas konkrēti uz konkursu izsludināšanu, termiņiem un piedāvājumu iesniegšanas nosacījumiem, tad minētā pamatnolīguma spēkā esamības laikā ar to pamatotus līgumus tā var slēgt vai nu saskaņā ar pamatnolīguma noteikumiem, vai – ja pamatnolīgumā nav iepriekš paredzēti visi noteikumi – attiecībā uz šiem noteikumiem, izsludinot atkārtotu konkursu pamatnolīguma pušu starpā. [..]"

5 Direktīvas 2004/18/EK 1. panta 2. punkta a) apakšpunktā ir noteikts, ka ""valsts [publiski] līgumi" ir finansiāli līgumi, kurus rakstveidā savstarpēji noslēdz viens vai vairāki komersanti un viena vai vairākas līgumslēdzējas iestādes un kuru mērķis ir būvdarbu realizācija, produkcijas piegāde vai pakalpojumu sniegšana šīs direktīvas izpratnē".

6 Šī 1. panta 5. punktā "pamatnolīguma" jēdziens definēts šādi:

"Pamatnolīgums" ir nolīgums, ko viena vai vairākas līgumslēdzējas iestādes un viens vai vairāki komersanti noslēdz ar mērķi paredzēt noteikumus līgumiem, kuru slēgšanas tiesības plānots piešķirt konkrētā laika posmā, jo īpaši attiecībā uz cenu un, attiecīgā gadījumā, uz paredzēto kvalitāti."

7 Šīs direktīvas 2. pants ir formulēts šādi:

"Līgumslēdzējas iestādes pret visiem komersantiem izturas vienādi un nediskriminējoši un rīkojas pārredzami."

8 Direktīvas 2004/18 32. pantā ir noteikts:

"[..]

2. Visos pamatnolīguma slēgšanas posmos līdz pat līguma slēgšanas tiesību piešķiršanai, ko veic saskaņā ar minēto pamatnolīgumu, līgumslēdzējas iestādes ievēro reglamentu, kas minēts šajā direktīvā. Pamatnolīguma puses izraugās pēc piešķiršanas kritērijiem, kas noteikti saskaņā ar 53. pantu.

Līguma slēgšanas tiesības pamatnolīguma satvarā piešķir saskaņā ar 3. un 4. punktā paredzēto procedūru. Šo procedūru drīkst piemērot tikai to līgumslēdzēju iestāžu un komersantu starpā, kas jau sākotnēji ir pamatnolīguma puses.

[..]

4. Ja pamatnolīgumu noslēdz ar vairākiem komersantiem, tad pēdējiem jābūt vismaz trim, ciktāl atlases kritērijiem atbilstošu komersantu skaits un/vai piešķiršanas kritērijiem atbilstošu pieņemamu piedāvājumu skaits ir pietiekams.

To līgumu slēgšanas tiesības, kuru pamatā ir ar vairākiem komersantiem noslēgts pamatnolīgums, var piešķirt kādā no šādiem veidiem:

— piemērojot pamatnolīgumā paredzētos noteikumus un neizsludinot konkursu, vai

— ja pamatnolīgumā nav paredzēti visi noteikumi un ja puses atkal konkurē ar tiem pašiem vai, vajadzības gadījumā, precizētiem noteikumiem, vai, attiecīgā gadījumā, citiem noteikumiem, kas minēti pamatnolīguma specifikācijās, saskaņā ar šādu procedūru:

[..]."

9 Saskaņā ar šīs direktīvas 43. panta pirmo daļu:

"Par katru līgumu, pamatnolīgumu un dinamiskās iepirkuma sistēmas izveides gadījumu līgumslēdzējas iestādes sagatavo rakstveida ziņojumu, kurā iekļauj vismaz šādu informāciju:

[..]

e) izraudzītā pretendenta vārds un uzvārds vai nosaukums un iemesli, kuru dēļ izraudzīts viņa piedāvājums, kā arī – ja tas ir zināms – par cik lielu līguma vai pamatnolīguma daļu izraudzītais pretendents paredz slēgt apakšlīgumus ar trešām personām;

[..]."

10 Eiropas Parlamenta un Padomes 2014. gada 26. februāra Direktīvas 2014/24/ES par publisko iepirkumu un ar ko atceļ Direktīvu 2004/18 (OV 2014, L 94, 65. lpp.), kuras transponēšanai domātajiem aktiem saskaņā ar tās 90. panta 1. punktu jāstājas spēkā vēlākais 2016. gada 18. aprīlī, 1. panta 2. punktā iepirkums ir definēts šādi:

"Šīs direktīvas nozīmē iepirkums ir vienas vai vairāku līgumslēdzēju iestāžu veikta būvdarbu, piegāžu vai pakalpojumu iegāde, izmantojot publisku līgumu, no šo līgumslēdzēju iestāžu izraudzītiem ekonomikas dalībniekiem neatkarīgi no tā, vai būvdarbi, piegādes vai pakalpojumi ir vai nav paredzēti sabiedriskam mērķim."

Valsts tiesības

11 Saskaņā ar *Sozialgesetzbuch, Fünftes Buch – Gesetzliche Krankenversicherung* (Sociālā nodrošinājuma kodeksa piektais sējums – Veselības apdrošināšanas tiesiskais režīms, turpmāk tekstā – "*SGB V*") 129. panta 1. punktu tādu zāļu piegādei, kuras ir izrakstītas, norādot to aktīvo vielu, un kuru aizstāšanu ar zālēm ar līdzvērtīgu aktīvo vielu tās izrakstošais ārsts nav izslēdzis, farmaceitiem izrakstītās zāles ir jāaizstāj ar zālēm ar līdzvērtīgu aktīvo vielu, attiecībā uz kurām ir noslēgts atlaižu līgums *SGB V* 130.a panta 8. punkta izpratnē.

12 Saskaņā ar šo pēdējo tiesību normu slimokases vai to apvienības ar farmācijas uzņēmumiem var uz diviem gadiem noslēgt atlaižu līgumus attiecībā uz zālēm, kas tiek piegādātas uz šo slimokašu rēķina.

Pamatlieta un prejudiciālie jautājumi

13 2013. gada 28. augustā *Eiropas Savienības Oficiālā Vēstneša* pielikumā *DAK* publicēja paziņojumu, ka tā plāno veikt tā saukto "atļaujas procedūru", lai noslēgtu līgumu par atlaižu nolīgšanu saskaņā ar *SGB V* 130.a panta 8. punktu attiecībā uz aktīvo vielu "mesalazīns". Paredzētā atlaides likme tika noteikta 15 % apmērā no ražotāja cenas, un tā attiecās uz laikposmu no 2013. gada 1. oktobra līdz 2015. gada 30. septembrim.

14 Šī procedūra paredzēja visu pieejas kritērijiem atbilstošo ieinteresēto uzņēmumu pieeju līgumam un identisku līgumu noslēgšanu ar visiem šiem uzņēmumiem, šo līgumu nosacījumiem esot iepriekš noteiktiem un neapspriežamiem. Turklāt jebkuram citam šiem kritērijiem atbilstošam uzņēmumam bija iespēja ar tādiem pašiem nosacījumiem pievienoties atlaižu līgumu sistēmai tās darbības laikā.

15 2013. gada 28. augusta paziņojumā bija norādīts, ka uz šo procedūru neattiecas publisku līgumu tiesības.

16 *Kohlpharma* bija vienīgais uzņēmums, kurš, atbildot uz šo paziņojumu, pauda savu interesi. 2013. gada 5. decembrī ar šo uzņēmumu tika noslēgts līgums. 129. panta 1. punktā paredzētais aizstāšanas mehānisms tika īstenots, sākot ar 2014. gada 1. janvāri, aptieku izmantotajā datorsistēmā. Par šī līguma noslēgšanu tika paziņots 2014. gada 22. februāra *Oficiālajā Vēstnesī*.

17 2014. gada 17. janvārī *Falk* cēla prasību *Vergabekammer des Bundes* (Federālā publisko līgumu kamera, Vācija), lūdzot atzīt *DAK* sākto atļaujas procedūru un vienīgo tās rezultātā noslēgto līgumu par nesaderīgiem ar publisko līgumu tiesībām. *Oberlandesgericht Düsseldorf* (federālās zemes Augstākā tiesa Diseldorfā, Vācija) šo prasību izskata apelācijas instancē.

18 Šajā tiesvedībā *Falk* apgalvo, ka publisko līgumu tiesības ir piemērojamas, ja iestāde, kas ir kvalificējama kā līgumslēdzēja iestāde, iepērk tirgū preces, un ka šīs tiesības prasa, lai tiktu izsludināts konkurss, un tas paredz ekskluzīvu līgumu noslēgšanu.

19 Savukārt *DAK* uzskata, ka, lai iegādātos tai nepieciešamās preces un pakalpojumus, līgumslēdzēja iestāde var izmantot ne vien publisko iepirkumu, bet arī citus modeļus un tādējādi var līgumu slēgšanas tiesības piešķirt ekskluzīvi, pamatojoties uz lēmumu par atlasi, vai līgumu slēgt ar visiem ieinteresētajiem uzņēmumiem, neveicot atlasi. Lēmuma par atlasi pastāvēšana ir "publiska līguma" konstitutīvs elements Direktīvas 2004/18 un Savienības tiesību šajā jomā izpratnē, un tādējādi, nepastāvot atlasei, tādi līgumi kā līgums pamatlietā nav publiski līgumi.

20 *Kohlpharma* uzskata, ka līgumslēdzējas iestādes izvēles brīvība attiecībā uz sabiedriskā pakalpojuma saistību izpildei nepieciešamo līgumu veidu ir nostiprināta Tiesas judikatūrā par pakalpojumu koncesijām.

21 Iesniedzējtiesa norāda, ka *Falk* celtās prasības pieņemamība ir atkarīga no tā, vai līgums par pievienošanos atlaižu līgumu sistēmai *SGB V* 130.a panta 8. punkta izpratnē, kas bez atlases noslēgts atļaujas procedūras ietvaros ar visiem ieinteresētajiem saimnieciskās darbības subjektiem, ir publisks līgums Direktīvas 2004/18 1. panta 2. punkta a) apakšpunkta izpratnē. Citiem vārdiem, runa ir par to, vai publisku līgumu raksturo līgumslēdzējas iestādes veikta izvēle, kas paredz to, ka izraudzītajam saimnieciskās darbības subjektam piemīt ekskluzivitāte. Šādā gadījumā atļaujas procedūra līgumu noslēgšanai ar visiem ieinteresētajiem saimnieciskās darbības subjektiem nav publiskā iepirkuma procedūra.

22 Šī tiesa norāda, ka valsts tiesu praksē šajā ziņā nav vienprātības. Dažas tiesas uzskata, ka publisks līgums ir līgums, ar kuru izvēlētajam saimnieciskās darbības subjektam tiek piešķirta ekskluzivitāte, un tādējādi līgums, kurš tiek noslēgts ar visiem saimnieciskās darbības subjektiem, kas to vēlas, nav publisks līgums. Citas tiesas uzskata, ja jebkurš līgumslēdzējas iestādes noslēgts līgums ir publisks līgums un ka viena no pretendentiem izvēlēšanās un tādējādi ekskluzivitātes piešķiršana ir līgumslēdzējas iestādes pienākums.

23 Iesniedzējtiesa sliecas domāt, ka tāda atlaižu līgumu sistēma kā pamatlietā nav publisks līgums. Tā ka šajā sistēmā tiek pielaisti visi saimnieciskās darbības subjekti, kuri atbilst paredzētajiem nosacījumiem un kuri lūdz atļauju tikt tajā iekļauti, nepastāv atlase un tādējādi – ekonomiskas priekšrocības piešķiršana vienam saimnieciskās darbības subjektam, līdz ar to nepastāv diskriminācijas risks. Un, kā izriet no Direktīvas 2004/18 preambulas 2. apsvēruma un 2. panta, publisko līgumu tiesību mērķis tieši ir izvairīties no ļaunprātībām, kas saistītas ar šādiem riskiem.

24 Lai pamatotu šos apsvērumus, šī tiesa atsaucas, pirmkārt, uz 2009. gada 10. septembra spriedumu *Eurawasser* (C-206/08, EU:C:2009:540), no kura tā secina, ka līgumu slēgšanas tiesības nav katrā ziņā jāpiešķir publiska līguma formā, ja pastāv likumiska alternatīva, kas – tās lietas kontekstā, kurā pasludināts minētais spriedums – bija pakalpojumu koncesijas izmantošana. Tai šķiet, ka ne primārās, ne atvasinātās tiesības neparedz, ka visām iegādēm noteikti jābūt publiska līguma priekšmetam. Tā uzskata, ka, lai gan pastāv atšķirība starp publisku līgumu un pakalpojumu koncesiju atkarībā no

līgumā paredzētās finansiālās atlīdzības rakstura, nekas neizslēdz izvēles starp ieinteresētajiem saimnieciskās darbības subjektiem pastāvēšanu vai nepastāvēšanu, pamatojoties uz citu atšķirību. Šajā ziņā šī tiesa uzskata, ka 2010. gada 15. jūlija spriedums Komisija/Vācija (C-271/08, EU:C:2010:426) var netieši apstiprināt šo secinājumu, jo tā 73. punktā Tiesa atzina, ka direktīvu publisko līgumu jomā mērķis ir izslēgt risku, ka priekšroka tiek dota valsts pretendentiem vai kandidātiem visās līgumslēdzēju iestāžu veiktajās līgumu slēgšanas tiesību piešķiršanas procedūrās.

25 Otrkārt, iesniedzējtiesa atsaucas uz Direktīvu 2014/24, it īpaši uz jēdzienu "iepirkums", kurš ieviests šajā direktīvā un kurā ietverta skaidra atsauce uz ekonomikas dalībniekiem, un uz minētās direktīvas preambulas 4. apsvēruma otro daļu, kurā no iepirkuma jēdziena izslēgti visi gadījumi, kad visi ekonomikas dalībnieki, kas atbilst konkrētiem nosacījumiem, ir tiesīgi veikt noteiktu uzdevumu bez jebkādas atlases, un viens no sniegtajiem piemēriem, šķiet, atsaucas uz sistēmu, kas ir salīdzināma ar sistēmu pamatlietā. Tā uzskata, ka, lai gan Direktīva 2014/24 nav piemērojama *ratione temporis*, tajā ietvertā definīcija jēdzienam "iepirkums", kas Direktīvā 2004/18 nav definēts, neko nemaina. Savienības tiesības publiskā iepirkuma jomā joprojām raksturo konkurences elements.

26 Gadījumā, ja būtu jāuzskata, ka atlase ir publiskā līguma raksturīgs elements un ka tādējādi atļaujas procedūra attiecībā uz tādu atlaižu līgumu sistēmu kā pamatlietā principā nav publiskais iepirkums, iesniedzējtiesa uzskata, ka būtu jāprecizē šādas atļaujas procedūras likumīguma nosacījumi, kuri jāievēro, lai līgumslēdzēja iestāde varētu atteikties izmantot iepirkuma procedūru, kas paredz viena vai vairāku saimnieciskās darbības subjektu atlasi.

27 Šī tiesa uzsver, ka nediskriminācijas un vienlīdzīgas attieksmes principi, kā arī pārskatāmības pienākums, kas izriet pirmām kārtām no primārajām tiesībām, paredz procesuālas un materiāltiesiskas prasības, kuras ir piemērojamas arī šīs atļaujas procedūras ietvaros, lai nodrošinātu, ka tā patiešām neietver nekādu atlasi un nesniedz nekādas konkurences priekšrocības nevienam saimnieciskās darbības subjektam. Taču atļaujas procedūras organizēšanas kārtība varētu radīt diskrimināciju un nevienlīdzīgu attieksmi.

28 Šādas procedūras tiesiskuma nosacījumi varētu būt publicēšana Savienības līmenī, paziņojot par šīs procedūras uzsākšanu un par tās ietvaros noslēgtajiem līgumiem, atļauju reglamentējošo noteikumu skaidrība, līgumu par pievienošanos atlaižu līgumu sistēmai noteikumu iepriekšēja paredzēšana un iespēja pievienoties jebkurā laikā.

29 Šī iespēja pievienoties jebkurā laikā atšķir tādu atļaujas procedūru kā pamatlietā no tāda pamatnolīguma noslēgšanas, kuru reglamentē Direktīvas 2004/18 32. pants. Šī panta 2. punkta otrajā daļā paredzētā prasība, ka līgumu slēgšanas tiesības, pamatojoties uz pamatnolīgumu, var piešķirt tikai saimnieciskās darbības subjektiem, kas ir šī pamatnolīguma puses, izriet no šāda veida nolīguma selektīvā rakstura. Iesniedzējtiesa uzskata, ka noteikt šādu ierobežojumu attiecībā uz atļaujas procedūru, paredzot termiņu, pēc kura saimnieciskās darbības subjekti vairs nevar pievienoties atlaižu līgumu sistēmai, varētu būt diskriminējoši, jo tas radītu konkurences priekšrocību tiem saimnieciskās darbības subjektiem, kas ir pievienojušies šai sistēmai.

30 Šī tiesa uzskata, ka *SGB V* 129. pantā paredzētais zāļu aizstāšanas mehānisms nerada šādas konkurences priekšrocības gadījumā, kad notiek pievienošanās atlaižu līgumu sistēmai *SGB V* 130.a panta 8. punkta izpratnē. Šajā ziņā situācija atšķiras, ja šāds atlaides līgums tiek noslēgts publiskā iepirkuma procedūras ietvaros. Šajā pēdējā gadījumā izraudzītā pretendenta baudītās ekskluzivitātes sekas ir tādas, ka tam ir īpašs konkurences stāvoklis, un tādējādi līguma slēgšanas tiesību piešķiršanai ir noteicoša ietekme uz konkurenci. Savukārt tad, ja šādi līgumi tiek noslēgti ar visiem ieinteresētajiem saimnieciskās darbības subjektiem, zāļu aizstāšana notiek, pamatojoties uz izvēli, ko izdara nevis līgumslēdzēja iestāde, bet gan farmaceits vai pacients, atkarībā no pirkuma nosacījumiem, kurus piedāvā saimnieciskās darbības subjekti, kas ir pievienojušies atlaižu līgumu sistēmai. Tādējādi ir iespējams, ka dažu šo pievienojušos saimnieciskās darbības subjektu produkti tiek pirkti ļoti reti. Tas tāpat būtu tad, ja, kā šajā lietā, ir pievienojies viens vienīgs saimnieciskās darbības

subjekts. Piešķirot visiem saimnieciskās darbības subjektiem tiesības pievienoties jebkurā brīdī, līgumslēdzēja iestāde atturas no konkurences situācijas ietekmēšanas, un tā ir atkarīga nevis no iespējas aizstāt pievienojušos saimnieciskās darbības subjektu zāles, bet gan no katra ieinteresētā saimnieciskās darbības subjekta pieņemtā lēmuma piedalīties vai nepiedalīties atlaižu līgumu sistēmā.

31 Šādos apstākļos *Oberlandesgericht Düsseldorf* (federālās zemes Augstākā tiesa Diseldorfā) nolēma apturēt tiesvedību un uzdot Tiesai šādus prejudiciālus jautājumus:

"1) Vai valsts [publiska] līguma jēdziens saskaņā ar Direktīvas 2004/18/EK 1. panta 2. punkta a) apakšpunktu vairs nav izpildīts, ja līgumslēdzējas iestādes organizē atļaujas procedūru, kurā tās piešķir līguma slēgšanas tiesības, neizraugoties vienu vai vairākus saimnieciskās darbības subjektus?

2) Ja uz 1) jautājumu ir jāatbild tādējādi, ka viena vai vairāku saimnieciskās darbības subjektu izraudzīšanās ir publiskā iepirkuma pazīme, [..] vai saimnieciskās darbības subjektu izraudzīšanās pazīme [kas šajā gadījumā paredzētu valsts iepirkuma jēdzienu] Direktīvas 2004/18/EK 1. panta 2. punkta a) apakšpunkta izpratnē, ņemot vērā Direktīvas 2004/18/EK 2. pantu, ir jāinterpretē tādējādi, ka līgumslēdzējas iestādes drīkst atteikties no viena vai vairāku saimnieciskās darbības subjektu izraudzīšanās atļaujas procedūras ceļā tikai tad, ja ir izpildīti šādi nosacījumi:

— informācija par atļaujas procedūras organizēšanu tiek publicēta visā Eiropā;

— tiek paredzēti skaidri noteikumi par līguma noslēgšanu un pievienošanos līgumam;

— līguma nosacījumi tiek iepriekš noteikti tā, ka neviens saimnieciskās darbības subjekts nevar ietekmēt līguma saturu;

— saimnieciskās darbības subjektiem jebkurā laikā tiek nodrošinātas pievienošanās tiesības un

— informācija par līgumu noslēgšanu tiek publicēta visā Eiropā?"

Par prejudiciālajiem jautājumiem

Par pirmo jautājumu

32 Ar savu pirmo jautājumu iesniedzējtiesa būtībā jautā, vai Direktīvas 2004/18 1. panta 2. punkta a) apakšpunkts ir jāinterpretē tādējādi, ka par publisku līgumu šīs direktīvas izpratnē ir jāatzīst tāda līgumu sistēma kā pamatlietā, ar kuru publiska iestāde paredz tirgū iegādāties preces, visā šīs sistēmas darbības laikā noslēdzot līgumus ar jebkuru saimnieciskās darbības subjektu, kas apņemas piegādāt attiecīgās preces saskaņā ar iepriekš paredzētiem nosacījumiem, neizdarot izvēli starp ieinteresētajiem saimnieciskās darbības subjektiem un ļaujot tiem pievienoties šai sistēmai visā tās darbības laikā.

33 Taisnība, kā norāda dažas ieinteresētās personas, kuras sniedza Tiesai rakstveida apsvērumus, ka šādā sistēmā tiek noslēgti līgumi par atlīdzību starp publisku iestādi, kas var būt līgumslēdzēja iestāde Direktīvas 2004/18 izpratnē, un saimnieciskās darbības subjektiem, kuru mērķis ir preču piegāde, un tas atbilst šīs direktīvas 1. panta 2. punkta a) apakšpunktā ietvertajai "publiska līguma" definīcijai.

34 Tomēr jānorāda, ka, pirmkārt, saskaņā ar šīs direktīvas preambulas 2. apsvērumu ar to iedibinātie koordinēšanas noteikumi ir jāinterpretē atbilstoši LESD principiem, it īpaši brīvas preču aprites, brīvas uzņēmējdarbības veikšanas un brīvas pakalpojumu aprites principiem, kā arī no tiem izrietošiem principiem, piemēram, vienlīdzīgas attieksmes, nediskriminācijas, savstarpējas atzīšanas, samērīguma un pārskatāmības principiem, kuri jāievēro dalībvalstīs veiktajā publiskajā iepirkumā.

35 Otrkārt, tā kā publiskā iepirkuma procedūru koordinēšanas Savienības līmenī mērķis tādējādi ir aizsargāt tādu vienā dalībvalstī reģistrētu saimnieciskās darbības subjektu intereses, kuri vēlas piedāvāt preces vai pakalpojumus citā dalībvalstī reģistrētām līgumslēdzējām iestādēm, Direktīvas 2004/18 mērķis ir izslēgt jebkuru risku, ka, piešķirot publiska līguma slēgšanas tiesības, līgumslēdzējas iestādes dotu priekšroku valsts kandidātiem (šajā ziņā attiecībā uz iepriekš spēkā esošo publisko iepirkumu skat. spriedumu, 1998. gada 10. novembris, *BFI Holding*, C-360/96, EU:C:1998:525, 41. un 42. punkts, kā arī tajos minētā judikatūra).

36 Būtībā risks dot priekšroku valsts saimnieciskās darbības subjektiem, kuru ar šo direktīvu tiek mēģināts novērst, ir cieši saistīts ar atlasi, ko līgumslēdzēja iestāde paredz veikt starp pieņemamajiem piedāvājumiem, un ekskluzivitāti, kas izrietēs no līguma slēgšanas tiesību piešķiršanas saimnieciskās darbības subjektam, kura piedāvājums tiks izraudzīts, vai saimnieciskās darbības subjektiem, kuru piedāvājumi tiks izraudzīti pamatnolīguma gadījumā, kas ir publiskā iepirkuma procedūras mērķis.

37 Tādējādi, kad publiska iestāde vēlas noslēgt piegādes līgumus ar visiem saimnieciskās darbības subjektiem, kuri vēlas piegādāt attiecīgās preces saskaņā ar šīs iestādes izvirzītajiem nosacījumiem, sekas tam, ka šī iestāde nenorāda saimnieciskās darbības subjektu, kuram tiktu piešķirta līguma ekskluzivitāte, ir tādas, ka nav nepieciešams ar precīziem Direktīvas 2004/18 noteikumiem iezīmēt šo līgumslēdzējas iestādes darbību, lai tai liegtu piešķirt līguma slēgšanas tiesības, dodot priekšroku valsts saimnieciskās darbības subjektiem.

38 Piedāvājuma un tātad izraudzītā pretendenta izvēle tādējādi, šķiet, ir faktors, kas būtiski saistīts ar publiskā iepirkuma regulējumu šajā direktīvā un tādējādi ar "publiska līguma" jēdzienu tās 1. panta 2. punkta a) apakšpunkta izpratnē.

39 Šo secinājumu apstiprina Direktīvas 2004/18 43. panta pirmā daļa, saskaņā ar kuru par katru līgumu, pamatnolīgumu un dinamiskās iepirkuma sistēmas izveides gadījumu līgumslēdzējas iestādes sagatavo rakstveida ziņojumu, kurā iekļauj izraudzītā pretendenta vārdu un uzvārdu vai nosaukumu un iemeslus, kuru dēļ izraudzīts viņa piedāvājums.

40 Turklāt jānorāda, ka šis princips ir *expressis verbis* ietverts "iepirkuma" jēdziena definīcijā, kas šobrīd ir noteikta Direktīvas 2014/24 1. panta 2. punktā, un viens no tā aspektiem ir, ka līgumslēdzēja iestāde izraugās saimnieciskās darbības subjektu, no kura tā, izmantojot publisku līgumu, iegādāsies būvdarbus, piegādes vai pakalpojumus, kas ir šī iepirkuma priekšmets.

41 Visbeidzot jānorāda, ka tādas līgumu sistēmas kā pamatlietā īpatnība, ko raksturo tās pastāvīga atvērtība ieinteresētajiem saimnieciskās darbības subjektiem visā tās darbības laikā un kas tādējādi nav ierobežota ar iepriekšēju laikposmu, kurā uzņēmumi tiek aicināti paust savu interesi attiecīgajai publiskajai iestādei, ir pietiekama, lai šo sistēmu nošķirtu no pamatnolīguma. Saskaņā ar Direktīvas 2004/18 32. panta 2. punkta otro daļu līguma slēgšanas tiesības pamatnolīguma satvarā var piešķirt tikai tādiem saimnieciskās darbības subjektiem, kas jau sākotnēji ir šī pamatnolīguma puses.

42 Līdz ar to uz pirmo uzdoto jautājumu ir jāatbild, ka Direktīvas 2004/18 1. panta 2. punkta a) apakšpunkts ir jāinterpretē tādējādi, ka tāda līgumu sistēma kā pamatlietā, ar kuru publiska iestāde paredz tirgū iegādāties preces, visā šīs sistēmas darbības laikā noslēdzot līgumus ar jebkuru saimnieciskās darbības subjektu, kas apņemas piegādāt attiecīgās preces saskaņā ar iepriekš paredzētiem nosacījumiem, neizdarot izvēli starp ieinteresētajiem saimnieciskās darbības subjektiem un ļaujot tiem pievienoties šai sistēmai visā tās darbības laikā, nav publisks līgums šīs direktīvas izpratnē.

Par otro jautājumu

43 Ar savu otro jautājumu iesniedzējtiesa būtībā vaicā, kādi nosacījumi no Savienības tiesību viedokļa attiecas uz tādas līgumu sistēmas kā pamatlietā atļaujas procedūras tiesiskumu.

44 Jānorāda, ka uz šādu procedūru, ciktāl tās priekšmetam ir noteikta pārrobežu interese, attiecas LESD pamatnoteikumi, īpaši nediskriminācijas un vienlīdzīgas attieksmes pret saimnieciskās darbības subjektiem principi, kā arī no tiem izrietošais pārskatāmības pienākums, kas prasa nodrošināt pienācīgu publicitāti. Šajā ziņā dalībvalstī tādā situācijā kā pamatlietā ir zināma rīcības brīvība, veicot vienlīdzīgas attieksmes principa un pārskatāmības pienākuma izpildes nodrošināšanai paredzētus pasākumus.

45 Tomēr pārskatāmības prasība paredz publiskumu, kas ļauj potenciāli ieinteresētajiem saimnieciskās darbības subjektiem pienācīgi iepazīties ar tādas atļaujas procedūras kā pamatlietā norisi un pamatiezīmēm.

46 Iesniedzējtiesai ir jānovērtē, vai atļaujas procedūra pamatlietā atbilst šīm prasībām.

47 Uz otro jautājumu tādējādi ir jāatbild, ka, ciktāl tādas atļaujas procedūrai attiecībā uz līgumu sistēmu kā pamatlietā priekšmetam ir noteikta pārrobežu interese, tā ir jāizstrādā un jāorganizē saskaņā ar LESD pamatnoteikumiem, it īpaši nediskriminācijas un vienlīdzīgas attieksmes pret saimnieciskās darbības subjektiem principiem, kā arī no tiem izrietošo pārskatāmības pienākumu.

Par tiesāšanās izdevumiem

48 Attiecībā uz pamatlietas pusēm šī tiesvedība ir stadija procesā, kuru izskata iesniedzējtiesa, un tā lemj par tiesāšanās izdevumiem. Izdevumi, kas radušies, iesniedzot apsvērumus Tiesai, un kas nav minēto pušu izdevumi, nav atlīdzināmi.

Ar šādu pamatojumu Tiesa (piektā palāta) nospriež:

1) Eiropas Parlamenta un Padomes 2004. gada 31. marta Direktīvas 2004/18/EK par to, kā koordinēt būvdarbu valsts līgumu, piegādes valsts līgumu un pakalpojumu valsts līgumu slēgšanas tiesību piešķiršanas procedūru, 1 panta 2. punkta a) apakšpunkts ir jāinterpretē tādējādi, ka tāda līgumu sistēma kā pamatlietā, ar kuru publiska iestāde paredz tirgū iegādāties preces, visā šīs sistēmas darbības laikā noslēdzot līgumus ar jebkuru saimnieciskās darbības subjektu, kas apņemas piegādāt attiecīgās preces saskaņā ar iepriekš paredzētiem nosacījumiem, neizdarot izvēli starp ieinteresētajiem saimnieciskās darbības subjektiem un ļaujot tiem pievienoties šai sistēmai visā tās darbības laikā, nav publisks līgums šīs direktīvas izpratnē;

2) ciktāl tādas atļaujas procedūrai attiecībā uz līgumu sistēmu kā pamatlietā priekšmetam ir noteikta pārrobežu interese, tā ir jāizstrādā un jāorganizē saskaņā ar LESD pamatnoteikumiem, it īpaši nediskriminācijas un vienlīdzīgas attieksmes pret saimnieciskās darbības subjektiem principiem, kā arī no tiem izrietošo pārskatāmības pienākumu.

[Paraksti]