TEISINGUMO TEISMO (aštuntoji kolegija) SPRENDIMAS

2024 m. rugsėjo 26 d.*

„Prašymas priimti prejudicinį sprendimą – Viešieji pirkimai – Direktyva 2004/18/EB – 47 straipsnio 3 dalis – 48 straipsnio 4 dalis – Dalyvio pašalinimas iš viešojo pirkimo procedūros – Draudimas sumažinti pasiūlymą pateikusios laikinosios įmonių grupės pradinę sudėtį – Nesuderinamumas – Pasiūlymo galiojimo terminas – Pasiūlymo, kurio terminas pasibaigė, netapimas negaliojančio – Jurisprudencijoje nustatyta pareiga aiškiai atsiimti šį pasiūlymą – Su šiuo pasiūlymu susijusios laikinosios garantijos praradimas – Automatinis šios priemonės taikymas – 2 straipsnis – Viešųjų pirkimų vykdymo principai – Proporcingumo principas – Vienodo požiūrio principas – Skaidrumo reikalavimas – Pažeidimas“

Sujungtose bylose C-403/23 ir C-404/23

dėl *Consiglio di Stato* (Valstybės Taryba, Italija) 2023 m. birželio 16 d. nutartimis, kurias Teisingumo Teismas gavo 2023 m. birželio 30 d. ir liepos 3 d., pagal SESV 267 straipsnį pateiktų prašymų priimti prejudicinį sprendimą bylose

Luxone Srl, veikianti savo vardu ir kaip su *Iren Smart Solutions SpA* steigiamos laikinosios įmonių grupės įgaliotinė (C-403/23),

Sofein SpA, buvusi *Gi One SpA* (C-404/23),

prieš

Consip SpA,

dalyvaujant:

Elba Compagnia di Assicurazioni e Riassicurazioni SpA,

Sofein SpA, buvusi *Gi One SpA* (C-403/23),

Iren Smart Solutions SpA,

Consorzio Stabile Energie Locali Scarl,

City Green Light Srl,

Enel Sole Srl,

* Proceso kalba: italų.

Luxone Srl (C-404/23),

TEISINGUMO TEISMAS (aštuntoji kolegija),

kurį sudaro kolegijos pirmininkas N. Piçarra, teisėjai N. Jääskinen ir M. Gavalec (pranešėjas),

generalinis advokatas P. Pikamäe,

kancleris A. Calot Escobar,

atsižvelgęs į rašytinę proceso dalį,

išnagrinėjęs pastabas, pateiktas:

– *Luxone Srl*, veikiančios savo vardu ir kaip su *Iren Smart Solutions SpA* steigiamos laikinosios įmonių grupės įgaliotinė (C-403/23), taip pat *Sofein SpA*, atstovaujamų *avvocato* P. Leozappa,

– Italijos vyriausybės, atstovaujamos G. Palmieri, padedamos *avvocati dello Stato* A. De Curtis, L. Fiandaca ir D. G. Pintus,

– Europos Komisijos, atstovaujamos G. Gattinara ir G. Wils,

atsižvelgęs į sprendimą, priimtą susipažinus su generalinio advokato nuomone, nagrinėti bylą be išvados,

priima šį

Sprendimą

1 Prašymai priimti prejudicinį sprendimą pateikti 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 (OL L 134, 2004, p. 114; 2004 m. specialusis leidimas lietuvių k., 6 sk., 7 t., p. 132), ESS 6 straipsnio, SESV 49, 50, 54 ir 56 straipsnių, Europos Sąjungos pagrindinių teisių chartijos (toliau – Chartija) 16, 49, 50 ir 52 straipsnių, taip pat 1984 m. lapkričio 22 d. Strasbūre pasirašyto Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencijos Protokolo Nr. 7 4 straipsnio išaiškinimo.

2 Šie prašymai pateikti nagrinėjant du ginčus: pirma, *Luxone Srl*, veikiančios savo vardu ir kaip su *Iren Smart Solutions SpA* steigiamos laikinosios įmonių grupės įgaliotinė (byloje C-403/23), ir, antra, *Sofein SpA*, buvusios *Gi One SpA* (byloje C-404/23), su ta pačia perkančiąja organizacija – *Consip SpA* – dėl sprendimų, kuriais ši, pirma, pašalino laikinąją įmonių grupę, kuriai priklausė *Luxone* ir *Sofein*, iš viešojo pirkimo procedūros ir, antra, išieškojo laikinąją garantiją, kurią šios grupės nariai suteikė siekdami dalyvauti šioje procedūroje.

Teisinis pagrindas

Sąjungos teisė

Direktyva 2004/18

3 Direktyvos 2004/18 2 ir 32 konstatuojamosiose dalyse buvo nurodyta:

„(2) Sutartys, sudarytos valstybėse narėse valstybės, regioninės ar vietos valdžios institucijų arba kitų viešosios teisės reguliuojamų subjektų vardu, turi atitikti Sutartyje numatytus principus, ypač laisvo prekių judėjimo, įsisteigimo laisvės ir laisvo paslaugų judėjimo, bei iš jų kylančius principus, pavyzdžiui, lygiateisiškumo, nediskriminavimo, abipusio pripažinimo, proporcingumo ir skaidrumo principus. Tačiau viešosioms [viešojo pirkimo] sutartims, kurių vertė viršija tam tikrą sumą, šių principų pagrindu patartina nustatyti nacionalinių procedūrų, sudarant tokias sutartis, derinimą Bendrijos mastu, kad būtų užtikrintas šių principų veiksmingumas ir sudarytos sąlygos konkurencijai atliekant viešuosius pirkimus. Šios derinimo nuostatos turėtų būti aiškinamos remiantis tiek minėtomis taisyklėmis ir principais, tiek ir kitomis Sutarties nuostatomis.

<…>

(32) Skatinant dalyvauti viešųjų pirkimų sutarčių rinkoje mažas ir vidutines įmones [(MVĮ)], patartina numatyti nuostatas, reglamentuojančias subrangą.“

4 Šios direktyvos 2 straipsnyje „Sutarčių sudarymo principai“ buvo nustatyta:

„Perkančiosios organizacijos ūkio subjektams taiko vienodas sąlygas, jų nediskriminuoja ir veikia skaidriai.“

5 Nurodytos direktyvos 4 straipsnio „Ūkio subjektai“ 2 dalyje buvo numatyta:

„Pateikti pasiūlymus arba pasisiūlyti būti kandidatais [Pateikti pasiūlymus arba prašymus dalyvauti] gali ūkio subjektų grupės. Jei šios grupės nori pateikti pasiūlymą arba prašymą dalyvauti konkurse, perkančiosios organizacijos iš šių grupių neturi reikalauti, kad jos įgytų tam tikrą teisinį statusą; tačiau nusprendus su pasirinkta grupe sudaryti sutartį, iš jos gali būti reikalaujama pakeisti teisinį statusą taip, kad sutartį būtų galima tinkamai vykdyti.“

6 Tos pačios direktyvos 45 straipsnio „Asmeninė kandidato arba dalyvio padėtis“ 2 dalyje buvo nustatyta:

„Ūkio subjektas gali būti pašalintas iš dalyvavimo pirkime, jei:

<…>

c) jo atžvilgiu, remiantis valstybės teisės aktų nuostatomis, yra priimtas teismo sprendimas, turintis *res judicata* galią dėl profesinio elgesio taisyklių pažeidimo;

d) jis pripažintas kaltu dėl rimto profesinio nusižengimo, kuris yra įrodytas bet kokiomis priemonėmis, kurias perkančioji organizacija gali pateikti;

<…>

g) [jis] yra pripažintas kaltu dėl rimto melagingos informacijos, reikalaujamos šiame skirsnyje, pateikimo arba yra pripažintas kaltu dėl tokios informacijos nepateikimo.

Valstybės narės, remdamosi nacionaline teise ir atsižvelgdamos į Bendrijos teisę, apibrėžia šio straipsnio dalies įgyvendinimo sąlygas.“

7 Direktyvos 2004/18 47 straipsnio „Ekonominė ir finansinė padėtis“ 2 ir 3 dalyse buvo numatyta:

„2. Prireikus konkrečios sutarties atveju ir kai tai yra tinkama, ūkio subjektas gali remtis kitų ūkio subjektų pajėgumais nepriklausomai nuo to, kokio teisinio pobūdžio būtų jo ryšiai su šiais subjektais. Šiuo atveju ūkio subjektas privalo įrodyti perkančiajai organizacijai, kad vykdant sutartį reikalingi ištekliai jam bus prieinami, pateikdamas, pavyzdžiui, tų ūkio subjektų įsipareigojimą jam suteikti būtinus išteklius.

3. Tokiomis pačiomis sąlygomis ūkio subjektų grupės, nurodytos 4 straipsnyje, gali remtis ūkio subjektų grupės narių arba kitų ūkio subjektų pajėgumais.“

8 Šios direktyvos 48 straipsnyje „Techniniai ir (arba) profesiniai pajėgumai“ buvo nustatyta:

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

<…>

3. Tam tikrais atvejais ūkio subjektas konkrečios sutarties atveju gali remtis kitų ūkio subjektų pajėgumais, nepriklausomai nuo to, kokio teisinio pobūdžio būtų jo ryšiai su jais. Šiuo atveju ūkio subjektas privalo įrodyti perkančiajai organizacijai, kad, vykdant sutartį, tie [būtini] ištekliai jam bus prieinami, pateikdamas, pavyzdžiui, tų ūkio subjektų įsipareigojimą jam suteikti būtinus išteklius.

4. Tokiomis pačiomis sąlygomis ūkio subjektų grupės, nurodytos 4 straipsnyje, gali remtis ūkio subjektų grupės narių arba kitų ūkio subjektų pajėgumais.“

9 Nurodytos direktyvos VII A priedo „Informacija, pateikiama skelbimuose dėl viešojo pirkimo sutarčių“ skirsnio „Skelbimai dėl sutarčių“ 14 ir 21 punktuose buvo numatyta, kad skelbime apie pirkimą turi būti nurodyta atitinkamai, „[j]ei reikia – reikalaujami užstatai ir garantijos“, taip pat „[l]aikotarpis, kurio metu dalyvis, pateikęs pasiūlymą, laikomas įsipareigojusiu (atviras konkursas)“.

Direktyva 2004/17

10 Iš 2004 m. kovo 31 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos 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) 3–9 straipsnių matyti, kad ši direktyva buvo taikoma viešiesiems pirkimams vienoje ar keliose iš šių sričių: dujų, šilumos, elektros, vandens tiekimo, transporto paslaugų, pašto paslaugų, naftos, dujų, anglies ar kitokio kietojo kuro žvalgymo arba gavybos.

11 Direktyvos 2004/17 11 straipsnio 2 dalis buvo suformuluota analogiškai Direktyvos 2004/18 4 straipsnio 2 daliai, tik vietoje sąvokos „perkančiosios organizacijos“ buvo vartojama sąvoka „perkantieji subjektai“.

Italijos teisė

12 2006 m. balandžio 12 d. *Le decreto legislativo n.163 – Codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture in attuazione delle direttive 2004/17/CE e 2004/18/CE* (Įstatyminis dekretas Nr. 163 dėl Viešojo darbų, paslaugų ir prekių pirkimo sutarčių sudarymo įgyvendinant direktyvas 2004/17/EB ir 2004/18/EB kodekso) (GURI Nr. 100, paprastasis priedas, 2006 m. gegužės 2 d., Nr. 107, toliau – ankstesnis Viešųjų pirkimų sutarčių kodeksas) 11 straipsnio „Viešojo pirkimo etapai“ 6 dalyje buvo nustatyta:

„Kiekvienas konkurso dalyvis gali pateikti tik vieną pasiūlymą. Pasiūlymas įpareigoja konkurso dalyvį skelbime apie pirkimą arba kvietime teikti pasiūlymus nurodytą laikotarpį, o jeigu jis nenurodytas – 180 dienų nuo jo pateikimo termino pabaigos. Perkančioji organizacija gali prašyti konkurso dalyvių šį terminą atidėti.“

13 Ankstesnio Viešųjų pirkimų sutarčių kodekso 37 straipsnio „Laikinosios dalyvių grupės ir paprasti konsorciumai“ 8–10, 18 ir 19 dalyse buvo numatyta:

„8. Pasiūlymus gali teikti 34 straipsnio 1 dalies d ir e punktuose nurodyti subjektai, net jei jie dar nėra įsteigti. Tokiu atveju pasiūlymą turi pasirašyti visi ūkio subjektai, kurie steigs laikinąsias dalyvių grupes arba paprastus konsorciumus, ir jame šie ūkio subjektai turi įsipareigoti, kad sutarties sudarymo atveju suteiks vienam iš jų (jis pasiūlyme nurodomas kaip įgaliotinis) specialų kolektyvinį įgaliojimą atstovauti jiems ir šis subjektas sudarys sutartį savo ir įgaliotojų vardu ir interesais.

9. <…> Nepažeidžiant 18 ir 19 dalių nuostatų, draudžiama keisti laikinųjų dalyvių grupių ir paprastų konsorciumų sudėtį, palyginti su ta, kuri buvo nurodyta pasiūlyme prisiimtame įsipareigojime.

10. Nesilaikant pirmesnėje dalyje nurodytų draudimų, sprendimas sudaryti sutartį panaikinamas arba sutartis pripažįstama negaliojančia ir vykstant ar pasibaigus pirkimo procedūroms į grupę ar paprastą konsorciumą susibūrę dalyviai pašalinami iš konkurso.

<…>

18. Įgaliotiniui bankrutavus arba, jei tai yra individualus verslininkas, jam mirus, tapus neveiksniam, ribotai veiksniam arba bankrutavus, taip pat kovos su mafija teisės aktuose numatytais atvejais perkančioji organizacija gali tęsti viešojo pirkimo sutartį su kitu ūkio subjektu, kuris buvo paskirtas įgaliotiniu šiame kodekse nustatyta tvarka, jeigu jis atitinka reikiamiems atlikti darbams, teikti paslaugomis ar tiekti prekėmis keliamus kvalifikacijos reikalavimus; jeigu šios sąlygos nėra įvykdytos, perkančioji organizacija gali nutraukti sutartį.

19. Vienam iš įgaliotojų bankrutavus arba, jei tai yra individualus verslininkas, jam mirus, tapus neveiksniam, ribotai veiksniam arba bankrutavus, taip pat kovos su mafija teisės aktuose numatytais atvejais įgaliotinis, jeigu jis nenurodo kito jo įsipareigojimus perimančio ūkio subjekto, kuris atitinka nustatytus tinkamumo reikalavimus, turi vykdyti sutartį tiesiogiai arba

pasitelkdamas kitus įgaliotojus, jeigu jie atitinka reikiamiems atlikti darbams, teikti paslaugomis ar tiekti prekėmis keliamus kvalifikacijos reikalavimus.“

14 Šio kodekso 38 straipsnio „Bendrosios sąlygos“ 1 dalies f punktas buvo suformuluotas taip:

„Asmenys, kuriems neleidžiama dalyvauti koncesijų suteikimo ir viešojo darbų, prekių ir paslaugų pirkimo procedūrose, su kuriais negali būti sudarytos subrangos sutartys ir kurie negali sudaryti su tomis procedūromis susijusių sutarčių, yra:

<…>

f) tie, kurie, remiantis motyvuotu perkančiosios organizacijos vertinimu, paslaugas, dėl kurių sudaryta sutartis su skelbimą apie pirkimą paskelbusia perkančiąja organizacija, teikė labai aplaidžiai ar nesąžiningai arba padarė rimtą profesinį nusižengimą, įrodytą bet kokiomis priemonėmis, kurias perkančioji organizacija gali pagrįsti <…>“

15 Nurodyto kodekso 48 straipsnio „Atitikties reikalavimams tikrinimas“ 1 dalyje buvo nustatyta:

„Prieš atplėšdamos vokus su pateiktais pasiūlymais perkančiosios organizacijos paprašo viešo burtų traukimo būdu atrinktų ne mažiau kaip 10 % pasiūlymų pateikusių pirkimo procedūros dalyvių, jų skaičių suapvalinant iki kito didesnio skaičiaus, per 10 dienų nuo šio prašymo dienos įrodyti, kad jie atitinka skelbime apie pirkimą nustatytus ekonominio, finansinio ir techninio (organizacinio) pajėgumo reikalavimus, jei tokie reikalavimai nustatomi, pateikiant tame skelbime arba kvietime nurodytus dokumentus. Atlikdamos patikrinimą perkančiosios organizacijos įsitikina, ar konkurso dalyviai atitinka kvalifikacijos reikalavimus darbams atlikti, remdamosi 7 straipsnio 10 dalyje nurodytu kompiuterizuotu registru arba Infrastruktūros ir transporto ministerijos interneto svetaine, jeigu sutartis sudaryta su generaliniu rangovu; kiek tai susiję su prekių tiekėjais ar paslaugų teikėjais, atitiktis šio kodekso 42 straipsnio 1 dalies a punkte numatytam reikalavimui tikrinama remiantis šio kodekso 6a straipsnyje numatyta nacionaline viešųjų pirkimų duomenų baze. Jei toks įrodymas nepateikiamas arba juo nepatvirtinami prašyme dalyvauti konkurse ar pasiūlyme pateikti pareiškimai, perkančiosios organizacijos pašalina dalyvį iš pirkimo procedūros, išieško jo suteiktą laikinąją garantiją ir apie tai praneša kompetentingai valdžios institucijai, kad ši imtųsi 6 straipsnio 11 dalyje nurodytų priemonių. Kompetentinga valdžios institucija taip pat dvylikai mėnesių sustabdo atitinkamo dalyvio teisę dalyvauti viešojo pirkimo procedūrose.“

16 To paties kodekso 75 straipsnyje „Prie pasiūlymo pridedamos garantijos“ buvo nustatyta:

„1. Prie pasiūlymo pridedama garantija, lygi 2 % skelbime apie pirkimą arba kvietime dalyvauti nurodytos bazinės kainos, kuri konkurso dalyvio pasirinkimu suteikiama kaip užstatas arba laidavimas. <…>

<…>

6. Garantija apima sutarties nepasirašymo dėl konkurso laimėtojo kaltės atvejį ir automatiškai grąžinama pasirašius šią sutartį.

<…>

9. Perkančioji organizacija dokumentu, kuriuo konkurso nelaimėjusiems dalyviams praneša apie sutarties sudarymą, taip pat praneša jiems apie 1 dalyje nurodytos garantijos grąžinimą. Garantija

grąžinama nedelsiant ir bet kuriuo atveju ne vėliau kaip per trisdešimt dienų nuo sutarties sudarymo, net jei garantijos galiojimo terminas dar nepasibaigęs.“

Pagrindinės bylos ir prejudiciniai klausimai

17 2015 m. gruodžio 21 d. paskelbusi skelbimą apie pirkimą, *Consip* surengė viešojo pirkimo konkursą, padalytą į 12 pirkimo dalių, dėl apšvietimo ir su tuo susijusių papildomų paslaugų teikimo.

18 Steigiama laikinoji įmonių grupė, kurios pagrindinė bendrovė buvo *Luxone* (toliau – *LĮG Luxone*), pateikė pasiūlymą dėl keturių iš dvylikos pirkimo dalių. Šiai grupei taip pat priklausė *Consorzio Stabile Energie Locali Scarl* (toliau – CSEL), *Iren Servizi e Innovazione SpA* (vėliau tapusi *Iren Smart Solutions*), *Gestione Integrata Srl* ir *Exitone SpA*.

19 2018 m. rugsėjo 28 d. raštu *Gi One*, vėliau tapusi *Sofein*, pranešė *Consip*, kad perėmė *Exitone* ir *Gestione Integrata* „visas teises ir prievoles“.

20 Nors *Consip* pasiliko teisę per pasiūlymų atitikties kontrolės procedūrą vertinti, ar *Exitone* nepertraukiamai atitiko ankstesnio Viešųjų pirkimų sutarčių kodekso 38 straipsnyje numatytas bendrąsias sąlygas, vėliau ji nepradėjo šios procedūros.

21 2017 m. balandžio 18 d. turėjusi baigtis viešojo pirkimo procedūra buvo pratęsta aštuonis kartus „siekiant suteikti *Consip* būtino laiko šiai procedūrai užbaigti“. Kiekvienas iš šių pratęsimų lėmė būtinumą, pirma, iš naujo patvirtinti pasiūlymus, kurių galiojimo terminas buvo pasibaigęs, ir, antra, pratęsti prie šių pasiūlymų pridėtas laikinąsias garantijas.

22 2020 m. kovo 2 d. pateikus septintąjį prašymą patvirtinti pasiūlymus, *LĮG Luxone* narės 2020 m. kovo 30 d. raštu pranešė *Consip*, kad *Luxone* ir *Iren Smart Solutions* patvirtino savo anksčiau pateiktus pasiūlymus, o *Sofein* ir *CSEL* savųjų nepatvirtino. Dvi pastarosios įmonės iš esmės nurodė, kad dėl ilgos pasirengimo sudaryti pagrindinėse bylose nagrinėjamą sutartį trukmės 2016 m. pateikti pasiūlymai „nebebuvo tvarūs verslo ir tinkamo bei apdairaus verslo vadybos požiūriais“.

23 2020 m. birželio 9 d. raštu *Consip* aštuntąjį kartą paprašė visų *LĮG Luxone* narių patvirtinti pasiūlymą, kurio galiojimo terminas buvo pasibaigęs, ir iki 2020 m. lapkričio 30 d. pratęsti prie jo pridėtą laikinąją garantiją.

24 2020 m. birželio 18 d. raštu (į jį *Consip* neatsakė) *Luxone* ir *Iren Smart Solutions* pakartojo savo pasiūlymus ir priminė, kad *Sofein* ir *CSEL* neketino patvirtinti savųjų.

25 2020 m. rugsėjo 30 d. raštu *Consip* pradėjo procedūrą, siekdama patikrinti ankstesnio Viešųjų pirkimų sutarčių kodekso 38 straipsnio 1 dalies f punkte numatytos sąlygos laikymąsi ir įvertinti *Sofein* bei CSEL pasitraukimo teisėtumą. *Consip* iš esmės manė, kad, nepatvirtinusios savo pasiūlymų, šios dvi bendrovės neteisėtai „pasitraukė“ iš *LĮG Luxone*.

26 2020 m. lapkričio 11 d. sprendimu (toliau – 2020 m. lapkričio 11 d. sprendimas dėl pašalinimo) *Consip* pašalino *LĮG Luxone* iš pagrindinėse bylose nagrinėjamos viešojo pirkimo procedūros.

27 *Consip* pirmiausia pažymėjo, kad pagal ankstesnio Viešųjų pirkimų sutarčių kodekso 11 straipsnio 6 dalį tik vienas konkurso dalyvis, šiuo atveju visa *LĮG Luxone*, turėjo teisę atsisakyti pasiūlymo praėjus tam tikram terminui. Taigi šia teise negalėjo naudotis tik dalis šios grupės narių.

28 Antra, *Consip* konkrečiai priekaištavo *Sofein*, kad ši pasitraukė iš nurodytos grupės siekdama apeiti šio kodekso 38 straipsnio 1 dalies reikalavimus. Anot *Consip*, *Sofein* turėjo būti pašalinta iš pagrindinėse bylose nagrinėjamos viešojo pirkimo procedūros dėl dviejų bendrovių, kurių teises ji perėmė, veiksmų, pakenkusių jos patikimumui ir sukėlusių jos atsakomybę. *Consip* taip pat apkaltino *Sofein* įsitraukus į nusikalstamą veiklą.

29 Trečia, *Consip* teigė, kad *Luxone* „nesilaikė profesinės etikos“; šį faktą, anot jos, patvirtino bylos dėl trukdymo vykdyti viešojo konkurso procedūras perdavimas nagrinėti teisme ir 2020 m. liepos 14 d. *Tribunale di Messina* (Mesinos teismas, Italija) nuosprendis asmeniui, iki 2019 m. liepos 22 d. ėjusiam direktoriaus pareigas bendrovėje, kurios teises perėmė *Luxone*.

30 Ketvirta, *Consip* priekaištavo CSEL, kad ši pasitraukė iš *LĮG Luxone* iš esmės siekdama nuslėpti faktą, kad neatitiko nustatytų reikalavimų ir neturėjo pagrindinėse bylose nagrinėjamai sutarčiai vykdyti būtinų išteklių.

31 2020 m. lapkričio 12 d. *Consip* nurodė išieškoti 2 950 000 EUR dydžio laikinąsias garantijas, pateiktas dėl keturių pirkimo dalių, dėl kurių *LĮG Luxone* buvo pateikusi pasiūlymus.

32 Atsakydama į *Consip* 2020 m. lapkričio 11 ir 12 d. sprendimus, CSEL 2020 m. lapkričio 20 d. rašte teigė visuomet atitikusi numatytas dalyvavimo pagrindinėse bylose nagrinėjamoje procedūroje sąlygas. Be to, kaip teigia CSEL, ji nepatvirtino savo pasiūlymo dėl bendros įmonės reorganizacijos, ir to negalima buvo pripažinti pasitraukimu iš *LĮG Luxone*.

33 2020 m. gruodžio 10 d. raštu *Consip* patvirtino 2020 m. lapkričio 11 d. sprendimą dėl pašalinimo.

34 *Luxone*, veikianti savo vardu ir kaip *LĮG Luxone* įgaliotinė, ir *Sofein Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio* (Lacijaus regiono administracinis teismas, Italija) nesėkmingai bandė užginčyti 2020 m. lapkričio 11 d. sprendimą dėl pašalinimo ir 2020 m. lapkričio 12 d. sprendimą. Dėl šio teismo sprendimų jos taip pat pateikė apeliacinį skundą *Consiglio di Stato* (Valstybės Taryba, Italija), t. y. prašymus priimti prejudicinį sprendimą pateikusiam teismui.

35 Pastarasis nurodo sustabdęs laikinųjų garantijų išieškojimą, be kita ko, dėl jų didelės bendros sumos.

36 Šio teismo nuomone, prieš pradedant nagrinėti skundų dalį dėl 2020 m. lapkričio 11 d. sprendimo tikslinga įvertinti, ar Sąjungos teisę atitinka ankstesnio Viešųjų pirkimų sutarčių kodekso 11 straipsnio 6 dalis, nes Italijos administraciniai teismai ją aiškina taip, kad pasiūlymo nepatvirtinimas ar tik dalinis patvirtinimas jo galiojimo pabaigos dieną, kai jis nustoja saistyti atitinkamą pirkimo procedūros dalyvį, prilyginamas pasitraukimui iš šį pasiūlymą pateikusios laikinosios įmonių grupės.

37 Anot šio teismo, tam tikriems nariams pasitraukus iš šios grupės, pagal šio kodekso 11 straipsnio 6 dalį, 37 straipsnio 8–10, 18 ir 19 dalis, taip pat 38 straipsnio 1 dalies f punktą perkančioji organizacija privalo pašalinti iš konkurso visus į šią grupę susijungusius ūkio subjektus, atsižvelgdama į draudimą keisti grupės sudėtį. Vienintelės laikinosios įmonių grupės nekeičiamumo principo išimtys įtvirtintos nurodyto kodekso 37 straipsnio 18 ir 19 dalyse.

38 Teismo teigimu, ankstesnio Viešųjų pirkimų sutarčių kodekso 11 straipsnio 6 dalyje įtvirtintos taisyklės atsiradimo pagrindas yra siekis išlaikyti pateiktą pasiūlymą nepakeistą per visą numanomą viešojo pirkimo procedūros trukmę, o ne apriboti jo padarinius laiko atžvilgiu. *Consiglio di Stato* (Valstybės Taryba) nuomone, pagal šią nuostatą pasiūlymas automatiškai netampa negaliojantis pasibaigus jo terminui, tačiau jį pateikęs konkurso dalyvis turi teisę jo atsisakyti, tik jeigu aiškiai išreiškia ketinimą pasinaudoti šia teise. Laikinosios įmonių grupės sudėties nekeičiamumo principas taikomas net tuo atveju, kai ši grupė formaliai dar nėra įsteigta.

39 Be to, *LĮG Luxone* pašalinimas iš pagrindinėse bylose nagrinėjamos viešojo pirkimo procedūros taip pat pateisinamas *Sofein* veiksmais, nes pasitraukdama iš šios grupės ši bendrovė ketino išvengti jos „moralinio patikimumo“ patikrinimo, apie kurį buvo pranešta. Iš *Consiglio di Stato* (Valstybės Taryba) jurisprudencijos matyti, kad vieno iš narių pasitraukimą iš įmonių grupės turi lemti su pačios laikinosios grupės ar konsorciumo organizavimu susijusios priežastys.

40 Prašymus priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas laikosi nuomonės, kad ginčijamos ankstesnio Viešųjų pirkimų sutarčių kodekso nuostatos atitinka
Direktyvos 2004/18 4 straipsnio 2 dalį ir panašiai suformuluotą Direktyvos 2004/17 11 straipsnio 2 dalį.

41 Tačiau *Luxone* ir *Sofein* nesutinka su *Consiglio di Stato* (Valstybės Taryba) jurisprudencija, nes praktikoje pagal ją laikinosios įmonių grupės nariai verčiami likti susaistyti savo pasiūlymo neribotą laiką, net jei šio pasiūlymo galiojimo terminas baigiasi kelis kartus. Jos nuomone, toks aiškinimas prieštarauja Chartijos 16 straipsnyje garantuojamai laisvei užsiimti verslu ir SESV 49, 50, 54 bei 56 straipsniuose įtvirtintiems proporcingumo ir konkurencijos principams, taip pat įsisteigimo laisvei ir laisvei teikti paslaugas.

42 Prašymus priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas pripažįsta, kad, ypač kai pirkimo procedūros tęsiasi ilgą laiką, draudimas įmonių grupės nariui atsisakyti eilinį kartą pasibaigusio pasiūlymo grasinant priešingu atveju pašalinti iš procedūros visą grupę yra neproporcingas siekiui užtikrinti pasiūlymo rimtumą, bent jau kai šį pasiūlymą patvirtinę ūkio subjektai ir toliau sugeba tenkinti visas dalyvavimo viešojo pirkimo procedūroje sąlygas. Pagal Direktyvos 2004/18 2 straipsnį, siejamą su jos 2 konstatuojamąja dalimi, valstybių narių taikomos priemonės neturi viršyti to, kas būtina šiam tikslui pasiekti.

43 Be to, *Luxone* ir *Sofein* teigia, kad 2020 m. lapkričio 12 d. sprendimo išieškoti laikinąsias garantijas neteisėtumą lemia ir 2020 m. lapkričio 11 d. sprendimo neteisėtumas, ir jo trūkumai. Jų nuomone, garantijų išieškojimas galimas tik dviem atvejais, numatytais atitinkamai ankstesnio Viešųjų pirkimų sutarčių kodekso 48 straipsnio 1 dalyje ir 75 straipsnio 6 dalyje, t. y. kai tikrinamas konkurso dalyvis neįrodo, kad atitinka „ekonominio, finansinio ir techninio (organizacinio) pajėgumo reikalavimus“, arba kai sutartis nepasirašoma „dėl rangovo kaltės“. Tačiau joks iš šių atvejų nebuvo susiklostęs pagrindinėse bylose.

44 Nepaisant to, kad 2022 m. liepos 26 d. Sprendimu Nr. 198 *Corte costituzionale* (Konstitucinis Teismas, Italija) konstatavo, kad garantijos išieškojimas nebuvo baudžiamoji sankcija, prašymus priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas, kaip ir *Luxone* bei *Sofein*, laikosi nuomonės, kad, atsižvelgiant į šioms bendrovėms nurodyto „paaukoti turto“ dydį, automatinis laikinųjų garantijų išieškojimas joms turi tokios sankcijos pobūdį.

45 Šiuo klausimu pagal Chartijos 49 straipsnio 3 dalį „bausmės griežtumas turi atitikti padarytą nusikalstamą veiką“. Be to, 1952 m. kovo 20 d. Paryžiuje pasirašyto Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių konvencijos Papildomo protokolo Nr. 1 1 straipsnis ir Chartijos 17 straipsnis buvo išaiškinti taip, kad jais siekiama užtikrinti elgesio ir už jį skirtos sankcijos proporcingumą ir draudžiama nepagrįstai riboti teisę į nuosavybę, taigi siekiama išvengti „pernelyg didelių ir neproporcingų nuostolių“, palyginti su siekiamu tikslu. Proporcingumo principas taip pat bendrai išreikštas Direktyvos 2004/18 2 straipsnyje.

46 Šiomis aplinkybėmis *Consiglio di Stato* (Valstybės Taryba) nutarė sustabdyti bylų nagrinėjimą ir pateikti Teisingumo Teismui šiuos prejudicinius klausimus:

„1. Ar pagal [Direktyvą 2004/18], [Chartijos] 16 ir 52 straipsnius, SESV 49, 50, 54 ir 56 straipsniuose įtvirtintus proporcingumo, konkurencijos, įsisteigimo laisvės ir laisvės teikti paslaugas principus draudžiamos tokios nacionalinės teisės nuostatos (ankstesnio Viešųjų pirkimų sutarčių kodekso 11 straipsnio 6 dalis, 37 straipsnio 8, 9, 10, 18 ir 19 dalys ir 38 straipsnio 1 dalies f punktas), pagal kurias, pasibaigus steigiamos laikinosios įmonių grupės iš pradžių pateikto pasiūlymo galiojimo terminui, draudžiama, šio pasiūlymo galiojimo terminą pratęsus, mažinti grupės pradinę sudėtį? Konkrečiai kalbant, ar šios nacionalinės teisės nuostatos atitinka Sąjungos teisėje įtvirtintus bendruosius ekonominės iniciatyvos laisvės ir veiksmingumo principus, taip pat [Chartijos] 16 straipsnį?

2. Ar pagal [Direktyvą 2004/18], [Chartijos] 16, 49, 50 ir 52 straipsnius, Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencijos Protokolo Nr. 7 4 straipsnį, ESS 6 straipsnį ir SESV 49, 50, 54 ir 56 straipsniuose įtvirtintus proporcingumo, konkurencijos, įsisteigimo laisvės ir laisvės teikti paslaugas principus draudžiamos tokios nacionalinės teisės nuostatos (ankstesnio Viešųjų pirkimų sutarčių kodekso 38 straipsnio 1 dalies f punktas, 48 ir 75 straipsniai), pagal kurias numatyta taikyti sankciją – laikinosios garantijos išieškojimą – kaip automatinę ūkio subjekto pašalinimo iš viešojo paslaugų pirkimo procedūros pasekmę, taip pat neatsižvelgiant į aplinkybę, ar su tuo ūkio subjektu buvo sudaryta šių paslaugų pirkimo sutartis?“

Dėl prejudicinių klausimų

Dėl pirmojo klausimo

47 Visų pirma primintina, kad iš Teisingumo Teismo suformuotos jurisprudencijos matyti, jog, nacionaliniams teismams ir Teisingumo Teismui bendradarbiaujant, kaip numatyta SESV 267 straipsnyje, pastarasis turi pateikti nacionaliniam teismui naudingą atsakymą, kuris leistų priimti sprendimą jo nagrinėjamoje byloje. Šiuo požiūriu Teisingumo Teismui gali reikėti atsižvelgti į Sąjungos teisės normas, kuriomis nacionalinis teismas nesirėmė, formuluodamas savo klausimą. Tai, kad nacionalinis teismas formaliai pateikė prejudicinį klausimą, nurodydamas tam tikras Sąjungos teisės nuostatas, netrukdo Teisingumo Teismui pateikti šiam teismui visų aiškinimo aspektų, kurie gali būti naudingi sprendimui jo nagrinėjamoje byloje priimti, neatsižvelgiant į tai, ar tas teismas juos nurodė savo pateiktuose klausimuose. Šiuo atžvilgiu Teisingumo Teismas turi iš visos nacionalinio teismo pateiktos informacijos ir, be kita ko, iš prašymo priimti prejudicinį sprendimą motyvuojamosios dalies atrinkti Sąjungos teisės klausimus, aiškintinus atsižvelgiant į bylos dalyką (šiuo klausimu žr. 1990 m. gruodžio 12 d. Sprendimo *SARPP*, C-241/89, EU:C:1990:459, 8 punktą ir 2023 m. gruodžio 5 d. Sprendimo *Nordic Info*, C-128/22, EU:C:2023:951, 99 punktą ir jame nurodytą jurisprudenciją).

48 Pagrindinėse bylose nagrinėjamas pirkimas nėra susijęs su viena ar keliomis veiklos sritimis, kurioms taikoma Direktyva 2004/17 ir kurios nurodytos jos 3–9 straipsniuose. Taigi darytina išvada, kad šis pirkimas patenka į Direktyvos 2004/18 taikymo sritį.

49 Šiomis aplinkybėmis reikia manyti, kad savo pirmuoju klausimu prašymus priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas iš esmės siekia išsiaiškinti, ar Direktyvos 2004/18 47 straipsnio 3 dalis ir 48 straipsnio 4 dalis, siejamos su bendruoju proporcingumo principu, turi būti aiškinamos taip, kad pagal jas draudžiami nacionalinės teisės aktai, kuriais laikinąją įmonių grupę įsteigusiems pirkimo procedūros dalyviams nesuteikiama galimybė pasitraukti iš šios grupės pasibaigus šios pateikto pasiūlymo galiojimo terminui ir perkančiajai organizacijai paprašius pratęsti jai pateiktų pasiūlymų galiojimą.

50 Pirmiausia primintina, kad Direktyvos 2004/18 47 straipsnio 2 dalimi ir 48 straipsnio 3 dalimi ūkio subjektui suteikiama teisė remtis, pirma, grupės dalyvių ar kitų ūkio subjektų ekonominiais ir finansiniais pajėgumais ir, antra, jų techniniais ir (arba) profesiniais pajėgumais, jeigu perkančiai organizacijai pateikiami įrodymai, kad grupė turės sutarčiai vykdyti būtinus išteklius. Taigi ši direktyva leidžia sumuoti kelių ūkio subjektų pajėgumus, kad būtų tenkinami minimalūs perkančiosios organizacijos nustatyti pajėgumo reikalavimai, jeigu kandidatas ar dalyvis, kuris remiasi kito ar kitų ūkio subjektų pajėgumais, įrodo perkančiajai organizacijai, kad iš tikrųjų galės pasinaudoti jų pajėgumais, kurie būtini sutarčiai vykdyti. Toks aiškinimas atitinka direktyvomis šioje srityje siekiamą tikslą – viešuosius pirkimus atverti kuo didesnei konkurencijai, suteikiant naudos ne tik ūkio subjektams, bet ir perkančiosioms organizacijoms. Jis taip pat palengvina MVĮ dalyvavimą viešuosiuose pirkimuose, o tai yra vienas iš Direktyvos 2004/18 tikslų, kaip nurodyta jos 32 konstatuojamojoje dalyje (šiuo klausimu žr. 2013 m. spalio 10 d. Sprendimo *Swm Costruzioni 2 ir Mannocchi Luigino*, C-94/12, EU:C:2013:646, 29, 33 ir 34 punktus, taip pat 2016 m. birželio 2 d. Sprendimo *Pizzo*, C-27/15, EU:C:2016:404, 25–27 punktus).

51 Iš minėtos direktyvos 47 straipsnio 3 dalies ir 48 straipsnio 4 dalies taip pat matyti, kad jos 4 straipsnyje numatyta ūkio subjektų grupė tomis pačiomis sąlygomis gali remtis grupės dalyvių ar kitų ūkio subjektų pajėgumais.

52 Tačiau nei Direktyvos 2004/18 47 straipsnio 3 dalyje, nei jos 48 straipsnio 4 dalyje nenumatyta konkrečių taisyklių dėl pirkimo procedūroje dalyvaujančios ūkio subjektų grupės sudėties pasikeitimo, todėl tokio atvejo reglamentavimas patenka į valstybių narių kompetencijos sritį (pagal analogiją žr. 2016 m. gegužės 24 d. Sprendimo *MT Højgaard ir Züblin*, C-396/14, EU:C:2016:347, 35 punktą).

53 Nagrinėjamu atveju iš ankstesnio Viešųjų pirkimų sutarčių kodekso 37 straipsnio 9, 10, 18 ir 19 dalių matyti, kad, išskyrus laikinosios įmonių grupės pagrindinės bendrovės ar kito nario bankrotą, bet koks pradinės tokios grupės sudėties pakeitimas buvo draudžiamas, nes priešingu atveju visiems grupės nariams grėsė pašalinimas iš viešojo pirkimo procedūros.

54 Vis dėlto šį draudimą keisti laikinosios įmonių grupės sudėtį reikia vertinti atsižvelgiant į bendruosius Sąjungos teisės principus, visų pirma, vienodo požiūrio principą, iš jo išplaukiantį skaidrumo reikalavimą ir proporcingumo principą (šiuo klausimu žr. 2016 m. gegužės 24 d. Sprendimo *MT Højgaard ir Züblin*, C-396/14, EU:C:2016:347, 36 punktą).

55 Pagal pastarąjį principą, primintą Direktyvos 2004/18 2 konstatuojamojoje dalyje, reikalaujama, kad šiai direktyvai įgyvendinti valstybių narių ir perkančiųjų organizacijų nustatytos taisyklės neviršytų to, kas būtina šioje direktyvoje numatytiems tikslams pasiekti (šiuo klausimu žr.

2008 m. gruodžio 16 d. Sprendimo *Michaniki*, C-213/07, EU:C:2008:731, 48 punktą ir 2021 m. rugsėjo 7 d. Sprendimo *Klaipėdos regiono atliekų tvarkymo centras*, C-927/19, EU:C:2021:700, 155 punktą).

56 Pagal vienodo požiūrio principą pirkimo procedūros dalyviai turi vienodas galimybes formuluoti savo pasiūlymus, o tai reiškia, kad visų dalyvių pasiūlymams turi būti taikomos vienodos sąlygos. Iš šio principo kylančiu skaidrumo reikalavimu siekiama užkirsti kelią perkančiosios organizacijos favoritizmui ir savivalei. Šis reikalavimas reiškia, kad visos pirkimo procedūros sąlygos ir taisyklės turi būti suformuluotos skelbime apie pirkimą ir specifikacijose aiškiai, tiksliai ir nedviprasmiškai, kad leistų visiems deramai informuotiems ir rūpestingiems šios procedūros dalyviams suprasti jų tikslią reikšmę ir jas aiškinti vienodai, o perkančiajai organizacijai – veiksmingai patikrinti, ar dalyvių pasiūlymai atitinka konkrečiam pirkimui taikomus kriterijus (šiuo klausimu žr. 2014 m. lapkričio 6 d. Sprendimo *Cartiera dell'Adda*, C-42/13, EU:C:2014:2345, 44 punktą ir 2016 m. birželio 2 d. Sprendimo *Pizzo*, C-27/15, EU:C:2016:404, 36 punktą).

57 Pagal skaidrumo ir vienodo požiūrio principus, kuriais remiantis vykdomos visos viešojo pirkimo procedūros, reikalaujama, kad esminės ir procedūrinės dalyvavimo pirkime sąlygos būtų aiškiai apibrėžtos iš anksto ir viešai skelbiamos, visų pirma turint omenyje pirkimo procedūros dalyviams tenkančias pareigas, kad jie galėtų tiksliai žinoti procedūros apribojimus ir būti tikri, jog tie patys reikalavimai galioja visiems konkurentams (šiuo klausimu žr. 2006 m. vasario 9 d. Sprendimo *La Cascina ir kt.*, C-226/04 ir C-228/04, EU:C:2006:94, 32 punktą ir 2016 m. birželio 2 d. Sprendimo *Pizzo*, C-27/15, EU:C:2016:404, 37 punktą).

58 Šiuo klausimu Direktyvos 2004/18 VII A priedo 21 punkte numatyta, kad „[l]aikotarpis, kurio metu dalyvis, pateikęs pasiūlymą, laikomas įsipareigojusiu (atviras konkursas)“, yra skelbime apie pirkimą privalomai nurodytinos informacijos dalis.

59 Iš 2016 m. gegužės 24 d. Sprendimo *MT Højgaard ir Züblin* (C-396/14, EU:C:2016:347, 44 ir 48 punktai) matyti, kad Direktyvos 2004/18 47 straipsnio 3 dalis ir 48 straipsnio 4 dalis turi būti aiškinamos taip, kad laikinosios įmonių grupės nariai, nepažeisdami vienodo požiūrio principo, gali pasitraukti iš grupės, jeigu įrodoma, pirma, kad likę grupės nariai tenkina perkančiosios organizacijos nustatytas dalyvavimo viešojo pirkimo procedūroje sąlygas ir, antra, kad dėl tolesnio jų dalyvavimo šioje procedūroje nebus iškreipta kitų dalyvių konkurencinė padėtis.

60 Taigi nustačius griežtą reikalavimą nekeisti laikinosios įmonių grupės teisinio ir materialinio tapatumo, ankstesnio Viešųjų pirkimų sutarčių kodekso 37 straipsnio 9, 10, 18 ir 19 dalimis akivaizdžiai pažeidžiamas proporcingumo principas.

61 Tai dar labiau patvirtina faktas, kad jokia išimtis nenumatyta tuo atveju, kai perkančioji organizacija kelis kartus paprašo nukelti pasiūlymų galiojimo pabaigos datą. Toks datos nukėlimas iš visų laikinosios įmonių grupės narių reikalauja, pirma, blokuoti tam tikrus – personalo ir materialinius – išteklius laukiant galimo sutarties sudarymo ir, antra, pratęsti suteiktą laikinąją garantiją, o tai gali užkrauti didelę naštą, ypač MVĮ atveju.

62 Be to, iš prašymų priimti prejudicinį sprendimą matyti, kad juos pateikęs teismas ankstesnio Viešųjų pirkimų sutarčių kodekso 11 straipsnio 6 dalį aiškino taip, kad ji nesukelia automatinio pasiūlymo negaliojimo pasibaigus jame nurodytam terminui. Taigi pirkimo procedūros dalyvis turėjo aiškiai nurodyti ketinąs pasinaudoti teise atsisakyti savo pasiūlymo. Iš prašymų priimti

prejudicinį sprendimą taip pat matyti, jog paaiškinimas, kad vieno iš narių pasitraukimą iš įmonių grupės turi lemti su pačios grupės organizavimu susijusios priežastys, įtvirtintas tik šiuos prašymus pateikusio teismo jurisprudencijoje.

63 Teisingumo Teismas ne kartą yra nusprendęs, kad situacija, kai dalyvavimo viešojo pirkimo procedūroje sąlygos kyla iš jurisprudencijoje pateikto nacionalinės teisės aiškinimo, yra ypač nepalanki kitose valstybėse narėse įsisteigusiems dalyviams, nes jų žinių apie nacionalinę teisę ir jos aiškinimą lygis negali būti lyginamas su nacionalinių dalyvių žinių lygiu (2016 m. birželio 2 d. Sprendimo *Pizzo*, C-27/15, EU:C:2016:404, 46 punktas ir 2017 m. liepos 13 d. Nutarties *Saferoad Grawil ir Saferoad Kabex*, C-35/17, EU:C:2017:557, 22 punktas).

64 Galiausiai, kadangi dviem pasiūlymą atnaujinti atsisakiusioms bendrovėms taip pat buvo priekaištaujama dėl to, kad jos siekė išvengti atrankos kriterijų laikymosi kontrolės ir galimo pašalinimo iš pagrindinėse bylose nagrinėjamos pirkimo procedūros, reikia pridurti, kad nors perkančioji organizacija bet kuriuo metu gali patikrinti laikinosios įmonių grupės narių patikimumą ir taip įsitikinti, kad jiems netaikoma kuri nors iš Direktyvos 2004/18 45 straipsnyje išvardytų pašalinimo iš pirkimo procedūros sąlygų, atlikdama ši vertinimą ji turi laikytis proporcingumo principo, apibrėžto šio sprendimo 55 punkte.

65 Taigi, kai perkančioji organizacija taiko neprivalomus pašalinimo iš viešojo pirkimo procedūros pagrindus, ji turi skirti šiam principui dar didesnį dėmesį, nes nacionalinėje teisėje numatytas pašalinimas taikomas visai ūkio subjektų grupei ir dėl pažeidimo, kuris priskiriamas ne visiems jos nariams, bet kurį padarė tik vienas ar keli šių narių, o pagrindinis šios grupės narys neturėjo teisės kontroliuoti ūkio subjekto (-ų), su kuriuo (-iais) jis ketino steigti tokią grupę (pagal analogiją žr. 2020 m. sausio 30 d. Sprendimo *Tim*, C-395/18, EU:C:2020:58, 48 punktą ir 2021 m. rugsėjo 7 d. Sprendimo *Klaipėdos regiono atliekų tvarkymo centras*, C-927/19, EU:C:2021:700, 156 punktą).

66 Pagal proporcingumo principą perkančioji organizacija privalo konkrečiai ir individualiai įvertinti atitinkamo subjekto elgesį (šiuo klausimu žr. 2012 m. gruodžio 13 d. Sprendimo *Forposta et ABC Direct Contact*, C-465/11, EU:C:2012:801, 31 punktą). Šiuo tikslu perkančioji organizacija turi atsižvelgti į pirkimo procedūros dalyvio turėtas priemones patikrinti, ar subjektas, kurio pajėgumais ketino remtis, yra padaręs pažeidimą (2021 m. birželio 3 d. Sprendimo *Rad Service ir kt.*, C-210/20, EU:C:2021:445, 40 punktas, taip pat 2021 m. rugsėjo 7 d. Sprendimo *Klaipėdos regiono atliekų tvarkymo centras*, C-927/19, EU:C:2021:700, 157 punktas).

67 Šiomis aplinkybėmis Direktyvos 2004/18 47 straipsnio 3 dalis ir 48 straipsnio 4 dalis, siejamos su bendruoju proporcingumo principu, turi būti aiškinamos taip, kad pagal jas draudžiami nacionalinės teisės aktai, kuriais laikinąją įmonių grupę iš pradžių įsteigusiems pirkimo procedūros dalyviams nesuteikiama galimybė pasitraukti iš šios grupės pasibaigus šios pateikto pasiūlymo galiojimo terminui ir perkančiajai organizacijai paprašius pratęsti jai pateiktų pasiūlymų galiojimą, jeigu įrodoma, kad, pirma, likę grupės nariai tenkina perkančiosios organizacijos nustatytas sąlygas ir, antra, dėl tolesnio jų dalyvavimo šioje procedūroje nebus iškreipta kitų dalyvių konkurencinė padėtis.

Dėl antrojo klausimo

68 Antruoju klausimu prašymus priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas iš esmės siekia išsiaiškinti, ar Direktyvos 2004/18 2 straipsnyje ir 2 konstatuojamojoje dalyje nurodyti proporcingumo ir vienodo požiūrio principai bei skaidrumo reikalavimas turi būti aiškinami taip,

kad pagal juos draudžiami nacionalinės teisės aktai, numatantys automatinį dalyvio suteiktos laikinosios garantijos išieškojimą pašalinus šį dalyvį iš viešojo paslaugų pirkimo procedūros, net jei atitinkama paslaugų pirkimo sutartis su juo nebuvo sudaryta.

69 Šiuo aspektu reikia pažymėti, kad, kaip matyti iš 2018 m. vasario 28 d. Sprendimo *MA.T.I. SUD ir Duemme SGR* (C-523/16 ir C-536/16, EU:C:2018:122) 61 ir 62 punktų, tai, jog perkančioji organizacija privalomos suteikti laikinosios garantijos dydį iš anksto nurodo skelbime apie pirkimą, be abejo, atitinka reikalavimus, išplaukiančius iš vienodo dalyvių vertinimo, skaidrumo ir teisinio saugumo principų, nes tai padeda objektyviai išvengti, kad minėta perkančioji organizacija juos diskriminuos ar vertins savavališkai. Vis dėlto automatinis šios iš anksto nustatytos garantijos išieškojimas, neatsižvelgiant į nerūpestingo dalyvio atliktų taisymų pobūdį ir nenurodant konkrečių motyvų, nėra suderinamas su proporcingumo principo laikymosi reikalavimais.

70 Be to, nors nurodytos garantijos išieškojimas yra tinkama priemonė atitinkamai valstybei narei siekiant įgyvendinti teisėtus tikslus, susijusius su būtinybe, pirma, įpareigoti dalyvius atsakingai rengti jų teikiamus pasiūlymus ir, antra, kompensuoti perkančiosios organizacijos finansinę naštą, kylančią vykdant pasiūlymų teisėtumo kontrolę, šios garantijos suma pagrindinėse bylose nagrinėjamu atveju yra akivaizdžiai per didelė, atsižvelgiant į nagrinėjamos pirkimo procedūros eigą (šiuo klausimu žr. 2018 m. vasario 28 d. Sprendimo *MA.T.I. SUD ir Duemme SGR*, C-523/16 ir C-536/16, EU:C:2018:122, 63 ir 64 punktus).

71 Vadinasi, darytina išvada, kad Direktyvos 2004/18 2 straipsnyje ir 2 konstatuojamojoje dalyje nurodyti proporcingumo ir vienodo požiūrio principai bei skaidrumo reikalavimas turi būti aiškinami taip, kad pagal juos draudžiami nacionalinės teisės aktai, numatantys automatinį dalyvio suteiktos laikinosios garantijos išieškojimą pašalinus šį dalyvį iš viešojo paslaugų pirkimo procedūros, net jei atitinkama paslaugų pirkimo sutartis su juo nebuvo sudaryta.

Dėl bylinėjimosi išlaidų

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

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

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 47 straipsnio 3 dalis ir 48 straipsnio 4 dalis, siejamos su bendruoju proporcingumo principu,**

   turi būti aiškinamos taip:

   pagal jas draudžiami nacionalinės teisės aktai, kuriais laikinąją įmonių grupę iš pradžių įsteigusiems pirkimo procedūros dalyviams nesuteikiama galimybė pasitraukti iš šios grupės pasibaigus šios pateikto pasiūlymo galiojimo terminui ir perkančiajai organizacijai paprašius pratęsti jai pateiktų pasiūlymų galiojimą, jeigu įrodoma, kad, pirma, likę grupės nariai tenkina perkančiosios organizacijos nustatytas sąlygas ir,

antra, dėl tolesnio jų dalyvavimo šioje procedūroje nebus iškreipta kitų dalyvių konkurencinė padėtis.

2. Direktyvos 2004/18 2 straipsnyje ir 2 konstatuojamojoje dalyje nurodyti proporcingumo ir vienodo požiūrio principai bei skaidrumo reikalavimas

turi būti aiškinami taip:

pagal juos draudžiami nacionalinės teisės aktai, numatantys automatinį dalyvio suteiktos laikinosios garantijos išieškojimą pašalinus šį dalyvį iš viešojo paslaugų pirkimo procedūros, net jei atitinkama paslaugų pirkimo sutartis su juo nebuvo sudaryta.

Parašai.