GENERALINIO ADVOKATO
MANUEL CAMPOS SÁNCHEZ-BORDONA IŠVADA,
pateikta 2020 m. balandžio 2 d.[1]

Byla C-3/19

Asmel società consortile a.r.l.
prieš
A.N.A.C. – Autorità Nazionale Anticorruzione,
dalyvaujant:
A.N.A.C.A.P. – Associazione Nazionale Aziende Concessionarie Servizi entrate

(*Consiglio di Stato* (Valstybės Taryba, Italija) prašymas priimti prejudicinį sprendimą)

„Procesas dėl prejudicinio sprendimo priėmimo – Viešieji pirkimai – Centrinės perkančiosios organizacijos – Mažos savivaldybės – Centrinės perkančiosios organizacijos viešųjų organizacinių modelių apribojimas iki dviejų – Draudimas investuoti privatų kapitalą – Valstybių narių diskrecija – Teritorinis jų veiklos apribojimas“

1. Pagal *Consiglio di Stato* (Valstybės Taryba, Italija) išaiškintą Italijos teisę, galiojusią klostantis faktinėms aplinkybėms, mažos vietos savivaldos institucijos, siekdamos įsigyti darbų, prekių ir paslaugų, centrines perkančiąsias organizacijas gali pasitelkti tik jeigu veikia išimtinai pagal viešuosius organizacinius modelius, pavyzdžiui, kaip savivaldybių konsorciumai arba savivaldybių sąjungos.

2. Prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas abejoja, ar tokia priemonė atitinka Sąjungos teisę, nes pagal ją naudojimasis centrinių perkančiųjų organizacijų paslaugomis gali būti ribojamas tiek, kad tai būtų nesuderinama su Direktyva 2004/18/EB[2], kuri *ratione temporis* taikoma jo prašyme priimti prejudicinį sprendimą nurodytoms faktinėms aplinkybėms, taip pat „laisvo paslaugų judėjimo ir paslaugų viešojo pirkimo procedūrų atvėrimo kuo didesnei konkurencijai princip[ais]“.

I. Teisinis pagrindas

A. Sąjungos teisė. Direktyva 2004/18

3. 15 konstatuojamojoje dalyje numatyta:

„Valstybėse narėse vystėsi tam tikros centralizuotos pirkimų technologijos. Kai kurios perkančiosios organizacijos yra atsakingos už įsigijimus arba viešųjų [viešojo pirkimo] sutarčių, skirtų kitoms perkančiosioms organizacijoms, sudarymą. Atsižvelgiant į gausias pirkimų apimtis, šios technologijos padeda didinti konkurenciją ir racionalizuoti viešuosius pirkimus. Todėl Bendrijos mastu turėtų būti

1 Originalo kalba: ispanų.

2 2004 m. kovo 31 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva dėl viešojo darbų, prekių ir paslaugų pirkimo sutarčių sudarymo tvarkos derinimo (OL L 134, 2004, p. 114; 2004 m. specialusis leidimas lietuvių k., 6 sk., 7 t., p. 132, klaidų ištaisymas OL L 339, 2014 11 26, p. 14).

apibrėžtos centrinės pirkimų institucijos, skirtos perkančiosioms organizacijoms. Taip pat, laikantis lygiateisiškumo, nediskriminavimo ir skaidrumo principų, turėtų būti apibrėžtos sąlygos, kurios leistų nustatyti, ar perkančiosios organizacijos, kurios perka darbus, prekes ir (arba) paslaugas per centrines pirkimų institucijas, laikėsi šios direktyvos.“

4. 16 konstatuojamojoje dalyje numatyta:

„Siekiant atsižvelgti į skirtingas aplinkybes, egzistuojančias valstybėse narėse, joms turi būti leista pasirinkti, ar perkančiosios organizacijos gali pasinaudoti preliminariaisiais susitarimais, centrinėmis pirkimų institucijomis, dinaminėmis pirkimų sistemomis, elektroniniais aukcionais arba konkurencinio dialogo procedūromis, kaip apibrėžta ir reglamentuota šioje direktyvoje.“

5. 1 straipsnyje „Sąvokų apibrėžimai“ įtvirtinta:

„<...>

9. „Perkančiosios organizacijos“ – tai valstybės, regionų ar vietos valdžios institucijos, įstaigos, kurių veiklą reglamentuoja viešoji teisė, tų institucijų ir (arba) įstaigų, kurių veiklą reglamentuoja viešoji teisė, asociacijos.

„Įstaiga, kurios veiklą reglamentuoja viešoji teisė“[,] reiškia bet kurią įstaigą, kuri:

a) skirta specialiai viešiesiems interesams, kurie yra nepramoninio ir nekomercinio pobūdžio, tenkinti;

b) turi juridinio asmens statusą; ir

c) didžiąja dalimi yra finansuojama iš valstybės, regionų ar vietos valdžios institucijų ar kitų įstaigų, kurių veiklą reglamentuoja viešoji teisė, lėšų; arba yra valdoma šių institucijų ir kitų minėtų įstaigų; arba turinti administraciją, valdymo ar priežiūros organą, kurio daugiau kaip pusė narių yra paskirti valstybės, regiono ar vietos valdžios institucijų arba kitų įstaigų, kurių veiklą reglamentuoja viešoji teisė.

Negalutinis įstaigų ir jų kategorijų, kurių veiklą reglamentuoja viešoji teisė ir kurios atitinka kriterijus, nurodytus šios dalies antros pastraipos a, b ir c punktuose, sąrašas pateikiamas III priede. Valstybės narės reguliariai praneša Komisijai apie bet kokius minėtų sąrašų pakeitimus.

10. „Centrinė perkančioji organizacija“ – tai perkančioji organizacija, kuri:

– įsigyja prekes ir (arba) paslaugas, skirtas perkančiosioms organizacijoms, arba

– sudaro perkančiajai organizacijai skirtas viešojo pirkimo sutartis arba preliminariuosius susitarimus dėl darbų, prekių arba paslaugų pirkimo.

<...>“

6. 11 straipsnyje „Centrinių perkančiųjų organizacijų sudarytos viešosios [viešojo pirkimo] sutartys ir preliminarieji susitarimai“ nustatyta:

„1. Valstybės narės gali nustatyti, kad perkančiosios organizacijos gali pirkti darbus, prekes ir (arba) paslaugas iš centrinės perkančiosios organizacijos arba per ją.

2. Laikoma, kad perkančiosios organizacijos, kurios perka darbus, prekes ir (arba) paslaugas iš centrinės perkančiosios organizacijos arba per ją 1 straipsnio 10 dalyje nustatytais atvejais, laikosi šios direktyvos, jei jos laikosi centrinė perkančioji organizacija.“

B. Italijos teisė

1. „Testo unico degli enti locali“ (Vietos savivaldos įstatymų konsoliduotas tekstas)[3]

7. 30 straipsnio 1 dalyje numatyta:

„Siekdamos koordinuotai vykdyti tam tikras funkcijas ir teikti tam tikras paslaugas vietos savivaldos institucijos gali tarpusavyje sudaryti atitinkamas sutartis.“

8. 31 straipsnio 1 dalyje įtvirtinta:

„Siekdamos bendrai valdyti vieną ar kelias paslaugas ir bendrai vykdyti funkcijas vietos savivaldos institucijos gali sudaryti konsorciumą, vadovaudamosi 114 straipsnyje įtvirtintomis specialiosioms įmonėms numatytomis teisės normomis, jeigu jos taikomos. Konsorciume gali dalyvauti ir kiti juridiniai asmenys, kurių veiklą reglamentuoja viešoji teisė, jeigu tai leidžiama pagal jiems taikomus teisės aktus.“

9. 32 straipsnio 1 dalyje nustatyta:

„Savivaldybių sąjunga yra vietos organizacija, sudaryta iš dviejų ar daugiau paprastai kaimyninių savivaldybių, siekiant bendrai vykdyti tam tikras funkcijas ir teikti paslaugas.“

2. „Codice dei contratti pubblici“ (Viešųjų pirkimų kodeksas)[4]

10. 3 straipsnio 25 punkte perkančiosiomis organizacijomis laikomos:

„valstybės valdžios institucijos; teritorinės valdžios institucijos; kiti ne pelno viešieji subjektai; įstaigos, kurių veiklą reglamentuoja viešoji teisė; bet kokios tų subjektų asociacijos, sąjungos ir konsorciumai.“

11. 3 straipsnio 34 punkte nustatyta, kad centrinė perkančioji organizacija yra:

„perkančioji organizacija, kuri:

– įsigyja prekių (arba) paslaugų, skirtų perkančiosioms organizacijoms ar kitiems perkantiesiems subjektams, arba

– sudaro perkančiosioms organizacijoms ar kitiems perkantiesiems subjektams skirtas viešojo pirkimo sutartis arba preliminariąsias sutartis dėl darbų, prekių arba paslaugų pirkimo“.

12. Pradinės redakcijos 33 straipsnio 3bis punkte[5] įtvirtinta:

„Kiekvienos provincijos teritorijoje esančios savivaldybės, kuriose gyvena ne daugiau kaip 5 000 gyventojų, privalo darbų, paslaugų ir prekių įsigijimą pavesti vienai centrinei perkančiajai organizacijai, veikdamos per 2000 m. rugpjūčio 18 d. Įstatyminiame dekrete Nr. 267 įtvirtinto konsoliduoto teksto 32 straipsnyje apibrėžtas savivaldybių sąjungas, jeigu tokios egzistuoja, arba sudarydamos tarpusavyje konsorciumo susitarimą ir pasitelkdamos savo kompetentingas įstaigas.“

3 2000 m. rugpjūčio 18 d. Įstatyminis dekretas Nr. 267 (toliau – TUEL).

4 2006 m. balandžio 12 d. Įstatyminis dekretas Nr. 163 (toliau – CCP).

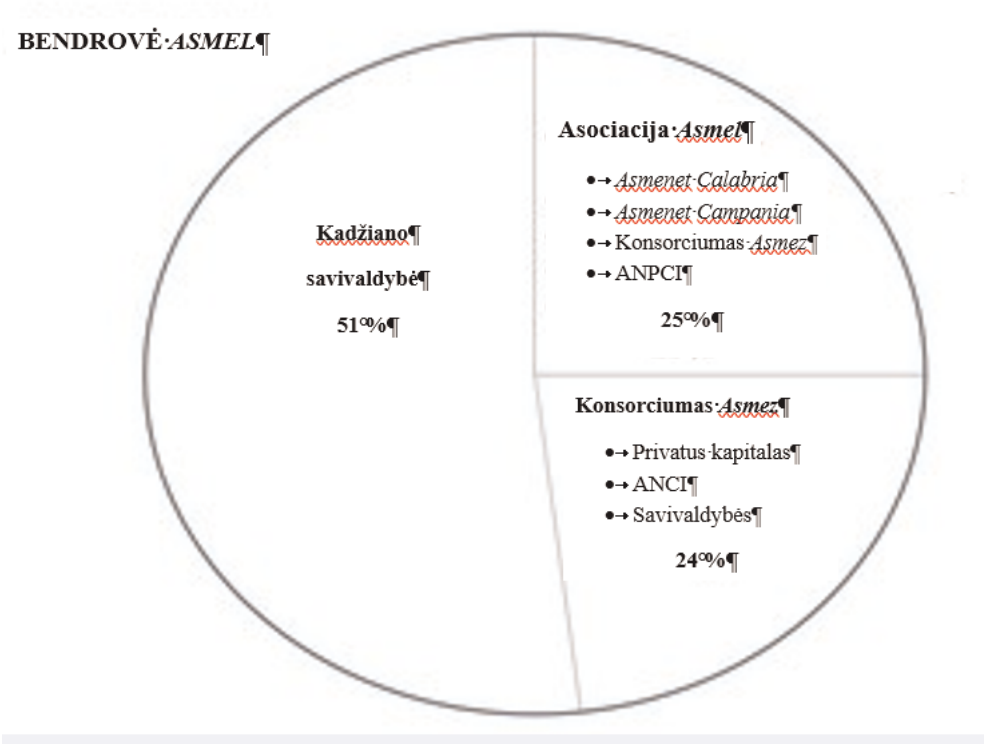
5 Punktas įterptas 2011 m. gruodžio 6 d. Dekreto įstatymo Nr. 201, patvirtinto 2011 m. gruodžio 22 d. Įstatymu Nr. 214, 23 straipsnio 4 punktu.

13. To paties 33 straipsnio 3bis punkte (2014 m. iš dalies pakeistos redakcijos[6]) nustatyta:

„Savivaldybės, kurios nėra provincijos administracinis centras, perka darbus, paslaugas ir prekes per 2000 m. rugpjūčio 18 d. Įstatyminio dekreto Nr. 267 32 straipsnyje apibrėžtas savivaldybių sąjungas, jeigu tokios egzistuoja, arba sudarydamos tarpusavyje konsorciumo susitarimą ir pasitelkdamos savo arba provincijų kompetentingas įstaigas, arba kreipdamosi į jungtinį subjektą ar provincijas, kaip numatyta 2014 m. balandžio 7 d. Įstatyme Nr. 56. Alternatyviai tos savivaldybės gali pačios vykdyti pirkimus, pasinaudodamos elektroninėmis priemonėmis, kurias valdo *Consip S.p.A*. arba kitas panašus jungtinis subjektas.“

II. Faktinės aplinkybės ir prejudicinis klausimas

14. *Asmel società consortile a.r.l.* (toliau – *Asmel s.c.a.r.l.*) yra 2013 m. sausio 23 d. įsteigta ribotos atsakomybės konsorcinė bendrovė; 24 % jos kapitalo priklauso konsorciumui *Asmez*[7], 25 % – privačiai asociacijai *Asmel*[8] ir 51 % – Kadžiano savivaldybei.



15. Bėgant metams *Asmel s.c.a.r.l.* vykdė centrinės perkančiosios organizacijos veiklą, skirtą vietos savivaldos institucijoms[9].

6 2014 m. balandžio 24 d. Dekreto įstatymo Nr. 66, patvirtinto 2014 m. birželio 23 d. Įstatymu Nr. 89, 9 straipsnio 4 dalis. Vėliau CCP 33 straipsnio 3bis punktas buvo panaikintas pagal 2016 m. balandžio 18 d. Įstatyminio dekreto Nr. 50 217 straipsnį.

7 Konsorciumas *Asmez* privačių įmonių buvo įsteigtas 1994 m. kovo 25 d. Neapolyje. Jis pradėjo veikti tada, kai jo nariu tapo *Selene services.r.l.* – bendrovė, sudariusi sutartį su *Associazione Nazionale Comuni Italiani* (Nacionalinė Italijos savivaldybių asociacija). Vėliau jo narėmis tapo Bazilikatos ir Kalabrijos regionų savivaldybės.

8 Asociaciją *Asmel* 2010 m. gegužės 26 d. įsteigė ribotos atsakomybės konsorcinės bendrovės *Asmenet Campania* ir *Asmenet Calabria*, konsorciumas *Asmez* ir *Associazione nazionale piccoli comuni italiani* (Nacionalinė Italijos mažų savivaldybių asociacija).

9 Konkrečiai kalbant, iš nutarties dėl prašymo priimti prejudicinį sprendimą matyti, kad ji organizavo konkursą preliminariosioms sutartims sudaryti, siekdama sudaryti sutartis dėl paslaugų, susijusių su savivaldybės nustatytų nekilnojamojo turto mokesčių mokėjimu ir apmokestinimo kontrole, ir dėl mokestinių skolų išieškojimo, taip pat organizavo 152 įvairaus pobūdžio elektroninio konkurso procedūras, skirtas su *Asmel s.c.a.r.l.* susijusioms savivaldybėms.

16. Palaikant *Asmel s.c.a.r.l.* ir savivaldybių, kurios nėra konsorciumo narės, santykius, buvo priimami šių savivaldybių tarybų sprendimai sudaryti sutartis; juose:

– pirma, jos rėmėsi ankstesniu sprendimu, kuriuo patvirtino, kad savivaldybė prisijungia prie asociacijos *Asmel* ir sudaro konsorciumą, kaip tai suprantama pagal CCP 33 straipsnio 3bis punktą,

– antra, pavedė *Asmel s.c.a.r.l.* vykdyti viešųjų pirkimų procedūras IT platformoje [10].

17. Gavusi kelis skundus *Autorità Nazionale Anticorruzione* (Nacionalinė kovos su korupcija tarnyba, toliau – ANAC) atliko tyrimą, per jį nustatė, kad *Asmel s.c.a.r.l.* ir *Consorzio Asmez* neatitiko CCP numatytų centrinių perkančiųjų organizacijų organizacinių modelių.

18. ANAC teigia, kad *Asmel s.c.a.r.l.* yra privatus subjektas, būtent pagal privatinę teisę reglamentuojama bendrovė, sudaryta iš kitų asociacijų. Taigi ji negalėjo būti centrinė perkančioji organizacija, nes pagal Italijos teisės sistemą viešuosius veiksmus turi vykdyti viešosios valdžios institucijos arba vietos savivaldos institucijų asociacijos, kaip antai savivaldybių sąjungos ir savivaldybių konsorciumai, sudaryti remiantis TUEL 30 straipsnyje minimomis sutartimis. ANAC taip pat nurodė, kad net jei leidžiama pasitelkti privačius subjektus, tai turi būti vidinės organizacijos, kurios vykdo veiklą tik juos įsteigusių savivaldybių teritorijoje, o nagrinėjamu atveju nebuvo tenkinamas nei analogiškos kontrolės reikalavimas, nei veiklos vykdymo apibrėžtoje teritorijoje reikalavimas.

19. ANAC nusprendė, kad *Asmel s.c.a.r.l.* vykdė veiklą, susijusią su konsorciumui priklausantiems subjektams skirtų prekių įsigijimu, tačiau šie subjektai centrinės perkančiosios organizacijos veikloje dalyvavo tik netiesiogiai. Ji paaiškino, kad iš pradžių vietos savivaldos institucijos tapdavo asociacijos *Asmel* narėmis, o vėliau Regiono vykdomosios valdžios institucijos sprendimu jos pavesdavo *Asmel s.c.a.r.l.* vykdyti pirkimus.

20. 2015 m. balandžio 30 d. sprendimu Nr. 32 ANAC paneigė, kad bendrovė *Asmel s.c.a.r.l.* gali būti laikoma viešosios teisės reglamentuojama įstaiga, uždraudė jai vykdyti tarpininkavimo veiklą viešųjų pirkimų srityje ir pripažino jos vykdytus konkursus neteisėtais.

21. *Asmel s.c.a.r.l.* ANAC sprendimą apskundė *Tribunale amministrativo regionale per il Lazio* (Lacijaus regiono administracinis teismas, Italija). *Asmel s.c.a.r.l.* mano, kad, nors ir buvo bendrosios teisės reglamentuojamas subjektas, ji turėjo juridinio asmens statusą, tenkino bendrojo intereso reikalavimus, nebuvo pramoninio ar komercinio pobūdžio įstaiga, buvo finansuojama jai priklausančių vietos valdžios institucijų lėšomis ir veikė joms darant dominuojančią įtaką. Taigi ji tvirtino, kad yra perkančioji organizacija, atitinkanti reikalavimus, keliamus siekiant laikyti ją „centrine perkančiąja organizacija“.

22. 2016 m. vasario 22 d. Sprendimu Nr. 2339 pirmosios instancijos teismas atmetė *Asmel s.c.a.r.l.* skundą. Atsižvelgdamas į šios bendrovės finansavimo būdą ir valdymo kontrolę jis paneigė, kad ji yra viešosios teisės reglamentuojama įstaiga. Minėtas teismas konstatavo, kad ji neatitiko CCP nustatytų centrinėms perkančiosioms organizacijoms taikomų organizacinių modelių, ir pripažino, kad veiklą bendrovė turėjo vykdyti tik ją įsteigusių savivaldybių teritorijoje.

23. *Asmel s.c.a.r.l.* dėl pirmosios instancijos teismo sprendimo pateikė apeliacinį skundą *Consiglio di Stato* (Valstybės Taryba); jame išdėstė kelis pagrindus, iš kurių nagrinėjamu atveju *Consiglio di Stato* reikšmingais pripažįsta du:

– klaidingai pripažinta, kad konsorcinės bendrovės organizacinis modelis neatitinka CCP nuostatų dėl centrinių perkančiųjų organizacijų,

10 Atlygis už šias paslaugas buvo 1,5 % sutarties sumos ir jį turėjo sumokėti konkurso laimėtojas, su kuriuo, tarpininkaujant minėtai platformai, sudaryta kiekviena sutartis.

– CCP nenustatyti jokie šių centrinių perkančiųjų organizacijų veiklos teritoriniai apribojimai.

24. *Consiglio di Stato* (Valstybės Taryba) pažymi, kad teritorinės savivaldos institucijos priskiriamos prie CCP 3 straipsnio 25 punkte nurodytų perkančiųjų organizacijų. Kai kurios iš šių institucijų iš esmės gali atlikti centrinės perkančiosios organizacijos funkcijas (CCP 3 straipsnio 34 punktas). Vis dėlto mažos savivaldybės šias funkcijas turi atlikti veikdamos pagal „konkretų organizacinį modelį“ (CCP 33 straipsnio 3bis straipsnis) ir šis modelis skiriasi nuo to, kuris paprastai numatytas kitoms administracinėms institucijoms.

25. Pagal šį „konkretų modelį“ mažos savivaldybės [11] centrines perkančiąsias organizacijas gali pasitelkti tik veikdamos pagal vieną iš dviejų modelių: a) kaip TUEL 32 straipsnyje numatytos savivaldybių sąjungos; ir b) kaip TUEL 31 straipsnyje nurodyti savivaldybių konsorciumai [12].

26. *Consiglio di Stato* (Valstybės Taryba) mano, kad minėta mažoms savivaldybėms nustatyta pareiga atrodo nesuderinama su galimybe pasitelkti centrines perkančiąsias organizacijas, neribojant bendradarbiavimo formų.

27. Ji taip pat pažymi, kad nacionalinės teisės aktuose yra įtvirtintas papildomas apribojimas savivaldybių konsorciumams – šiuose konsorciumuose neleidžiama dalyvauti privatiems subjektams [13]. Tai, kad nesuteikiama tokia galimybė, gali prieštarauti Sąjungos teisėje įtvirtintiems laisvo paslaugų judėjimo ir viešojo pirkimo atvėrimo kuo didesnei konkurencijai principams, nes teisė teikti paslaugas, laikytinas verslo veikla, suteikiama tik išsamiai apibrėžtoms Italijos viešosios valdžios institucijoms ir šiuo požiūriu tokios paslaugos geriau galėtų būti teikiamos laisvos konkurencijos vidaus rinkoje sąlygomis.

28. Be to, *Consiglio di Stato* (Valstybės Taryba) aiškina, kad nors nacionalinės teisės aktuose centrinių perkančiųjų organizacijų veiklos sritis nėra apibrėžta, juose nustatyta, kad šių organizacijų paslaugomis besinaudojančių savivaldybių teritorija turi sutapti su centrinių perkančiųjų organizacijų veiklos sritimi. Taigi ši veikla turi būti vykdoma tik savivaldybių sąjungai arba konsorciumui priklausančių savivaldybių teritorijoje. *Consiglio di Stato* (Valstybės Taryba) mano, kad šis apribojimas taip pat prieštarauja laisvo paslaugų judėjimo ir viešojo pirkimo atvėrimo kuo didesnei konkurencijai principams, nes jį taikant yra nustatomos išimtinės centrinių perkančiųjų organizacijų veiklos zonos.

29. Šiomis aplinkybėmis *Consiglio di Stato* (Valstybės Taryba) pateikė Teisingumo Teismui šiuos prejudicinius klausimus:

„Ar Sąjungos teisei prieštarauja tokia nacionalinės teisės nuostata, kaip 2006 m. balandžio 12 d. Įstatyminio dekreto Nr. 163 33 straipsnio 3bis punktas, kuriuo ribojama savivaldybių organizacinė autonomija nustatant, kad centrinės perkančiosios organizacijos organizaciniai modeliai gali būti tik du (savivaldybių sąjunga, jeigu ji egzistuoja, arba konsorciumas, kurį savivaldybės turi sudaryti)?

11 Iš pradžių pagal pirminę nuostatos formuluotę tai buvo savivaldybės, kuriose yra mažiau nei 5 000 gyventojų, o vėliau pagal 2014 m. formuluotę – visos savivaldybės, kuriose nėra įsteigto provincijos administracinio centro.

12 Vis dėlto reikia pridurti, kad, kaip nurodo Italijos vyriausybė, pagal nagrinėjamą nuostatą (ją iš dalies pakeitus 2014 m.) „alternatyviai tos savivaldybės gali pačios vykdyti pirkimus, pasinaudodamos elektroninėmis priemonėmis, kurias valdo *Consip S.p.A.* arba kitas panašus jungtinis subjektas“. Šios dvi galimybės minimos 2015 m. balandžio 30 d. ANAC sprendime; jame pabrėžiama, kad mažos savivaldybės valdžios institucijų pirkimams taip pat gali pasitelkti nacionaliniu lygmeniu įsteigtą centrinę perkančiąją organizaciją (*Consip*) arba kitus „referencinius jungtinius subjektus“, įskaitant regiono lygmens centrines perkančiąsias organizacijas.

13 Pagal „perkančiosios organizacijos“ apibrėžtį, pateikiamą CCP 3 straipsnio 25 punkte, tokio pobūdžio konsorciumus sudaro tik viešosios valdžios institucijos.

Ar bet kuriuo atveju Sąjungos teisei, visų pirma laisvo paslaugų judėjimo ir paslaugų viešojo pirkimo procedūrų atvėrimo kuo didesnei konkurencijai principams, prieštarauja tokia nacionalinės teisės nuostata, kaip 2006 m. balandžio 12 d. Įstatyminio dekreto Nr. 163 33 straipsnio 3bis punktas, pagal kurį kartu su 2006 m. balandžio 12 d. Įstatyminio dekreto Nr. 163 3 straipsnio 25 punktu, kiek tai susiję su savivaldybių konsorciumo organizaciniu modeliu, neleidžiama steigti privatinės teisės subjektų, pvz., bendrosios teisės reglamentuojamų konsorciumų, kuriuose dalyvauja ir privatūs asmenys?

Galiausiai, ar Sąjungos teisei, visų pirma laisvo paslaugų judėjimo ir paslaugų viešojo pirkimo procedūrų atvėrimo kuo didesnei konkurencijai principams, prieštarauja tokia nacionalinės teisės nuostata, kaip 33 straipsnio 3bis punktas, kuriuo, jeigu jis yra aiškinamas taip, kad pagal jį savivaldybių konsorciumams, kurie yra centrinės perkančiosios organizacijos, leidžiama veikti teritorijoje, atitinkančioje kartu veikiančių savivaldybių teritoriją, taigi daugiausia provincijos mastu, yra ribojama šių centrinių perkančiųjų organizacijų veiklos teritorija?“

III. Procesas Teisingumo Teisme

30. Teisingumo Teismas nutartį dėl prašymo priimti prejudicinį sprendimą gavo 2019 m. sausio 3 d.

31. Rašytines pastabas pateikė *Asmel s.c.a.r.l.*, Italijos vyriausybė ir Europos Komisija; jų atstovai dalyvavo 2020 m. sausio 29 d. surengtame teismo posėdyje.

IV. Vertinimas

A. Prejudicinių klausimų priimtinumas

32. Ir Komisija, ir Italijos vyriausybė pateikia tam tikrų prieštaravimų dėl prejudicinių klausimų priimtinumo.

33. Italijos vyriausybė mano, kad visi šie klausimai nepriimtini, nes yra hipotetiniai. Ji teigia, kad neatsižvelgiant į tai, koks bus Teisingumo Teismo atsakymas, nebus galima patenkinti *Consiglio di Stato* (Valstybės Taryba) gauto skundo, nes *Asmel s.c.a.r.l.* nebuvo pavesta teikti jokių pirkimo paslaugų taikant konkurso procedūrą.

34. Prieštaravimo negalima pripažinti pagrįstu, nes atsižvelgiant į tai, kad būtent prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas turi įvertinti tokio prašymo reikalingumą ginčui išspręsti, Teisingumo Teismas galėtų neatsakyti į klausimus tik tuo atveju, jeigu aiškiai būtų įrodyta, kad tas prašymas nereikalingas (nagrinėjamu atveju taip nėra).

35. Šis Italijos vyriausybės prieštaravimas veikiau susijęs su ginčo esme, o ne su paties prašymo priimti prejudicinį sprendimą priimtinumu. Nustatymas, kokias centrines perkančiąsias organizacijas – viešąsias ar privataus kapitalo – gali pasitelkti mažos savivaldybės, yra ne hipotetinis, o realus klausimas ir siekiant jį išspręsti Italijos teisės akte nustatytus apribojimus reikia palyginti su Sąjungos teise.

36. Komisija visų pirma teigia, kad ANAC taikyta nuostata, dėl kurios atitikties Sąjungos teisei abejoja *Consiglio di Stato* (Valstybės Taryba), regis, buvo panaikinta, todėl prašyme priimti prejudicinį sprendimą nurodyta galima žala *Asmel s.c.a.r.l.* išnyko. Dėl šios aplinkybės ginčas gali būti netekęs dalyko.

37. Komisija mini 2016 m. panaikinimą, susijusį su CCP 33 straipsnio 3bis punktu (iš dalies pakeistą 2014 m). Nacionalinis teismas šio panaikinimo poveikį turi patikrinti nagrinėdamas pagrindinę bylą, tačiau atsižvelgiant į tai, kas aktualu nagrinėjamu atveju, negalima teigti, kad prašymas priimti prejudicinį sprendimą neteko dalyko, visų pirma jei ginčas turi būti išspręstas pagal teisės normą, galiojusią klostantis faktinėms aplinkybėms [14].

38. Dėl nepriimtinumu grindžiamo prieštaravimo, kurį Komisija pateikė dėl trečiojo prejudicinio klausimo, pažymiu, kad jį nagrinėsiu analizuodamas tą klausimą.

B. Pirminės pastabos

39. *Consiglio di Stato* (Valstybės Taryba) iš esmės nori žinoti, ar *organizacinis modelis*, kai mažoms vietos savivaldos institucijoms leidžiama pasitelkti [15] tik centrines perkančiąsias organizacijas, veikiančias pagal du modelius (savivaldybių sąjungos ir savivaldybių konsorciumai), atitinka Sąjungos teisę.

40. Nutartyje dėl prašymo priimti prejudicinį sprendimą minima laisvė teikti paslaugas (SESV 56 straipsnis), kaip principas, dėl kurio kyla abejonių atsižvelgiant į Italijos teisės aktus, taip pat aiškiai nurodomos Direktyvos 2004/18 nuostatos dėl centrinių perkančiųjų organizacijų.

41. Teisingumo Teismo jurisprudencijoje, susijusioje su viešaisiais pirkimais, remiamasi SESV įtvirtintomis pagrindinėmis laisvėmis, jeigu netaikoma atitinkamą sritį reglamentuojanti direktyva. Šioje byloje direktyva, kuria *ratione temporis* reglamentuoti viešieji pirkimai (taigi ir Sąjungos teisėje įtvirtinta teisinė sistema, taikoma centrinėms perkančiosioms organizacijoms), buvo Direktyva 2004/18.

42. Be to, paties CCP 3 straipsnio 34 punkte pakartojama centrinės perkančiosios organizacijos apibrėžtis, pateikiama Direktyvos 2004/18 1 straipsnio 10 dalyje, o tai rodo, kad šia nacionalinės teisės norma direktyva perkelta į nacionalinę teisę.

43. Taigi pritariu Komisijos nuomonei, kad atsakymas į prejudicinius klausimus turi būti pateiktas pagal Direktyvą 2004/18.

44. Galiausiai nesvarbu tai, kad nutartyje dėl prašymo priimti prejudicinį sprendimą nenurodyta nė vienos viešojo pirkimo sutarties, užginčytos pagrindinėje byloje, vertė, kad būtų galima sužinoti, ar ji siekia Direktyvos 2004/18 taikymo ribą. Remiantis pagrindinės *Asmel s.c.a.r.l.* veiklos aprašymu, galima daryti prielaidą, kad ši suma viršija Direktyvos 2004/18 7 straipsnyje nustatytą mažiausią ribą [16] ir apskritai būtent ši veikla nurodoma prašyme priimti prejudicinį sprendimą.

45. Nors mano galutinis atsakymas į visus tris prejudicinius klausimus bus vienas, manau, kad tinkamiau yra šiuos klausimus nagrinėti atskirai, laikantis *Consiglio di Stato* (Valstybės Taryba) pasiūlytos tvarkos.

14 Per teismo posėdį Italijos vyriausybė tvirtino, kad nauja centrines perkančiąsias organizacijas reglamentuojanti teisės norma (2016 m. balandžio 18 d. Įstatyminio dekreto Nr. 50 37 straipsnio 4 punktas), kuria turėtų būti pakeistas panaikintas CCP 33 straipsnio 3bis punktas, įsigalios tik 2020 m. gruodžio 31 d., taikant 2019 m. Įstatymo Nr. 55 1 straipsnį. Atsižvelgdama į tai Komisija pripažino, kad siekiant išspręsti ginčą naudinga atsakyti į prejudicinius klausimus, nepaisant to, kad 2016 m. teisės aktas buvo iš dalies pakeistas.

15 Šiuo teiginiu grindžiama nutartis dėl prašymo priimti prejudicinį sprendimą. Vis dėlto žr. Italijos vyriausybės patikslinimą, kad mažos savivaldybės taip pat gali naudotis valstybės ar regiono lygmens centrinių perkančiųjų organizacijų paslaugomis (žr. 12 išnašą).

16 Nutarties dėl prašymo priimti prejudicinį sprendimą 1.4 punkte (jį Komisija mini savo pastabų 34 punkte) pažymima, kad *Asmel s.c.a.r.l.* įvairių vietos savivaldos institucijų vardu vykdė bent 152 sutarties sudarymo procedūras (žr. šios išvados 9 išnašą).

C. Pirmasis prejudicinis klausimas

46. Kaip pažymi prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas, CCP 33 straipsnio 3bis punktu „ribojama savivaldybių organizacinė autonomija nustatant, kad centrinės perkančiosios organizacijos organizaciniai modeliai gali būti tik du (savivaldybių sąjunga, jeigu ji egzistuoja, arba konsorciumas, kurį savivaldybės turi sudaryti))“. Jis klausia, ar šia nuostata pažeidžiama Sąjungos teisė (nepateikdamas daugiau informacijos) [17].

47. Tai, kokio masto (platesnio ar siauresnio) yra teismo *a quo* minima kiekvienos valstybės narės vietos savivaldos institucijų autonomija, turi nustatyti šių valstybių Konstitucijos ar kitų teisės aktų leidėjas; Sąjungos teisėje šiuo klausimu konkrečių taisyklių nenumatyta.

48. Taigi daugiausia dėmesio skirsiu Direktyvai 2004/18, kuria Sąjungos teisėje buvo įtvirtintos „centrinės perkančiosios organizacijos“, kaip įrodymas, kad tam tikrose valstybėse narėse plėtojama praktika, skirta užtikrinti, kad valdžios institucijos prekių ar paslaugų įsigytų per šią centralizuotą sistemą [18].

49. Nors Direktyva 2014/24/ES [19] netaikytina *ratione temporis*, joje pasirinkta išlaikyti šį pirkimų centralizavimo metodą, numatant net kategoriškesnes nuostatas nei ankstesnėje direktyvoje [20].

50. Pagal Direktyvos 2004/18 1 straipsnio 10 dalyje pateiktą apibrėžtį „„centrinė perkančioji organizacija“ – tai perkančioji organizacija, kuri <...> įsigyja prekes ir (arba) paslaugas, skirtas perkančiosioms organizacijoms, arba <...> sudaro perkančiajai organizacijai skirtas viešojo pirkimo sutartis arba preliminariuosius susitarimus dėl darbų, prekių arba paslaugų pirkimo“.

51. Pagal Direktyvos 2004/18 11 straipsnį valstybės narės *gali* nustatyti, kad perkančiosios organizacijos „gali pirkti darbus, prekes ir (arba) paslaugas iš centrinės perkančiosios organizacijos arba per ją“ [21].

52. Direktyvos 2004/18 1 straipsnio 9 dalyje apibrėžiama, kokie subjektai yra perkančiosios organizacijos: „valstybės, regionų ar vietos valdžios institucijos, įstaigos, kurių veiklą reglamentuoja viešoji teisė, tų institucijų ir (arba) įstaigų, kurių veiklą reglamentuoja viešoji teisė, asociacijos“.

17 Žr. 12 išnašą dėl kitų savivaldybėms prieinamų galimybių.

18 Direktyvos 2004/18 15 konstatuojamoji dalis.

19 2014 m. vasario 26 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva dėl viešųjų pirkimų, kuria panaikinama Direktyva 2004/18 (OL L 94, 2014, p. 65).

20 Direktyvos 2014/24 59 konstatuojamojoje dalyje nustatyta: „Sąjungos viešojo pirkimo rinkose ryškėja didelė tendencija telkti viešųjų perkančiųjų subjektų poreikius, kad būtų pasiekta masto ekonomija, įskaitant mažesnes kainas ir sandorių sąnaudas, ir pagerėtų bei taptų profesionalesnis pirkimų valdymas“.

21 Straipsnio versijoje anglų kalba įtvirtinta: „contracting authorities may purchase works, suplies and/or services *from* or *through* a central purchasing body“ (originale pasviruoju šriftu neišskirta). Atrodo, kad vartojant tokią dvigubą formuluotę (*from or through*) pabrėžiamas centrinių perkančiųjų organizacijų kategorijų ir funkcijų dvilypumas, aiškiau patikslinamas vėlesnėje Direktyvoje 2014/24: jos gali veikti arba kaip *didmenininkai*, kurie perka, saugo ir perparduoda, arba kaip perkančiųjų organizacijų *tarpininkai*, su šiomis organizacijomis sudarantys sutartis, valdantys dinaminio pirkimo sistemas arba sudarantys preliminariąsias sutartis, kuriomis naudosis perkančiosios organizacijos (žr. Direktyvos 2014/24 69 konstatuojamąją dalį).

53. Atsižvelgiant į Direktyvos 2004/18 struktūrą, nėra jokių kliūčių griežtomis sąlygomis į viešosios teisės reglamentuojamą įstaigą įtraukti privačių subjektų. Pagal Direktyvos 2004/18 1 straipsnio 9 dalies antrą pastraipą viešosios teisės reglamentuojamos įstaigos statusas nustatomas atsižvelgiant į tam tikrus veiksnius, susijusius, pirma, su jos kilme ir juridinio asmens statusu [22], antra, su jos priklausomybe nuo valstybės, regionų ar vietos valdžios institucijų arba kitų viešosios teisės reglamentuojamų įstaigų ir jos kontrole, kurią atlieka valstybė, tos institucijos ar įstaigos [23].

54. Taigi privatus subjektas iš esmės gali priklausyti viešajai organizacijai, laikomai perkančiąja organizacija, jeigu ši organizacija atitinka pirma nurodytas sąlygas [24].

55. Kaip pažymima dėl mažų savivaldybių nutartyje dėl prašymo priimti prejudicinį sprendimą, jos turi suformuoti išimtinai viešuosius darinius, kaip antai savivaldybių sąjungos arba savivaldybių konsorciumus, kad sukurtų vietines centrines perkančiąsias organizacijas. Taigi šios centrinės perkančiosios organizacijos, kurias gali pasitelkti mažos savaivaldybės, siekdamos įsigyti darbų, paslaugų ir prekių, negali apimti privačių subjektų.

56. Nors Direktyvoje 2004/18 reikalaujama, kad centrinės perkančiosios organizacijos būtų perkančiosios organizacijos, joje valstybės narės neįpareigojamos užtikrinti, kad kiekviena perkančiosios organizacijos statusą turinti viešosios teisės reglamentuojama įstaiga (turinti privataus kapitalo ar jo neturinti) pasitelktų centrines perkančiąsias organizacijas.

57. Direktyvoje 2004/18 valstybėms narėms suteikiama didelė diskrecija šioje srityje. Jos 16 konstatuojamojoje dalyje, „siekiant atsižvelgti į skirtingas aplinkybes, egzistuojančias valstybėse narėse“, pabrėžiama, kad „joms turi būti leista pasirinkti, ar perkančiosios organizacijos gali pasinaudoti <...> centrinėmis pirkimų institucijomis [organizacijomis], <...> kaip apibrėžta ir reglamentuota šioje direktyvoje“.

58. Šios konstatuojamosios dalies nuostatos sukonkretinamos pirma minėtoje Direktyvos 2004/18 11 straipsnio 1 dalyje. Pagal ją valstybės narės gali *pasirinkti* leisti savo perkančiosioms organizacijoms (šiuo atveju – vietos savivaldos institucijoms) pasinaudoti centrinių perkančiųjų organizacijų paslaugomis.

59. Manau, kad šis pasirinkimas apima ir galimybę pasirinkti tokį reglamentavimą, kuris labiausiai atitinka viešuosius interesus, nes Direktyvoje 2004/18 nenustatoma konkrečių taisyklių, susijusių su leidimu privatiems subjektams tapti centrinių perkančiųjų organizacijų dalimi. Taigi pakanka, kad dėl nacionalinės teisės normos nebūtų nukrypstama nuo esminių šio instituto ribų ir kad pagal ją iš minėtų centrinių perkančiųjų organizacijų būtų reikalaujama savo veiklą vykdyti laikantis Direktyvos 2004/18 nuostatų (11 straipsnio 2 dalies pabaiga).

22 Jos turi būti institucijos, skirtos specialiai viešiesiems interesams, kurie yra nepramoninio ir nekomercinio pobūdžio, tenkinti, ir turėti juridinio asmens statusą.

23 Jos turi būti įstaigos, „didžiąja dalimi <...> finansuojam[os] iš valstybės, regionų ar vietos valdžios institucijų ar kitų įstaigų, kurių veiklą reglamentuoja viešoji teisė, lėšų; arba <...> valdom[os] šių institucijų ir kitų minėtų įstaigų; arba turin[čios] administraciją, valdymo ar priežiūros organą, kurio daugiau kaip pusė narių yra paskirti valstybės, regiono ar vietos valdžios institucijų arba kitų įstaigų, kurių veiklą reglamentuoja viešoji teisė“.

24 Dėl *Asmel s.c.a.r.l* pažymėtina, kad atsisakymas jai pripažinti viešosios teisės reglamentuojamos įstaigos *statusą* grindžiamas jos finansavimo būdu ir tuo, kad ją sudaro įmonės ir kiti privatūs subjektai, kurių valdymo ar vadovavimo valstybė, teritorinės institucijos ar kitos viešosios teisės reglamentuojamos įstaigos negali kontroliuoti, kaip reikalaujama teisės akte. Prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas turi patvirtinti (arba ne) tokį pirmosios instancijos teismo vertinimą.

60. Neseniai priimtame Sprendime *Irgita*[25] siūlomos tam tikros aiškinimo gairės, taikytinos ir šio prašymo priimti prejudicinį sprendimą atveju. Nors tas sprendimas buvo priimtas kitokiomis aplinkybėmis[26], bet viešųjų pirkimų srityje, ir jame nagrinėta su centrinėmis perkančiosiomis organizacijomis nesusijusi nuostata (Direktyvos 2014/24 12 straipsnio 1 dalis), jame pažymima, kad ši nuostata negali iš valstybių narių „atimti laisvės pirmenybę teikti kuriam nors paslaugų teikimo, darbų atlikimo ar prekių tiekimo būdui“[27].

61. Sprendime *Irgita* Teisingumo Teismas:

– pažymi, kad „valstybių narių laisvė pasirinkti paslaugų teikimo būdą, kuriuo naudodamosi perkančiosios organizacijos tenkins savo poreikius, taip pat išplaukia iš Direktyvos 2014/24 5 konstatuojamosios dalies“[28],

– kaip papildomą argumentą nurodo Direktyvą 2014/23/ES[29], nes joje valstybėms narėms leidžiama nekliudomoms spręsti, kaip geriausiai administruoti darbų vykdymą ar paslaugų teikimą[30]. Siekdamas pagrįsti tokią poziciją jis nurodo šios direktyvos 2 straipsnio 1 dalį[31].

62. Taigi remdamasis šia valstybių narių pasirinkimo laisve manau, kad Direktyva 2004/18 netrukdo kuriai nors iš jų nustatyti, kad mažos savivaldybės, norėdamos pasinaudoti savo centrine perkančiąja organizacija, turi pasitelkti išimtinai viešąsias bendradarbiavimo organizacijas, kaip antai savivaldybių sąjungas ir savivaldybių konsorciumus.

63. Kartoju, valstybėms narėms suteikiama laisvė atsižvelgiant į savo interesus ir konkrečias kiekvienu momentu susiklosčiusias aplinkybes įdiegti viešųjų pirkimų centralizavimo modelius ar metodus (nacionaliniu, regiono, provincijos ar vietos lygmenimis)[32]. Be to, kaip patvirtinta Direktyvos 2014/24 37 straipsnio 1 dalies pabaigoje, jos taip pat gali „numatyti, kad tam tikri pirkimai turi būti vykdomi pasitelkiant centrines perkančiąsias organizacijas arba vieną ar daugiau konkrečių centrinių perkančiųjų organizacijų“.

64. Savivaldybių sąjungos ir savivaldybių konsorciumai yra vietos savivaldos institucijų *organizaciniai modeliai*, kurie, kaip ir šios institucijos, yra viešojo pobūdžio. Taigi nieko keista, kad nacionaliniame įstatyme, reglamentuojančiame šiuos *modelius*, įdiegtus siekiant bendrai valdyti paslaugų teikimą ar bendrai vykdyti viešąsias funkcijas, nenumatyta, kad privatūs asmenys ar įmonės gali būti tų modelių dalys.

25 2019 m. spalio 3 d. sprendimas (C-285/18, EU:C:2019:829 (toliau – Sprendimas *Irgita*).

26 Šioje byloje nagrinėtas klausimas, ar nacionaliniai apribojimai apėmė daugiau nei „<...> sąlyg[as], kurių perkančioji organizacija turi laikytis, ketindama sudaryti vidaus sandorį“.

27 Sprendimo *Irgita* 44 punktas.

28 Ten pat, 45 punktas. Nors nurodoma Direktyva 2014/24, kuri nagrinėjamai bylai netaikytina *ratione temporis*, tame pačiame 45 punkte pažymima, kad 5 konstatuojamojoje dalyje „įtvirtina[ma] <...> Teisingumo Teismo jurisprudencij[a], suformuot[a] iki minėtos direktyvos“. Pagal minėtą konstatuojamąją dalį „nė viena šios direktyvos nuostata neįpareigoja valstybių narių sudaryti paslaugų, kurias jos nori teikti pačios, teikimo sutarčių arba naudotis išorės paslaugomis, arba teikimą organizuoti kitu būdu nei sudarant viešąsias [viešojo pirkimo] sutartis, kaip apibrėžta šioje direktyvoje“.

29 2014 m. vasario 26 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva dėl koncesijos sutarčių suteikimo (OL L 94, 2014, p. 1).

30 Sprendimo *Irgita* 47 punktas.

31 „Šia direktyva pripažįstamas laisvo nacionalinių, regionų ir vietos valdžios institucijų vykdomo administravimo pagal nacionalinę ir Sąjungos teisę principas. Tos valdžios institucijos gali nekliudomos spręsti, kaip geriausiai administruoti darbų vykdymą ar paslaugų teikimą, visų pirma siekiant užtikrinti aukštą kokybės, saugos ir prieinamumo lygį, lygiateisiškumą ir visuotinio prieinamumo bei naudotojų teisių propagavimą viešųjų paslaugų srityje. Tos valdžios institucijos gali pasirinkti vykdyti savo viešojo intereso užduotis naudodamos nuosavus išteklius arba bendradarbiaudamos su kitomis valdžios institucijomis, arba šias užduotis pavesti ekonominės veiklos vykdytojams“.

32 Pakartodama dalį 2015 m. balandžio 30 d. ANAC sprendimo Italijos vyriausybė pažymi, kad nagrinėjama teisės norma buvo įtvirtinta siekiant užkirsti kelią organizuoto nusikalstamumo skverbimosi rizikai (Įstatymo Nr. 136/2010 13 straipsnis „Išimtinis kovos su organizuotu nusikalstamumu planas“). Vėlesniame Dekrete *Salva-Italia* (2011 m. gruodžio 6 d. Dekreto įstatymo Nr. 201, patvirtinto 2011 m. gruodžio 22 d. Įstatymu Nr. 214, 23 straipsnio 4 punktas), parengus naują CCP 33 straipsnio 3bis punkto redakciją, mažesnių savivaldybių pirkimų centralizavimas nustatytas kaip pareiga ir išlaidų kontrolės priemonė.

65. Nacionalinės teisės aktų leidėjas gali pasirinkti taikyti arba decentralizuotą vietos viešųjų pirkimų sistemą (kurioje kiekviena savivaldybė atskirai sudaro savo prekių, darbų ar paslaugų viešųjų pirkimų sutartis), arba centralizuotą ar jungtinę sistemą (t. y. bendro pirkimo metodą, kartu taikomą kelių savivaldybių arba centrinių perkančiųjų organizacijų, kurias pasitelkia šios savivaldybės) [33].

66. Dėl antrosios sistemos pažymėtina, kad, kartoju, Direktyvoje 2004/18 nacionalinės teisės aktų leidėjui paliekama laisvė ją apibrėžti. Ši laisvė, nors tai nėra aiškiai nurodoma šioje direktyvoje (tačiau nurodoma Direktyvoje 2014/24), apima galimybę kai kurioms perkančiosioms organizacijoms šios sistemos taikymą nustatyti kaip privalomą.

67. Niekas netrukdo numatyti, kad privatūs asmenys gali būti centrinių perkančiųjų organizacijų dalimi. Tačiau nesuprantu, kodėl Direktyvai 2004/18 ar bet kuriai kitai Sąjungos teisės nuostatai prieštarautų tai, kad viešasis organizacinis modelis, būdingas savivaldybių sąjungoms ir savivaldybių konsorciumams, taip pat būtų taikomas ir centrinėms perkančiosioms organizacijoms, įsteigtoms šių sąjungų ar konsorciumų viduje, taip siekiant, kad atitinkamos savivaldybės įsigytų darbų, paslaugų ar produktų.

68. Vis dėlto tiesa, kad nacionalinės teisės aktų leidėjo laisvė nėra neribota, kaip kitomis aplinkybėmis taip pat buvo pažymėta Sprendime *Irgita*, ir kad jo pasirinkimas neturi prieštarauti SESV taisyklėms bei principams ir šioje sutartyje nustatytoms laisvėms [34].

69. Šiuo klausimu *Consiglio di Stato* (Valstybės Taryba) tik teigia, kad „centrinės perkančiosios organizacijos yra įmonės, perkančiosioms institucijoms teikiančios prekių ir produktų įsigijimo paslaugas [35]“, todėl Italijos teisės aktų leidėjo nustatytu apribojimu galėtų būti pažeidžiama SESV 57 straipsnyje pripažinta laisvė teikti paslaugas.

70. To, kad centrinė perkančioji organizacija, atsižvelgiant į jos ryšius su trečiaisiais asmenimis, galėtų būti laikoma ekonominės veiklos vykdytoja [36], neužtenka norint tiesiog nustatyti, kad SESV 56 ir 57 straipsniai taikomi, kai šios sąvokos negalima atsieti nuo perkančiosios organizacijos sąvokos, o į pastarąją pagal Direktyvą 2004/18 patenka tik „valstybės, regionų ar vietos valdžios institucijos, įstaigos, kurių veiklą reglamentuoja viešoji teisė, tų institucijų ir (arba) įstaigų, kurių veiklą reglamentuoja viešoji teisė, asociacijos“.

71. Taigi pritariu Italijos vyriausybei, kad nacionalinės teisės aktų leidėjas centrinių perkančiųjų organizacijų, kurios valdžios institucijų vardu nuolatos vykdo perkančiųjų organizacijų funkciją, statusą gali suteikti tik viešosios teisės reglamentuojamiems subjektams [37].

72. Pagal Direktyvą 2004/18 šios centrinės perkančiosios organizacijos neegzistuojančioje *centrinių perkančiųjų organizacijų paslaugų rinkoje* nekonkuravo su tokias pačias paslaugas viešosioms valdžios institucijoms teikiančiais privačiais subjektais. Kitas atvejis yra tai, kad privačios įmonės ar institucijos už atlygį gali siūlyti joms bendradarbiauti (pavyzdžiui, teikiant patarimus), kiek tai susiję su visiškai pagalbine veikla – pagalba perkančiųjų organizacijų pirkimo veiklai.

33 Apribojimai, kurie kiekvienos valstybės narės Konstitucijoje gali būti nustatyti teisės aktų leidėjui, kiek tai susiję su regionų ar vietos savivalda (t. y. jų galimybe pačioms organizuoti savo darbą), yra nesusiję su šioje byloje keliamais klausimais.

34 Sprendimo *Irgita* 48 punkte numatyta: „Vis dėlto valstybių narių laisvė pasirinkti, jų nuomone, tinkamiausią darbų atlikimo ar paslaugų teikimo organizavimo būdą nėra neribota. Priešingai, ji turi būti įgyvendinama laikantis pagrindinių SESV nuostatų, visų pirma laisvo prekių judėjimo, įsisteigimo laisvės ir laisvo paslaugų teikimo, taip pat iš jų [kylančių] principų, kaip antai vienodo požiūrio, nediskriminavimo, abipusio pripažinimo, proporcingumo ir skaidrumo“.

35 Nutarties dėl prašymo priimti prejudicinį sprendimą 10.3 punktas.

36 Taip yra *Asmel s.c.a.r.l.*, kuriai už jos teikiamas paslaugas atlygina jos klientai, atveju.

37 Italijos vyriausybės pastabų 70 ir paskesni punktai.

73. Padėtis galėjo pasikeisti priėmus Direktyvą 2014/24, pagal kurios 37 straipsnio 4 dalį leidžiama „centrinei perkančiajai organizacijai skirti [sudaryti] viešojo paslaugų pirkimo sutartį dėl centralizuotos pirkimo veiklos paslaugų teikimo“.

74. Tai, kad tokia sutartis gali būti sudaroma, kaip aiškiai nurodyta toje pačioje nuostatoje, „netaik[ant] šioje direktyvoje numatytų procedūrų“, galima paaiškinti tuo, jog ji turi būti sudaroma su viešosiomis centrinėmis perkančiosiomis organizacijomis (tam tikrais atvejais – apribojant privačių subjektų dalyvavimą ir vykdant valstybės kontrolę). Kitu atveju, t. y. jei sutartis galėtų būti sudaryta su privačiu asmeniu, būtų sunkiai suprantama, kaip sutartis su šiuo asmeniu buvo sudaryta prieš tai netaikius Direktyvoje 2014/24 nustatytų procedūrų.

75. Remdamasis šiomis prielaidomis manau, kad šioje byloje nagrinėjamam atvejui nereikia tiesiogiai taikyti SESV 56 ir 57 straipsnių. Neatsižvelgiant į tai, kad visos bylos aplinkybės susijusios tik su Italija ir tarptautiniai ryšiai neminimi [38], svarbiausia tai, kad pagal Sąjungos teisės, kuriai turi būti teikiama pirmenybė (Direktyvos 2004/18), aiškinimą nereikalaujama, kad mažų savivaldybių įsteigtos centrinės perkančiosios organizacijos būtinai apimtų privačius subjektus.

76. Nemanau, kad Italijos teisės nuostata, vertinama atsižvelgiant į konkurencijos teisę [39] viešųjų pirkimų srityje, savaime pažeidžia šią teisę. Konkurencija, kuria šioje srityje siekiama apsaugoti Sąjungos teisę, visų pirma vyksta tarp ekonominės veiklos vykdytojų, perkančiosioms organizacijoms siūlančių darbų, prekių arba paslaugų. Jeigu šios organizacijos (šiuo atveju – centrinės perkančiosios organizacijos, įsteigtos savivaldybių sąjungų ir savivaldybių konsorciumų) tiekdamos šiuos produktus laikosi Direktyvoje 2004/18 numatytų procedūrų, minėtų ekonominės veiklos vykdytojų konkurencija yra išsaugoma.

77. Kitaip tariant, reikalavimas mažoms savivaldybėms naudotis savo centrinėmis perkančiosiomis organizacijomis (per savivaldybių sąjungas ir savivaldybių konsorciumus) nereiškia, kad konkurencinga rinka uždaroma ekonominės veiklos vykdytojams, suinteresuotiems teikti šioms valdžios institucijoms jų nurodytas prekes, darbus ar paslaugas.

D. Antrasis prejudicinis klausimas

78. *Consiglio di Stato* (Valstybės Taryba) siekia išsiaiškinti, ar pagal Sąjungos teisę („visų pirma laisvo paslaugų judėjimo ir paslaugų viešojo pirkimo procedūrų atvėrimo kuo didesnei konkurencijai principus“) leidžiama nacionalinės teisės nuostata, pagal kurią „neleidžiama steigti privatinės teisės subjektus, pvz., bendrosios teisės reglamentuojamų konsorciumų, kuriuose dalyvauja ir privatūs asmenys“.

79. Iš karto norėčiau pažymėti, kad, nepaisant pažodinės antrojo prejudicinio klausimo formuluotės, neklausiama apie savivaldybių konsorciumų pareigą apskritai leisti įtraukti privačius subjektus. Atsižvelgiant į aplinkybes, kuriomis prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusiam teismui kilo abejonių, klausiama veikiau dėl to, ar toks draudimas į minėtuose konsorciumuose įsteigtas centrines perkančiąsias organizacijas įtraukti privatųjį sektorių atitinka Sąjungos teisę.

80. Manau, kad šias abejones galima išsklaidyti remiantis atsakymu į pirmąjį prejudicinį klausimą, todėl nebėra, ko pridurti.

38 2016 m. lapkričio 15 d. Sprendimo *Ullens de Schooten* (C-268/15, EU:C:2016:874) 47 punktas, kuriame minima ankstesnė jurisprudencija: „ESV sutarties nuostatos dėl <...> laisvo paslaugų teikimo <...> netaikomos situacijai, jeigu visi jos elementai susiję tik su viena valstybe nare“.

39 Remiantis tokiu požiūriu, konkurencijos iškraipymo rizika veikiau atsiranda dėl pirkimų sutelkimo ir centralizavimo; kaip nurodyta Direktyvos 2014/24 59 konstatuojamojoje dalyje, šie procesai gali lemti „per didel[į] perkamosios galios sutelkim[ą] [ir] slapt[us] susitarim[us]“.

81. Vis dėlto Komisija tvirtina[40], kad ANAC sprendimas, dėl kurio kilo ginčas, yra daugiau nei netinkamas, nes juo *Asmel s.c.a.r.l.* besąlygiškai uždrausta bet kokiomis aplinkybėmis vykdyti „jungtinio subjekto“ veiklą, paneigiant jos, kaip perkančiosios organizacijos, statusą[41].

82. Komisijos teigimu, nacionalinės teisės nuostata, kaip antai nagrinėjama šioje byloje, pagal kurią neįtraukiamos institucijos, įsteigtos pagal tam tikra teisinę formą ir dalyvaujant privatiems asmenims, atitinka Sąjungos teisę tuo atveju, jei, suteikiant *kitus*[42] įgaliojimus, nei numatyti šioje nuostatoje, tos institucijos gali būti laikomos viešosios teisės reglamentuojamomis įstaigomis, kaip tai suprantama pagal Direktyvos 2004/18 1 straipsnio 9 dalį.

83. Per teismo posėdį Komisija patikslino savo poziciją: pagrindusi, kad nacionalinės teisės nuostata, kaip antai nagrinėjama šioje byloje, pagal kurią centrinių perkančiųjų organizacijų, kurias gali pasitelkti mažesnio masto vietos savivaldybės, organizaciniai modeliai apribojami iki dviejų, atitinka Direktyvos 2004/18 11 straipsnio 1 dalį, ji patikslino, kad jos prieštaravimas susijęs tik su kitais viešųjų pirkimų sutarčių sudarymo metodais nei tie, kurie leidžia pasitelkti tokias centrines perkančiąsias organizacijas.

84. Savo ruožtu nemanau, kad Teisingumo Teismas turi priimti sprendimą dėl šios Komisijos pastabos, atsižvelgiant į tai, jog prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusio teismo klausimas susijęs su *konkrečiais* savivaldybių sąjungų ir savivaldybių konsorciumų įgaliojimais įsteigti nuolatines centrines perkančiąsias organizacijas, o ne *kitais* įgaliojimais. Klausimas, ar vietos savivaldos institucijos turi teisę pačios sudaryti sutartį pagal necentralizuotą pirkimo sistemą, viršija prašymo priimti prejudicinį sprendimą apimtį.

E. Trečiasis prejudicinis klausimas

85. *Consiglio di Stato* (Valstybės Taryba) daro prielaidą, kad nagrinėjama nacionalinės teisės nuostata aiškintina „taip, [jog] pagal j[ą] savivaldybių konsorciumams, kurie yra centrinės perkančiosios organizacijos, leidžiama veikti teritorijoje, atitinkančioje kartu veikiančių savivaldybių teritoriją, taigi, daugiausia provincijos mastu“.

86. Remdamasis tokiu aiškinimu teismas *a quo* siekia išsiaiškinti, ar tokia nacionalinės teisės nuostata pažeidžia laisvo paslaugų judėjimo ir paslaugų viešojo pirkimo procedūrų atvėrimo kuo didesnei konkurencijai principus.

87. Ir Italijos vyriausybė, ir Komisija išreiškia tam tikrų prieštaravimų dėl to, kaip ši abejonė pateikta:

– Italijos vyriausybė teigia, kad prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusio teismo nurodomos priežastys nėra aiškiai suprantamos, todėl ji negali pateikti savo pozicijos šiuo klausimu. Jos nuomone, minėtas teismas nurodo prieštaringus teiginius, pirma[43], teigdamas, kad tokia nuostata būtų nustatomos „išimtinės teritorijos, kuriose gali veikti centrinės perkančiosios organizacijos, vykdančios mažoms savivaldybėms skirtą veiklą“ (o tai, Italijos vyriausybės teigimu, regis, suteiktų pranašumą savivaldybių konsorciumams); ir, antra, tvirtindamas, kad dėl teritorinio apribojimo centrinės perkančiosios organizacijos atsiduria nepalankesnėje padėtyje,

40 Jos rašytinių pastabų 60–63 punktai.

41 Komisija pripažįsta, kad tik nacionalinis teismas turi nuspręsti dėl *Asmel s.c.a.r.l.* viešosios teisės reglamentuojamos įstaigos statuso, o tam, be kitų veiksnių, jis turi įvertinti, ar viešosios valdžios institucijos daro šiai bendrovei lemiamą įtaką. *Asmel s.c.a.r.l* sutinka su šiuo atskaitos tašku.

42 Pasviruoju šriftu išskirta originale.

43 Nutarties dėl prašymo priimti prejudicinį sprendimą 11.3 punktas.

– Komisija mano, kad šis klausimas yra hipotetinis, nes geografinis apribojimas centrinei perkančiajai organizacijai, kokia yra *Asmel s.c.a.r.l.*, būtų naudingas, o ne žalingas, nes juo būtų praplečiama (o ne susiaurinama) jos veiklos sritis, kuri skiriasi nuo savivaldybių sąjungų ir savivaldybių konsorciumų veiklos srities.

88. Mano nuomone, šis klausimas nėra hipotetinis. Kylanti problema, nors pačiame nutarties dėl prašymo priimti prejudicinį sprendimą tekste aiškiai nenurodyta, yra tai, ar tam tikrų centrinių perkančiųjų organizacijų, t. y. tų, kurias įsteigė savivaldybių sąjungos ir savivaldybių konsorciumai, veiklos srities teritorinis apribojimas pažeidžia Sąjungos teisę (t. y. pirma nurodytus principus).

89. Žinoma, tokia abejonė būtų visapusiškai reikšminga ateityje sprendžiant galimą ginčą dėl (viešo) savivaldybių konsorciumo įsteigimo kaip centrinės perkančiosios organizacijos, o tai nėra tiesioginis pagrindinės bylos dalykas. Atsižvelgiant į tai, kad jis susijęs su ANAC sprendimu dėl *Asmel s.c.a.r.l.*, kaip bet kurią savivaldybę be jokių geografinių apribojimų aptarnaujančios centrinės perkančiosios organizacijos, veiklos, Komisijos prieštaravimai turi tam tikrą reikšmę.

90. Vis dėlto vėl turi būti preziumuojama, kad prejudicinis klausimas, kokį jį pateikia teismas *a quo*, yra svarbus. Jei šis teismas mano, kad būtinas Teisingumo Teismo atsakymas dėl teisės aspekto, kuriam reikalinga išaiškinti Sąjungos teisę, Teisingumo Teismas privalo šį atsakymą pateikti, nebent visiškai akivaizdu, kad jis nėra būtinas siekiant priimti sprendimą pagrindinėje byloje, o taip nėra šiuo atveju.

91. Kalbant apie esmę, pažymėtina, kad Direktyvoje 2004/18 nematau jokios nuostatos dėl valstybėms narėms taikytinų taisyklių, kurių jos privalėtų laikytis, nustatydamos centrinių perkančiųjų organizacijų, kurias įsteigė savivaldybių sąjungos ir savivaldybių konsorciumai, teritorinės įtakos sritis.

92. Be to, manau, kad tai, jog vietos savivaldos institucijų įsteigtos centrinės perkančiosios organizacijos apribojamos pagal savo atitinkamas teritorijas, vertinamas kaip visuma, atitinka šių institucijų bendradarbiavimo modelių struktūrą. Vertinant iš savivaldybių, gaunančių centrinės perkančiosios organizacijos paslaugas, perspektyvos, reikia pažymėti, kad jas su ta organizacija siejantis santykis poveikį gali turėti tik jų teritorijose.

93. Vis dėlto pažymėtina, kad sunkumų patvirtant šiuos modelius gali kilti dėl pareigos paisyti Sutartyse įtvirtintų pagrindinių laisvių. Tačiau dėl priežasčių, kurias išdėsčiau nagrinėdamas pirmąjį klausimą, manau, kad nepažeidžiamas nei SESV 56 straipsnis, nei konkurencijos teisės nuostatos. Bet kuriuo atveju iš nutarties dėl prašymo priimti prejudicinį sprendimą teksto neaišku, kaip viena ar kita iš šių laisvių galėtų būti apribota.

94. Pridursiu, kad, kiek tai susiję su subjektais, kurie savivaldybėms teikia darbus, prekes ar paslaugas per jų įsteigtas centrines perkančiąsias organizacijas, niekur nenurodyta, kad šiuos darbus, paslaugas ar prekes turi teikti įmonės, įsteigtos atitinkamoje kartu veikiančių savivaldybių teritorijoje. Kitaip tariant, nėra pagrindo manyti, kad rinka neprieinama įmonėms, įsteigtoms už šios teritorijos ribų, neatsižvelgiant į tai, ar jos yra Italijos, ar bet kurios kitos valstybės narės įmonės.

V. Išvada

95. Atsižvelgdamas į tai, kas išdėstyta, siūlau Teisingumo Teismui pateikti *Consiglio di Stato* (Valstybės Taryba, Italija) tokį atsakymą:

Pagal Sąjungos teisę, visų pirma 2004 m. kovo 31 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos 2004/18/EB dėl viešojo darbų, prekių ir paslaugų pirkimo sutarčių sudarymo tvarkos derinimo 11 straipsnį, nedraudžiama nacionalinės teisės nuostata, pagal kurią, kaip aiškina prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas, mažos vietos savivaldybės darbus, prekes ir paslaugas

turi įsigyti per centrines perkančiąsias organizacijas, įsteigtas taikant du konkrečius organizacinius modelius, t. y. kaip savivaldybių sąjunga arba savivaldybių konsorciumas, ir kurių veiklos sritis apribojama šių savivaldybių teritorija, vertinama kaip visuma.