TEISINGUMO TEISMO (antroji kolegija) SPRENDIMAS

2017 m. liepos 13 d.*

„Prašymas priimti prejudicinį sprendimą – Viešieji pirkimai – Direktyva 2004/18/EB – 47 straipsnio 1, 4 ir 5 dalys – Konkurso dalyvio ekonominė ir finansinė padėtis – Direktyvos 89/665/EEB ir 2007/66/EB – Ieškinys dėl sprendimo pašalinti konkurso dalyvį iš viešojo pirkimo procedūros – Europos Sąjungos pagrindinių teisių chartija – 47 straipsnis – Teisė į veiksmingą teisinę gynybą“

Byloje C-76/16

dėl *Najvyšší súd Slovenskej republiky* (Slovakijos Respublikos Aukščiausiasis Teismas) 2016 m. sausio 28 d. sprendimu, kurį Teisingumo Teismas gavo 2016 m. vasario 11 d., pagal SESV 267 straipsnį pateikto prašymo priimti prejudicinį sprendimą byloje

Ingsteel spol. s r. o.,

Metrostav a.s.

prieš

Úrad pre verejné obstarávanie,

dalyvaujant:

Slovenský futbalový zväz,

TEISINGUMO TEISMAS (antroji kolegija),

kurį sudaro kolegijos pirmininkas M. Ilešič, teisėjai A. Prechal, A. Rosas, C. Toader (pranešėja) ir E. Jarašiūnas,

generalinis advokatas M. Campos Sánchez-Bordona,

kancleris A. Calot Escobar,

atsižvelgęs į rašytinę proceso dalį,

išnagrinėjęs pastabas, pateiktas:

– Slovakijos vyriausybės, atstovaujamos B. Ricziová,

– Europos Komisijos, atstovaujamos A. Tokár,

susipažinęs su 2017 m. kovo 21 d. posėdyje pateikta generalinio advokato išvada,

* Proceso kalba: slovakų.

priima šį

Sprendimą

1 Prašymas priimti prejudicinį sprendimą pateiktas dėl 2004 m. kovo 31 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos 2004/18/EB dėl viešojo darbų, prekių ir paslaugų pirkimo sutarčių sudarymo tvarkos derinimo (OL L 134, 2004, p. 114; 2004 m. specialusis leidimas lietuvių k., 6 sk., 7 t., p. 132) 47 straipsnio 1 dalies a punkto, 4 ir 5 dalių, 1989 m. gruodžio 21 d. Tarybos direktyvos 89/665/EEB dėl įstatymų ir kitų teisės aktų, susijusių su peržiūros procedūrų taikymu sudarant viešojo prekių pirkimo ir viešojo darbų pirkimo sutartis, derinimo (OL L 395, 1989, p. 33; 2004 m. specialusis leidimas lietuvių k., 6 sk., 1 t., p. 246), iš dalies pakeistos 2007 m. gruodžio 11 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2007/66/EB (OL L 335, 2007, p. 31) (toliau – Direktyva 89/665), 1 straipsnio 1 dalies ir 2 straipsnio 3 dalies ir 6–8 dalių ir Europos Sąjungos pagrindinių teisių chartijos 47 straipsnio išaiškinimo.

2 Šis prašymas pateiktas sprendžiant *Ingsteel spol. s r. o*. ir *Metrostav a.s*. (toliau kartu – pašalintas dalyvis) ir *Úrad pre verejné obstarávanie* (Viešųjų pirkimų reguliavimo tarnyba, Slovakija) ginčą dėl *Slovenský futbalový zväz* (Slovakijos futbolo federacija, toliau – perkančioji organizacija) organizuotos viešojo pirkimo procedūros.

Teisinis pagrindas

Sąjungos teisė

Direktyva 2004/18

3 Pagal 2014 m. vasario 26 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos 2014/24/ES dėl viešųjų pirkimų, kuria panaikinama Direktyva 2004/18/EB (OL L 94, 2014, p. 65), 91 straipsnį Direktyva 2004/18 buvo panaikinta nuo 2016 m. balandžio 18 d. Vis dėlto, atsižvelgiant į pagrindinės bylos aplinkybių susiklostymo datą, šis prašymas priimti prejudicinį sprendimą yra išnagrinėtas atsižvelgiant į iki šio panaikinimo galiojančios Direktyvos 2004/18 redakciją.

4 Direktyvos 2004/18 39 konstatuojamoji dalis suformuluota taip:

„Dalyvių tinkamumo įvertinimas atvirų konkursų metu ir kandidatų įvertinimas ribotų konkursų arba derybų metu, pateikiant skelbimą apie pirkimą ir konkurencinio dialogo metu, taip pat minėtų dalyvių ar kandidatų atranka turi vykti skaidriai. Todėl turėtų būti nustatyti nediskriminavimo kriterijai, kuriais perkančiosios organizacijos galėtų remtis pasirinkdamos pretendentus ir priemonės, kurių pagalba ūkio subjektai galėtų įrodyti, kad jie atitinka šiuos kriterijus. Siekiant užtikrinti minėtąjį skaidrumą, iš perkančiosios organizacijos, paskelbus konkursą sutarčiai sudaryti, reikalaujama nustatyti atrankos kriterijus, kuriais ji remsis, ir specialią ūkio subjektų kompetenciją, kurios ji gali reikalauti arba ne, prieš jiems leisdama dalyvauti pirkimų procedūroje.“

5 Direktyvos 2004/18 44 straipsnio „Dalyvių tinkamumo įvertinimas, jų atranka ir sutarčių sudarymas“ 2 dalyje numatyta:

„Perkančiosios organizacijos gali nustatyti minimalius pajėgumo reikalavimus kandidatams ir dalyviams 47 ir 48 straipsniuose nustatyta tvarka.

Informacijos, nurodytos 47 ir 48 straipsniuose, apimtis, taip pat ir konkrečiai sutarčiai nustatyti minimalūs pajėgumo reikalavimai turi būti susiję ir proporcingi sutarties dalykui.

Šie minimalūs reikalavimai turi būti nurodomi skelbime apie pirkimą.“

6 Šios direktyvos 47 straipsnyje „Ekonominė ir finansinė padėtis“ nustatyta:

„1. Ūkio subjekto ekonominė ir finansinė padėtis, kaip bendra taisyklė, gali būti įrodyta vienu arba keliais dokumentais:

a) atitinkamomis bankų pažymomis arba, jei tinkama, atitinkamos profesinės rizikos civilinės atsakomybės draudimo įrodymais;

<…>

4. Perkančiosios organizacijos skelbime apie pirkimą arba kvietime dalyvauti konkurse nurodo, kurį dokumentą arba dokumentus, išvardytus 1 dalyje, jos pasirinko, ir kokie kiti dokumentai turi būti pateikti papildomai.

5. Jei dėl kokios nors pateisinamos priežasties ūkio subjektas negali pateikti dokumentų, kurių prašo perkančioji organizacija, jis kaip savo ekonominės ir finansinės padėties įrodymą gali pateikti bet kokius kitus dokumentus, kuriuos perkančioji organizacija pripažįsta esančius tinkamais.“

7 Šios direktyvos 48 straipsnyje numatomos sąlygos, susijusios su ūkio subjektų techniniais ir (arba) profesiniais pajėgumais.

Direktyvos 89/665 ir 2007/66

8 Direktyvos 2007/66 36 konstatuojamojoje dalyje numatyta:

„Šia direktyva gerbiamos pagrindinės žmogaus teisės ir laikomasi principų, pripažintų visų pirma [Chartijoje]. Šia direktyva visų pirma siekiama užtikrinti visapusišką pagarbą teisei į veiksmingą teisinę gynybą ir teisei į teisingą bylos nagrinėjimą, kaip nustatyta Chartijos 47 straipsnio pirmoje ir antroje pastraipose.“

9 Direktyvos 89/665 1 straipsnyje „Peržiūros procedūrų taikymo sritis ir galimybė jomis pasinaudoti“ nustatyta:

„1. Ši direktyva taikoma [Direktyvoje 2004/18] nurodytoms sutartims, išskyrus atvejus, kai tokios sutartys neįtrauktos į taikymo sritį pagal tos direktyvos 10–18 straipsnius.

<…>

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

<…>

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

<…>

5. Valstybės narės gali reikalauti, kad suinteresuotas asmuo peržiūros pirmiausia reikalautų iš perkančiosios organizacijos. Tuo atveju valstybės narės turi užtikrinti, kad pateikus tokį prašymą dėl peržiūros būtų nedelsiant sustabdyta galimybė sudaryti sutartį.

<…>

Pirmoje pastraipoje nurodytas sustabdymas negali pasibaigti, jei nepasibaigęs bent 10 kalendorinių dienų laikotarpis, kuris pradedamas skaičiuoti nuo kitos dienos po to, kai perkančioji organizacija išsiunčia atsakymą faksu arba elektroninėmis priemonėmis, ar, jei naudojamos kitokios ryšių priemonės, – arba nepasibaigęs bent 15 kalendorinių dienų laikotarpis, kuris pradedamas skaičiuoti nuo kitos dienos po to, kai perkančioji organizacija išsiunčia atsakymą, arba nepasibaigęs bent 10 kalendorinių dienų laikotarpis, kuris pradedamas skaičiuoti nuo kitos dienos po to, kai atsakymas buvo gautas.“

10 Šios direktyvos 2 straipsnyje, kuriame reglamentuojami peržiūros procedūrų reikalavimai, numatyta:

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

a) esant pirmai galimybei ir naudojant preliminarias procesines priemones taikyti laikinąsias priemones, kuriomis siekiama atitaisyti tariamą pažeidimą ar užkirsti kelią tolesnei žalai konkretiems interesams, įskaitant priemones sustabdyti sutarties suteikimo [sudarymo] procedūrą ar bet kurio perkančiosios organizacijos priimto sprendimo įgyvendinimą ar užtikrinti tokį sustabdymą;

b) panaikinti arba užtikrinti neteisėtai priimtų sprendimų panaikinimą, įskaitant diskriminuojančių techninių, ekonominių ar finansinių specifikacijų, nurodytų konkurso skelbime, sutarties [pirkimo] dokumentuose arba bet kuriuose su sutarties sudarymo procedūra susijusiuose dokumentuose, pašalinimą;

c) priteisti atlyginti nuostolius tokį pažeidimą patyrusiems asmenims.“

2. 1 dalyje ir 2d bei 2e straipsniuose nurodyti įgaliojimai gali būti suteikti atskiroms institucijoms, atsakingoms už skirtingus peržiūros procedūros aspektus.

3. Jei nuo perkančiosios organizacijos nepriklausoma pirmosios instancijos institucija peržiūri sprendimą dėl sutarties suteikimo, tai valstybės narės turi užtikrinti, kad perkančioji organizacija negalėtų sudaryti sutarties kol peržiūros institucija nepriims sprendimo dėl prašymo taikyti laikinąsias priemones ar dėl peržiūros. Šis sustabdymas turi pasibaigti ne anksčiau kaip atidėjimo laikotarpis, nurodytas 2a straipsnio 2 dalyje ir 2d straipsnio 4 ir 5 dalyje.

4. Peržiūros procedūros nebūtinai turi turėti automatinį sustabdymo poveikį sutarties suteikimo [sudarymo] procedūroms, su kuriomis jos susijusios, išskyrus 3 dalyje ir 1 straipsnio 5 dalyje numatytus atvejus.

<…>

6. Valstybės narės gali nustatyti, kad jei reikalaujama atlyginti nuostolius remiantis tuo, kad sprendimas buvo priimtas neteisėtai, tai tokį ginčijamą sprendimą pirmiausia turi panaikinti reikiamus įgaliojimus turinti institucija.

7. Šio straipsnio 1 dalyje nurodytų įgaliojimų vykdymo poveikis sutarčiai, sudarytai po jos suteikimo, turi būti nustatytas nacionalinės teisės aktais, išskyrus 2d–2f straipsniuose numatytus atvejus.

Be to, išskyrus atvejus, kai sprendimas turi būti panaikintas iki žalos atlyginimo priteisimo, valstybė narė gali numatyti, kad, sudarius sutartį pagal 1 straipsnio 5 dalį, šio straipsnio 3 dalį ar 2a – 2f straipsnius, už peržiūros procedūras atsakingos institucijos turi įgaliojimus tik priteisti žalos atlyginimą bet kuriam asmeniui, nukentėjusiam dėl pažeidimo.

8. Valstybės narės užtikrina, kad sprendimai, kuriuos priima už peržiūros procedūras atsakingos institucijos, būtų veiksmingai įgyvendinami.“

9. Kai už peržiūros procedūras atsakingi subjektai yra ne teisminio pobūdžio, visada raštu pateikiamos jų sprendimo priežastys. Be to, tokiu atveju turi būti numatytos atitinkamos nuostatos, garantuojančios procedūras, pagal kurias visos tariamai neteisėtos priemonės, kurių ėmėsi peržiūros institucija, arba visi tariami jai suteiktų įgaliojimų panaudojimo trūkumai galėtų būti peržiūrėti teisme arba kitoje institucijoje, kuri laikoma teismu ar tribunolu, kaip tai suprantama pagal [SESV 267 straipsnį], ir kuri nepriklauso nei nuo perkančiosios organizacijos, nei nuo peržiūros institucijos.

<…>“

Slovakijos teisė

11 Pagrindinės bylos aplinkybėms taikytinos Įstatymo Nr. 25/2006 redakcijos 9 straipsnio 3 dalyje nustatyta:

„Vykdant pirkimo procedūrą reikia laikytis vienodo požiūrio, dalyvių ir kandidatų nediskriminavimo, skaidrumo, ekonomiškumo ir veiksmingumo principų.“

12 Iš dalies pakeistos redakcijos Viešojo pirkimo įstatymo 27 straipsnyje „Ekonominė ir finansinė padėtis“ nustatyta:

„1. Paprastai ekonominė ir finansinė padėtis įrodoma pateikiant:

a) bankų ar užsienio bankų filialų pažymas, kurios gali būti banko ar užsienio banko filialo įsipareigojimo suteikti paskolą forma;

<…>

3. Jei dėl objektyvių priežasčių dalyvis ar kandidatas negali įrodyti savo ekonominės ir finansinės padėties nustatytu dokumentu, perkančioji organizacija ar perkantysis subjektas gali kaip įrodymą priimti kitą dokumentą.“

13 Minėto įstatymo 32 straipsnio 1 dalis suformuluota taip:

„Skelbime apie konkursą perkančioji organizacija nurodo atrankos kriterijus, susijusius su:

<…>

b) ekonomine ir finansine padėtimi bei 27 straipsnyje nurodytus dokumentus.

<…>“

Pagrindinė byla ir prejudiciniai klausimai

14 2013 m. lapkričio 16 d. *Europos Sąjungos oficialiojo leidinio* Nr. 223/2013 priede ir tos pačios dienos Slovakijos viešųjų pirkimų biuletenyje Nr. 18627-MSP paskelbtame skelbime apie konkursą perkančioji organizacija paskelbė konkursą dėl 16 futbolo stadionų rekonstrukcijos, modernizacijos ir statybos viešojo pirkimo sutarties sudarymo (toliau – viešasis pirkimas).

15 Iš prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusio teismo atsakant į prašymą pateikti paaiškinimus pateiktos informacijos matyti, kad pagrindinėje byloje nagrinėjamo pirkimo vertė buvo 25 500 000 EUR, be pridėtinės vertės mokesčio (PVM).

16 Kiek tai susiję su reikalavimais, susijusiais su ekonomine ir finansine padėtimi, skelbime apie konkursą, darant nuorodą į Įstatymo 25/2006 27 straipsnio 1 dalies a punktą, iš konkurso dalyvių reikalaujama pateikti Slovakijos banko arba užsienio banko filialo Slovakijoje pareiškimą, kuriuo įsipareigojama jiems suteikti mažiausiai 3 000 000 EUR dydžio paskolą, ir šia suma jie privalo disponuoti visu viešojo pirkimo sutarties vykdymo laikotarpiu. Ši pažyma turi būti pateikta paskolos sutarties arba kreditinės sąskaitos atidarymo sutarties forma ir ją turi išduoti asmuo, kuris turi teisę banko, į kurį kreipiamasi, vardu prisiimti įsipareigojimus.

17 Pašalintas konkurso dalyvis dalyvavo minėtoje konkurso procedūroje. Siekdamas įrodyti, kad jis įvykdė ankstesniame punkte nurodytus reikalavimus, jis pateikė banko pažymą, kurioje buvo informacija apie einamosios sąskaitos kredito didesnei kaip 5 000 000 EUR sumai suteikimą ir pareiškimas, kad tuo atveju, jeigu jo pasiūlymas būtų atrinktas, jo einamojoje sąskaitoje darbų sutarties pasirašymo dieną bus mažiausiai 3 000 000 EUR ir šia suma jis disponuos visą viešojo pirkimo sutarties vykdymo laikotarpį.

18 Pašalintas dalyvis nurodė, kad kitaip objektyviai buvo neįmanoma įvykdyti su ekonomine ir finansine padėtimi susijusių reikalavimų, kuriuos perkančioji organizacija nustatė remdamasi Slovakijos bankų, į kuriuos ji kreipėsi, pareiškimais, pagal kuriuos teisiškai privalomas įsipareigojimas suteikti paskolą, kaip nurodoma skelbime apie konkursą, galėjo būti išduotas tik patvirtinus kredito sandorį ir įvykdžius visas banko nustatytas sąlygas paskolos sutarčiai sudaryti.

19 Padariusi išvadą, kad minėtas konkurso dalyvis, be kita ko, neįvykdė reikalavimų, susijusių su ekonomine ir finansine padėtimi, numatytų Įstatymo 25/2006 27 straipsnio 1 dalies a punkte, perkančioji organizacija nusprendė jį pašalinti iš konkurso. Šis sprendimas buvo patvirtintas Viešųjų pirkimų reguliavimo tarnybos. Kadangi *Krajský súd de Bratislava* (Bratislavos regioninis teismas, Slovakija) 2015 m. sausio 13 d. sprendimu atmetė ieškinį dėl šio sprendimo, pašalintas konkurso dalyvis šį teismo sprendimą apskundė prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusiam teismui – *Najvyšší súd Slovenskej republiky* (Slovakijos Respublikos Aukščiausiasis Teismas).

20 Pastarajam kyla abejonių dėl perkančiosios organizacijos, kuri, nepaisydama to, kad pašalintas konkurso dalyvis vykdant pasiūlymų atrankos procedūrą turėjo banko įsipareigojimą suteikti jam 5 000 000 EUR dydžio paskolą, nusprendė, jog jis neįvykdė skelbime apie konkursą nustatytų reikalavimų, susijusių su ekonomine ir finansine padėtimi, sprendimo teisėtumo.

21 Prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas taip pat siekia sužinoti, ar ekonominė ir finansinė padėtis galėtų būti įrodyta alternatyviomis priemonėmis ir šiomis aplinkybėmis – ar pašalinto konkurso dalyvio pareiškimo, kad tuo atveju, jeigu jo pasiūlymas bus atrinktas, bent jau darbų sutarties sudarymo dieną jo sąskaitoje bus mažiausiai 3 000 000 EUR, ir šia suma jis disponuos visą sutarties vykdymo laikotarpį, šiuo tikslu gali pakakti.

22 Galiausiai prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas siekia sužinoti, ar ieškinys, kurį pašalintas konkurso dalyvis gali pateikti nacionaliniu lygmeniu, gali būti laikomas „veiksmingu“, kaip tai suprantama pagal Sąjungos teisę, jeigu ieškinio dalykas išnyko, nes viešojo pirkimo konkurso laimėtojas jau beveik visiškai įvykdė sutartį.

23 Būtent tokiomis aplinkybėmis *Najvyšší súd Slovenskej republiky* (Slovakijos Respublikos Aukščiausiasis Teismas) nusprendė sustabdyti bylos nagrinėjimą ir pateikti Teisingumo Teismui šiuos prejudicinius klausimus:

„1. Ar galima laikyti, kad nacionalinė institucija veikia nepažeisdama Direktyvos [2004/2004] dėl viešojo darbų, prekių ir paslaugų pirkimo sutarčių sudarymo tvarkos derinimo 47 straipsnio 1 dalies a punkto ir 4 dalies tikslo, jei nusprendžia, kad viešojo pirkimo, kurio vertė yra 3 000 000 EUR, procedūros dalyvis neatitinka atrankos kriterijų, susijusių su ekonomine ir finansine padėtimi, nors jo pateiktas pareiškimas ir banko pažyma rodo, kad jis gali gauti specialią banko paskolą, be konkrečios paskirties, kurios dydis viršija pirkimo vertę?

2. Ar nacionalinio banko elgesys valstybės narės banko paslaugų rinkoje, kai šis bankas savo privalomame įsipareigojime suteikti paskolą prašomos sumos perdavimą sieja su paskolos suteikimo sąlygų, kurios paskolos sutartyje per pirkimo procedūrą nėra konkrečiai apibrėžtos, įvykdymu, yra pateisinama priežastis, kaip tai suprantama pagal Direktyvos 2004/18 47 straipsnio 5 dalį, dėl kurios dalyvis negali pateikti perkančiosios organizacijos reikalaujamų dokumentų, todėl minėtas dalyvis gali įrodyti savo ekonominius ir finansinius pajėgumus pateikdamas pareiškimą, pažymintį, kad jis turi pakankamą kredito reitingą banke?

3. Ar tuo atveju, kai nacionalinis teismas turi peržiūrėti nacionalinės viešųjų pirkimų institucijos sprendimą pašalinti dalyvį iš konkurso, kai įvairias sutartis laimėjęs dalyvis jau beveik įvykdė, yra objektyvi kliūtis nacionaliniam teismui laikytis Europos Sąjungos pagrindinių teisių chartijos 47 straipsnio 1 ir 2 dalių kartu su Direktyvos [89/665] dėl įstatymų ir kitų teisės aktų, susijusių su peržiūros procedūrų taikymu sudarant viešojo prekių pirkimo ir viešojo darbų pirkimo sutartis, derinimo 1 straipsnio 1 dalimi ir 2 straipsnio 3 ir 6–8 dalimis nuostatų?“

Dėl prejudicinių klausimų

Dėl pirmojo klausimo

24 Savo pirmuoju klausimu prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas iš esmės siekia sužinoti, ar Direktyvos [2004/18] 47 straipsnio 1 dalies a punktas ir 4 dalis turi būti aiškinami taip, kad jie draudžia perkančiajai organizacijai pašalinti dalyvį iš viešojo pirkimo motyvuojant tuo, kad pastarasis neatitinka skelbime apie konkursą nustatytos sąlygos, susijusios su ekonomine ir finansine padėtimi, būtent – pateikti banko pažymą dėl įsipareigojimo suteikti skelbime apie konkursą nurodyto dydžio paskolą ir šiam dalyviui garantuoti, kad jis galės disponuoti šia suma visą šios sutarties vykdymo laikotarpį.

25 Iš karto reikia priminti, kad SESV 267 straipsnis įgalioja Teisingumo Teismą ne taikyti Sąjungos teisės normas konkrečiam atvejui, o tik priimti sprendimą dėl Sutarčių ir Europos Sąjungos institucijų priimtų teisės aktų aiškinimo. Tačiau remdamasis šiuo straipsniu įtvirtintu teismų bendradarbiavimu Teisingumo Teismas, atsižvelgdamas į bylos medžiagą, vis dėlto gali nacionaliniam teismui pateikti Sąjungos teisės išaiškinimą, kuris būtų jam naudingas nagrinėjant vienos ar kitos nuostatos poveikį (2015 m. liepos 16 d. Sprendimas *CHEZ Razpredelenie Bulgaria*, C-83/14, EU:C:2015:480, 71 punktas ir jame nurodyta jurisprudencija).

26 Direktyvos 2004/18 44 straipsnyje nurodyta, kad perkančiosios organizacijos gali nustatyti minimalius dalyvių pajėgumo reikalavimus. Šie minimalūs reikalavimai turi būti nurodomi skelbime apie pirkimą.

27 Šiuo klausimu šios direktyvos 47 straipsnio 1 dalyje išvardyti dokumentai, kurie, kaip bendra taisyklė, gali būti reikalaujami iš ūkio subjekto siekiant įrodyti jo ekonominę ir finansinę padėtį. Šie dokumentai skirti įrodyti, kad konkurso dalyvis turi išteklių, kurie reikalingi vykdant viešojo pirkimo sutartį. Tarp šių dokumentų nurodytos „atitinkamos bankų pažymos“.

28 Pagal šio straipsnio 4 dalį perkančiosios organizacijos skelbime apie pirkimą nurodo, kurį dokumentą arba dokumentus jos pasirinko ir kokie kiti įrodomieji dokumentai turi būti pateikti papildomai.

29 Šiuo atveju nagrinėjamame skelbime apie konkursą kaip ekonominės ir finansinės padėties įrodymo kriterijus konkurso dalyviui nustatytas reikalavimas pateikti banko dokumentą, kuriuo būtų patvirtinama, kad jam suteikiama mažiausiai 3 000 000 EUR dydžio paskola visu sutarties vykdymo laikotarpiu (48 mėn.).

30 Iš Teisingumo Teismui pateiktos bylos medžiagos matyti, kad pašalintas konkurso dalyvis pateikė banko pareiškimą, kuriame pateikiami duomenys apie jo finansinę padėtį, ir pažymą, kurioje patvirtinama, kad jam suteikiamas einamosios sąskaitos kreditas, kurio suma didesnė kaip 5 000 000 EUR. Pašalintas konkurso dalyvis taip pat pateikė pažymą, kurioje pareiškė, jog tuo atveju, jeigu jo pasiūlymas būtų atrinktas, jis visą sutarties vykdymo laikotarpį savo sąskaitoje galės disponuoti mažiausiai 3 000 000 EUR.

31 Vis dėlto perkančioji organizacija padarė išvadą, kad pašalintas konkurso dalyvis neatitiko reikalaujamų ekonominės ir finansinės padėties sąlygų, nes jo ekonominė ir finansinė padėtis neatitiko dalyvavimo sąlygos, pagal kurią turėjo būti pateiktas nustatytos formos ir turinio įrodymas.

32 Šiuo klausimu primintina, kad Direktyvos 2004/18 47 straipsnis perkančiosioms organizacijoms palieka gana daug laisvės – tai pirmiausia matyti iš šioje nuostatoje vartojamų žodžių „kaip bendra taisyklė“. Iš Teisingumo Teismo suformuotos jurisprudencijos matyti, kad, priešingai nei šios direktyvos 48 straipsnyje, pagal kurį, kiek tai susiję su techniniais ir profesiniais pajėgumais, nustatyta uždara sistema, ribojanti minėtų organizacijų turimus vertinimo ir patikros būdus, taigi ir jų galimybes nustatyti reikalavimus, pagal šio 47 straipsnio 4 dalį perkančiosioms organizacijoms aiškiai suteikiama teisė pasirinkti įrodomuosius dokumentus, kuriuos kandidatai ar dalyviai privalo pateikti, norėdami įrodyti savo ekonominį ir finansinį pajėgumą. Direktyvos 2004/18 44 straipsnio 2 dalyje daroma nuoroda į minėtą 47 straipsnį, todėl tokia pati pasirinkimo diskrecija egzistuoja ir nustatant minimalius ekonominio ir finansinio pajėgumo reikalavimus (šiuo klausimu žr. 2012 m. spalio 18 d. Sprendimo *Édukövízig ir Hochtief Construction*, C-218/11, EU:C:2012:643, 28 punktą).

33 Be to, iš Direktyvos 2004/18 44 straipsnio 2 dalies antros pastraipos matyti, kad konkrečiai sutarčiai nustatyti minimalūs pajėgumo reikalavimai turi būti susiję su sutarties dalyku ir jam proporcingi. Vadinasi, minimalūs ekonominio ir finansinio pajėgumo reikalavimai turi būti objektyviai tinkami suteikti informaciją apie tokį ūkio subjekto pajėgumą ir jie turi atitikti atitinkamos sutarties mastą, t. y. objektyviai būti rodiklis, patvirtinantis, kad egzistuoja ekonominis ir finansinis pagrindas, kurio pakanka šiai sutarčiai tinkamai įvykdyti, tačiau neturi viršyti to, kas protingai būtina šiam tikslui pasiekti (šiuo klausimu žr. 2012 m. spalio 18 d. Sprendimo *Édukövízig ir Hochtief Construction*, C-218/11, EU:C:2012:643, 29 punktą).

34 Be to, primintina, pirma, kad pagal vienodo požiūrio principą dalyviai turi turėti vienodas galimybes formuluodami savo pasiūlymus, o tai reiškia, kad visų dalyvių pasiūlymams turi būti taikomos vienodos sąlygos. Antra, skaidrumo pareiga, kylančia iš vienodo požiūrio principo, siekiama užkirsti kelią perkančiosios organizacijos favoritizmui ir savivalei. Ši pareiga reiškia, jog visos sutarties sudarymo procedūros sąlygos ir taisyklės skelbime apie pirkimą ar specifikacijose turi būti suformuluotos aiškiai, tiksliai ir nedviprasmiškai, kad leistų visiems deramai informuotiems ir rūpestingiems dalyviams

suprasti jų tikslią reikšmę ir juos aiškinti vienodai, o perkančiajai organizacijai – veiksmingai patikrinti, ar dalyvių pasiūlymai atitinka konkrečiam pirkimui taikomus kriterijus (2016 m. birželio 2 d. Sprendimo *Pizzo*, C-27/15, EU:C:2016:404, 36 punktas ir jame nurodyta jurisprudencija).

35 Kiek tai susiję su, viena vertus, skelbime apie konkursą aiškiai nurodytu reikalavimu, kad finansinė garantija turi būti pateikta „sutarties vykdymo tikslais“, iš pirmojo prejudicinio klausimo formuluotės matyti, kad perkančioji organizacija padarė išvadą, jog toks reikalavimas nebuvo įvykdytas, nes konkurso dalyviui suteikta banko paskola, nors ir viršijo skelbime apie konkursą nurodytą sumą, buvo einamosios sąskaitos kreditas, kuris nebuvo skirtas pirkimo sutarčiai vykdyti.

36 Šiuo klausimu darytina išvada, kad reikalavimas gauti paskolą, skirtą pirkimo sutarčiai vykdyti, yra objektyviai skirtas išsiaiškinti konkurso dalyvio ekonominiams pajėgumams tinkamai vykdyti pirkimo sutartį. Iš tiesų, kaip pažymėjo Europos Komisija, tiksline paskola siekiama įrodyti, kad konkurso dalyvis iš tiesų disponuoja ištekliais, kurie jam pačiam nepriklauso, bet kurie yra būtini sutarčiai įvykdyti (šiuo klausimu žr. 1999 m. gruodžio 2 d. Sprendimo *Holst Italia*, C-176/98, EU:C:1999:593, 29 punktą). Vis dėlto prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas dar turi patikrinti, ar suma, kuri nurodoma skelbime apie konkursą, yra proporcinga pirkimo sutarties dalykui.

37 Dėl, kita vertus, taip pat skelbime apie konkursą nurodyto reikalavimo, susijusio su minimalios 3 000 000 EUR dydžio paskolos suteikimu „visam sutarties vykdymo laikotarpiui (48 mėn.)“, nors Direktyvos 2004/18 47 straipsnyje iš tiesų nėra aiškiai nustatyta, kad perkančioji organizacija gali reikalauti iš konkurso dalyvio, jog ištekliai, kurie reikalingi vykdant pirkimą, būtų prieinami viso pirkimo vykdymo laikotarpiu, pažymėtina, kaip iš esmės nurodė generalinis advokatas savo išvados 46 punkte, jog perkančiosios organizacijos per viešojo pirkimo procedūrą atliekamas patikrinimas, ar laikomasi ekonominių ir finansinių reikalavimų, skirtas tam, kad ji įsitikintų, jog sutarties laikotarpiu konkurso dalyvis iš tiesų galės naudotis įvairiais jo nurodytais ištekliais (šiuo klausimu žr. 2016 m. sausio 14 d. Sprendimo *Ostas celtnieks*, C-234/14, EU:C:2016:6, 26 punktą ir jame nurodytą jurisprudenciją).

38 Be to, sutarties vykdymo laikotarpiu disponavimas reikalaujama suma yra naudingas veiksnys, siekiant konkrečiai įvertinti konkurso dalyvio ekonominę ir finansinę padėtį atsižvelgiant į jo įsipareigojimus. Siekiant tinkamai vykdyti sutartį iš tiesų itin svarbu, kad konkurso dalyvis turėtų finansinių išteklių jai įvykdyti.

39 Taigi, šiuo atveju sąlyga, pagal kurią konkurso dalyvis turi galėti disponuoti lėšomis visu sutarties vykdymo laikotarpiu, yra tinkama Direktyvos 2004/18 47 straipsnio 1 dalyje nustatytiems tikslams pasiekti.

40 Vis dėlto nacionalinis teismas turi įvertinti konkurso dalyvio šiuo tikslu pateiktų įrodymų, konkrečiai – sutarties dėl einamosios sąskaitos kredito suteikimo, tinkamumą.

41 Iš to, kas išdėstyta, matyti, kad į pirmąjį klausimą reikia atsakyti, kad Direktyvos 2004/18 47 straipsnio 1 dalies a punktas ir 4 dalis turi būti aiškinamos kaip nedraudžiantys perkančiajai organizacijai pašalinti dalyvį iš viešojo pirkimo motyvuojant tuo, kad pastarasis neatitinka skelbime apie konkursą nustatytos sąlygos, susijusios su ekonomine ir finansine padėtimi, būtent – pateikti banko pažymą dėl įsipareigojimo suteikti skelbime apie konkursą nurodyto dydžio paskolą ir šiam dalyviui garantuoti, kad jis galės disponuoti šia suma visą šios sutarties vykdymo laikotarpį.

Dėl antrojo klausimo

42 Savo antruoju klausimu prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas iš esmės siekia sužinoti, ar tuomet, kai skelbime apie konkursą reikalaujama pateikti banko pažymą dėl įsipareigojimo suteikti šiame skelbime nurodyto dydžio paskolą ir šiam dalyviui garantuoti, kad jis galės disponuoti šia

suma visą sutarties vykdymo laikotarpį, ta aplinkybė, jog banko filialai, į kuriuos konkurso dalyvis kreipėsi, nemano galintys konkurso dalyviui išduoti pažymą, kuri atitiktų nurodytas sąlygas, gali būti „pateisinama priežastis“, kaip tai suprantama pagal Direktyvos 2004/18 47 straipsnio 5 dalį, dėl kurios minėtas konkurso dalyvis prireikus kaip savo ekonominės ir finansinės padėties įrodymą gali pateikti bet kokius kitus dokumentus, kuriuos perkančioji organizacija pripažįsta esančius tinkamais, kaip antai pareiškimą, pažymintį, kad tuo atveju, jeigu jo pasiūlymas bus atrinktas, nuo pirkimo sutarties sudarymo į jo einamąją sąskaitą bus pervesta skelbime apie konkursą nurodyto dydžio suma ir ši suma sąskaitoje bus visą sutarties vykdymo laikotarpį.

43 Pagal Direktyvos 2004/18 47 straipsnio 5 dalį konkurso dalyviai, kurie dėl pateisinamos priežasties negali pateikti dokumentų, kurių prašo perkančioji organizacija, kaip savo ekonominės ir finansinės padėties įrodymą gali pateikti bet kokius kitus dokumentus, kuriuos perkančioji organizacija pripažįsta esančius tinkamais.

44 Šiuo atveju pašalintas konkurso dalyvis pateikė pareiškimą, pažymintį, kad tuo atveju, jeigu jo pasiūlymas bus atrinktas, darbų sutarties su perkančiuoju subjektu sudarymo momentu jis viso sutarties vykdymo laikotarpiu savo sąskaitoje galės disponuoti mažiausiai 3 000 000 EUR, ir teigė, kad negali gauti banko pažymos dėl įsipareigojimo suteikti jam skelbime apie konkursą nurodyto dydžio paskolą.

45 Šiuo klausimu prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas turi patikrinti, ar pašalintas konkurso dalyvis dėl objektyvių priežasčių negalėjo pateikti perkančiosios organizacijos prašomų dokumentų. Taip būtų pirmiausia tuomet, kaip savo išvados 53 punkte pažymėjo generalinis advokatas, jei konkurso dalyvis negalėtų Slovakijoje gauti skelbime apie konkursą nurodytų dokumentų.

46 Tik tuomet, jei prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas konstatuotų objektyvų tokios galimybės nebuvimą, jis turėtų patikrinti, ar perkančioji organizacija pagrįstai padarė išvadą, kad konkurso dalyvio pateiktas pareiškimas nėra tas dokumentas, kuris gali būti laikomas tinkamu įrodyti jo ekonominį ir finansinį pajėgumą. Atsižvelgdamas į šios direktyvos 44 straipsnio 2 dalį, siejamą su jos 39 konstatuojamąja dalimi, jis taip pat turi patikrinti, ar reikalaujamos informacijos ir pajėgumų lygis yra susijęs su pirkimo sutarties dalyku ir yra jam proporcingas ir ar atrankos kriterijai taikomi be diskriminacijos.

47 Dėl faktinių aplinkybių vertinimo pažymėtina, kad prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas turi patikrinti, ar pašalintas konkurso dalyvis objektyviai negalėjo pateikti perkančiosios organizacijos prašomų dokumentų, ir, jeigu atsakymas būtų teigiamas, ar perkančioji organizacija pagrįstai manė, jog konkurso dalyvio pateiktas pareiškimas nebuvo dokumentas, tinkamas įrodyti jo ekonominį ir finansinį pajėgumą.

48 Taigi, į antrąjį klausimą reikia atsakyti, kad Direktyvos 2004/18 47 straipsnio 5 dalis turi būti aiškinama taip, kad kai skelbime apie konkursą reikalaujama pateikti banko pažymą dėl įsipareigojimo suteikti šiame skelbime nurodyto dydžio paskolą ir šiam dalyviui garantuoti, kad jis galės disponuoti šia suma visą šios sutarties vykdymo laikotarpį, aplinkybė, kad banko filialai, į kuriuos konkurso dalyvis kreipėsi, nemano galintys konkurso dalyviui išduoti pažymą, kuri atitiktų nurodytas sąlygas, gali būti „pateisinama priežastis“, kaip tai suprantama pagal šį straipsnį, dėl kurios minėtas konkurso dalyvis prireikus kaip savo ekonominės ir finansinės padėties įrodymą gali pateikti bet kokius kitus dokumentus, kuriuos perkančioji organizacija pripažįsta esančius tinkamais, jeigu jis objektyviai negalėjo pateikti perkančiosios organizacijos prašomų dokumentų, o tai turi patikrinti prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas.

Dėl trečiojo klausimo

49 Pagal Teisingumo Teismo suformuotą jurisprudenciją SESV 267 straipsnyje numatyta procedūra yra bendradarbiavimo tarp Teisingumo Teismo ir nacionalinių teismų priemonė, pagal kurią Teisingumo Teismas pateikia nacionaliniams teismams Sąjungos teisės išaiškinimą, būtiną, kad pastarieji galėtų išspręsti nagrinėjamus ginčus (Be kita ko, žr. 2016 m. rugsėjo 8 d. Nutarties *Caixabank ir Abanca Corporación Bancaria*, C-91/16 ir C-120/16, nepaskelbta Rink., EU:C:2016:673, 13 punktą ir jame nurodytą jurisprudenciją).

50 Šiuo klausimu Teisingumo Teismas ne kartą pažymėjo, kad, siekiant pateikti Sąjungos teisės išaiškinimą, kuris būtų naudingas nacionaliniam teismui, būtina, kad šis teismas apibrėžtų pateikiamų klausimų faktines aplinkybes ir teisinį pagrindą arba bent paaiškintų šiuos klausimus pagrindžiančias faktines prielaidas (pavyzdžiui, žr. 2016 m. rugsėjo 8 d. Nutarties *Caixabank ir Abanca Corporación Bancaria*, C-91/16 ir C-120/16, nepaskelbta Rink., EU:C:2016:673, 14 punktą ir jame nurodytą jurisprudenciją).

51 Prašymo priimti prejudicinį sprendimą turiniui taikomi reikalavimai aiškiai nustatyti Teisingumo Teismo procedūros reglamento 94 straipsnyje ir Europos Sąjungos Teisingumo Teismo rekomendacijų nacionaliniams teismams dėl prašymų priimti prejudicinį sprendimą pateikimo (OL C 439, 2016, p. 1) 15 punkte, pagal kuriuos kiekviename prašyme priimti prejudicinį sprendimą „trumpai išdėstomas ginčo dalykas ir prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikiančio teismo nustatytos reikšmingos faktinės aplinkybės ar bent jau išdėstomi faktai, kuriais grindžiami klausimai“, pateikiamas „nacionalinių nuostatų, kurios nagrinėjamu atveju galėtų būti taikomos, turin[ys] ir prireikus reikšming[a] nacionalin[ė] teismų praktik[a]“, ir taip „išdėst[omos] priežast[ys], paskatinusi[os] prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikiantį teismą kelti klausimą dėl tam tikrų Sąjungos teisės nuostatų išaiškinimo ar galiojimo, ir jo nustatyt[as] ryš[ys] tarp šių nuostatų bei pagrindinėje byloje taikomų nacionalinės teisės aktų“ (šiuo klausimu žr. 2016 m. liepos 20 d. Nutarties *Stanleybet Malta ir Stoppani*, C-141/16, nepaskelbta Rink., EU:C:2016:596, 8 ir 9 punktus ir juose nurodytą jurisprudenciją).

52 Šiuo atveju prašyme priimti prejudicinį sprendimą nėra jokios nuorodos į nacionalines nuostatas, kuriomis siekiama perkelti į nacionalinę teisę Direktyvos 89/665 su pakeitimais, padarytais Direktyva 2007/66, nuostatas, susijusias su peržiūros procedūromis ir jų veikimu. Jame, be kita ko, nėra nieko apie tai, ar Slovakijos Respublika numatė, kaip nurodyta šios direktyvos 2 straipsnio 6 dalyje, kad ginčijamas sprendimas pirmiausia turi būti panaikintas, kad būtų galima reikalauti žalos atlyginimo, ar, kaip nurodyta šios direktyvos 2 straipsnio 7 dalies antroje pastraipoje, ji vis dėlto numatė, kad sudarius sutartį už peržiūros procedūras atsakingos institucijos turi įgaliojimus tik priteisti žalos atlyginimą.

53 Be to, kiek tai susiję su pagrindinės bylos faktinės aplinkybėmis, prašyme priimti prejudicinį sprendimą nepakankamai tiksliai apibrėžtas iš konkurso pašalinto dalyvio pateikto ieškinio dalykas ir priežastys, dėl kurių pirkimo procedūra buvo vykdoma, nepaisant to, kad buvo nagrinėjamas ieškinys dėl perkančiosios organizacijos sprendimo.

54 Neturėdamas tokios informacijos, Teisingumo Teismas negali naudingai atsakyti į trečiąjį klausimą, todėl jis yra nepriimtinas.

Dėl bylinėjimosi išlaidų

55 Kadangi šis procesas pagrindinės bylos šalims yra vienas iš etapų prašymą 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 (antroji 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 1 dalies a punktas ir 4 dalis turi būti aiškinamos taip, kad jos nedraudžia perkančiajai organizacijai pašalinti dalyvį iš viešojo pirkimo motyvuojant tuo, kad šis neatitinka skelbime apie konkursą nustatytos sąlygos, susijusios su ekonomine ir finansine padėtimi, būtent – pateikti banko pažymą dėl įsipareigojimo suteikti skelbime apie konkursą nurodyto dydžio paskolą ir šiam dalyviui garantuoti, kad jis galės disponuoti ta suma visą šios pirkimo sutarties vykdymo laiką.**

2. **Direktyvos 2004/18 47 straipsnio 5 dalis turi būti aiškinama taip, kad kai skelbime apie konkursą reikalaujama pateikti banko pažymą dėl įsipareigojimo suteikti šiame skelbime nurodyto dydžio paskolą ir šiam dalyviui garantuoti, kad jis galės disponuoti ta suma visą šios sutarties vykdymo laiką, aplinkybė, kad banko filialai, į kuriuos konkurso dalyvis kreipėsi, nemano galintys konkurso dalyviui išduoti pažymą, kuri atitiktų nurodytas sąlygas, gali būti „pateisinama priežastis“, kaip tai suprantama pagal šį straipsnį, dėl kurios minėtas konkurso dalyvis prireikus kaip savo ekonominės ir finansinės padėties įrodymą gali pateikti bet kokius kitus dokumentus, kuriuos perkančioji organizacija pripažįsta esančius tinkamais, jeigu jis objektyviai negalėjo pateikti perkančiosios organizacijos prašomų dokumentų, o tai turi patikrinti prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas.**

Parašai.