GENERALINIO ADVOKATO PAOLO MENGOZZI IŠVADA, pateikta 2010 m. birželio 29 d.[1]

1. Šiuo ieškiniu dėl įsipareigojimų neįvykdymo Teisingumo Teismo prašoma paaiškinti, kiek Europos Sąjungos teisė taikoma viešajam pirkimui, kurio atžvilgiu atitinkamose direktyvose reikalaujama taikyti tik tam tikras minimalias nuostatas. Konkrečiau tariant, šioje byloje nagrinėjamas vertimo paslaugų pirkimas, kurio atžvilgiu Direktyvoje 2004/18/EB[2] tik numatyta pareiga apibrėžti paslaugos technines specifikacijas ir paskelbti apie sudarytą pirkimo sutartį. Tačiau Komisija mano, kad remiantis Teisingumo Teismo praktika Airijos valdžios institucijos turėjo laikytis kelių papildomų reikalavimų, kurių nesilaikymas yra šios bylos dalykas.

I — Teisinis pagrindas

2. Šioje byloje svarbūs Sąjungos teisės aktai – tai Sutartys ir minėta Direktyva 2004/18 (toliau – direktyva).

3. Bylos šalys sutaria dėl to, kad šioje byloje nagrinėjamos paslaugos patenka tarp paslaugų, išvardytų direktyvos II B priede. Vertimo paslaugos yra „kitos paslaugos“, įtrauktos į šio priedo 27 kategoriją.

4. Direktyvos 21 straipsnyje „II B priede išvardytų paslaugų pirkimo sutartys“ nustatyta:

„Sutartys II B priede išvardytoms paslaugoms sudaromos išimtinai 23 straipsnyje ir 35 straipsnio 4 dalyje nustatyta tvarka.“

5. Direktyvos 23 straipsnis „Techninės specifikacijos“ nėra ginčo dalykas, todėl nėra būtina cituoti viso šio straipsnio teksto. Jo nuostatos labai ilgos ir išsamios; jose reikalaujama, kad sudarydamos viešojo pirkimo sutartis perkančiosios organizacijos aiškiai ir tiksliai apibrėžtų reikalavimus, taikomus perkamoms paslaugoms, ir taip užkirstų kelią bet kokiam

1 — Originalo kalba: italų.

2 — 2004 m. kovo 31 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2004/18/EB dėl viešojo darbų, prekių ir paslaugų pirkimo sutarčių sudarymo tvarkos derinimo (OL L 134, p. 114; 2004 m. specialusis leidimas lietuvių k., 6 sk., 7 t., p. 132).

nevienodam asmenų, suinteresuotų sudaryti sutartį su valdžios institucija, vertinimui.

6. 35 straipsnio 4 dalyje reikalaujama, kad perkančiosios organizacijos, sudariusios sutartį, išsiųstų skelbimą apie konkurso rezultatus. Komisija neteigia, kad Airija būtų pažeidusi ir šią nuostatą.

II — Faktinės aplinkybės ir ikiteisminė procedūra

7. 2006 m. gegužės 16 d. *Europos Sąjungos oficialiojo leidinio* priede buvo paskelbtas skelbimas[3] apie Airijos vyriausybės organizuojamą pirkimą, susijusį su vertimo žodžiu ir raštu paslaugų teikimu tarnybai, atsakingai už pabėgėlių klausimus.

8. Skelbime apie pirkimą buvo nurodytos perkamos paslaugos ir nustatyta data susidomėjimui dalyvauti pirkime pareikšti (2006 m. birželio 9 d.). Kiek tai susiję su sutarties laimėtojo nustatymo procedūra, skelbime buvo nurodyta, kad atrenkant ekonomiškai naudingiausią pasiūlymą svarbūs šie kriterijai:

1) pateiktų dokumentų išsamumas;

2) deklaruotas gebėjimas įvykdyti reikalavimus;

3) pirkimo dalių[4], paslaugų ir kalbų skaičius;

4) kvalifikacija, atitinkama patirtis;

5) kaina;

6) siūlomų sąlygų tinkamumas;

7) internetiniai puslapiai.

9. Toliau skelbime apie pirkimą buvo nurodyta, kad sutarties laimėtojo nustatymo kriterijai neturi būti suprantami kaip išdėstyti pagal reikšmingumą.

3 — OL S 92, 2006. Skelbimo apie pirkimą numeris S 92-098663.

4 — Skelbime pirkimas buvo išskaidytas keliais etapais.

10. Susidomėjimą dalyvauti pirkime pareiškė dvylika bendrovių, iš kurių trys buvo įsisteigusios už Airijos teritorijos ribų.

11. Tik pasibaigus pasiūlymų pateikimo terminui konkurso komisijos nariams buvo išdalyta vertinimo forma, kurioje nurodyta, kokie lyginamieji svoriai teiktini sutarties laimėtojo nustatymo kriterijams. Šie svoriai svyravo nuo 0 % (kriterijaus Nr. 1 dėl dokumentų išsamumo atveju) iki 30 % (kriterijaus Nr. 4 atveju). Likusiems kriterijams formoje buvo nurodyti tokie svoriai: kriterijui Nr. 2 – 7 %, kriterijui Nr. 3 – 25 %, kriterijui Nr. 5 – 20 %, kriterijui Nr. 6 – 10 % ir kriterijui Nr. 7 – 8 %.

12. Vėliau kiekvienas konkurso komisijos narys pirmą kartą atskirai peržiūrėjo pateiktus pasiūlymus.

13. 2006 m. birželio 22 d. konkurso komisija susirinko pirmą kartą. Prieš pradėdama nagrinėti atskirus pasiūlymus ji nusprendė pakeisti kriterijams teiktinus svorius ir iki 25 % sumažino svorį, teiktiną kriterijui Nr. 4 (kuris iš pradžių sudarė 30 %), o svorį, teiktiną kriterijui Nr. 6, padidino iki 15 % (iš pradžių jis sudarė 10 %). Kitų kriterijų svoriai liko nepakitę. Toliau konkurso komisija pasiūlymus vertino ir priėmė sprendimą sudaryti sutartį vadovaudamasi naujais, ką tik patvirtintais lyginamaisiais svoriais.

14. Komisija gavo nelaimėjusio konkurso dalyvio skundą. Pasikeitusi su Airija informacija, 2007 m. spalio 23 d. ji išsiuntė oficialų pranešimą, o gavusi Airijos vyriausybės atsakymą, kuris jos netenkino, 2008 m. rugsėjo 23 d. pateikė pagrįstą nuomonę.

III — Procedūra Teisingumo Teisme ir šalių reikalavimai

15. Kadangi Airijos valdžios institucijų atsakymas į pagrįstą nuomonę Komisijos netenkino, 2009 m. birželio 19 d. ji pareiškė šį ieškinį dėl įsipareigojimų neįvykdymo.

16. Komisija prašo Teisingumo Teismo:

— pripažinti, kad sutarties laimėtojo nustatymo kriterijams priskirdama lyginamuosius svorius jau pasibaigus pasiūlymų pateikimo terminui ir juos pakeisdama pirmą kartą peržiūrėjus pasiūlymus, Airija neįvykdė įsipareigojimų pagal

vienodo požiūrio ir skaidrumo principus, kaip juos yra išaiškinęs Europos Teisingumo Teismas;

— priteisti iš Airijos bylinėjimosi išlaidas.

17. Airija Teisingumo Teismo prašo:

— atmesti ieškinį,

— priteisti iš Komisijos bylinėjimosi išlaidas.

konkursą, patenka į direktyvos II B priedo taikymo sritį. Todėl vienintelės direktyvoje tiesiogiai nustatytos pareigos buvo susijusios su techninėmis specifikacijomis (direktyvos 23 straipsnis) ir skelbimu apie konkurso rezultatus (35 straipsnio 4 dalis), tačiau nė dėl vieno iš šių aspektų Komisija jokių prieštaravimų Airijai nepareiškė.

20. Vis dėlto, kaip puikiai žinoma, viešiesiems pirkimams taikomą Sąjungos teisę sudaro ne tik specialios šioje srityje priimtų direktyvų nuostatos. Teisingumo Teismas savo praktikoje nuolat pabrėžia būtinybę šioje srityje atsižvelgti į pirminės teisės svarbą.

IV — Įsipareigojimų neįvykdymas

A — *Ginčijamo pirkimo teisinis pobūdis*

18. Prieš pradedant vertinti tariamą įsipareigojimų neįvykdymą, būtina visų pirma išsiaiškinti, koks yra Airijos valdžios institucijų organizuoto pirkimo pobūdis, ir taip nustatyti šiam pirkimui taikytiną režimą.

19. Kaip minėjau, bylos šalys sutaria dėl to, kad paslaugos, dėl kurių Airijos administracija paskelbė šioje byloje nagrinėjamą

21. Iš tikrųjų reikia priminti, kad, remiantis nusistovėjusia Teisingumo Teismo praktika, viešųjų pirkimų vykdymo procedūrų derinimu Sąjungos lygmeniu siekiama pašalinti kliūtis laisvam paslaugų ir prekių judėjimui, kartu apsaugant vienoje valstybėje narėje įsteigtų ūkio subjektų, norinčių siūlyti prekes ar paslaugas kitoje valstybėje narėje įsteigtoms perkančiosioms organizacijoms, interesus[5].

5 — Žr., pavyzdžiui, 2002 m. birželio 18 d. Sprendimo *HI* (C-92/00, Rink. p. I-5553) 43 punktą ir 2007 m. lapkričio 13 d. Sprendimo *Komisija prieš Airiją* (C-507/03, Rink. p. I-9777) 27 punktą.

22. Todėl jeigu viešojo pirkimo sutartis kelia tarptautinį susidomėjimą, nors tik potencialų, turi būti taikomos taisyklės, kylančios iš Sutarties[6]. Akivaizdu, kad šios taisyklės taikomos papildomai bet kokiems formaliems reikalavimams, įtvirtintiems taikytinuose teisės aktuose: pavyzdžiui, nagrinėjamu atveju – pareigoms, susijusiomis su techninėmis specifikacijomis ir skelbimu apie konkurso rezultatus.

23. Iš esmės šiuo atžvilgiu svarbios dvi pareigos, kylančios iš pirminės teisės, konkrečiai kalbant, iš įsisteigimo laisvės ir laisvės teikti paslaugas principų. Pirma, valdžios institucijos privalo laikytis nediskriminavimo dėl pilietybės ir vienodo požiūrio principų. Antra, jos privalo laikytis skaidrumo reikalavimo, kad būtų galima patikrinti atitiktį minėtiems principams[7].

24. Tiesą sakant, neatrodo, kad šalys prieštarautų pirmesniame punkte išdėstytų pareigų egzistavimui arba tam, kad nagrinėjamas pirkimas kėlė tarptautinį susidomėjimą, kaip tai patvirtina tiek sprendimas paskelbti apie pirkimą *Europos Sąjungos oficialiojo leidinio* priede, tiek už Airijos teritorijos ribų įsteigtų bendrovių dalyvavimas konkurse[8]. Ginčas kyla būtent dėl to, ar konkrečiomis bylos aplinkybėmis Airijos valdžios institucijų veiksmai atitinka išdėstytus reikalavimus.

B — *Šalių argumentai*

25. Savo lakoniškame ieškinyje Komisija tvirtina, kad Airijos administracija neįvykdė įsipareigojimų pagal Sąjungos teisę, kiek tai susiję su dviem skirtingais aspektais, ir abiem atvejais pažeidė vienodo požiūrio ir

6 — Tarptautinio susidomėjimo reikalavimas ne visada aiškiai nurodomas Teisingumo Teismo praktikoje; joje kartais rasime teiginių, kad iš Sutarties kylantys principai lyg turėtų būti taikomi besąlygiškai: žr., pavyzdžiui, 2000 m. gruodžio 7 d. Sprendimo *Telaustria ir Telefonadress* (C-324/98, Rink. p. I-10745) 60 punktą ir 2001 m. gruodžio 3 d. Nutarties *Vestergaard* (C-59/00, Rink. p. I-9505) 20 punktą. Tačiau kituose sprendimuose šis reikalavimas nurodytas aiškiai: žr., pavyzdžiui, koncesijų atveju 2005 m. liepos 21 d. Sprendimo *Coname* (C-231/03, Rink. p. I-7287) 20 punktą ir 2010 m. balandžio 13 d. Sprendimo *Wall* (C-91/08, Rink. p. I-2815) 34 punktą. Kalbant konkrečiai apie ne prioritetines paslaugas (kitaip tariant, paslaugas, patenkančias į Direktyvos 2004/18 II B priedo taikymo sritį), žr. Sprendimą *Komisija prieš Airiją* (minėtas 5 išnašoje, 29 punktas). Aiškinamajame komunikate dėl Bendrijos teisės, taikomos sudarant sutartis, kurioms netaikomos arba tik iš dalies taikomos viešųjų pirkimų direktyvos (OL C 179, 2006, p. 2, 1.3 punkte) pati Komisija pripažino tarptautinio susidomėjimo būtinybę.

7 — Teisingumo Teismo praktika šiuo atžvilgiu yra nusistovėjusi: žr., pavyzdžiui, 2005 m. spalio 13 d. Sprendimo *Parking Brixen* (C-458/03, Rink. p. I-8585) 47–49 punktus.

8 — Komisija pateikė išsamesnius argumentus, norėdama įrodyti tarptautinį susidomėjimą nagrinėjamu pirkimu, ir tai padarė akivaizdžiai laikydamasi principo, kad šiuo aspektu jai tenka įrodinėjimo našta. Žr. Sprendimą *Komisija prieš Airiją* (minėtas 5 išnašoje, 32 punktas).

skaidrumo principus, įtvirtintus Teisingumo Teismo praktikoje.

26. Visų pirma, Komisijos teigimu, Airijos valdžios institucijos veikė neteisėtai, sutarties laimėtojo nustatymo kriterijams lyginamuosius svorius priskirdamos tik pasibaigus nustatytam pasiūlymų pateikimo terminui.

27. Antra, Komisijos teigimu, taip pat buvo neteisėta priskirtus lyginamuosius svorius pakeisti pirmą kartą peržiūrėjus pateiktus pasiūlymus.

28. Komisija toliau pažymi, kad kvietimuose pateikti pasiūlymus, išsiųstuose bendrovėms po skelbimo apie pirkimą paskelbimo Oficialiajame leidinyje, nebebuvo nurodyta, kad sutarties laimėtojo nustatymo kriterijai nebuvo išdėstyti pagal reikšmingumą, todėl konkurse dalyvaujančios bendrovės pagrįstai galėjo tikėtis juos esant išvardytus eilės tvarka pagal tai, kokia reikšmė jiems teikiama. Tačiau kadangi lyginamieji svoriai šiems kriterijams buvo priskirti ne pagal tai, kokia buvo jų vieta minėtame sąraše, Airijos valdžios institucijos suklaidino konkurso dalyvius. Vis dėlto savo dublike Komisija paaiškino, kad klausimas dėl eilės, kuria buvo išvardyti kriterijai, nėra jos ieškinio pagrindas, taigi šis ieškinys yra grindžiamas tik dviem aprašytais aspektais: lyginamųjų svorių, priskirtinų sutarties laimėtojo išrinkimo kriterijams, nustatymu pasibaigus pasiūlymų pateikimo terminui ir jų pakeitimu po to, kai atskiri konkurso komisijos nariai pirmą kartą peržiūrėjo pateiktus pasiūlymus.

29. Savo ruožtu Airija iš esmės pripažįsta Komisijos pateiktą faktinių aplinkybių išdėstymą[9], tačiau neigia, kad taip buvo pažeista Sąjungos teisė.

30. Airijos vyriausybė pabrėžia, kad birželio 22 d. kriterijai buvo pakeisti tik labai nežymiai (5 % sumažintas lyginamasis svoris, teiktinas kriterijui Nr. 4, ir atitinkamai 5 % padidintas lyginamasis svoris, teiktinas kriterijui Nr. 6), ir toks pakeitimas niekaip negalėjo pabloginti ar pagerinti kurio nors iš konkurso dalyvių pozicijų kitų dalyvių atžvilgiu. Iš tiesų, vertinant retrospektyviai, su atrinktu laimėtoju sutartis būtų sudaryta ir vadovaujantis pradiniais sutarties laimėtojo nustatymo kriterijų lyginamaisiais svoriais.

31. Taigi kadangi, Airijos vyriausybės nuomone, vienodo požiūrio į konkurso dalyvius principas nebuvo pažeistas, nebūtina nagrinėti, ar buvo laikytasi skaidrumo principo, nes

9 — Airijos vyriausybės akcentuojamas argumentas, kad kriterijams priskirti lyginamieji svoriai buvo pakeisti *prieš* konkurso komisijai pradedant peržiūrėti pasiūlymus, nesukelia jokių abejonių dėl to, kad atskiri šios komisijos nariai tuo metu jau buvo *savarankiškai* atlikę pirminę šių pasiūlymų peržiūrą. Iš tiesų tai aiškiai matyti iš dokumentų, kuriuos Komisija pridėjo prie ieškinio.

pagal Teisingumo Teismo praktiką šis principas tik papildo vienodo požiūrio principą.

C — *Vertinimas*

32. Dėl logikos ir argumentų aiškumo šios bylos teisinius aspektus pradėsiu nagrinėti pateikdamas kelis pastebėjimus, susijusius su skaidrumo principu vykdant viešuosius pirkimus. Toliau nagrinėsiu du Komisijos pateiktus kaltinimus ir pagaliau trumpai aptarsiu aspektą, kurio neaptardamos šalys, mano manymu, padarė klaidą.

1. Skaidrumo principas

33. Kaip matyti, Airija teigia, kad skaidrumo principas viešųjų pirkimų srityje tik papildo vienodo požiūrio ir nediskriminavimo principus; todėl, jos nuomone, nustačius, kad šie du principai nebuvo pažeisti, nėra būtina nagrinėti, ar buvo laikytasi skaidrumo principo.

34. Airijos samprotavimui negalima pritarti.

35. Reikia pripažinti, kad vadovaujantis nusistovėjusią teismo praktiką šioje srityje pagrindžiančia logika, skaidrumo principas vaidina papildomą vaidmenį, palyginti su vienodo požiūrio ir nediskriminavimo principais. Tačiau tai, kad jis papildomas, nereiškia jo priklausomumo, kaip įsivaizduoja Airijos vyriausybė. Atvirkščiai, skaidrumo principas yra papildomas ta prasme, kad *jo laikantis galima užtikrinti kitų dviejų „pagrindinių“ reikalavimų laikymąsi*. Jeigu valdžios institucijos veiksmai buvo neskaidrūs, tampa sudėtinga, net neįmanoma, nustatyti, ar ji pažeidė vienodo požiūrio ir nediskriminavimo reikalavimus.

36. Be to, skaidrumo reikalavimo laikymasis yra esminė sąlyga norint garantuoti, kad visi potencialūs konkurso dalyviai būtų tinkamai informuoti apie pirkimo procedūrą, taip užtikrinant vienodą požiūrį[10].

37. Todėl jeigu buvo laikytasi sąlygų, įtvirtintų teismo praktikoje dėl principų, kylančių iš pirminės Europos Sąjungos teisės, taikymo

10 — Žr. Sprendimo *Coname* (minėto 6 išnašoje) 17 punktą.

viešiesiems pirkimams, visada dar reikia patikrinti, ar buvo laikytasi skaidrumo principo. Iš tiesų peršasi logiška išvada, kad skaidrumo principo laikymosi vertinimas turėtų būti *pirmesnis* už vienodo požiūrio ir nediskriminavimo principų laikymosi vertinimą.

2. Pirmasis Komisijos kaltinimas

38. Kaip matėme, savo pirmuoju kaltinimu Komisija kritikuoja Airiją už tai, kad ši sutarties laimėtojo nustatymo kriterijų lyginamuosius svorius nustatė jau pasibaigus nustatytam pasiūlymų pateikimo terminui. Komisijos teigimu, dėl tokio pavėluoto lyginamųjų svorių nustatymo buvo pažeisti vienodo požiūrio ir skaidrumo principai.

39. Mano nuomone, šiam pirmajam kaltinimui negalima pritarti dėl toliau pateikiamų priežasčių.

40. Visų pirma, neginčijama, kad direktyvoje nereikalaujama sutarties laimėtojo nustatymo kriterijų lyginamuosius svorius nustatyti iš anksto. Faktiškai, kaip ieškinyje pripažįsta ir pati Komisija, direktyvos 40 straipsnis, kurio 5 dalies e punkte nustatyta tokio pobūdžio pareiga, nagrinėjamai sutarčiai nebuvo taikomas. Iš tiesų, dėl tikslumo reikėtų pasakyti, kad nagrinėjamu atveju direktyvoje taip pat nebuvo reikalaujama iš anksto nurodyti sutarties laimėtojo nustatymo kriterijų, tačiau Airijos valdžios institucijos juos nurodė.

41. Antra, tokio pobūdžio pareigos negalima kildinti ir iš teismo praktikos. Kalbant konkrečiai, pagal analogiją galima remtis Teisingumo Teismo sprendimu, kuris buvo priimtas, nagrinėjant situaciją, visiškai patenkančią į viešųjų pirkimų direktyvų taikymo sritį, ir kuriame Teisingumo Teismas pripažino, kad perkančioji organizacija veikė teisėtai, sutarties laimėtojo nustatymo kriterijaus elementams priskirdama lyginamuosius svorius jau *po to*, kai buvo pateikti pasiūlymai, tačiau *prieš* atplėšiant vokus su šiais pasiūlymais[11].

42. Be abejo, būtina išsiaiškinti, ar pareiga pačiame skelbime apie pirkimą nurodyti sutarties laimėtojo nustatymo kriterijų lyginamuosius svorius gali būti laikoma pareigos laikytis vienodo požiūrio, nediskriminacijos ir skaidrumo principų natūralia pasekme. Vis dėlto, konkrečiai atsižvelgdamas į Teisingumo Teismo praktiką, nemanyčiau, kad taip galėtų būti.

43. Iš tiesų Teisingumo Teismo praktikoje, susijusioje su viešaisiais pirkimais, kuriems

11 — 2005 m. lapkričio 24 d. Sprendimo *ATI EAC ir kt.* (C-331/04, Rink. p. I-10109) 32 punktas.

taikomos visos įvairių šios srities direktyvų nuostatos, pareiga iš anksto informuoti konkurso dalyvius apie sutarties laimėtojo nustatymo kriterijus (primintina, kad tokiais atvejais ši pareiga konkrečiai numatyta atitinkamose taisyklėse) laikoma vienodo požiūrio ir skaidrumo principų išraiška[12]. Be to, remiantis šia praktika, pagal minėtus principus reikalaujama sutarties laimėtojo nustatymo kriterijus aiškinti vienodai per visą procedūrą[13] ir draudžiama juos keisti konkurso eigoje[14].

44. Akivaizdu, kad Direktyvoje 2004/18 pareiga iš anksto nurodyti sutarties laimėtojo nustatymo kriterijų lyginamuosius svorius, kai sutartys visiškai patenka į direktyvos taikymo sritį, taip pat atspindi poreikį užtikrinti vienodo požiūrio ir skaidrumo principų laikymąsi. Tačiau, mano nuomone, būtina vengti automatiškos prielaidos, kad nagrinėjamų principų apimtis yra vienoda, nepaisant to ar atitinkamoms sutartims direktyva taikoma (ar, kaip yra mūsų atveju, taikoma tik iš dalies). Faktiškai jeigu sutartims, kurioms netaikoma direktyva, būtinai reikalautume tokio paties skaidrumo, kaip ir sutartims, patenkančioms į direktyvos taikymo sritį, atvertume kelią užmaskuotam direktyvos taikymui daugybei situacijų, dėl kurių teisės aktų leidėjas *tiesiogiai* yra pripažinęs, kad direktyva neturėtų būti taikoma. Iš tiesų tam tikra prasme visos direktyvos tikslas – įgyvendinti pagrindinius Sutarties principus[15]: jeigu direktyvoje nustatyta procedūra būtų vienintelis būdas pasiekti, jog šie principai būtų taikomi viešiesiems pirkimams, ji turėtų būti taikoma visiems atvejams, kai egzistuoja tarptautinis susidomėjimas.

45. Kalbant apskritai, praktiniai būdai, kaip užtikrinti Sutartyje įtvirtintų principų laikymąsi, kai direktyva netaikoma arba taikoma tik iš dalies, negali būti įtvirtinti bendrai visiems atvejams, o turi būti vertinami kiekvienu atveju atskirai[16].

46. Nagrinėjamu atveju Airijos valdžios institucija paskelbė skelbimą apie pirkimą, kuriame nurodė sutarties laimėtojo nustatymo kriterijus, tačiau nenurodė, kokie lyginamieji svoriai priskirtini šiems kriterijams. Atsižvelgdamas į ankstesniuose punktuose

12 — 1996 m. balandžio 25 d. Sprendimo *Komisija prieš Belgiją* (C-87/94 Rink. p. I-2043) 88 punktas ir 2002 m. gruodžio 12 d. Sprendimo *Universale-Bau ir kt.* (C-470/99, Rink. p. I-11617) 98 punktas. Įdomu pažymėti tai, jog vadovaujantis direktyvomis, kurios buvo taikomos mano ką tik minėtuose sprendimuose, valdžios institucijų buvo prašoma tik „jei įmanoma“ nurodyti visų sutarties laimėtojo nustatymo kriterijų lyginamuosius svorius, išvardijant šiuos kriterijus pagal reikšmingumą (žr. Direktyvos 93/37/EEB 30 straipsnio 2 dalį ir Direktyvos 90/531/EEB 27 straipsnio 2 dalį).

13 — 2001 m. spalio 18 d. Sprendimo *SIAC Construction* (C-19/00, Rink. p. I-7725) 43 punktas.

14 — 2003 m. gruodžio 4 d. Sprendimo *EVN ir Wienstrom* (C-448/01, Rink. p. I-14527) 93 punktas.

15 — Žr. pagal analogiją 1993 m. birželio 22 d. Sprendimo *Komisija prieš Daniją* (C-243/89, Rink. p. I-3353) 33 punktą.

16 — Žr., pavyzdžiui, Sprendimo *Telaustria ir Telefonadress* (minėtas 6 išnašoje) 63 punktą ir Sprendimo *Parking Brixen* (minėtas 7 išnašoje) 50 punktą.

pateiktus argumentus, manau, kad nediskriminavimo, vienodo požiūrio ar skaidrumo principai nebuvo pažeisti. Perkančioji organizacija pateikė daugiau informacijos nei reikalaujama direktyvoje, ir potencialūs konkurso dalyviai nebuvo diskriminuojami.

47. Kaip pabrėžiama Teisingumo Teismo praktikoje, skaidrumo reikalavimo tikslas – užtikrinti kiekvienam potenciliam konkurso dalyviui pakankamą viešumo laipsnį, leidžiantį veiksmingai atverti rinką konkurencijai bei kontroliuoti viešųjų pirkimų procedūros nešališkumą[17]. Nagrinėjamuoju atveju sprendimas pasinaudoti *Europos Sąjungos oficialiojo leidinio* priedu akivaizdžiai turi būti vertinamas kaip tinkamas konkurso dėl sutarties sudarymo paviešinimas.

48. Kalbant toliau apie nediskriminavimo ir vienodo požiūrio principus, reikia pastebėti, kad lyginamųjų svorių priskyrimas kriterijams tik po to, kai buvo pateikti pasiūlymai, savaime nelėmė jokio nevienodo konkurso dalyvių, kurių padėtis buvo lygiai tokia pati, vertinimo.

17 — Žr., pavyzdžiui, Sprendimo *Telaustria ir Telefonadress* (minėtas 6 išnašoje) 62 punktą; žr. taip pat pagal analogiją, kiek tai susiję su paslaugų koncesijomis, 2008 m. lapkričio 13 d. Sprendimo *Coditel Brabant* (C-324/07, Rink. p. I-8457) 25 punktą ir 2010 m. birželio 3 d. Sprendimo *Sporting Exchange*, C-203/08, Rink. p. I-4695, 41 punktą ir jame nurodytą Teisingumo Teismo praktiką.

49. Be to, reikia pažymėti, kad pirmasis Komisijos kaltinimas būtų vertinamas kitaip, jeigu perkančioji organizacija sutarties laimėtojo nustatymo kriterijus skelbime apie pirkimą būtų išvardijusi pagal reikšmingumą. Tokiu atveju perkančioji organizacija būtų pakeitusi kriterijams priskiriamus lyginamuosius svorius pirkimo procedūros eigoje, nes, kaip buvo matyti, nagrinėjamu atveju kriterijams priskiriami lyginamieji svoriai niekaip nesusiję su tvarka, kuria šie kriterijai buvo išvardyti skelbime: patys svarbiausi sutarties laimėtojo nustatymo kriterijai buvo nurodyti trečioje ir ketvirtoje pozicijoje.

50. Vis dėlto, nors Komisija ieškinyje teigė, kad kriterijų sąrašas skelbime, taip pat vėlesnis kvietimas pateikti pasiūlymus galėjo leisti manyti, jog kriterijai sąraše buvo išdėstyti pagal reikšmingumą, šiam teiginiui prieštarauja keli veiksniai.

51. Visų pirma, Oficialiajame leidinyje išspausdintame skelbime buvo aiškiai nurodyta, kad kriterijų išvardijimo tvarka neatspindi jiems priskirtinų lyginamųjų svorių.

52. Antra, pirmasis iš kriterijų buvo susijęs su pateiktų dokumentų išsamumu. Šį kriterijų pačiu svarbiausiu sutarties laimėtojo nustatymo kriterijumi galėjo palaikyti tik nenuovokus konkurso dalyvis; be to, faktiškai,

šis kriterijus labiau panašus į dalyvavimo konkurse sąlygą, o ne į sutarties laimėtojo nustatymo kriterijų, todėl nieko nuostabaus, kad galų gale šiam kriterijui buvo priskirtas lyginamasis svoris, lygus 0 %[18].

53. Trečia, panašu, kad dublike pati Komisija, jeigu ne atsisakė, tai, be jokios abejonės, bent jau peržiūrėjo savo poziciją dėl sutarties laimėtojo nustatymo kriterijų išvardijimo pagal reikšmingumą. Mano nuomone, šis Komisijos sprendimas visiškai teisingas, tačiau kartu jis pašalina vienintelį rimtą pagrindą, kuriuo gali būti grindžiamas pirmasis kaltinimas.

54. Todėl manau, kad pirmąjį Komisijos kaltinimą reikia atmesti.

3. Antrasis Komisijos kaltinimas

55. Primintina, kad pateikdama antrąjį kaltinimą Komisija teigia, jog pakeitusi sutarties laimėtojo nustatymo kriterijams priskirtus lyginamuosius svorius po to, kai pirmą kartą neišsamiai buvo peržiūrėti pateikti pasiūlymai, Airija pažeidė vienodo požiūrio ir skaidrumo principus.

56. Kaip buvo nurodyta, faktinės aplinkybės yra aiškios ir neginčijamos. Kriterijų lyginamieji svoriai iš tiesų buvo pakeisti praėjus kelioms dienoms po pradinio jų nustatymo. Tuo metu, kai kriterijai buvo pakeisti, konkurso komisija buvo dar tik bepradedanti savo veiklą, tačiau atskiri komisijos nariai jau turėjo galimybę susipažinti su pateiktais pasiūlymais.

57. Skirtingai nei pirmojo kaltinimo atveju, antrajam kaltinimui reikia pritarti.

58. Kaip buvo minėta, Bendrijos teisėje, kaip ją aiškina Teisingumo Teismas, bet kokie sutarties laimėtojo nustatymo kriterijų pakeitimai pirkimo procedūros eigoje laikomi nesuderinamais su vienodo požiūrio ir nediskriminavimo principais[19]. Būtent taip atsitiko nagrinėjamu atveju.

59. Šios išvados nekeičia tai, kad konkurso komisija bendrai savo veiklą pradėjo tik galutinai pakeitus sutarties laimėtojo nustatymo kriterijus. Principas, kuriuo remiantis kriterijai neturi būti keičiami viešųjų pirkimų procedūros eigoje, būtų visiškai neveiksmingas,

18 — Žr. šiuo aspektu šios išvados 64 punktą ir paskesnius.

19 — Žr. 43 punktą.

jeigu ta stadija, kuriai esant konkurso komisijos nariai peržiūrėjo konkurso dalyvių pateiktus pasiūlymus prieš susirenkant pačiai komisijai, visais atžvilgiais nebūtų laikoma minėtos procedūros dalimi.

60. Net jeigu iš pradžių lyginamieji svoriai buvo tik „preliminariai pasiūlyti“, o ne oficialiai nustatyti, atitinkamos institucijos elgesys nuo to netampa labiau teisėtas. Mano nuomone, norint užtikrinti, kad požiūris į pasiūlymus būtų vienodas, be galo svarbu, kad sutarties laimėtojo išrinkimo kriterijų lyginamieji svoriai būtų nustatyti *prieš pradedant pasiūlymų peržiūrą*, net jeigu peržiūri tik atskiri konkurso komisijos nariai. Kriterijų lyginamųjų svorių nustatymą reikėtų aiškiai atskirti nuo pasiūlymų vertinimo. Teisėtumas būtų užtikrintas tik jeigu konkurso komisijos nariai įvairių kriterijų lyginamuosius svorius „bendrai apsvarstytų“ prieš pradėdami bet kokią pasiūlymų peržiūrą.

61. Taip pat reikia atmesti Airijos vyriausybės argumentą, kad net jeigu vietoje pakeistų lyginamųjų svorių būtų vadovaujamasi pradiniais kriterijams priskirtais lyginamaisiais svoriais, sutarties laimėtoju būtų išrinktas tas pats konkurso dalyvis.

62. Šiuo požiūriu reikia pažymėti, kad pagal nusistovėjusią Teisingumo Teismo praktiką bylose dėl įsipareigojimų neįvykdymo nėra taikoma sąlyga dėl suinteresuotumo pareikšti ieškinį[20]. Šios procedūros tikslas – nustatyti, ar buvo pažeista Sąjungos teisė, o ne nagrinėti iš šio pažeidimo kylančias pasekmes. Todėl tai, kad viešųjų pirkimų procedūros rezultatas būtų toks pats, jeigu būtų taikyti iš pradžių nustatyti sutarties laimėtojo nustatymo kriterijų lyginamieji svoriai, neturi jokios reikšmės vertinant įsipareigojimų neįvykdymo pagrįstumą.

63. Taigi antrasis Komisijos kaltinimas yra pagrįstas ir jį reikia patvirtinti.

4. Galimas lyginamojo svorio, lygaus nuliui, priskyrimo kriterijui neteisėtumas

64. Paskutinis svarstytinas klausimas, nors šalys jam neteikė didesnės reikšmės, susijęs su galimybe pripažinti prieštaraujančia Europos Sąjungos teisei aplinkybę, kad nustatydama įvairių sutarties laimėtojo nustatymo kriterijų lyginamuosius svorius Airijos valdžios

20 — Žr., pavyzdžiui, 2005 m. birželio 2 d. Sprendimo *Komisija prieš Graikiją* (C-394/02, Rink. p. I-4713) 14–16 punktus ir juose nurodytą Teisingumo Teismo praktiką.

institucija vienam iš jų priskyrė nulį (0 %). Akivaizdu, kad kalbama apie „pasiūlymo dokumentų išsamumo“ kriterijų.

65. Mano nuomone, jeigu sutarties laimėtojo nustatymo kriterijus buvo paminėtas skelbime apie pirkimą, tai lyginamojo svorio, lygaus 0 %, jam priskyrimas pasibaigus pasiūlymų pateikimo terminui visais atžvilgiais prilygsta pačių kriterijų pakeitimui. Praktinės pasekmės yra tos pačios, lyg šis kriterijus būtų išbrauktas iš sąrašo: kriterijus, nurodytas pranešime apie pirkimą, vėliau, nustatant sutarties laimėtoją, nėra taikomas. Kitaip tariant, tikėtina, kad Airijos valdžios institucijos pažeidė Europos Sąjungos teisę, pasiūlymo dokumentų išsamumo kriterijui priskirdamos lyginamąjį svorį, lygų nuliui.

66. Vis dėlto nagrinėjamu atveju dėl tokio pažeidimo Teisingumo Teismas negali priimti įsipareigojimų neįvykdymą konstatuojančio sprendimo.

67. Visų pirma, kaip buvo nurodyta, kyla klausimas, ar „sutarties laimėtojo nustatymo kriterijus“, susijęs su pasiūlymo dokumentų išsamumu, faktiškai neturėtų būti laikomas paprasčiausia dalyvavimo konkurse sąlyga. Iš esmės arba pateikti dokumentai yra išsamūs, t. y. atitinka skelbimo apie pirkimą reikalavimus, arba ne. Sunku būtų įsivaizduoti kokį nors tarpinį variantą. Tačiau net jeigu pasiūlymo dokumentų išsamumas nebūtų pripažįstamas sutarties laimėtojo nustatymo kriterijumi, skelbime apie pirkimą jis būtent taip buvo nurodytas ir todėl galėjo sukelti abejonių dėl atitikties Sutarties principams.

68. Antra, vis dėlto reikia pripažinti, kad Komisija nenurodo šio pažeidimo. Ieškinyje jis nėra tiesiogiai ar numanomai nurodytas; kaip matėme, ieškinyje kritikuojama tik tai, kad iki pat pasiūlymų pateikimo termino pabaigos sutarties laimėtojo nustatymo kriterijams nebuvo priskirti lyginamieji svoriai ir kad šie svoriai buvo pakeisti po to, kai atskiri konkurso komisijos nariai pirmą kartą peržiūrėjo pateiktus pasiūlymus. Be to, Airijos vyriausybė neturėjo galimybės šiuo klausimu pateikti savo pozicijos.

V — Išvada

69. Atsižvelgdamas į pateiktą vertinimą, siūlau Teisingumo Teismui antrąjį iš dviejų Komisijos kaltinimų pripažinti pagrįstu. Kiek tai susiję su bylinėjimosi išlaidomis, reikia pažymėti, kad Airija pralaimėjo tik iš dalies, todėl pagal Teisingumo Teismo procedūros reglamento 69 straipsnio 3 dalį siūlau nurodyti Airijai padengti pusę Komisijos bylinėjimosi išlaidų.

70. Atsižvelgdamas į tai, kas išdėstyta, siūlau Teisingumo Teismui nuspręsti taip:

— „pakeitusi sutarties laimėtojo nustatymo kriterijų lyginamuosius svorius po to, kai pirmą kartą buvo peržiūrėti pateikti pasiūlymai, Airija neįvykdė įsipareigojimų pagal vienodo požiūrio, nediskriminavimo ir skaidrumo principus.

— atmesti likusią ieškinio dalį.

— priteisti iš Airijos pusę bylinėjimosi išlaidų.

— "Komisija padengia pusę savo bylinėjimosi išlaidų."