

Byla C-263/19

Prašymo priimti prejudicinį sprendimą santrauka pagal Teisingumo Teismo procedūros reglamento 98 straipsnio 1 dalį

Gavimo data:

2019 m. kovo 28 d.

Prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas:

Fővárosi Törvényszék (Vengrija)

Sprendimo dėl prašymo priimti prejudicinį sprendimą priėmimo data:

2019 m. kovo 7 d.

Pareiškėjai:

T-Systems Magyarország Zrt.

BKK Budapesti Közlekedési Központ Zrt.

Közbeszerzési Hatóság Közbeszerzési Döntőbizottság

Atsakovai:

Közbeszerzési Hatóság Közbeszerzési Döntőbizottság

BKK Budapesti Közlekedési Központ Zrt.

T-Systems Magyarország Zrt.

Pagrindinės bylos dalykas

Keli administraciniai skundai, pateikti dėl sprendimo, susijusio su viešuoju pirkimu, kuriais prašoma pripažinti sutartį negaliojančia.

Prašymo priimti prejudicinį sprendimą dalykas ir teisinis pagrindas

Konkurso laimėtojo atsakomybė, kylanti dėl neteisėtai nesurengto viešojo pirkimo; SESV 267 straipsnis.

Prejudiciniai klausimai

1. Ar pagal Europos Sąjungos pagrindinių teisių chartijos 41 straipsnio 1 dalį ir 47 straipsnį bei 2014 m. vasario 26 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos 2014/24/ES dėl viešųjų pirkimų, kuria panaikinama Direktyva 2004/18/EB, 10, 29, 107, 109 ir 111 konstatuojamųjų dalių, 1 straipsnio 2 dalies ir 72 straipsnio nuostatas draudžiama nacionalinės teisės norma arba šios normos aiškinimo ir taikymo praktika, pagal kurias, atsižvelgiant į susitariančiųjų šalių teisinius sutartinius santykius, nustatoma, kad pažeidimą įvykdė ne tik perkantysis subjektas, nes neteisėtai nesurengė viešojo pirkimo ir taip tariamai pažeidė sutarčių keitimo taisykles, taip pat nesilaikė nuostatų, kuriomis reglamentuojamas sutarčių keitimas, bet ir su šiuo subjektu sutartį sudaręs konkurso laimėtojas, remiantis tuo, kad neteisėtą sutarčių pakeitimą sudaro bendri šalių veiksmai[?]
2. Jei į pirmąjį klausimą būtų atsakyta neigiamai, ar, atsižvelgiant į Europos Sąjungos pagrindinių teisių chartijos 41 straipsnio 1 dalį ir 47 straipsnį bei 2014 m. vasario 26 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos 2014/24/ES dėl viešųjų pirkimų, kuria panaikinama Direktyva 2004/18/EB, 10, 29, 107, 109 ir 111 konstatuojamųjų dalių, 1 straipsnio 2 dalies ir 72 straipsnio nuostatas, pagal 2007 m. gruodžio 11 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos 2007/66/EB, iš dalies keičiančios Tarybos direktyvas 89/665/EEB ir 92/13/EEB dėl viešųjų sutarčių suteikimo peržiūros procedūrų veiksmingumo didinimo, 19, 20 ir 21 konstatuojamąsias dalis, 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 ir 1992 m. vasario 25 d. Tarybos direktyvos 92/13/EEB dėl įstatymų ir kitų teisės aktų, reglamentuojančių Bendrijos taisyklių taikymą viešųjų pirkimų tvarkai vandens, energetikos, transporto ir telekomunikacijų sektoriuose, suderinimo 2 straipsnio 2 dalį draudžiama nacionalinės teisės norma arba šios normos aiškinimo ir taikymo praktika, pagal kurias leidžiama su perkančiuoju subjektu sutartį sudariusiam konkurso laimėtojui taip pat taikyti sankciją (baudą) – kitokią nei sutarties galiojimo laiko sutrumpinimas – už neteisėtą viešojo pirkimo nesurengimą ir su sutarčių pakeitimu susijusių nuostatų nesilaikymą[?]
3. Jei į pirmuosius du klausimus būtų atsakyta neigiamai, prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas taip pat prašo Europos Sąjungos Teisingumo Teismo pateikti jam gaires dėl klausimo, ar siekiant nustatyti sankcijos (baudos) dydį pakanka atsižvelgti į aplinkybę, kad tarp šalių yra susiklostę teisiniai sutartiniai santykiai, neišnagrinėjus šalių veiksmų ir indėlio, lėmusių sutarties pakeitimą.

Nurodomos Sąjungos teisės nuostatos

Europos Sąjungos pagrindinių teisių chartijos 41 straipsnio 1 dalis ir 47 straipsnis.

2014 m. vasario 26 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2014/24/ES dėl viešųjų pirkimų, kuria panaikinama Direktyva 2004/18/EB (OL L 94, 2014, p. 65).

2007 m. gruodžio 11 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2007/66/EB, iš dalies keičianti Tarybos direktyvas 89/665/EEB ir 92/13/EEB dėl viešųjų sutarčių suteikimo peržiūros procedūrų veiksmingumo didinimo (OL L 335, 2007, p. 31).

1989 m. gruodžio 21 d. Tarybos direktyva 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).

1992 m. vasario 25 d. Tarybos direktyva 92/13/EEB dėl įstatymų ir kitų teisės aktų, reglamentuojančių Bendrijos taisyklių taikymą viešųjų pirkimų tvarkai vandens, energetikos, transporto ir telekomunikacijų sektoriuose, suderinimo (OL L 76, 1992, p. 14; 2004 m. specialusis leidimas lietuvių k., 6 sk., 1 t., p. 315).

Nurodomos nacionalinės teisės nuostatos

A közbeszerzésekről szóló 2011. évi CVIII. törvény (2011 m. Viešųjų pirkimų įstatymas Nr. CVIII; toliau – senasis Viešųjų pirkimų įstatymas).

A közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény (2015 m. Viešųjų pirkimų įstatymas Nr. CXLI; toliau – Viešųjų pirkimų įstatymas).

Trumpas faktinių aplinkybių ir pagrindinės bylos aprašymas

- 1 *BKK Budapesti Közlekedési Központ Zrt.* (toliau – perkantysis subjektas) yra ribotos atsakomybės bendrovė, veikianti uždarame sektoriuje; jos akcijos vertybinių popierių biržoje nekotiruojamos; ją įsteigė *Fővárosi Önkormányzat* (Sostinės savivaldybė, Vengrija). Ši bendrovė teikia viešąsias paslaugas sostinės viešojo transporto srityje. 2013 m. sausio 31 d. paskelbusi kvietimą dalyvauti konkurse, *Fővárosi Önkormányzat* pradėjo viešojo pirkimo procedūrą, konkrečiai, derybų, dėl bilietų pardavimo automatų (*Ticket Vending Machine*; toliau – TVM) gamybos, transportavimo, įrengimo ir visapusio eksploatavimo. 2013 m. rugsėjo 4 d., pasibaigus šios viešojo pirkimo procedūros terminui, *Fővárosi Önkormányzat* sudarė sutartį (toliau – pagrindinė projekto sutartis) su *T-Systems Magyarország Zrt.* (toliau – konkurso laimėtojas).
- 2 Pagrindinės projekto sutarties priede buvo darbų sutartis, eksploatavimo sutartis, techninės specifikacijos ir konkurso laimėtojo pasiūlymas. Bendra sutarties vertė

buvo 5 561 690 409 HUF. Šalys kelis kartus keitė pagrindinę projekto sutartį, be kita ko:

- 2017 m. liepos 13 d. (toliau – trečiasis pakeitimas) perkantysis subjektas nurodė konkurso laimėtojui pardavimo automatų centrinę kontrolės sistemą papildyti programinės įrangos modulių, leidžiančiu pardavimą internetu.
 - 2017 m. rugsėjo 15 d. padarius sutarties pakeitimą (toliau – ketvirtasis pakeitimas) nustatyti veiksmai, dėl kurių aparatas liaujasi arba gali liautis veikęs, apibrėžiant tokias sutarties sąvokas, kaip „trikdžiai“, „pinigų banknotų išėmimas“ ir „pirkėjo klaida“, taip pat remonto darbams reikalingą laikotarpį ir išsamias jų taisykles. Nustatyta, kad pagal sutarties pakeitimą papildomo užmokesčio vertė negali viršyti 2 530 195 870 HUF, t. y. 50 proc. pradinės sutarties vertės.
3. Prieš tai, 2016 m. gruodžio 22 d., buvo sudarytas susitarimas (toliau – susitarimas dėl išlaidų atlyginimo), kurio tikslas buvo nustatyti išlaidų, konkurso laimėjo patirtinų dėl papildomų perkančiojo subjekto reikalaujamų paslaugų, susijusių su TVM eksploatavimu, atlyginimą.
4. 2017 m. rugsėjo 29 d. Viešųjų pirkimų tarnybos direktorius *ex officio* pradėjo administracinio skundo, nukreipto prieš susitariančiąsias šalis, nagrinėjimo procedūrą, nes nusprendė, kad minėtais pakeitimais ir susitarimu, be kita ko, pažeistos tiek senojo Viešųjų pirkimų įstatymo, tiek [dabartinio] Viešųjų pirkimų įstatymo nuostatos.
5. Viešųjų pirkimų tarnybos apeliacijų skyrius (toliau – Apeliacijų skyrius) savo sprendime pripažino, kad perkantysis subjektas ir konkurso laimėtojas pažeidė Viešųjų pirkimų įstatymo 141 straipsnio 8 dalies nuostatas dėl šių priežasčių:
- trečiasis ir ketvirtasis sutarties pakeitimai neatitinka Viešųjų pirkimų įstatyme nustatytų reikalavimų dėl sutarčių pakeitimų, taigi dėl jų turėjo būti vykdoma nauja konkurso procedūra;
 - paslaugos, dėl kurių susitarta pagrindinėje projekto sutartyje, susitarime dėl išlaidų atlyginimo reglamentuojamos kitaip nei šioje sutartyje, todėl šis susitarimas taip pat turi būti laikomas Viešųjų pirkimų įstatyme nustatytų kriterijų neatitinkančiu sutarties pakeitimu.
6. Remdamasis tuo, kas išdėstyta, Apeliacijų skyrius skyrė 80 000 000 HUF dydžio baudą perkančiajam subjektui ir 70 000 000 HUF dydžio baudą konkurso laimėtojui. Šią baudą jis grindė tuo, kad abi susitariančiosios šalys turi pareigą laikytis viešųjų pirkimų taisyklių, susijusių su sutarties keitimu, ir nusprendė, kad perkančiojo subjekto ir konkurso laimėjo indėlis į neteisėtus laikytinus teisinius veiksmus ir atsakomybę už juos yra vienodi.

- 7 Dėl šio sprendimo konkurso laimėtojas ir perkantysis subjektas, kaip pirmasis ir antrasis pareiškėjai, pateikė po administracinį skundą prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusiam teisme. Dėl šių skundų pažymėtina, kad Apeliacijų skyrius byloje dalyvauja kaip pirmasis atsakovas, o Viešųjų pirkimų tarnybos direktorius, veikdamas pagal savo pareigas, dalyvauja kaip į bylą įstojusi šalis, palaikanti šio skyriaus reikalavimus. Be to, kaip trečiasis pareiškėjas, Apeliacijų skyrius prašo prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusio teismo pripažinti negaliojančiais trečiąjį ir ketvirtąjį pakeitimus bei susitarimą dėl išlaidų atlyginimo, kuriuos laikė neteisėtais, ir atkurti padėtį, buvusią prieš sudarant šiuos pakeitimus ir susitarimą. Dėl šių reikalavimų pažymėtina, kad perkantysis subjektas byloje dalyvauja kaip antrasis atsakovas, o konkurso laimėtojas – kaip trečiasis atsakovas.

Esminiai pagrindinės bylos šalių argumentai

- 8 Savo skundo dalyje, susijusioje su prejudicinio sprendimo priėmimo procedūra, *konkurso laimėtojas* teigia, kad Apeliacijų skyriaus sprendime neatsižvelgiama į tai, jog perkantysis subjektas, atsižvelgdamas į pirkimo būtinybę, turi galią nuspręsti, ar pradėti viešojo pirkimo procedūrą, ar, prireikus, laikyti, kad tai nebūtina. Taigi Viešųjų pirkimų įstatymo 141 straipsnį, susijusį su sutarties pakeitimais, galima taikyti tik perkančiajam subjektui. Tai reiškia, kad Apeliacijų skyrius konkurso laimėtojui priskiria atsakomybę už sprendimus, kuriems jis nedaro ir negali daryti jokios įtakos, o tai ne tik prieštarauja Apeliacijų skyriaus iki šiol taikytai praktikai, bet yra ir sunkus teisinio saugumo ir teisinės valstybės principų pažeidimas.
- 9 Be to, konkurso laimėtojo manymu, Apeliacijų skyrius nenurodė, kaip konkurso laimėtojas įvykdė pažeidimą. Nuspėjamumo ir tinkamo rūpestingumo reikalavimai yra aplinkybės, kurias tikrinti reikia iš perkančiojo subjekto perspektyvos, todėl jų nesilaikymu galima kaltinti nebent jį, o ne su juo sutartį sudarančią šalį.
- 10 Konkurso laimėtojas taip pat tvirtina, kad sankcijos taikymas prieštarauja teisei, ir šiuo klausimu nesutinka su Apeliacijų skyriaus nuomone, jog konkurso laimėtojo indėlis ir atsakomybė, susiję su sutarties pakeitimais, buvo tokie patys, kaip perkančiojo subjekto, nepaisant to, kad būtent pastarasis nusprendė, jog būtina pakeisti sutartį, ir ėmėsi iniciatyvos šiuo klausimu. Konkurso laimėtojas neįvykdė jokių tyčinių ar nesąžiningų veiksmų ir nesiėmė antikonkurencinio veiksmų derinimo. Procesinių užtikrinimo taisyklių, kuriomis reglamentuojami viešieji pirkimai, laikymasis yra perkančiojo subjekto pareiga, todėl dėl jų nepaisymo negalima kaltinti konkurso laimėtojo.
- 11 Kaip pirmasis atsakovas, *Apeliacijų skyrius* teigia, kad vienintelis pažeidimas, konstatuotas kaip padarytas konkurso laimėtojo, buvo pažeista teisės norma, skirta pačiam konkurso laimėtojui, nes su sutarčių keitimu susijusios Viešųjų pirkimų įstatymo 141 straipsnyje įtvirtintos nuostatos skirtos sutartį sudarančioms šalims.

Išskyrus aspektus, kurie Viešųjų pirkimų įstatyme reguliuojami kitaip, pagal viešojo pirkimo procedūrą sudarytos sutartys reglamentuojamos civilinės teisės nuostatomis, t. y. šios bylos atveju remiantis *a Polgári Törvénykönyvről szóló 1959. évi IV. törvény* (1959 m. Civilinio kodekso įstatymas Nr. IV; toliau – senasis Civilinis kodeksas). Pagal senojo Civilinio kodekso 240 straipsnio 1 dalį, išskyrus tuos atvejus, kai teisės aktuose nurodyta kitaip, šalys bendru susitarimu gali pakeisti sutarties turinį arba priimtų įpareigojimų teisinį pobūdį. Atsižvelgiant į tai, kad šie bendri šalių veiksmai būtini tam, kad būtų įvykdomi veiksmai, dėl kurių jos kaltinamos, buvo pagrįsta išnagrinėti abiejų šalių su sutarties keitimu susijusius pažeidimus. Klausimas, į kurią susitariančiąją šalį galima atsižvelgti nagrinėjant nuspėjamumo reikalavimo laikymąsi, nesusijęs su klausimu, kuriai susitariančiajai šaliai reikia taikyti teises pasekmes, kylančias dėl bendra šalių valia padaryto sutarties pakeitimo neteisėtumo.

- 12 *Viešųjų pirkimų tarnybos direktorius*, kaip atsakovo reikalavimus palaikanti į bylą įstojusi šalis, teigia, kad perkantysis subjektas yra pagrindinis, bet ne vienintelis įpareigotas užtikrinti, kad pirkimo procedūra vyktų teisėtai. Jis pažymi, kad, kalbant apie sutarties, sudarytos pagal viešojo pirkimo procedūrą, keitimą, viešųjų pirkimų teisės aktuose įtvirtintų nuostatų laikymosi atsakomybė yra nevienareikšmė ir neretai iniciatyvos pakeisti sutartį imasi konkurso laimėtojas. Tokiais atvejais konkurso laimėtojas neabejotinai turi daugiau informacijos apie vykdant viešojo pirkimo procedūrą sudarytos sutarties vykdymą pagal Viešųjų pirkimų įstatymą ir apie galimą šiame įstatyme nustatytų sutarties keitimo reikalavimų vykdymą. Dėl sutarties pakeitimų pažymėtina, kad Viešųjų pirkimų įstatymu ribojama šalių sutartinė laisvė. Vis dėlto tai nekeičia civilinės teisės principo, pagal kurį dėl sutarties keitimo turi būti pareikšta sutampanti sutarties šalių valia. Tai, kartu su bendradarbiavimo pareiga, taip pat reiškia, kad šalys viena kitai perduoda informaciją. Todėl argumentas, kad konkurso laimėtojas neturi jokios galimybės įvertinti, ar sutarties pakeitimas atitinka Viešųjų pirkimų įstatymo reikalavimus, klaidingas. Direktorius manymu, pripažįstant, kad konkurso laimėtojas įvykdė pažeidimą, ir jam skiriant baudą buvo pasielgta teisėtai.

Prašymo priimti prejudicinį sprendimą motyvų santrauka

- 13 Europos Sąjunga reguliuoja viešuosius pirkimus siekdama užtikrinti vienodą vidaus rinkos veikimą. Pagrindiniai Sąjungos teisės aktai viešųjų pirkimų srityje yra SESV ir viešųjų pirkimų direktyvų nuostatos, pagal kurias draudžiama diskriminacija, taip pat direktyvų nuostatos, užtikrinančios viešojo pirkimo procedūrų skaidrumą, ir viešųjų pirkimų direktyvų nuostatos, skirtos tam tikroms kliūtims, trukdančioms patekti į rinką, panaikinti.
- 14 Subjektai, galintys vykdyti viešuosius pirkimus, įpareigoti įsigyti tam tikras prekes ir tam tikrą turtą laikydami viešųjų pirkimų taisyklių, kad būtų racionaliai ir veiksmingai naudojamos viešosios lėšos, sukurta galimybė jas viešai kontroliuoti ir užtikrinti konkurenciją. Viešojo pirkimo reikalavimas ir

įpareigojimas vykdyti pirkimo procedūrą taikomi perkančiajam subjektui. Atsižvelgdamas į pirkimo būtinybę, perkantysis subjektas nusprendžia, ar pradėti pirkimo procedūrą, arba gali pripažinti, kad tai nebūtina. Perkantieji subjektai savo viešuosius pirkimus privalo atlikti juos kontroliuodami ir remdamiesi dokumentais.

- 15 Ekonominės veiklos vykdytojo, pateikusio paraišką dalyvauti viešajame pirkime, atsakomybė iš esmės nustatyta viešųjų pirkimų teisės aktuose, kuriais užtikrinamas konkurencijos laikymasis, o sankcijos už jo įvykdytus pažeidimus apibrėžiamos atitinkamuose teisės aktuose.
- 16 Viešojo pirkimo procedūra užbaigiama sudarant sutartį. Nuo pareigos sudaryti sutartį atsiradimo iki tol, kol ji sudaroma ir vykdoma, sutarties šalių veiksmai, reguliuojami su viešaisiais pirkimais susijusiuose teisės aktuose, neabejotinai turi poveikį abiem šalims. Tuo atveju, kai sutartis nesudaroma dėl motyvų, atsiradusių priėmus šios procedūros pabaigą lėmusį sprendimą, kai pažeidžiamos taisyklės, susijusios su laikotarpiu, per kurį pirkimas sustabdomas, arba kai sutartis sudaroma pažeidžiant su viešaisiais pirkimais susijusius teisės aktus, pasekmes patiria tiek perkantysis subjektas, tiek konkurso laimėtojas. Dėl sutarties sudarymo pažymėtina, kad pagal Viešųjų pirkimų įstatymo 137 straipsnio 1 dalies a–c punktų nuostatas ir, kiek tai susiję su sutarties keitimu, pagal šio įstatymo 141 straipsnio nuostatas, remiantis tais pačiais principais ir siekiant išsaugoti kuo didesnę konkurenciją, taikomos griežtos sankcijos už neteisėtus veiksmus, pagrįstus šalių teisiniais santykiais, kuriems sudarius sutartį taikoma ne vien civilinė teisė.
- 17 Viešųjų pirkimų įstatymo 141 straipsnyje, taip pat, kaip ir Direktyvos 2014/24 72 straipsnio nuostatose, įtvirtintos taisyklės, pagal kurias keisti sutartį leidžiama tada, kai jai galiojant įvyksta pokyčių. Be to, jei nevykdomi šiuose teisės aktuose nustatyti reikalavimai, privaloma pradėti naują pirkimo procedūrą. Dėl to darytina išvada, kad, nepaisant to, jog sutartį galima pakeisti tik bendra šalių valia, su viešaisiais pirkimais susijusi pažeista nuostata gali būti skirta tik perkančiajam subjektui, patenkančiam į šių teisės aktų taikymo *ratione personae* sritį.
- 18 Vis dėlto pagal Viešųjų pirkimų įstatymo 165 straipsnio 3 dalies d punktą, konstatavęs pažeidimą Apeliacijų skyrius savo sprendime gali skirti baudą tiek pažeidimą įvykdžiusiam subjektui ar asmeniui, tiek asmeniui ar subjektui, kuris yra užmezgęs teisinius santykius su asmeniu ar subjektu, atsakingu už pažeidimą, ir kuris taip pat atsakingas už tą pažeidimą. Su teisių gynybos priemonėmis susijusiuose teisės aktuose šiuo klausimu nepatikslinama, kuriems viešųjų pirkimų procedūros dalyviams galima taikyti sankcijas. Logiška daryti išvadą, kad pažeidusiems konkrečias materialinės teisės normas ir įvykdžiusiems draudžiamus veiksmus sankcijos gali būti taikomos vienodai. Nepaisant to, laikantis viešųjų pirkimų teisės aktų reguliavimo klausimas, kuris asmuo ar juridinis subjektas laikytinas pažeidėju, gali būti sąlygojamas aplinkybės, kuris asmuo turi būti laikomas pažeistos teisės normos adresatu. Vis dėlto, atsižvelgiant į baudos paskirtį – ja siekiama, kad į viešųjų pirkimų taikymo *ratione personae* sritį

patenkantys subjektai veiktų tik laikydamiesi įstatymų, tokia alternatyvi sankcija gali būti aiškinama kaip taikytina subjektui, įpareigotam vykdyti pirkimo procedūrą, t. y. tik perkančiajam subjektui. Bauda nesusijusi su teisiniais sutartiniais santykiais ir skiriama tik remiantis specialiomis su viešaisiais pirkimais susijusiomis nuostatomis, o sutartyje nedalyvaujantis trečiasis asmuo – valstybės narės subjektas, išrinktas objektyviai teisinei apsaugai užtikrinti, – ją skiria todėl, kad egzistuoja teisinė išorinio subjekto pareiga įsikišti į atsiradusius šalių sutartinius santykius siekiant tikslo, saugomų pagal viešuosius pirkimus reglamentuojančius teisės aktus, nepaisant to, ar tarp sutarties šalių kilo ginčas, ar ne. Bauda yra baudžiamojo pobūdžio ir dėl to iš tikrųjų turi būti skirta pažeidėjui.

- 19 Tuo atveju, kai dėl pažeidimo sutartis nebegalioja, laikantis atitinkamų teisės aktų pažeidėjui už pažeidimą gali būti skirta bauda, kuri gali būti ar turi būti skirta kaip alternatyvioji sankcija, jeigu nesant galimybės atkurti pradinę padėtį teismas pripažįsta galiojančia taikant viešųjų pirkimų procedūrą sudarytą sutartį.
- 20 Iš kai kurių tipinių bylų matyti Vengrijos teismų praktika, susijusi su baudomis, skiriamomis už pažeidimus, lemiančius sutarties negaliojimą: viename iš savo sprendimų *Fővárosi Ítéltábla* (Sostinės Aukščiausiasis Teismas, Vengrija) ne tik konstatavo, kad nepaskelbus kvietimo teikti pasiūlymus neteisėtai sudaryta sutartis negalioja, ir pripažino ją atgaline data galiojančia nuo jos sudarymo dienos, bet ir atleido perkantįjį subjektą nuo baudos mokėjimo remdamasis Sprendimu *von Colson* (14/83, ECLI:EU:C:1984:153) ir Sprendimu *RWE Vertrieb* (C-92/11, ECLI:EU:C:2013:180) 58 punktu, taikydamas Teisių gynybos priemonių direktyvą. Atsižvelgdamas į konkrečias sutarties sudarymo ypatybes, jis nusprendė, kad taikyti alternatyvią sankciją nepagrįsta, nes Apeliacijų skyrius jau buvo skyręs baudą dėl tos pačios aplinkybės (*ne bis in idem*). Kitame savo sprendime *Fővárosi Ítéltábla* pakeitė pirmosios instancijos teismo sprendimą, kuriuo dėl neteisėto pirkimo procedūros nesurengimo sutartis buvo pripažinta negaliojančia, darbų sutartys pripažintos taikytinomis, kol bus priimtas sprendimas, ir iš šalių priteista solidariai mokėtina bauda, ir panaikino baudą, skirtą sutartyje dalyvavusiam ekonominės veiklos vykdytojui. Teismas argumentavo, kad pareiga vykdyti viešojo pirkimo procedūrą tenka perkančiajam subjektui ir kad tuo remiantis viešojo pirkimo sutartis negalioja dėl to, kad perkantysis subjektas nesurengė šios procedūros. Pirmosios instancijos teismas neturėjo jokių duomenų, dėl kurių būtų reikėję pripažinti ekonominės veiklos vykdytojo nesąžiningumą, t. y. dėl kurių teismas būtų privalėjęs konstatuoti, kad šis veiklos vykdytojas žinojo, jog sutartimis pažeistas Viešųjų pirkimų įstatymas. *Fővárosi Törvényszék* (Sostinės apygardos teismas, Vengrija) rėmėsi argumentais, panašiais į tuos, kuriais *Fővárosi Ítéltábla* grindė minėtą sprendimą, ir nusprendė, kad nebuvo teisinio pagrindo skirti baudą ekonominės veiklos vykdytojui ar pripažinti sutarties šalis solidariai atsakingomis.
- 21 Tam, kad būtų galima pakeisti sutartį, pagal senojo Civilinio kodekso 240 straipsnio 1 dalį – kaip ir pagal galiojančius teisės aktus – būtina, kad susitariančiosios šalys pareikštų bendrą valią, o konkurso laimėtoju bet kuriuo atveju taikomos su sutarties keitimu susijusios Viešųjų pirkimų įstatymo

nuostatos. Vis dėlto tai nereiškia arba nebūtinai reiškia, kad pagal civilinės teisės nuostatas konkurso laimėtojo su viešaisiais pirkimais susijusi teisinė atsakomybė už sutarties pakeitimą laikytina identiška perkančiojo subjekto atsakomybei. Vykdamas procedūrą, per kurią Apeliacijų skyrius turi galią patikrinti sutarties pakeitimo teisėtumą, negali būti vertinami sutarties teisiniai aspektai (pvz., neteisingas vykdymas) – tikrinti reikia viešojo pirkimo teisinius aspektus, vienodai reguliuojamus Sąjungos teisės ir nacionalinės teisės (pvz., nuspėjamumą, tinkamą rūpestingumą ir naujų poreikių atsiradimą). Tuo atveju, kai abiem susitariančiosioms šalims priskiriama su viešuoju pirkimu susijusi teisinė atsakomybė, privaloma užtikrinti, kad jos turėtų galimybę patikslinti savo indėlį, lėmusį pažeidimo atsiradimą. Pagal sutarčių teisę (bendros valios pareiškimas), negali būti nustatyta teisinė prielaida viešųjų pirkimų srityje, iš susitariančiųjų šalių atimanti minėtą galimybę (sprendimai *Michaniki*, C-213/07, ECLI:EU:C:2008:731, ir *Fabricom*, C-21/03 ir C-34/03, ECLI:EU:C:2005:127).

- 22 Prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusiam teismui neaišku, kokie valstybių narių kompetencijos, susijusios su teisių gynimo priemonėmis, ribojimai gali būti nustatyti remiantis taikymo *ratione personae* sritimi, nustatyta atitinkamuose Sąjungos teisės aktuose, siekiant, kad ir toliau būtų užtikrinama teisė į veiksmingas, proporcingas ir atgrasomąsias teisių gynimo priemones. Nacionaliniam teismui neturint aiškių Sąjungos teismų gairių dėl šioje byloje iškeltų klausimų, *Fővárosi Törvényszék* nusprendė paprašyti Europos Sąjungos Teisingumo Teismo pateikti savo nuomonę šiuo klausimu.