

Lieta C-737/22

Lūgums sniegt prejudiciālu nolēmumu

Iesniegšanas datums:

2022. gada 1. decembris

Iesniedzējtiesa:

Østre Landsret (Dānija)

Datums, kurā pieņemts iesniedzējtiesas nolēmums:

2022. gada 11. novembris

Prasītāja:

Staten og Kommunernes Indkøbsservice A/S

Atbildētāja:

BibMedia A/S

ØSTRE LANDSRET

(Austrumu reģiona apelācijas tiesa, Dānija)

2022. gada 11. novembra

LĒMUMS

[..]

Staten og Kommunernes Indkøbsservice A/S

[..]

pret

BibMedia A/S

- 1 [..] Lietu ierosināja *Staten og Kommunernes Indkøbsservice A/S* (Dānijas valsts un pašvaldību iepirkuma dienests) (turpmāk tekstā – “*SKI*” jeb “prasītāja”) pret *Audio Visionary Music A/S* (turpmāk tekstā – “*AVM*” jeb “atbildētāja”), un tā attiecas uz *SKI* rīkotās iepirkuma procedūras likumību saistībā ar pamatlīgumu par

bibliotēkas materiālu piegādi un sagatavošanas pakalpojumu sniegšanu saistībā ar to.

- 2 *Østre Landsret* (Austrumu reģiona apelācijas tiesa, Dānija) saskaņā ar Līguma par Eiropas Savienības darbību (LESD) 267. panta 2. punktu nolēma vērsties Eiropas Savienības Tiesā ar lūgumu sniegt prejudiciālu nolēmumu par to, kā interpretēt sarunu aizliegumu, kas var tikt izsecināts no Tiesas judikatūras par vienlīdzīgas attieksmes un pārredzamības pamatprincipiem, kuri noteikti Eiropas Parlamenta un Padomes Direktīvas 2014/24/ES (2014. gada 26. februāris) par publisko iepirkumu un ar ko atceļ Direktīvu 2004/18/EK (“Publiskā iepirkuma direktīva”) 18. panta 1. punktā. Tiesai arī tiek lūgts lemt par to, vai sarunu aizlieguma piemērošanas jomu ietekmē tas, ka runa ir par procedūru, kas uzsākta attiecībā uz publiskā iepirkuma atsevišķām daļām (skat. Publiskā iepirkuma direktīvas 27. un 46. pantu).

LIETAS APSTĀKĻI UN NORISE

- 3 Prasītāja *SKI* ir centrālā iepirkumu iestāde, kas pieder Dānijas valstij un *Kommunernes Landsforening* (Nacionālā pašvaldību asociācija), kura ir visu Dānijas pašvaldību interešu pārstāvoša organizācija. *SKI* tika izveidota, lai racionalizētu un padarītu profesionālāku publisko iepirkumu, tostarp izstrādājot pamatlīgumus, veicot iepirkumus un citas darbības saskaņā ar tiem *SKI* klientu (valsts un pašvaldību līgumslēdzēju) uzdevumā.
- 4 Iepirkuma laikā *AVM* darbojās bibliotēku materiālu sagatavošanas pakalpojumu tirgū. Spēkā no 2021. gada 1. marta *BibMedia A/S* iegādājās visas šī uzņēmuma akcijas. Pēc tam *AVM* tika likvidēts, apvienojot to ar *BibMedia A/S*, kas tādējādi ir procesā iesaistītā puse.
- 5 2020. gada 4. februārī *SKI* izsludināja iepirkumu, lai noslēgtu pamatlīgumu 50.05, kas attiecas uz bibliotēkas materiālu nodrošināšanu un sagatavošanas pakalpojumu sniegšanu. Pamatlīgums ir sadalīts astoņās daļās, un tā kopējā aplēstā vērtība ir no 748 miljoniem DKK līdz 1,021 miljardam DKK. Daļas, kas attiecas uz lietu, ir “1. daļa, dāņu grāmatas un notis (austrumi)” ar aptuveno vērtību 253 miljonu DKK apmērā un “2. daļa, dāņu grāmatas un notis (rietumi)” ar aptuveno vērtību 475 miljonu DKK apmērā.
- 6 Visas daļas ietvēra pamatlīguma noslēgšanu ar vienu piegādātāju, un līguma slēgšanas tiesību piešķiršanas kritērijs bija zemākā cena. Piedāvājumos bija iekļauta informācija par dažiem pamatdatiem, kas attiecas uz pretendentu, aizpildīts Eiropas vienotais iepirkuma procedūras dokuments (ESPD) un piedāvājumu saraksts, norādot cenas salīdzinoši nelielam produktu līniju skaitam katrā daļā.
- 7 Publicējot iepirkuma procedūras dokumentus, specifikāciju 3.1. punktā attiecībā uz 1. un 2. daļas piešķiršanas modeli bija norādīts:

“1. un 2. daļa ir savstarpēji saistītas (skat. 3.1.1. punktu) un, ja pretendents iesniedz piedāvājumu par vienu no šīm daļām, piedāvājumi tiek automātiski iesniegti par abām daļām. Šajā ziņā nevar izdarīt izņēmumus un tāpēc nav iespējams iesniegt piedāvājumu tikai par vienu no divām daļām, kas attiecas uz dāņu grāmatām un notīm.

Izņemot iepriekš minēto, nav nekādu ierobežojumu attiecībā uz daļu skaitu, attiecībā uz kurām pretendents var iesniegt/tam ir jāiesniedz piedāvājums.

SKI plāno piešķirt līguma slēgšanas tiesības vienam piegādātājam par katru daļu. Vienam un tam pašam piegādātājam var piešķirt vairākas daļas.

Bibliotēku materiālu tirgum ir raksturīgi tikai daži specializētie piegādātāji un potenciālie pretendenti. Dāņu grāmatas un notis veido lielāko produktu apjomu apgrozījuma ziņā un ir komerciāli nozīmīgas potenciālajiem pretendentiem. Lai nākotnē nosargātu konkurenci tirgū, dāņu grāmatas un notis ģeogrāfiski ir sadalītas divās daļās. Iesaistītie klienti ir iedalīti divās daļās, attiecīgi, austrumos un rietumos. A pielikumā un A.1. un A.2. apakšpielikumos ir norādīts, kuras pašvaldības pieder dāņu grāmatu un nošu 1. daļai (austrumi) un kuras – dāņu grāmatu un nošu 2. daļai (rietumi).”

8 Specifikāciju 3.1.1. punktā bija arī paredzēts:

“Dāņu grāmatas un notis tika iekļautas iepirkuma konkursā kā tā sauktais “austrumu/rietumu modelis”, kas nozīmē, ka mērķis ir noteikt vienu piegādātāju attiecībā uz Dānijas austrumiem un citu piegādātāju – Dānijas rietumiem, bet tās pašas piedāvātās cenas attieksies uz visiem klientiem neatkarīgi no tā, vai klienti atrodas Dānijas austrumos vai rietumos.

Pretendenti iesniedz cenas peļņas normai un sagatavošanai. Tām ir jābūt vienādām – un tās tiks piemērotas – gan Dānijas austrumu, gan Dānijas rietumu daļai.

Pretendentam, kas iesniegs saimnieciski visizdevīgāko piedāvājumu, tiks piešķirtas līguma slēgšanas tiesības par 2. daļas dāņu grāmatu un nošu (rietumi) piegādi.

Pretendentam, kurš iesniegs otro saimnieciski visizdevīgāko piedāvājumu, tiks piešķirtas līguma slēgšanas tiesības par 1. daļas dāņu grāmatu un nošu (austrumi) piegādi. Tomēr šim pretendentam jāpieņem, ka līguma slēgšanas tiesību piešķiršanas Dānijas austrumos nosacījums ir tas, ka tam ir jāpiegādā pamatlīguma produkti un jānodrošina pakalpojumi klientiem Dānijas austrumos par tieši tādām pašām cenām, kādas ir piedāvājis pretendents ar saimnieciski visizdevīgāko piedāvājumu un par kādām tas veiks piegādes Dānijas rietumos.

Ja pretendents ar otro saimnieciski visizdevīgāko piedāvājumu nepiekrīt būt par piegādātāju Dānijas austrumos, iespēja pāriet uz pretendentu ar trešo saimnieciski visizdevīgāko piedāvājumu, kuram tāpat ir jāpieņem, ka līguma

slēgšanas tiesību piešķiršanai tam ir jāpiegādā pamatlīguma produkti un jānodrošina pakalpojumi klientiem Dānijas austrumos par tieši tādām pašām cenām, kādas ir piedāvājis pretendents ar saimnieciski visizdevīgāko piedāvājumu un par kādām tas veiks piegādes Dānijas rietumos.

Ja arī šis pretendents nepiekrīt būt par piegādātāju Dānijas austrumos, iespēja pāriet uz nākamo pretendentu sarakstā utt. Ja pretendentu saraksts ar piedāvājumiem, kas atbilst līguma nosacījumiem, ir izsmelts un no tiem netiks izvēlēts neviens piegādātājs Dānijas austrumos, piegādātājam, kuram tiks piešķirtas līguma slēgšanas tiesības par piegādi Dānijas rietumos, tiks piešķirts arī līguma slēgšanas tiesības par piegādi Dānijas austrumos. Šajā gadījumā šis piegādātājs īstenos piegādes visā Dānijā, tas ir, gan 1., gan 2. daļai par vienādām cenām.

Pretendentam austrumu/rietumu modelis nozīmē to, ka gadījumā, ja novērtējumā tiek konstatēts, ka tas ir iesniedzis saimnieciski visizdevīgāko piedāvājumu, pretendents piekrīt, ka tam ir jādod pārējiem pretendentiem pilnīga piekļuve tā piedāvātajām cenām, pirmkārt, pretendentam ar otro saimnieciski visizdevīgāko piedāvājumu un, ja šis pretendents nepiekrīt būt par piegādātāju Dānijas austrumos, nākamajam sarakstā utt.

Iemesls, kāpēc piegādātājam ar saimnieciski visizdevīgāko piedāvājumu tiek piešķirti Dānijas rietumi, ir tas, ka tur var sasniegt lielāku apgrozījumu nekā Dānijas austrumos. Tādējādi pretendentam, kuram tiek piešķirti Dānijas austrumi, jāapzinās arī tas, ka, pieņemot nosacījumus, lai kļūtu par piegādātāju Dānijas austrumos, tam jānodrošina, ka saskaņā ar noteiktajām cenām tas var veikt rentablu uzņēmējdarbību attiecībā pret savām izmaksām, lai gan paredzams, ka apgrozījums Dānijas austrumos būs mazāks nekā Dānijas rietumos. Paredzamā apgrozījuma sadalījums attiecīgi starp Dānijas austrumiem un rietumiem ir norādīts A.1. apakšpielikumā.”

- 9 2020. gada 3. martā, kas bija piedāvājumu iesniegšanas beigu datums, *SKI* saņēma piedāvājumus no *AVM* un *BibMedia A/S* (vienīgie divi nopietni piegādātāji tirgū). Abi pretendenti iesniedza piedāvājumus par visām daļām.
- 10 Novērtējumā tika konstatēts, ka *BibMedia A/S* bija iesniegusi saimnieciski visizdevīgāko piedāvājumu (zemāko cenu) par visām daļām, bet *AVM* – otru saimnieciski visizdevīgāko piedāvājumu par visām daļām.
- 11 Saskaņā ar specifikācijās aprakstīto 1. un 2. daļas piešķiršanas modeli *SKI* vērsās pie *AVM* ar piedāvājumu piešķirt 1. daļu (austrumi) ar nosacījumu, ka *AVM* piekrīt, ka tai būs jāpiegādā par cenām, kuras *BibMedia A/S* bija iesniegusi kā zemākās cenas solītājs un par ko *AVM* bija informēta šīs sazināšanās brīdī.
- 12 *AVM* to pieņēma, un 2020. gada 21. aprīlī *SKI* nosūtīja paziņojumu par līguma slēgšanas tiesību piešķiršanas lēmumu.

13 Pēc tam 2021. gada 30. aprīlī AVM iesniedza sūdzību *Klagenævnet for Udbud* (Publisko iepirkumu sūdzību uzskatīšanas komisija, Dānija, turpmāk tekstā – “Sūdzību komisija”). Sūdzību komisija tika izveidota, lai izpildītu Dānijas saistības saskaņā ar tiesiskās aizsardzības līdzekļu direktīvām, un tās uzdevums tostarp ir izskatīt sūdzības par iespējamiem valsts līgumslēdzēju *udbudsloven* (Likums par publisko iepirkumu, turpmāk tekstā – “Publisko iepirkumu likums”), ES publiskā iepirkuma direktīvu, Līguma par Eiropas Savienības darbību (LESD) un no tiem izrietošo vienlīdzīgas attieksmes un pārredzamības principu utt. un *tilbudsloven* (Konkursa procedūru likums) pārkāpumiem.

14 2021. gada 14. janvārī Sūdzību komisija pieņēma lēmumu lietā 20/05105: *Audio Visionary Music A/S* pret *Staten og Kommunernes Indkøbsservice A/S*, kurā Sūdzību komisija secināja:

“[SKI] ir pārkāpusi vienlīdzīgas attieksmes principu (skat. Publisko iepirkumu likuma 2. panta 1. punktu un 56. pantu), 1. un 2. daļas piešķiršanai piemērojot procedūru, saskaņā ar kuru pretendents, kurš iesniedzis otro labāko piedāvājumu, pēc tā iesniegšanas termiņa beigām var mainīt savu piedāvājumu un pēc tam viņam var piešķirt 1. daļu.”

15 Sūdzību komisija savu lēmumu tostarp pamatoja šādi:

“Šis ir atklātas procedūras gadījums, un pēc tam, kad pretendents ir iesniedzis piedāvājumu, to principā nevar grozīt ne pēc līgumslēdzējas iestādes, ne pēc pretendenta iniciatīvas.

Tādējādi vienlīdzīgas attieksmes un pārredzamības principi saistībā ar atklātu procedūru izslēdz jebkāda veida sarunas starp līgumslēdzēju iestādi un pretendentu. Ja līgumslēdzējs sniedz pretendentam iespēju mainīt (samazināt) piedāvāto cenu uz zemāku, tas nozīmē, ka pretendentam pastāv iespēja grozīt būtisku sava piedāvājuma nosacījumu, proti, sākotnējā piedāvājumā ietvertu summu tādā veidā, ka līgumslēdzējs gūst labumu un pretendentam ir iespēja uzlabot savu cenu un līdz ar to arī piedāvājumu, lai tam tiktu piešķirtas līguma slēgšanas tiesības. Saskaņā ar parasto praksi šāda veida procedūra būtu pretrunā sarunu aizliegumam.

Jautājums ir par to, vai tas, ka konkrētajā iepirkumā šāda kārtība ir aprakstīta specifikācijās, nozīmē, ka šajā gadījumā procedūra var tikt uzskatīta par atbilstošu vienlīdzīgas attieksmes un pārredzamības principiem un līdz ar to ir likumīga. Sūdzību komisija konstatē, ka no sarunu aizlieguma atklātā procedūrā nevar atkāpties, pamatojoties tikai uz to, ka SKI specifikācijās ir aprakstījusi austrumu/rietumu modeli, kā tas bija šajā gadījumā.”

16 2021. gada 9. jūlijā SKI uzsāka tiesvedību *Retten i Glostrup* (Glostrupas rajona tiesa, Dānija) tostarp pret šo Sūdzību komisijas lēmuma daļu. 2021. gada 7. decembrī lieta tika nodota izskatīšanai *Østre Landsret* (Austrumu reģiona apelācijas tiesa, Dānija) pirmajā instancē.

DĀNIJAS NOTEIKUMI IEPIRKUMU JOMĀ

17 Direktīva 2014/24/ES (Publiskā iepirkuma direktīva) ir ieviesta Dānijas tiesību aktos ar 2015. gada 15. decembra Likumu Nr. 1564 ar vēlākiem grozījumiem (Publisko iepirkumu likums).

18 Ar Publisko iepirkumu likuma 2. pantu ir ieviests Publiskā iepirkuma direktīvas 18. panta 1. punkts, un tas attiecas uz likuma vispārējiem principiem. Noteikumam ir šāds formulējums:

2. pants. Publiskā iepirkuma procedūrās saskaņā ar II-IV sadaļu līgumslēdzējs ievēro vienlīdzīgas attieksmes, pārredzamības un samērīguma principus.

2. punkts. Atklātu procedūru nedrīkst veidot ar nolūku izslēgt to no šā likuma piemērošanas jomas vai mākslīgi ierobežot konkurenci. Konkurenci uzskata par mākslīgi ierobežotu, ja iepirkuma plānojums ir veidots ar nolūku radīt nepamatoti izdevīgākus vai mazāk izdevīgus apstākļus vienam vai vairākiem saimnieciskās darbības subjektiem.

19 Publisko iepirkumu likuma 49. pants ievieš Publiskā iepirkuma direktīvas 46. panta 1. līdz 3. punktu. Tiesību normas 3. punkts attiecas uz prasībām līgumu sadalīšanai daļās, un tajā teikts:

49. pants.

[..]

3. punkts. Līgumslēdzējs paziņojumā par līgumu norāda:

(1) vai pretendents var iesniegt piedāvājumus par vienu, vairākām vai visām daļām,

(2) vai pretendents var piešķirt vienu, vairākas vai visas daļas un, ja tas tā ir, kā var apvienot daļas vai daļu grupas, un

(3) objektīvus un nediskriminējošus kritērijus vai noteikumus, kas reglamentēs daļu piešķiršanu, tostarp to, kā daļas tiek piešķirtas, ja kritēriji vai noteikumi citādi nozīmētu, ka vienam pretendents piešķir vairāk daļu nekā maksimālais skaits, ko pretendents var piešķirt.

20 Publisko iepirkumu likuma 56. pants attiecas uz publiskā iepirkuma procedūras noteikumiem un ievieš Publiskā iepirkuma direktīvas 27. panta daļas. Šis noteikums ir izteikts šādā redakcijā:

56. pants. Atklātās procedūrās ikviens ieinteresētais saimnieciskās darbības subjekts var iesniegt piedāvājumu, atbildot uz paziņojumu par līgumu. Paziņojumā par līgumu iekļauj informāciju, kas noteikta V pielikuma C daļā Eiropas Parlamenta un Padomes Direktīvā 2014/24/ES (2014. gada 26. februāris)

par publisko iepirkumu un ar ko atceļ Direktīvu 2004/18/EK (OV 2014, L 94, 65. lpp.). Līgumslēdzējs izmanto standarta veidlapu (skat. 128. panta 3. punktu).

PIEMĒROJAMĀS EIROPAS SAVIENĪBAS TIESĪBU NORMAS

- 21 ES tiesību normas, kuras attiecas uz šo lietu, galvenokārt ir vienlīdzīgas attieksmes un pārredzamības pamatprincipi, kas noteikti Publiskā iepirkuma direktīvas 18. pantā, un sarunu aizlieguma piemērošanas joma attiecībā uz daļām (skat. Publiskā iepirkuma direktīvas 46. pantu un 27. panta regulējumu par “atklāto procedūru”).

PRASĪTĀJAS ARGUMENTI

- 22 *SKI* apstrīd, ka, izmantojot austrumu/rietumu modeli, tā ir pārkāpusi vienlīdzīgas attieksmes principu, kas noteikts Publisko iepirkumu direktīvas 18. panta 1. punktā. Izvēlētā iepirkuma struktūra, neskatoties uz “atklātās procedūras” iepirkuma procesa izmantošanu, esot likumīga un atbilstot Publisko iepirkumu likuma normām, tai skaitā vienlīdzīgas attieksmes principam un pārredzamības principam un no tiem izrietošajam sarunu aizliegumam, kā arī judikatūrai publisko iepirkumu jomā.
- 23 Galvenais austrumu/rietumu modeļa apsvērums esot bijusi vēlme saglabāt konkurenci tiem pakalpojumiem, uz kuriem attiecas 1. un 2. daļa, jo pēdējā apgrozījuma ziņā esot bijusi lielākā iepirkuma preču zona. Šajā sakarā ir svarīgi norādīt, ka nepastāvot privāts tirgus, kurā būtu ietverti līdzīgi pakalpojumi, un neesot citu līgumslēdzēju, kas piedāvātu līdzīgus līgumus. Šī iemesla dēļ *SKI* pamatlīgums faktiski pārstāvēt visu tirgu. Tirgus dalībnieki, kuriem netiek piešķirtas daļas, riskējot palikt malā vai pat pārtraukt uzņēmējdarbību. Tādējādi šīs produktu jomas tirgus daudzus gadus esot cietis no periodiem, kad konkurence ir bijusi neliela vai pat tās nav bijis vispār, un tas varot ļoti kaitēt *SKI* klientiem un galu galā arī nodokļu maksātājiem. Līdz ar to pamatlīguma procedūras laikā *SKI* stingri pievērsās tam, lai pēc iespējas lielākā mērā saglabātu konkurenci, tostarp sadalot šo iepirkumu divās daļās (austrumos un rietumos) un izmantojot modeli, kas principā pieļauj divus dažādus piegādātājus, un tas atbilst Publiskā iepirkuma direktīvas 46. panta pamatmērķiem (skat. šīs direktīvas 79. apsvērumu). Šajā apsvērumā ir teikts: “*ja līgumi ir sadalīti daļās, līgumslēdzējām iestādēm, piemēram, lai saglabātu konkurenci vai lai nodrošinātu, ka var paļauties uz piegādēm, vajadzētu ļaut ierobežot daļu skaitu, uz ko var pretendēt viens ekonomikas dalībnieks; tām vajadzētu ļaut ierobežot arī vienam pretendētājam piešķiramo daļu skaitu*”. Vienlaikus nosakot, ka abās daļās piegādes jāveic par tādām pašām cenām, kādas piedāvāja pretendents, kurš bija iesniedzis saimnieciski visizdevīgāko piedāvājumu, *SKI* arī esot centies nodrošināties pret spekulācijām, kas saistītas ar augstas cenas piedāvāšanu par vienu no daļām, kaitējot *SKI* klientiem un galu galā nodokļu maksātājiem. Ja pretendētājam tādējādi tiktu garantēts vismaz viens līgums, tas varētu spekulēt, iesniedzot piedāvājumus ar augstām cenām par abām daļām. Tas esot novērsts ar prasību, ka

pretendentam būtu jāveic piegādes par tādu pašu cenu kā veiksmīgajam pretendentam 1. daļā.

- 24 Pirms iepirkuma tika veikta konsultācija ar tirgus dalībniekiem. No to sniegtajām atsauksmēm esot skaidrs, ka kopumā tiek uzskatīts, ka modelis esot gan godīgs, gan saderīgs, lai atbalstītu konkurenci materiālā ziņā un ilgtermiņā. Konsultāciju rezultātā atbilde, ko sniedza *BibMedia A/S*, kas arī iesniedza piedāvājumu turpmākā iepirkuma procedūrā (skat. iepriekš), ietvēra sekojošo:

“SKI priekšlikums sadalīt 1. daļas dāņu grāmatas un sagatavošanas pakalpojumus austrumu/rietumu modelī, kā aprakstīts, mums šķiet saprātīgs, jo izklāstītais modelis joprojām motivēs pretendētus iesniegt vispievilcīgāko piedāvājumu, lai tiem tiktu piešķirta nozīmīgākā apjoma daļa. Vairāku piegādātāju esamība 1. daļā nodrošinās spēcīgu konkurenci nākamajos gados, kā arī to, ka turpināsies risinājumu un pakalpojumu izstrāde, kas sniegs labumu bibliotēkām.”

- 25 Tādējādi *SKI* apgalvo, ka modelis pilnībā atbilstot lietderības apsvērumiem, kuri turklāt esot publiskā iepirkuma tiesību aktu pamatā, proti, nepieciešamībai nodrošināt gan efektīvu publisko līdzekļu izmantošanu (skat. Publiskā iepirkuma direktīvas 2. apsvērumu), gan efektīvu konkurenci (skat. tās 90. un 69. apsvērumu) kā konkrētajā procedūrā, tā turpmāk, ņemot vērā īpašo konkurences situāciju, kas raksturīga šim tirgum.

- 26 Modeļa likumību pamatojot sekojošais:

- tas, ka otrajam lētākajam pretendentam ir dota iespēja piekrist piegāžu veikšanai par tādām pašām cenām, kādas piedāvājis lētākais pretendents, un tādējādi tam var piešķirt 1. daļu, nenozīmējot “sarunu”, kas ir pretrunā sarunu aizliegumam publiskā iepirkuma tiesību aktos, arī kā izriet no aizlieguma pamatā esošajiem principiem un apsvērumiem un Publisko iepirkumu likuma 56. panta;
- gluži pretēji, austrumu/rietumu modelis esot objektīva, mehāniska piešķiršanas procedūra, ko izmanto pēc piedāvājumu rindojuma izveides un bez jebkādas citas mijiedarbības starp *SKI* un pretendentu, kurš iesniedzis otro labāko piedāvājumu, izņemot pēdējā piekrišanu veikt piegādes saskaņā ar iepirkuma dokumentos iepriekš noteiktajiem nosacījumiem un par tām pašām cenām, kuras piedāvājis pretendents, kas bija iesniedzis labāko piedāvājumu;
- runa ir arī par daļu piešķiršanas procedūru, kas esot skaidri un pārrēdzami aprakstīta iepirkuma dokumentos. Līdz ar to nekādā veidā netiekot atļauta *SKI* izvēles brīvība saistībā ar līgumu slēgšanas tiesību piešķiršanu, kas ir pretrunā Publiskā iepirkuma direktīvas 18. pantā noteiktajam pārrēdzamības principam, kā arī netiekot ļauts pretendentam, kurš iesniedzis otro labāko piedāvājumu, patvaļīgi grozīt savu piedāvājumu pēc piedāvājuma iesniegšanas termiņa beigām, tādējādi radot situāciju, kas ir labāka par to,

kāda tam bija saskaņā ar specifikācijām, un pārkāpjot vienlīdzīgas attieksmes un pārredzamības principus. Gluži pretēji, līgumu slēgšanas tiesību piešķiršana notiekot saskaņā ar daļu piešķiršanas parametriem, kas aprakstīti iepirkuma procedūras dokumentos un ir ietverti Publiskā iepirkuma direktīvas 46. pantā, pamatojoties uz procesu, kas arī esot ārpus SKI vai attiecīgo pretendentu ietekmes.

- līgumu slēgšanas tiesību piešķiršanas vienāda piemērošana saskaņā ar austrumu/rietumu modeli, pamatojoties uz to piedāvājumu iepriekšējo novērtējumu, kas iesniegti saskaņā ar noteikto “zemākās cenas” piešķiršanas kritēriju un ievērojot iepriekš paredzētu un skaidri aprakstītu daļu piešķiršanas procedūru. Turklāt, tā kā modelis tiek izmantots arī laikā, kad ir veikts piedāvājumu rindojums (tas ir, pēc izvērtēšanas), nepastāvot risks, ka negodīgas diskriminācijas veidā tiks izkropļota pretendentu konkurence.

ATBILDĒTĀJAS ARGUMENTI

- 27 Atbildētāja apgalvo, ka Sūdzību komisijas lēmums un pamatojums esot pareizs un jāatbalsta.
- 28 Publiskā iepirkuma direktīvas 18. pantā un Publisko iepirkumu likuma 2. punkta 1. apakšpunktā noteiktais vienlīdzīgas attieksmes princips, kā arī no tā izrietošais sarunu aizliegums nozīmējot, ka pasūtītājam ir liegts risināt sarunas ar vienu pretendentu atklātā procedūrā. Šajā kontekstā neesot nozīmes tam, ka līgumslēdzējs iepirkuma dokumentos ir aprakstījis sarunu iespēju.
- 29 Atbildētāja norāda, ka iespējas sniegšana vienam pretendentam mainīt piedāvājumu pēc piedāvājuma iesniegšanas termiņa beigām, lai tas atbilstu zemākā piedāvājuma cenai, esot sarunas.
- 30 Atbildētāja uzskata, ka šī situācija, kad vienam pretendentam ir atļauts pazemināt cenu savā piedāvājumā tā, lai cena atbilstu zemākajam solītājam, esot uzskatāma par piedāvājuma izmaiņu, kas nav pieļaujama pēc piedāvājuma iesniegšanas termiņa beigām.
- 31 Tādēļ SKI izmantotais austrumu/rietumu modelis esot sarunas Publiskā iepirkuma direktīvas izpratnē.
- 32 Atbildētāja arī norāda, ka šādu procedūru nevarot likumīgi izmantot saistībā ar “atklātu procedūru” atbilstoši Publisko iepirkumu direktīvas 27. pantam (skat. Publisko iepirkumu likuma 56. pantu). Šāda veida piešķiršanas procedūra neparedzot sarunu iespēju, tajā skaitā vienam pretendentam dodot iespēju mainīt piedāvājumu pēc piedāvājuma iesniegšanai noteiktā termiņa.
- 33 SKI drīzāk iepirkums esot bijis jāveic atbilstoši Publiskā iepirkuma direktīvā noteiktajiem parametriem, un esot bijusi iespēja izmantot likumīgas procedūras, kas lielā mērā atbilst mērķiem, ko SKI vēlas sasniegt ar austrumu/rietumu modeli.

Tādējādi līgumslēdzējs varot sadalīt līgumu daļās, un esot likumīgi ierobežot viena un tā paša pretendenta iespēju iegūt visas daļas, lai nākotnē tiktu saglabāta konkurence. Tomēr Publiskā iepirkuma direktīvā noteikto procedūru ietvaros neesot iespējams vienlaikus gan iegūt vairākus iespējamus piegādātājus, gan panākt, ka tie nodrošina vienādas cenas. Līdz ar to līgumslēdzējiem esot jāizvēlas starp līguma slēgšanas tiesību piešķiršanu vienam pretendētā, kuram tiek piešķirtas visas daļas par vienādām cenām, vai vairākiem pretendentiem, kas piedāvā atšķirīgas cenas. Ja līgumslēdzējs izvēlas ierobežot iespēju vienam un tam pašam pretendētā piešķirt visas daļas, tad līgumslēdzējam esot jāpieņem otrā zemākā pretendenta cena attiecībā uz mazāko daļu.

LŪGUMA SNIEGT PREJUDICIĀLU NOLĒMUMU MOTĪVS

- 34 Tiesas judikatūra par vienlīdzīgas attieksmes principu un pārredzamības principu Publisko iepirkumu direktīvā un no tiem izrietošā sarunu aizlieguma piemērošanas joma attiecas tostarp uz līgumslēdzēja ierobežojumiem veikt atrunas konkursā un ar atpakaļejošu spēku iegūt un iekļaut informāciju (skat. tostarp spriedumus, 2013. gada 10. oktobris, *Manova A/S*, C-336/12, EU:C:2013:647, un 2017. gada 11. maijs, *Archus un Gama*, C-131/16, EU:C:2017:358) vai iegūt iesniegtajā piedāvājumā trūkstošu vai neprecīzu informāciju (skat. spriedumu, 2012. gada 29. marts, *SAG ELV Slovensko u.c.*, C-599/10, EU:C:2012:191).
- 35 Turklāt šķiet, ka Tiesa ir aplūkojusi sarunu aizlieguma piemērošanas jomu attiecībā uz to uzņēmumu aizstāšanu, uz kuru spējām pretendents paredz paļauties (skat. tostarp spriedumu, 2021. gada 3. jūnijs, *Rad Service Sri Unipersonale u.c. pret Del Debbio SpA u.c.*, C-210/20, EU:C:2021:445).
- 36 Šķiet, ka līdzšinējā prakse ir tāda, ka sarunu aizlieguma piemērošanas joma tiek interpretēta attiecībā uz līgumslēdzēja iespēju novērst to, ka kandidāts/prendents neatbilst publiskā iepirkuma dokumentos noteiktajām prasībām, un līdz ar to attiecas uz situācijām, kad kandidāts/prendents potenciāli iegūst tiesisko statusu, uz kuru saskaņā ar iepirkuma dokumentiem tam nebija tiesību un kas līdz ar to ir pretrunā ES tiesību pamatprincipiem (skat. spriedumus, 1993. gada 22. jūnijs, *Commission of the European Communities pret Kingdom of Denmark*, C-243/89, EU:C:1993:257, 1996. gada 25. aprīlis, *Commission of the European Communities pret Kingdom of Belgium*, C-87/94, EU:C:1996:161, un 2016. gada 7. aprīlis, *Partner Apelski Dariusz pret Zarzad Oczyszczania Miasta*, C-324/14, EU:C:2016:214).
- 37 Tomēr nešķiet, ka Tiesai būtu bijusi iespēja noskaidrot, cik lielā mērā sarunu aizliegums saistībā ar daļu atvēršanu konkurencei līguma slēgšanas tiesību “atklātas procedūras” ietvaros pretendētā, kas nav iesniedzis saimnieciski visizdevīgāko piedāvājumu, nedod iespēju pēc piedāvājuma iesniegšanas termiņa beigām un saskaņā ar iepirkuma procedūras specifikācijā iepriekš paredzēto kārtību akceptēt piedāvāto pakalpojumu sniegšanu vienai daļai par tādu pašu cenu,

kādu ir piedāvājis pretendents, kurš iesniedzis saimnieciski visizdevīgāko piedāvājumu un kuram līdz ar to tiek piešķirta cita daļa.

- 38 *Østre Landsret* (Austrumu reģiona apelācijas tiesa, Dānija), kas šajā gadījumā ir pirmās instances tiesa, uz šī pamata konstatē, ka Tiesai ir jāuzdod prejudiciālais jautājums, kā izklāstīts turpmāk.

TIEK NOLEMTS, KA

- 39 Tiesu lūdz atbildēt uz šādu jautājumu:

Vai Publiskā iepirkuma direktīvas 18. pantā noteiktie pārredzamības un vienlīdzīgas attieksmes principi un no tiem izrietošais sarunu aizliegums nepieļauj to, ka pretendentam, kurš ir iesniedzis otru saimnieciski visizdevīgāko piedāvājumu atklātā procedūrā, kas uzsākta attiecībā uz dažādām līguma daļām (skat. Publiskā iepirkuma direktīvas 27. un 46. pantu), pēc piedāvājuma iesniegšanas termiņa beigām un saskaņā ar iepirkuma procedūras specifikācijā iepriekš paredzēto kārtību tiek dota iespēja sniegt piedāvātos pakalpojumus noteiktas daļas ietvaros uz tādiem pašiem noteikumiem kā pretendents, kas ir iesniedzis saimnieciski visizdevīgāko piedāvājumu un kuram līdz ar to tiek piešķirta cita daļa, kas arī ir bijusi izsludināta konkursā?

[..]