



EUROPOS BENDRIJŲ KOMISIJA

Briuselis, 15.11.2005
KOM(2005) 569 galutinis

**KOMISIJOS KOMUNIKATAS EUROPOS PARLAMENTUI, TARYBAI, EUROPOS
EKONOMIKOS IR SOCIALINIŲ REIKALŲ KOMITETUI IR REGIONŲ
KOMITETUI**

**dėl valstybinio viešojo ir privačiojo sektoriaus partnerysčių
ir Bendrijos teisės aktų, susijusių su viešuoju pirkimu ir koncesijomis**

TURINYS

1.	Įvadas	3
2.	Pagrindiniai klausimai vykdant galimus tolesnius veiksmus.....	4
2.1.	Klausimai, kuriems spręsti reikia imtis tolesnių veiksmų EB lygiu	4
2.2.	Konkurencinis dialogas: Komisija suteiks aiškumo	5
2.3.	Klausimai, kuriems spręsti šiuo etapu nesiūloma atskirų EB iniciatyvų	5
2.3.1.	Nauji teisės aktai dėl visų VPP sutarčių nebūtinai	5
2.3.2.	Bendrijos veiksmai dėl kitų konkrečių VPP aspektų nereikalingi	5
2.4.	Tolesnės diskusijos dėl VPP EB lygiu	6
3.	Koncesijos	6
3.1.	Pagrindiniai faktai	6
3.2.	Galimybės numatyti teisinį koncesijų aiškumą.....	7
3.3.	Galimos Bendrijos iniciatyvos dėl koncesijų turinys.....	8
4.	Oficialiai patvirtinta VPP	9
4.1.	Pageidautas metodas	9
4.2.	Galimo aiškinamojo komunikato dėl oficialiai patvirtintos VPP turinys	9
5.	Tolesni veiksmai	11

**KOMISIJOS KOMUNIKATAS EUROPOS PARLAMENTUI, TARYBAI, EUROPOS
EKONOMIKOS IR SOCIALINIŲ REIKALŲ KOMITETUI IR REGIONŲ
KOMITETUI**

**dėl valstybinio viešojo ir privačiojo sektoriaus partnerysčių
ir Bendrijos teisės aktų, susijusių su viešuoju pirkimu ir koncesijomis**

(tekstas svarbus EEE)

1. ĮVADAS

Siekdamos užtikrinti infrastruktūros ar paslaugų teikimą visų lygių valstybinės valdžios institucijos vis labiau domisi galimybe bendradarbiauti su privačiuoju sektoriumi. Bendradarbiavimu šioje srityje (dažnai vadinama viešojo ir privačiojo sektoriaus partneryste (VPP)) iš dalies domimasi dėl valstybinių valdžios institucijų galimybės pasinaudoti privačiojo sektoriaus praktine patirtimi, visų pirma siekiant padidinti veiksmingumą; kita vertus, šis interesas yra susijęs su valstybės biudžeto ribotumu. Vis dėlto VPP nėra stebuklinga išeitis: svarstant kiekvieną projektą būtina įvertinti, ar iš tiesų partneryste tam tikrai konkrečiai paslaugai ar viešiesiems darbams pridedama papildomos vertės palyginti su kitomis galimybėmis, pvz., galimybe sudaryti įprastesnę sutartį.

Bendrijos teisėje nėra nurodyta, ar valstybinės valdžios institucijos turėtų vykdyti ekonominę veiklą pačios ar patikėti tai trečiajai šaliai. Vis dėlto valstybinėms valdžios institucijomis nusprendus įtraukti į veiklos vykdymą trečiąsias šalis, gali prireikti atsižvelgti į Bendrijos teisės aktus dėl viešojo pirkimo ir koncesijų.

Pagrindinis Bendrijos teisės aktų dėl viešojo pirkimo ir koncesijų tikslas – kurti vidaus rinką, kurioje būtų užtikrintas laisvas prekių ir paslaugų judėjimas, įsisteigimo laisvė, pagrindiniai vienodo požiūrio principai, skaidrumas ir abipusis pripažinimas, o pirkdamos prekes arba įgaliodamos trečiąsias šalis suteikti paslaugas ar atlikti darbus valstybinės valdžios institucijos sudarytų naudingiausias sutartis. Atsižvelgiant į didėjančią VPP svarbą buvo nuspręsta, jog būtina aptarti, koku mastu pagal galiojančias Bendrijos taisykles galima tinkamai įgyvendinti šiuos tikslus sudarant VPP sutartis arba suteikiant koncesijas. Tai turėtų suteikti Komisijai galimybę nustatyti, ar dabartinę teisinę sistemą reikia aiškinti, pildyti ar gerinti Europos lygiu. Šiuo tikslu 2004 m. balandžio 30 d. Komisija priėmė Žaliąją knygą dėl valstybinio ir privačiojo sektoriaus partnerysčių ir Bendrijos teisės aktų, susijusių su viešosiomis sutartimis ir koncesijomis¹.

Dėl Žaliosios knygos kilusios diskusijos buvo itin aktyvios, o gautos pastabos daugiausia teigiamos. Komisija gavo beveik 200 atsakymų iš labai skirtingų respondentų, įskaitant daug valstybių narių. Europos ekonomikos ir socialinių reikalų

¹ KOM (2004) 327, 2004 4 30.

komitetas² ir Regionų komitetas³ priėmė nuomones dėl Žaliosios knygos. 2005 m. gegužės mėn. paskelbta ataskaita, kurioje nagrinėjami visi viešųjų konsultacijų metu pateikti atsakymai⁴.

Šiame komunikate pateikiamos po konsultacijų nustatytos politikos kryptys, siekiant užtikrinti veiksmingą VPP konkurenciją be pernelyg didelių lankstumo, reikalingo inovaciniams ir dažnai sudėtingiems projektams rengti, apribojimų. Politikos prioritetų išdėstymas šiuo etapu dera su Komisijos viešosios atskaitomybės ir skaidrumo įsipareigojimu naudojantis iniciatyvos teise, kuri yra pagrindinis „Geresnio reglamentavimo augimui ir užimtumui Europos Sąjungoje skatinti“ principas⁵.

Nors šiame komunikate siekiama padaryti politines išvadas remiantis konsultacijomis dėl VPP žaliosios knygos, pasirenkant nurodytas galimybes reikia atsižvelgti į kitas aplinkybes, pvz., Europos Teisingumo Teismo sprendimų išvadas, patirtį, įgytą Komisijai pradėjus procedūras prieš valstybes nares pagal EB Sutarties 226 straipsnį, ir dvišalius santykius su suinteresuotosiomis šalimis.

Nors konsultuojantis suteikta faktinės informacijos apie praktinę patirtį įgyvendinant VPP ir gautos suinteresuotųjų šalių nuomonės dėl pageidaujamų politikos krypčių, tai negali atstoti išsamaus tokios politikos poveikio tyrimo. Taigi norint galutinai nuspręsti dėl galimų teisės aktų iniciatyvų Bendrijos teisės aktams dėl viešojo pirkimo ir koncesijų aiškinti, pildyti ar tobulinti, reikės atlikti poveikio vertinimą, kaip reikalaujama pagal „geresnį reglamentavimo“ principus.

2. PAGRINDINIAI KLAUSIMAI VYKDANT GALIMUS TOLESNIUS VEIKSMUS

2.1. Klausimai, kuriems spręsti reikia imtis tolesnių veiksmų EB lygiu

Žaliojoje VPP knygoje svarstomi įvairaus pobūdžio klausimai, susiję su VPP ir Bendrijos teisės aktais dėl viešųjų sutarčių ir koncesijų. Konsultacijose dalyvavusių suinteresuotųjų šalių atsakymuose teigiama, kad tolesnės iniciatyvos EB lygiu privalomos sprendžiant tik keletą šių klausimų. Tai yra:

- koncesijų suteikimas (Žaliosios knygos 4–6 klausimai – šio komunikato 3 dalis) ir
- įmonių, kurias siekiant teikti viešąsias paslaugas bendrai kontroliuoja valstybinis ir privatusis sektoriai, įsteigimas (oficialiai patvirtinta VPP – OPVPP) (Žaliosios knygos 18 ir 19 klausimai – šio komunikato 4 dalis).

² Nuomonė dėl Žaliosios knygos dėl valstybinio ir privačiojo sektoriaus partnerystės ir Bendrijos teisės aktų, susijusių su viešosiomis sutartimis ir koncesijomis, 2004 m. spalio 27–28 d., Briuselis, CESE 1440/2004.

³ 2004 m. lapkričio 17 d. Regionų komiteto nuomonė dėl Žaliosios knygos dėl valstybinio ir privačiojo sektoriaus partnerystės ir Bendrijos teisės aktų, susijusių su viešosiomis sutartimis ir koncesijomis (KOM(2004) 327 galutinis), ECOS-037.

⁴ SEK (2005) 629, 2005 5 3. Šią ataskaitą ir daugumą Komisijai atsiųstu atsakymų galima rasti Komisijos žiniatinklyje adresu: http://europa.eu.int/comm/internal_market/publicprocurement/ppp_en.htm.

⁵ r. Komisijos komunikatus (Europos valdymas): Geresnė teisėkūra, KOM(2002) 275 galutinis, 2002 6 5; Geresnis reglamentavimas augimui ir užimtumui Europos Sąjungoje skatinti, KOM(2005) 97 galutinis, 2005 3 16.

Akivaizdi dauguma suinteresuotųjų šalių pageidavo dėl abiejų klausimų EB iniciatyvų, kuriomis būtų numatyta daugiau teisinio aiškumo. Atskirose šio komunikato dalyse pateikiamos atitinkamos tolesnės priemonės.

2.2. Konkurencinis dialogas: Komisija suteiks aiškumo

Suinteresuotosios šalys daug dėmesio skyrė konkurencinio dialogo klausimui: t. y. Direktyva 2004/18/EB įvesta nauja sutarčių sudarymo tvarka, specialiai numatyta sudėtingoms viešosioms sutartims sudaryti. Keletas suinteresuotųjų šalių nemanė, kad ši tvarka yra svarbi. Daug konsultacijose dalyvavusių respondentų prašė visapusiškai apsaugoti intelektinę nuosavybę ir apriboti išteklius, kuriuos turi investuoti konkurso dalyviai laikydamiesi šios tvarkos.

Komisija yra įsitikinusi, kad taikant šią tvarką praktiškai (dauguma valstybių narių jos dar netaiko⁶) nerimas išsisklaidys. Daugelio suinteresuotųjų šalių prašymu konkurencinį dialogą reglamentuojančios nuostatos bus paaiškintos aiškinamajame memorandume, kurį bus galima rasti Komisijos žiniatinklyje⁷.

2.3. Klausimai, kuriems spręsti šiuo etapu nesiūloma atskirų EB iniciatyvų

2.3.1. Nauji teisės aktai dėl visų VPP sutarčių nebūtini

Visos VPP (jeigu atitinka EB Sutarties taikymo sritį) laikomos viešuoju pirkimu arba koncesijomis. Vis tik kadangi sudarant viešojo pirkimo sutartis arba suteikiant koncesijas taikomos skirtingos taisyklės, EB teisės aktuose nėra numatyta vienodos konkrečiai VPP taikytinos sutarčių sudarymo tvarkos.

Atsižvelgdama į šias aplinkybes, Komisija pasidomėjo, ar suinteresuotosios šalys pageidautų naujų teisės aktų dėl visų VPP sutarčių nustatant joms vienodas konkurso laimėjimo sąlygas, nepriklausomai nuo to, ar jos laikomos viešojo pirkimo sutartimis ar koncesijomis (Žaliosios knygos 7 klausimas).

Konsultacijos parodė, kad daug suinteresuotųjų šalių prieštarauja reglamentavimo režimui, kuris būtų taikomas visoms VPP sutartims, nepriklausomai nuo to, ar jos sudarytos kaip sutartys ar koncesijos. Todėl Komisija nesiekia nustatyti joms vienodų konkurso laimėjimo sąlygų.

2.3.2. Bendrijos veiksmai dėl kitų konkrečių VPP aspektų nereikalingi

Dėl VPP klausimo, susijusio su privačiojo sektoriaus iniciatyvomis (Žaliosios knygos 9 klausimas), atsakymuose nenurodyta, kad šiuo metu reiktų imtis priemonių EB lygmeniu tokioms sistemoms skatinti.

Be to, nesulaukta paramos Bendrijos iniciatyvoms Bendrijos lygiu paaiškinti VPP sutarčių pagrindą (Žaliosios knygos 14 klausimas) arba paaiškinti ar patikslinti subrangos sutarčių taisykles (Žaliosios knygos 17 klausimas).

⁶ Valstybės narės turi priimti įstatymus ir kitus teisės aktus, būtinus įgyvendinant šią direktyvą ne vėliau kaip iki 2006 m. sausio 31 d.

⁷ http://europa.eu.int/comm/internal_market/publicprocurement/index_en.htm

2.4. Tolesnės diskusijos dėl VPP EB lygiu

Vis dėlto komunikatu nesiekama baigti diskusijų dėl VPP ir Bendrijos teisės aktų, susijusių su viešuoju pirkimu ir koncesijomis. Patirtis įgyvendinant VPP nuolat auga. Visos šalys, įskaitant nacionalines valdžios institucijas ir Komisiją, nuolat remiasi praktine patirtimi, įgyta taikant tokiai partnerystei EB teisės aktus. Nors šiuo procesu nederėtų trukdyti Komisijai imtis iniciatyvų šiuo metu pastebėtiems esamos teisinės sistemos trūkumams pašalinti, Komisijos departamentų ir su VPP plėtra susijusių suinteresuotųjų šalių diskusijos turi tęstis visais lygmenimis, be to, į šį nuolatinį dialogą bus siekiama atsižvelgti atliekant planuojamą poveikio vertinimą⁸.

Šios diskusijos bus pratęstos dabartiniuose Komisijos rengiamuose komitetuose, į kuriuos rinksis viešojo pirkimo srities ekspertai⁹ ir valstybių narių¹⁰ atstovai¹¹, konferencijose VPP ir viešojo pirkimo klausimais, be to, Komisijos pareigūnams ir VPP srities ekspertams palaikant tiesioginius ryšius. Be to, atrodo, kad nacionalinės VPP darbo grupės bendrai sutaria, kad infrastruktūros plėtrą būtų galima tobulinti toliau, jeigu viešajame sektoriuje būtų taikomos veiksmingesnės dalijimosi esama VPP politikos patirtimi, programų plėtros ir projektų įgyvendinimo priemonės. Todėl darbo grupės su Europos investicijų banku svarsto galimybę įsteigti Europos VPP ekspertų centrą. Komisija iš esmės pritartų tokiai iniciatyvai.

3. KONCESIJOS

3.1. Pagrindiniai faktai

Pagrindinis koncesijos aspektas – koncesininko teisė kaip atlygį už atliktus statybos darbus arba suteiktas paslaugas naudotis statybos darbais arba gauti paslaugas. Pagrindinis skirtumas nuo viešojo pirkimo yra tokiai veiklai būdinga rizika, kuri tenka koncesininkui, paprastai finansuojančiam bent kelias atitinkamų projektų dalis. Privataus kapitalo įtraukimas laikoma viena pagrindinių priežasčių, skatinančių valstybines valdžios institucijas sudaryti VPP. Nepaisant koncesijų praktinės svarbos, tikrai keliose Bendrijos antrinės teisės aktų nuostatose numatyta darbų koncesijų suteikimo tvarka. Savo ruožtu paslaugų koncesijų suteikimą reglamentuojančios taisyklės taikomos tik atsižvelgiant į EB Sutarties 43 ir 49 straipsniuose numatytus principus, visų pirma skaidrumo, vienodo požiūrio, proporcingumo ir abipusio pripažinimo. Atsižvelgiant į tai, Žaliojoje knygoje (6 klausimas) klausiama, ar suinteresuotosios šalys pageidautų Bendrijos teisės aktų iniciatyvos, reglamentuojančios koncesijų suteikimo tvarką.

Dauguma konsultacijose dalyvavusių suinteresuotųjų šalių patvirtino poreikį turėti teisiškai aiškesnes koncesijų suteikimą reglamentuojančias taisykles. Vis dėlto nuomonės dėl to, kaip numatyti tokį teisinį aiškumą, teisės aktais ar neprivalomais ar aiškinamaisiais dokumentais, skyrėsi.

⁸ Atsižvelgiant į tai, ypatingą dėmesį reikėtų skirti klausimams, susijusiems su VPP, kurios sudarytos siekiant kurti tarpvalstybines infrastruktūras ir jomis naudotis.

⁹ Komisijos sprendimu Nr. 87/305/EEB įsteigtas Viešųjų pirkimų patariamasis komitetas.

¹⁰ Pagal laikinojo laikotarpio susitarimus komitetuose dalyvauja ne tik valstybių narių atstovai, bet ir stebėtojai iš stojančiųjų kandidačių valstybių (Bulgarija ir Rumunija).

¹¹ Komisijos sprendimu Nr. 71/306/EEB įsteigtas Viešųjų pirkimų patariamasis komitetas.

3.2. Galimybės numatyti teisinį koncesijų aiškumą

Konsultacijos parodė, kad koncesijų suteikimo tvarkai nustatyti reikia stabilų ir darnių teisinių sąlygų ES lygiu, siekiant visų pirma sumažinti sandorio išlaidas (sumažinant teisinę riziką) ir apskritai skatinti konkurenciją. Daug suinteresuotųjų šalių teigė, kad suteikus daugiau teisinio aiškumo ir padidinus veiksmingą konkurenciją koncesijų suteikimo srityje, VPP būtų skatinama praktiškai: kai valstybės biudžeto ištekliai yra riboti, finansuojant projektą būtų didesnis privačiojo sektoriaus indėlis. Privačiojo sektoriaus suinteresuotosios šalys ypač pabrėžė, kad tik ES lygio veiksmais būtų galima numatyti tokį teisinį aiškumą ir taip pavyktų išvengti problemų, kurios galėtų kilti dėl nacionalinių teisės aktų sistemos, visų pirma dėl naujųjų valstybių narių, kurioms labiausiai reikia privačiojo sektoriaus lėšų. Iš esmės šiam poreikiui įgyvendinti yra du būdai: 1) neprivalomos gairės, visų pirma parengiant aiškinamąjį komunikatą; 2) teisės aktai, kuriuose būtų nurodyti pagal bendruosius EB Sutarties principus numatyti įsipareigojimai.

Aiškinamasis komunikatas

Komisija jau priėmė (2000 m. balandžio mėn.) aiškinamąjį komunikatą dėl koncesijų pagal Bendrijos teisę, kuriame apibūdinama EB sutarties principų, taikytinų suteikiant koncesijas, taikymo sritis ir turinys. Daug suinteresuotųjų šalių teigė, kad aiškinamasis komunikatas buvo greita ir veiksminga priemonė, kuria suteikta aiškumo. Vis dėlto diskusijų metu pateiktos pagrindinių suinteresuotųjų šalių pastabos rodo, kad dabartiniame aiškinamajame komunikate dėl koncesijų nepavyko pakankamai aiškiai nurodyti EB Sutarties principų poveikio suteikiant koncesijas. Kelių svarbių suinteresuotųjų šalių atsakymai nustebino tuo, kad vis dar buvo pagrįsta prielaida, jog galiojanti EB teisė neįpareigoja suteikiant koncesijas vadovautis konkurencijos principu, t. y. visų pirma suteikti galimybę visoms įmonėms pareikšti savo susidomėjimą sudaryti koncesijos sutartis.

Kitos suinteresuotosios šalys teigė, kad aiškinamasis memorandumas yra ideali priemonė siekiant aiškiau apibūdinti viešojo pirkimo sutarčių ir koncesijų skirtumą. Vis dėlto aiškinamajame komunikate apibūdintas aiškumas yra ribotas, kadangi komunikate teisės aktas tik interpretuojamas. Dažnai tik paaiškinti teisės akto tikslumo stoką nepakanka. Todėl atrodo, kad atnaujinus 2000 m. balandžio mėn. aiškinamąjį komunikatą dėl koncesijų (nors tai ir suteiktų šiek tiek pridėtinės vertės), prašymas dėl didesnio teisinio aiškumo nebūtų patenkintas.

Teisės aktų leidybos iniciatyva

Pranešti nesusipratimai, susiję su Bendrijos teisėje numatytų perkančiųjų valdžios institucijų, kurios suteikia koncesijas, įsipareigojimų taikymo sritimi ir turiniu, patvirtina suinteresuotųjų šalių nuomonę, kad bendrieji EB Sutarties principai, nors ir išaiškinti aiškinamajame Komisijos komunikate, nesuteikia pakankamo teisinio aiškumo. Manoma, kad šiais principais perkančiosioms valdžios institucijoms suteikiama per daug laisvės ir dėl to negalima užtikrinti, kad visoje ES Europos įmonėms būtų taikomos vienodos sąlygos. Iš tiesų, remiantis teisės praktika ir doktrina aišku, kad nepaisant Europos Teisingumo Teismo¹² pateikto paaiškinimo

¹²

Byla C-324/98 *Telaustria* [2000] Rink. I-10475, byla C-231/03 *Coname* [2005] dar nepaskelbta Rink.

EB Sutarties reikalavimai suprantami įvairiai. Pranešta, kad tai sukėlė didelių sunkumų konkurso dalyviams perduoti bylą dėl koncesijų suteikimo nacionalinių teismų peržiūrai. Iš tiesų tokios sąlygos galėtų trukdyti įmonėms dalyvauti koncesijos sutarčių sudarymo konkursuose, gali sumažinti konkurenciją VPP srityje ir galiausiai kelti pavojų jų sėkmei.

Bendrai tariant, sunku suprasti, kodėl paslaugų koncesijos sutartys, pagal kurias paprastai vykdomi sudėtingi ir didelės vertės projektai, visai nenagrinėjamos EB antrinės teisės aktuose. Konsultuojantis dėl VPP žaliosios knygos pateikti keli argumentai, kodėl nėra nustatyta išsamios sutarčių sudarymo tvarkos EB lygiu. Argumentuose nurodomas lankstumas, greičiausiai reikalingas koncesijų srityje, ir subsidiarumo principas. Vis dėlto argumentai prieš privalomą Bendrijos iniciatyvą šioje srityje nėra įtikinami: priėmus Bendrijos teisės aktus dėl koncesijų sutarčių sudarymo nereiškia, kad pasirinkdamos privačiojo sektoriaus partnerių viešojo ir privačiojo sektoriaus partnerystei valstybinės valdžios institucijos prarastų lankstumą. Teisės aktų leidybos iniciatyvoje dėl koncesijų sutarčių sudarymo reikia atsižvelgti į galimą koncesijų sudėtingumą, taip pat perkančiųjų valdžios institucijų ir konkurso dalyvių poreikį derėtis. Atsižvelgiant į tai, sunku suprasti, kodėl nustačius koncesijų sutarčių sudarymo tvarkai taikytinas taisyklės, sudarant paslaugų koncesijų sutartis būtų *per se* per daug ribojamas perkančiųjų institucijų lankstumas. Be to, tiksliai apibūdinant tokią iniciatyvą reikėtų nustatyti, ar ji dera su subsidiarumo principu. Nėra priežasčių manyti, kad tokia iniciatyva *per se* neatitiktų šio principo.

Atidžiai išnagrinėjus konsultuojantis dėl VPP žaliosios knygos gautus visus argumentus ir faktinę informaciją, šiuo metu atrodo, kad sprendžiant koncesijų klausimą pageidautina rinktis teisės aktų leidybos iniciatyvą. Vis dėlto, kaip minėta pirmiau, prieš oficialiai siūlant teisės aktą reikalinga atlikti išsamesnį tyrimą pagal „geresnio reglamentavimo“ principus, siekiant: 1) nustatyti, ar Bendrijos iniciatyva koncesijų sutarčių sudarymo tvarkai reglamentuoti yra iš tiesų reikalinga; 2) jeigu taip, numatyti tokios iniciatyvos formą; 3) geriau suprasti galimą jos poveikį.

3.3. Galimos Bendrijos iniciatyvos dėl koncesijų turinys

Kaip paaiškinta pirmiau, bendrus EB Sutartyje numatytus principus gali reikėti aiškiai apibrėžti Bendrijos teisės aktais dėl koncesijų sutarčių sudarymo tvarkos. Teisės aktuose, kurie turėtų būti taikomi darbų ir paslaugų koncesijoms, reikėtų aiškiai apibrėžti koncesijų ir viešojo pirkimo sutarčių skirtumus. Todėl reikėtų tinkamai skelbti ketinimą sudaryti koncesijų sutartį ir nustatyti taisykles, reglamentuojančias koncesininkų pasirinkimą pagal objektyvius ir nediskriminuojančius kriterijus. Apskritai taisyklėmis reikėtų siekti, kad visiems konkurso koncesijų sutartims sudaryti dalyviams būtų taikomas vienodo požiūrio principas. Be to, tokia iniciatyva būtų galima spręsti problemas, susijusias su koncesijų sutarčių ilgu galiojimu (pvz., poreikį pritaikyti jas laikui bėgant), ir klausimus dėl VPP, sudarytų siekiant kurti tarpvalstybines infrastruktūras ir jomis naudotis.

Be kita ko įgyvendinant tokius teisės aktus dėl koncesijų galima būtų padaryti kokybišką pažangą saugojant konkurso dalyvių teises daugelyje valstybių narių, kadangi koncesijos sutartims taikant Bendrijos antrinės teisės aktus, jos priklausytų Bendrijos direktyvų dėl peržiūros procedūros, taikomos viešojo pirkimo sutarčių sudarymo tvarkai, taikymo sričiai; šiose direktyvose numatytos priemonės yra

veiksmingesnės ir tinkamesnės nei Europos Teisingumo Teismo nustatyti pagrindiniai teisminės apsaugos principai.

Šiuo metu neįmanoma išsamiai apibūdinti galimą Bendrijos iniciatyvą dėl koncesijų. Tokių taisyklių galiojimas ir pobūdis priklauso nuo tolesnio tyrimo, kurį turės atlikti Komisija rengdama visapusišką poveikio vertinimą. Todėl dar per anksti pateikti nuomonę dėl bendros tokių taisyklių taikymo apimties, taip pat nustatyti ribinę sumą, kurią viršijus būtų taikomos šios taisyklės. Bet kokiu atveju tokia iniciatyva nebūtų siekiama iš dalies pakeisti galiojantį atitinkamam sektoriui taikomą Bendrijos reglamentą, susijusį su koncesijų sutarčių sudarymu susijusiuose sektoriuose.

4. OFICIALIAI PATVIRTINTA VPP

4.1. Pageidautas metodas

Viešųjų konsultacijų dėl VPP žaliosios knygos metu prašyta paaiškinti, kaip EB viešojo pirkimo taisyklės taikomos tada, kai siekiant teikti viešąsias paslaugas steigiamos viešojo ir privačiojo sektoriaus bendrai kontroliuojamos įmonės (oficialiai patvirtinta VPP – OPVPP). Kelios suinteresuotosios šalys teigė, kad paaiškinti būtina nedelsiant. Pranešta, kad valstybinės valdžios institucijos delsia sudaryti inovacinę OPVPP, siekdamas išvengti rizikos įsteigti OPVPP, kuri vėliau gali būti nustatyta kaip neatitinkanti EB teisės aktų. Vis dėlto tik kelios suinteresuotosios šalys teigė, kad teisinį šios srities aiškimą reikia numatyti teisiškai įpareigojančiomis priemonėmis.

Svarstant OPVPP sritį atrodo, kad šiuo metu aiškinamasis komunikatas galėtų būti geriausia priemonė norint skatinti veiksmingą konkurenciją ir suteikti teisinio aiškumo. Visų pirma, priešingai nei kalbant apie koncesijas, iki šiol neaišku, koks būtų aiškinamojo komunikato, kuriame būtų paaiškintas viešojo pirkimo taisyklių taikymas steigiant OPVPP, poveikis. Be to, daugumoje valstybių narių viešųjų ir privačių subjektų partnerystės steigimas siekiant teikti bendros ekonominės svarbos paslaugas yra gana nauja ir pažangi veikla. Neįpareigojančia šios srities iniciatyva būtų galima pateikti reikalingas gaires, neslopinant naujovių. Be to, akivaizdu, kad kalbant apie OPVPP yra itin svarbu greitai reaguoti į pastebėtus neaiškumus.

Apskritai, šiam poreikiui įgyvendinti šiuo metu labiau tiktų ne visapusiškas teisės aktas, o aiškinamasis komunikatas. Vis dėlto, jeigu tolesniame išsamiaame tyrime bus nustatyta (kaip koncesijų atveju), kad norint užtikrinti tinkamą EB teisės aktų taikymą, aiškinamojo komunikato nepakanka, išlieka galimybė priimti teisės akto pasiūlymą.

4.2. Galimo aiškinamojo komunikato dėl oficialiai patvirtintos VPP turinys

Aiškinamajame komunikate dėl OPVPP ir Bendrijos viešojo pirkimo teisės aktų visų pirma reikėtų paaiškinti viešojo pirkimo taisyklių taikymą: 1) steigiant mišraus kapitalo subjektus, kurių tikslas – teikti bendros ekonominės svarbos paslaugas; 2) privatioms įmonėms dalyvaujant tokias paslaugas teikiančių valstybinių įmonių veikloje. Atsižvelgiant į tai, visuose būsimuose komunikatuose visų pirma reikėtų

apibrėžti OPVPP steigimo būdus, užtikrinančius, kad užduotys pavedamos pagal EB teisės aktus¹³.

Atsižvelgiant į OPVPP, Žaliojoje knygoje dėl VPP nagrinėti vidaus santykiai¹⁴. Pabrėžta, kad paprastai Bendrijos teisės aktai dėl viešųjų sutarčių ir koncesijų taikomi tada, kai perkančioji institucija nusprendžia patikėti užduotį trečiajai šaliai, t. y. teisiškai nepriklausomam subjektui. Remiantis Europos Teisingumo Teismo nustatyta precedentine teise¹⁵, išimtis gali būti taikoma tik atvejais, kai: 1) vietos valdžios institucija kontroliuoja susijusį subjektą panašiai kaip savo skyrius ir tai daroma tuo pačiu metu; 2) didžiąją dalį savo veiklos subjektas atlieka bendradarbiaudamas su kontroliuojančia vietos valdžios institucija arba institucijomis. 2005 m. sausio 11 d. *Stadt Halle*¹⁶ bylos sprendime Europos Teisingumo Teismas papildė „vidaus santykių“ sąvoką konstatuodamas, kad viešojo pirkimo direktyvose nustatytą viešųjų sutarčių sudarymo tvarką (jeigu laikomasi kitų jų taikymo sąlygų) privaloma taikyti visada, kai perkančioji institucija ketina sudaryti atlygintinę sutartį su teisiškai nepriklausoma įmone, kurios kapitalą institucija valdo kartu su bent viena privačia įmone.

Visų pirma privatųjį sektorių atstovaujančios suinteresuotosios šalys, įskaitant kai kurių valstybių narių vyriausybes, paragino praplėsti „vidaus santykių“ sąvoką, kurią, jų nuomone, Teismas supranta per daug ribotai. Vis dėlto atrodo, kad šiuo metu nėra įtikinamų įrodymų, leidžiančių manyti, jog jeigu sudarydamos OPVPP privačios įmonės įgytų galimybę teikti viešąsias paslaugas be konkurso tvarkos, viešųjų paslaugų kokybė galėtų pagerėti arba sumažėtų kainos. Be to, sunku įsivaizduoti, kaip OPVPP taikomas palankus režimas, palyginti su konkuruojančioms privačioms įmonėms taikomomis sąlygomis, galėtų derėti su EB Sutartyje numatytu įpareigojimu laikytis vienodo požiūrio.

Su Žaliaja knyga dėl VPP susiję atsakymai, viešųjų konsultacijų metu vykusios diskusijos su suinteresuotosiomis šalimis ir patirtis taikant EB Sutarties 226 straipsnyje nurodytas procedūras parodė, kad, be kita ko, paaiškinimas būtinas siekiant nustatyti Bendrijos teisės aktų taikymo mastą, kai užduotys pavedamos valstybinėms įstaigoms, ir bendradarbiavimo formas, kurioms netaikomos vidaus rinkos nuostatos. Visai neseniai Europos Teisingumo Teismas¹⁷ aiškiai nurodė, kad negalima *a priori* riboti galimybės taikyti viešojo pirkimo teisės aktų valstybinėms valdžios institucijoms, jų valstybinėms įstaigoms ir nekomercinėms viešosios teisės reglamentuojamoms organizacijoms. Žinoma, aiškinamajame komunikate dėl OPVPP šią temą būtų galima paaiškinti išsamiau.

¹³ Komunikate būtų konkrečiau nagrinėjami VPP žaliosios knygos 58–69 dalyse akcentuoti klausimai.

¹⁴ Žaliosios knygos dėl VPP 63 dalis.

¹⁵ 1999 m. lapkričio 18 d. sprendimas byloje C-107/98 *Teckal* [1999] Rink. I-08121, 50 dalis.

¹⁶ Byla C-26/03 [2005], 52 dalis, dar nepaskelbta Rink..

¹⁷ 2005 m. sausio 13 d. sprendimas byloje Case C-84/03 *Komisija prieš Ispaniją* [2005] dar nepaskelbta Rink..

5. TOLESNI VEIKSMAI

Reikia išsamiau išnagrinėti šiame komunikate aptartas priemones, visų pirma teisinę priemonę dėl koncesijų ir aiškinamąjį dokumentą dėl OPVPP. Taip pat reikės tikslingai konsultuotis su suinteresuotosiomis šalimis.

Aiškinamąjį dokumentą dėl OPVPP numatyta parengti 2006 m.

Be to, 2006 m. Komisijos tarnybos atliks išsamų galimos teisės aktų leidybos iniciatyvos dėl koncesijų poveikio vertinimą. Galutinis sprendimas dėl šios priemonės ir konkretaus jos pobūdžio priklauso nuo poveikio vertinimo rezultatų.