

VIEŠOJO PIRKIMO SUTARTIES PRIPAŽINIMAS NEGALIOJANČIA PAGAL LIETUVOS TEISMŲ PRAKTIKĄ

Deividas Soloveičikas, LL.M

Vilniaus universiteto Teisės fakulteto
Privatinės teisės katedros lektorius
socialinių mokslų daktaras
Saulėtekio al. 9, I rūmai, LT-10222 Vilnius
Tel. (+370 5) 236 61 70
El. paštas: deividas@soloveicikas.lt

Karolis Šimanskis

Lietuvos Aukščiausiojo Teismo
Civilinių bylų skyriaus pirmininko patarėjas
Gynėjų g. 6, LT-01109 Vilnius
Tel. (+370 5) 261 28 43
El. paštas: k.simanskis@lat.lt

Viešojo pirkimo sutarties negaliojimas yra viena iš naujausiai reglamentuojamų tiekėjo teisių gynimo priemonių pagal ES ir Lietuvos viešųjų pirkimų teisę. Nepaisant to, Lietuvos teismų praktikoje ši priemonė taikoma seniai. Nacionaliniai teismai išplėtojo būtinąsias sąlygas, kurios privalomos siekiant pripažinti tiek patį viešąjį pirkimą, tiek jo pagrindu sudarytą sutartį neteisėtai. Įtvirtinus norminį reguliavimą teisės aktuose, nacionaliniams teismams kyla būtinybė reaguoti į kintamą teisinę aplinką ir pritaikyti jų suformuotus minėtos teisių gynimo priemonės taikymo reikalavimus prie naujų teisės aktuose įtvirtintų kriterijų. Šiam tikslui įgyvendinti yra būtinas esamos nacionalinės teismų praktikos minėtoje srityje tyrimas ir jos vertinimas. Šie uždaviniai yra šios publikacijos objektas.

Ineffectiveness of a public contract is one of the most brand new legally regulated remedies in EC and Lithuanian public procurement law. Despite that it has been duly applied in a Lithuanian case-law for a long time. National courts have developed the relevant tests which must be applied in order to repeal both the award of the contract and a public contract itself. After the start of legal regulation of ineffectiveness the courts have to fine-tune the requirements they have elaborated for the application of this remedy to a criteria that have been newly set by the law. In order to have the smooth process of the adjustment of the above-mentioned legal requirements and the ones developed by the case-law the appropriate scholar examination of this legal environment is needed. The latter goal constitutes the main object of the present article.

Įvadas

Viešojo pirkimo sutarties pripažinimas negaliojančia yra svarbi tiekėjų teisių gynimo priemonė (Lietuvos Respublikos vie-

šųjų pirkimų įstatymo [3] (toliau – VPI) 93 str.), kurios tinkamas, conceptualus ir nuoseklus taikymas turi didelę reikšmę efektyviai ginant tiekėjų teises viešuosiuo-

se pirkimuose. Ši priemonė yra įtvirtinta ES viešųjų pirkimų direktyvose, skirtose teisėms ginti (angl. *Remedies directives*) [2], taip pat nacionalinėje teisėje. Tačiau Lietuvos teisės ypatumas yra tas, kad dar iki tol, kol nurodyta tiekėjų teisių gynimo priemonė buvo įtvirtinta ES ir nacionalinėje viešųjų pirkimų teisėje, Lietuvos teismai gausiai taikė šią priemonę ir suformavo privalomas įgyvendinti taisykles analogiškomis teisinėmis situacijomis. Be to, ši praktika buvo ir yra aktyviai plėtojama, Lietuvos Aukščiausiojo Teismo (toliau – LAT) sisteminama ir apibendrinama, pateikiant privalomus išaiškinimus (*ratio decidendi*) žemesnių instancijų teismams. Taigi, kitaip nei daugelis ES valstybių narių, Lietuva priskirtina prie valstybių pionierių, kurioje ilgą laiką iki nurodytos tiekėjų teisių gynimo priemonės reglamentavimo ES ir Lietuvos norminiuose teisės aktuose ši priemonė jau buvo taikoma, remiantis bendroju negaliojančių sandorių teisiniu reguliavimu, įtvirtintu Civiliniame kodekse.

Ši publikacija yra aktuali tuo, kad svarbu išanalizuoti Lietuvos teismų viešojo pirkimo sutarties pripažinimo negaliojančia srities praktiką, kai šios praktikos evoliucija prasidėjo iki aptariamų tiekėjų teisių gynimo priemonės reglamentavimo rašytiniuose ES ir Lietuvos nacionaliniuose teisės šaltiniuose. Neabejojama, kad teismai turi prisitaikyti prie naujai įtvirtinto teisinio reguliavimo ir atsižvelgdami į jį formuoti savo praktiką. Pozityviosios teisės ir jau iš dalies suformuotos Lietuvos teismų praktikos sinchronizacija yra svarbi siekiant viešųjų pirkimų tikslų, todėl nacionalinės teismų praktikos ypatumų mokslinis tyrimas yra svarbus norint pasiekti minėtą suderinamumą ir užtikrinti pozityvią viešųjų pirkimų teisės dinamiką.

Atsižvelgiant į tai, šiame straipsnyje siekiama išanalizuoti Lietuvos teismų

praktiką taikant tiekėjo teisių gynimo priemonę – viešojo pirkimo sutarties pripažinimą negaliojančia, ištirti būtinas šio svarbaus elemento taikymo teisinės prielaidas, taip pat išanalizuoti atsisakymo nurodytu būdu ginti tiekėjo teises teisinės sąlygas. Šioje publikacijoje neanalizuojami norminiai ES teisės aktai, taip pat VPĮ teisės normos, kuriomis įtvirtinama aptariama teisių gynimo priemonė, išskyrus tiek, kiek pagal kontekstą tai yra būtina¹. Šia publikacija koncentruojamasi išimtinai į Lietuvos teismų, iš dalies ir į Europos Sąjungos Teisingumo Teismo (toliau – ESTT) nagrinėtas bylas ir jose suformuotas privalomas teisės aiškinimo taisykles nurodytoje srityje.

Šį straipsnį sudaro dvi dalys. Pirmoje dalyje darbo autoriai analizuoja LAT formuojamą sutarties pripažinimo negaliojančia praktiką, tiria teismų taikomas sąlygas ir taisykles, kad viešojo pirkimo sutartis galėtų būti pripažinta negaliojančia. Antroje publikacijos dalyje aptariamos bendrosios taisyklės išimtys, t. y. analizuojami teisiniai reikalavimai, kurie taikomi išsaugant viešojo pirkimo sutartį ir jos galiojimą, nepaisant to, kad tokia sutartis buvo sudaryta pažeidžiant teisinio reglamentavimo imperatyvus. Darbo pabaigoje pateikiamos mokslinės analizės išvados.

Rengiant publikaciją buvo remiamasi ES ir Lietuvos norminiais teisės aktais, mokslinė literatūra ir gausia teismų praktika.

1. Viešojo pirkimo sutarties pripažinimas negaliojančia teismine tvarka: būtinosios sąlygos

Dėl neteisėtai sudarytos viešojo pirkimo sutarties kvalifikavimo ir jo padarinių teismų pirmiausia turėjo būti sprendžiama,

¹ Plačiau apie viešojo pirkimo sutarties negaliojimo reglamentavimą ES ir Lietuvos teisės aktuose žr.: [8].

kokių pagrindų toks sandoris bus pripažintas negaliojančiu: kaip niekinis ar nuginjamas sandoris. Šis klausimas svarbus dėl to, kad niekiniai ir nuginjami sandoriai jų šalims sukelia nevienodus padarinius, skiriasi asmenų, kurie gali sandorį ginčyti, ratas, nevienoda ginčijimo tvarka ir galimybės jį išsaugoti. Iš Lietuvos teismų praktikos matyti, kad neteisėtai sudarytą viešojo pirkimo sutartį tiekėjas iš esmės gali ginčyti tik kaip niekinį sandorį. Tokia praktika sietina su viešųjų pirkimų teisinių santykių svarba ir VPĮ įtvirtintų nuostatų pobūdžiu.

LAT ne kartą yra nurodęs, kad viešųjų pirkimų teisinis reglamentavimas susijęs su viešojo intereso apsauga, todėl VPĮ viešiesiems pirkimams nustatyti specialūs reikalavimai, o šio įstatymo nuostatos aiškinamos ir taikytinos taip, kad būtų apgintas viešasis interesas [18; 21; 25; kt.]. Taigi viešojo pirkimo sutarties negaliojimo kaip viešosios teisės normų pažeidimo padarinio prigimtis siejama labiau ne su tiekėjo privačių interesų gynyba, o su visuomenės interesų apsauga. Toks sutarties negaliojimo pobūdis lemia peržiūros institucijos, teismo, aktyvesnį vaidmenį procese, nes viena iš sudedamųjų konstitucinių jo pareigų ir įgaliojimų vykdyti teisingumą elementų – viešojo intereso apsauga.

Teismų praktikoje pripažįstama, kad VPĮ įtvirtintos nuostatos – viešajai teisei priskirtinos taisyklės, kurių pažeidimas sukelia neigiamus padarinius, tolygius imperatyviųjų teisės normų pažeidimui (CK 1.80 str. 1 d.). Kaip konstatavo kasacinis teismas, tam tikras viešųjų pirkimų teisinių santykių reglamentavimo ypatumas yra tas, kad dominuoja viešajai teisei būdingas imperatyvusis teisinio reguliavimo metodas, t. y. vyrauja privalomojo pobūdžio

nuostatos [27]. Pagal nusistovėjusią Lietuvos teismų praktiką, panaikinus sprendimą dėl imperatyviųjų teisės normų pažeidimo, pirkimų komisijos sprendimo pagrindu sudarytos viešųjų pirkimų sutarties galiojimas negali būti pateisinamas, nes iš neteisėtų veiksmų negali kilti teisėti padariniai (*ex iniuria ius non oritur*), todėl nustačius, kad pirkimų komisijos sprendimas priimtas pažeidus VPĮ imperatyviasias normas, bylą nagrinėję teismai gali ir *ex officio* privalo pagal CK 1.78 straipsnio 5 dalį konstatuoti niekinio sandorio faktą ir taikyti jo negaliojimo padarinius, nes sandoriai, prieštaraujantys imperatyviosioms įstatymo normoms, yra niekiniai ir negalioja *ab initio*, todėl negali sukelti jokių teisinių padarinių. CK 1.80 straipsnio 1 dalyje nustatyta, kad imperatyviosioms įstatymo normoms prieštaraujantis sandoris yra niekinis ir negalioja, o CK 1.78 straipsnio 1 dalyje imperatyviai įtvirtinta, kad šalis negali niekinio sandorio patvirtinti. Be to, CK 6.157 straipsnio 1 dalyje nustatyta, kad šalis savo susitarimu negali pakeisti, apriboti ar panaikinti imperatyviųjų teisės normų galiojimo ir taikymo, nepaisant to, kokia teisė – nacionalinė ar tarptautinė – šias normas nustato. Taigi pagal įstatymą niekinis sandoris laikomas negaliojančiu nepriklausomai nuo jį sudariusių šalių valios, o sandorio šalių atlikti veiksmai, elgesio motyvai ir sandoryje išreikšta valia negali įveikti imperatyviosios CK 1.80 straipsnio 1 dalies nuostatos [18].

Būtent tokia linkme ir minėtais teisiniais pagrindais vadovaujantis buvo pradėta formuoti Lietuvos teismų praktika dėl viešojo pirkimo sutarčių, kurios sudarytos pažeidžiant VPĮ normas, tolesnio teisinio statuso (galiojimo). LAT jau seniai nurodė, jog tais atvejais, kai VPĮ pažeidimai yra

esminiai ir absoliutaus pobūdžio (šis aspektas analizuojamas toliau šioje publikacijoje), jie lemia perkančiosios organizacijos veiksmų neteisėtumą, o jų nustatymas suponuoja teismų pareigą *ex officio* pripažinti skundžiamus perkančiosios organizacijos veiksmus, įskaitant ir viešojo pirkimo sutarties sudarymą, neteisėtais ir juos panaikinti [24]. Svarbu pažymėti, jog LAT nurodo, kad tokiais atvejais viešojo pirkimo sutartis privalo būti teismo savarankiškai, iniciatyviai panaikinta neatsižvelgiant į bylos dalyvių reikalavimus, t. y. teismui sudaroma galimybė išeiti už ieškinio ribų sprendžiant, ar viešojo pirkimo sutartis teisėta [17; 24]. Įvertinus tokią LAT suformuotą praktiką buvo įtvirtinti vėlesni Lietuvos Respublikos civilinio proceso kodekso [4] pakeitimai, kuriais yra reglamentuojama nurodyta teismo teisė, o pagal analizuojamą Lietuvos teismų praktiką – pareiga ir prerogatyva (CPK 423⁸ str. 2 d.). Tokią pačią praktiką nuosekliai įgyvendina ir Lietuvos apeliacinis teismas, kuris dažnai konstatuoja, kad perkančiosios organizacijos sprendimas (įskaitant viešojo pirkimo sutarties sudarymą) naikintinas tik tada, jei nustatomi imperatyvaus pobūdžio viešųjų pirkimų tvarkos pažeidimai, t. y. tiek konkrečių VPĮ nustatytų taisyklių, tiek pirkimų, kuriais būtina laikytis VPĮ įtvirtintų principų, esminiai pažeidimai [46].

Iš to, kas nurodyta, galima daryti išvadą, kad pagal LAT suformuotą praktiką teismas privalo savo iniciatyva užtikrinti, kad iš neteisėtų perkančiosios organizacijos veiksmų nekiltų teisinių ir ekonominių padarinių, t. y. nebūtų palikta galioti neteisėtai sudaryta viešojo pirkimo sutartis. Ši nuostata per keletą pastarųjų metų LAT nuosekliai plėtojamą praktiką faktiškai tapo postulatu, kuriuo vadovaujasi

Lietuvos teismai viešųjų pirkimų bylose. Nepaisant to, kas nurodyta, absoliutus analizuojamos taisyklės taikymas negali būti racionalus, nes yra situacijų, kai galima nustatyti VPĮ pažeidimą, tačiau viešojo pirkimo sutarties panaikinimas būtų neadekvatus teisinis padaryto VPĮ pažeidimo padarinys. Todėl natūraliai kilo poreikis plėtoti analizuojamą teismų praktiką toliau ją tobulinant ir identifikuojant sąlygas, kuriomis viešojo pirkimo sutartis turėtų būti teismo pripažįstama negaliojančia. Kitaip tariant, pirmoji ir visiškai suprantama sąlyga – konstatuoti viešojo pirkimo sutarties negaliojimą būtina nustatyti VPĮ pažeidimą, tačiau svarbu įvertinti papildomus taikytinus reikalavimus, kad viešųjų pirkimų praktika būtų stabili ir negrėstų kiekvieno pažeidimo atveju automatinis viešojo pirkimo sutarties pripažinimas negaliojančia.

VPĮ kaip *lex specialis* normų pobūdis gali sudaryti išpūdį, kad kiekvienos jo nuostatos pažeidimas reiškia imperatyviųjų normų pažeidimą, sukeliantį sudaryto sandorio pripažinimą niekiniu. Teismų praktikoje laikomasi pozicijos dėl besąlyginio imperatyviųjų VPĮ nuostatų laikymosi², tačiau kartu, sprendžiant dėl viešojo pirkimo teisėtumo, tiekėjų veiksmai ir perkančiosios organizacijos sprendimai teismų analizuojami pagal *turiningąjį* vertinimo

² Pavyzdžiui, kasacinio teismo sprendimu, kad, nepaisant to, jog tiekėjo veikla, kuriai vykdyti yra būtini konkurso sąlygose nustatyti kvalifikaciniai reikalavimai, viešojo pirkimo sutartyje sudarytų nedidelę viso sandorio vertės dalį, perkančioji organizacija konkurso laimėtoju turi išrinkti tą tiekėją, kuris *visiškai* atitinka jo kvalifikacijai keliamus reikalavimus; atitinkamai net ir nedidelę neatitiktis tiekėjų kvalifikacijai keliamiems reikalavimams suponuoja perkančiųjų organizacijų pareigą tokiems tiekėjams neleisti dalyvauti tolesnėse viešojo pirkimo procedūrose, nes tik toks griežtas kvalifikacinių reikalavimų vertinimas leidžia užtikrinti VPĮ 3 straipsnyje įtvirtintų viešųjų pirkimų principų laikymąsi [20].

kriterijų, t. y. laikantis turinio viršenybės prieš formą principo. Kasacinis teismas yra nurodęs, kad viešųjų pirkimų teisinių santykių formalizavimas svarbus tiek, kiek tai padeda siekti viešųjų pirkimų tikslų ir nepažeidžia viešųjų pirkimų principų [43]. VPĮ ir kituose teisės aktuose reikalavimai tiek perkančiajai organizacijai, tiek tiekėjams yra nustatyti ne siekiant atlikti formalias procedūras, kad perkančiosios organizacijos ir tiekėjo veiksmai atitiktų teisės normas, o kad šiomis procedūromis būtų įgyvendinti viešųjų pirkimų tikslai. Viešųjų pirkimų įstatyme nustatytos imperatyviosios nuostatos, kurių reikia besąlygiškai laikytis, tik patvirtina tokių aiškinimą, nes viešųjų pirkimų procesas yra dinamiškas, preciziškai tiksliai nustatyti kiekvieną viešųjų pirkimų situaciją sudėtinga, todėl šių imperatyvų laikymasis yra skirtas siekti tam tikrų tikslų, o šie yra tokių imperatyvų taikymo matas [21]. Taigi iš teismų praktikos matyti, kad dėl VPĮ normų imperatyvaus pobūdžio, vadinasi, ir neigiamų šių pažeidimo padarinių, sprendžiama, atsižvelgiant labiau ne į normos raidę (pvz., pasiūlymas, neatitinkantis pirkimo sąlygų formuluotės, turi būti atmestas), bet į turinį, jų įtvirtinimo įstatyme tikslus.

Kasacinis teismas yra nurodęs, kad kiekvienu konkrečiu atveju, teismui nustatčius atitinkamos VPĮ nuostatos pažeidimą ir kad perkančioji organizacija nepagrįstai atmetė pirkimo dalyvio pasiūlymą, teismas turi spręsti dėl konkrečių pažeidimų pobūdžio. Viešojo pirkimo komisijos sprendimo panaikinimas pateisinamas tik dėl esminių pažeidimų, kuriais pažeidžiamos imperatyviosios VPĮ nuostatos. Šių normų pažeidimas vykdant viešuosius pirkimus gali reikšti esminių įstatyme nustatytų principų, dėl kurių buvo pažeistos sąžiningos

konkurencijos sąlygos, pažeidimą, taip pat kai priimtas pirkimų komisijos sprendimas leidžia daryti išvadą, kad neracionaliai panaudotos lėšos ir laimėtoju šiuo konkrečiu atveju turėjo būti ne komisijos paskelbtas pirkimų dalyvis, bet būtent tas dalyvis, kurio pasiūlymas buvo atmestas arba kurio pasiūlymas, laikantis VPĮ nustatytos tvarkos, turėjo būti pripažintas laimėjusiu [16; 32]. Vadinasi, ne kiekvienas VPĮ nuostatos pažeidimas neišvengiamai sukels sudarytos viešojo pirkimo sutarties pripažinimą negaliojančia.

Šiame kontekste svarbu pažymėti, kad teismas gali, o tam tikrais atvejais – privalo pripažinti viešojo pirkimo sutartį negaliojančia, jeigu ją ginčijantis asmuo įrodo esminį viešojo intereso pažeidimą, padarytą pirkimo procedūrų metu, netgi tais atvejais, kai ieškinio tenkinimas tiesiogiai nelemtų materialinio jo teisių apimtį pasikeitimo. Dėl to kiekvienu konkrečiu atveju teismas privalo vertinti ne tik privatų tiekėjo interesą ginčo konkurse, bet ir viešąjį interesą, pasireiškiantį kaip nesuvaržyta tiekėjų konkurencija. Tai nereiškia, kad tiekėjas veikia kaip viešojo intereso apsaugos subjektas (Viešųjų pirkimų tarnyba, prokuratūra), tačiau savo privatų interesą viešojo pirkimo sutarties sudarymu gali grįsti ne tik savo subjektinių teisių pažeidimu, bet ir bendrais teisėtumo kriterijais – sąžiningu tiekėjų varžymusi, racionalių pirkimui skirtų lėšų panaudojimu ir pan. Tokia plati tiekėjų subjektinių teisių procesinė išraiška pirmiausia grindžiama tuo, kad viešųjų pirkimų teisė – didesnio visuomeninio reikšmingumo civilinės teisės sritis, kurioje viešasis ir privatus interesai koegzistuoja ir iš dalies sutampa [*mutatis mutandis* 19]. Šią poziciją rodo kasacinė viešųjų pirkimų praktika dėl plataus tiekėjo teisinio *suin-*

teresuotumo ginčyti perkančiosios organizacijos sprendimus, *aiškinamo* atsižvelgiant į Lietuvos Respublikos Konstitucijos 30 straipsnio 1 dalį, Civilinio proceso kodekso 5 straipsnį ir atitinkamą VPI V skyriaus nuostatų sistemą.

LAT yra nurodęs, kad suinteresuotumas – savarankiškas teisinis interesas ir poreikis jį ginti. Teisė kreiptis į teismą reiškia galimybę kreiptis į teismą dėl to, jog būtų apginta subjektinė teisė ar įstatymų saugomas interesas [22; 23; 41]. Viešųjų pirkimų civilinėse bylose tiekėjo teisinis suinteresuotumas pagal CPK 5 straipsnį reiškia teismo pareigą, neatsižvelgiant į subjekto teisinę ir faktinę padėtį viešojo pirkimo procedūrose (pavyzdžiui, iš viešojo pirkimo konkurso pašalintas tiekėjas dėl neatitikties kokybinės atrankos kriterijams; vienintelis konsorciumo dalyvis be kitų partnerių aiškaus pritarimo skundžia bendro pasiūlymo atmetimą; netgi dėl diskriminacinių pirkimo sąlygų atgrasytas dalyvauti tiekėjas), visada įvertinti, ar toks subjektas yra suinteresuotas sudaryti skundžiamą viešojo pirkimo sutartį, įskaitant ir tuos atvejus, kai, pripažinus skundžiamą sutartį negaliojančia, jis pagrįstai galėtų tikėtis, kad *iš naujo vykdomos viešojo pirkimo procedūros leis jam konkuruoti su kitais tiekėjais dėl naujos viešojo pirkimo sutarties sudarymo* [22; 41]. Teisinis suinteresuotumas vykdant viešuosius pirkimus sudaryti viešojo pirkimo sutartį reiškia tiekėjo suinteresuotumą gauti finansinį atlygį už suteiktas paslaugas, pristatytas prekes ar atliktus darbus, tačiau nereiškia naudos ar kitokio pobūdžio suinteresuotumo pirkimo rezultatu [23].

Analizuojant privataus ir viešojo interesų pusiausvyros viešųjų pirkimų bylose svarbą yra aktuali LAT jurisprudencija

dėl terminų, per kuriuos turi būti pateikta pretenzija perkančiajai organizacijai ar ieškinys teismui viešųjų pirkimų bylose (VPI 94 str.), atnaujinimo, taip pat dėl galimybės ginčyti viešojo pirkimo sąlygas po to, kai tiekėjo pasiūlymas yra atmestas. LAT yra pažymėjęs, kad net jei teisėtai pritaikytos peržiūros procedūros nuostatos konkrečiu atveju lemia neveiksmingą, pernelyg suvaržytą pažeistų teisių gynybą, teismai materialiosios ir proceso teisės normas *ex officio* aiškina ir taiko taip, kad tiekėjui būtų leista efektyviai įgyvendinti teisę į pažeistų teisių gynybą, pavyzdžiui, atnaujiną praleistą terminą [33; 34]. Kita vertus, pagal nuosekliai formuojamą kasacinio teismo praktiką tiekėjams taikomas ribojimas ginčyti pirkimo sąlygas, o teismui – jas vertinti (*išskyrus atvejus, kai konstatuojamas viešojo intereso poreikis*), jei pirkimo sąlygų teisėtumas kvestionuojamas bet kurioje vėlesnėje viešojo pirkimo stadijoje, kai perkančioji organizacija priima sprendimą (perkančioji organizacija įvertino tiekėjų kvalifikaciją, patikrino pasiūlymus, išrinko laimėtoją ir pan.), remdamasi šiomis sąlygomis, kurių tiekėjai neginčijo iš karto, kai apie jas jie sužinojo ar turėjo sužinoti (pvz., pirkimo sąlygų viešas paskelbimas) [39].

Sistemiškai analizuojant LAT formuojamą praktiką viešųjų pirkimų bylose, teismams taikant pavienius viešųjų pirkimų teisės institutus, galima matyti tokias teises tendencijas. Pirmą, kreiptis į teismą dėl viešojo pirkimo procedūrų teisėtumo, įskaitant ir viešojo pirkimo sutartis (ir jos sudarymo procedūras) atitikties VPI, gali kiekvienas suinteresuotas asmuo (kai kurie valstybės įgaliojimus turintys subjektai – privalo), procesinį suinteresuotumą aiškinant *largo sensu*. Antra, teismui sprendžiant viešo-

jo pirkimo sutarties teisėtumo klausimą vertinamas ne tik privatus interesas ir jo gynimas konkrečiu atveju, bet ir viešojo intereso elementas apskritai (racionalus lėšų panaudojimas, laimėtojo, viešojo pirkimo sutarties šalies veiksmų teisėtumas plačiuoju požiūriu ir pan.). Trečia, esant esminiam VPĮ pažeidimui, kuris turi neišvengiamos įtakos viešajam interesui, teismas privalo pripažinti viešojo pirkimo sutartį neteisėta ir negaliojančia. Įvertinant apžvelgtą Lietuvos teismų praktiką, galima teigti, kad yra galima ir tokia situacija, kai asmuo, kurio pasiūlymas negali būti pripažintas laimėjusiu (nes, pavyzdžiui, perkant jis nedalyvavo arba yra ne aukščiau kaip trečias pasiūlymų eilėje), kreipiasi į teismą įrodinėdamas viešojo pirkimo sutarties neteisėtumą, o teismas, nustatęs ir įvertinęs esminį viešojo intereso pažeidimą, tokią sutartį pripažįsta negaliojančia.

Lietuvos teismų praktika dėl sudarytos viešojo pirkimo sutarties pripažinimo negaliojančia (sandorio kvalifikavimo niekiniu), inspiruota kasacinės jurisprudencijos, pamažu vystėsi ta linkme, kad nuo VPĮ nuostatų pažeidimo pobūdžio vertinimo ir nustatymo, t. y. ar skundžiamas perkančiosios organizacijos sprendimas laikytinas esminiu, VPĮ imperatyviasias nuostatas pažeidžiančiu pažeidimu, pereita prie pagrindinių VPĮ nuostatų – *viešųjų pirkimų principų* – pažeidimo sudėties nustatymo, kaip prielaidos viešojo pirkimo sutartį pripažinti negaliojančia. Perkančiųjų organizacijų veiksmų teisėtumo vertinimo susiejimas su viešųjų pirkimų principais leido atsisakyti dvejopo pobūdžio skundžiamų veiksmų vertinimo: a) koks pažeistos normos pobūdis, pažeista atitinkama VPĮ nuostata yra imperatyvaus pobūdžio ar ne (akivaizdu, kad VPĮ įtvirtinta ir neimperatyviųjų nor-

mų), t. y. ar teisės normoje jos adresatams įtvirtinti tam tikri įpareigojimai, nuo kurių jokiais atvejais negalima nukrypti; b) ar šis imperatyviosios normos pažeidimas laikytinas esminiu ar neesminiu pažeidimu. Be to, naujai besiformuojanti praktika leido išvengti dviprasmių pamatinių (imperatyviųjų) VPĮ nuostatų laikymosi vertinimo, pagal kurį viešųjų pirkimų principų ar kitų imperatyviųjų nuostatų pažeidimas galėjo būti kvalifikuotas kaip neesminis. Tokia praktika keltų klausimą dėl suderinamumo su CK 1.80 straipsnio 1 dalimi dėl imperatyviosioms įstatymo nuostatoms prieštaraujančio sandorio negaliojimo kaip niekinio.

Šią pasikeitusią Lietuvos teismų perkančiųjų organizacijų veiksmų vertinimo poziciją pirmiausia lėmė kasacinė praktika dėl viešųjų pirkimų principų³. Pagal ją, pirma, viešųjų pirkimų principai pripažinti pamatinėmis VPĮ nuostatomis, kurioms subordinuojamas kitų VPĮ nuostatų laikymosi vertinimas. LAT yra pabrėžęs, kad viešųjų pirkimų principai yra tos imperatyviosios normos, kurių kontekste vertinama dauguma viešųjų pirkimų proceso elementų, taip pat kuriomis galima tiesiogiai remtis siekiant apginti tiekėjų pažeistas teises viešojo pirkimo srityje. Viešųjų pirkimų principų laikymasis garantuoja, kad bus pasiekti atliekamo viešojo konkurso tikslai ir bus išvengta galimų nesąžiningos konkurencijos prielaidų viešojo konkurso procedūroje. Taigi viešųjų pirkimų principų laikymasis ir tinkamas jų taikymas nėra tik besąlyginė perkančiųjų organizacijų VPĮ normų, būtent 3 straipsnio nuostatų, laikymosi pareiga, bet ir viešųjų pirkimų tikslų pasiekimo garantas [21].

³ Apie viešųjų pirkimų principus plačiau žr.: [9].

Antra, viešųjų pirkimų principams pripažintas savarankiškas vaidmuo ginant tiekėjų pažeistas teises. Kasacinio teismo nurodyta, kad viešųjų pirkimų principai yra ne tik perkančiųjų organizacijų ir tiekėjų teisių bei pareigų viešojo pirkimo srityje tiesioginis šaltinis, bet ir tiesiogiai taikytinos teisės normos. Vien viešųjų pirkimų principų pažeidimo konstatavimas, nesiremiant jokia papildoma norma, yra pakankamas pagrindas reikalauti teismo pripažinti perkančiosios organizacijos veiksmus neteisėtais [22]. Kiekvienas viešųjų pirkimų principų pažeidimas lemia perkančiosios organizacijos veiksmų neteisėtumą, t. y. viešųjų pirkimų principų pažeidimas laikytinas esminiu pažeidimu, ir toks pažeidimo nustatymas lemia teismo pareigą pripažinti tokius perkančiosios organizacijos veiksmus neteisėtais. Viešųjų pirkimų principų pažeidimas prilyginamas imperatyviųjų nuostatų pažeidimui, nes šie, kaip ir kitos VPĮ imperatyviosios nuostatos, susiję su viešojo intereso apsauga [26].

Šiame kontekste pažymėtina, kad perkančiosios organizacijos veiksmų vertinimas, atsižvelgiant į viešųjų pirkimų principus, iš tiesų – ne inovatyvus Lietuvos teismų praktikos sprendimas, bet perimtas iš Teisingumo Teismo, kuris greičiausiai ir neturėjo kito pasirinkimo kaip anuomet lakonišką Europos Sąjungos viešųjų pirkimų, įskaitant peržiūros, direktyvų nuostatas pirmiausia aiškinti pagal bendruosius Europos Sąjungos teisės principus, vidaus rinkos laisvių naudojimosi praktiką bei viešųjų pirkimų principus, jurisprudencijos [10; 11; 12]. Kita vertus, inovatyvia jurisprudencija pripažintina dar nuosekliai nesuformuota kasacinė praktika dėl Lietuvos viešųjų pirkimų pozityviajam teismui reguliavimui reikšmingo ekonominio

aspekto, t. y. racionalaus lėšų panaudojimo principo (VPĮ 3 str. 2 d.). Kasacinio teismo pasisakyta, kad galimos situacijos, kai perkančioji organizacija viešojo pirkimo procedūras atlieka vadovaudamasi VPĮ reikalavimais, *inter alia* užtikrindama viešųjų pirkimų principų laikymąsi, tačiau viešojo pirkimo sutartį sudaro neracionaliai panaudodama pirkimui skirtas lėšas, t. y. iš dalies nepasiekia viešųjų pirkimų tikslo. Atsižvelgiant į viešųjų pirkimų principų ir viešojo pirkimo tikslą, *inter alia* racionaliai panaudoti pirkimui skirtas lėšas, iš viešųjų pirkimų kylančius ginčus nagrinėjantys teismai ieškovo reikalavimu ar *ex officio* dėl perkančiosios organizacijos veiksmų gali spręsti tik iš racionalaus lėšų panaudojimo tikslo [36].

Lietuvos teismų, ypač kasacinio teismo, praktika, išryškinusi viešųjų pirkimų principų absoliutumą (kiekvienas principų pažeidimas – esminis pažeidimas, sukeliantis niekinio sandorio padarinius) [42] ir savarankiškumą *inter alia* peržiūros procedūroje, susidūrė (ir susiduria) su šių pamatinių VPĮ nuostatų „fetišavimo“ problema. Dėl proceso šalių deklaratyvaus viešųjų pirkimų principų pažeidimų nurodymo, siekiant to teisinių padarinių, t. y. sandorio pripažinimo niekinio, kasacinis teismas turėjo atskirai pasisakyti dėl šių normų pažeidimo įrodinėjimo. Kasacinis teismas pažymėjo, kad, atsižvelgiant į jo jurisprudenciją dėl viešųjų pirkimų principų, ji savaime nėra pakankama, jog ja būtų galima remtis reikalaujant pripažinti perkančiosios organizacijos veiksmų neteisėtumą ir taikyti atitinkamus neteisėtumo padarinius, t. y. reikalavimą pateikusi šalis turi įrodyti viešųjų pirkimų principų pažeidimo faktą, o ne tik remtis viešųjų pirkimų pažeidimo prielaida ir padariniais.

Vertinant viešųjų pirkimų principų pažeidimo faktą, būtina nustatyti, kokiais būtent perkančiosios organizacijos veiksmais ir kokios viešojo pirkimo procedūros metu buvo pažeisti viešųjų pirkimų principai [26; 42]. Tokių poreikių lemia VPĮ V skyriuje įtvirtintas tiekėjų ir perkančiųjų organizacijų ginčų nagrinėjimo mechanizmas, ypač ikiteisminė jo dalis. Tokia tiekėjų pozicija, ypač dėl skaidrumo principo, pagal kurį perkančioji organizacija privalo laikytis VPĮ nuostatų ir paskelbtų pirkimo sąlygų, grėsė pernelyg formalizuoti viešųjų pirkimų santykius, įpareigojant perkančiąsias organizacijas besąlygiškai laikytis iš anksto žinomų taisyklių ne jų tikslo pasiekimo, bet jų formalaus atlikimo požiūriu. Be to, tai neišvengiamai didino viešųjų pirkimų ginčų teismuose skaičių, nes rastume mažai pirkimų, kuriuos vykdant perkančioji organizacija būtų paraidžiui laikiusi VPĮ normų, pirkimo sąlygų, nors ir *teisėtai* pasiekusi pirkimo tikslą – su teisėtai atrinktu laimėtoju sudaryti viešojo pirkimo sutartį racionaliai tam panaudodama lėšas.

Šios priežastys lėmė objektyvų poreikį tikslinti (siaurinti) teismų praktiką dėl skaidrumo principo taikymo iš dalies grįžtant prie senosios esminio pažeidimo nustatymo praktikos. Pagal naująją teismų praktiką visi viešųjų pirkimų principų pažeidimai – esminiai pažeidimai, tačiau ne visi VPĮ ar pirkimo sąlygų pažeidimai laikytini nukrypimu nuo viešųjų pirkimų principų laikymosi. Taigi tiekėjams nepakanka nurodyti VPĮ ir (ar) pirkimo sąlygų pažeidimų (kaip viešųjų pirkimų skaidrumo principo pažeidimo įrodymo), o kartu (arba tik, jei remiamasi tik principų pažeidimu) reikia įrodyti, kad jie lėmė ir viešųjų pirkimų principų pažeidimą, o nebuvo tik formalus nukrypimas nuo iš anksto žinomų ir privalomų taisyklių.

Vertinant perkančiosios organizacijos veiksmus ir priimtų sprendimų teisėtumą atsižvelgtina į šių veiksmų ar sprendimų sukeltamus padarinius tiekėjams. Dėl to būtina įvertinti, kiek perkančiosios organizacijos veiksmai faktiškai (realiai) paveikė tiekėjus ir ar vienam iš tiekėjų buvo suteikta daugiau teisių negu kitiems, t. y. ar perkančiosios organizacijos veiksmai vieno tiekėjo atžvilgiu pakeitė šio tiekėjo padėtį ir situaciją kitų tiekėjų nenaudai (nepagrįsto konkurencinio pranašumo kriterijus) [22]. Atsižvelgiant į tai, grynai formalus nuokrypis nuo VPĮ nustatytos konkrečios procedūros, kuris iš esmės neturėjo įtakos dalyvių ir kitų tiekėjų teisių apimčiai, negali lemti viešųjų pirkimų principų pažeidimo, nebent besiskundžiantis dalyvis ar tiekėjas iš tiesų įrodytų, kad šiais veiksmais buvo pažeisti jo teisėti iš VPĮ kildinami interesai ir taip nepagrįstai suvaržyta galimybė sudaryti viešojo pirkimo sutartį [28]. Be to, kaip minėta, kiekvienu konkrečiu atveju turi būti papildomai įvertinamas viešojo intereso pažeidimo aspektas, nes viešųjų pirkimų principų paneigimas lemia ir viešojo intereso pažeidimą, o tai turi įtaką viešojo pirkimo sutarties neteisėtumui (pavyzdžiui, kiek atitinkami perkančiosios organizacijos sprendimai susiję su tiekėjais, nedalyvavusiais vykdant pirkimą).

Iš esmės neįmanoma pateikti išsamaus „formalių“ pažeidimų sąrašo⁴, nes tokių pa-

⁴ Formalaus pažeidimo vertinimo kriterijus taikytas šiais atvejais, kai perkančioji organizacija: pakartotinai vykdė neskelbiamų derybų turus (Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2010 m. balandžio 6 d. nutartis civilinėje byloje *UAB „Lemminkainen Lietuva“ v. VĮ „Kauno aerouostas“*, bylos Nr. 3K-3-150/2010); konkurso metu *de facto* nustatė neįprastai mažos pasiūlymo kainos apibrėžtį (Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2010 m. gegužės 17 d. nutartis civilinėje byloje *VšĮ „Kretingos maistas“ v. Akmenės rajono*

žeidimų identifikavimas yra individualus, be to, tas pats perkančiosios organizacijos sprendimas, priklausomai nuo jį individualizuojančių aplinkybių konkrečioje byloje, gali būti pripažintas formaliu pažeidimu arba, atvirkščiai, – esminiu viešųjų pirkimų principų pažeidimu. Kasacinio teismo konstatuota, kad atitinkamos perkančiosios organizacijos konkretaus veiksmo vertinimas ir kvalifikavimas *per se* netaikytinas kitiems panašaus pobūdžio perkančiųjų organizacijų pažeidimams, nes dėl kitus ginčus individualizuojančių aplinkybių ir perkančiųjų organizacijų ginčijamų veiksmų padarinių teismai gali spręsti priešingai [35]. Perkančiosios organizacijos sprendimų kvalifikavimą kaip esminį ar formalų pažeidimą lemia jos veiksmų padariniai, t. y. ar perkančioji organizacija, pažeisdamą VPĮ ir pirkimo sąlygų nuostatas, suvaržė konkretaus (dalyvio) ar hipotetinio tiekėjo (to, kuris nedalyvavo konkurse dėl neteisėtų pirkimo sąlygų) galimybes varžytis dėl viešojo pirkimo sutarties sudarymo, ar ne. Ginče dėl perkančiosios organizacijos priimto sprendimo ir jo pagrindu sudary-

tos sutarties ginčijimo įrodinėjimo našta tarp šalių pasiskirsto taip, kad ieškovas (tiekėjas) įrodinėja, jog skundžiami sprendimai – esminis viešųjų pirkimų principų pažeidimas, o atsakovas (perkančioji organizacija) ir (ar) trečiasis asmuo (konkurso laimėtojas) – kad jie tėra formalus procedūrinis pažeidimas, nelaikytinas viešųjų pirkimų principų pažeidimu.

Apibendrinant išanalizuotą Lietuvos teismų praktiką, matyti, kad LAT suformavo kelių pakopų teisinį testą, kurį naudodant sprendžiama, ar viešojo pirkimo sutartis teismo *ex officio* pripažintina niekine. Pirma, svarbus VPĮ (pirkimo sąlygų ar supaprastintų pirkimų taisyklių) pažeidimo, kaip teisinio pagrindo taikyti teisių gynimo priemonę (viešojo pirkimo sutartčiai negaliojanti), konstatavimas. Antra, turi būti nustatyta, kad pažeidimas yra ne formalus (procedūrinis), o esminis, ir, trečia, toks pažeidimas iš esmės pažeidžia bent vieną (dažniausiai keletą) viešojo pirkimo principų, nustatytų VPĮ 3 straipsnyje. Tokios praktikos formavimą galima vertinti pozityviai, nes tokiu būdu LAT suderino viešųjų pirkimų procesų įgyvendinimą, apibrėžė teisinės viešojo pirkimo sutarčių teisėtumo, jų galiojimo sąlygas, taip pat įtvirtino galimybes prognozuoti tiek viešųjų pirkimų procesų baigtį, tiek viešojo pirkimo sutarties įgyvendinimo realumą, baigtumą, ja siekiamų tikslų pasiekimą. Svarbu paminėti, kad tiekėjų teisių gynimo sistemos reglamentavimas yra dinamiškas ir kintamas (tiek ES, tiek Lietuvos teisės lygmeniu), dėl kai kurių teisės normų, įtvirtintų VPĮ V skyriuje (pvz., VPĮ 95¹ str., 95² str.), nėra teisinės praktikos arba ji yra negausi, todėl LAT gairės šioje srityje stabilizuoja aptariamą teisės srityje plėtojamą praktiką. Kita vertus, tokia jurisprudencija

savivaldybės administracija, bylos Nr. 3K-3-216/2010); iš pradžių vertino neįprastai mažą kainą, o vėliau tiekėjų kvalifikaciją (Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2010 m. lapkričio 9 d. nutartis civilinėje byloje *UAB „Pireka“ v. UAB „Neringos vanduo“*, bylos Nr. 3K-3-425/2010); tikrino tiekėjo pasiūlymą „siaurąja prasme“ po to, kai nustatė tiekėjo kvalifikacijos neatitiktį pirkimo sąlygoms (Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2011 m. gegužės 9 d. nutartis civilinėje byloje *UAB „Kanalų valymas“ v. UAB „Aukštaitijos vandenys“*, bylos Nr. 3K-3-231/2011); pakvietė ekspertą pakartotinai atlikti tiekėjų pasiūlymų vertinimą (Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2010 m. balandžio 6 d. nutartis civilinėje byloje *AB „Požeminiai darbai“, Stulz-Wasser und Prozesstechnik GmbH v. Utenos rajono savivaldybės administracija, UAB „Arginta“, Kruger A/S, UAB „Utenos vandenys“*, bylos Nr. 3K-3-407/2011).

dencija leidžia daryti išvadą, kad viešųjų pirkimų teisiniai santykiai tapo labiau privatiniais, atitolo nuo grynai formalaus formuliarinio, administraciniais santykiams reikšmingo teisėtumo apsaugos.

Teisės doktrinoje pažymima, kad dažnai pasitaiko atveju, kai viešųjų pirkimų nustatytų reikalavimų pažeidimas tiesiogiai priklauso nuo perkančiųjų organizacijų „apetito rizikuoti“ [5, p. 178]. Todėl LAT išgryninta viešojo pirkimo sutarties pripažinimo negaliojančia koncepcija, ją taikant sistemiškai su VPĮ 95¹ ir 95² straipsniais, sudaro galimybę konkrečiu atveju realiai įvertinti, kiek tam tikri perkančiųjų organizacijų (planuojami) veiksmai yra rizikingi ir pateisinami. Galiausiai tokia LAT formuojama praktika atitinka ESTT plėtojama ES viešųjų pirkimų teisės normų aiškinimą ir taikymą. *Komisija prieš Vokietiją* byloje [15] ESTT konstatavo, kad tais atvejais, kai valstybė narė neužtikrina, jog neteisėtai sudaryta viešojo pirkimo sutartis būtų nutraukta, kai teismas pripažįsta esant pažeidimą, turi būti laikoma, kad tokiais veiksmais valstybė pažeidžia ES teisę (dabar Sutarties dėl ES veikimo [1] 260 str.). Vadovaudamasi šiuo ESTT sprendimu ES Komisija yra tos nuomonės, kad minėta ES teisės aiškinimo ir taikymo taisyklė yra universali, t. y. ne kazuistinė, ir taikoma tik konkrečios bylos aplinkybėms, todėl, ES Komisijos vertinimu, „valstybės narės privalo nutraukti sutartis, kurios buvo sudarytos pažeidžiant ES teisę“ [48, p. 26]. Teisės literatūroje ši ES Komisijos nuostata interpretuojama kaip reiškianti, kad vienintelė ir pakankama priemonė padarytam ES viešųjų pirkimų teisės pažeidimui eliminuoti yra viešojo pirkimo sutarties nutraukimas [7, p. 59]. Taigi išanalizuota LAT praktika visiškai koreliuoja su ES viešųjų pirkimų

teisės, kuri turi būti veiksmingai įgyvendinama nacionalinėje teisėje ir jos taikymo praktikoje, aiškinimo ir įgyvendinimo tendencijomis.

Analizuojant Lietuvos teismų viešojo pirkimo sutarties pripažinimo negaliojančia praktiką, svarbi yra praktikos dalis, susijusi su pretenzijos ir ieškinio pateikimo terminais viešųjų pirkimų ginčiuose. Tiekėjai, siekdami tinkamai įgyvendinti savo teisę į perkančiosios organizacijos ginčijamų sprendimų ir (ar) sutarties peržiūrą, turi laikytis VPĮ įtvirtintų pretenzijos ir ieškinio pateikimo terminų (VPĮ V skyrius) [33]. Tais atvejais, kai pretenzijos objektyviai negalima paduoti, nes apie pirkimą tiekėjas nežinojo (tiesioginė sutartis arba neskelbiamos derybos) arba jam nesuteiktas terminas šios paduoti (negaliojančių sandorių prezumpcijos, įtvirtintos VPĮ 95¹ str. 1 d.), tiekėjui VPĮ suteiktas šešių mėnesių ieškinio senaties terminas (VPĮ 94 str. 3 d.). Teismų praktikoje galutinai nesuformuota pozicija, koks ieškinio senaties terminas ginčijant neteisėtai sudarytą viešojo pirkimo sutartį taikytinas ne tiekėjams, o priežiūros ar teisėsaugos institucijoms (Viešųjų pirkimų tarnybai, prokurorams). Pagal iki šiol galiojančią kasacinę praktiką tokiems ieškovams taikytinas bendrasis dešimties metų ieškinio senaties terminas, nes, pirma, netaikytina CK 1.125 straipsnio 3 dalis, kurioje nustatytas sutrumpintas vieno mėnesio ieškinio senaties terminas, taikomas iš konkurso rezultatų atsirandantiems reikalavimams, antra, viešąjį interesą ginantis subjektas yra šalis tik procesiniu požiūriu, bet nėra šalis esant ginčo materialiniam teisiniam santykiui, todėl jis objektyviai neturi galimybių operatyviai sužinoti apie VPĮ pažeidimą, trečia, ilgas ieškinio senaties terminas to-

kio pobūdžio reikalavimams, ypač kai juos kelia pareigą ginti viešąjį interesą turintis subjektas, pateisinamas viešųjų pirkimų tikslu [31].

Šiuo požiūriu diskutuotinas Lietuvos apeliacinio teismo sprendimas, kuriuo Viešųjų pirkimų tarnybai, pritaikant analogiją tiekėjui, nuspręsta, kad šiai institucijai VPĮ suteiktas šešių mėnesių ieškinio senaties terminas ginčyti perkančiosios organizacijos sudarytą sutartį [45]. Primintina, kad Direktyvos Nr. 2007/66 2f straipsnio nuostatomis (1d, b p. ir 2 d.) nustatyti skirtingi terminai skusti viešojo pirkimo sutartį atsižvelgiant į neteisėtumo pagrindus: ar tai negaliojančio sandorio prezumpcijos (direktyvos 2d str. 1–3 d., VPĮ 95¹ str. 1 d. 1–3 p.) ar visi kiti atvejai (VPĮ 95¹ str. 2 d.) [žr.: 8]. Pažymėtina, kad 180 dienų terminas skusti perkančiosios organizacijos sprendimus dėl jų pobūdžio ir tiekėjų galimybės sužinoti apie teisių pažeidimą siejamas būtent su negaliojančio sandorio prezumpcijomis (VPĮ 95¹ str. 1 d., 1–3 p.). Kita vertus, viešąjį interesą saugoti įgaliotos institucijos iš esmės yra toje pačioje situacijoje tiek dėl VPĮ 95¹ straipsnio 1 dalies, tiek šio straipsnio 2 dalies nurodytų pažeidimų. Pažymėtina, kad VPĮ 94 straipsnio 4 dalyje vartotina būtent tiekėjo, o ne suinteresuoto asmens sąvoka. Galiausiai abejotina, ar pažodinis naujosios peržiūros direktyvos teksto perkėlimas į VPĮ V skyrių – tikroji įstatymų leidėjo valia riboti kompetentingų institucijų veiksmų laisvę laiko atžvilgiu, ypač atsižvelgiant į nuolatos jo viešai reiškiamą susirūpinimą šią Lietuvos ūkio sritimi. Manytina, kad kyla objektyvus poreikis šiuo požiūriu patikslinti VPĮ 94 straipsnio 4 dalį, derinant teisinių santykių stabilumą ir visuomenės suinteresuotumą viešųjų pirkimų teisėtumu.

2. Atsisakymas pripažinti sutartį negaliojančia

Sutarties pripažinimas negaliojančia negali būti absoliutus, nes visada bus tokių situacijų, kai tokio sandorio pripažinimas niekiniu nebus racionalus, teisingas ir proporcingas. Todėl natūralu, kad tiek viešuosius pirkimus reglamentuojantys ES ir Lietuvos teisės aktai, tiek nacionalinė teismų praktika turėjo plėtoti dar vieną su viešojo pirkimo sutarties negaliojimo institutu glaudžiai susijusį elementą – sąlygas, kai viešojo pirkimo sutartis neturėtų būti pripažįstama negaliojančia, nepaisant jos teisinio prado prieštaravimo teisės normų reikalavimams. Todėl ES direktyvos 2007/66 [2] 2d straipsnio 3 dalyje nustatyta, kad nuo perkančiosios organizacijos nepriklausoma peržiūros institucija gali nepripažinti sutarties niekine, net jeigu ji buvo sudaryta neteisėtai, jeigu peržiūros institucija, išnagrinėjusi visus atitinkamus aspektus, nustato, kad dėl svarbių bendrojo intereso priežasčių reikėtų išsaugoti sutarties padarinius. Šių nuostatų vieta Lietuvos teisėje yra VPĮ 95² straipsnyje, kur jos buvo perkeltos ir taip įgyvendintos nacionalinėje teisėje. Kalbant apie neteisėtai sudaryto sandorio išsaugojimą pagal minėtas teisės normas pažymėtina, kad teismų praktika dėl to dar nesuforuota. Savo padariniais panašia laikytina 2011 m. balandžio 5 d. kasacinė byla⁵, kurioje buvo sprendžiamas ginčas dėl ne-

⁵ Ta pati teisės aiškinimo ir taikymo taisyklė pritaikyta ir kitose bylose: žr. 2011 m. birželio 10 d. nutartį civilinėje byloje UAB „Nuaras“ v. Klaipėdos miesto savivaldybės administracija, UAB „Aumura“, bylos Nr. 3K-3-297/2011; Lietuvos apeliacinio teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2011 m. balandžio 12 d. nutartį, civilinėje byloje UAB „Fima“ v. Kauno miesto savivaldybės administracija, UAB „Siemens Osaakehtio“, bylos Nr. 2A-188/2011

mokamo vaikų maitinimo viešojo paslaugų sutarties išsaugojimo prieš Direktyvos Nr. 2007/66 perkėlimo į VPI terminą, taigi VPI 95² straipsnio nuostatos sprendžiamam ginčui netaikomos [34].

Prieš analizuojant nurodytos bylos *ratio*, svarbu paminėti, kad šiame kontekste yra svarbus peržiūros procedūroms aktualių VPI redakcijų taikymo klausimas. Lietuvos įstatymų leidėjas galbūt apribojo tiekėjų galimybę pasinaudoti naujosios Peržiūros direktyvos nuostatomis, perkeltomis į VPI, nes VPI nuostatų pakeitimo ir papildymo įstatymo (kuriuo į VPI V skyrių buvo inkorporuotos Direktyvos Nr. 2007/66 normos) 38 straipsnio 3 dalyje nustatyta, kad iki šio įstatymo įsigaliojimo pradėtos pirkimų procedūros tęsiamos pagal ankstesnės redakcijos VPI nuostatas. Pažymėtina, kad teismų praktika šį ribojimą išaiškino ne tiekėjų naudai, su tuo straipsnio autoriai nenorėtų sutikti *a fortiori* dėl diskutuotino peržiūros procedūrų priskirtinumo viešųjų pirkimų procedūroms.

Lietuvos apeliacinis teismas, iš esmės vadovaudamasis VPI nuostatomis dėl pirkimo pradžios ir pabaigos reglamentavimo, yra nurodęs, kad viešųjų pirkimų pretenzijų nagrinėjimas yra sudedamoji viešųjų pirkimų procedūros dalis, ir nepagrįsta laikyti, jog viešųjų ginčų nagrinėjimas nėra viešojo pirkimo procedūra [44]. Analogiškai kitoje byloje sprendė ir kasacinis teismas, pažymėdamas, kad, kadangi nagrinėjamu atveju pirkimo procedūros pradėtos iki aptariamo įstatymo įsigaliojimo (naujos redakcijos VPI), jos, įskaitant ir teisinių padarinių dėl VPI imperatyviųjų nuostatų pažeidimo taikymą, turi būti vykdomos pagal ankstesnės redakcijos VPI [40]. Straipsnio autorių nuomone, VPI V skyriaus nuostatos daugiausiai yra pro-

cedūrinio pobūdžio. Net dėl materialinių nuostatų pobūdžio nemanytina, kad VPI V skyriaus naujos redakcijos nuostatų taikymas sprendžiant viešųjų pirkimų ginčus galėtų turėti kokios nors įtakos perkančiųjų organizacijų ar tiekėjų pirkimo sprendimams ir pažeistų teisėtus jų lūkesčius bei lemtų įstatymo grįžtamojo galiojimo problemą (lot. *lex retro non agit*). Pažymėtina, kad kasacinis teismas yra pripažinęs, jog reikalavimai, susiję su sutartine asmens atsakomybe, teisės normų taikymo laiko atžvilgiu yra nuo sutarties sudarymo atskira prievolė, nes teisės normoms taikyti laiko atžvilgiu nėra jokio tiesioginio sutarties sudarymo ir ginčų, kylančių iš šios sutarties sprendimo, ryšio. Kitaip tariant, sandorio šalių valia sutarties sudarymo metu nėra ir niekaip negali būti veikiami teisės normų, reguliuojančių sutartinę atsakomybę, pasikeitimo ir pasikeitimo galimybės [30]. Dėl to įstatymų leidėjo valia nustatyti VPI normų taikymo laiko atžvilgiu taisyklės „pirkimo procedūroms“ neapima VPI V skyriuje įtvirtintų procedūrų bent jau dėl VPI 7 straipsnio nuostatų aiškinimo ir taikymo. Visų pirma kasacinio teismo praktikoje dėl VPI 7 straipsnio pasisakyta, kad ši norma aiškinama tik kaip reiškianti perkančiosios organizacijos veiksmų ribojimą [37]. Kita vertus, jei ši pirmiau nurodyta VPI norma lemtų pirkimo procedūrų tąsą (pirkimas trunka, kol nesudaryta sutartis) taip, kad taikomos pirkimo paskelbimo metu galiojusios VPI V skyriaus nuostatos, galėtų kilti dviprasmės situacijos, kai nuo teismo sprendimo taikyti ar ne laikinąją apsaugos priemonę, konkurso laimėtojai ir perkančiajai organizacijai uždraudžiančią sudaryti viešojo pirkimo sutartį, priklausytų, ar pirkimo procedūros, įskaitant peržiūros procedūrą, trunka, ar ne.

Pirmiau nurodytoje *Kretingos maisto* byloje priimtas sprendimas (bent jau siauroju požiūriu) negali būti laikomas tapatiu sprendimu, priimtinu pagal VPĮ 95² straipsnio nuostatas, dėl šių priežasčių: neteisėtai sudarytas sandoris teismo sprendimu neišsaugotas, o panaikintas, jo šalims laikinai išsaugant iš jo kylančias teises ir pareigas tik tam, kad nekiltų neproporcingai neigiamų padarinių ne šalims, o socialiai pažeidžiamai visuomenės grupei; laikinas teisių ir pareigų išsaugojimas lemia, kad perkančioji organizacija su ieškovu gražinami į prieš pažeidimą buvusią padėtį ir su juo dar vykdant tą patį pirkimą gali būti sudaryta viešojo pirkimo sutartis likusiam terminui, o sutarties termino sutrumpinimas kaip alternatyvioji sankcija reiškia, kad, jai pasibaigus, perkančioji organizacija vykdys, jei tam turės poreikį, naują viešąjį pirkimą.

Nepaisant nurodytų VPĮ tarpinių redakcijų taikymo ypatumų teisinėje praktikoje, ši LAT byla svarbi tuo, kad joje suformuluotos teisės aiškinimo taisyklės, kuriomis *mutatis mutandis* turėtų būti vadovaujamasi taikant VPĮ 95² straipsnį. Pirmoji svarbi analizuojama kasacine byla suformuota nuostata yra ta, kad nors, kaip minėta, viešojo pirkimo sutarties neteisėtumas tais atvejais, kai tokia sutartis sudaryta šiurkščiai pažeidžiant VPĮ, yra itin realus, vis dėlto gali būti teisinių situacijų, kai tokia sutartis, nepaisant jos teisei priešingo prado, nebus pripažinta negaliojančia (kalbant apie situacijas, kai taikomas VPĮ 95² straipsnis, nes, minėta, analizuojamoje kasacinio teismo byloje teismas pačią viešojo pirkimo sutartį panaikino, tačiau sprendė dėl tokia sutartimi sukurtų teisinių padarinių išsaugojimo. Esant galiojančiam teisiniam reglamentavimui (VPĮ 95² str.)

LAT nurodyta taisyklė būtų svarbi ta apimtimi, kiek nurodoma, jog apskritai galimos tokios situacijos, kai sutartis sudaryta neteisėtai, tačiau nebūtų pripažinta negaliojančia).

Toliau kasacinis teismas pasisakė dėl viešojo intereso sampratos ir teismo pareigos jį savarankiškai ginti. Teismas nurodė, kad VPĮ nuostatose nenustatyta konkrečių būdų ginti viešąjį interesą, tačiau, sprendžiant ginčus, kylančius iš viešųjų pirkimų teisinių santykių, įstatymas *per se* nesudaro kliūčių, atvirkščiai, – įpareigoja teismą jį ginti. Tokia teismo pareiga yra konstitucinė jo priedermė, tiesiogiai kylanti iš Lietuvos Respublikos Konstitucijos 109 straipsnio. LAT pažymėjo, kad viešasis interesas apima pagrindinius principus, kuriais grindžiama valstybės teisinė sistema, valstybės ir visuomenės funkcionavimas ir kad jo sąvoka yra vertinamoji, jos turinys gali būti atskleidžiamas tik analizuojant kiekvieną konkretų atvejį. Tada kasacinis teismas nurodė, kad pagal jo formuojamą viešųjų pirkimų ginčų praktiką viešasis interesas apima tiek visuomenės interesą tam tikru pirkimo objektu (preke, paslauga, darbų rezultatu) ir jo teikiama nauda, tiek visuomenės interesą užtikrinti sąžiningą konkurso dalyvių varžymąsi. Iš to, kaip formuojama viešojo intereso samprata viešųjų pirkimų bylose, matyti, kad LAT skiria dvi šio elemento sudedamąsias dalis: a) viešasis interesas – sąžininga konkurencija, VPĮ imperatyvų ir jame įtvirtintų principų (VPĮ 3 str.) besąlyginis laikymasis ir b) viešasis interesas – viešojo pirkimo sutartimi *de facto* sukurta (kuriam) nauda ir ekonominis, socialinis, finansinis ir kitoks pozityvus rezultatas visuomenei. Papildomai LAT nurodė, kad viešojo intereso apsauga sprendžiant viešųjų

pirkimų ginčus turi apimti abu jo aspektus, nėra vienas iš jų *a priori* neturi pirmenybės vienas kito atžvilgiu. Teismas, priimdamas sprendimą ginti viešąjį interesą kaip visuomenės suinteresuotumą pirkimo objektu ir jo teikiama nauda, jį turėtų grįsti faktine ar realiai numatoma žala visuomenei ar jos daliai, neigiamą įtaka žmonių gerovei.

Ši kasacinio teismo argumentacija suponuoja VPĮ 95¹ straipsnio 2 dalies, taip pat VPĮ 95² straipsnio taikymo pagrindus. Vertinant sistemiškai šias VPĮ teisės normas kartu su šioje publikacijoje išanalizuota Lietuvos kasacinio teismo praktika matyti, kad, analizuodamas konkrečią situaciją, teismas turėtų vertinti padarytą VPĮ pažeidimą, jo intensyvumą, t. y. jis formalus ar esminis, ar dėl to iš esmės pažeisti viešųjų pirkimų principai. Tada teismas privalo vertinti, ar tokiu pažeidimu ir, jeigu taip, tai kiek yra padaryta žalos viešajam interesui. Papildomai teismas privalo įvertinti, kuri viešojo intereso dalis dominuoja ir atitinkamai, kas turi būti ginama – tiekėjo (kartu visos visuomenės) teisė į teisėtą viešąjį pirkimą, pripažįstant viešojo pirkimo sutartį niekine VPĮ (principu) esminio pažeidimo atveju ar visuomenės gaunama nauda iš *de jure* niekinės, tačiau faktinį pozityvų (ekonominį, socialinį ir kt.) rezultatą sukuriančios ir šalių vykdomos sutarties, kai viešojo pirkimo sutartis nepripažįstama negaliojančia. Remiantis atliktu teisiniu tyrimu galima daryti išvadą, kad būtent toks „juridinis algoritmas“ turi būti įgyvendinamas kiekvienu konkrečiu atveju, kai sprendžiamas viešojo pirkimo sutarties (ne)galiojimo klausimas. Atitinkamai, jeigu viena iš civilinės bylos šalių reikalauja pripažinti sutartį negaliojančia, kita visada gali argumentuoti jos išsaugojimo būtinybę vadovaujantis

minėtais teisiniais ir faktiniais pagrindais. Nesant šalies prašymo pripažinti viešojo pirkimo sutartį negaliojančia, teismas savo iniciatyva turi taikyti aptartą Lietuvos teismų praktikoje plėtojamą taisyklę dėl teismo pareigos būti iniciatyviam ginant viešąjį interesą per viešojo pirkimo sutarties pripažinimą negaliojančia ir spręsti dėl sutarties negaliojimo *ex officio*.

Lietuvos teismų praktikoje galima aptikti ir kitokių minėtų taisyklių ir VPĮ 95² straipsnio taikymo pavyzdžių. Vienoje iš naujausių Lietuvos apeliacinio teismo nagrinėtų civilinių bylų teismas sprendė dėl viešojo pirkimo sutarties pripažinimo negaliojančia sąlygų [47]. Teismas nustatė, kad ieškovas kreipėsi į teismą įrodinėdamas, jog perkančioji organizacija, organizuodama viešojo pirkimo procedūras, pažeidė VPĮ ir jos paskelbtas viešojo pirkimo sąlygas, bei reikalavo priteisti dėl to patirtą žalą. Pirmosios instancijos teismas konstatavo minėtų norminių teisės aktų pažeidimus ir *inter alia* savarankiškai pripažino sudarytą viešojo pirkimo sutartį negaliojančia. Apeliacinės instancijos teismas nurodė, kad iki 2010 m. kovo 2 d. galiojusio VPĮ normos nereglementavo teismo veiksmų pirkimo sutarčių atžvilgiu tais atvejais, kai pirkimo procedūrose nustatomi VPĮ reikalavimų pažeidimai. O vykdant aktualų viešąjį pirkimą pagal VPĮ 95¹ ir 95² straipsnius, teismo vertinimu, yra reglamentuota, kokiais atvejais ir kokiomis sąlygomis pirkimo sutartis (ne) pripažįstama negaliojančia ar taikomos alternatyvios sankcijos. Teismas pažymėjo, kad VPĮ 95¹ straipsnyje nustatyti atvejai, kada teismas pripažįsta pirkimo sutartį negaliojančia (šio straipsnio 1 dalis), gali pripažinti ją negaliojančia (šio straipsnio 2 dalis), negali pripažinti jos negaliojan-

čia (šio straipsnio 3, 4 dalys). Apeliacinis teismas aiškino, kad VPĮ 95² straipsnio 2 dalyje įtvirtintas atvejis, kai neteisėtai pagal VPĮ 95¹ straipsnio 1 dalies nuostatas sudaryta pirkimo sutartis gali būti nepripažinta negaliojančia. Teismas priėjo prie išvados, kad iš nurodytų teisės normų analizės matyti, jog jos, nustatčius viešuosius pirkimus reglamentuojančių teisės normų pažeidimus, nenustato imperatyvo visais atvejais pripažinti sandorius negaliojančiais – tam tikrais atvejais sudarytai pirkimo sutarčiai pripažinti negaliojančia reikia nustatyti atitinkamas sąlygas (VPĮ 95¹ str. 1 d.), teismas gali (taigi, neprivalo) pripažinti pirkimo sutartį negaliojančia ir kitų VPĮ 95¹ straipsnio 1 dalyje nenurodytų, šio įstatymo imperatyvių nuostatų pažeidimo atvejais (VPĮ 95¹ str. 2 d.), be to, tam tikromis aplinkybėmis ir apskritai neteisėtai pagal VPĮ 95¹ straipsnio 1 dalies nuostatas sudaryta pirkimo sutartis gali būti nepripažinta negaliojančia (VPĮ 95² str. 2 d.). Teismas nustatė VPĮ 95 straipsnio 2 dalies pažeidimą ir nurodė, kad vien šių teisės normų pažeidimas *per se* nelemia sutarties pripažinimo negaliojančia, nes, apeliacinės instancijos teismo nuomone, tam dar būtina konstatuoti neigiamą įtaką teismui prašymą pateikusių ar ieškinį pareiškusių dalyvio galimybėms sudaryti pirkimo sutartį ir šio dalyvio galimybėms pasinaudoti teisių gynimo priemonėmis iki pirkimo sutarties sudarymo. Teismas nurodė, kad pirmosios instancijos teismas šių aplinkybių nekonstatavo, o iš bylos medžiagos matyti, kad ieškovas turėjo galimybių pasinaudoti savo teisių gynimo priemonėmis iki pirkimo sutarties sudarymo ir jomis naudojosi – pareiškė reikalavimą tik dėl žalos atlyginimo ir atsisakė reikalavimo pripažinti viešojo pirkimo sutartį negaliojančia. Ape-

liacinės instancijos teismo manymu, tokio pobūdžio ginče teismui, remiantis CPK 265 straipsnio 2 dalimi, nėra suteikta teisė viršyti pareikštus reikalavimus, t. y. teisė patenkinti daugiau reikalavimų, negu jų buvo pareikšta, taip pat priimti sprendimą dėl reikalavimų, kurie nebuvo pareikšti, tačiau yra tiesiogiai susiję su pareikšto ieškiniu dalyku ir pagrindu. Remdamasi išdėstytais motyvais teisėjų kolegija nusprendė, kad pirmosios instancijos teismas pažeidė procesinės teisės normas, dėl to pirmosios instancijos teismo savo iniciatyva (dėl viešojo pirkimo sutarties pripažinimo negaliojančia) išspręstų reikalavimų dalyje priimtas sprendimas naikintinas. Taigi Lietuvos apeliacinis teismas laikėsi pozicijos, kad, pirma, nurodyti imperatyvūs VPĮ pažeidimai nebūtinai reiškia teismo pareigą pripažinti viešojo pirkimo sutartį negaliojančia, antra, atvirkščiai, vadovaujantis VPĮ 95² straipsnio 2 dalimi teismas gali (bet neprivalo) pripažinti tokią sutartį negaliojančia, trečia, kad tokia sutartis būtų pripažįstama negaliojančia būtina konstatuoti neigiamą įtaką teismui prašymą pateikusių ar ieškinį pareiškusių dalyvio galimybėms sudaryti pirkimo sutartį ir šio dalyvio galimybėms pasinaudoti teisių gynimo priemonėmis iki pirkimo sutarties sudarymo ir, ketvirta, teismas negali *ex officio* išeiti už ieškinių ribų, t. y. spręsti sutarties negaliojimo klausimą, jeigu tiekėjas, kuris prašo taikyti kitas jo pažeistų teisių gynimo priemones (VPĮ 93 str.), pats to nereikalauja.

Vertinant apeliacinės instancijos teismo argumentaciją išanalizuotos Lietuvos teismų praktikos ir VPĮ teisės normų kontekste, galima teigti, kad aptariamas pavyzdys yra kontroversiškas. Pirmiausia abejonių kelia padaryta išvada, kad apskritai VPĮ imperatyvų pažeidimas nesuponuoja teis-

mo pareigos pripažinti viešojo pirkimo sutartį negaliojančia, kai ištirta LAT praktika suponuoja tokią teismų pareigą. Antra, kritiškai vertinamas teismo išaiškinimas, kad, esant VPĮ 95 straipsnio 2 dalyje nustatytų reikalavimų pažeidimams, viešojo pirkimo sutarties pripažinimas negaliojančia sietinas su tiekėjo galimybėmis gintis kitomis nei sutarties pripažinimas negaliojančia priemonėmis. Tokia argumentacija eliminuoja viešojo intereso, kaip elemento, kurį teismas turi vertinti ir ginti, svarbą viešųjų pirkimų byloje, o tai prieštarauja išanalizuotai Lietuvos teismų praktikai ir joje taikomoms taisyklėms. Be to, viešojo intereso sampratą, kaip nurodyta LAT nagrinėtoje *Kretingos maisto* byloje, sudaro dvi dalys – imperatyvų laikymasis ir visuomenės gaunama nauda iš sutarties. Nurodyta apeliacinės instancijos teismo pozicija neatspindi antrosios viešojo intereso sampratos dalies, nes atsisakymą pripažinti sutartį negaliojančia teismas siejo išimtinai su tiekėjo galimybėmis alternatyviai ginti savo teises, o, manytina, VPĮ 95² straipsnio 2 dalies tikslinė paskirtis yra pirmiausia įvertinti visuomenės gaunamą naudą iš vykdomos viešojo pirkimo sutarties ir atsisakyti ją pripažinti negaliojančia, jeigu tai lemtų „neproporcingai neigiamų padarinių atsiradimą“ [6, p. 151]. Taigi, apeliacinės instancijos teismo argumentacija buvo labiau pažodinė nei tikslinė (teleologinė), kuri neatitinka LAT formuojamos praktikos tapačiomis teisinėmis situacijomis. Galiausiai paminėtina, kad teismas padarė procesinę išvadą, priešingą CPK 423⁸ straipsnio 2 dalyje įtvirtintam teisiniui reguliavimui, ir neaišku, kodėl nusprendė, jog pirmosios instancijos teismas neprivalėjo taikyti CPK nustatytų *lex specialis* procesinių normų. Autorių nuo-

mone, tokio pobūdžio išvados (*in corpore*) neturėtų tapti suformuota Lietuvos teismų VPĮ 95² straipsnio 2 dalies taikymo ir aiškinimo praktika.

Išvados

Atliktas mokslinis tyrimas leidžia daryti šias išvadas:

Viešojo pirkimo sutarties pripažinimo negaliojančia teisiniai kriterijai yra išplėtoti Lietuvos teismų praktikos dar iki jų įtvirtinimo ES tiekėjų teisių gynimo direktyvose (angl. *Remedies directives*) ir VPĮ. Remiantis LAT suformuota nacionaline teismų praktika laikoma, kad viešojo pirkimo sutartis turi būti pripažįstama negaliojančia, jeigu ją sudarant buvo pažeisti imperatyvūs ES ir Lietuvos teisės aktų reikalavimai.

Teismų praktika taikant aptartą tiekėjų teisių gynimo vykdant viešuosius pirkimus priemonę yra dinamiška, nuolat plėtojama ja tobulinant, atsižvelgiant į kintamą socioekonominę ir teisinę aplinką. Lietuvos teismai yra tos nuostatos, kad ne kiekvienas VPĮ pažeidimas lems viešojo pirkimo sutarties pripažinimą negaliojančia, o tik toks, kuris dėl savo esmės stipriai pažeis viešojo pirkimo principus (VPĮ 3 str.), o tai lems tiekėjų konkurencijos ribojimą ir esminį jų teisių suvaržymą. Be to, taikyti sutarties pripažinimą negaliojančia esminę reikšmę turi ir vertinimas viešojo intereso elementų – sąžiningos tiekėjų konkurencijos ir visuomenės suinteresuotumo pirkimo objektu ir jo teikiama nauda – pusiausvyros.

Teismų praktikos yra suformuotos viešojo pirkimo sutarties nepripažinimo negaliojančia, nepaisant padarytų esminių VPĮ pažeidimų, sąlygos. Šie kriterijai taikytini išimtiniais atvejais, jais taip pat turi būti vadovaujamasi aiškinant ir taikant tam tikras VPĮ V skyriaus normas.

LITERATŪRA

Norminiai teisės aktai

1. 2007 m. gruodžio 13 d. Sutartis dėl Europos Sąjungos veikimo (Lisabonos sutartis) [interaktyvus]. Prieiga per internetą: <<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2008:115:0047:0199:lt:PDF>>
2. 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 [interaktyvus]. Prieiga per internetą: <<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2007:335:0031:0046:LT:PDF>>
3. Lietuvos Respublikos viešųjų pirkimų įstatymas (su vėlesniais pakeitimais ir papildymais). *Valsybės žinios*, 1996, nr. 84-2000.
4. Lietuvos Respublikos civilinio proceso kodeksas (su vėlesniais pakeitimais ir papildymais) *Valstybės žinios*, 2002, nr. 36-1340.
5. *communale pour les autoroutes des Ardennes*, 27/86, 28/86 ir 29/86, Rink. 1987, p. 3347.
12. Europos Sąjungos Teisingumo Teismo 2000 m. gruodžio 7 d. sprendimas *Telaustria ir Telefona-dress*, C-324/98, Rink. 2000, p. I-10745.
13. Europos Sąjungos Teisingumo Teismo 2005 m. sausio 11 d. sprendimas *Stadt Halle ir RPL Lo-chau*, C-26/03, Rink. 2005, p. I-1.
14. Europos Sąjungos Teisingumo Teismo 2005 m. kovo 3 d. sprendimas *Fabricom*, C-21/03 ir C-34/03, Rink. 2005, p. I-1559.
15. Europos Sąjungos Teisingumo Teismo 2007 m. liepos 18 d. sprendimas *Komisija prieš Vokietiją*, C-503/04, Rink. 2009, p. I-6153.
16. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2005 m. rugsėjo 21 d. nutartis civilinėje byloje *UAB „Sigma Telas“ v. AB „Rytų skirstomieji tinklai“*, bylos Nr. 3K-3-416/2005.
17. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2007 m. birželio 22 d. nutartis civilinėje byloje *UAB „Abovita“ v. Vals-tybinė ligonių kasa prie Lietuvos Respublikos sveikatos apsaugos ministerijos*, bylos Nr. 3K-3-295/2007.
18. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2007 m. lapkričio 5 d. nutartis civilinėje byloje *UAB „Vilniaus kapitalinė statyba“ v. UAB „Vingės statyba“, Vilniaus miesto savivaldybė*, bylos Nr. 3K-3-458/2007.
19. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2007 m. gruodžio 18 d. nutartis, civilinėje byloje *Lietuvos Respubli-kos generalinis prokuroras v. Vilniaus aps-krities viršininko administracija ir kt.* bylos Nr. 3K-3-578/2007.
20. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2008 m. kovo 26 d. nutartis civilinėje byloje *UAB „Fima“ v. Kau-no miesto savivaldybės administracija*, bylos Nr. 3K-3-185/2008.
21. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2008 m. gruodžio 23 d. nutartis civilinėje byloje *UAB „ERP“ v. Valstybinė mokesčių inspekcija*, bylos Nr. 3K-3-583/2008.
22. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2009 m. vasario 2 d. nutartis civilinėje byloje *UAB „Kauno keliai“*

Specialioji literatūra

5. BOYLE, Rosemary. EU procurement green paper on modernisation of EU public procurement policy: a personal response, (2011) 20 P.P.L.R., Issue 5, P. NA 178.
6. GOLDING, Jane; HENTY, Paul. The New Remedies Directive of the EC: Standstill and Ineffectiveness, (2008) 17 P.P.L.R., Issue 3, P. 151.
7. KOTSONIS, Totis. Award of contract for additional services without the prior publication of contract notice: *Commission v. Greece* (C-601/10), (2012) 21 P.P.L.R., Issue 2, P. NA59.
8. SOLOVEIČIKAS, Deividas; ŠIMANSKIS, Karolis. Viešojo pirkimo sutarties negaliojimas pagal Europos Sąjungos ir Lietuvos teisę. *Teisė*, 2012, t. 83.
9. SOLOVEIČIKAS, Deividas. Viešųjų pirkimų principai: jų taikymas remiantis Europos Teisingumo Teismo ir Lietuvos teismų praktika. *Justitia*, 2008, nr. 3 (69).

Praktinė medžiaga

10. Europos Sąjungos Teisingumo Teismo 1981 m. vasario 17 d. sprendimas *Komisija prieš Italiją*, 133/80, Rink. 1981, p. 457.
11. Europos Sąjungos Teisingumo Teismo 1987 m. liepos 9 d. sprendimas *CEI / Association inter-*

- v. *Klaipėdos miesto savivaldybė ir kt.*, bylos Nr. 3K-3-25/2009.
23. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2009 m. birželio 8 d. nutartis civilinėje byloje *AB „If draudimas“ v. Vilniaus miesto savivaldybė ir kt.*, bylos Nr. 3K-3-252/2009.
 24. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2009 m. liepos 31 d. nutartis civilinėje byloje *UAB „Technologinių paslaugų sprendimai“ v. Lietuvos automobilių kelių direkcija prie Lietuvos Respublikos susisiekimo ministerijos*, bylos Nr. 3K-3-323/2009.
 25. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2009 m. lapkričio 13 d. nutartis civilinėje byloje *Vilniaus miesto apylinkės vyriausiasis prokuroras v. Vilniaus miesto savivaldybė, UAB „Vilniaus kapitalinė statyba“ ir UAB „Veikmė“*, bylos Nr. 3K-3-505/2009.
 26. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2009 m. lapkričio 13 d. nutartis civilinėje byloje *IDT Biologija GmbH v. Lietuvos Respublikos valstybinė maisto ir veterinarijos tarnyba*, bylos Nr. 3K-3-506/2009.
 27. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2010 m. kovo 30 d. nutartis civilinėje byloje *UAB „Mindoza“ v. Valstybės sienos apsaugos tarnyba prie Lietuvos Respublikos vidaus reikalų ministerijos*, bylos Nr. 3K-3-145/2010.
 28. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2010 m. balandžio 6 d. nutartis civilinėje byloje *UAB „Lemminkainen Lietuva“ v. VĮ „Kauno aerouostas“*, bylos Nr. 3K-3-150/2010.
 29. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2010 m. gegužės 17 d. nutartis civilinėje byloje *VšĮ „Kretingos mairas“ v. Akmenės rajono savivaldybės administracija*, bylos Nr. 3K-3-216/2010.
 30. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2010 m. birželio 14 d. nutartis civilinėje byloje *UAB „Telegausa“ (BUAB „Akrita“) v. UAB „TELE2“*, bylos Nr. 3K-3-176/2010.
 31. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2010 m. liepos 9 d. nutartis civilinėje byloje *pagal Vilniaus apygardos vyriausiojo prokuroro, ginančio viešąjį interesą, ieškinį atsakovams Lietuvos Respublikos teisingumo ministerijai, UAB „KIA AUTO*, bylos Nr. 3K-3-339/2010.
 32. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2010 m. lapkričio 9 d. nutartis civilinėje byloje *UAB „Pireka“ v. UAB „Neringos vanduo“*, bylos Nr. 3K-3-425/2010.
 33. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2011 m. kovo 21 d. nutartis civilinėje byloje *UAB „Mindoza“ v. Valstybės sienos apsaugos tarnyba prie Vidaus reikalų ministerijos*, bylos Nr. 3K-3-119/2011.
 34. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2011 m. balandžio 5 d. nutartis civilinėje byloje *UAB „Smulkus urmas“ v. Plungės rajono savivaldybės administracija*, bylos Nr. 3K-3-155/2011.
 35. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2011 m. gegužės 9 d. nutartis civilinėje byloje *UAB „Kanalų valymas“ v. UAB „Aukštaitijos vandenys“*, bylos Nr. 3K-3-231/2011.
 36. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2011 m. gegužės 24 d. nutartis civilinėje byloje *UAB „Specialus auto-transportas“ v. Klaipėdos miesto savivaldybės administracija*, bylos Nr. 3K-3-249/2011.
 37. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus išplėstinės teisėjų kolegijos 2011 m. spalio 17 d. nutartis civilinėje byloje *„WTE Wassertechnik GmbH“, AB „Požeminiai darbai“ v. Lietuvos Respublikos aplinkos ministerijos Aplinkos projektų valdymo agentūra, UAB „Kauno vandenys“*, bylos Nr. 3K-7-304/2011.
 38. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2011 m. lapkričio 2 d. nutartis civilinėje byloje *UAB „Arginta“, Kruger A/S, UAB „Utenos vandenys“*, bylos Nr. 3K-3-407/2011.
 39. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2011 m. lapkričio 24 d. nutartis civilinėje byloje *AB „Panevėžio statybos trestas“ v. Lietuvos Respublikos susisiekimo ministerija (Panevėžio apskrities viršininko administracijos teisių perėmėja)*, bylos Nr. 3K-3-436/2011.
 40. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2011 m. gruodžio 14 d. nutartis civilinėje byloje *Viešųjų pirkimų tarnyba v. Akmenės rajono savivaldybės administracija, UAB „Affecto Lietuva“*, bylos Nr. 3K-3-507/2011.

41. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2011 m. gruodžio 27 d. nutartis civilinėje byloje *eVigilo Ltd v. Priešgaisrinės apsaugos ir gelbėjimo departamentas prie Vidaus reikalų ministerijos, tretieji asmenys UAB „ERP“, UAB „Inta“, UAB „NT Service“, UAB „HNIT-Baltic“*, bylos Nr. 3K-7-404/2011.
42. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2012 m. kovo 20 d. nutartis civilinėje byloje *UAB „Autokausta“ v. VĮ Kauno regiono atliekų tvarkymo centras*, bylos Nr. 3K-3-132/2012.
43. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2012 m. birželio 8 d. nutartis civilinėje byloje *UAB „Corpus A“ v. Turto valdymo ir ūkio departamentas prie Vidaus reikalų ministerijos*, bylos Nr. 3K-3-280/2012.
44. Lietuvos apeliacinio teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2010 m. rugsėjo 9 d. nutartis civilinėje byloje *eVigilo Ltd v. Priešgaisrinės apsaugos ir gelbėjimo departamen-*
- tas prie Vidaus reikalų ministerijos*, bylos Nr. 2-1566/2010.
45. Lietuvos apeliacinio teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2011 m. spalio 4 d. nutartis civilinėje byloje *Viešųjų pirkimų tarnyba v. Vilniaus pedagoginis universitetas, AB Panevėžio statybos trestas*, bylos Nr. 2A-1513/2011.
46. Lietuvos apeliacinio teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2012 m. gegužės 25 d. nutartis civilinėje byloje *Per Aarsleff A/S v. UAB „Šakių vandenys“*, bylos Nr. 2A-1659/2012.
47. Lietuvos apeliacinio teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2012 m. gegužės 28 d. nutartis civilinėje byloje *A. Ž. ir ko UAB v. VšĮ Raseinių hipodromas*, bylos Nr. 2A-1689/2012.
48. EK žalioji knyga dėl ES viešųjų pirkimų politikos modernizavimo. Efektyvesnės Europos viešųjų pirkimų rinkos kūrimas, 2011 [interaktyvus]. Prieiga per internetą: <<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2011:0015:FIN:LT:PDF>>.

INEFFECTIVENESS OF A PUBLIC CONTRACT ACCORDING TO LITHUANIAN CASE-LAW

Deividas Soloveičikas, LL.M, Karolis Šimanskis

S u m m a r y

The main focus of the article is the development of ineffectiveness of a public contract as a remedy in public procurement in Lithuanian case-law. It is important to note that this remedy has been applied in Lithuanian legal practice for many years already even before its inclusion into the EC Directives and Lithuanian law on public procurement. Thus, the concept that has been alien to most of EC Member States national jurisdictions has been quite common in Lithuanian legal practice for a long time. However, there are many challenges for Lithuanian courts as they must adjust the practice they have been applying to a new legal environment that has changed. Thus, the scholar analysis of previously applied legal conditions is important and needed to find out what guidelines must be drawn for the future Lithuanian case-law which has to be implemented in the light of new EC and national legal regulation.

The article contains two parts. In the first one the authors examine mainly the case-law of Lithuanian

Supreme Court on ineffectiveness itself and general as well as particular legal conditions for its application. Besides, there is a proper focus on the evolution of the obligatory criteria of ineffectiveness according to judge-made law. The second part focuses on the exception of this doctrine, in particular discussing the legal conditions when a public contract might or must be “saved” even if it has been awarded in breach of EC or Lithuanian public procurement law. It has to be mentioned that this article does not provide analysis of EC Directives or Lithuanian public procurement law except in cases where it is needed for the whole context of the text. At the end of the article the authors provide the conclusions based on scholar analysis.

The article was prepared by making references mainly to rich Lithuanian case-law. Also legal literature was used to make the analysis relevant and proper.

Įteikta 2012 m. birželio 6 d.

Priimta publikuoti 2012 m. birželio 14 d.