Сборник съдебна практика

ОПРЕДЕЛЕНИЕ НА СЪДА (девети състав)

6 февруари 2020 година*

„Преюдициално запитване — Член 99 от Процедурния правилник на Съда — Обществени поръчки — Директива 2014/24/ЕС — Член 12, параграф 3 — Национално законодателство, което предвижда да се отдава предимство на възлагането на обществени поръчки пред сключването на сделки in house — Свобода на държавите членки по отношение на избора на начина за предоставяне на услуги — Граници — Национално законодателство, което изключва възможността за възлагащ орган да придобие в организация, притежавана от възлагащи органи, капиталово участие, което не може да гарантира упражняването на контрол върху тази организация или право на вето“

По съединени дела C-89/19—C-91/19

с предмет три преюдициални запитвания, отправени на основание член 267 ДФЕС от Consiglio di Stato (Държавен съвет, Италия) с актове от 8 ноември 2018 г., постъпили в Съда на 5 февруари 2019 г., в рамките на производства по дела

Rieco SpA

срещу

Comune di Lanciano,

Ecolan SpA (C-89/19),

Comune di Ortona,

Ecolan SpA (C-90/19),

Comune di San Vito Chietino,

Ecolan SpA (C-91/19),

в присъствието на:

Comune di Ortona (C-89/19),

Comune di Treglio (C-89/19),

Autorità nazionale anticorruzione (ANAC),

СЪДЪТ (девети състав),

* Език на производството: италиански.

състоящ се от: S. Rodin, председател на състава, D. Šváby (докладчик) и N. Piçarra, съдии,

генерален адвокат: M. Campos Sánchez-Bordona,

секретар: A. Calot Escobar,

предвид изложеното в писмената фаза на производството,

като има предвид становищата, представени от

– за Rieco SpA, от T. Marchese, S. Colombari и A. Ranieri, avvocati,

– за Ecolan SpA, от M. Zoppolato, avvocato,

– за Comune di Lanciano, от V. Antonucci, avvocato,

– за естонското правителство, от N. Grünberg, в качеството на представител,

– за испанското правителство, от S. Jiménez García и M. J. García-Valdecasas Dorrego, в качеството на представители,

– за литовското правителство, от K. Dieninis и R. Butvydytė, в качеството на представители,

– за Европейската комисия, от G. Gattinara, P. Ondrůšek и L. Haasbeek, в качеството на представители,

предвид решението, взето след изслушване на генералния адвокат, да се произнесе с мотивирано определение в съответствие с член 99 от Процедурния правилник на Съда,

постанови настоящото

Определение

1 Преюдициалните запитвания се отнасят до тълкуването на член 12, параграф 3 от Директива 2014/24/ЕС на Европейския парламент и на Съвета от 26 февруари 2014 година за обществените поръчки и за отмяна на Директива 2004/18/ЕО (ОВ L 94, 2014 г., стр. 65).

2 Запитванията са отправени в рамките на три спора съответно между, първо, Rieco SpA, от една страна, и Comune di Lanciano (Община Ланчано, Италия) и Ecolan SpA, от друга страна, второ, Rieco SpA, от една страна, и Comune di Ortona (Община Ортона, Италия) и Ecolan, от друга страна, и трето, Rieco SpA, от една страна, и Comune di San Vito Chietino (Община Сан Вито Киетино, Италия) и Ecolan, от друга страна, по повод прякото възлагане на Ecolan на обществена поръчка за услугата за почистване на града.

Правна уредба

Правото на Съюза

Директива 2014/24

3 Съображения 1, 5, 31 и 32 от Директива 2014/24 гласят:

„(1) При възлагането на обществени поръчки от органите на държавите членки или от тяхно име трябва да бъдат спазвани принципите на Договора за функционирането на [ЕС], и по-специално тези за свободното движение на стоки, свободата на установяване и свободата на предоставяне на услуги, както и произтичащите от тях принципи, като равнопоставеност, недискриминация, взаимно признаване, пропорционалност и прозрачност. Въпреки това за обществените поръчки над определена стойност следва да се изготвят разпоредби за координиране на националните процедури за възлагане на обществени поръчки, така че да се гарантира, че тези принципи се прилагат на практика и че при обществените поръчки има конкуренция.

[…]

(5) Следва да се припомни, че никоя разпоредба на настоящата директива не задължава държавите членки да възлагат с договори или да прехвърлят на външни лица предоставянето на услуги, които желаят да предоставят сами или да организират по различен начин, а не чрез договори за обществени поръчки по смисъла на настоящата директива. Предоставянето на услуги въз основа на законови или подзаконови разпоредби или трудови договори не следва да попада в обхвата на настоящата директива. В някои държави членки това например може да се отнася до определени административни услуги и услуги, предоставяни от органите на централната власт, като услуги на изпълнителната и законодателната власт, или предоставяне на някои услуги на населението, например услуги в областта на външните работи или правосъдието или услуги по задължително социално осигуряване.

[…]

(31) Съществува значителна правна несигурност до каква степен договорите за поръчки, сключени между субекти в публичния сектор, следва да бъдат обхванати от правилата за обществените поръчки. Съдебната практика на Съда на Европейския съюз в тази област се тълкува по различен начин от държавите членки и дори от възлагащите органи. Следователно е необходимо да се поясни в кои случаи правилата за обществените поръчки не се прилагат по отношение на договорите за поръчки, сключени в рамките на публичния сектор.

Това пояснение следва да се основава на принципите, установени в съдебната практика на Съда на Европейския съюз в тази област. Сам по себе си фактът, че и двете страни по договора са публични органи, не изключва прилагането на правилата за обществените поръчки. Прилагането на правилата за обществените поръчки обаче не следва да засяга свободата на публичните органи да изпълняват възложените им задачи за осигуряване на обществени услуги, като използват собствените си ресурси, което включва възможността за сътрудничество с други публични органи.

Следва да се гарантира, че изключеното от прилагането на правилата сътрудничество между публични органи не води до нарушаване на конкуренцията по отношение на частните икономически оператори, дотолкова доколкото поставя частен доставчик на услуги в по-изгодна позиция в сравнение с неговите конкуренти.

(32) Предвидените в настоящата директива процедури не следва да се прилагат за обществените поръчки, възложени на контролирани юридически лица, ако възлагащият орган упражнява върху съответното юридическо лице контрол, подобен на този, който упражнява върху собствените си структурни звена, при условие че контролираното юридическо лице извършва повече от 80 % от дейността си при изпълнението на задачи, възложени му от контролиращия възлагащ орган или от други юридически лица, контролирани от същия възлагащ орган, независимо от бенефициера на изпълнението на поръчката.

Изключението следва да не обхваща случаите на пряко участие на частен икономически оператор в капитала на контролираното юридическо лице, тъй като при такива обстоятелства възлагането на обществената поръчка без състезателна процедура би дало на частния икономически оператор с капиталово участие в контролираното юридическо лице неоправдано предимство спрямо неговите конкуренти. Въпреки това, предвид особените характеристики на публичните органи със задължително членство, като организациите, отговарящи за управлението или изпълнението на определени обществени услуги, това следва да не се прилага в случаи, когато съгласно разпоредба на националното законодателство в съответствие с Договорите участието на конкретни частни икономически оператори в капитала на контролираното юридическо лице е задължително, при условие че това участие не включва контролни или блокиращи правомощия и не оказва решаващо влияние върху решенията на контролираното юридическо лице. В допълнение следва да се поясни, че решаващ елемент е единствено прякото частно участие в контролираното юридическо лице. Ето защо участието на частен капитал в контролиращия възлагащ орган или органи не е пречка за възлагането на обществени поръчки на контролираното юридическо лице, без да се прилагат предвидените в настоящата директива процедури, тъй като такова участие не оказва отрицателно въздействие върху конкуренцията между частните икономически оператори.

Следва също така да се поясни, че възлагащите органи от вида на публичноправните организации, при които може да има частно капиталово участие, следва да могат да се ползват от изключението във връзка с междуведомственото сътрудничество. Следователно, когато са спазени всички останали условия, свързани с междуведомственото сътрудничество, изключението за междуведомствено сътрудничество следва да се прилага и за възлагащите органи, когато договорът за поръчка е сключен изключително между възлагащи органи“.

4 Член 12 от тази директива, озаглавен „Обществени поръчки между субекти в публичния сектор“, гласи:

„1. Обществена поръчка, която се възлага от възлагащ орган на частноправно или публичноправно юридическо лице, попада извън обхвата на настоящата директива, когато са изпълнени всички условия по-долу:

а) възлагащият орган упражнява върху съответното юридическо лице контрол, подобен на този, който упражнява върху собствените си структурни звена;

б) повече от 80 % от дейността на контролираното юридическо лице се извършва при изпълнението на задачи, възложени му от контролиращия възлагащ орган или от други юридически лица, контролирани от същия възлагащ орган; и

в) в контролираното юридическо лице няма пряко частно капиталово участие, с изключение на форми на частно капиталово участие, които не са свързани с контролни или блокиращи правомощия, които се изискват от разпоредби на националното законодателство в съответствие с Договорите и които не оказват решаващо влияние върху контролираното юридическо лице.

[…]

3. Възлагащ орган, който не упражнява върху публичноправно или частноправно юридическо лице контрол по смисъла на параграф 1, може въпреки това да възложи на това юридическо лице обществена поръчка, без да прилага настоящата директива, ако са изпълнени всички условия по-долу:

а) възлагащият орган упражнява съвместно с други възлагащи органи върху това юридическо лице контрол, подобен на този, който упражнява върху собствените си структурни звена;

б) повече от 80 % от дейността на това юридическо лице се извършва при изпълнението на задачи, възложени му от контролиращите възлагащи органи или от други юридически лица, контролирани от същите възлагащи органи; и

в) в контролираното юридическо лице няма пряко частно капиталово участие, с изключение на форми на участие на частен капитал, които не са свързани с контролни и блокиращи правомощия, които се изискват от разпоредбите на националното законодателство в съответствие с Договорите и които не оказват решаващо влияние върху контролираното юридическо лице.

За целите на първа алинея, буква а) възлагащите органи упражняват съвместно контрол върху дадено юридическо лице, когато са изпълнени всички условия по-долу:

i) органите по вземане на решение на контролираното юридическо лице са съставени от представители на всички участващи възлагащи органи. Отделни представители могат да представляват няколко или всички участващи възлагащи органи;

ii) тези възлагащи органи са в състояние съвместно да упражнят решаващо влияние върху стратегическите цели и значимите решения на контролираното юридическо лице; и

iii) контролираното юридическо лице не преследва интереси, които са в противоречие с интересите на контролиращите възлагащи органи.

[…]“.

Италианското право

5 Член 34, параграф 20 от Legge n. 221 — Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 18 ottobre 2012, n. 179, recante ulteriori misure urgenti per la crescita del Paese (Закон № 221 за преобразуване в закон с изменения на Декрет-закон № 179 за приемане на други спешни мерки за растежа на страната) от 17 декември 2012 г. (редовна притурка на GURI № 294 от 18 декември 2012 г., стр. 1) предвижда:

„Що се отнася до местните обществени услуги от икономически интерес, за да се осигури спазването на европейското право, равенството между операторите и структурата на управлението и за да се гарантира подходяща информация за съответните правни субекти, договорът за услуги се възлага въз основа на доклад, изготвен за тази цел, публикуван на

уебсайта на съответния правен субект, който извършва възлагането; в доклада се излагат мотивите и се посочва, че са изпълнени условията, предвидени в европейското право относно избраната форма на възлагане, и се определя точното съдържание на задълженията за обществена услуга и за универсална услуга, като евентуално се посочват икономическите компенсации“.

6 Озаглавеният „Общи принципи в областта на изключенията относно концесиите, обществените поръчки и споразуменията между публични организации и възлагащи органи в публичния сектор“ член 5 от Decreto legislativo n. 50 — Codice dei contratti pubblici (Законодателен декрет № 50 за приемане на Кодекс за обществените поръчки) от 18 април 2016 г. (редовна притурка на GURI № 91 от 19 април 2016 г., наричан по-нататък „Кодекс за обществените поръчки“), предвижда в параграфи 4 и 5:

„4. Възлагащ орган или възложител може да възложи обществена поръчка или концесия, без да прилага настоящия кодекс, ако са изпълнени условията по параграф 1, [който определя общата рамка за възлагане in house], включително в случай на съвместен контрол.

5. Възлагащите органи или възложителите упражняват върху юридическо лице съвместен контрол, когато са изпълнени следните условия:

а) органите по вземане на решение на контролираното юридическо лице са съставени от представители на всички възлагащи органи или възложители. Отделни представители могат да представляват всички или няколко възлагащи органи или възложители;

б) тези възлагащи органи или възложители са в състояние съвместно да упражнят определящо влияние върху стратегическите цели и върху значимите решения на това юридическо лице;

в) контролираното юридическо лице не преследва интереси, които са в противоречие с интересите на контролиращите възлагащи органи или възложители“.

7 Озаглавеният „Специален режим на възлагането in house“ член 192, параграф 2 от този кодекс гласи:

„За целите на възлагането in house на договор, който има за предмет услуги на разположение на пазара в контекст на конкуренция, възлагащите органи извършват предварително оценка на икономическата целесъобразност на офертата на съответните правни субекти in house с оглед на предмета и стойността на предоставяните услуги, и в мотивите на решението за възлагане обосновават причините, поради които не се прибягва до обществената поръчка, както и ползите от избрания начин на управление за обществото, включително с оглед на целите за универсална приложимост, социално въздействие, ефективност, икономичност и качество на услугата, както и за оптимално използване на обществените ресурси“.

8 Decreto legislativo n. 175 — Testo unico in materia di società a partecipazione pubblica (Законодателен декрет № 175 за приемане на единен текст в областта на дружествата с публичното участие) от 19 август 2016 г. (GURI № 210 от 8 септември 2016 г., наричан по-нататък „Законодателен декрет № 175/2016“) предвижда в член 4, който е озаглавен „Цели, които могат да бъдат преследвани чрез придобиването и управлението на публично участие“:

„1. Административните органи не могат, пряко или непряко, да учредяват дружества с предмет дейност производство на стоки и предлагане на услуги, които не са строго необходими за постигането на техните институционални цели, нито да придобиват или да запазват дялово участие, дори миноритарно, в такива дружества.

2. При спазване на посочените в параграф 1 ограничения, административните органи могат пряко или непряко да учредяват дружества или да придобиват или запазват дялово участие в дружества само за извършването на следните дейности:

а) предлагане на услуга от общ интерес, включително изграждането и управлението на мрежите и оборудването, използвани за тези услуги;

[…]

4. Дружествата in house могат да имат за предмет на дейност само една или няколко от дейностите, посочени в буква а) […] от параграф 2. Освен в случаите по член 16, тези дружества работят предимно с правните субекти, които са ги учредили, представляват ги и участват в техния капитал или вземат решения [за възлагане]“.

9 Озаглавеният „Дружества in house“ член 16 от този законодателен декрет предвижда:

„1. Прякото възлагане на дружествата in house на обществени поръчки от страна на административните органи, които упражняват спрямо тях аналогичния контрол, или от страна на всеки от административните органи, упражняващи спрямо тях подобния съвместен контрол, се допуска само ако няма частно капиталово участие, с изключение на нормативно предвиденото под форма, която не предполага възможност за упражняване на контрол или право на вето, нито на определящо влияние върху контролираното дружество.

[…]

7. Посочените в настоящия член дружества са длъжни да получават резултата от извършването на строителни дейности и доставката на стоки и услуги в съответствие с правилата, предвидени в [Кодекса за обществените поръчки], без да се изключва прилагането на разпоредбите на членове 5 и 192 [от този кодекс]“.

Споровете в главните производства и преюдициалните въпроси

Дело C-89/19

10 Ecolan, чиято дейност е обезвреждането на битови отпадъци, е дружество in house, капиталът на което е притежаван изцяло от 53 публичноправни субекти в провинция Киети (Италия), сред които е и Община Ланчано, която участва в този капитал в размер на 21,69 %.

11 В качеството си на икономически оператор, заинтересован от възлагането на поръчката за управление на услугата за градско почистване в община Ланчано, Rieco сезира Tribunale amministrativo regionale per l’Abruzzo (Регионален административен съд Абруцо, Италия) с жалба за отмяна на различни актове, сред които са разискванията на общинския съвет на Ланчано от 29 май 2017 г. (наричани по-нататък „спорните разисквания“), с които пряко се възлага на Ecolan поръчка за хигиенни услуги, включително управлението на центровете за събиране и повторно използване на отпадъците.

12 Rieco поддържа, че прякото възлагане на поръчката относно услугата за градско почистване в община Ланчано не е съобразена с условията за възлагане in house или при режима на аналогичен съвместен контрол.

13 С решение от 12 януари 2018 г. Tribunale amministrativo regionale per l'Abruzzo (Регионален административен съд Абруцо) отхвърля жалбата на Rieco, което обжалва това решение пред Consiglio di Stato (Държавен съвет, Италия).

14 На първо място, Rieco упреква Tribunale amministrativo regionale per l'Abruzzo (Регионален административен съд Абруцо), че е нарушил член 192, параграф 2 от Кодекса за обществените поръчки, като не е санкционирал липсата в спорното разискване на ефективна оценка на възможността да се прибегне до възлагане in house, а не до възлагане с провеждане на процедура за възлагане на обществена поръчка, преди да се пристъпи към пряко възлагане на разглежданата в главното производство поръчка.

15 Най-напред Consiglio di Stato (Държавен съвет) приема, че спорното разискване не е съобразено с член 192, параграф 2 от Кодекса на обществените поръчки, който също се прилага по отношение на Ecolan по силата на член 16, параграф 7 от Законодателен декрет № 175/2016, тъй като в това разискване не са изложени правилно мотивите, обосноваващи прибягването до възлагане in house. Всъщност член 192, параграф 2 от Кодекса за обществените поръчки предвижда възлагането in house на услуги на пазара да се поставя в зависимост от двойно условие, което не се изисква за другите начини на възлагане на същите услуги, и по-специално за процедурата за възлагане на обществена поръчка и за другите форми на хоризонтално сътрудничество между административните органи. Първо, възлагащият орган е длъжен да обоснове обстоятелствата, довели до изключване на възможността за възлагане на обществена поръчка. Това условие произтича от вече второстепенния и остатъчен характер на възлагането in house, до което може да се прибегне само при условие че се докаже, от една страна, релевантна „неефективност на пазара“, която се отнася до предвидимо несъобразяване с „целите за универсална приложимост, социално въздействие, ефективност, икономичност и качество на услугата, както и за оптимално използване на обществените ресурси“, и от друга страна, че правният субект in house предотвратява тази неефективност. Второ, възлагащият орган трябва да посочи ползите, които ще извлече от възлагането in house, докато такова доказване не е необходимо при възлагане на обществена поръчка.

16 Освен това, за да се ограничат още повече изключенията от правилото за възлагане чрез обществена поръчка, решение от 17 ноември 2010 г. на Corte costituzionale (Конституционен съд, Италия) позволява на италианския законодател да предвиди „по-широки ограничения за прякото възлагане, отколкото предвидените в правото [на Съюза]“. В решение от 20 март 2013 г. същата юрисдикция постановява също че възлагането посредством делегиране между органи представлява „изключение по отношение на общото правило за възлагане на трети лица чрез процедура за възлагане на обществени поръчки“.

17 Consiglio di Stato (Държавен съвет) изпитва съмнения, че ограничителният подход, който се възприема от повече от десет години в Италия по отношение на възлагането in house, е съвместим с правото на Съюза, по-специално с принципа на свобода на организиране на административните органи, прогласен в член 2 от Директива 2014/23/ЕС на Европейския парламент и на Съвета от 26 февруари 2014 година за възлагане на договори за концесия (ОВ L 94, 2014 г., стр. 1). В това отношение принципите на свобода и на самоопределение на публичноправните субекти, от една страна, и пълното отваряне за конкуренция на пазара на процедурите за възлагане на обществени поръчки и предоставяне на концесии, от друга страна, биха могли да влязат в конфликт.

18 Ако се приеме, че по естеството си възлагането in house е една от характерните форми на вътрешно възлагане и самостоятелно изпълнение, това възлагане би представлявало не остатъчно изключение, а основна възможност на същото основание както възлагането на трети лица чрез процедура за възлагане на обществена поръчка. От това следва, че на възлагането чрез процедура за възлагане на обществена поръчка не би трябвало да се отдава предимство a priori.

19 Запитващата юрисдикция счита, че съгласно правото на Съюза възлагането in house не заема второстепенно положение по отношение на възлагането на обществена поръчка. Напротив, възлагането in house представлява вид логическа предпоставка при всеки избор на администрацията по отношение на самостоятелното изпълнение или възлагането на външен изпълнител на услугите, които са от нейната компетентност, като администрацията може да пристъпи към възлагане на външен изпълнител на доставката на стоки, услуги или оборудване само след като се потвърди, че самостоятелното изпълнение или вътрешното възлагане не е жизнеспособен начин или не може да бъде успешно приложен.

20 Следователно принципът на оперативна самостоятелност на публичните органи следва да има обща стойност, което изключва въвеждането на разпоредби, насочени към това да се признае, че ролята на един от начините за възлагане на услуги от общ интерес от административните органи, като например възлагането in house, е правно зависим по отношение на останалите.

21 На второ място, Rieco упреква Tribunale amministrativo regionale per l'Abruzzo (Регионален административен съд Абруцо), че не е взел предвид условията, предвидени в италианското право, що се отнася до участието в дружествения капитал на Ecolan на публичноправни субекти, които не упражняват върху Ecolan контрол, аналогичен на този, който упражняват върху собствените си структурни звена.

22 В това Consiglio di Stato (Държавен съвет) посочва, че уставът на Ecolan предвижда две категории акционери, а именно, от една страна, „акционерите, вземащи решения", които упражняват аналогичния съвместен контрол по отношение на Ecolan и следователно могат да извършват пряко възлагане в негова полза, и от друга страна, „акционерите, които не вземат решения", които участват в капитала на Ecolan с възможност да извършват пряко възлагане в негова полза за в бъдеще, без да могат да го направят веднага, и които до този момент са лишени от правомощия за управление или от право на вето, засягащи вътрешното функциониране на Ecolan, и следователно не упражняват аналогичен съвместен контрол.

23 Фактът обаче, че Ecolan има качеството на правен субект in house само по отношение на вземащите решения акционери, не е в противоречие с правото на Съюза. Всъщност аналогичният съвместен контрол по смисъла на член 12, параграф 3 от Директива 2014/24 не би трябвало да се изключва само поради факта че възлагащите органи, които не упражняват контрол или право на вето и не извършват пряко възлагане, участват в капитала на дружество, в което има множество капиталови участия.

24 Запитващата юрисдикция счита, че възлагащ орган, който не взема решения, би трябвало да може да реши впоследствие да придобие аналогичния съвместен контрол и да извърши прякото възлагане на поръчки за услуги в полза на Ecolan.

25 Тази хипотеза обаче е изключена от член 4, параграф 1 от Законодателен декрет № 175/2016, когато придобиването на аналогичния съвместен контрол и прякото възлагане не се извършват веднага, а само се предвижда това да бъде направено.

26 При тези обстоятелства Consiglio di Stato (Държавен съвет) решава да спре производството и да постави на Съда следните преюдициални въпроси:

„1) Допуска ли правото на [Съюза] (и по-специално принципът на оперативна самостоятелност на публичните органи и принципът на равностойност по същество между отделните начини за възлагане и управление на услуги от интерес за публичните органи) национална правна уредба (като съдържащата се в член 192, параграф 2 от Кодекса [на обществените поръчки] […]), който поставя възлагането in house в положение на зависимост и на изключение по отношение на възлагането на обществена поръчка: i) като допуска такова възлагане само в случай на доказана неефективност на съответния пазар и ii) като при всички положения

задължава администрацията, която възнамерява да възложи поръчка при условията на делегиране между органи да представи конкретна обосновка за ползите за обществото, свързани с такъв тип възлагане?

2) Допуска ли правото на [Съюза] (и по-специално член 12, параграф 3 от Директива [2014/24] относно възлагането in house при режим на аналогичен съвместен контрол между няколко административни органи) национална правна уредба (като съдържащата се в член 4, параграф 1 от […] Законодателен декрет № [175/2016]), която възпрепятства административен орган да придобие капиталово участие (при всички положения годно да гарантира контрол или право на вето) в организация, в която няколко други административни органи притежават капиталово участие, когато съответният административен орган възнамерява все пак да придобие впоследствие положение на съвместен контрол и следователно възможност да извършва пряко възлагане в полза на организация, в участват няколко административни органи?“.

Дела C-90/19 и C-91/19

27 От актовете за преюдициално запитване по дела C-89/19—C-91/19 е видно, че фактическата и правна обстановка в главните производства по дела C-90/19 и C-91/19 е аналогична на тази в главното производство по дело C-89/19 и че въпросите, поставени от запитващата юрисдикция по дела C-90/19 и C-91/19, са идентични с тези по дело C-89/19.

По преюдициалните въпроси

28 Съгласно член 99 от Процедурния правилник на Съда, когато отговорът на преюдициален въпрос се налага недвусмислено от съдебната практика или отговорът на такъв въпрос не оставя място за разумно съмнение, Съдът може във всеки един момент да се произнесе с мотивирано определение по предложение на съдията докладчик и след изслушване на генералния адвокат.

29 Тази разпоредба следва да се приложи по настоящите дела.

По първия въпрос

30 С първия си въпрос запитващата юрисдикция по същество иска да се установи дали член 12, параграф 3 от Директива 2014/24 трябва да се тълкува в смисъл, че не допуска национална правна уредба, която обуславя сключването на вътрешна сделка, наречена още „сделка in house“, от невъзможността да се възложи обществена поръчка и във всички случаи от доказването от страна на възлагащия орган, че сключването на вътрешна сделка е свързано с конкретни ползи за обществото.

31 Както отбелязва Съдът в решение от 3 октомври 2019 г., Irgita (C-285/18, наричано по-нататък „решение Irgita“, EU:C:2019:829, т. 41), Директива 2014/24 има за цел, както се посочва в съображение 1 от нея, да координира националните процедури за възлагане на обществени поръчки над определена стойност.

32 От точка 43 от решение Irgita е видно, че член 12, параграф 1 от тази директива, отнасящ се до вътрешните сделки, който по този начин се свежда до това да се уточнят условията, които възлагащият орган трябва да спазва, когато желае да сключи вътрешна сделка, води само до овластяване на държавите членки да изключат подобна сделка от приложното поле на Директива 2014/24.

33 Следователно тази разпоредба не може да лиши държавите членки от свободата да отдадат предимство на определен начин за предоставяне на услуги, за изпълнение на строителни дейности или за извършване на доставки спрямо останалите начини. Действително тази свобода предполага избор, който се извършва на етап, предхождащ възлагането на поръчка и който при това положение не може да попадне в приложното поле на Директива 2014/24 (решение Irgita, т. 44).

34 Свободата на държавите членки по отношение на избора на начина за предоставяне на услуги, с който възлагащите органи ще удовлетворяват свои собствени потребности, произтича и от съображение 5 от Директива 2014/24, съгласно което „никоя разпоредба на настоящата директива не задължава държавите членки да възлагат с договори или да прехвърлят на външни лица предоставянето на услуги, които желаят да предоставят сами или да организират по различен начин, а не чрез договори за обществени поръчки по смисъла на настоящата директива“, като с това се възприема и практиката на Съда, предхождаща посочената директива (решение Irgita, т. 45).

35 По този начин, след като Директива 2014/24 не задължава държавите членки да използват процедура за възлагане на обществена поръчка, тя не може и да ги принуждава да прибягват до вътрешна сделка, когато са изпълнени условията, предвидени в член 12, параграф 1 (решение Irgita, т. 46).

36 Впрочем, както отбелязва Съдът в точка 47 от решение Irgita, така предоставената на държавите членки свобода се откроява още по-ясно в член 2, параграф 1 от Директива 2014/23, съгласно който:

„С настоящата директива се признава принципа на оперативна самостоятелност на националните, регионалните и местните органи в съответствие с националното право и правото на Съюза. Тези органи имат право сами да определят най-добрия начин за извършване на строителство или за предоставяне на услуги с цел, по-специално, да се гарантира високо ниво по отношение на качество, безопасност и достъпност, равнопоставеност и насърчаване на универсалния достъп и на правата на ползвателите при обществените услуги.

Посочените органи могат да избират да изпълняват задачите си, свързани с обществения интерес, със собствени ресурси или в сътрудничество с други органи или да възлагат тези задачи на икономически оператори“.

37 Въпреки това свободата, с която разполагат държавите членки по отношение на избора на начина на управление, който считат за най-подходящ за изпълнението на строителните дейности или предоставянето на услуги, не може да бъде неограничена. Напротив, тя трябва да се упражнява при спазване на основните правила на Договора за функционирането на ЕС, по-специално свободното движение на стоки, свободата на установяване и свободното предоставяне на услуги, както и на произтичащите от тях принципи като този на равно третиране, недопускане на дискриминация, взаимно признаване, пропорционалност и прозрачност (решение Irgita, т. 48).

38 Ето защо, както отбелязва Съдът в точка 50 от решение Irgita, член 12, параграф 1 от Директива 2014/24 трябва да се тълкува в смисъл, че допуска национална норма, с която държава членка поставя сключването на вътрешна сделка в зависимост от условието по-конкретно възлагането на обществена поръчка да не може да осигури качеството, наличността или непрекъснатостта на извършваните услуги, при положение че изборът, който е изразен в полза на конкретен начин на предоставяне на услуги и е направен на етап, предхождащ възлагането на обществена поръчка, е съобразен с принципите на равно третиране, недопускане на дискриминация, взаимно признаване, пропорционалност и прозрачност.

39 Несъмнено в решение Irgita Съдът тълкува разпоредбите на член 12, параграф 1 от Директива 2014/24, а не тези на член 12, параграф 3 от тази директива.

40 От текста на тези разпоредби обаче е видно, че единствената разлика между член 12, параграф 1 от Директива 2014/24 и член 12, параграф 3 от тази директива се състои във факта, че в рамките на първата от тези разпоредби възлагащият орган сам контролира правния субект in house, докато в рамките на втората от тези разпоредби този субект се контролира съвместно от няколко възлагащи органи.

41 При тези обстоятелства свободата на държавите членки по отношение на избора на начина за предоставяне на услуги, с който възлагащите органи ще удовлетворяват свои собствени потребности, им позволява да обусловят сключването на вътрешна сделка от невъзможността да се възложи обществена поръчка и във всички случаи от доказването от страна на възлагащия орган, че сключването на вътрешна сделка е свързано с конкретни ползи за обществото.

42 Ето защо на първия въпрос следва да се отговори, че член 12, параграф 3 от Директива 2014/24 трябва да се тълкува в смисъл, че допуска национална правна уредба, която обуславя сключването на вътрешна сделка, определяна още като „сделка in house“, от невъзможността да се възложи обществена поръчка и във всички случаи от доказването от страна на възлагащия орган, че сключването на вътрешна сделка е свързано с конкретни ползи за обществото.

По втория въпрос

43 С втория си въпрос запитващата юрисдикция по същество иска да се установи дали член 12, параграф 3 от Директива 2014/24 трябва да се тълкува в смисъл, че не допуска национална правна уредба, която възпрепятства възлагащ орган да придобие капиталово участие в правен субект, акционерите в който са други възлагащи органи, когато капиталовото му участие не може да гарантира упражняването на контрол или право на вето и когато посоченият възлагащ орган възнамерява да придобие впоследствие положение на съвместен контрол и следователно възможност да извършва пряко възлагане на поръчки в полза на този правен субект, чийто капитал е притежаван от няколко възлагащи органи.

44 Както е видно от неговия текст, член 12, параграф 3, букви а)—в) от Директива 2014/24 има за цел да уточни условията, при които възлагащ орган, който съвместно с други възлагащи органи упражнява контрол върху публичноправно или частноправно юридическо лице контрол по смисъла на член 12, параграф 1 от тази директива, може да възложи на това юридическо лице обществена поръчка, без да прилага тази директива.

45 По този начин в съответствие с член 12, параграф 3, буква а) от Директива 2014/24 предвиденото в тази разпоредба изключване на правилата за възлагане на обществени поръчки е поставено в зависимост от условието възлагащият орган да упражнява съвместно с други възлагащи органи върху това юридическо лице контрол, подобен на този, който упражнява върху собствените си структурни звена.

46 От това следва, че член 12, параграф 3 от Директива 2014/24 не предвижда изискване относно условията, при които административен орган придобива капиталово участие в дружество, акционерите в което са други административни органи.

47 Ето защо на втория въпрос следва да се отговори, че член 12, параграф 3 от Директива 2014/24 трябва да се тълкува в смисъл, че допуска национална правна уредба, която възпрепятства възлагащ орган да придобие капиталово участие в правен субект, акционерите в който са други възлагащи органи, когато капиталовото му участие не може да гарантира упражняването на контрол или право на вето и когато посоченият възлагащ орган възнамерява да придобие

впоследствие положение на съвместен контрол и следователно възможност да извършва пряко възлагане на поръчки в полза на този правен субект, чийто капитал е притежаван от няколко възлагащи органи.

По съдебните разноски

48 С оглед на обстоятелството, че за страните по главното производство настоящото дело представлява отклонение от обичайния ход на производството пред запитващата юрисдикция, последната следва да се произнесе по съдебните разноски. Разходите, направени за представяне на становища пред Съда, различни от тези на посочените страни, не подлежат на възстановяване.

По изложените съображения Съдът (девети състав) реши:

1) **Член 12, параграф 3 от Директива 2014/24/ЕС на Европейския парламент и на Съвета от 26 февруари 2014 година за обществените поръчки и за отмяна на Директива 2004/18/ЕО трябва да се тълкува в смисъл, че допуска национална правна уредба, която обуславя сключването на вътрешна сделка, определяна още като „сделка in house“, от невъзможността да се възложи обществена поръчка и във всички случаи от доказването от страна на възлагащия орган, че сключването на вътрешна сделка е свързано с конкретни ползи за обществото.**

2) **Член 12, параграф 3 от Директива 2014/24 трябва да се тълкува в смисъл, че допуска национална правна уредба, която възпрепятства възлагащ орган да придобие капиталово участие в правен субект, акционерите в който са други възлагащи органи, когато капиталовото му участие не може да гарантира упражняването на контрол или право на вето и когато посоченият възлагащ орган възнамерява да придобие впоследствие положение на съвместен контрол и следователно възможност да извършва пряко възлагане на поръчки в полза на този правен субект, чийто капитал е притежаван от няколко възлагащи органи.**

Подписи