Сборник съдебна практика

РЕШЕНИЕ НА СЪДА (девети състав)

20 септември 2018 година*

„Преюдициално запитване — Обществени поръчки — Обществени услуги за пътнически превоз с железопътен и автомобилен транспорт — Регламент (ЕО) № 1370/2007 — Член 5, параграф 1 — Възлагане на договори за обществени услуги — Член 7, параграф 2 — Задължение за публикуване в *Официален вестник на Европейския съюз* на определена информация поне една година преди започване на процедурата — Последици от липсата на публикуване — Отмяна на процедура за възлагане на обществена поръчка — Директива 2014/24/ЕС — Член 27, параграф 1 — Член 47, параграф 1 — Директива 2014/25/ЕС — Член 45, параграф 1 — Член 66, параграф 1 — Обявление за поръчка“

По дело C-518/17

с предмет преюдициално запитване, отправено на основание член 267 ДФЕС от Verwaltungsgerichtshof (Върховен административен съд, Австрия) с акт от 29 юни 2017 г., постъпил в Съда на 28 август 2017 г., в рамките на производство, образувано по искане на

Stefan Rudigier

в присъствието на:

Salzburger Verkehrsverbund GmbH,

СЪДЪТ (девети състав),

състоящ се от: C. Vajda, председател на състава, E. Juhász (докладчик) и K. Jürimäe, съдии,

генерален адвокат: M. Campos Sánchez-Bordona,

секретар: A. Calot Escobar,

предвид изложеното в писмената фаза на производството,

като има предвид становищата, представени:

– за S. Rudigier, от C. Casati, Rechtsanwalt,

– за австрийското правителство, от M. Fruhmann, в качеството на представител,

– за Европейската комисия, от W. Mölls и P. Ondrůšek, в качеството на представители,

предвид решението, взето след изслушване на генералния адвокат, делото да бъде разгледано без представяне на заключение,

* Език на производството: немски.

постанови настоящото

Решение

1 Преюдициалното запитване се отнася до тълкуването на член 7, параграф 2 от Регламент (ЕО) № 1370/2007 на Европейския парламент и на Съвета от 23 октомври 2007 година относно обществените услуги за пътнически превоз с железопътен и автомобилен транспорт и за отмяна на регламенти (ЕИО) № 1191/69 и (ЕИО) № 1107/70 на Съвета (ОВ L 315, 2007 г., стр. 1).

2 Запитването е отправено в рамките на производство, образувано по искане на Stefan Rudigier във връзка с жалба за отмяна на открита от Salzburger Verkehrsverbund GmbH процедура за възлагане на обществена поръчка за извършване на услуги за пътнически превоз с автобусен транспорт.

Правна уредба

Правото на Съюза

Регламент № 1370/2007

3 В съображения 20, 21, 29 и 30 от Регламент № 1370/2007 се предвижда следното:

„(20) Когато публичен орган реши да възложи услуга от общ интерес на трета страна, той трябва да избере оператора на обществена услуга в съответствие с правото на [Съюза] в областта на обществените поръчки и концесиите съгласно членове 43—49 от Договора и принципите на прозрачност и равно третиране. В частност, разпоредбите на настоящия регламент не засягат задълженията, приложими спрямо обществените органи по силата на директивите за възлагане на обществени поръчки, когато обществените поръчки за услуги попадат в тяхното приложно поле.

(21) Следва да се гарантира ефективна правна защита не само при възлагане на обществени поръчки, попадащи в приложното поле на Директива 2004/17/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 31 март 2004 г. [относно] координиране[то] на процедурите за възлагане на [...] поръчки от възложители, извършващи дейност [в секторите на] водоснабдяването, енергетиката, транспорта и пощенските услуги [(ОВ L 134, 2004 г., стр. 1; Специално издание на български език, 2007 г., глава 6, том 8, стр. 3 и поправка в ОВ L 182, 2008 г., стр. 169)] и Директива 2004/18/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 31 март 2004 г. относно координирането на процедурите за възлагане на обществени поръчки за строителство, услуги и доставки [(ОВ L 134, 2004 г., стр. 114; Специално издание на български език, 2007 г., глава 6, том 8, стр. 116 и поправка в ОВ L 182, 2008 г., стр. 282)], но също и за други обществени поръчки за услуги, възложени съгласно настоящия регламент. Необходима е ефективна процедура за преразглеждане, която следва да бъде съпоставима, когато е уместно, със съответните процедури, установени в Директива 89/665/ЕИО на Съвета от 21 декември 1989 г. [относно] координиране[то] на законовите, подзаконовите и административните разпоредби, отнасящи се до прилагането на [производства по обжалване] при възлагането на обществени поръчки за доставки и за строителство [(ОВ L 395, 1989 г., стр. 33; Специално издание на български език, 2007 г., глава 6, том 1, стр. 237 и поправка в ОВ L 63, 2016 г., стр. 44)] и Директива 92/13/ЕИО на Съвета от 25 февруари 1992 г. [относно] координиране[то] на законовите, подзаконовите и административните разпоредби относно прилагането на правилата на Общността по

възлагане на обществени поръчки на субекти, извършващи дейност във водния, енергийния, транспортния и телекомуникационния сектор [(ОВ L 76, 1992 г., стр. 14; Специално издание на български език, 2007 г., глава 6, том 2, стр. 43)].

[…]

(29) С оглед възлагането на обществени поръчки за услуги, с изключение на спешни мерки и поръчки за малки разстояния, компетентните органи следва да предприемат необходимите стъпки за оповестяване, поне една година преди това, на намерението си за възлагане на такива поръчки, за да дадат възможност за реагиране на потенциалните оператори на обществени услуги.

(30) Пряко възложените обществени поръчки за услуги следва да са предмет на по-голяма прозрачност“.

4 Член 1, „Цел и приложно поле“ от Регламент № 1370/2007 гласи:

„1. Целта на настоящия регламент е да определи начина, по който, в съответствие с правилата на правото на [Съюза], могат да действат компетентните органи в сферата на обществения пътнически превоз, за да гарантират предоставянето на услуги от общ интерес, които, наред с другото, са по-многобройни, по-безопасни, по-висококачествени или на по-ниска цена спрямо тези, които биха били обусловени само от пазарните механизми.

[…]

2. Настоящият регламент се прилага спрямо изпълнението на обществени услуги за пътнически превоз на национално и международно равнище чрез железопътен и други видове релсов транспорт и чрез автомобилен транспорт, с изключение на услуги, които се поддържат главно поради историческия интерес към тях или туристическото им значение. […]

[…]“.

5 Член 5, „Възлагане на обществени поръчки за услуги“, от същия регламент гласи в параграф 1:

„Обществени поръчки за услуги се възлагат в съответствие с правилата, определени в настоящия регламент. При все това договори за извършване на услуги или обществени поръчки за услуги по смисъла на Директива [2004/17] или [2004/18] за обществени превозни услуги с трамваен или автобусен транспорт, се възлагат в съответствие с предвидените в тези директиви процедури тогава, когато не са под формата на договори за концесии за услуги по смисъла на тези директиви. Когато договорите се възлагат в съответствие с Директива [2004/17] или [2004/18], разпоредбите на параграфи 2—6 от настоящия член не се прилагат“.

6 Член 7, „Публикуване“, от посочения регламент гласи в параграф 2:

„Всеки компетентен орган предприема необходимите мерки, за да гарантира, че поне една година преди отправяне на поканата за участие в търг или една година преди прякото възлагане на поръчката в *Официален вестник на Европейския съюз* се публикува най-малко следната информация:

а) наименованието и адресът на компетентния орган;

б) предвиждания вид на възлагане на поръчката;

в) услугите и районите, които евентуално ще бъдат обхванати от поръчката.

Компетентните органи могат да решат да не публикуват тази информация, когато обществена поръчка за услуги се отнася до предоставяне на услуги за пътнически превоз, възлизащи на по-малко от 50 000 километра годишно.

Ако тази информация се промени след публикуването ѝ, компетентният орган публикува съответната поправка във възможно най-кратък срок. Поправката не засяга началната дата на прякото възлагане на поръчката или поканата за участие в търг.

[…]“.

Директива 2014/24/ЕС

7 Член 18, „Принципи на обществените поръчки“, 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 и поправка в ОВ L 275, 2015 г., стр. 68) гласи следното в параграф 1:

„Възлагащите органи третират икономическите оператори при условията на равнопоставеност и без да ги дискриминират, и действат по прозрачен и пропорционален начин.

Обществените поръчки не трябва да се подготвят с цел изключването им от обхвата на настоящата директива или изкуствено ограничаване на конкуренцията. Приема се, че има изкуствено ограничаване на конкуренцията, когато обществената поръчка е подготвена с цел да се даде неоправдано предимство на определени икономически оператори или те да се поставят в неизгодно положение“.

8 Съгласно член 27, „Открита процедура“, от тази директива:

„1. При откритите процедури всеки заинтересован икономически оператор може да подаде оферта в отговор на покана за участие в състезателна процедура.

Минималният срок за получаване на офертите е 35 дни от датата на изпращане на обявлението за обществената поръчка.

Офертата се придружава от изискваната от възлагащия орган информация за качествен подбор.

2. Когато възлагащите органи са публикували обявление за предварителна информация, което не се използва като покана за участие в състезателна процедура, минималният срок за получаване на оферти по параграф 1, втора алинея от настоящия член може да се съкрати на 15 дни, ако са изпълнени всички изброени по-долу условия:

а) обявлението за предварителна информация включва цялата необходима информация за обявлението за поръчката по част Б, раздел I от приложение V, доколкото тази информация е била на разположение към момента на публикуване на обявлението за предварителна информация;

б) обявлението за предварителна информация е изпратено за публикуване между 35 дни и 12 месеца преди датата на изпращане на обявлението за поръчката.

3. Когато неотложни обстоятелства, надлежно обосновани от възлагащия орган, направят невъзможно прилагането на срока по параграф 1, втора алинея, той може да определи срок, който не е по-кратък от 15 дни от датата на изпращане на обявлението за поръчката.

4. Възлагащият орган може да съкрати с пет дни срока за получаване на оферти по параграф 1, втора алинея от настоящия член, когато допуска подаването на офертите с електронни средства в съответствие с член 22, параграф 1, първа алинея и член 22, параграфи 5 и 6“.

9 Член 47, „Определяне на срокове“, от посочената директива гласи в параграф 1:

„При определяне на сроковете за получаване на оферти и заявления за участие възлагащите органи отчитат сложността на поръчката и времето, необходимо за изготвяне на офертите, без да се засягат минималните срокове, определени в членове 27—31“.

10 Член 48, „Обявления за предварителна информация“, от същата директива гласи в параграф 1:

„Възлагащите органи могат да оповестяват своите намерения за планирани обществени поръчки чрез публикуването на обявление за предварителна информация. Тези обявления съдържат информацията, посочена в част Б, раздел I от приложение V. Те се публикуват от Службата за публикации на Европейския съюз или от възлагащите органи в техните профили на купувачи в съответствие с точка 2, буква б) от приложение VIII. Когато обявлението за предварителна информация е публикувано от възлагащите органи в профила им на купувач, те изпращат на Службата за публикации на Европейския съюз съобщение за публикуването в профила си на купувач в съответствие с приложение VIII. Тези съобщения съдържат информацията, посочена в част А от приложение V“.

11 В част Б, раздел I от приложение V към Директива 2014/24, която част се отбелязва в член 48 от същата директива, се предвижда, че обявлението за предварителна информация трябва по-специално да съдържа идентификационни данни за възложителя и информация за основното място на изпълнение на услугите, да съдържа кратко описание на поръчката, по-специално на естеството и обема на услугите, а когато обявлението не се използва като покана за участие в състезателна процедура — прогнозната дата или дати на обявлението или обявленията за обществените поръчки, посочени в обявлението за предварителна информация.

12 Съгласно член 90, параграф 1 и член 91 от Директива 2014/24, които членове са озаглавени съответно „Транспониране и преходни разпоредби“ и „Отмяна“, държавите членки са длъжни да се съобразят с посочената директива до 18 април 2016 г., считано от която дата Директива 2004/18 се отменя.

Директива 2014/25/ЕС

13 Член 36, „Принципи на поръчките“, от Директива 2014/25/ЕС на Европейския парламент и на Съвета от 26 февруари 2014 година относно възлагането на поръчки от възложители, извършващи дейност в секторите на водоснабдяването, енергетиката, транспорта и пощенските услуги и за отмяна на Директива 2004/17/ЕО (ОВ L 94, 2014 г., стр. 243), гласи в параграф 1:

„Възложителите третират икономическите оператори при условията на равнопоставеност и без да ги дискриминират, и действат по прозрачен и пропорционален начин.

Поръчките не трябва да се подготвят с цел изключването им от обхвата на настоящата директива или изкуствено ограничаване на конкуренцията. Приема се, че има изкуствено ограничаване на конкуренцията, когато поръчката е подготвена с цел да се даде неоправдано предимство на определени икономически оператори или те да се поставят в неизгодно положение“.

14 Съгласно член 45, „Открита процедура“, от същата директива:

„1. При откритите процедури всеки заинтересован икономически оператор може да подаде оферта в отговор на покана за участие в състезателна процедура.

Минималният срок за получаване на офертите е 35 дни от датата на изпращане на обявлението за обществената поръчка.

Заедно с офертата се изпраща поисканата от възложителя информация за качествен подбор.

2. Когато възложителите са публикували периодично индикативно обявление, което не се не се използва като покана за участие в състезателна процедура, минималният срок за получаване на оферти по параграф 1, втора алинея от настоящия член може да се съкрати на 15 дни, ако са изпълнени всички изброени по-долу условия:

а) периодичното индикативно обявление включва, освен информацията, изисквана съгласно част А, раздел I от приложение VI, и цялата информация, изисквана съгласно част А, раздел II от приложение VI, доколкото тази информация е била на разположение към момента на публикуване на периодичното индикативно обявление;

б) периодичното индикативно обявление е изпратено за публикуване между 35 дни и 12 месеца преди датата на изпращане на обявлението за поръчката.

3. Когато неотложни обстоятелства, надлежно обосновани от възложителя, направят невъзможно прилагането на срока по параграф 1, втора алинея, той може да определи срок, който е не по-кратък от 15 дни от датата на изпращане на обявлението за поръчката.

4. Възложителят може да съкрати с пет дни срока за получаване на оферти по параграф 1, втора алинея от настоящия член, когато допуска подаване на офертите с електронни средства в съответствие с член 40, параграф 4, първа алинея и член 40, параграфи 5 и 6“.

15 Член 66, „Определяне на срокове“, от същата директива гласи в параграф 1:

„При определяне на сроковете за заявления за участие и за получаване на оферти, възложителите отчитат сложността на поръчката и времето, необходимо за изготвяне на офертите, без да се засягат минималните срокове, определени в членове 45—49“.

16 Член 67, „Периодични индикативни обявления“, от същата директива гласи в параграф 1:

„Възложителите могат да оповестяват своите намерения за планирани поръчки чрез публикуване на периодично индикативно обявление. Тези обявления съдържат информацията, посочена в част А, раздел I от приложение VI. Те се публикуват от Службата за публикации на Европейския съюз или от възложителите в техните профили на купувачи в съответствие с точка 2, буква б) от приложение IX. Когато периодичното индикативно обявление е публикувано от възложителите в профила им на купувач, те изпращат на Службата за публикации на Европейския съюз съобщение за публикуването на периодичното индикативно обявление в профил на купувач в съответствие с точка 3 от приложение IX. Тези съобщения съдържат информацията, посочена в част Б от приложение VI“.

17 Съгласно част А, раздел I от приложение VI към Директива 2014/25, която част се отбелязва в член 67, параграф 1 от същата директива, периодичното индикативно обявление съдържа по-специално идентификационни данни за възложителя и информация за службата за контакт.

18 Съгласно член 106, параграф 1 и член 107 от Директива 2014/25, които членове са озаглавени съответно „Транспониране и преходни разпоредби“ и „Отмяна“, държавите членки са длъжни да се съобразят с посочената директива до 18 април 2016 г., считано от която дата Директива 2004/17 се отменя.

Директива 89/665

19 Член 1, „Приложно поле и наличие на процедури за преразглеждане“, от Директива 89/665, изменена с Директива 2014/23/ЕС на Европейския парламент и на Съвета от 26 февруари 2014 г. (ОВ L 94, 2014 г., стр. 1) (наричана по-нататък „Директива 89/665“), гласи в параграф 1:

„Настоящата директива се прилага за поръчките, посочени в Директива [2014/24], освен ако тези поръчки не са изключени от обхвата на директивата в съответствие с членове 7, 8, 9, 10, 11, 12, 15, 16, 17 и 37 от същата директива.

[…]

Държавите членки предприемат необходимите мерки, за да гарантират, че по отношение на обществените поръчки, попадащи в обхвата на Директива [2014/24] […], решенията, взети от възлагащите органи, могат да бъдат ефективно преразглеждани, и по-специално колкото е възможно най-бързо в съответствие с условията, посочени в членове 2—2е от настоящата директива, на основание, че тези решения са в нарушение на правото на Съюза в областта на обществените поръчки или националните разпоредби, транспониращи това право“.

20 Съгласно член 2, параграф 1 от Директива 89/665:

„Държавите членки гарантират, че мерките, приети относно процедурите за преразглеждане, уточнени в член 1, включват правомощия, които да позволяват:

а) да се постановят временни мерки в най-кратки срокове и посредством междинни процедури с цел да се поправи твърдяно нарушение или да се предотврати нанасянето на допълнителни вреди на засегнатите интереси, включително мерки за спиране или за да се осигури спирането на процедурата за възлагане на обществена поръчка, или за изпълнението на всяко решение, взето от възлагащия орган;

б) да се отменят или да се осигури отмяната на решения, взети неправомерно, включително премахването на дискриминационните технически, икономически или финансови спецификации в поканата за представяне на оферти, в документите за възлагането на поръчката или във всеки друг документ, свързан с процедурата за възлагане на поръчката;

в) да се обезщетят лицата, на които е нанесена вреда вследствие на нарушение“.

21 Член 2г, параграфи 1 и 2 от тази директива гласи:

„1. Държавите членки гарантират, че даден договор се смята за недействителен от преразглеждащ орган, който е независим от възлагащия орган, или че неговата недействителност е резултат от решението на такъв преразглеждащ орган в следните случаи:

а) ако възлагащият орган е възложил обществена поръчка без предварително публикуване на обявление за обществена поръчка в *Официален вестник на Европейския съюз*, без това да е допустимо съгласно Директива [2014/24] […];

б) в случай на нарушение на член 1, параграф 5, член 2, параграф 3 или член 2а, параграф 2 от настоящата директива, ако това нарушение е лишило търсещия преразглеждане оферент от възможността да търси преддоговорна правна защита, когато такова нарушение е съчетано с нарушение на Директива [2014/24] […], ако това нарушение е засегнало възможността поръчката да бъде спечелена от търсещия преразглеждане оферент; или

в) в случаите, посочени в член 2б, буква в), втора алинея от настоящата директива, ако държавите членки са се позовали на дерогация от периода на изчакване за поръчки, основани на рамково споразумение и динамична система на покупки.

2. Последиците от договор, който се смята за недействителен, се предвиждат в националното право.

Националното право може да предвижда отменяне на всички договорни задължения с обратна сила или да ограничава обхвата на отменяне до онези задължения, които остава да бъдат изпълнени. В последния случай държавите членки предвиждат прилагането на други санкции по смисъла на член 2д, параграф 2“.

Директива 92/13

22 Член 1, „Приложно поле и наличие на процедури за преразглеждане“, от Директива 92/13, изменена с Директива 2014/23 (наричана по-нататък „Директива 92/13“), гласи в параграф 1:

„Настоящата директива се прилага за поръчките, посочени в Директива [2014/25], освен ако тези поръчки не са изключени от обхвата на директивата в съответствие с членове 18—24, 27—30, 34 или 55 от същата директива.

[…]

Държавите членки предприемат необходимите мерки, за да гарантират, че по отношение на поръчките, попадащи в обхвата на Директива [2014/25] […], решенията, взети от възложителите, могат да бъдат ефективно преразглеждани, и по-специално колкото е възможно най-бързо в съответствие с условията, посочени в членове 2—2е от настоящата директива, на основание, че тези решения са в нарушение на правото на Съюза в областта на обществените поръчки или националните разпоредби, транспониращи това право“.

23 Член 2, „Изисквания относно процедурите за преразглеждане“, от Директива 92/13 гласи в параграф 1:

„Държавите членки гарантират, че предприетите мерки, относно процедурите за преразглеждане, определени в член 1, ще включват разпоредби относно правомощията:

било

а) да се предприемат, при първа възможност и чрез неокончателна процедура, временни мерки с оглед премахване на предполагаемото нарушение или предотвратяването на по-нататъшно увреждане на засегнатите интереси, включително мерки за спирането или имащи за последица спирането на процедурата по възлагане на обществена поръчка или изпълнението на всяко решение, взето от възложителя; и

б) да се отмени или да се осигури отмяната на противозаконно взетите решения, включително премахването на дискриминационните технически, икономически или финансови условия в обявлението за обществената поръчка, периодичното указателно обявление, обявлението

относно съществуването на система от изисквания, поканата за представяне на оферта, документите за обществена поръчка или всякакви други документи, свързани с въпросната процедура по възлагане;

било

в) да се предприемат, при първа възможност, ако е възможно чрез неокончателни процедури и ако е наложително чрез окончателна процедура по същество, мерки, различни от тези, предвидени в букви а) и б), с цел отстраняване на всяко установено нарушение и предотвратяване на увреждането на засегнатите интереси; и по-специално издаването на заповед за изплащането на определена сума, в случаите когато нарушението не е било отстранено или предотвратено.

Държавите членки могат да направят този избор или за всички възложители или за категории от субекти, определени въз основа на обективни критерии, като при всички случаи запазва[т] ефективността на мерките, които са били установени с оглед предотвратяването на увреждането на засегнатите интереси;

г) и, като и в двата горепосочени случая, да присъди обезщетение на лицата, които са били увредени от нарушението.

[…]“.

24 Член 2г, „Недействителност“, от същата директива гласи в параграф 1:

„Държавите членки гарантират, че даден договор се смята за недействителен от преразглеждащ орган, независим от възложителя, или че неговата недействителност е резултат от решението на такъв преразглеждащ орган в следните случаи:

а) ако възлагащият орган е възложил поръчка без предварително публикуване на обявление в *Официален вестник на Европейския съюз*, без това да е допустимо съгласно Директива [2014/25] […];

б) в случай на нарушение на член 1, параграф 5, член 2, параграф 3 или член 2а, параграф 2 от настоящата директива, ако това нарушение е лишило търсещия преразглеждане оферент от възможността да търси преддоговорна правна защита, когато това нарушение е съчетано с нарушение на Директива [2014/25] […], ако това нарушение е засегнало възможността поръчката да бъде спечелена от търсещия преразглеждане оферент;

в) в случаите, посочени в член 2б, буква в), втора алинея от настоящата директива, ако държавите членки са се позовали на дерогация от периода на изчакване за поръчки, основани на динамична система за покупки“.

Австрийското право

25 Член 26 „Отмяна на решенията на възлагащия орган“ от Salzburger Vergabekontrollgesetz 2007 (Закон на Провинция Залцбург от 2007 г. за контрола върху възлагането на обществени поръчки) от 7 февруари 2007 г. в редакцията му, приложима към фактите в главното производство, гласи в параграф 1:

„Landesverwaltungsgericht [Административен съд на провинцията, Австрия] отменя решение на възлагащия орган, което подлежи на самостоятелно обжалване и е постановено в хода на процедура по възлагане на обществена поръчка, ако

1. с него или с предхождащо го решение, което не подлежи на самостоятелно обжалване, се нарушава претендирано от кандидата право […] и

2. неправомерността е от решаващо значение за крайния резултат от процедурата по възлагане на обществена поръчка“.

Спорът в главното производство и преюдициалните въпроси

26 На 20 април 2016 г. Salzburger Verkehrsverbund публикува обявление за откриване на процедура за възлагане на обществена поръчка в *Официален вестник на Европейския съюз*, с което започва открита процедура относно извършването на услуги по пътнически превози с автобусен транспорт в долината на Гащайн (Австрия) за редица автобусни линии с общ годишен пробег около 670 000 km. В обявлението за поръчка се посочва, че срокът за подаване на оферти изтича на 8 юни 2016 г.

27 Освен това поръчката е трябвало да се възложи под формата на договор за извършване на услуги, а не на договор за концесия за услуги, като извършването на услугите е предвидено да започне на 11 декември 2016 г.

28 Salzburger Verkehrsverbund не публикува обявлението за предварителна информация, предвидено в член 7, параграф 2 от Регламент № 1370/2007.

29 На 31 май 2016 г. г-н Rudigier се обръща към Landesverwaltungsgericht Salzburg (Административен съд на Провинция Залцбург, Австрия) с искане процедурата за възлагане на обществена поръчка да бъде отменена именно поради нарушаване на член 7, параграф 2 от Регламент № 1370/2007.

30 С решение от 15 юли 2016 г. Landesverwaltungsgericht Salzburg (Административен съд на Провинция Залцбург) отхвърля претенциите на жалбоподателя.

31 Жалбоподателят подава ревизионна жалба срещу това решение до Verwaltungsgerichtshof (Върховен административен съд, Австрия).

32 В подкрепа на жалбата си г-н Rudigier твърди, че Landesverwaltungsgericht Salzburg (Административен съд на Провинция Залцбург) не е разгледал по същество правните последици от липсата на публикуване на информацията, предвидена в член 7, параграф 2 от Регламент № 1370/2007, което трябвало да се извърши една година преди отправянето на поканата за участие в търг.

33 Verwaltungsgerichtshof (Върховен административен съд) отбелязва, че при прилагането на член 7, параграф 2 от Регламент № 1370/2007 не е предвидено никакво изключение за услугите за превоз, попадащи в обхвата на Директива 2004/17 или Директива 2004/18, и че в съображение 29 от този регламент не се прави разграничение според приложимия режим за тези обществени поръчки за превоз. От това той заключава, че задължението за публикуване на изискваната информация трябва да се прилага дори ако услугите спадат към поръчка, за която се прилага едната от тези две директиви.

34 Тази юрисдикция обаче твърди, че в разглеждания случай — и за разлика от решение от 27 октомври 2016 г., Hörmann Reisen (C-292/15, EU:C:2016:817), което е постановено в контекст на подизпълнение при обществени поръчки — нито в Директива 2004/18, нито в заменилата я Директива 2014/24 се предвижда задължение за обявяване на предварителна информация, както е направено в член 7, параграф 2 от Регламент № 1370/2007.

35 Това означава, че ако бъде решено посоченият член 7, параграф 2 да се приложи за поръчки, за които се прилага едната от тези две директиви, възлагането на договори за извършване на услуги за пътнически превоз с автобусен транспорт ще се подчинява на режим, по-строг от уреждащия други услуги.

36 Запитващата юрисдикция освен това посочва, че в правото на Съюза не се предвиждат никакви санкции при неизпълнение на задълженията, предвидени във въпросния член 7, параграф 2.

37 В това отношение тя подчертава, че при неспазване на тази разпоредба съответният доставчик на транспортни услуги със сигурност може да се възползва от преднината, която има пред конкурентите си. Запитващата юрисдикция обаче счита, че целите за прозрачност и недопускане на дискриминация, преследвани с тази разпоредба, се постигат, ако за съответната услуга се приложи процедура за възлагане на обществена поръчка, тъй като в член 47, параграф 1 от Директива 2014/24, аналогично на член 38, параграф 1 от Директива 2004/18, се предвижда, че възлагащият орган определя сроковете в провежданата от него процедура, като отчита сложността на поръчката и времето, необходимо за изготвяне на офертите.

38 Запитващата юрисдикция съответно иска да се установи дали неспазването на член 7, параграф 2 от Регламент № 1370/2007 може да доведе до обявяване на процедура за възлагане на обществена поръчка за неправомерна, при положение че възлагащият орган иначе е изпълнил всички изисквания, предвидени в директивите за обществените поръчки.

39 В това отношение запитващата юрисдикция отбелязва, че по австрийското право решението на възлагащия орган се отменя само ако неправомерността е от решаващо значение за крайния резултат от процедурата по възлагане на обществена поръчка. Според нея национална правна уредба като разглежданата в главното производство съответства на правото на Съюза, ако не прави невъзможно упражняването на определено право, произтичащо от правото на Съюза, и с нея не се нарушава принципът на равностойност, но запитващата юрисдикция посочва, че иска това да ѝ бъде потвърдено.

40 Тя подчертава, че повдигането на последния проблем допълнително се оправдава от обстоятелството, че по делото в главното производство, според твърденията на възложителя, г-н Rudigier от дълго време е знаел за бъдещата процедура за възлагане на обществена поръчка, което предполага, че всички негови искания трябва да се отхвърлят, тъй като не търпи вреда от твърдяното от него нарушение на правото.

41 При това положение Verwaltungsgerichtshof (Върховен административен съд) решава да спре производството и да постави на Съда следните преюдициални въпроси:

„1) Приложим ли е член 7, параграф 2 от Регламент [№ 1370/2007] и при възлагане на обществена поръчка за услуги по смисъла на член 5, параграф 1, второ изречение от този регламент в хипотезата на услуги за пътнически превоз с автобусен транспорт съгласно процедура, предвидена в директивите за обществените поръчки (Директиви [2004/17] или [2004/18])?

2) При утвърдителен отговор на първия въпрос:

Води ли неизпълнението на задължението за публикуване поне една година преди отправяне на поканата за участие в търг на предвидената в член 7, параграф 2, букви а)—в) от Регламент № 1370/2007 информация до неправомерност на процедура за възлагане на обществена поръчка, за която такова публикуване не е направено една година преди отправяне на поканата, но решението за която е взето в съответствие с член 5, параграф 1, второ изречение от този регламент в процедура съгласно директивите за обществените поръчки?

3) При утвърдителен отговор на втория въпрос:

Допускат ли приложимите норми от правото на Съюза относно възлагането на обществени поръчки национална правна уредба, позволяваща да не се постановява предвидената в член 2, параграф 1, буква б) от Директива [89/665] отмяна на решението за откриване на процедура за възлагане на обществена поръчка — което следва да се разглежда като неправомерно поради липсата на публикуване по член 7, параграф 2 от Регламент № 1370/2007 — ако неправомерността не е била от решаващо значение за крайния резултат от процедурата по възлагане, тъй като засегнатият оператор е могъл да реагира навреме и не е имало нарушение на конкуренцията?“.

По преюдициалните въпроси

Предварителни бележки

42 Най-напред трябва да се отбележи, че разглежданото в главното производство обявление за откриване на процедура за възлагане на обществена поръчка е публикувано в *Официален вестник на Европейския съюз* на 20 април 2016 г., тоест два дена след като изтича срокът за транспониране на Директиви 2014/24 и 2014/25 в националното право на държавите членки и след отмяната на Директиви 2004/17 и 2004/18 по силата съответно на членове 90 и 91 от Директива 2014/24 и членове 106 и 107 от Директива 2014/25.

43 Следователно приложима по делото в главното производство е именно Директива 2014/24 или Директива 2014/25, а не Директива 2004/17 или Директива 2004/18, както се посочва в отправените от запитващата юрисдикция въпроси (вж. по аналогия решение от 10 юли 2014 г., Impresa Pizzarotti, C-213/13, EU:C:2014:2067, т. 31—33).

44 Трябва освен това да се отбележи, че в същите въпроси Директива 2004/17 и Директива 2004/18 се посочват, без да се прави разграничение. Непосочването от запитващата юрисдикция на приложимата директива по делото в главното производство обаче не е пречка Съдът да отговори на въпросите, тъй като отговорите на тях е възможно да се формулират по идентичен начин въз основа на Директива 2014/24 или Директива 2014/25, с които са отменени и заменени съответно Директива 2004/18 и Директива 2004/17.

По първия преюдициален въпрос

45 С първия си въпрос запитващата юрисдикция по същество иска да се установи дали член 7, параграф 2 от Регламент № 1370/2007 трябва да се тълкува в смисъл, че предвиденото в тази разпоредба задължение за обявяване на предварителна информация се прилага за поръчки за обществени услуги за превоз с автобусен транспорт, които по принцип се възлагат съгласно процедурите, предвидени в Директива 2014/24 или Директива 2014/25.

46 В това отношение Съдът вече е приел, че при прилагане на член 5, параграф 1 от Регламент № 1370/2007 за възлагането на поръчка за обществена услуга за пътнически превоз с автобусен транспорт са неприложими само разпоредбите на член 5, параграфи 2—6 от този регламент, а останалите разпоредби от него остават приложими (решение от 27 октомври 2016 г., Hörmann Reisen, C-292/15, EU:C:2016:817, т. 41).

47 Следователно член 7, параграф 2 от посочения регламент се прилага за договорите за обществени поръчки за услуги за превоз, възлагани съгласно процедурите, предвидени в Директива 2014/24 или Директива 2014/25.

48 Този извод се подкрепя от предмета на Регламент № 1370/2007.

49 Всъщност в Регламент № 1370/2007, който се отнася само за обществените услуги за пътнически превоз с железопътен и автомобилен транспорт, се предвиждат правила за намеса в общите режими за възлагане на обществени поръчки, като например уредените в Директива 2014/24 или Директива 2014/25. Следователно този регламент съдържа специални правила, предназначени да заменят или допълнят общите правила от Директива 2014/24 или Директива 2014/25, в зависимост от това дали в приложимата директива се предвиждат правила в уредените с този регламент области (вж. в този смисъл решение от 27 октомври 2016 г., Hörmann Reisen, C-292/15, EU:C:2016:817, т. 44—47).

50 Това тълкуване на член 7, параграф 2 от Регламент № 1370/2007 се потвърждава от анализа на член 48, параграф 1 от Директива 2014/24 и член 67, параграф 1 от Директива 2014/25, изпълняващи функция, която отчасти е сравнима с тази на въпросния член 7, параграф 2.

51 Всъщност, за разлика от член 48, параграф 1 от Директива 2014/24, разглеждан във връзка с разпоредбите от част Б, раздел I от приложение V към тази директива, и член 67, параграф 1 от Директива 2014/25, разглеждан във връзка с разпоредбите от част А, раздел I от приложение VI към последната директива, разпоредбите на член 7, параграф 2 от посочения регламент, от една страна, се прилагат задължително за възлагащия орган или възложителя, и от друга страна, се отнасят не само за хипотезата, в която възлагащият орган или възложителят предвижда отправяне на поканата за участие в търг, но и за тази, в която същият има намерение да пристъпи към пряко възлагане на поръчка. Освен това за публикациите, извършвани по силата на тези директиви, не се прилага задължителният едногодишен срок, предхождащ отправянето на поканата за участие в търг, и те не трябва да се публикуват непременно в *Официален вестник на Европейския съюз*.

52 С член 7, параграф 2 от Регламент № 1370/2007 съответно се налагат задължения, по-специфични от тези по Директиви 2014/24 и 2014/25, и в качеството ѝ на lex specialis тази разпоредба се ползва с предимство пред последните (вж. в този смисъл решение от 27 октомври 2016 г., Hörmann Reisen, C-292/15, EU:C:2016:817, т. 47).

53 Поради това на първия въпрос следва да се отговори, че член 7, параграф 2 от Регламент № 1370/2007 трябва да се тълкува в смисъл, че предвиденото в тази разпоредба задължение за обявяване на предварителна информация се прилага за поръчки за обществени услуги за превоз с автобусен транспорт, които по принцип се възлагат съгласно процедурите, предвидени в Директива 2014/24 или Директива 2014/25.

По втория и третия преюдициален въпрос

54 С втория и третия преюдициален въпрос, които следва да се разгледат заедно, запитващата юрисдикция по същество иска да се установи дали неправомерността, произтичаща от неизпълнението или пренебрегването на предвиденото в член 7, параграф 2 от Регламент № 1370/2007 задължение за обявяване на предварителна информация, може да доведе до отмяна на процедура за възлагане на обществена поръчка, за която надлежно е публикувано обявление.

55 В самото начало трябва да се припомни, че съгласно съображение 21 от този регламент ефективна правна защита следва да се гарантира не само при обществените поръчки, попадащи в приложното поле на Директиви 2004/17 и 2004/18, съответно отменени и заменени с Директиви 2014/25 и 2014/24, но също и при другите обществени поръчки, възложени по

силата на същия регламент. Освен това е необходима ефективна процедура за преразглеждане, която следва да бъде съпоставима, когато е уместно, с приложимите по силата на Директива 89/665 и Директива 92/13 процедури.

56 Впрочем както в член 2, параграф 1 от Директива 89/665, така и в член 2, параграф 1 от Директива 92/13 се посочва, че държавите членки гарантират в правната си уредба, наред с други мерки, възможност за отмяна или за осигуряване на отмяна на неправомерните решения.

57 В областта на възлагането на обществени поръчки законодателят на Съюза обаче не е предвидил общо правило, по силата на което неправомерността на определен акт или пропускането на определен етап от процедурата да води до неправомерност на всички последващи актове в тази процедура и да е основание за отмяната им. В посоченото законодателство такава последица е предвидена само в особени хипотези.

58 Както в член 2г от Директива 89/665, така и в член 2г от Директива 92/13 се посочва, че за недействителни се обявяват поръчките, засегнати от изброените в тези разпоредби видове неправомерност, сред които е хипотезата на възлагане от възложителя на обществена поръчка без предварително публикуване на обявление в *Официален вестник на Европейския съюз*, без това да се допуска от разпоредбите съответно на Директива 2014/24 или Директива 2014/25.

59 Същевременно, макар неразрешеното пропускане в *Официален вестник на Европейския съюз* да се публикува обявление за поръчка, с което започва тръжна процедура, по принцип да трябва да води до обявяване на недействителността на съответната поръчка, такава последица не е предвидена в законодателството на Съюза в областта на обществените поръчки при неизпълнение на задължението за обявяване на предварителна информация по член 7, параграф 2 от Регламент № 1370/2007.

60 След като законодателят на Съюза не е предвидил конкретна разпоредба относно нарушението на член 7, параграф 2 от Регламент № 1370/2007, правната уредба на този въпрос зависи от националното право.

61 Всъщност, когато в правото на Съюза липсва уточнение от процесуално естество за потвърждаване на определено право, съгласно постоянната практика на Съда именно националната правна уредба на всяка държава членка трябва да уреди процесуалните правила, предназначени да гарантират защитата на правата, които субектите на правото черпят от правото на Съюза. Тези правила обаче не трябва да са по-неблагоприятни от подобните вътрешноправни средства за защита (принцип на равностойност), и не трябва да правят практически невъзможно или прекомерно трудно упражняването на правата, предоставени от правния ред на Съюза (принцип на ефективност) (вж. в този смисъл решение от 5 април 2017 г., Marina del Mediterráneo и др., C-391/15, EU:C:2017:268, т. 32 и цитираната съдебна практика).

62 Що се отнася най-напред до принципа на равностойност, трябва да се припомни, че спазването на този принцип предполага спорната национална правна норма да се прилага еднакво както за исковете и жалбите относно нарушаване на правото на Съюза, така и за исковете и жалбите относно нарушаване на вътрешното право със сходни предмет и основание (решение от 8 юли 2010 г., Bulicke, C-246/09, EU:C:2010:418, т. 26 и цитираната съдебна практика).

63 В разглеждания случай именно запитващата юрисдикция трябва да провери дали този принцип е бил спазен.

64 Що се отнася до принцип на ефективност, трябва да се отбележи, че с правото, което икономическите оператори черпят от член 7, параграф 2 от Регламент № 1370/2007, се цели, от една страна, както по същество се посочва в съображение 29 от този регламент, на

икономическите оператори да се даде възможност да реагират на намеренията на възлагащия орган или възложителя, по-специално що се отнася до вида възлагане, който възлагащият орган или възложителят възнамерява да използва (тръжна процедура или пряко възлагане), и от друга страна, на икономическите оператори да се осигури време да се подготвят по-добре за тръжната процедура.

65 В това отношение трябва да се констатира, че проверката за спазване на принципа на ефективност трябва да се извършва по различен начин според това дали се предвижда използване на пряко възлагане или на тръжна процедура.

66 При пряко възлагане липсата на обявяване на предварителна информация може да доведе до невъзможност икономическият оператор да повдигне възражения преди възлагането да е осъществено, поради което има опасност той окончателно да бъде лишен от участие в тръжната процедура. В тази хипотеза е възможно принципът на ефективност да бъде подкопан.

67 Ако обаче нарушението на член 7, параграф 2 от Регламент № 1370/2007 е извършено в контекст, в който възлагащият орган или възложителят възнамерява да проведе тръжна процедура чрез по-късна редовна процедура за възлагане на обществена поръчка, само по себе си това нарушение не възпрепятства възможността икономическият оператор ефективно да участва в тръжната процедура.

68 Що се отнася до изразената от запитващата юрисдикция загриженост, че нарушението на член 7, параграф 2 от Регламент № 1370/2017 може да позволи на икономически оператор, на който вече е възложено изпълнението на поръчката, да се възползва от преднината, която има пред конкурентите си, трябва да се отбележи, че при определянето на сроковете за получаване на офертите възлагащият орган или възложителят трябва — независимо дали по силата на член 47 от Директива 2014/24 или на член 66 от Директива 2014/25 — да отчете сложността на поръчката и времето, необходимо за изготвяне на офертите.

69 Ако обаче икономическият оператор представи доказателства, че след публикуването на обявлението за откриване на процедура за възлагане на обществена поръчка липсата на обявяване на предварителна информация го е поставила в значително по-неблагоприятно положение спрямо икономическия оператор, на когото вече е възложено изпълнението на поръчката и който поради това познава точно всички особености на тази поръчка, може да се установи нарушение на принципа на ефективност, водещо до отмяна на процедурата за възлагане на обществена поръчка. Това поставяне в по-неблагоприятно положение може също да съставлява нарушение на принципа на равно третиране.

70 Тази преценка трябва да се извърши от запитващата юрисдикция, като се вземат предвид релевантните обстоятелства по съответното дело. В разглеждания случай от акта за преюдициално запитване е видно, че на икономическите оператори е предоставен срок от 49 дни след публикуването на разгледаното в главното производство обявление за откриване на процедура за възлагане на обществена поръчка, за да му отговорят, което надхвърля минималните срокове, предвидени в Директиви 2014/24 и 2014/25. Освен това разглежданият в главното производство икономически оператор разполагал с информация за евентуалното откриване на процедура за възлагане на обществена поръчка доста преди обявлението за нея да бъде публикувано.

71 Освен това и независимо от възможността за оспорване по начина, посочен в точка 69 от настоящото решение, съответният икономически оператор има право да подаде жалба срещу възлагащия орган или възложителя, твърдейки, че в тръжната документация срокът за представяне на оферти е бил прекалено кратък в нарушение на член 47 от Директива 2014/24 или член 66 от Директива 2014/25, където се изисква отчитане на сложността на поръчката и времето, необходимо за изготвяне на офертите.

72 С оглед на гореизложеното на втория и третия въпрос следва да се отговори, че член 7, параграф 2 от Регламент № 1370/2007 трябва да се тълкува в смисъл, че неизпълнението на предвиденото в тази разпоредба задължение за обявяване на предварителна информация не води до отмяна на съответната процедура за възлагане на обществена поръчка, ако принципите на равностойност, на ефективност и на равно третиране са спазени, което запитващата юрисдикция трябва да провери.

По съдебните разноски

73 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:

Член 7, параграф 2 от Регламент (ЕО) № 1370/2007 на Европейския парламент и на Съвета от 23 октомври 2007 година относно обществените услуги за пътнически превоз с железопътен и автомобилен транспорт и за отмяна на регламенти (ЕИО) № 1191/69 и (ЕИО) № 1107/70 на Съвета, трябва да се тълкува в смисъл, че:

– **предвиденото в тази разпоредба задължение за обявяване на предварителна информация се прилага за поръчки за обществени услуги за превоз с автобусен транспорт, които по принцип се възлагат съгласно процедурите, предвидени в 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 или в Директива 2014/25/ЕС на Европейския парламент и на Съвета от 26 февруари 2014 година относно възлагането на поръчки от възложители, извършващи дейност в секторите на водоснабдяването, енергетиката, транспорта и пощенските услуги и за отмяна на Директива 2004/17/ЕО,**

– **неизпълнението на това задължение за обявяване на предварителна информация не води до отмяна на съответната процедура за възлагане на обществена поръчка, ако принципите на равностойност, на ефективност и на равно третиране са спазени, което запитващата юрисдикция трябва да провери.**

Подписи