

**Дело C-6/20****Резюме на преюдициалното запитване съгласно член 98, параграф 1 от  
Процедурния правилник на Съда****Дата на постъпване в Съда:**

7 януари 2020 г.

**Запитваща юрисдикция:**

Tallinna Ringkonnakohtus (Естония)

**Дата на акта за преюдициално запитване:**

19 декември 2019 г.

**Жалбоподател:**

Sotsiaalministeerium

**Отвeтник:**

Innove SA

**Предмет на главното производство**

Въззивна жалба, подадена от Sotsiaalministeerium (Министерство на социалните въпроси, Естония) срещу решението от 22 май 2019 г., постановено от Tallinna Halduskohtus (Административен съд Талин, Естония), с което е отхвърлена жалбата на Министерството на социалните въпроси за отмяна на решението за налагане на финансова корекция, прието от SA Innove (наричана по-нататък „Innove“), с което заявленията за плащане, подадени от Министерството на социалните въпроси в рамките на проект за предоставяне на хранителна помощ, са отхвърлени поради твърдяно неспазване на правилата за възлагане на обществени поръчки

**Предмет и правно основание на преюдициалното запитване**

Искане за тълкуване на членове 2 и 46 от Директива 2004/18 на основание член 267, трета алинея ДФЕС

## Преюдициални въпроси

1. Трябва ли членове 2 и 46 от Директива 2004/18/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 31 март 2004 година относно координирането на процедурите за възлагане на обществени поръчки за строителство, доставки и услуги да се тълкуват в смисъл, че не допускат национални разпоредби — като член 41, параграф 3 от Riigihangete seadus (Закон за обществените поръчки, наричан по-нататък „RHS“) — съгласно които, когато със закон са определени специални изисквания за дейностите, които следва да се извършват въз основа на обществената поръчка, възлагащият орган трябва да посочи в обявлението за поръчката какви регистрации и разрешения за дейност се изискват във връзка с квалификацията на оферента, трябва да изиска да му се представи доказателство за наличието на разрешение за дейност или на регистрация, за да провери дали са изпълнени специалните законови изисквания, посочени в обявлението за поръчката, и трябва да отхвърли оферента като неотговарящ на изискванията за квалификация, ако той не притежава съответното разрешение или регистрация?

2. Трябва ли член 2 във връзка с член 46 от Директива 2004/18/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 31 март 2004 година относно координирането на процедурите за възлагане на обществени поръчки за строителство, доставки и услуги да се тълкува в смисъл, че не допуска при възлагането на свързана с предоставянето на хранителна помощ обществена поръчка със стойност над международния праг възлагащият орган да определи критерий за подбор на оферентите, съгласно който всички оференти, независимо къде е било дотогава мястото им на дейност, трябва още към момента на представяне на офертите да притежават разрешение за дейност или регистрация в държавата, в което се предоставя хранителната помощ, дори когато оферентът до този момент не е извършвал дейност в тази държава членка?

3. При утвърдителен отговор на предходния въпрос:

3.1. Трябва ли членове 2 и 46 от Директива 2004/18/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 31 март 2004 година относно координирането на процедурите за възлагане на обществени поръчки за строителство, доставки и услуги да се разглеждат като разпоредби, които са достатъчно ясни, поради което не е възможно позоваване на принципа за защита на оправданите правни очаквания?

3.2. Трябва ли членове 2 и 46 от Директива 2004/18/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 31 март 2004 година относно координирането на процедурите за възлагане на обществени поръчки за строителство, доставки и услуги да се тълкуват в смисъл, че когато при възлагането на обществена поръчка за хранителна помощ възлагащият орган изисква от оферентите в съответствие със Закона за храните да притежават разрешение за дейност още към момента на представяне на офертата, това може да се счита за явно

нарушение на действащата правна уредба, за небрежност или за злоупотреба, което изключва възможността за позоваване на принципа на оправданите правни очаквания?

### **Цитирани разпоредби на правото на Съюза**

Директива 2004/18/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 31 март 2004 година относно координирането на процедурите за възлагане на обществени поръчки за строителство, доставки и услуги (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), членове 2 и 46

Регламент (ЕО) № 852/2004 на Европейския парламент и на Съвета от 29 април 2004 година относно хигиената на храните (ОВ L 139, 2004 г., стр. 1; Специално издание на български език, 2007 г., глава 13, том 44, стр. 173), член 6, параграф 3, букви а), б) и в)

Регламент (ЕО) № 853/2004 на Европейския парламент и на Съвета от 29 април 2004 година относно определяне на специфични хигиенни правила за храните от животински произход (ОВ L 139, 2004 г., стр. 55; Специално издание на български език, 2007 г., глава 3, том 56, стр. 71)

Решение С(2013) 9527 окончателен на Комисията от 19 декември 2013 година за установяване и одобряване на насоките за определяне на финансовите корекции от страна на Комисията по отношение на разходите, финансирани от Съюза в рамките на споделеното управление, в случаите на неспазване на правилата за възлагане на обществени поръчки

### **Цитирани разпоредби на националното право**

Riigihangete seadus (Закон за обществените поръчки, наричан по-нататък и „RHS“) в редакцията му в сила до 31 август 2017 г. (консолидиран текст, RT I, 25.10.2016 г., 20), член 3, член 15, параграф 2, член 39, параграф 1 и член 41, параграф 3

Toiduseadus (Закон за храните) (RT I 1999, 30, 415, с последващите изменения), членове 7, 8 и 10

Perioodi 2014-2020 struktuuritoetuse seadus (Закон за структурните помощи за периода 2014—2020 г.), членове 3 и 4

### **Кратко представяне на фактите и на главното производство**

- 1 През 2015 г. и 2017 г. Министерството на социалните въпроси провежда открити процедури за възлагане на обществени поръчки № 157505 и № 189564, „Хранителна помощ за най-уязвимите лица“, със стойност над

международния праг (всяка от поръчките е с прогнозна стойност от 4 млн. евро). В обявлението за възлагане на обществена поръчка № 157505 се предвижда, че оферентът трябва да притежава изискваното за изпълнението на поръчката одобрение от Veterinaar- ja Toiduamet (Служба за ветеринарномедицинската дейност и храните, наричана по-нататък „VTA“) и да представи удостоверение за това, както и номера на одобрението. Документацията за обществена поръчка № 157505 е изменена в хода на процедурата за възлагането ѝ. Съгласно това изменение оферентът вече не е длъжен да представи удостоверение за одобряването му от VTA заедно с номера на одобрението, а е достатъчно да представи удостоверение за изпълнение на задължението за регистрация или притежаване на разрешение. Същото изискване е въведено и за обществена поръчка № 189564. Във връзка с двете обществени поръчки са сключени рамкови договори с трима спечелили оференти.

- 2 С решение за налагане на финансова корекция от 30 октомври 2018 г. Innove отхвърля заявленията за плащане, подадени от Министерството на социалните въпроси в рамките на „условията за закупуване и разпределяне на хранителна помощ за най-уязвимите лица“ за подпомагане на проекта „Доставка на храни и транспорт до мястото на складиране“ в размер на 463 291,55 EUR, тъй като Министерството на социалните въпроси не изпълнило задължението си по Закона за структурните помощи за периода 2014—2020 г. да спазва действията до 31 август 2017 г. Закон за обществените поръчки.
- 3 Innove приема, че и двете обществени поръчки са предвиждали критерии за подбор, които неоснователно ограничават кръга на оферентите, и по-специално на чуждестранните оференти. Според Innove неоснователното им ограничаване се състои в това, че от оферентите е поискано да притежават издадено от естонска служба одобрение или да са изпълнили задължението за регистрация и притежаване на разрешение в Естония. Дори за оферента да е било възможно да изпълни наложеното условие, разчитайки на ресурсите на друго лице или представяйки съвместна оферта заедно с лице, което отговаря на условията, това не означавало, че по този начин наложеното условие става законосъобразно, т.е. че то не ограничава прекомерно кръга на оферентите. Innove счита, че оферентите, които не са били в състояние да разчитат на ресурсите на друго лице или да представят съвместна оферта, по всяка вероятност са се отказали от участие в процедурата за възлагане на обществената поръчка поради това че не е било възможно да спазят срока за представяне на оферта. Министерството на социалните въпроси нарушило член 3 и член 39, параграф 1 от RHS. Решението се основавало на проверка, извършена от Rahandusministeerium (Министерство на финансите, Естония), в рамките на която били проверени спорните процедури за възлагане на обществени поръчки. От окончателния доклад от проверката следвало, че критериите за подбор, определени в обявлението за възлагане на обществена поръчка № 156505 и съответно на обществена поръчка № 189564,

неоснователно създавали ограничение по отношение на чуждестранните оференти.

- 4 С решение от 25 януари 2019 г. Innove отхвърля жалбата, подадена по административен ред от Министерството на социалните въпроси, като приема, че предвиденото в обявленията за възлагане на обществени поръчки изискване за изпълнение на задължението за регистрация и притежаване на разрешение за дейност дискриминира оферентите въз основа на техния произход и представлява непропорционално ограничение, което води до различно третиране на оферентите.
- 5 Министерството на социалните въпроси сезира Tallinna Halduskohus (Административен съд Талин) с жалба, като иска отмяна на приетото от Innove решение за налагане на финансова корекция от 30 октомври 2018 г. Жалбоподателят твърди, че процедурите за възлагане на обществените поръчки са били проведени надлежно и че той не разполага с право на дискреционна преценка на кой етап от процедурата да предвиди изискването за притежаване на разрешение за дейност. В случая с обществени поръчки № 157505 и № 189564 изискванията за регистрация и притежаване на разрешение, предвидени в членове 7 и 8 от Закона за храните и в член 6, параграф 3 от Регламент (ЕО) № 852/2004 на Европейския парламент и на Съвета, представлявали законоустановените в областта на обществените поръчки специални изисквания към подлежащите на извършване дейности. Според жалбоподателя в обжалваното решение неправилно се приема, че тъй като става въпрос за обществена поръчка за храни (доставки), възлагащият орган не може да изисква разрешение за дейност по смисъла на член 46 от Директива 2004/18. В хипотезата на физическо боравене с храни в Естония спечелилият поръчката оферент или складът, който той използва въз основа на сключен договор или при условията на подизпълнение, трябвало да притежава издадено от VTA разрешение за дейност, като в областта на боравенето с храни тези разрешения не се признавали взаимно от държавите членки. За възлагащия орган било невъзможно да установи квалификацията на оферента въз основа на разрешение за дейност, издадено от държавата на установяването му. Жалбоподателят счита, че предвид срока за представянето на офертите по международната покана за участие в процедурата за възлагане на обществена поръчка (не по-малко от 40 дни) и предвид определения в Закона за храните срок за провеждане на процедурата по издаване на разрешение (30 дни) оферентът е разполагал и с достатъчно време за процедурата по издаване на разрешение. Според жалбоподателя не е доказано наличието на вреда. Освен това обществена поръчка № 157505 вече два пъти била проверявана от инспектори на Министерството на финансите, като в резултат от проверката било прието, че условията (включително относно разрешението за дейност) били в съответствие с RHS. Изменението с обратно действие на тълкуването не било в съответствие с принципа на добра администрация.

- 6 Innove иска жалбата да бъде отхвърлена. Innove потвърждава, че наистина при буквално тълкуване на член 41, параграф 3 от RHS възлагащият орган изглежда може да поиска от оферента да представи изискваните съгласно естонското право разрешение за дейност или регистрация или друг подходящ сертификат, за да докаже спазването на специалните изисквания, но това изискване трябвало да се тълкува с оглед на релевантните актове на Съюза (по-специално с оглед на Директива 2004/18) и във връзка със съдебната практика. Освен това условието, въз основа на което възлагащият орган поискал от оферентите да са изпълнили специалните изисквания на естонското право още към момента на представянето на офертата, не било в съответствие със закрепения в член 3, параграф 3 от RHS принцип на равно третиране. Innove счита също, че съгласно практиката на Съда принципът на равно третиране на оферентите не допуска въвеждането на условия за участие в процедурата за възлагане на обществена поръчка, които изискват познания относно практиката на държавата, в която е установен възлагащият орган (решения от 14 декември 2016 г., *Connexxion Taxi Services*, C-171/15, EU:C:2016:948, т 42 и от 2 юни 2016 г., *Pizzo*, C-27/15, EU:C:2016:404, т. 45, 46 и 51).
- 7 Според Innove в рамките на процедурите за възлагане на обществени поръчки е трябвало да се прецени дали оферентите, които преди това са предоставяли услуга в друга държава членка, и оферентите, които преди това са боравили с храни в Естония, се намират в еднакво положение във връзка с налагането на спорното условие и следователно отговарят на изискванията на естонското право. Innove подчертава, че принципът на защита на оправданите правни очаквания не е нарушен. Оправданите правни очаквания на получателя относно запазването на помощта трябвало да се претеглят спрямо правото на третите лица да участват в процедурата за конкурентно възлагане или в процедурата за възлагане на обществена поръчка без незаконосъобразни ограничителни условия, както и да се претеглят спрямо обществения интерес, включително спрямо интереса на Съюза да се гарантира правилното функциониране на вътрешния пазар чрез провеждане на конкурентни процедури за възлагане на обществени поръчки и посредством прозрачно използване на финансовите средства на Съюза. В настоящия случай правата на третите лица и интересите на Общността като цяло следвало да се считат за по-висши обществени интереси, които имат предимство пред евентуалните оправдани правни очаквания на получателя на помощта да не бъде прието спорното решение.
- 8 Министерството на финансите иска жалбата да бъде отхвърлена. То твърди, че жалбоподателят няма активна процесуална легитимация и че административният съд не е компетентен да се произнесе по жалбата, тъй като националното право предвижда друг процесуален ред за решаването на спора. Според Министерството на финансите съдържащите се в обявлението за поръчка критерии за подбор са били неоснователно рестриктивни. То изтъква, че чуждестранните доставчици, чието място на дейност не се намира в Естония, трябва да отговарят на изискванията на държавата, в

която извършват дейността, а подлежат на контрол от компетентния орган на държавата, в която е седалището им. Естония не била в състояние да преценява разрешенията за боравене с храни, притежавани от чуждестранните оференти, тъй като за Естония било невъзможно да контролира дейността на чуждестранното предприятие. Изискването за изпълнение на задължението за регистрация и притежаване на разрешение представлявало изискване на правото на Съюза, което се прилагало в целия Съюз. За да е пропорционално предвиденото ограничение спрямо чуждестранните оференти и същевременно да гарантира на възлагащия орган, че няма да работи с нелегален оператор, трябвало при проверката на квалификацията възлагащият орган да приеме да му се представи еквивалентно разрешение или сертификат, издаден(о) от държавата на установяване на чуждестранния оферент или от друг компетентен орган, а едва по време на изпълнението на обществената поръчка имал право да изиска от чуждестранния оферент да изпълни произтичащите от естонското право изисквания, необходими с оглед на изпълнението на поръчката. Според Министерството на финансите принципът на защита на оправданите правни очаквания не се прилага към изпълнителната власт. В решенията на Съда също се приемало, че получателят на помощ не може да се позовава на оправдани правни очаквания, когато е допуснал съществено неизпълнение на задълженията си.

- 9 С решение от 22 май 2019 г. Tallinna Halduskohus (Административен съд Талин) отхвърля жалбата. Този съд приема, че съгласно обявлението за поръчката, за да може да изпълнява тази поръчка, оферентът трябва да разполага с издадено от VTA одобрение, за което трябва да представи удостоверение и номер на одобрението. Този съд стига до извода, че посоченото изискване води до различно третиране на чуждестранните оференти, тъй като чуждестранен оферент, който преди това не е извършвал дейност в Естония, към момента на представяне на офертата не може да изпълни задължението за регистрация и притежаване на разрешение. Естонските оференти, натрупали преди това опит в извършването на тази дейност в Естония, са облагодетелствани в сравнение с икономическите оператори с подобен опит, натрупан в други страни от Съюза.
- 10 Административният съд се позовава на изготвения от Европейската комисия документ, озаглавен „Ръководство за специалисти относно избягване на най-често допусканите грешки при обществените поръчки за проекти, финансирани от европейските структурни и инвестиционни фондове“, в който под заглавието „Често допускани грешки, водещи до финансови корекции, на етапа на поканата за представяне на оферти“ като пример за дискриминационно изискване е посочено задължението за притежаване на квалификация/професионален сертификат, признат от орган в държавата на възлагащия орган към момента на представяне на оферти, което би било дискриминационно, тъй като за чуждестранните оференти би било трудно да спазят това изискване в момента на представяне на офертите.

- 11 Според административния съд посоченото в обявлението за поръчката изискване за изпълнение на задължението за притежаване на разрешение и за регистрация не представлява специално изискване по смисъла на Директива 20[0]4/18. Член 46 от Директива 2004/18 се отнася до (специалните) критерии за подбор на оферентите, а не до изискванията, предвидени по отношение на разрешението за дейност. Специално изискване по смисъла на Директива 20[0]4/18 би могло да представлява обстоятелството, че за боравенето с храни е предвидено например условие за вписване в съответния регистър на операторите на предприятия за храни или за притежаване на специален професионален сертификат, което е предпоставка да се поиска разрешение за дейност. Текстът на Директивата на английски език, в който се използва изразът „particular authorisation“, дава по-добра представа за смисъла на член 46. С този израз се визират конкретно специалните изисквания, поставени към оферентите. Директива 2004/18 не се отнася до (обичайните) дейности с разрешителен режим като боравенето с храни. Освен това за последното се прилагат хармонизирани в рамките на ЕС изисквания, така че не може да има каквото и да било „специално изискване“.
- 12 Административният съд приема, че член 41, параграф 3 от RHS трябва да се тълкува в съответствие с правото на Съюза. Според този съд възлагащият орган не е бил длъжен да приема каквото и да било аналогично разрешение за дейност, издадено от държавата на произход на оферента от друга държава членка, но е трябвало да му остави възможност да се снабди с такова разрешение в Естония. Изтъкнатите от ответника решения на Съда от 27 октомври 2005 г., *Contse* и др. (C-234/03, EU:C:2005:644), от 26 септември 2000 г., *Комисия/Франция* (C-225/98, EU:C:2000:494) и от 7 юли 2016 г., *Ambisig* (C-46/15, EU:C:2016:530) са неотносими, тъй като разглежданите в настоящия случай ограничения произтичат от национален акт (Законът за храните), към който препраща документацията за поръчката.
- 13 По-нататък *Tallinna Halduskohus* (Административен съд Талин) приема, че принципът на защита на оправданите правни очаквания е принцип на правото на Съюза, на който жалбоподателят може да се позовава. Не би могло предходните проверки да създават правна сигурност, че впоследствие няма да бъдат установени нарушения. Извършените от Министерството на финансите проверки нямат правнообвързващ характер. Този съд посочва, че съгласно практиката на Съда не може да се прави позоваване на принципа за защита на оправданите правни очаквания, когато е налице ясна разпоредба от правен акт на Съюза, а действията на натоварен с прилагането на правото на Съюза национален орган, които са в противоречие с това право, не биха могли да породят у икономическия оператор оправданото правно очакване, че ще бъде третиран по начин, противоречащ на правото на Съюза (решение от 5 март 2019 г., *Eesti Pagar*, C-349/17, EU:C:2019:172, т. 104 и цитираната съдебна практика). Административният съд отбелязва, че налагането на финансова корекция не е санкция. Държавата няма субективно право на

структурни помощи. Поради това забраната на обратното действие не намира приложение.

### **Основни доводи на страните в производството по въззивно обжалване**

- 14 Министерството на социалните въпроси подава въззивна жалба пред Tallinna Ringkonnakohus (Апелативен съд Талин, Естония), с която иска да се отмени решението на Tallinna Halduskohus (Административен съд Талин) и да се постанови ново съдебно решение, с което да се уважи първоинстанционната жалба.
- 15 Според Министерството на социалните въпроси административният съд неправилно е приел, че изискванията е трябвало да бъдат предвидени не като един от критериите за подбор, а на етапа на изпълнение на обществената поръчка. Съгласно член 39, параграф 1 и член 41, параграф 3 от RHS при възлагането на услуга, за предоставянето на която се изисква разрешение за дейност, възлагащият орган трябвало да включи изискването за притежаване на такова разрешение именно сред критериите за подбор. Това задължение на възлагащия орган било потвърдено и от административната практика (вж. решение на Tallinna Halduskohus (Административен съд Талин) от 21 февруари 2013 г. по дело № 3-12-2349).
- 16 Според министерството не е налице противоречие между член 46 от Директива 2004/18/ЕО и член 41, параграф 3 от RHS. В Директивата не било предвидено към кой момент следва да се изисква разрешение за дейност. Административният съд неправилно приел, че когато законът изисква разрешения за дейност, член 41, параграф 3 от RHS предоставя на възлагащия орган правото да тълкува това изискване в смисъл, че винаги е допустимо оферентът да го изпълни, като представи разрешение за дейност, издадено от държавата, в която е установен. Правната уредба в областта на храните съдържала специални законови разпоредби относно обществените поръчки, чиито особености обаче административният съд не изяснил.
- 17 Освен това Министерството на социалните въпроси счита, че изтъкнатите решения на Съда по дела Contse и др. (C-234/03, EU:C:2005:644), Комисия/Франция (C-225/98, EU:C:2000:494) и Ambisig (C-46/15, EU:C:2016:530) са неотносими. Разглежданите по тези дела изисквания (наличието на офис в държавата, в която се предоставя услугата, изискването за членство в сдружението на дизайнерите в държавата членка на възлагащия орган или изискването за заверка на подписа на купувача) се различавали значително от изискването, разглеждано по настоящото дело. Целта на изискването за притежаване на разрешение за дейност се състояла в това да се гарантира спазването на изискванията във връзка със защитата на здравето и предлагането на безопасни храни на получателите на помощите. Решение Eesti Pagar (C-349/17, EU:C:2019:172), на което се позовава административният съд, също не било релевантно, тъй като се

отнасяло до възстановяването на държавна помощ, за което правото на Съюза било пряко приложимо. Също така било малко вероятно потенциален оферент да се откаже от представянето на оферта заради изискването за притежаване на разрешение за дейност. Чуждестранните оференти имали възможността да използват ресурсите на друго лице или да представят съвместна оферта, ако не искат или не могат да изпълнят изискването за притежаване на разрешение за дейност.

- 18 На последно място, Министерството на социалните въпроси поддържа становището си, че действията на ответника нарушават принципите на защита на оправданите правни очаквания и на добра администрация. Наистина принципът на защита на оправданите правни очаквания не се прилагал в случай на явно нарушение на действащата правна уредба, на небрежност или в случай на злоупотреба (вж. решение на Съда от 13 март 2008 г., *Vereniging Nationaal Overlegorgaan Sociale Werkvoorziening* и др., C-383/06—C-385/06, EU:C:2008:165, т. 52 и 56), но в настоящия случай не било налице такова нарушение, нито небрежност или злоупотреба.
- 19 Inpove иска въззивната жалба да бъде отхвърлена, като поддържа досегашната си позиция и подкрепя мотивите на решението на административния съд.
- 20 Министерството на финансите иска въззивната жалба да бъде отхвърлена и също поддържа досегашната си позиция.

#### **Кратко представяне на мотивите за преюдициалното запитване**

- 21 Основният въпрос, който се поставя в спора, е дали при възлагането на обществена поръчка, свързана с предоставянето на хранителна помощ, изискването оферентът да притежава издадено от естонските органи одобрение съгласно Закона за храните или да е изпълнил задължението за регистрация и притежаване на разрешение в Естония към момента на представяне на офертата, може да бъде предвидено като условие за възлагане на обществена поръчка със стойност над международния праг и дали когато това изискване ограничава прекомерно чуждестранните оференти, а поръчката вече е била проверена от националния компетентен орган, може да се вземе решение за налагане на финансова корекция въз основа на изменено тълкуване на закона и на Директивата.
- 22 Член 46, втора алинея от Директива 2004/18 предвижда възможността да се изисква от оферентите да имат разрешение, издадено от компетентния орган на държавата членка на установяване, с което да докажат годността си да извършват съответната професионална дейност. В настоящия случай обаче въз основа на член 41, параграф 3 от RHS възлагащият орган (ответникът) изисква те да притежават разрешение за дейност или да са изпълнили задължението за регистрация по Закона за храните. Изпълнението на това задължение за притежаване на разрешение или за регистрация е

предпоставка за изпълнението на обществената поръчка, което е безспорно между страните. Регламент (ЕО) № 852/2004 относно хигиената на храните допуска да се изисква такова разрешение с цел да се осигури безопасността на храните. Условието за издаване на разрешение (одобрение) от компетентния орган обаче не са изцяло хармонизирани (вж. член 6, параграф 3 от [Регламента]) и, за да извършва дейност в друга държава членка, икономическият оператор трябва да получи изискваното одобрение в държавата, в която ще извършва дейността, тоест не може да се позовава на одобрението в държавата си на произход.

- 23 Ако оферентът се приеме за квалифициран само въз основа на уверението, че ще подаде заявление за издаване на разрешение за дейност или за регистрация съгласно Закона за храните, изпълнението на обществената поръчка може да бъде застрашено, ако оферентът не изпълни това задължение или не изпълни изискванията за издаване на разрешение или за регистрация. В такъв случай няма да бъдат постигнати целите на обществената поръчка и възлагащият орган ще трябва да проведе нова процедура за възлагане на обществена поръчка.
- 24 Административният съд правилно посочва, че щом от оферентите се очаква да имат натрупан опит, няма значение какви ще са последиците от условието за оферентите, които съвсем отскоро са започнали да извършват дейност в сектора на храните, поради което и не може да се твърди, че чуждестранните оференти се намират в еднакво положение с естонските оференти, които съвсем отскоро са започнали да боравят с храни. Естонските оференти с вече натрупан опит от извършването на дейност в Естония са облагодетелствани в сравнение с икономическите оператори с подобен опит, натрупан в други страни от Съюза.
- 25 Ето защо е важно да се прецени дали осигуряването на безопасността на храните и постигането на целите на обществената поръчка дават основание да се наложи ограничение на оферентите, което *фактически* поставя чуждестранните оференти в по-неизгодно положение, доколкото преди да представят оферта, те трябва или да подадат заявление за изискваното разрешение или регистрация, или да представят съвместна оферта заедно с предприятие, което вече е одобрено или регистрирано, тоест с предприятие, извършващо дейност в Естония. Според настоящия съдебен състав подобно изискване към оферентите е непропорционално при процедура за възлагане на международна обществена поръчка със стойност над прага.
- 26 Член 46 от Директива 2004/18 не може да се счита за достатъчно ясен. Този въпрос все още не е разглеждан в досегашната практика на Съда. Съгласно практиката на Съда принципът на равно третиране на оферентите не допуска въвеждането на условия за участие в обществената поръчка, които изискват познания относно практиката на държавата, в която е установен възлагащият орган (решения *Connexxion Taxi Services*, C-171/15, EU:C:2016:948, т. 42 и *Pizzo*, C-27/15, EU:C:2016:404, т. 45, 46 и 51). В сравнение с посочените по-

горе случаи естонските закони са ясни. Критериите за подаване на заявление за издаване на разрешение или за регистрация произтичат от Закона за храните, като на уебсайта си (<https://vet.agri.ee>) VTA също указва как може да се подаде заявление за издаване на разрешение; нито един от оферентите не твърди, че не е разбрал тези условия, нито е искал разяснения за условията. Спорният критерий за подбор също е ясен и не поражда риск от двусмислие.

- 27 По дела C-225/98 и C-232/03 не е извършвана преценка на допустимостта на условия, установени в обществен интерес за целия Съюз. Изискването за откриване на офис в държавата членка на оферента или изискването за членство в сдружение на лица, извършващи същата професионална дейност в държавата членка на оферента, не обслужва обществени интереси, които защитават еднакво обществеността и потребителите във всички държави членки. Според настоящия съдебен състав за разлика от онези случаи в настоящия случай изискванията относно безопасността на храните с основание са условие за изпълнението на поръчката и може да се спори само по въпроса към кой момент — към момента на представяне на офертата или към момента на изпълнение на поръчката — оферентът е трябвало да изпълни това условие. Ето защо в настоящия случай наличието на известна неравнопоставеност на оферентите едни спрямо други може да бъде обосновано и с необходимостта да се осигури ефективността на възлагателната процедура (последващо изпълнение на обществената поръчка).
- 28 Ето защо настоящият съдебен състав се съмнява дали член 2 във връзка с член 46 от Директива 2004/18 трябва да се тълкува в смисъл, че не допуска при възлагането на свързана с предоставянето на хранителна помощ обществена поръчка със стойност над международния праг възлагащият орган да определи критерий за подбор на оферентите, съгласно който всички оференти, независимо къде е било дотогава мястото им на дейност, трябва към момента на представяне на офертите да притежават разрешение за дейност или регистрация в държавата, в което се предоставя хранителната помощ. Разяснителното тълкуване изисква да се вземат предвид и особеностите в областта на боравенето с храни, когато предоставянето на услугата изисква боравене с храни в държавата на възлагащия орган и когато предвид свободата на преценка, предоставена на държавите членки отчасти с член 6, параграф 3, букви б) и в) и отчасти с член 6, параграф 3, буква а) от Регламент № 852/2004, за боравенето с храни трябва да се притежава разрешението за дейност съгласно член 8, параграф 1, точки 2—9 от RHS.
- 29 Ако в отговор на предходния въпрос се приеме, че национална разпоредба като член 41, параграф 3 от RHS е в противоречие с посочените по-горе разпоредби на Директива 2004/18, следва освен това да се прецени дали членове 2 и 46 от Директива 2004/18 могат да се считат за достатъчно ясни, поради което да е невъзможно позоваване на принципа за защита на оправданите правни очаквания (вж. решение Eesti Pagar, C-349/17,

EU:C:2019:172, т. 104), и дали тези разпоредби трябва да се тълкуват в смисъл, че действия на възлагащия орган като разглежданите в настоящия случай, при които всички оференти е трябвало да притежават разрешение за дейност в съответствие със Закона за храните към момента на представяне на офертата, могат да се считат за явно нарушение на действащата правна уредба, за небрежност или за злоупотреба, което да изключва възможността за позоваване на принципа за защита на оправданите правни очаквания (вж. решение Vereniging Nationaal Overlegorgaan Sociale Werkvoorziening и др., C-383/06—C-385/06, EU:C:2008:165, т. 52 и 56).

РАБОТЕН ДОКУМЕНТ