

**Дело C-213/21****Резюме на преюдициалното запитване съгласно член 98, параграф 1 от  
Процедурния правилник на Съда****Дата на постъпване в Съда:**

6 април 2021 г.

**Запитваща юрисдикция:**

Consiglio di Stato (Италия)

**Дата на акта за преюдициално запитване:**

18 януари 2021 г.

**Жалбоподател на първа и на въззивна инстанция:**

Italy Emergenza Cooperativa Sociale

**Ответник:**

Azienda Sanitaria Locale Barletta-Andria-Trani

**Предмет на главното производство**

Жалба за отмяна на решение на Tribunale Amministrativo Regionale (TAR) per la Puglia (Районен административен съд, Апулия, Италия), с което се отхвърля жалбата на жалбоподателя срещу обявената на ответника по електронен път процедура за възлагане по договор на здравната служба 118 „линейки“ на територията, на която оперира посоченият ответник, както и срещу решението на Giunta Regionale Puglia (Регионален съвет Апулия, Италия), с което до сключване на договор се допускат само доброволчески сдружения, а не и други организации с нестопанска цел, в случая социалните кооперативни дружества, каквото е дружеството на жалбоподателя.

**Предмет и правно основание на преюдициалното запитване**

Тълкуване на член 10, буква з) и на съображение 28 от Директива 2014/24/ЕС съгласно член 267 ДФЕС

## Преюдициалният въпрос

Допуска ли член 10, буква з) от Директива 2014/24/ЕС, както и съображение 28 от тази директива национална правна уредба, която предвижда, че услугите за неотложен и спешен медицински транспорт могат да се възлагат с договор предимно само на доброволчески организации, при условие че са вписани най-малко от шест месеца в Единния национален регистър на третия сектор, участват в мрежа от сдружения и са акредитирани съгласно регионалните нормативни актове в сектора (когато такива съществуват) и при условие че това възлагане гарантира предоставянето на услугата в системата на действителен принос за постигането на обществена цел и преследването на целите за солидарност при условията на икономическа ефективност и целесъобразност и при спазване на принципите на прозрачност и забрана за дискриминация, без да се имат предвид, сред възможните кандидати за възлагане, другите организации с нестопанска цел, и по-специално социални кооперации като социалните предприятия с нестопанска цел?

## Релевантни разпоредби на правото на Съюза

Член 10, буква з) и съображение 28 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)

## Релевантни разпоредби на националното право

**Decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50 (Codice dei contratti pubblici), (Законодателен декрет № 50 от 18 април 2016 г. (Кодекс за обществените поръчки), член 17 „Специални изключения от договорите за възлагане на поръчки и услуги“:** „1. Разпоредбите на настоящия кодекс не се прилагат за договорите за възлагане на поръчки и услуги: [...] h) във връзка с гражданска отбрана, гражданска защита и превенция на опасности, предоставяни от организации и сдружения с нестопанска цел [...] с изключение на услугите за транспорт на пациенти с линейка; [...]“.

**Decreto legislativo 3 luglio 2017, n. 117 (Codice del Terzo settore) (Законодателен декрет № 117 от 3 юли 2017 г. (Кодекс на третия сектор)**

**Член 4, „Субекти от третия сектор“:** „1. Субекти от третия сектор са доброволческите организации, сдруженията за социално подпомагане, филантропските образувания, социалните предприятия, включително социалните кооперации [...] и другите частни образувания, различни от дружества, учредени с нестопанска цел за граждански цели, солидарност или общественополезна дейност чрез упражняване, изключително или основно,

на една или няколко дейности от обществен интерес под формата на доброволчески действия или безвъзмездно предоставяне на средства, стоки или услуги или взаимен обмен или производство или размяна на стоки или услуги, вписани в единния национален регистър на третия сектор“.

**Член 56 „Договори“:** „1. Публичните административни органи [...] могат да сключват с доброволческите организации и сдруженията за социално подпомагане, вписани от най-малко шест месеца в единния национален регистър на третия сектор, договори за осъществяване в полза на трети лица на социални дейности или услуги в обществен интерес, ако те са по-благоприятни в сравнение с пазарните условия“.

**Член 57 „Услуги за неотложен и спешен медицински транспорт“:** „1. „Услугите за неотложен и спешен медицински транспорт могат да се възлагат приоритетно с договор на доброволчески организации, вписани от най-малко шест месеца в единния национален регистър на третия сектор, членуващи в мрежа от сдружения [...] и акредитирани в съответствие с регионалната правна уредба в тази област, ако има такава, в случаите, когато поради специфичния характер на услугата прякото възлагане гарантира предоставянето на услугата в обществен интерес в рамките на система за действителен принос за постигането на обществена цел и преследването на целите за солидарност при условията на икономическа ефективност и целесъобразност и при спазването на принципите на прозрачност и забрана за дискриминация.

2. Към договорите за услуги, посочени в параграф 1, се прилагат разпоредбите на член 56, параграфи 2, 3, 3-bis и 4“.

**Граждански кодекс, член 2514 „Изисквания за преобладаващо взаимоспомагателни кооперативни дружества“:** „Взаимоспомагателните кооперативни дружества предвиждат в своите учредителни актове: а) забрана за разпределяне на дивиденди в размер, надвишаващ максималната лихва по пощенски спестовни сертификати, увеличена с два и половина процентни пункта спрямо действително внесенния капитал; [...]“.

**Legge 8 novembre 1991, n. 381 (Disciplina delle cooperative sociali) (Закон № 381 от 8 ноември 1991 г. (Правна уредба на социалните кооперативни дружества), член 1 „Определение“:** „1. Социалните кооперативни дружества преследват цели от общ интерес за обществеността, като подпомагане на хора и социална интеграция на гражданите чрез: / а) управление на социални, здравни и образователни услуги [...]. / 2. Към социалните кооперативни дружества се прилагат, доколкото са съвместими с настоящия закон, разпоредбите за сектора, в който осъществяват дейност самите кооперативни дружества“.

## Кратко представяне на фактите и производството

- 1 Italy Emergenza е социално кооперативно дружество с нестопанска цел, което извършва услуга за обикновен медицински и санитарен транспорт, трансфер на болни и транспорт на лица с увреждания с линейки в полза на предприятия и публичноправни субекти, членуващи в Servizio Sanitario Nazionale (Национална здравна служба). Кооперативното дружество уточнява, че разполага с разрешения за извършване на посочената дейност.
- 2 С обявление, публикувано на 27 април 2020 г. Azienda Sanitaria Locale Barletta-Andria-Trani (Местна здравна служба, Барлета-Андрия-Трани, Италия) обявява сравнителна процедура за сключване на договор за управление на постове за линейки към „Службите за неотложна и спешна помощ, (SEU) 118“ с доброволческите организации, отговарящи на изискванията по член 57 от Законодателен декрет № 117/2017 (т.нар. Кодекс на третия сектор) и на legge della Regione Puglia 16 marzo 1994, n. 11 (recante norme di attuazione della legge-quadro sul volontariato) (Закон № 11 от 16 март 1994 г. на област Апулия за приемане на правилник за изпълнение на рамковия закон за доброволческите дейности), вписани от най-малко шест месеца в Единния национален регистър (RUN) и членуващи в мрежата от сдружения по член 41 от кодекса за третия сектор.

Сключващите договор сдружения се задължават да предоставят надлежно оборудвани и осигурени с шофьор-парамедик и парамедик, дежурни 24 часа в денонощието в центрове или места, при необходимост определени от Здравната служба.

- 3 С жалба, подадена пред TAR per la Puglia (Районен административен съд, Апулия, Италия) Italy Emergenza обжалва обявлението за възлагане на обществена поръчка и свързаните с нея актове, като твърди, че в тях са налице незаконосъобразни клаузи, възпрепятстващи участието му в процедурата за възлагане на обществена поръчка, макар дружеството да е социално кооперативно дружество, постоянно действащо от много години в сектора на дейност, предмет на договора. Кооперативното дружество твърди, по-специално, че е налице противоречие на членове 56 и 57 от Законодателен декрет № 117/2017 с член 10, буква з) и съображение 28 от Директива 2014/24, съгласно които социалните кооперативни дружества са изцяло приравнени на доброволчески сдружения за целите на прякото договаряне за предоставяне на услуги за спешна и неотложна помощ, тъй и едните, и другите нямат стопанска цел.
- 4 Жалбата е отхвърлена. TAR (Районен административен съд) най-напред признава, че разглежданата услуга е асистиран медицински транспорт с линейка, тоест „квалифициран“ и поради това попада в обхвата на изключението — по отношение на прилагането на правилата за възлагане на обществени поръчки — предвидено в член 10, буква з) от Директива 2014/24, възпроизведен в член 17, параграф 1, буква h) от Законодателен

декрет № 50/2016. Тъй като е услуга за спешна и неотложна помощ, възлагането ѝ по договор се урежда по-специално от член 57 от Законодателен декрет № 117/2017, който е специален закон. Следователно съответният договор може да не е по-благоприятен от пазарните условия (член 56 в качеството му на общ закон), а задължително трябва да отговаря на всички изброени в посочения член 57 условия (вписване на сдружението в RUN, членуване в мрежа, социална цел, икономическа ефективност и целесъобразност и т.н.).

С тези уточнения TAR (Районен административен съд) приема за законосъобразно изключването на социалните кооперативни дружества от възможността за възлагане чрез договор, тъй като същите имат стопанска цел, макар и характеризираща се с взаимоспомагателност, което обосновава различното третиране съгласно член 57 от Законодателен декрет № 117/2017 в сравнение с доброволческите сдружения (единствените субекти от третия сектор, които могат да участват в тази процедура), като доказателство за това в случая той се позовава на член 5 от устава на жалбоподателя, който предвижда възможност за разпределяне на дивиденди със сред от 2,5 % върху лихвите на пощенските спестовни сертификати.

- 5 Кооперацията подава жалба срещу решението на TAR (Районен административен съд) пред Consiglio di Stato (Държавен съвет).

#### **Основни доводи на страните в главното производство**

- 6 Във въззивната жалба кооперацията отново поставя въпроса за съвместимостта на членове 56 и 57 от Законодателен декрет №117/2017 с правото на Европейския съюз. Дружеството поддържа, на следващо място, че обжалваното решение не отчита това, че в качеството си на „социални“ предприятия, социалните кооперативни дружества нямат стопанска цел и трябва да реинвестират печалбите си за постигането на тази цел.
- 7 Ответната Azienda Sanitaria възразява, че нормите на правото на Съюза, на които се позовава кооперацията, само определяли обективния обхват на изключването на някои обществени поръчки за услуги, без да установяват каквото и да било никакво приравняване между доброволческите организации и социалните кооперативни дружества, що се отнася до възлаганията, предвидени в членове 56 и 57 от Законодателен декрет № 117/2017.

В този контекст запазената възможност за възлагане на доброволческите организации нямала задължителен характер за публичните администрации, а само факултативен и преференциален характер („могат ... приоритетно“). С тази запазена възможност законодателят изразил предпочитанието си към образуванията, чиято дейност е основана на доброволческия, спонтанен и по необходимост безвъзмезден характер на действията на своите членове и които осъществяват принципа на

солидарност. Обратно, социалните кооперативни дружества се основават на обща форма на работа, насочена към предоставяне на икономическо предимство на тези, които са част от самата кооперация, така че само доброволческата организация не би извлякла полза от своите дейности и би реализирала условието, произтичащо от решенията на Съда по дела C-113/13 и C-50/14, да не преследва, дори косвено икономическо предимство за своите членове.

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

- 8 В самото начало Consiglio di Stato (Държавен съвет) отбелязва, че в действителност нито едно от посочените от ответника решения на Съда не се отнася до конкретния въпрос, че социалните кооперативни дружества не са посочени сред субектите, на които може да се възлага чрез пряко договаряне услугата за спешен и неотложен медицински транспорт. И двете съдебни решения предхождат влизането в сила на Законодателен декрет № 117/2017 и поради това се позовават на вътрешни правила, различни от член 57 от този декрет, който обаче е основанието на обжалваните актове за възлагане на обществена поръчка. Аналогично, приложената от тях директива (Директива № 2004/18/ЕО на Европейския парламент и на Съвета) не е тази, за която се твърди, че е нарушена в разглеждания случай.
- 9 От своя страна Consiglio di Stato (Държавен съвет) подчертава значението на най-новото решение Falck Rettungsdienste (C-465/17) за разрешаването на спора. Според това решение определящият елемент в разпоредбата на член 10, буква з) от Директива 2014/24 е наличието на нестопанска цел ведно с реинвестирането на печалбите. Впрочем липсата на стопанска цел, която без съмнение отличава кооперативното дружество жалбоподател, изрично посочена в член 6 от неговия учредителен акт, и предвиждането на дивиденди в член 5 от този акт било само непряко позоваване на член 2514 от италианския граждански кодекс.
- 10 Несъмнено социалните кооперативни дружества са различни по организацията и функциониране от доброволческите сдружения, тъй като, макар и двете форми да нямат стопанска цел, само първите все пак генерират икономическо предимство за лицата, които участват в него, докато вторите се характеризират с „граждански, солидарни и социални цели“ на упражняваните дейности в обществен интерес (член 5 от Законодателен декрет № 117/2017).
- 11 При все това, от една страна, член 10, буква з), както и съображение 28 от Директива 2014/24 посочва само „организации и сдружения с нестопанска цел“, без да се ограничава до доброволческите сдружения (буквален прочит), а от друга страна, в правото на Съюза понятието за предприемач (и заедно с него участието в обществени поръчки) не предполага съвместното

съществуване на стопанската цел на предприятието (логическо и систематично тълкуване).

- 12 Ето защо запазването на възможността „предимно“ „за възлагане с договор на услугата за спешен и неотложен медицински транспорт само за един от видовете „организации и сдружения с нестопанска цел“, предвидени в Директива 2014/24, без да се отнася и до социалните предприятия, поражда съмнения относно съответствието с правото на Съюза на правната уредба, предвидена в член 57 от Законодателен декрет 117/2017. Подобна запазена възможност всъщност би означавала, че въпреки широката формулировка на изключението, установено в съображение 28 и в член 10, буква з), посочени по-горе, доброволческите сдружения подлежат на участие в обществена поръчка само ако по някаква причина „приоритетният път“ на договарянето е невъзможен, докато всички останали организации с нестопанска цел би трябвало да преминават през процедура за възлагане на обществена поръчка, за да станат изпълнители на същата услуга. Съмненията не могат да бъдат преодолени и с оглед на незадължителния характер на договорното възлагане в националната правна уредба, тъй като във всеки случай социалните кооперативни дружества не са включени сред възможните изпълнители.
- 13 Неотдавна Съдът по дело C-367/19 подчерта, че понятието за обществена поръчка като възмезден договор включва и договорът, в който като насрещна престация е предвидено само възстановяване на направените разходи. По този начин и характеристиката, изтъкната от TAR (Районен административен съд) и ответника — а именно, че липсва каквото и да било икономическо предимство за членовете само на доброволческите организации, за които съществува единствено възстановяване на разходите — би загубила значение, за да се обоснове от гледна точка на правото на Съюза по-благоприятното третиране на тези сдружения в сравнение със социалните кооперативни дружества.
- 14 Друг елемент, който може да нюансира разликите между двата вида организации с нестопанска цел, е че подобно на доброволческите сдружения, те могат да използват работници, доколкото това е необходимо за тяхното функциониране, така че социалните кооперативни дружества могат да имат доброволни съдружници, които предоставят услугите си безвъзмездно и на които само се възстановяват разходите (член 2 от Закон № 381/1991).
- 15 С оглед на тези съображения Consiglio di Stato (Държавен съвет) изразява съмнения относно съвместимостта с правото на Съюза на изключението, въведено с разглежданата национална правна уредба, поради което спира производството и отправя до Съда преюдициално запитване с възпроизведения в диспозитива въпрос.