

Дело C-437/21**Резюме на преюдициалното запитване съгласно член 98, параграф 1 от
Процедурния правилник на Съда****Дата на постъпване:**

16 юли 2021 г.

Запитваща юрисдикция:

Consiglio di Stato (Италия)

Дата на акта за преюдициално запитване:

21 април 2021 г.

Жалбоподател:

Liberty Lines SpA

Ответник:

Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti

Предмет на главното производство

Обжалване на решение на Tribunale amministrativo regionale (TAR) per il Lazio (Регионален административен съд на Лацио, Италия), отхвърлящо жалбата на дружество Liberty Lines за отмяна на решението, с което след изтичане на договора, който го обвързва с жалбоподателя, министерството ответник възлага на друго дружество услугата по морски превоз, предмет на посочения договор, без да проведе конкретна процедура за възлагане на обществена поръчка.

Предмет и правно основание на преюдициалното запитване

На основание член 267 ДФЕС се иска тълкуване на принципите на правото на Съюза на свободно предоставяне на услуги и на защита на конкуренцията, по-специално по отношение на членове 101 ДФЕС, 102 ДФЕС, 106 ДФЕС и 107 ДФЕС, на Регламент (ЕИО) № 3577/1992 и на Директива 2014/25/ЕС.

Преюдициален въпрос

Противоречи ли на правото [на Съюза], и по-точно на принципите на свободно предоставяне на услуги и на максимално отваряне за конкуренцията при възлагането на обществени поръчки за услуги разпоредба, каквато е член 47, алинея 11 bis от Законодателен декрет № 50 от 24 април 2017 г., преобразуван в Закон № 96 от 21 юни 2017 г., която:

— приравнява или поне допуска да бъде приравнен по закон бързият морски пътнически транспорт между пристанището на Месина и това на Реджо Калабрия към железопътния фериботен транспорт между полуострова и Сицилия съгласно член 2, буква е) от Декрет № 138 Т от 31 октомври 2000 г. на Министерството на транспорта и навигацията;

— запазва или прави възможно запазването в полза на Rete ferroviaria italiana S.p.a. на услугата по осъществяване на железопътната фериботна връзка между Сицилия и полуострова, включително чрез бързи плавателни съдове?

Релевантни разпоредби на правото на Съюза

Членове 101 ДФЕС, 102 ДФЕС, 106 ДФЕС и 107 ДФЕС.

Регламент (ЕИО) № 3577/1992 на Съвета от 7 декември 1992 година относно прилагането на принципа за свободно предоставяне на услуги в областта на морския превоз в рамките на държавите членки (морски каботаж) (ОВ L 364, 1992 г., стр. 7; Специално издание на български език, 2007 г., глава 6, том 2, стр. 83).

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).

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) — съображение 7.

Решение на Съда на ЕС от 24 октомври 2019 г., C-515/18.

Релевантни разпоредби на националното право

Decreto legge del 24 aprile 2017, n. 50, disposizioni urgenti in materia finanziaria, iniziative a favore degli enti territoriali, ulteriori interventi per le zone colpite da eventi sismici e misure per lo sviluppo (Законодателен декрет № 50 от 24 април

2017 г. за приемане на спешни финансови разпоредби, инициативи в подкрепа на териториалните структури, допълнителна намеса в подкрепа на засегнатите от земетресения зони и мерки за развитие) (Редовно приложение № 20 към GU № 95 от 24 април 2017 г.), преобразуван с изменения в Закон № 96 от 21 юни 2017 г. — по-специално член 47, алинея 11 bis: „С цел да се подобри гъвкавостта на железопътните пътнически превози между Сицилия и полуострова, услугата по железопътен превоз по море, посочена в член 2, алинея 1, буква е) от Декрет № 138 Т на Министерство на транспорта и навигацията от 31 октомври 2000 г., може да се извършва включително чрез използването на бързи плавателни средства, чиято експлоатация е свързана с услугата по железопътен превоз от и до Сицилия, по-специално в двупосочните отсечки Месина—Вила Сан Джовани и Месина—Реджо Калабрия, които следва да се реализират в рамките на средствата, предвидени съгласно действащото законодателство по Плановия договор — част „Услуги“, сключен между държавата и дружеството Rete ferroviaria italiana Spa, и без да се засягат услугите, предвидени в него“.

Decreto del Ministero dei Trasporti e della Navigazione, del 31 ottobre 2000, n. 138 T, recante rilascio a Ferrovie dello Stato – Società Trasporti e Servizi per Azioni la concessione ai fini della gestione dell'infrastruttura ferroviaria nazionale (Декрет № 138 Т от 31 октомври 2000 г. на Министерство на транспорта и навигацията за предоставяне на концесия на Ferrovie dello Stato – Società Trasporti e Servizi per Azioni за управление на националната железопътна инфраструктура) — по-специално член 2, буква е), където се уточнява, че предмет на концесията е „железопътният превоз по море между полуострова и съответно Сицилия и Сардиния“.

Кратко представяне на фактите и производството

- 1 След обявена от Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti (Министерство на инфраструктурите и на транспорта) (МИТ) процедура за възлагане на обществена поръчка, на Liberty Lines е възложена услугата по бърз морски пътнически превоз между пристанищата на Месина и Реджо Калабрия в Месинския пролив от 1 октомври 2015 г. до 30 септември 2018 г. На 14 септември 2018 г. Liberty Lines уведомява компетентния министър за интереса си да се ползва от предвиденото в първоначалния договор право на удължаване с една година на срока на концесията за услугата. Това писмо обаче остава без отговор, като от 1 октомври 2018 г. разглежданата услуга по морски транспорт е възложена на дружеството Blufferries, изцяло собственост на дружеството Rete Ferroviaria Italiana (RFI), на което вече е възложено да извършва същата услуга по линията Месина—Вила Сан Джовани.
- 2 След като безуспешно иска да му бъде дадена възможност да се запознае с документите по преписката, на 10 октомври 2018 г. Liberty Lines завежда дело срещу компетентното министерство пред TAR Lazio, като иска

отмяната на предполагаемото решение за възлагане на услугата на Blufferries, обосновавайки искането си с факта, че прякото възлагане на услугата и без провеждане на процедура за възлагане на обществена поръчка е незаконосъобразно, тъй като не са налице съображения за спешност, а спешността е създадена от самата администрация, която не е обявила своевременно общностна процедура за възлагане на обществена поръчка.

- 3 На 8 ноември 2018 г. МИТ изпраща два документа на жалбоподателя. Първият е писмо № 31344 от 26 септември 2018 г., адресирано до RFI, в което по-специално се посочва, че: „Предвид разпоредбите на член 47, алинея 11 bis от Законодателен декрет № 50 от 24 април 2017 г. (...) се приема, че гъвкавостта на железопътните пътнически превози между Сицилия и полуострова, поставена като съществено условие в разпоредбата, може да бъде осигурена чрез включването на тази транспортна връзка в Плановия договор [—] част „Услуги“, сключен между държавата и дружеството Rete Ferroviaria Italiana SpA“, поради което RFI се приканва „да осигури считано от 1 октомври, в съответствие с посочените по-горе разпоредби, услугите за бърз морски пътнически превоз между градовете Месина и Реджо Калабрия“.
- 4 Вторият документ е отговорът на RFI от 8 октомври 2018 г. на това писмо, в който дружеството посочва по-конкретно, че „за да се осигури непрекъснатост на превозите в отсекката Реджо Калабрия—Месина след 1.1.2019 г., е необходимо министерството да насрочи възможно най-скоро специално заседание, за да бъдат обсъдени критичните въпроси, произтичащи от възлагането без прекъсване на въпросната услуга (...), както и начините за финансово обезпечаване на услугите, за които дотогава ще бъде заплащано чрез актуализиране на Плановия договор“.
- 5 След предоставянето на тези два документа Liberty Lines допълва основанията в подкрепа на жалбата си пред административния съд, като се оплаква, с оглед на правото на Съюза, от нарушение на правилата за защита на конкуренцията и на свободния пазар. TAR обаче отхвърля оплакванията на жалбоподателя, като посочва, че Директива 2014/25 и Регламент № 1370/2007 позволяват договорите за обществена услуга за железопътен транспорт да се възлагат пряко, без процедура за възлагане на обществена поръчка.

Основни доводи на страните в главното производство

- 6 Срещу решението на TAR Liberty Lines формулира множество оплаквания пред Consiglio di Stato (Държавен съвет). От тях особено релевантни са следните: 1) TAR не взел предвид факта, че като използва за своята услуга кораби на подводни крила, за Blufferries щяло да бъде невъзможно да транспортира железопътни вагони и следователно то не можело да изпълни условието предоставяните от него услуги да се считат за тясно свързани с

железопътните, за да могат да се ползват от предвидените за тях изключения; 2) позоваването на съображение 7 от Директива 2014/25 било неоснователно, както защото то нямало правно обвързващ характер, така и защото се отнасяло до друга хипотеза, а именно, когато държавата членка решава да предоставя сама железопътната услуга; 3) позоваването на решението на Съда на ЕС от 24 октомври 2019 г. по дело C-515/18 било също толкова неоснователно, тъй като в това дело се разглеждал въпросът за прякото възлагане на обществен железопътен пътнически превоз, докато в настоящия случай ставало въпрос за бърз морски пътнически превоз с кораби на подводни крила; 4) възлагането без процедура за възлагане на обществена поръчка било извършено като са пропуснати всички проверки, които е трябвало да се направят по отношение на възможността за използване на такава процедура; 5) Liberty Lines настоява, че спешният характер на ситуацията бил изкуствено създаден от администрацията; 6) писмото, с което RFI отговаря на министерството, опровергавало факта, че промяната на изпълнителя се е извършила без увеличаване на разходите и че не са съществували доказателства за невъзможността да се продължи първоначалният договор поради липса на средства; 7) целият случай съдържа явни елементи, противоречащи на разпоредбите на Съюза, които уреждат процедурите за възлагане на обществени поръчки и защитават равнопоставеността, свободната конкуренция, прозрачността, публичността и пропорционалността.

- 7 МИТ и RFI отхвърлят всички твърдения на жалбоподателя.

Кратко представяне на мотивите за преюдициалното запитване

- 8 При формулирането на преюдициалното си запитване запитващата юрисдикция изразява сериозни съмнения относно съвместимостта с правото на Съюза на член 47, алинея 11 bis от Законодателен декрет № 50/17, която е разпоредбата с основно значение в настоящия случай, по-специално поради следните три причини: 1) тази разпоредба неоснователно отстранява от пазара и от правилата в областта на обществените поръчки възлагането на услугата за бърз морски пътнически превоз между пристанищата на Месина и Реджо Калабрия в противоречие с Регламент № 3577/1992; 2) изглежда, че на практика в полза на RFI — дружеството, учредено от концесионера Ferrovie dello Stato – Società Trasporti e Servizi per Azioni като дружество за управление на националната железопътна инфраструктура — разпоредбата предоставя специално или изключително право за извършването на бърз морски пътнически превоз между пристанищата на Месина и Реджо Калабрия; 3) изглежда, че също в полза на RFI се прилага мярка за държавна помощ, която нарушава или заплашва да наруши конкуренцията, особено след като тази разпоредба не е ограничена във времето до осигуряването на финансовите средства, необходими за обявяване на процедурата за възлагане на съответната обществена поръчка.