

Дело C-11/19**Резюме на преюдициалното запитване съгласно член 98, параграф 1 от
Процедурния правилник на Съда****Дата на постъпване в Съда:**

7 януари 2019 г.

Запитваща юрисдикция:

Consiglio di Stato (Италия)

Дата на акта за преюдициално запитване:

26 юли 2018 г.

Въззивник:

Azienda ULSS n. 6 Euganea

Въззиваем:

Pia Opera Croce Verde Padova

В присъствието на:

Azienda Ospedaliera di Padova

Regione Veneto

Croce Verde Servizi

Предмет на главното производство

Въззивна жалба, подадена от Azienda U.L.S.S. № 6 Euganea, както и внесената от Pia Opera Croce Verde Padova насрещна въззивна жалба срещу решение № 275/2018 на Tribunale amministrativo regionale del Veneto (Регионален административен съд, Венето) относно възлагането чрез обществена поръчка — обявена от Azienda ULSS № 6 с решение № 979/2017 — на услугата за медицински транспорт на пациенти с линейка и пациенти на хемодиализа от Azienda U.L.S.S. № 6 и от Azienda Ospedaliera di Padova (болницата в Падуа).

Предмет и правно основание на преюдициалното запитване

Съвместимостта с Директива 2014/24/ЕС на Регионален закон 26/2012 на Венето, и по-конкретно на член 5 от него, в светлината на правната уредба за партньорството между публичноправни образувания, както и на член 15 от Закон 241/1990 и на член 5, алинея 6 от Законодателен декрет 50/2016; по-конкретно запитващата юрисдикция се обръща към Съда във връзка с възлагането чрез пряко договаряне на разглежданата услуга и твърдяното задължение за мотивиране от страна на възлагащия орган на избора да обяви обществена поръчка, вместо да пристъпи към пряко възлагане.

Преюдициални въпроси

„Когато и двете страни са публичноправни образувания, представляват ли съображение 28, член 10 и член 12, параграф 4 от Директива 2014/24/ЕС пречка за прилагането на член 5 във връзка с членове 1, 2, 3 и 4 от Регионален закон 26/2012 на Венето въз основа на партньорството между публичноправни образувания, предвидено в посочения член 12, параграф 4, както и в член 5, алинея 6 от Законодателен декрет 50/2016 и член 15 от Закон 241/1990?“

„Когато и двете страни са публичноправни образувания, представляват ли съображение 28, член 10 и член 12, параграф 4 от Директива 2014/24/ЕС пречка за прилагането на разпоредбите на Регионален закон 26/2012 на Венето въз основа на партньорството между публичноправни образувания, предвидено в посочения член 12, параграф 4, както и в член 5, алинея 6 от Законодателен декрет 50/2016 и член 15 от Закон 241/1990, само в смисъл че възлагащият орган е длъжен да посочи мотивите за избора си да възложи услугата за стандартен медицински транспорт чрез обществена поръчка, вместо чрез пряко договаряне?“

Релевантни разпоредби на правото на Европейския съюз

Директива 2014/24/ЕС, по-конкретно съображение 28, съображение 33, член 10, член 12, членове 74 и сл.

Релевантни разпоредби на националното право

Decreto del presidente del Consiglio dei ministri 12 gennaio 2017, «Definizione e aggiornamento dei livelli essenziali di assistenza» (Декрет на председателя на Министерски съвет (от 12 януари 2017 г., „Определяне и актуализиране на равнището на основната здравна помощ“); по-конкретно член 7, съгласно който „1. В спешни и неотложни случаи на териториално извънболнично равнище Националната служба за здравеопазване гарантира навременни и целящи стабилизирането на пациента здравни интервенции, като

осигурява безопасен превоз до най-подходящата болница. Координацията и управлението на териториалната дейност при спешни случаи се осъществяват от оперативните центри 118, 24 часа в денонощието. 2. По-конкретно се гарантират: а) здравните интервенции чрез наземни и въздушни превозни средства за оказване на помощ с основно и специализирано оборудване с подходящо обучен медицински персонал, б) вторичен медицински транспорт със или без придружител; [...]“.

Decreto Legislativo 117/2017, recante Codice del terzo settore (Законодателен декрет 117/2017 за приемане на Кодекс за третия сектор); по-конкретно член 57, алинея 1, съгласно който „Услугите за медицински транспорт при спешни и неотложни случаи могат да се възлагат приоритетно чрез споразумение на доброволчески организации, вписани от поне шест месеца в Единния национален регистър на Третия сектор и принадлежащи към мрежа от сдружения, предвидена в член 41, алинея 2, и акредитирани в съответствие с регионалната правна уредба по въпроса, ако има такава, в случаите, когато поради специфичния характер на услугата прякото възлагане гарантира предоставянето на услугата от общ интерес, в рамките на система за действителен принос за постигането на социална цел, както и за преследването на целите за солидарност, при условия на икономическа ефективност и целесъобразност, както и при спазване на принципите на прозрачност и недопускане на дискриминация“.

Legge regionale Veneto 26/2012 (Регионален закон 26/2012 на област Венето); по-конкретно член 1, съгласно който „Регион Венето регламентира регионалната система за медицински транспорт за оказване на помощ, като предоставя на здравните органи и на оправомощените и акредитирани сдружения възможността да допринасят за изпълнението на медицински по същество дейности по транспорт за оказване на спешна помощ с оглед на тяхното териториално разпространение, обвързаността със социално-здравната структура на регион Венето, както и ценностите на ефективност и качество на предоставената услуга, в общ интерес и при спазване на принципите на универсалност, солидарност, достъпност и целесъобразност“; член 2, съгласно който „1. За целите на настоящия закон „медицински транспорт за оказване на спешна помощ“ означава дейността, извършвана с превозни средства за оказване на помощ от медицински и немедицински персонал, определен да извършва тази услуга, в изпълнение на следните задачи: а) услуги за медицински транспорт при спешни и неотложни случаи, извършвани чрез превозни средства за оказване на помощ и управлявани от оперативните центри за координиране на услугата за спешна и неотложна медицинска помощ (SUEM); б) транспортни услуги, предвидени на равнището на основната здравна помощ (ОЗП), извършвани с превозни средства за оказване на помощ; в) транспортни услуги, при които клиничното състояние на пациента изисква изключително използването на превозно средство за оказване на помощ, а по време на пътуването — необходимостта от здравна помощ от медицински или друг подходящо обучен персонал, както и

изискването за осигуряване на непрекъснатост на полаганите грижи“; член 3, алинея 1, съгласно който „1. Дейностите по медицински транспорт за оказване на спешна помощ по член 2 могат да се упражняват само от субекти, притежаващи регионално разрешително за извършване на дейност и регионална акредитация [...]“; член 4, съгласно който „1. В шестдесетдневен срок от влизането в сила на настоящия закон, Регионалният съвет (Giunta regionale) одобрява регионален списък, в който първоначално са включени вече оправомощени здравни органи и сдружения, които извършват дейността по спешен и неотложен медицински транспорт на територията на региона от поне пет години, от името на заведения — местни обществени здравни структури (unità locali socio-sanitarie, ULSS), отговарящи за територията, въз основа на специални договори и/или споразумения, сключени за тази цел и отговарящи на изискванията за издаване на разрешително [...] при спазване на европейското законодателство относно свободата на установяване и свободното движение на услуги. 2. Освен субектите по алинея 1, в посочения в същата алинея регионален списък са включени комитетите на Италианския червен кръст (ИЧК), след сключването на специално споразумение с комитета на същата организация за регион Венето, както и публични институти за здравна помощ и благотворителност (istituti pubblici di assistenza e beneficenza, IPAB), които извършват дейност по спешен и неотложен медицински транспорт [...]. 3. Регионалният списък по алинея 1 се актуализира всяка година с нови здравни органи и сдружения, които отговарят на изискванията за издаване на разрешително и акредитация [...]. 4. Субектите, включени в регионалния списък, подлежат на периодични проверки с цел да се установи дали са налице и продължават да се спазват изискванията.“; член 5, съгласно който „1. Дейността по медицински транспорт за оказване на спешна помощ се извършва от заведения ULSS, както и от субекти, включени в регионалния списък по член 4. 2. Взаимоотношенията със заведенията ULSS, както и условията, при които включените в регионалния списък по член 4 субекти допринасят за дейността по оказване на спешна помощ, се уреждат със специални споразумения, сключени въз основа на типова схема, одобрена от Регионалният съвет, и оповестени публично в съответствие с разпоредбите на действащото национално и европейско законодателство в областта на обществените поръчки. 3. Споразуменията по алинея 2 предвиждат бюджетна схема, определена съгласно критерии, основани на прилагането на стандартни разходи, определени от Регионалният съвет и актуализирани на всеки три години. [...] 5. Когато дейността по медицински транспорт за оказване на спешна помощ не може да бъде осигурена от субектите, включени в регионалния списък по член 4, заведенията ULSS могат да я възложат срещу заплащане на субекти, определени чрез конкурсни процедури за възлагане на обществени поръчки, при спазване на разпоредбите на действащото национално и европейско законодателство в областта на обществените поръчки, и отговарящи на изискванията, които

гарантират подходящи равнища на качество и повишаване на социалната функция на услугата.“

Legge 241/1990 (Закон 241/1990); по-конкретно член 15, съгласно който „Дори извън предвидените в член 14 случаи, органите на публичната администрация винаги могат да сключват помежду си споразумения, с които да уреждат сътрудничеството си при осъществяване на дейности от общ интерес (т.нар. партньорство между публичноправни образувания)“.

Decreto legislativo 50/2016 (codice dei contratti pubblici) (Законодателен декрет 50/2016 (Кодекс за обществените поръчки); по-конкретно член 5, алинея 6, съгласно който „Споразумение, сключено изключително между два или повече възлагащи органа, попада извън обхвата на настоящия кодекс, когато са изпълнени всички условия по-долу: а) споразумението установява или осъществява сътрудничество между участващите възлагащи органи или възложители, за да се гарантира, че задълженията им за предоставяне на обществени услуги се изпълняват с оглед постигането на общи за тях цели; б) осъществяването на това сътрудничество се ръководи единствено от съображения, свързани с обществения интерес; с) участващите възлагащи органи или възложители извършват на свободния пазар по-малко от 20 процента от дейността, свързана със сътрудничеството“; член 17, алинея 1, буква h), съгласно който „1. Разпоредбите на настоящия кодекс не се прилагат за обществени поръчки за услуги и за концесии за обществени услуги при: [...] h) услуги, свързани с гражданска отбрана, гражданска защита и предотвратяване на опасности, които се предоставят от организации или сдружения с нестопанска цел и които попадат в обхвата на кодове 75250000-3, 75251000-0, 75251100-1, 75251110- 4, 75251120-7, 75252000-7, 75222000-8; 98113100-9 и 85143000-3 по CVP, с изключение на услугите за превоз на пациенти с линейка“.

Кратко представяне на фактичката обстановка и на производството

- 1 С решение № 979/2017 Azienda ULSS № 6 Euganea (наричано по-нататък AULSS № 6) обявява обществена поръчка за възлагане на услугата за медицински транспорт на пациенти с линейка, съобразно критерия на икономически най-изгодната оферта. Поръчката е с продължителност от пет години и годишна стойност от 5 043 560.00 EUR.
- 2 Pia Opera Croce Verde Padova (наричана по-нататък Croce Verde) е публична институция за здравна помощ и благотворителност с нестопанска цел, на която е възложена услугата за спешна и неотложна медицинска помощ от AULSS № 6 чрез споразумение, сключено на 22 декември 2017 г. на основание Регионален закон 26/2012 на Венето.
- 3 С подадена пред Т.А.Р. del Veneto жалба, Croce Verde обжалва решение № 979/2017 на AULSS № 6, заедно с обявлението, спецификациите и

останалата документация за обществената поръчка, като оспорва избора на AULSS № 6 да възложи чрез обществена поръчка стандартната транспортна услуга и иска, при условията на евентуалност, отмяна на процедурата за възлагане на обществена поръчка като незаконосъобразна в други отношения. По-конкретно, според Croce Verde, стандартната транспортна услуга, която ѝ е била възложена през 2010 г. след провеждане на процедура за възлагане на обществена поръчка и която изтича на 31 март 2018 г., също е трябвало да бъде възложена пряко чрез споразумение, а не чрез процедура за възлагане на обществена поръчка, на основание член 5 от Регионален закон 26/2012 на област Венето, член 15 от Закон 241/1990 и член 5, алинея 6 от Законодателен декрет 50/2016.

- 4 С решение № 275/2018, T.A.R. del Veneto постановява липсата на легитимация на AULSS № 6 да обяви процедура за възлагане на обществена поръчка, като отхвърля другите възражения на Croce Verde. По-конкретно T.A.R. del Veneto приема, че възприетото от Croce Verde тълкуване на Регионален закон 26/2012, съгласно което в модела на пряко договаряне се включва не само услугата за спешен транспорт и оказване на помощ, а и стандартният транспорт с линейка, противоречи на несъмнено по-висшето правилото в точно обратния смисъл, установено в членове 10 и 74 от Директива 2014/24/ЕС и в член 17, алинея 1, буква h) от Законодателен декрет № 50/2016, в резултат на което регионалната правна уредба следва да бъде оставена без приложение. Поради това и обратно на твърдението на Croce Verde, T.A.R. del Veneto приема също, че AULSS № 6 не е допуснало грешка като не е мотивирало решението си да започне процедура за възлагане на обществена поръчка.
- 5 AULSS № 6 обжалва пред Consiglio di Stato това решение на T.A.R. del Veneto. Croce Verde се конституира като страна по делото, като с насрещна въззивна жалба отново изтъква отхвърлените от T.A.R. del Veneto твърдения за нарушение, и по-конкретно правното основание, с което се цели, от една страна, да се докаже съвместимостта на член 5 от Регионален закон 26/2012 с европейското и национално право, в светлината на правната уредба относно партньорството между публичноправни образувания, както и на член 15 от Закон 241/1990 и на член 5, алинея 6 от Законодателен декрет 2016, и от друга страна, да се поиска прилагането на тази правна уредба в полза на Croce Verde.
- 6 С неокончателно решение № 5968/2018 Consiglio di Stato отхвърля въззивната жалба на AULSS № 6, а що се отнася до твърденията за нарушение на Croce Verde за неприлагането на член 5 от Регионален закон 26/2012 на Венето, подкрепя становището на T.A.R. del Veneto. По-конкретно Consiglio di Stato постановява, че от правото на Европейския съюз и от националната правна уредба следва, че трябва да се прави разграничение между услугата за оказване на спешна медицинска помощ с линейка и стандартната услуга по превоз на пациенти с линейка без спешен характер. Докато стандартната транспортна услуга е подчинена на

процедурите за възлагане на обществени поръчки (става въпрос за т.нар. „облекчен режим“), услугата за оказване на спешна медицинска помощ с линейка е извадена — под формата на изключение — от тази процедура съгласно член 17, алинея 1, буква h) от Законодателен декрет 50/2016, когато се предоставя от организации с нестопанска цел, сред които попадат ИРАВ. По-нататък Consiglio di Stato отбелязва, че Регионален закон 26/2012 на Венето урежда, наред със спешния и неотложния транспорт, и други форми на медицински транспорт, които изглежда могат да се приравнят на стандартния транспорт на пациенти, поради което разглежданата услуга поне частично попада в обхвата на Регионалния закон. Ето защо съществуват сериозни съмнения за несъвместимост с европейското право.

Основни доводи на страните в главното производство

- 7 Croce Verde твърди, че при преценката на несъвместимостта на член 5 от Регионален закон 26/2012 на Венето с правото на Съюза, T.A.R. del Veneto не е взел предвид факта, че Croce Verde не е обикновено доброволческо частноправно сдружение, а публичноправно образование с нестопанска цел, макар и на доброволна основа.
- 8 Освен това Croce Verde сочи, че макар стандартният медицински транспорт да е подчинен на процедурата за възлагане на обществени поръчки, член 5, алинея 6 от Законодателен декрет № 50/2016 изключва прилагането на Кодекса за обществените поръчки, ако са налице условията за партньорството между публичноправни образувания, предвидено в член 15 от Закон 241/1990. Освен това съгласно Регионален закон 26/2012 на Венето, както спешният медицински транспорт, така и стандартният транспорт трябва да се извършват със споразумение, тоест в сътрудничество с акредитираните от регионалната система за здравеопазване организации. Следователно, ако са налице предвидените в член 5, алинея 6 условия, какъвто бил разглежданият случай, прякото договаряне между здравната структура и акредитираното публичноправно образование е задължителен, а не дискреционен избор, тъй като вече е направен в Регионален закон 26/2012 на Венето. Ето защо правната норма относно партньорството между публичноправни образувания, която установява изключение от Кодекса за обществените поръчки, не противоречи, а дори има предимство пред член 17, алинея 1, буква h) от Законодателен декрет 50/2016.

Кратко представяне на мотивите за преюдициалното запитване

- 9 С настоящото преюдициално запитване Consiglio di Stato разглежда, на първо място, противоречието на член 5 от Регионален закон на Венето с европейското законодателство.
- 10 Consiglio di Stato припомня преди всичко, че член 57 от Законодателен декрет 117/2017 предвижда възможността да се възложат чрез споразумение

на доброволческите организации (само) услугите по „спешен и неотложен“ медицински транспорт и че разглежданото обявление за обществена поръчка попада в обхвата на Законодателен декрет № 50/2016 и следователно на Директива 2014/24/ЕС. По-конкретно услугите за превоз с линейка, обхванати от код 85143000-3 по [Общия терминологичен речник (CPV)], попадат сред здравните услуги, които могат да бъдат обект на обществени поръчки по „облекчения режим“.

- 11 Consiglio di Stato отбелязва обаче, че предвиденият в членове 2 и 5 от Регионален закон 26/2012 на Венето режим на медицинския транспорт „за оказване на спешна помощ“, изглежда включва дейности, които, с оглед на по-специално член 2, параграф 1, буква с), попадат по-скоро в обхвата на стандартната транспортна услуга. Ето защо по отношение на разглежданата транспортна услуга, която може да бъде квалифицирана като стандартна транспортна услуга за оказване на помощ, макар и не спешна, следва да се прилага предвиденият в член 5 от Регионален закон 26/2012 на Венето режим. Във връзка с това Consiglio di Stato отбелязва обаче, че прилагането на член 5 и в случаите, в които не става въпрос за оказване на спешна помощ изглежда противоречи на европейското право.
- 12 На второ място Consiglio di Stato отбелязва, че това противоречие с европейското законодателство е налице и когато прякото възлагане представлява изпълнение на партньорството от хоризонтално естество между публичноправни образувания, осъществено чрез споразумения между различни административни органи за уреждане на сътрудничеството при осъществяване на дейности от общ интерес (вж. съображение 33 и член 12, параграф 4 от Директива 2014/24/ЕС и член 15 от Закон 241/1990).
- 13 Според Consiglio di Stato е вярно преди всичко, че възлагането чрез споразумение, предвидено в Регионален закон 26/2012 на Венето, може да се приравни на общия институт на споразуменията между органи на публичната администрация, по смисъла на член 15 от Закон 241/1990, по отношение на които е изключено прилагането на Законодателен декрет 50/2016 и на европейските директиви в съответствие с утвърдените принципи, съдържащи се в европейската и национална съдебна практика. Публичноправните образувания могат „винаги“ да използват този общ институт, за да сключат, както в конкретния случай, организационни споразумения за планиране и изпълнение на обществена услуга за оказване на спешна помощ на лица в извънредни ситуации. Тези споразумения обаче не трябва да пречат на основната цел на правото на Европейския съюз в областта на обществените поръчки, а именно свободното движение на услуги и ненарушаване на конкуренцията във всички държави членки, тъй като в съответствие с практиката на Съда на Европейския съюз „прилагането на това сътрудничество се ръководи единствено от съображения и изисквания, годни да обслужват преследването на цели от обществен интерес, и щом като е гарантиран принципът на равно третиране на заинтересуваните лица съгласно Директива 92/50, така че никое частно

предприятие не е поставено в привилегирано положение спрямо своите конкуренти“ (СЕС, 9 юни 2009 г., С-480/06, точки 50 и 51).

- 14 Според Consiglio di Stato условията, които се изискват по член 5, алинея 6 от Законодателен декрет 50/2016 за изключване на тези споразумения от правния режим на обществените поръчки, изглежда са налице в разглеждания случай, тъй като участието на правните субекти, включени в регионалния списък и насърчаването на свързаното с него доброволчество са обща цел за AULSS № 6 и за Croce Verde, вписана в регионалния списък (предоставянето на услуги по медицински транспорт са мисия на Croce Verde, по смисъла на член 2 от Устава), и представляват изключителна обосновка за евентуалното споразумение. Освен това Croce Verde твърди, че извършва на пазара минимален процент от своята дейност в медицинския транспорт.
- 15 Същевременно Consiglio di Stato отбелязва, от една страна, че споразуменията между органи на публичната администрация за осъществяването на дейности от общ интерес са алтернативен, а не приоритетен начин за възлагане на тези дейности на установени на пазара оператори, и от друга страна, че в настоящия случай административният орган е решил да използва алтернативен на процедурата за възлагане на обществени поръчки модел. Ето защо според Consiglio di Stato член 5 от Регионален закон 26/2012 на Венето, в частта, отнасяща се до транспортната услуга, която не е свързана със спешна помощ, не може да намери обосновка в разпоредбите относно партньорството между публичноправни образувания.
- 16 Накрая, Consiglio di Stato счита, че що се отнася до хипотезата за партньорство между публичноправни образувания, от разпоредбите на Регионален закон 26/2012 на Венето не може да бъде изведено, дори като частична последица, задължението на възлагащия орган да мотивира избора си да възложи услугата чрез процедура за възлагане на обществени поръчки, тъй като сама по себе си тази процедура гарантира спазването на общностните принципи на безпристрастност, публичност, прозрачност, участие и равно третиране, чрез сравняването на няколко оферти съобразно критерия на икономически най-изгодната оферта в съответствие с член 95 от Законодателен декрет 50/2016, който, наред с икономическия аспект, оценява конкретно и качеството на услугата, която следва да бъде предоставена, и следователно най-доброто съотношение качество/цена. Изискване за мотивиране съществува обаче, когато възлагащият орган възнамерява да поеме по пътя на прякото възлагане чрез споразумение, тъй като тази схема не позволява да се сравнят всички потенциално заинтересовани оператори и да се прецени цялостното икономическо предимство.
- 17 Според Consiglio di Stato гореизложените съображения важат в още по-голяма степен в настоящия случай, тъй като съгласно твърдението на Croce

Verde, тя е единственият акредитиран орган в регион Венето с характер на публичноправно образувание, а това изключва всяка възможност за конкуренция (и сравнение) между потенциалните кандидати за изпълнение на услугата. Croce Verde, както и другите доброволчески организации, вписани в регионалния списък, има пълно право като икономически оператор да участва в процедурата за възлагане на обществена поръчка (както е признато от съдебната практика, след като и организациите с нестопанска цел могат да бъдат квалифицирани като предприятия - вж. СЕС, 17 февруари 1993 г., C-159/91 и C-160/91) и има възможността да изтъкне в това отношение икономическите предимства на своята оферта.

- 18 Следователно и от тази гледна точка Consiglio di Stato счита, че разпоредбите на Регионален закон 26/2012 на Венето не трябва да се прилагат.