



## Сборник съдебна практика

РЕШЕНИЕ НА СЪДА (осми състав)

10 ноември 2022 година \*

„Преюдициално запитване — Обществена система за даване под наем и споделяне на електрически автомобили — Разграничение на понятията „концесия за услуги“ и „обществена поръчка за доставки“ — Директива 2014/23/ЕС — Член 5, точка 1, буква б) — Член 20, параграф 4 — Понятие „смесени договори“ — Член 8 — Определяне на стойността на концесия за услуги — Критерии — Член 27 — Член 38 — Директива 2014/24/ЕС — Член 2, параграф 1, точки 5 и 8 — Регламент за изпълнение (ЕС) 2015/1986 — Приложение XXI — Възможност да се наложи условие за регистрация с цел упражняване на професионална дейност, определена съгласно националното право — Невъзможност за налагане на това условие на всички членове на временно сдружение от предприятия — Регламент (ЕО) № 2195/2002 — Член 1, параграф 1 — Задължение за позоваване единствено на „Общия терминологичен речник, свързан с обществените поръчки“ в документацията за концесията — Регламент (ЕО) № 1893/2006 — Член 1, параграф 2 — Невъзможност за позоваване на класификацията NACE Rév. 2 в документацията за концесията“

По дело C-486/21

с предмет преюдициално запитване, отправено на основание член 267 ДФЕС от Državna revizijska komisija za revizijo postopkov oddaje javnih naročil (Национална комисия за контрол на процедурите за възлагане на обществени поръчки, Словения) с акт от 2 август 2021 г., постъпил в Съда на 9 август 2021 г., в рамките на производство по дело

**SHARENGO najem in zakup vozil d.o.o.**

срещу

**Mestna občina Ljubljana,**

СЪДЪТ (осми състав),

състоящ се от: N. Piçarra, изпълняващ функцията на председател на състава, N. Jääskinen и M. Gavales (докладчик), съдии,

генерален адвокат: M. Campos Sánchez-Bordona,

секретар: A. Calot Escobar,

предвид изложеното в писмената фаза на производството,

\* Език на производството: словенски.

като има предвид становищата, представени:

- за Mestna občina Ljubljana, от R. Kokalj, odvetnik,
- за чешкото правителство, от L. Halajová, M. Smolek и J. Vlácil, в качеството на представители,
- за австрийското правителство, от A. Posch, в качеството на представител,
- за Европейската комисия, от U. Babovič, M. Kocjan, A. Kraner, P. Ondrůšek и G. Wils, в качеството на представители,

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

постанови настоящото

### Решение

- 1 Преюдициалното запитване се отнася до тълкуването на член 3, параграф 1, на член 5, точка 1, буква б), на член 8, параграфи 1 и 2 и на член 38, параграф 1 от Директива 2014/23/ЕС на Европейския парламент и на Съвета от 26 февруари 2014 година за възлагане на договори за концесия (ОВ L 94, 2014 г., стр. 1), изменена с Делегиран регламент (ЕС) 2019/1827 на Комисията от 30 октомври 2019 г. (ОВ L 279, 2019 г., стр. 23) (наричана по-нататък „Директива 2014/23“), на член 2, параграф 1, точки 5 и 9, на член 3, параграф 4, трета алинея, на член 4, букви б) и в), на член 18, параграф 1 и на член 58, параграфи 1 и 2 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), изменена с Делегиран регламент (ЕС) 2019/1828 на Комисията от 30 октомври 2019 г. (ОВ L 279, 2019 г., стр. 25) (наричана по-нататък „Директива 2014/24“), на Регламент (ЕО) № 2195/2002 на Европейския парламент и на Съвета от 5 ноември 2002 година относно Общия терминологичен речник, свързан с обществените поръчки (CPV) (ОВ L 340, 2002 г., стр. 1; Специално издание на български език, 2007 г., глава 6, том 5, стр. 3), на приложение I към Регламент (ЕО) № 1893/2006 на Европейския парламент и на Съвета от 20 декември 2006 година за установяване на статистическа класификация на икономическите дейности NACE Rev. 2 и за изменение на Регламент (ЕИО) № 3037/90 на Съвета, както и на някои ЕО регламенти относно специфичните статистически области (ОВ L 393, 2006 г., стр. 1; Специално издание на български език, 2007 г., глава 13, том 58, стр. 126), както и на приложение XXI към Регламент за изпълнение (ЕС) 2015/1986 на Комисията от 11 ноември 2015 година за установяване на стандартните формуляри за публикуването на обявления в областта на обществените поръчки и за отмяна на Регламент за изпълнение (ЕС) № 842/2011 (ОВ L 296, 2015 г., стр. 1 и поправка в ОВ L 172, 2017 г., стр. 36).
- 2 Запитването е отправено в рамките на спор между SHARENGO najem in zakup vozil d.o.o. (наричано по-нататък „Sharengo“) и Mestna občina Ljubljana (Община Любляна-град, Словения, наричана по-нататък „Община Любляна“) по повод на обявяването от

последната на процедура за избор на концесионер с оглед на изпълнението на проект за създаване и управление на обществена система за даване под наем и споделяне на електрически автомобили на територията на тази община.

## Правна уредба

### *Правото на Съюза*

#### *Директива 2014/23*

3 Съображения 1, 4, 8, 18, 20 и 52 от Директива 2014/23 гласят:

„(1) Липсата на ясни правила на равнището на Съюза, които да уреждат възлагането на договори за концесия, поражда правна несигурност и пречки пред свободното предоставяне на услуги и води до нарушаване на функционирането на вътрешния пазар. В резултат на това икономическите оператори, по-специално малките и средните предприятия (МСП), са лишени от правата си на вътрешния пазар и пропускат значими стопански възможности, а публичните органи невинаги успяват да използват най-добре публичните средства, така че гражданите на Съюза да ползват качествени услуги на най-добри цени. Една адекватна, балансирана и гъвкава правна рамка за възлагането на концесии би осигурила реален и недискриминационен достъп до пазара за всички икономически оператори от Съюза и правна сигурност, благоприятстваща публичните инвестиции в инфраструктура и стратегически услуги в полза на гражданите. Подобна правна рамка би довела и до по-голяма правна сигурност за икономическите оператори и би могла да бъде основа и средство за допълнително отваряне на международните пазари за обществени поръчки и за насърчаване на световната търговия. Особено значение следва да се обърне на въпроса за подобряването на възможностите за достъп на МСП до пазарите на концесии в Съюза.

[...]

(4) Понастоящем възлагането на концесии за обществено строителство се урежда от основните правила на 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, услуги и доставки (ОВ L 134, 2004 г., стр. 114; Специално издание на български език, 2007 г., глава 6, том 8, стр. 116)], а за възлагането на концесии за услуги, при които е налице трансграничен интерес, се прилагат принципите на Договора за функционирането на Европейския съюз (ДФЕС), и по-специално на принципите за свободно движение на стоки, свобода на установяване и свободно предоставяне на услуги, както и на произтичащите от тях принципи, като равнопоставеност, недискриминация, взаимно признаване, пропорционалност и прозрачност. Поради различното тълкуване на принципите, предвидени в Договора, от националните законодателни органи и големите несъответствия между законодателствата на различните държави членки съществува риск от правна несигурност. Този риск се потвърждава от обширната съдебна практика на Съда на Европейския съюз, която обаче само частично е уредила някои аспекти на възлагането на договори за концесия.

[...]

- (8) За концесии със или над определена стойност е уместно да се предвиди минимална координация на националните процедури по възлагане на такива договори въз основа на принципите на ДФЕС, за да се гарантира отварянето на концесиите за конкуренция и достатъчна правна сигурност. Тези разпоредби за координация не следва да надхвърлят необходимото за постигане на посочените по-горе цели и за осигуряване на определена степен на гъвкавост. Държавите членки следва да могат да допълват и доразвиват тези разпоредби, ако сметнат това за необходимо, по-специално за да се осигури по-добро съответствие с посочените по-горе принципи.

[...]

- (18) Трудностите, свързани с тълкуването на понятията за договор за концесия и договор за обществена поръчка, породиха постоянна правна несигурност сред заинтересованите страни и доведоха до множество решения на Съда на Европейския съюз. Следователно определението за концесия следва да бъде изяснено, по-специално чрез използване на понятието за оперативен риск. Основната характеристика на една концесия — правото на експлоатация на строежа или услугите — винаги предполага прехвърляне на оперативен риск от икономическо естество върху концесионера, в това число възможността той да не си възвърне направените инвестиции и разходи по експлоатацията на възложените строителни работи или услуги при нормални условия на експлоатация, дори ако част от риска остава за възлагащия орган или възложителя. Прилагането на специални правила, уреждащи възлагането на концесии, не би било обосновано, ако възлагащият орган или възложителят предпазва икономическия оператор от възможни загуби, като гарантира минимален доход, равен на или по-висок от направените инвестиции и разходите, които икономическият оператор трябва да поеме във връзка с изпълнението на договора. В същото време следва да се поясни, че някои договорености, които се заплащат изключително от възлагащ орган или от възложител, следва да бъдат разглеждани като концесии, когато възвръщането на инвестициите и разходите, понесени от оператора за изграждане на строежа или предоставяне на услугата, зависи от реалното търсене или от предлагането на услугата или актива.

[...]

- (20) Оперативният риск следва да произтича от фактори, които са извън контрола на страните. Рискове, като например свързаните с лошо управление, с неизпълнение на договорните задължения от страна на икономическия оператор или със случаи на непреодолима сила, нямат решаващо значение за целите на разглеждането на договора като концесия, тъй като тези рискове са присъщи на всеки договор, независимо дали е договор за обществена поръчка, или за концесия. Оперативният риск следва да се разбира като риск от излагане на колебанията на пазара, който може да се състои от свързан с търсенето риск или от свързан с предлагането риск, или да съдържа и двата вида риск. Свързаният с търсенето риск следва да се разбира като риск, свързан с реалното търсене на строителството или услугите, които са предмет на договора. Свързаният с предлагането риск трябва да се разглежда като риск, свързан с предоставянето на строителството или услугите, които са предмет на договора, по-специално риск от това, че предоставените услуги няма да съответстват

на търсенето. За целите на оценката на оперативния риск, по последователен и еднакъв начин следва да се взема предвид нетната актуална стойност на всички инвестиции, разходи и приходи на концесионера.

[...]

(52) С цел предотвратяване на затваряне на пазара и ограничаване на конкуренцията срокът на концесията следва да бъде ограничен. В допълнение, концесиите с прекалено дълъг срок биха могли да доведат до затваряне на пазара и по този начин да възпрепятстват свободното движение на услуги и свободата на установяване. Дългият срок обаче може да се счита за основателен, ако е крайно необходим, за да позволи на концесионера да си възвърне инвестициите, планирани за изпълнението на концесията, и да получи доход от вложения капитал. Следователно за концесии със срок над пет години срокът на концесията следва да бъде ограничен до времето, през което може разумно да се очаква концесионерът да си възвърне инвестициите, направени за експлоатация на строителството и услугите, и да получи доход от вложения капитал при нормални условия на експлоатация, като се отчитат конкретните договорни цели, които концесионерът е поел ангажимент да постигне, за да изпълни изискванията по отношение например на качеството или цената за ползвателите. Оценката следва да бъде валидна към момента на възлагане на концесията. Тя следва да може да включва първоначалните и допълнителните инвестиции, които се считат за необходими за експлоатацията на концесията, по-специално разходи за инфраструктура, авторски права, патенти, оборудване, логистика, наемане и обучение на персонал и първоначални разходи. Максималният срок на концесията следва да бъде посочен в документацията за концесията, освен ако срокът се използва като критерий за възлагане на договора. Възлагащите органи и възложителите следва винаги да могат да възложат концесия за срок, по-кратък от времето, необходимо за възвръщане на инвестициите, при условие че свързаната с това компенсация не премахва оперативния риск“.

4 Член 1 („Предмет и обхват“) от тази директива предвижда:

„1. С настоящата директива се определят правилата във връзка с процедурите за възлагане, от възлагащи органи и възложители, на концесии, чиято стойност е равна или по-висока от прага, определен в член 8.

2. Настоящата директива се прилага по отношение на възлагането на концесии за строителство или услуги на икономически оператори от:

а) възлагащи органи;

[...]“.

5 Съгласно член 3 от посочената директива, озаглавен „Принцип на равнопоставеност, недискриминация и прозрачност“:

„1. Възлагащите органи и възложителите прилагат по отношение на икономическите оператори принципа на равнопоставеност, без да ги дискриминират, и действат по прозрачен и пропорционален начин.

Организацията на процедурата за възлагане на концесия, включително оценката на стойността, не трябва да се прави с цел тази процедура да бъде изключена от обхвата на настоящата директива или да се даде неоправдано предимство, или да се поставят в неизгодно положение определени икономически оператори или определено строителство, доставки или услуги.

[...]

6 Член 5 („Определения“) от Директива 2014/23 предвижда:

„За целите на настоящата директива се прилагат следните определения:

1. „концесии“ означава концесии за строителство или услуги съгласно определението в букви а) и б):

[...]

б) „концесия за услуги“ означава възмезден договор, сключен в писмена форма, чрез който един или повече възлагащи органи или възложители възлагат предоставянето и управлението на услуги, различни от изпълнението на строителство по буква а), на един или повече икономически оператори, като възнаграждението за това се състои само от правото на използване на услугите, предмет на договора[,] или от това право в съчетание с възнаграждение.

Възлагането на концесия за строителство или услуги включва прехвърлянето на концесионера на оперативен риск от експлоатирането на това строителство или услуги, включващ риск, свързан с търсенето, или риск, свързан с предлагането, или и двете. Счита се, че концесионерът е поел оперативен риск, когато при нормални условия на експлоатация не му е гарантирано, че ще си възвърне направените инвестиции или разходи по експлоатацията на строителството или услугите, които са предмет на концесията. Частта от риска, прехвърлена на концесионера, включва реално излагане на колебанията на пазара, при което евентуалната прогнозна загуба на концесионера не е само символична или пренебрежима;

[...]

7 Член 8 („Праг и методи за изчисляване на прогнозната стойност на концесиите“) от тази директива гласи:

„1. Настоящата директива се прилага за концесии, чиято стойност е равна на или надвишава 5 350 000 EUR.

2. Стойността на концесията е общият оборот на концесионера без [данък върху добавената стойност (ДДС)] за срока на договора, определен като прогнозна стойност от възлагащия орган или възложителя, получен като възнаграждение за строителството и услугите, предмет на концесията, както и за доставките, които са свързани с това строителство и услуги.

[...]

3. Прогнозната стойност на концесията се изчислява въз основа на обективен метод, посочен в документацията за концесията. При изчисляване на прогнозната стойност на концесията възлагащите органи и възложителите отчитат, когато е приложимо, по-специално следното:

- а) стойността на всяка възможна опция и всяко удължаване на срока на концесията;
- б) приходи от такси и глоби, заплащани от ползвателите на строителството или услугите, различни от събираните от името на възлагащия орган или възложителя;
- в) плащания или всякакви финансови предимства под каквато и да е форма, предоставени на концесионера от възлагащия орган или възложителя или от друг публичен орган, включително компенсация за изпълнението на задължение във връзка с обществена услуга и публични инвестиционни субсидии;

[...]“.

8 Съгласно член 18 от посочената директива, озаглавен „Срок на концесията“:

„1. Срокът на концесиите е ограничен. Той се определя от възлагащия орган или възложителя в зависимост от необходимото строителство или услуги.

2. За концесии, надвишаващи пет години, максималният срок на концесията не трябва да надвишава времето, в рамките на което може разумно да се очаква концесионерът да си възвърне направените инвестиции за експлоатация на строителството или услугите и да получи доход от вложения капитал, като се отчитат инвестициите, необходими за постигане на конкретните цели на договора.

Инвестициите, които се вземат предвид за целите на това изчисление, включват както първоначалните инвестиции, така и инвестициите, направени по време на срока на концесията“.

9 Член 20 („Смесени договори“) от същата директива гласи:

„[...]“

2. Когато различните части на даден договор са обективно делими, се прилагат параграфи 3 и 4. Когато различните части на даден договор са обективно неделими, се прилага параграф 5.

[...]

При договори, предназначени да обхващат няколко дейности, една от които се подчинява на приложение II към настоящата директива или на 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)], приложимите разпоредби се определят съгласно член 22 от настоящата директива и член 6 от Директива 2014/25[...] съответно.

[...]

4. При смесени договори, съдържащи елементи на концесии, както и елементи на договори за обществена поръчка, които попадат в обхвата на Директива 2014/24[...], или договори, които попадат в обхвата на Директива 2014/25[...], смесеният договор се възлага съгласно Директива 2014/24[...] или Директива 2014/25[...] съответно.

[...]“.

10 Съгласно член 26 („Икономически оператори“), параграф 2 от Директива 2014/23:

„Групите от икономически оператори, включително временните сдружения, могат да участват в процедури за възлагане на концесия. Възлагащите органи или възложителите не могат да изискват от тях да имат определена правна форма, за да представят оферта или заявление за участие.

Когато е необходимо, възлагащите органи или възложителите могат да поясняват в документацията за концесията по какъв начин групи от икономически оператори трябва да изпълняват изискванията, свързани с икономическото и финансовото състояние или с техническите и професионалните способности по член 38, при условие че това е обосновано от обективни причини и е пропорционално. Държавите членки могат да установят стандартни условия за начина, по който се изпълняват тези изисквания от групи от икономически оператори. Условията за изпълнение на концесията от такива групи от икономически оператори, които са различни от условията за индивидуалните участници, също трябва да са обосновани от обективни причини и да са пропорционални“.

11 Член 27 („Номенклатури“), параграф 1 от тази директива предвижда:

„Всички препратки към номенклатури в контекста на възлагането на концесии трябва да се основават на Общия терминологичен речник, свързан с обществените поръчки (CPV), приет съгласно Регламент [...] № 2195/2002 [...]“.

12 Член 31 („Обявления за концесии“), параграф 2 от посочената директива гласи:

„Обявленията за концесии трябва да съдържат информацията, посочена в приложение V и, когато е целесъобразно, друга информация, счтена за полезна от възлагащия орган или възложителя, в съответствие с формата на стандартните образци“.

13 Приложение V към същата директива, озаглавено „Информация, която трябва да бъде включена в обявленията за възлагане на концесия, посочени в член 31“, предвижда:

„[...]

4. Описание на концесията: естество и обем на строителството, естество и обем на услугите, мащаб или приблизителна стойност, и по възможност срок на договора. Когато концесията е разделена на обособени позиции, тази информация се предоставя за всяка обособена позиция. Когато е целесъобразно — описание на вариантите.

5. Кодове по CPV. Когато концесията е разделена на обособени позиции, тази информация се предоставя за всяка обособена позиция.



[...]

7. Условия за участие, включително:

[...]

- б) когато е целесъобразно, се посочва дали изпълнението на услугата е запазено само за определена професия съгласно законова, подзаконова или административна разпоредба; препратка към съответната законова, подзаконова или административна разпоредба;
- в) списък и кратко описание на критериите за подбор, когато е приложимо; евентуално изискуемо минимално ниво или нива на стандарти; посочване на изискуема информация (лични декларации, документация)“.

14 Съгласно член 37 („Процедурни гаранции“) от Директива 2014/23:

„[...]

2. Възлагащият орган или възложителят предоставят:

- а) в обявлението за концесия — описание на концесията и условията за участие;
- б) в обявлението за концесията, в поканата за подаване на оферти или в друга документация за концесията — описание на критериите за възлагане и когато е приложимо, минималните изисквания, които трябва да се изпълнят.

[...]

4. Възлагащият орган или възложителят дава на всички участници описание на предвидената организация на процедурата и приблизителен срок за приключване. Всички изменения се съобщават на всички участници и доколкото касаят елементи, присъстващи в обявлението за концесията, на всички икономически оператори.

[...]“.

15 Член 38 („Подбор и оценка на качествата на кандидатите“) от тази директива предвижда:

„1. Възлагащите органи и възложителите проверяват изпълнението на условията за участие, свързани с професионалните и техническите способности и финансовото и икономическото състояние на кандидатите или оферентите въз основа на личните декларации, свидетелството или свидетелствата, които се представят като доказателство в съответствие с изискванията на обявлението за концесията, които са недискриминационни и пропорционални на предмета на концесията. Условията за участие трябва да са свързани със и пропорционални на необходимостта да се гарантира способността на концесионера да изпълни концесията при отчитане на предмета на концесията и целта да се осигури реална конкуренция.

2. За изпълнението на условията за участие, посочени в параграф 1, икономическият оператор може, когато е целесъобразно и за конкретна концесия, да използва капацитета

на други субекти, независимо от правното естество на връзките му с тях. Когато икономически оператор иска да използва капацитета на други субекти, той трябва да докаже на възлагащия орган или възложителя, че за целия срок на концесията ще разполага с необходимите ресурси, например като представя доказателство за поетия от посочените субекти ангажимент за тази цел. По отношение на финансовото състояние възлагащият орган или възложителят може да изиска икономическият оператор и тези субекти да носят обща отговорност за изпълнението на договора.

3. При същите условия група от икономически оператори по член 26 може да използва капацитета на участниците в групата или на други субекти.

[...]“.

#### *Директива 2014/24*

16 Съгласно член 1 от Директива 2014/24, озаглавен „Предмет и обхват“:

„1. Настоящата директива установява правила за процедурите за обществени поръчки, провеждани от възлагащи органи, във връзка с договорите за обществени поръчки и конкурсите за проект, чиято прогнозна стойност не е под праговете, предвидени в член 4.

2. По смисъла на настоящата директива „обществена поръчка“ е придобиването от страна на един или няколко възлагащи органа посредством договор за обществена поръчка на строителство, доставки или услуги от икономически оператори, избрани от тях, без значение дали строителството, доставките или услугите са предназначени за обществени цели.

[...]“.

17 Член 2 („Определения“) от тази директива предвижда:

„1. За целите на настоящата директива се прилагат следните определения:

[...]

5. „Договори за обществени поръчки“ означава писмени договори с определен паричен интерес, сключени между един или повече икономически оператори и един или повече възлагащи органи, с предмет строителство, доставки на стоки или предоставяне на услуги;

[...]

8. „обществени поръчки за доставки“ означава договори, чийто предмет е покупка, лизинг, наем или финансов лизинг, със или без правото на закупуване на продуктите. Поръчките за доставки може да включват като допълнителен предмет дейности по проучване на терена и инсталиране;

9. „обществени поръчки за услуги“ означава договори, чийто предмет е предоставянето на услуги, различни от посочените в точка 6;

[...]“.

18 Член 3 („Смесени обществени поръчки“) от посочената директива гласи:

„[...]

4. При договори с предмет обществена поръчка, която попада в обхвата на настоящата директива, както и обществена поръчка, която не попада в нейния обхват, възлагащите органи могат да решат да възложат отделни поръчки за отделните части или да възложат една поръчка. Когато възлагащите органи решат да възложат отделни поръчки за отделните части, решението кой правен режим се прилага за всяка една от отделните поръчки се взема въз основа на характеристиките на съответната част.

Когато възлагащите органи решат да възложат една поръчка и освен ако не е предвидено друго в член 16, настоящата директива се прилага за получения в резултат на това договор за смесена поръчка, независимо от стойността на частите, които в противен случай биха били уредени от различен правен режим, и независимо от това от кой правен режим биха били уредени иначе тези части.

При договори за смесени поръчки, съдържащи елементи на договори за доставка, строителство и услуги, и на концесии, смесената поръчка се възлага в съответствие с настоящата директива, при условие че прогнозната стойност на частта от договора, която представлява поръчка, попадаща в обхвата на настоящата директива, изчислена в съответствие с член 5, е по-голяма или равна на съответния праг, установен в член 4.

[...]“.

19 Член 4 („Прагови стойности“), първа алинея от същата директива предвижда:

„Настоящата директива се прилага за обществени поръчки, чиято прогнозна стойност без [ДДС] е по-голяма или равна на следните прагове:

[...]

б) 139 000 EUR — за обществени поръчки за доставки и услуги, които се възлагат от органи на централната власт, и конкурси за проект, които се организират от такива органи; когато обществените поръчки за доставки се възлагат от възлагащи органи, работещи в областта на отбраната, този праг се прилага само за поръчки, засягащи продукти, попадащи в обхвата на приложение III;

в) 214 000 EUR — за обществени поръчки за доставки и услуги, които се възлагат от нецентрални възлагащи органи, и конкурси за проекти, които се организират от такива органи; [...]

[...]“.

20 Член 18 от Директива 2014/24 определя „[п]ринципи[те] на обществените поръчки“.

21 Съгласно член 23 („Номенклатури“), параграф 1 от тази директива:

„Всички препратки към номенклатури в контекста на обществените поръчки трябва да се основават на Общия терминологичен речник, свързан с обществените поръчки (CPV), приет с Регламент [...] № 2195/2002“.

22 Член 51 („Форма и начин на публикуване на обявленията“), параграф 1, първа алинея от Директива 2014/24 гласи:

„Обявленията по членове 48, 49 и 50 трябва да съдържат информацията, посочена в приложение V, под формата на стандартни образци, включително стандартните образци за внасяне на поправки“.

23 Приложение V („Информация, която трябва да бъде включена в обявленията“) към тази директива съдържа част B, отнасяща се до „[и]нформация[та], която трябва да бъде включена в обявленията за поръчки (съгласно член 49)“, а именно:

„[...]“

7. Описание на поръчката: естество и обем на строителството, естество и количество или стойност на доставките, естество и обем на услугите. В случай че обществената поръчка е разделена на обособени позиции, тази информация се предоставя за всяка обособена позиция. Когато е целесъобразно — описания на вариантите.

[...]“.

24 Съгласно член 58 („Критерии за подбор“), параграфи 1 и 2 от посочената директива:

„1. Критериите за подбор могат да се отнасят до:

- а) годността за упражняване на професионалната дейност;
- б) икономическото и финансовото състояние;
- в) техническите и професионалните способности.

Възлагащите органи могат да налагат на икономическите оператори като изисквания за участие само критериите, посочени в параграфи 2, 3 и 4. Възлагащите органи ограничават изискванията само до тези, които са необходими, за да се гарантира, че кандидат или оферент има както правните и финансовите възможности, така и техническите и професионалните способности да изпълни възлаганата поръчка. Всички изисквания трябва да са пропорционални на предмета на поръчката и да са свързани с него.

2. По отношение на годността за упражняване на професионалната дейност възлагащите органи могат да изискват от икономическите оператори да бъдат вписани в един от професионалните или търговските регистри в тяхната държава членка по установяване, както е описано в приложение XI, или да изпълнят всяко друго условие, посочено в същото приложение.

При процедурите за възлагане на обществени поръчки за услуги, когато икономическите оператори трябва да притежават специално разрешение или да членуват в определена

организация, за да могат да изпълняват съответната услуга в своята държава по произход, възлагащият орган може да поиска от тях да докажат, че имат такова разрешение или членство“.

25 Приложение XI („Регистри“) към същата директива предвижда:

„Професионалните и търговските регистри и съответните декларации и сертификати за всяка държава членка са:

- [...]
- в Словения — „sodni register“ и „obrtni register“;
- [...]“.

*Регламент за изпълнение 2015/1986*

26 Член 4 от Регламент за изпълнение 2015/1986 гласи:

„При публикуването в *Официален вестник на Европейския съюз* на обявленията, посочени в членове 31, 32 и 43 от Директива 2014/23[...], възлагащите органи и възложителите използват стандартните формуляри, установени в приложения XI, XVII, XX, XXI и XXII към настоящия регламент“.

27 Стандартният формуляр, съдържащ се в точки П.1.1—П.1.4, П.2.1, П.2.2 и П.2.4 от приложение II към този регламент за изпълнение, задължава възлагащия орган да посочи в обявлението за поръчка съответно наименованието на поръчката, основен CPV код, вида на поръчката, кратко описание, допълнителни CPV кодове и описание на обществената поръчка.

28 Приложение XXI към посочения регламент за изпълнение съдържа стандартен формуляр, който се отнася до „[о]бявление[то] за концесия“ по смисъла на Директива 2014/23, като точка III.1.1 гласи следното:

„Годност за упражняване на професионалната дейност, включително изисквания във връзка с вписването в професионални или търговски регистри:

Списък и кратко описание на условията, посочване на изискваната информация и документация“.

*Регламент № 2195/2002*

29 Съображения 1 и 3 от Регламент 2195/2002 предвиждат:

„(1) Използването на различни номенклатури пречи на откриването и прозрачността на обществените поръчки в страните от Европейския съюз. Влиянието на този фактор върху качеството и сроковете на публикуване на съобщенията за поръчките де факто ограничава достъпа на стопанските субекти до обществените поръчки.

[...]

(3) Необходимо е посредством единна класификационна система на обществените поръчки да се унифицират наименованията, използвани от органите и институциите, възлагащи поръчките, за описване на предмета на провежданите от тях търгове“.

30 Съгласно член 1, параграфи 1 и 2 от Регламент № 2195/2002:

„1. Приема се единна класификационна система, прилагана относно обществените поръчки, под формата на Общ терминологичен речник, свързан с обществените поръчки (Common Procurement Vocabulary (CPV)).

2. Текстът на Общия терминологичен речник фигурира в приложение I“.

*Регламент № 1893/2006*

31 Член 1 („Предмет и приложно поле“) от Регламент № 1893/2006 гласи:

„1. С настоящия регламент се установява обща статистическа класификация на икономическите дейности в [Съюза], наричана по-долу „NACE Rev. 2“. Тази класификация гарантира съответствието на класификациите на [Съюза] с реалното икономическо положение и подобрява възможностите за сравнение между националните, международните класификации и тези на [Съюза] и въз основа на това между статистическите данни на национално, международно равнище и на равнището на [Съюза].

2. Настоящият регламент се прилага единствено при използване на класификацията за статистически цели“.

**Словенското право**

32 Zakon o nekaterih koncesijskih pogodbah (Закон за някои договори за концесия) (Uradni list RS, št. 9/2019) в приложимата към главното производство редакция урежда някои договори за концесии за строителство и услуги с прогнозна стойност без ДДС по-голяма или равна на предвидената в член 8, параграф 1 от Директива 2014/23.

**Спорът в главното производство и преюдициалните въпроси**

33 През 2020 г. Община Любляна решава да започне процедура за възлагане на концесия за създаването и управлението на услуга по отдаване под наем и споделяне на електрически автомобили на нейна територия. Общата прогнозна стойност на проекта е 14 989 000 EUR без ДДС, като финансовото участие на частния партньор е в размер на 14 570 000 EUR без ДДС, а на Общината — 36 000 EUR без ДДС.

34 Финансовото участие на частния партньор се разпределя по следния начин: съществуващ парк от електрически автомобили: 5 000 000 EUR; съществуваща технология: 1 500 000 EUR; персонал и развитие: 1 400 000 EUR; закупуване на нови електрически автомобили по време на концесията: 6 250 000 EUR; подготовка на местата за паркиране: 180 000 EUR; инсталиране на станции за зареждане: 240 000 EUR.

35 В документацията относно разглеждания проект е използван основен код по CPV 60100000. Освен това, що се отнася до „[у]частие[то] на концедента и на концесионера“, е предвидено, че „[п]риходите от таксите за местата за паркиране и за станциите за зареждане, както и от таксите за паркиране следва да се считат за участие на концедента за изпълнението на проекта“.

36 Освен това, за да опише „предмета на концесионното правоотношение“, в своите „Указания за представяне на оферта“ Община Любляна посочва, че изпълнението на проекта за създаване и управление на обществена система за даване под наем и споделяне на електрически автомобили обхваща:

„а) извършването на инвестиции, необходими за създаването на обществена система за даване под наем и споделяне на електрически автомобили на територията на [Община Любляна], която включва:

- създаване на парк от най-малко 200 електрически автомобили, предназначени за създаването на обществена система за даване под наем и споделяне на електрически автомобили [...],
- проектиране на обществена мрежа от места за наемане на автомобилите и станции за зареждане на електрическите автомобили [...],
- намиране на модерно и удобно информационно-технологично решение за потребителя във връзка с услугата по отдаване под наем и споделяне на електрически автомобили,

б) предоставянето на услугата по отдаване под наем и споделяне на електрически автомобили [...], включително чрез създаване на централизирана система за даване под наем и споделяне на електрически автомобили, която да позволява да се наблюдава и контролира изпълнението на проекта, и по-специално:

- задължението за осигуряване и експлоатация на автомобилен парк с превозни средства, които работят надлежно, включващо по-специално редовната поддръжка и ремонта, включително в случай на пътнотранспортни произшествия, регистрацията, застраховането и други основни разходи, свързани с нормалното използване на превозните средства. [...] Концесионерът поема също задължението да модернизира редовно автомобилния парк при условията, определени в договора,
  - задължението за осигуряване и управление на мрежа от места за отдаване под наем и станции за зареждане на електрическите автомобили, задължението за редовната им поддръжка, както и задължението за предоставяне на функционални по същество станции за зареждане, при условия и в съответствие с режима, които следва да се определят в рамките на договора,
  - осигуряването на адекватна система за оказване на съдействие на потребителите.
- [...]

Основни задължения на концесионера:

– [...]

– през обхванатия от договора период концесионерът поема всички технически, технологични и финансови рискове във връзка с прилагането на инвестиционните и други мерки, както и във връзка с предоставянето на услугата по отдаване под наем и споделяне на електрическите автомобили, включително риска относно рентабилността на извършените инвестиции. Концесионерът поема и риска относно достъпността и наличността на създадената система, както и риска, свързан с търсенето;

– [...]“.

- 37 От тези указания е видно също, че разглежданият в главното производство проект следва да защитава околната среда и да засили устойчивото развитие, по-специално чрез приемането на концепции за устойчива мобилност. Накрая, във връзка с „основания[та] за изключване“ в посочените указания се предвижда задължение кандидатът да бъде регистриран с цел упражняване на дейност 77.110 (Даване под наем и оперативен лизинг на леки и лекотоварни автомобили, без водач) (наричана по-нататък „дейност 77.110“) съгласно националната стандартна класификация на дейностите, като се уточнява, че в случай на оферта, представена от партньори, условието трябва да бъде изпълнено от всеки от партньорите.
- 38 На 17, 18 и 19 февруари 2021 г. Sharengo поставя чрез портала за обществени поръчки различни въпроси, свързани с процедурата за възлагане, и посочва, че някои изисквания на Община Любляна нарушават словенското законодателство относно публично-частните партньорства и законодателството, уреждащо обществените поръчки.
- 39 Още на 19 февруари 2021 г. и следователно преди изтичането на срока, с който Общината разполага, за да отговори на тези въпроси, Sharengo подава искане за преразглеждане пред посочената община. Sharengo изтъква по-специално, че след като предметът на договора включва извършването на инвестиции, които не са пряко свързани с даването под наем и споделянето на електрически автомобили, изискването всички партньори да бъдат регистрирани с цел упражняване на дейност 77.110 е непропорционално и дискриминационно. Подобно изискване ограничавало конкуренцията и възпрепятствало сътрудничеството с партньори, установени в чужбина. Поради това Sharengo иска отмяна на някои условия, критерии и изисквания, а при условията на евентуалност — на цялата процедура за възлагане.
- 40 С решение от 2 март 2021 г. Община Любляна отхвърля това искане за преразглеждане, тъй като според нея то е преждевременно.
- 41 Въпросите на Sharengo обаче карат Община Любляна да уточни, че кандидатът трябва да изпълни изискването за регистрация с цел упражняване на дейност 77.110 и че в случай на оферта, представена от партньори, въпросното изискване трябва да бъде изпълнено от всеки от партньорите, тъй като сключването на договора за партньорство води до солидарна отговорност между партньорите. За сметка на това според Община Любляна не е необходимо условието да бъде изпълнено и от другите икономически оператори, посочени в декларациите на кандидата. Освен това Община Любляна отбелязва, че ако



икономическите оператори не са вписани в търговския или в съответния професионален регистър на Република Словения, концедентът трябва да вземе предвид класификацията, която според нейното описание съответства на предмета на договора.

- 42 Тъй като е отхвърлила искането за преразглеждане на Sharengo, Община Любляна е длъжна да го изпрати за разглеждане на Državna revizijska komisija za revizijo postopkov oddaje javnih naročil (Национална комисия за контрол на процедурите за възлагане на обществени поръчки, Словения), което тя прави на 8 март 2021 г.
- 43 По покана на последната Община Любляна посочва в писмо от 7 април 2021 г., първо, че Законът за някои договори за концесия не се прилага, тъй като не е достигнат прагът за неговото прилагане, при положение че прогнозната стойност на концесията е 3 108 103 EUR без ДДС. Освен това Общината няма да плаща пряко възнаграждението за изпълнението на концесията. Всъщност тя само щяла, от една страна, да се откаже от таксата за паркиране на местата, използвани за разглежданата в главното производство услуга, като размерът на тази такса се оценява на 3 430 328 EUR без ДДС, и от друга страна, да поеме разходите за редовната поддръжка на тези места с прогнозна стойност от 84 375 EUR без ДДС. Накрая, Общината щяла да получава приходи от годишните такси за местата за паркиране с прогнозна стойност от 345 000 EUR без ДДС и от таксите за станциите за зареждане с прогнозна стойност от 62 000 EUR без ДДС. Второ, целта на Община Любляна била създаването на услуга по отдаване под наем и споделяне на електрически автомобили, а не придобиването на стока. Трето, с оглед на планираното разпределение на риска тази община счита, че избраният код по CPV, отнасящ се до отдаването под наем на стоки, може да бъде подвеждащ. Всъщност според Община Любляна системата за споделяне на електрически автомобили излиза извън рамките на обикновеното даване под наем на електрически автомобил и включва комплексна услуга, насочена към функционирането на система за споделяне, значително разширена в материално и концептуално отношение спрямо самото отдаване под наем на превозно средство.
- 44 Най-напред, Državna revizijska komisija za revizijo postopkov oddaje javnih naročil (Национална комисия за контрол на процедурите за възлагане на обществени поръчки) припомня, че Съдът ѝ е признал качеството „национална юрисдикция“ по смисъла на член 267 ДФЕС в решения от 8 юни 2017 г., Medisanus (С-296/15, ЕУ:С:2017:431, т. 34—38), и от 10 септември 2020 г., Tax-Fin-Lex (С-367/19, ЕУ:С:2020:685). Тази юрисдикция добавя, че когато (както е в главното производство) искането за преразглеждане се отнася до спецификацията, която обхваща — освен същинската спецификация — и документацията относно възлагането на поръчката или концесията, тя се произнася в качеството на „национална юрисдикция [...], чиито решения не подлежат на обжалване съгласно националното право“ по смисъла на член 267, трета алинея ДФЕС.
- 45 В настоящия случай компетентността на запитващата юрисдикция да разреши спора в главното производство зависи от това дали бъдещото договорно правоотношение между Общината и икономическия оператор може да се квалифицира като „концесия за услуги“ по смисъла на член 5, точка 1, буква б) от Директива 2014/23, или като „договор за обществена поръчка“ по смисъла на член 2, параграф 1, точка 5 от Директива 2014/24.
- 46 От тази гледна точка посочената юрисдикция счита, че е изправена пред три трудности при тълкуването на правото на Съюза.

- 47 На първо място, тя иска да установи как следва да се определи прогнозната стойност на концесия за услуги. В това отношение тя отбелязва, че според Община Любляна финансовото участие на частния партньор възлиза на 14 570 000 EUR без ДДС, докато собственото ѝ участие е в размер на 36 000 EUR без ДДС. Според запитващата юрисдикция обаче тази оценка е неправилна, тъй като, както е видно от точка 43 от настоящото решение, Общината признава, че участието ѝ ще възлиза на 3 108 103 EUR без ДДС. Следователно инвестицията на посочената община надхвърля праговете, предвидени в член 4, букви б) и в) от Директива 2014/24, но не и прага от 5 350 000 EUR, определен в член 8, параграф 1 от Директива 2014/23.
- 48 Запитващата юрисдикция посочва, че след като прогнозната стойност на финансовото участие на частния партньор е 14 570 000 EUR без ДДС, логично е приходите на последния, който се стреми да реализира печалба с изпълнението на проекта, да възлизат най-малко на 14 977 000 EUR без ДДС, за да се покрият всички инвестиции и заплащането на годишните такси за местата за паркиране и за станциите за зареждане. Според нея, дори ако при изчислението евентуално не бъде взета предвид инвестицията в размер на 5 000 000 EUR без ДДС за съществуващия парк от електрически автомобили, все пак инвестицията на частния партньор ще е по-голяма от сумата от 5 350 000 EUR без ДДС.
- 49 На второ място, запитващата юрисдикция иска да се установи, от една страна, дали разглежданият в главното производство проект има за предмет да се осигурят доставки за Община Любляна или да се възложи на съдоговорителя ѝ извършването и управлението на услуги, и от друга страна, дали кодът по CPV, възприет от възлагащия орган в документацията за поръчката или за концесията, може да повлияе върху квалификацията на договора.
- 50 Тъй като бъдещото договорно правоотношение между Общината и икономическия оператор, изглежда, включва както елементи на обществена поръчка за доставки по смисъла на член 2, параграф 1, точка 8 от Директива 2014/24, така и елементи на концесия за услуги по смисъла на член 5, точка 1, буква б) от Директива 2014/23, запитващата юрисдикция иска да се установи дали това бъдещо договорно правоотношение не би трябвало да се счита за „смесена поръчка“ по смисъла на член 3, параграф 4, трета алинея от Директива 2014/24.
- 51 На трето място, тази юрисдикция поставя въпроса дали Община Любляна може да изисква всеки от партньорите да отговаря на изискването за регистрация с цел упражняване на дейност 77.110, без да наруши член 38, параграф 1 от Директива 2014/23 или член 58, параграфи 1 и 2 от Директива 2014/24 във връзка с принципите на пропорционалност, равно третиране и недопускане на дискриминация. Според нея това изискване има по-специално за последица, че предприемачът може да започне да упражнява дейността си едва след като е бил вписан пред Agencija Republike Slovenije za javnopravne evidence in storitve (Агенция на Република Словения за публичните регистри и услуги) в търговския регистър на Република Словения.
- 52 В това отношение запитващата юрисдикция отбелязва, че докато член 58, параграфи 1 и 2 от Директива 2014/24 позволява на възлагащия орган да изисква икономическите оператори да бъдат вписани в един от професионалните или търговските регистри в тяхната държава членка по установяване, изразът „професионална дейност“ не присъства в Директива 2014/23. Това непосочване на „професионалната дейност“ в член 38, параграф 1 от последната директива би могло да се тълкува като забрана за възлагащия орган да

определя условие относно професионалната дейност, но също и като мълчаливо разрешение за включването на такова условие. Впрочем според запитващата юрисдикция последното тълкуване сякаш се подкрепя от точка 7, буква в) от приложение V към посочената директива, както и от точка III.1.1 от приложение XXI към Регламент за изпълнение 2015/1986.

- 53 Тази юрисдикция отбелязва също, че Община Любляна не изисква свързаното с „професионалната дейност“ условие за участие да бъде изпълнено от икономическите оператори, които се намират в отношение на зависимост (например подизпълнителите), а само от икономическите оператори, които поддържат отношения на координация с други икономически оператори (например членове на група икономически оператори), тъй като те поемат солидарна отговорност. Според нея обаче такова изискване има възпиращ ефект върху икономическите оператори, които не са регистрирани за целите на упражняването на дейност 77.110 или еквивалентните дейности от клас 77.11 от класификацията NACE Rev. 2 по Регламент № 1893/2006, но които искат да се сдружат с един или няколко други икономически оператори, които имат право да упражняват тази дейност.
- 54 При тези обстоятелства Državna revizijska komisija za revizijo postopkov oddaje javnih naročil (Национална комисия за контрол на процедурите за възлагане на обществени поръчки) решава да спре производството и да отпрати до Съда следните преюдициални въпроси, като се има предвид, че въпроси от втори до седми се основават на схващането за приложимост на Директива 2014/23 към спора в главното производство и че осми, десети и единадесети въпрос са поставени само при условията на евентуалност, ако Съдът приеме, че е приложима Директива 2014/24:

- „1) Трябва ли Регламент [№ 2195/2002] да се тълкува в смисъл, че даването под наем на автомобили за превоз на пътници без шофьор не попада в група 601, а в група 341 на основния речник CPV — с добавяне на посочения в допълнителния речник CPV код RA01-7 („Вземане под наем“) за допълване на описанието и без влияние на код RB04-7 („Без шофьор“) от допълнителния речник CPV — поради което от кодовете от група 341 на основния речник CPV във връзка с код RA01-7 („Вземане под наем“) от допълнителния речник CPV следва, че даването под наем на автомобили за превоз на пътници без шофьор трябва да се счита за поръчка за доставки, а не за услуги, и следователно, когато основният компонент на инвестицията на икономическия оператор за изпълнение на проекта за създаване на обществена система за даване под наем и споделяне на електрически превозни средства се състои в придобиването на електрически превозни средства и тази инвестиция е по-голяма от инвестицията на възлагащия орган при изпълнението на проекта, елементът „услуги“, посочен в член 5, точка 1, буква б) от Директива [2014/23], не е налице и следователно договорът за изпълнението на този проект не е концесия за услуги по смисъла на член 5, точка 1, буква б) от Директива 2014/23?
- 2) Трябва ли понятието „предоставяне и управление на услуги“, съдържащо се в член 5, точка 1, буква б) от Директива 2014/23, да се тълкува в смисъл, че:
- а) понятието „предоставяне на услуги“, съдържащо се в член 5, точка 1, буква б) от Директива 2014/23, има същото значение като понятието „предоставяне на услуги“, съдържащо се в член 2, параграф 1, точка 9 от Директива [2014/24], така че понятието „предоставяне на услуги“, съдържащо се в член 5, точка 1, буква б) от Директива 2014/23, означава, че в случай на създаване на обществена система за даване под наем и споделяне на електрически превозни средства икономическият

оператор предоставя услуги, свързани с даването под наем и споделянето на електрически превозни средства, и извършва дейности, които излизат извън даването под наем и споделянето на електрически превозни средства,

и

- б) понятието „управление на услуги“, посочено в член 5, точка 1, буква б) от Директива 2014/23, означава, че икономическият оператор упражнява „правото на използване на услугите“, посочено по-нататък в член 5, точка 1, буква б) от Директива 2014/23, с цел това използване да генерира приходи, така че понятието „управление на услуги“ по смисъла на член 5, точка 1, буква б) от Директива 2014/23 означава, че при създаването на обществена система за даване под наем и споделяне на електрически превозни средства икономическият оператор поради предоставянето на услуги, свързани с даването под наем и споделянето на електрически превозни средства, и поради извършването на дейности, които излизат извън даването под наем и споделянето на електрически превозни средства, има правото да изисква от потребителите плащане за доставката на услугите и не е длъжен да плаща таксата за паркиране на Общината, нито разходите за редовна поддръжка на местата за паркиране, и следователно е законно да генерира приходи на тази основа?
- 3) Трябва ли понятието „общ оборот на концесионера без ДДС за срока на договора, определен като прогнозна стойност от възлагащия орган или възложителя, получен като възнаграждение за [...] услугите, предмет на концесията“, съдържащо се в член 8, параграф 2, първа алинея от Директива 2014/23, да се тълкува в смисъл, че „общият оборот на концесионера“ включва и плащанията, извършени от потребителите на самия концесионер, и следователно те също представляват „възнаграждение [...] за услугите, предмет на концесията“?
- 4) Трябва ли член 8, параграф 1 от Директива 2014/23 да се тълкува в смисъл, че Директива 2014/23 се прилага, когато стойността на инвестициите или стойността на инвестициите и разходите, направени от икономическия оператор в рамките на концесия за услуги или направени от икономическия оператор и от възлагащия орган в рамките на концесия за услуги (очевидно) надвишава стойността от 5 350 000 EUR без ДДС?
- 5) Трябва ли член 38, параграф 1 от Директива [2014/23] да се тълкува в смисъл, че позволява на възлагащия орган да наложи условие за участие, свързано с професионалната дейност, и да изисква от икономическите оператори да представят доказателства, че отговарят на такова условие, в съответствие и с Регламент за изпълнение [2015/1986], който предвижда — в приложение XXI — обявление за концесия (образец 24), включващо и точка III.1.1. („Годност за упражняване на професионалната дейност, включително изисквания във връзка с вписването в професионални или търговски регистри“)?
- 6) При утвърдителен отговор на петия въпрос, трябва ли член 38, параграф 1 от Директива 2014/23 във връзка с принципите на равно третиране и на недопускане на дискриминация, посочени в член 3, параграф 1 от Директива 2014/23, да се тълкува в смисъл, че за да определи условието за участие, свързано с професионалната дейност, възлагащият орган може да се позове на националната класификация NACE 77.110 за описанието на дейността по даване под наем и оперативен лизинг на леки и

лекотоварни автомобили, без водач, със същия смисъл като в Регламент [1893/2006], приложение I, NACE Rev. 2, клас 77.11 („Даване под наем и оперативен лизинг на леки и лекотоварни автомобили, без водач“)?

- 7) При утвърдителен отговор на петия въпрос, трябва ли член 38, параграф 1 от Директива 2014/23, по-специално в частта относно изискването за пропорционалност, във връзка с принципите на равно третиране и на недопускане на дискриминация, посочени в член 3, параграф 1 от Директива 2014/23, да се тълкува в смисъл, че възлагащият орган може да изисква всеки от партньорите да изпълни условието за регистрация на упражняването на дейността по даване под наем и оперативен лизинг на леки и лекотоварни автомобили, без водач?
- 8) Трябва ли член 2, параграф 1, точка 8 от Директива 2014/24 да се тълкува в смисъл, че става въпрос за обществена поръчка за доставки, когато (в зависимост от стойността на инвестицията на икономическия оператор) съществена част от бъдещото договорно правоотношение между Общината и икономическия оператор е свързана с даването под наем и споделянето на електрически превозни средства, предназначени за потребителите на обществена система за даване под наем и споделяне на електрически превозни средства, при което Общината инвестира в осъществяването на проекта не пряко чрез заплащане на парична сума на икономическия оператор, а косвено чрез отказ от такси за паркиране за срок от 20 години и чрез предоставянето на редовна поддръжка на местата за паркиране, и стойността на тази инвестиция надхвърля общо стойността, посочена в член 4, буква б) или в) от Директива [2014/24], като обаче тази инвестиция на Общината е (значително) по-ниска както от общата инвестиция на икономическия оператор в проекта за създаването на обществена система за даване под наем и споделяне на електрически превозни средства, така и от инвестицията на икономическия оператор в частта от проекта, отнасяща се до електрическите превозни средства, независимо от обстоятелството, че потребителите ще плащат на икономическия оператор за ползването на електрическите превозни средства и че от търсенето на потребителите ще зависи дали икономическият оператор ще успее да получи приходи, доказващи финансовия успех от създаването на обществена система за даване под наем и споделяне на електрически превозни средства, поради което икономическият оператор поема оперативния риск, свързан с осъществяването на проекта, което характеризира концесията за услуги по смисъла на член 5, точка 1, буква б) от Директива 2014/23, а не договора за обществени поръчки по смисъла на член 2, параграф 1, точка 5 от Директива 2014/24?
- 9) Трябва ли член 3, параграф 4, трета алинея от Директива 2014/24 да се тълкува в смисъл, че представлява правно основание за прилагането на режима, установен в Директива 2014/24, за целите на възлагането на бъдещ договор между Общината и икономическия оператор за проекта за създаване на обществена система за даване под наем и споделяне на електрически превозни средства, доколкото този договор трябва да се разглежда като договор за смесени поръчки, съдържащ елементи на обществени поръчки за доставки и услуги и на концесии за услуги, като се има предвид, че стойността на инвестицията на Общината за изпълнението на този проект надхвърля стойността, предвидена в член 4, буква в) от Директива [2014/24]?

- 10) Трябва ли член 58, параграфи 1 и 2 от Директива 2014/24 във връзка с принципите на равно третиране и на недопускане на дискриминация, съдържащи се в член 18, параграф 1 от Директива 2014/24, да се тълкува в смисъл, че за да определи условието за участие, свързано с професионалната дейност, възлагащият орган може да се позове на националната класификация NACE 77.110 за описание на дейността по даване под наем и оперативен лизинг на леки и лекотоварни автомобили, без водач, със същия смисъл като в Регламент № 1893/2006, приложение I, NACE Rev. 2, клас 77.11 („Даване под наем и оперативен лизинг на леки и лекотоварни автомобили, без водач“)?
- 11) Трябва ли член 58, параграф 1 от Директива 2014/24, по-специално в частта му относно изискването за пропорционалност, и член 58, параграф 2 от Директива 2014/24 във връзка с принципите на равно третиране, недопускане на дискриминация и пропорционалност, съдържащи се в член 18, параграф 1 от Директива 2014/24, да се тълкуват в смисъл, че възлагащият орган може да изисква всеки от партньорите да изпълни условието относно регистрацията за упражняване на дейността по даване под наем и оперативен лизинг на леки и лекотоварни автомобили, без водач“?

### **По преюдициалните въпроси**

#### ***По първи, втори, осми и девети въпрос***

- 55 С първия, втория, осмия и деветия въпрос, които следва да се разгледат заедно, запитващата юрисдикция иска по същество да се установи дали член 5, точка 1, буква б) от Директива 2014/23 трябва да се тълкува в смисъл, че представлява „концесия за услуги“ сделката, с която възлагащ орган поверява създаването и управлението на услуга по отдаване под наем и споделяне на електрически автомобили на икономически оператор, чието финансово участие е свързано предимно с придобиването на тези автомобили, и при която приходите на този икономически оператор ще произтичат основно от таксите, заплащани от потребителите на тази услуга.
- 56 С тези въпроси запитващата юрисдикция иска уточнения относно разграничението между понятията за концесия и за обществена поръчка, тъй като съответният им обхват може да се припокрива. Впрочем това е една от преследваните с Директива 2014/23 цели, чието съображение 18 предвижда, че тя има за цел да изясни определението за концесия.
- 57 В това отношение както понятието „обществена поръчка“ по смисъла на член 2, параграф 1, точка 5 от Директива 2014/24, така и понятието „концесия“ по смисъла на член 5, точка 1, буква б) от Директива 2014/23 са самостоятелни понятия на правото на Съюза и поради това трябва да се тълкуват еднакво на неговата територия. Ето защо правната квалификация на договор по правото на дадена държава членка не е релевантна, за да се прецени дали този договор попада в приложното поле на едната или на другата директива, а въпросът дали даден договор е за концесия или за обществена поръчка трябва да се преценява изключително в светлината на правото на Съюза (вж. в този смисъл решения от 18 януари 2007 г., *Augoix и др.*, С-220/05, ЕУ:С:2007:31, т. 40, от 18 юли 2007 г., Комисия/Италия, С-382/05, ЕУ:С:2007:445, т. 31 и от 10 ноември 2011 г., *Norma-A и Dekom*, С-348/10, ЕУ:С:2011:721, т. 40).

- 58 Съгласно член 2, параграф 1, точка 5 от Директива 2014/24 „договорите за обществени поръчки“ са „писмени договори с определен паричен интерес, сключени между един или повече икономически оператори и един или повече възлагащи органи, с предмет строителство, доставки на стоки или предоставяне на услуги“. Освен това член 1, параграф 2 от тази директива предвижда, че „обществена поръчка“ е придобиването от страна на един или няколко възлагащи органа посредством договор за обществена поръчка на строителство, доставки или услуги от икономически оператори, избрани от тях, без значение дали строителството, доставките или услугите са предназначени за обществени цели“.
- 59 Що се отнася до понятието „концесия за услуги“, то е определено в член 5, точка 1, буква б) от Директива 2014/23 като „възмезден договор, сключен в писмена форма, чрез който един или повече възлагащи органи или възложители възлагат предоставянето и управлението на услуги, различни от изпълнението на строителство по буква а), на един или повече икономически оператори, като възнаграждението за това се състои само от правото на използване на услугите, предмет на договора[,] или от това право в съчетание с възнаграждение“. Следователно, както се уточнява във втора алинея от посочената точка, „[в]ъзлагането на концесия за строителство или услуги включва прехвърлянето на концесионера на оперативен риск от експлоатирането на това строителство или услуги, включващ риск, свързан с търсенето, или риск, свързан с предлагането, или и двете. Счита се, че концесионерът е поел оперативен риск, когато при нормални условия на експлоатация не му е гарантирано, че ще си възвърне направените инвестиции или разходи по експлоатацията на строителството или услугите, които са предмет на концесията. Частта от риска, прехвърлена на концесионера, включва реално излагане на колебанията на пазара, при което евентуалната прогнозна загуба на концесионера не е само символична или пренебрежима“.
- 60 Видно от сравнението на тези определения, концесията за услуги се отличава от обществената поръчка по това, че правото (евентуално в съчетание с възнаграждение) да се експлоатират услугите, които са предмет на концесията, се предоставя на концесионера, който разполага в рамките на сключения договор с определена икономическа свобода за определяне на условията за експлоатация на съответните услуги и същевременно поема рисковете, свързани с тази експлоатация (вж. в този смисъл решение от 14 юли 2016 г., *Promoimpresa* и др., C-458/14 и C-67/15, EU:C:2016:558, т. 46).
- 61 Следователно, при условие че, както предвижда член 1, параграф 1 от Директива 2014/23, прогнозната стойност на дадена концесия е равна на или по-висока от прага, определен в член 8 от тази директива, прехвърлянето към концесионера на свързания с експлоатацията на услуги риск само по себе си е достатъчно, за да е налице концесия за услуги по смисъла на член 5, точка 1, буква б) от посочената директива. В това отношение е без значение, че финансовото участие на икономическия оператор не е същото като това на възлагащия орган.
- 62 В настоящия случай, както е видно от акта за преюдициално запитване, Община Любляна по никакъв начин не възнамерява да предпази концесионера от риск от загуби. Действително тази община е посочила, от една страна, че ще се откаже от събирането на сумата, съответстваща на таксите за паркиране на местата, които ще бъдат използвани за услугата по отдаване под наем и споделяне на електрически автомобили, и от друга страна, че ще поеме разходите за редовна поддръжка на местата за паркиране, предоставени на икономическия оператор.

- 63 От акта за преюдициално запитване обаче е видно, че посоченият в предходната точка принос на възлагащия орган не може да премахне оперативния риск за икономическия оператор. От това следва, че последният ще може да си възвърне направените инвестиции и разходи при експлоатацията на разглежданата в главното производство услуга само ако реализира значителни приходи от плащането на такси от ползвателите на услугата.
- 64 Освен това обстоятелството, че финансовото участие на икономическия оператор е предназначено предимно за закупуването на електрическите автомобили, не може да доведе до разглеждане на планираната от Община Любляна обществена система за даване под наем и споделяне на електрически автомобили като „смесен договор“ по смисъла на член 20 от Директива 2014/23.
- 65 Наистина член 20, параграф 4 от тази директива във връзка с параграф 2 от същия член предвижда, че при смесени договори, съдържащи елементи на концесии, както и делими елементи на договори за обществена поръчка, които попадат в обхвата на Директива 2014/24, смесеният договор се възлага съгласно Директива 2014/24. За да може обаче да се приложи член 20, параграф 4 от Директива 2014/23, трябва да се установи и наличието на обществена поръчка по смисъла на Директива 2014/24.
- 66 Както обаче бе посочено в точка 58 от настоящото решение, от член 1, параграф 2 от Директива 2014/24 следва, че процедурата за възлагане на обществена поръчка има за цел „придобиването от страна на един или няколко възлагащи органа посредством договор за обществена поръчка на строителство, доставки или услуги“. Що се отнася до член 2, параграф 1, точка 8 от тази директива, в него „обществени поръчки за доставки“ се определят като „договори, чийто предмет е покупка, лизинг, наем или финансов лизинг, със или без правото на закупуване на продуктите“.
- 67 От това следва, че самият възлагащ орган, който организира обществена поръчка за доставки, цели да извлече полза от стоките, които е купил или е взел на лизинг или под наем.
- 68 Настоящият случай обаче не е такъв. Всъщност, както е видно от акта за преюдициално запитване, в главното производство Община Любляна не желае да придобие електрически автомобили в своя полза. Напротив, тази община иска да възложи на икономически оператор експлоатацията на услуга, позволяваща на трети лица да наемат автомобили, без да се стреми самата тя да поеме тази услуга, нито да наеме превозни средства за собствена употреба. В по-широк смисъл, както е видно от указанията, посочени в точка 36 от настоящото решение, тази система има за цел да допринесе за намаляване на екологичните щети от автомобилното движение и да насърчи устойчивото развитие на Община Любляна, по-специално като се възприеме концепцията за устойчива мобилност. Освен това, доколкото електрическите автомобили изглеждат неделими от самата концесия за услуги, от член 8, параграф 2 от Директива 2014/23 следва, че тези превозни средства трябва да се разглеждат като доставки, свързани с услугите, предмет на концесията.
- 69 При това положение и освен ако не се установи друго при проверките, които запитващата юрисдикция следва да извърши, не изглежда възможно да се приеме, че е налице обществена поръчка за доставки по смисъла на член 2, параграф 1, точка 8 от Директива 2014/24.



- 70 Накрая, следва да се отбележи, че определянето дали даден договор е за концесия по смисъла на член 5, точка 1 от Директива 2014/23, или за обществена поръчка по смисъла на член 2, параграф 1, точка 5 от Директива 2014/24, не може да следва от избора на възлагащия орган на кодовете по CPV, посочени в документацията за поръчката или концесията, по-специално в приложение V към тези две директиви. Всъщност задължението за използване на кодове по CPV съгласно Регламент № 2195/2002 е само последица от приложимостта на Директива 2014/23 или на Директива 2014/24, както следва съответно от член 27 от първата и от член 23 от втората директива.
- 71 Следователно едва след като е установил, че процедура за възлагане на концесия попада в приложното поле на Директива 2014/23 или че процедура за възлагане на обществена поръчка попада в приложното поле на Директива 2014/24, възлагащият орган е длъжен да определи съответния код или съответните кодове по CPV.
- 72 Макар да са предназначени да улеснят запознаването на икономическите оператори с обявленията за поръчки от техния сектор на дейност, кодовете по CPV са само един от елементите на описанието на предмета на поръчката, още повече че съдържащата се в Регламент № 2195/2002 класификация може да се окаже непълна или остаряла, имайки предвид по-специално технологичния напредък.
- 73 Така по принцип посочването на погрешен код по CPV няма последици. Положението обаче би било различно, ако тази грешка свидетелства за волята на възлагащия орган да накърни интересите на един или няколко икономически оператори и следователно да наруши конкуренцията. Подобна хипотеза всъщност би попаднала в обхвата на член 3, параграф 1, втора алинея от Директива 2014/23.
- 74 По изложените съображения на първия, втория, осмия и деветия въпрос следва да се отговори, че член 5, точка 1, буква б) от Директива 2014/23 трябва да се тълкува в смисъл, че представлява „концесия за услуги“ сделката, с която възлагащ орган поверява създаването и управлението на услуга по отдаване под наем и споделяне на електрически автомобили на икономически оператор, чието финансово участие е свързано предимно с придобиването на тези автомобили, и при която приходите на този икономически оператор ще произтичат основно от таксите, заплащани от потребителите на тази услуга, при положение че тези характеристики са от естество да докажат, че рискът, свързан с експлоатацията на съответните услуги, е прехвърлен към посочения икономически оператор.

### ***По третия и четвъртия въпрос***

- 75 С третия и четвъртия си въпрос, които следва да се разгледат заедно, запитващата юрисдикция по същество иска да се установи дали член 8 от Директива 2014/23 трябва да се тълкува в смисъл, че за да определи дали е достигнат прагът за прилагане на тази директива, възлагащият орган трябва да прецени „общия[...] оборот на концесионера без ДДС за срока на договора“, като вземе предвид таксите, които ползвателите ще платят на концесионера, както и инвестициите и разходите, които ще направят концесионерът и/или възлагащият орган.
- 76 Съгласно член 8, параграфи 1 и 2 от тази директива тя се прилага за концесии, чиято стойност е равна на или надвишава 5 350 000 EUR, като се уточнява, че стойността на концесията е общият оборот на концесионера без ДДС за срока на договора, определен

като прогнозна стойност от възлагащия орган или възложителя, получен като възнаграждение за строителството и услугите, предмет на концесията, както и за доставките, които са свързани с това строителство и услуги.

- 77 Тъй като оборотът представлява сумата, произтичаща от продажбата на стоки и предоставянето на услуги, „общият оборот на концесионера без ДДС за срока на договора“ по смисъла на член 8, параграф 2 от посочената директива, включва по необходимост таксите, платени на концесионера от ползвателите като възнаграждение за използването на услугите, предмет на концесията. Впрочем в член 8, параграф 3, буква б) от същата директива ясно се посочва, че „[п]ри изчисляване на прогнозната стойност на концесията възлагащите органи и възложителите отчитат, когато е приложимо, по-специално [...] приходи от такси и глоби, заплащани от ползвателите на строителството или услугите, различни от събираните от името на възлагащия орган или възложителя“.
- 78 Освен това от член 8, параграф 3, буква в) от Директива 2014/23 следва, че при това изчисляване трябва да се вземат предвид и „плащания или всякакви финансови предимства под каквато и да е форма, предоставени на концесионера от възлагащия орган [...]“. Такива плащания или финансови предимства всъщност намаляват инвестицията, която трябва да направи концесионерът.
- 79 Въпреки това „общият оборот на концесионера без ДДС за срока на договора“ няма как да не е прогнозен и по дефиниция несигурен.
- 80 Така възлагащият орган може също да приеме, че прагът, предвиден за прилагането на Директива 2014/23, е достигнат, когато инвестициите и разходите за концесионера (сам или заедно с възлагащия орган) през целия срок на прилагане на договора за концесия явно надхвърлят този праг. Впрочем отчитането на тези инвестиции и разходи допринася за придаването на обективен характер на прогнозната стойност на концесията, която възлагащият орган трябва да определи, както изисква член 8, параграф 3 от Директива 2014/23.
- 81 Това тълкуване се потвърждава от член 18, параграф 2 от посочената директива. Всъщност съгласно тази разпоредба за концесиите, които (както в главното производство) са предвидени за повече от „пет години, максималният срок на концесията не трябва да надвишава времето, в рамките на което може разумно да се очаква концесионерът да си възвърне направените инвестиции за експлоатация на строителството или услугите и да получи доход от вложения капитал, като се отчитат инвестициите, необходими за постигане на конкретните цели на договора. Инвестициите, които се вземат предвид за целите на това изчисление, включват както първоначалните инвестиции, така и инвестициите, направени по време на срока на концесията“.
- 82 Освен това съгласно последното изречение от съображение 52 от посочената директива, което изяснява обхвата на последната разпоредба, възлагащите органи „следва винаги да могат да възложат концесия за срок, по-кратък от времето, необходимо за възвръщане на инвестициите, при условие че [е предвидена компенсация и тази] компенсация не премахва оперативния риск“.

- 83 От това следва, че финансовото участие на концесионера, а именно направената от него инвестиция, както и разходите, които той ще трябва да понесе през целия срок на прилагане на договора за концесия, могат да бъдат взети предвид при изчисляване на прогнозната стойност на концесията.
- 84 От изложените по-горе съображения следва, че член 8 от Директива 2014/23 трябва да се тълкува в смисъл, че за да определи дали е достигнат прагът за прилагане на тази директива, възлагащият орган трябва да прецени „общия[...] оборот на концесионера без ДДС за срока на договора“, като вземе предвид таксите, които ползвателите ще платят на концесионера, както и инвестициите и разходите, които ще направи възлагащият орган. Възлагащият орган обаче може също така да приеме, че прагът, предвиден за прилагането на Директива 2014/23, е достигнат, когато инвестициите и разходите за концесионера (сам или заедно с възлагащия орган) през целия срок на прилагане на договора за концесия явно надхвърлят този праг.

### ***По петия въпрос***

- 85 С петия си въпрос запитващата юрисдикция иска по същество да се установи дали член 38, параграф 1 от Директива 2014/23 във връзка с точка 7, буква б) от приложение V към тази директива и със съображение 4 от нея, както и с член 4 от Регламент за изпълнение 2015/1986 и с точка III.1.1 от приложение XXI към него, трябва да се тълкува в смисъл, че възлагащият орган може да изисква — във връзка с критериите за подбор и оценка на качествата на кандидатите — икономическите оператори да бъдат вписани в търговския регистър или в професионален регистър.
- 86 Следва да се отбележи, че за разлика от член 58, параграф 1 от Директива 2014/24, член 38, параграф 1 от Директива 2014/23 не предвижда изрично, че възлагащият орган може да наложи като критерий за участие в процедура за възлагане на концесия критерии за подбор, свързани с годността за упражняване на професионална дейност.
- 87 Мълчанието обаче по този въпрос на член 38, параграф 1 от Директива 2014/23 не може да е равнозначно на забрана за възлагащия орган да налага като критерий за участие в процедура за възлагане на концесия критерии за подбор, свързани с годността за упражняване на професионална дейност.
- 88 Първо, целта за гъвкавост, която стои в основата на тази директива и е припомнена в съображения 1 и 8 от нея, позволява в рамките на тази директива да се възприеме широко тълкуване на понятието „професионални способности“ по член 38, параграф 1 от нея и да се приеме, че то обхваща годността за упражняване на професионална дейност.
- 89 Второ, съгласно точка 7, буква б) от приложение V към посочената директива, озаглавено „Информация, която трябва да бъде включена в обявленията за възлагане на концесия, посочени в член 31“, възлагащият орган трябва при необходимост да посочи в рамките на условията за участие „дали изпълнението на услугата е запазено само за определена професия съгласно законова, подзаконова или административна разпоредба“. От тази разпоредба следва да се заключи, че когато предоставянето на услуга е запазено за определена професия, възлагащият орган има право да изисква икономическият оператор да бъде вписан в търговски или професионален регистър.

- 90 Трето, точка III.1 от приложение XXI към Регламент за изпълнение 2015/1986 предвижда, че изисквайки „Правна, икономическа, финансова и техническа информация“, възлагащият орган може да наложи условие за участие, свързано с „[г]одност[та] за упражняване на професионалната дейност, включително изисквания във връзка с вписването в професионални или търговски регистри“.
- 91 В съответствие обаче с принципа на взаимно признаване, посочен в съображение 4 от Директива 2014/23, икономическият оператор трябва да може да докаже годността си да изпълни концесията, като се позове на документи, свидетелстващи например за вписване в професионален регистър или в търговския регистър и издадени от компетентните органи на държавата членка, в която е установен. Следователно този принцип не допуска възлагащият орган да изисква като критерий за качествен подбор вписване на даден икономически оператор в професионален регистър или в търговския регистър в държавата членка, в която се изпълнява концесията, в хипотезата, в която този икономически оператор вече е вписан в подобен регистър в държавата членка, в която е установен (вж. по аналогия решение от 20 май 2021 г., Riigi Tugiteenuste Keskus, C-6/20, EU:C:2021:402, т. 49 и 55).
- 92 По изложените съображения на петия въпрос следва да се отговори, че член 38, параграф 1 от Директива 2014/23 във връзка с точка 7, буква б) от приложение V към тази директива и със съображение 4 от нея, както и с член 4 от Регламент за изпълнение 2015/1986 и с точка III.1.1 от приложение XXI към него, трябва да се тълкува в смисъл, че възлагащият орган може да изисква — във връзка с критериите за подбор и оценка на качествата на кандидатите — икономическите оператори да бъдат вписани в търговския регистър или в съответния професионален регистър, стига те да могат да се позоват на вписването си в подобен регистър в държавата членка, в която са установени.

### ***По шестия въпрос***

- 93 С шестия си въпрос запитващата юрисдикция иска по същество да се установи дали член 38, параграф 1 от Директива 2014/23 във връзка с член 27 от тази директива и с член 1 от Регламент № 2195/2002 трябва да се тълкува в смисъл, че възлагащ орган, който изисква от икономическите оператори да бъдат вписани в търговския регистър или в съответния професионален регистър на държава — членка на Съюза, може да се позове не на Общия терминологичен речник, свързан с обществените поръчки, който се състои от кодове по CPV, а на класификацията NACE Rév. 2, установена с Регламент № 1893/2006.
- 94 Следва да се отбележи, че член 27 от Директива 2014/23 гласи, че „[в]сички препратки към номенклатури в контекста на възлагането на концесии трябва да се основават на Общия терминологичен речник, свързан с обществените поръчки (CPV), приет съгласно Регламент [...] № 2195/2002“.
- 95 Освен това член 1 от Регламент № 2195/2002 предвижда, че се „[п]риема [...] единна класификационна система, прилагана относно обществените поръчки, под формата на Общ терминологичен речник, свързан с обществените поръчки (Common Procurement Vocabulary (CPV))“. В това отношение в съображения 1 и 3 от този регламент се посочва, че „[и]зползването на различни номенклатури пречи на откриването и прозрачността на обществените поръчки в страните от Европейския съюз“, така че е „[н]еобходимо [...]

посредством единна класификационна система на обществените поръчки да се унифицират наименованията, използвани от органите и институциите, възлагащи поръчките, за описване на предмета на провежданите от тях търгове“.

- 96 От съвместния прочит на разпоредбите, посочени в точки 94 и 95 от настоящото решение, следва, че възлагащият орган е длъжен да се позове единствено на Общия терминологичен речник, свързан с обществените поръчки. Освен това от член 1, параграф 2 от Регламент № 1893/2006 е видно, че този регламент се прилага единствено при използване на класификацията NACE Rév. 2 за статистически цели.
- 97 Ето защо на шестия въпрос следва да се отговори, че член 38, параграф 1 от Директива 2014/23 във връзка с член 27 от тази директива и с член 1 от Регламент № 2195/2002 трябва да се тълкува в смисъл, че не допуска възлагащ орган, който изисква от икономическите оператори да бъдат вписани в търговския регистър или в съответния професионален регистър на държава — членка на Съюза, да се позове не на Общия терминологичен речник, свързан с обществените поръчки, който се състои от кодове по CPV, а на класификацията NACE Rév. 2, установена с Регламент № 1893/2006.

### ***По седмия въпрос***

- 98 Със седмия си въпрос запитващата юрисдикция по същество иска да се установи дали член 38, параграфи 1 и 2 от Директива 2014/23 във връзка с член 26, параграф 2 от тази директива трябва да се тълкува в смисъл, че възлагащ орган може, без да наруши принципа на пропорционалност, закрепен в член 3, параграф 1, първа алинея от посочената директива, да изисква всеки от членовете на временно сдружение от предприятия да бъде вписан в търговския регистър или в съответния професионален регистър на държава членка с цел упражняване на дейността по даване под наем и оперативен лизинг на леки и лекотоварни автомобили, без водач.
- 99 Член 38, параграф 2, първо изречение от Директива 2014/23 предвижда правото на икономически оператор да използва капацитета на други субекти, независимо от правния характер на отношенията му с тях, за да изпълни условията за участие, свързани както с техническите и професионалните способности, така и с икономическото и финансовото състояние, посочени в параграф 1 на тази разпоредба (вж. по аналогия — в областта на възлагането на обществени поръчки — решения от 10 октомври 2013 г., *Swm Costruzioni 2* и *Mannocchi Luigino*, C-94/12, EU:C:2013:646, т. 29 и 33 и от 7 септември 2021 г., *Klaipėdos regiono atliekų tvarkymo centras*, C-927/19, EU:C:2021:700, т. 150). Освен това съгласно второто изречение от този параграф, „[к]огато икономически оператор иска да използва капацитета на други субекти, той трябва да докаже на възлагащия орган или възложителя, че за целия срок на концесията ще разполага с необходимите ресурси, например като представя доказателство за поетия от посочените субекти ангажимент за тази цел“.
- 100 Ето защо е видно, че член 38 от тази директива предоставя голяма свобода на икономическия оператор, за да си сътрудничи с други субекти, които да му позволят по-специално да се сдобие с капацитета, който му липсва. Затова тази разпоредба не може да се тълкува в смисъл, че задължава икономическия оператор да поиска единствено съдействието на субекти, всеки от които е годен да упражнява една и съща професионална дейност. Всъщност по правило икономически оператор, който иска капацитета на други

субекти, цели или да увеличи капацитета, с който вече разполага, но евентуално в недостатъчно количество или с недостатъчно качество, или да си осигури капацитет или компетентност, които му липсват.

- 101 Би било непропорционално — особено в последната хипотеза — да се изисква всички членове на временно сдружение от предприятия да са годни да упражняват съответната професионална дейност. Всъщност принципът на пропорционалност, който е закрепен в член 3, параграф 1, първа алинея от Директива 2014/23 и е общ принцип на правото на Съюза, изисква правилата, установени от държавите членки или възлагащите органи в изпълнение на разпоредбите на тази директива, да не надхвърлят необходимото за постигането на преследваните със същата директива цели (вж. по аналогия — в областта на възлагането на обществени поръчки — решения от 16 декември 2008 г., Michaniki, C-213/07, EU:C:2008:731, т. 48 и от 7 септември 2021 г., Klaipėdos regiono atliekų tvarkymo centras, C-927/19, EU:C:2021:700, т. 155).
- 102 В този смисъл член 26, параграф 2, втора алинея от Директива 2014/23 предвижда по-специално, че „[к]огато е необходимо, възлагащите органи или възложителите могат да поясняват в документацията за концесията по какъв начин групи от икономически оператори трябва да изпълняват изискванията, свързани с икономическото и финансовото състояние или с техническите и професионалните способности по член 38, при условие че това е обосновано от обективни причини и е пропорционално“.
- 103 В настоящия случай преюдициалното запитване не съдържа никакви данни, от които да може да се предположи, че в съответствие с член 26, параграф 2, втора алинея от Директива 2014/23 би било необходимо и обосновано от обективни и пропорционални причини да се изисква от всеки от членовете на временно сдружение от предприятия да бъде вписан в търговския регистър или в съответния професионален регистър с цел упражняване на дейност по даване под наем и оперативен лизинг на леки и лекотоварни автомобили, без водач.
- 104 При това положение на седмия въпрос следва да се отговори, че член 38, параграфи 1 и 2 от Директива 2014/23 във връзка с член 26, параграф 2 от тази директива трябва да се тълкува в смисъл, че възлагащ орган не може, без да наруши принципа на пропорционалност, закрепен в член 3, параграф 1, първа алинея от посочената директива, да изисква всеки от членовете на временно сдружение от предприятия да бъде вписан в търговския регистър или в съответния професионален регистър на държава членка с цел упражняване на дейността по даване под наем и оперативен лизинг на леки и лекотоварни автомобили, без водач.

### ***По десетия и единадесетия въпрос***

- 105 Предвид отговора, даден на първия, втория, осмия и деветия въпрос, не е необходимо да се разглеждат десетият и единадесетият въпрос.

## По съдебните разноски

106 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 (осми състав) реши:

1) Член 5, точка 1, буква б) от Директива 2014/23/ЕС на Европейския парламент и на Съвета от 26 февруари 2014 година за възлагане на договори за концесия, изменена с Делегиран регламент (ЕС) 2019/1827 на Комисията от 30 октомври 2019 г.,

трябва да се тълкува в смисъл, че

представлява „концесия за услуги“ сделката, с която възлагащ орган поверява създаването и управлението на услуга по отдаване под наем и споделяне на електрически автомобили на икономически оператор, чието финансово участие е свързано предимно с придобиването на тези автомобили, и при която приходите на този икономически оператор ще произтичат основно от таксите, заплащани от потребителите на тази услуга, при положение че тези характеристики са от естество да докажат, че рискът, свързан с експлоатацията на съответните услуги, е прехвърлен към посочения икономически оператор.

2) Член 8 от Директива 2014/23, изменена с Делегиран регламент 2019/1827,

трябва да се тълкува в смисъл, че

за да определи дали е достигнат прагът за прилагане на тази директива, възлагащият орган трябва да прецени „общия[...] оборот на концесионера без [данък върху добавената стойност (ДДС)] за срока на договора“, като вземе предвид таксите, които ползвателите ще платят на концесионера, както и инвестициите и разходите, които ще направи възлагащият орган. Възлагащият орган обаче може също така да приеме, че прагът, предвиден за прилагането на Директива 2014/23, изменена с Делегиран регламент 2019/1827, е достигнат, когато инвестициите и разходите за концесионера (сам или заедно с възлагащия орган) през целия срок на прилагане на договора за концесия явно надхвърлят този праг.

3) Член 38, параграф 1 от Директива 2014/23, изменена с Делегиран регламент 2019/1827, във връзка с точка 7, буква б) от приложение V към тази директива и със съображение 4 от нея, както и с член 4 от Регламент за изпълнение (ЕС) 2015/1986 на Комисията от 11 ноември 2015 година за установяване на стандартните формуляри за публикуването на обявления в областта на обществените поръчки и за отмяна на Регламент за изпълнение (ЕС) № 842/2011 и с точка III.1.1 от приложение XXI към него,

трябва да се тълкува в смисъл, че

възлагащият орган може да изисква — във връзка с критериите за подбор и оценка на качествата на кандидатите — икономическите оператори да бъдат вписани в търговския регистър или в съответния професионален регистър, стига те да могат да се позоват на вписването си в подобен регистър в държавата членка, в която са установени.

- 4) Член 38, параграф 1 от Директива 2014/23, изменена с Делегиран регламент 2019/1827, във връзка с член 27 от тази директива и с член 1 от Регламент (ЕО) № 2195/2002 на Европейския парламент и на Съвета от 5 ноември 2002 година относно Общия терминологичен речник, свързан с обществените поръчки (CPV),

трябва да се тълкува в смисъл, че

не допуска възлагащ орган, който изисква от икономическите оператори да бъдат вписани в търговския регистър или в съответния професионален регистър на държава — членка на Европейския съюз, да се позове не на Общия терминологичен речник, свързан с обществените поръчки (CPV), който се състои от кодове по CPV, а на класификацията NACE Rév. 2, установена с Регламент (ЕО) № 1893/2006 на Европейския парламент и на Съвета от 20 декември 2006 година за установяване на статистическа класификация на икономическите дейности NACE Rev. 2 и за изменение на Регламент (ЕИО) № 3037/90 на Съвета, както и на някои ЕО регламенти относно специфичните статистически области.

- 5) Член 38, параграфи 1 и 2 от Директива 2014/23, изменена с Делегиран регламент 2019/1827, във връзка с член 26, параграф 2 от тази директива

трябва да се тълкува в смисъл, че

възлагащ орган не може, без да наруши принципа на пропорционалност, закрепен в член 3, параграф 1, първа алинея от посочената директива, да изисква всеки от членовете на временно сдружение от предприятия да бъде вписан в търговския регистър или в съответния професионален регистър на държава членка с цел упражняване на дейността по даване под наем и оперативен лизинг на леки и лекотоварни автомобили, без водач.

Подписи