



Сборник съдебна практика

ЗАКЛЮЧЕНИЕ НА ГЕНЕРАЛНИЯ АДВОКАТ
Т. САРЕТА
представено на 8 февруари 2024 година¹

Дело C-598/22

Società Italiana Imprese Balneari Srl
срещу
Comune di Rosignano Marittimo,
Ministero dell'Economia e delle Finanze,
Agenzia del demanio — Direzione regionale Toscana e Umbria,
Regione Toscana

(Преюдициално запитване, отправено от Consiglio di Stato (Държавен съвет, Италия)

„Преюдициално запитване — Член 49 ДФЕС — Обществени поръчки и свобода на установяване — Концесии за ползване на имоти по морското крайбрежие, държавна собственост — Изтичане на срока и подновяване — Национална правна уредба, предвиждаща безвъзмездно прехвърляне на държавата на непреместваеми обекти, изградени върху имоти, държавна собственост, при изтичането на срока на концесията — Други характеристики на тази правна уредба — Понятие „ограничение“

I. Въведение

1. Италианският морски бряг, включително плажовете, е публична собственост. Следователно за извършването на стопанска дейност на италиански плаж е необходимо възлагането на концесия.
2. Национална разпоредба, уреждаща такива концесии, предвижда, че непреместваеми обекти, изградени на обществен плаж, автоматично стават собственост на държавата след изтичането на срока на концесията, без да се дължи обезщетение на концесионера, който ги е изградил.
3. Представява ли подобна разпоредба ограничение на свободата на установяване съгласно член 49 ДФЕС?

¹ Език на оригиналния текст: английски.

II. Фактите по спора в главното производство, преюдициалният въпрос и производството пред Съда

4. От 1928 г. Società Italiana Imprese Balneari Srl (наричано по-нататък „SIIB“) управлява морския курорт „Bagni Ausonia“ в Comune di Rosignano Marittimo (община Росиняно Маритимо, Италия, наричана по-нататък „общината“). Този курорт е разположен в по-голямата си част върху поземлен имот на морското крайбрежие, държавна собственост, за която на SIIB последователно са възлагани концесии.

5. През годините това дружество построява различни сгради върху тази земя, държавна собственост.

6. Последната инвентаризация на разположените върху този имот обекти е проведена от общината през 1958 г.

7. На 20 ноември 2007 г., докато е в сила концесия № 27/2003 на SIIB, продължила от 2003 г. до края на 2008 г., общината приема решение, с което преизчислява възнаграждението, дължимо за тази концесия. Увеличението на възнаграждението е в резултат на нова класификация на някои от обектите по концесията като трудни за преместване, което означава, че следва да бъдат квалифицирани като държавна собственост по приращение. Тези непреместваеми обекти съществуват в този имот, държавна собственост, още към датата на изтичането на предходната концесия № 36/2002, чийто срок е от 1 януари 1999 г. до 31 декември 2002 г. и която е възложена на същия концесионер, SIIB.

8. Решение № 31787 от 20 ноември 2007 г. се основава на член 49 от Codice della navigazione (Кодекс за корабоплаването и въздухоплаването). Тази разпоредба предвижда:

„Освен ако в концесионния договор не е предвидено друго, при прекратяване на концесията непреместваемите съоръжения, изградени върху държавна земя, остават собственост на държавата, без да се дължи обезщетение или друго плащане, като това не засяга правото на възлагащия орган да разпореди тяхното разрушаване, възстановявайки по този начин първоначалното състояние на държавния актив“.

9. През 2008 г. общината открива административна процедура с цел да се актуват като държавна собственост приращенията от имоти по морското крайбрежие след 1958 г. В отговор на поставените от Съда писмени въпроси запитващата юрисдикция уточнява, че тази процедура никога не е приключвала. Въпреки това в отговора си запитващата юрисдикция обяснява, че административният акт за актуване като държавна собственост при всички случаи би имал само декларативен характер, тъй като държавата придобива собствеността с изтичането на срока на концесията *ex lege*, по силата на член 49 от Кодекса за корабоплаването и въздухоплаването.

10. През май 2009 г. общината възлага на SIIB нова концесия (№ 181/2009)² за същия имот. По време на процедурата за възлагане на тази концесия SIIB заявява, че всички сгради в този имот са лесно преместваеми³. След проверка на място общината в крайна сметка отхвърля тази класификация с решение от 26 ноември 2014 г. Тя приема, че в държавния имот, възложен чрез концесия, има непреместваеми обекти, които вече са били придобити от държавата по силата на член 49 от Кодекса за корабоплаването и въздухоплаването.

11. Общината потвърждава тази констатация с решение от 16 април 2015 г.⁴. Въз основа на това тя също така увеличава дължимото от SIIB възнаграждение, считано от 2009 г.

12. SIIB обжалва решенията от 26 ноември 2014 г. и от 16 април 2015 г. пред Tribunale amministrativo regionale per la Toscana (Областен административен съд на Тоскана, Италия). То твърди, че тъй като концесията била подновена, държавата не можела да придобие собственост. Този съд съединява тези дела и с решение от 10 март 2021 г. отхвърля всички жалби в тяхната цялост.

13. Във връзка с класифицирането на сгради като приращения от държавна собственост по член 49 от Кодекса за корабоплаването и въздухоплаването Tribunale amministrativo regionale per la Toscana (Областен административен съд на Тоскана) приема, че прехвърлянето на собствеността е в резултат на договорна клауза в концесионния договор, подписан от двете страни, а не вследствие на едностранно решение на общината. Според този съд съгласно член 49 от Кодекса за корабоплаването и въздухоплаването прехвърлянето на собственост без финансово обезщетение е в резултат от липсата на уговорка на страните за обратното. Като се има предвид, че в концесионния договор страните не са предвидили изрично различен правен режим за приращенията от имоти по морското крайбрежие, държавна собственост, те се съгласили с диспозитивния режим, предвиден в член 49 от Кодекса за корабоплаването и въздухоплаването.

14. SIIB обжалва това решение пред Consiglio di Stato (Държавен съвет, Италия), който е запитващата юрисдикция по настоящото дело.

15. SIIB изтъква по-специално, че последиците от безвъзмездното прехвърляне на собствеността върху трудни за преместване обекти противоречат на правото на Съюза, и по-специално на принципа на пропорционалност по отношение на ограниченията на пазарните свободи, залегнал в членове 49 и 56 ДФЕС, както е посочено от Съда в решение Laezza⁵.

² Concessione demaniale marittima n. 181/2009 (Концесия за морски имот, собственост на държавата, № 181/2009).

³ SIIB се позовава на Decreto del Presidente della Giunta Regionale 24 settembre 2013 n. 52/R (Указ на председателя на Регионалния съвет № 52/R от 24 септември 2013 г.), с който се изменя Decreto del Presidente della Giunta Regionale n. 18/2001/R (Указ на председателя на Регионалния съвет № 18/2001/R) и с който в Указ на председателя на Регионалния съвет № 18/R/2001R се вмъква член 44-bis). Член 1 от този указ гласи следното:

„Обектите се класифицират като лесни за преместване и разчистване, когато са сгради и съоръжения, използвани за целите на туристически и развлекателни дейности, построени както над земята, така и под земята в имоти по морското крайбрежие, държавна собственост, обект на концесия, които [...] могат да бъдат напълно преместени с помощта на нормални инженерни методи, като впоследствие обектите се възстановяват в първоначалното си състояние за не повече от 90 дни“.

⁴ Provvedimento n. 17432 del 16 aprile 2015 (Заповед № 17432 от 16 април 2015 г.).

⁵ Решение от 28 януари 2016 г., Laezza (C-375/14, EU:C:2016:60, наричано по-нататък „решение Laezza“).

16. Имайки съмнения относно съвместимостта на член 49 от Кодекса за корабоплаването и въздухоплаването с правото на Съюза, Consiglio di Stato (Държавен съвет) решава да спре производството и да отправи до Съда следния преюдициален въпрос:

„Допускат ли член 49 ДФЕС и член 56 ДФЕС и принципите, изведени в решение Laezza (C-375/14), доколкото са приложими, тълкуване на национална разпоредба като член 49 [от Кодекса за корабоплаването и въздухоплаването] в смисъл, че след изтичане на срока на концесията налага, в хипотезата, когато концесията се подновява без прекъсване, макар и по силата на ново решение, концесионерът безвъзмездно и без обезщетение да прехвърля обектите, изградени върху имоти, държавна собственост, които са част от комплекса от обекти, използвани за дейността на предприятието, експлоатиращо плажа, като се има предвид, че незабавното отчуждаване може да доведе до ограничение, което надхвърля необходимото за постигане на действително преследваната от националния законодател цел и което следователно е непропорционално по отношение на тази цел?“

17. СИВ, общината, италианското правителство и Европейската комисия представят пред Съда писмени становища.

18. Съдът изисква редица допълнителни разяснения от запитващата юрисдикция, на които тя отговаря на 8 септември 2023 г.

III. Анализ

A. Допустимост

19. В писмените си становища Комисията и италианското правителство обсъждат допустимостта на настоящото преюдициално запитване.

20. Комисията отбелязва, че положението по настоящото дело е изцяло вътрешно. Италиански концесионер обжалвал италиански разпоредби относно концесиите върху имоти по морското крайбрежие, държавна собственост. Въпреки това Комисията счита, че въпросът е допустим, като цитира решение Ullens de Schooten, в което се уточнява, че Съдът може да установи компетентност по изцяло вътрешни положения, ако национални разпоредби, чиято валидност се оспорва, могат потенциално да засегнат граждани или дружества от други държави членки⁶.

21. Съгласна съм с това становище. Първо, италианските разпоредби относно концесиите се прилагат еднакво за всеки концесионер, независимо дали е с италианско гражданство, или с гражданство на друга държава членка. Второ, икономическата привлекателност на създаването на предприятие в италианските морски (или езерни) зони потвърждава наличието на определен трансграничен интерес, както Съдът вече потвърди в решение Promoimpresa⁷. Освен това наличието на подобен потенциален трансграничен ефект се потвърждава и в отговора на запитващата юрисдикция на искането на Съда за допълнителни разяснения.

⁶ Решение от 15 ноември 2016 г., Ullens de Schooten (C-268/15, EU:C:2016:874, т. 50 и 52). Вж. и решение от 19 декември 2019 г., Comune di Bernareggio (C-465/18, EU:C:2019:1125, т. 33).

⁷ Вж. в този смисъл решение от 14 юли 2016 г., Promoimpresa и др. (C-458/14 и C-67/15, EU:C:2016:558, наричано по-нататък „решение Promoimpresa“, т. 66 и 67).

22. Ето защо, дори без да е налице ясно указание в този смисъл в акта за преюдициално запитване⁸, Съдът може да заключи, че в настоящия случай разглежданата национална разпоредба е от трансграничен интерес⁹.

23. Доводът, изтъкнат от италианското правителство по въпроса за допустимостта, е от различен характер. Това правителство счита, че отговорът на преюдициалния въпрос не е полезен за разрешаването на спора, с който е сезирана запитващата юрисдикция. Според него, дори ако в резултат на отговора на Съда се стигне до неприложимост на член 49 от Кодекса за корабоплаването и въздухоплаването, това няма да има никакво значение за делото, с което е сезирана запитващата юрисдикция.

24. Въпреки това в отговора си на искането за разяснения Consiglio di Stato (Държавен съвет) пояснява, че SIIB има свой собствен конкретен и актуален правен интерес да оспори валидността на прехвърлянето на собствеността върху изградените от него непреместваеми обекти на държавата. Ако тези обекти бъдат валидно прехвърлени на държавата, това щяло да окаже влияние върху размера на възнаграждението, дължимо за заемане на разглеждания поземлен имот, публична собственост.

25. В рамките на преюдициалното производство запитващата юрисдикция по принцип трябва да определи дали отговорът на въпроса за тълкуването или валидността на правото на Съюза е необходим за ефективното решаване на даден правен спор¹⁰. Предвид разясненията на запитващата юрисдикция Съдът няма основание да се съмнява в компетентността си по настоящото дело.

26. Ето защо предлагам на Съда да приеме преюдициалното запитване за допустимо.

Б. Приложимото право на Съюза

27. Националните разпоредби, свързани с концесиите на оскъдни природни ресурси, попадат в приложното поле на Директивата за услугите¹¹. Срокът за транспониране на тази директива обаче е изтекъл на 28 декември 2009 г.¹², докато релевантните факти по настоящото дело са настъпили по-рано¹³.

⁸ След решение Ullens de Schooten Съдът, изглежда, настоява запитващата юрисдикция да посочи ясно причините, поради които счита, че Съдът следва да отговори на въпрос, който възниква в изцяло вътрешно положение (вж. решения Ullens de Schooten, т. 55, и Protonimpresa, т. 68). Според мен, когато е налице ясен потенциален трансграничен ефект, както е в разглеждания случай, Съдът може да установи наличието на компетентност дори ако запитващата юрисдикция не е обяснила защо може да съществува такъв трансграничен интерес.

⁹ Вж. в този смисъл решение от 26 април 2018 г., ANGED (C-233/16, EU:C:2018:280, т. 22).

¹⁰ Решения от 16 декември 1981 г., Foglia (244/80, EU:C:1981:302, т. 29), и от 7 декември 2023 г., „Заместник изпълнителен директор на Държавен фонд „Земеделие“ (Биологично пчеларство) (C-329/22, EU:C:2023:968, т. 24 и цитираната съдебна практика).

¹¹ Директива 2006/123/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 12 декември 2006 година относно услугите на вътрешния пазар (ОВ L 376, 2006 г., стр. 36; Специално издание на български език, 2007 г., глава 13, том 58, стр. 50, наричана по-нататък „Директивата за услугите“). В решение Protonimpresa (т. 41) Съдът уточнява, че концесиите могат да се разглеждат като разрешения, уредени в член 12 от Директивата за услугите.

¹² Член 44, параграф 1, първа алинея от Директивата за услугите.

¹³ Както пояснява запитващата юрисдикция, по настоящото дело на основание Кодекса за корабоплаването и въздухоплаването, за чието съответствие с правото на Съюза запитващата юрисдикция не е сигурна, е настъпило прехвърляне на правото на собственост в полза на държавата в края на 2008 г.

28. Тъй като Директивата за услугите не е приложима към разглеждания в главното производство случай *ratione temporis*, преюдициалното запитване изисква тълкуване на първичното право¹⁴.

29. Запитващата юрисдикция споменава както член 49, свързан със свободата на установяване, така и член 56 ДФЕС, свързан със свободното предоставяне на услуги.

30. Съдът вече е изяснил, че концесии като тези в настоящия случай, които позволяват извършване на икономическа експлоатация с туристически и развлекателни цели, попадат в обхвата на правото на установяване в зона, публична собственост¹⁵.

31. От това следва, че на въпроса на запитващата юрисдикция трябва да се отговори с оглед на член 49 ДФЕС.

В. По същество

32. В настоящия случай Съдът трябва да отговори дали член 49 ДФЕС забранява национална правна уредба, съгласно която обектите, изградени от концесионера върху земя, публична собственост, които не са лесно преместваеми, след изтичането на срока на концесията стават собственост на държавата, безвъзмездно и без да се дължи обезщетение, дори ако концесията е била подновявана.

33. SIIВ счита, че подобно автоматично безвъзмездно прехвърляне е в противоречие с правото на Съюза, и по-специално с принципа на пропорционалност на ограниченията на пазарните свободи, залегнал в членове 49 и 56 ДФЕС. В това отношение то се позовава на решение *Laezza*.

34. Анализът на предполагаемите ограничения на пазарните свободи, гарантирани от Договорите, се извършва на два етапа. Първо, националният съд следва да установи дали разглежданата национална разпоредба попада в обхвата на съответната забрана по Договора, в настоящия случай — забраната за ограничаване на свободата на установяване. Ако националната разпоредба попада в обхвата на член 49 ДФЕС, на втория етап следва да се прецени дали тя може да бъде обоснована. За да стигне до последния извод, националният съд следва да установи обществен интерес, който би могъл правомерно да обоснове разпоредбата, и дали разпоредбата е подходяща и необходима за постигането на този обществен интерес.

35. Ето защо първо ще провера дали национална разпоредба като член 49 от Кодекса за корабоплаването и въздухоплаването представлява ограничение на свободата на установяване по смисъла на член 49 ДФЕС. Смятам, че такава национална разпоредба може да бъде изключена от забраната, предвидена в член 49 ДФЕС (1). При условията на евентуалност ще провера дали такава национална разпоредба може да бъде обоснована (2).

¹⁴ Вж. в този смисъл решение *Promoimpresa*, точки 59 и 62. Вж. и решение от 20 април 2023 г., *Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato* (Община Ginosà) (C-348/22, EU:C:2023:301, т. 36—38 и цитираната съдебна практика).

¹⁵ Вж. в този смисъл решение *Promoimpresa*, точка 63.

1. Представлява ли разглежданата национална мярка ограничение на свободата на установяване?

36. С член 49 ДФЕС се забраняват мерки, които ограничават установяването на граждани на една държава членка на територията на друга държава членка.

37. Съгласно установената съдебна практика всякакви национални мерки, които биха могли да затруднят или да направят по-малко привлекателно упражняването от страна на гражданите на Съюза на гарантираната от Договора свобода на установяване, макар същите да се прилагат без разлика, основана на гражданство, представляват ограничение по смисъла на член 49 ДФЕС¹⁶.

38. Съществуват два възможни подхода, които да бъдат следвани при отговор на въпроса какъв вид мерки правят свободата на установяване по-малко привлекателна за гражданите на други държави членки: или всяко държавно регулиране следва да се разглежда като представляващо поне някаква пречка за установяването на стопанска дейност, или определени видове регулиране на съответния пазар могат да бъдат изключени от обхвата на член 49 ДФЕС. Според мен изборът между тези две възможни тълкувания не е изяснен в практиката на Съда.

39. От една страна, има решения, в които се обяснява, че всяко ограничение, колкото и незначително да е то, води до прилагане на правилата на Договора, налагащи забрани върху ограниченията на пазарните свободи, включително свободата на установяване¹⁷.

40. Ако Съдът възприеме подобен подход в настоящия случай, разпоредба като разглежданата автоматично ще бъде квалифицирана като ограничение. Това обаче не означава, че такава разпоредба е забранена. Тя все пак може да бъде обоснована.

41. От друга страна, друга група решения изключват от прилагането на Договора онези национални мерки, които не представляват реална пречка за достъпа до пазара¹⁸.

42. Ако Съдът възприеме такъв подход в настоящия случай, той би трябвало да прецени дали национална мярка като разглежданата действително би възпряла предприемач да започне упражняването на стопанска дейност на италианските плажове. Ако Съдът установи, че това не е така, тази национална разпоредба не може да се счита за ограничение на правото на установяване и следователно няма да е необходимо да се обосновава.

43. Един от критериите, които Съдът прилага в практиката си, е критерият за „твърде несигурен и непряк ефект“. Ако се счита, че дадена национална разпоредба за упражняването на пазарна свобода има „твърде несигурен и непряк ефект“, тя се изключва от приложното поле на съответната разпоредба на Договора.

¹⁶ Вж. в този смисъл решения от 5 октомври 2004 г., CaixaBank France (C-442/02, EU:C:2004:586, т. 11), от 21 април 2005 г., Комисия/Гърция (C-140/03, EU:C:2005:242, т. 27 и цитираната съдебна практика), от 19 май 2009 г., Apothekerkammer des Saarlandes и др. (C-171/07 и C-172/07, EU:C:2009:316, т. 22), и от 6 октомври 2022 г., Contship Italia (C-433/21 и C-434/21, EU:C:2022:760, т. 41 и цитираната съдебна практика).

¹⁷ Решения от 13 декември 1989 г., Corsica Ferries (France) (C-49/89, EU:C:1989:649, т. 8), и от 2 март 2023 г., PrivatBank и др. (C-78/21, EU:C:2023:137, т. 53 и цитираната съдебна практика).

¹⁸ Това развитие е следствие от основополагащото решение от 24 ноември 1993 г., Keck и Mithouard (C-267/91 и C-268/91, EU:C:1993:905, вж. по-специално т. 13 и 17).

44. Този критерий се прилага в съдебната практика по отношение на всички пазарни свободи¹⁹, включително свободата на установяване²⁰.

a) Безвъзмездно прехвърляне след изтичането на срока на концесията

45. Наистина ли даден предприемач ще бъде възпрян да започне упражняването на стопанска дейност на италиански плаж, ако знае, че при изтичането на срока на концесията няма да получи обезщетение за изградените от него непреместваеми обекти, които автоматично ще станат собственост на държавата?

46. Италианското правителство и Комисията считат, че член 49 от Кодекса за корабоплаването и въздухоплаването не представлява непременно ограничение на свободата на установяване. Според Комисията прехвърлянето на непреместваеми обекти, изградени в имоти, публична собственост, е присъщо на понятието „държавна земя“. Възможностите за използване на такава територия от обществеността щели значително да намалее, ако концесионерите останат собственици на непреместваеми обекти, които са изградени върху такава земя.

47. Съгласна съм с този довод. Това е същността на неотчуждаемостта на публичната собственост²¹.

48. Съгласно италианското право, както е обяснено от италианското правителство, правата, които концесионерът придобива върху концесионната земя, са сходни със сервитутните права²². Концесионерът е носител на тези права само за срока на концесията²³.

49. Ако на концесионер бъде разрешено да запази права върху непреместваеми обекти, изградени в рамките на публичната собственост, публичният характер и практическата достъпност на тази собственост за държавата ще бъдат значително ограничени.

50. В настоящия случай не се поставя въпросът за възможността Италия да поддържа своите плажове в режим на публична собственост. Подобно решение действително е от компетентността на държавите членки. Резултатът от такова политическо решение е, че всеки икономически оператор, който иска да експлоатира морски курорт на италиански плаж, трябва да получи концесия, чието естество се състои в това, че след изтичането на срока на концесията земята и всички непреместваеми съоръжения върху тази земя стават собственост на държавата.

¹⁹ Във връзка със свободното движение на стоки вж. например решение от 7 март 1990 г., Krantz (C-69/88, EU:C:1990:97, т. 11 и 12). Във връзка със свободното предоставяне на услуги вж. решения от 27 април 2022 г., Airbnb Ireland (C-674/20, EU:C:2022:303, т. 42), и от 27 октомври 2022 г., Istituto do Cinema e do Audiovisual (C-411/21, EU:C:2022:836, т. 29). Във връзка със свободното движение на капитали вж. решение от 7 септември 2023 г., Finanzamt G (Проекти за помощ за развитие) (C-15/22, EU:C:2023:636, т. 50).

²⁰ Вж. в този смисъл решение от 20 юни 1996 г., Semeraro Casa Uno и др. (C-418/93—C-421/93, C-460/93—C-462/93, C-464/93, C-9/94—C-11/94, C-14/94, C-15/94, C-23/94, C-24/94 и C-332/94, EU:C:1996:242, т. 32).

²¹ Член 823 от италианския Граждански кодекс се отнася до неотчуждаемостта на публичната собственост, а член 822, параграф 1 включва плажовете сред обектите и имотите, които са публична собственост. Обща дискусия по въпросите на общите блага вж. в *D'Alberti*, М., F. Caporale, S. De Nitto. Meeting the Challenge of the Commons in Italy. — In: *Mattei*, U., A. Quarta, F. Valguarnera, R. J. Fisher. Property Meeting the Challenge of the Commons. Springer, Switzerland, 2023, 195—221, по-специално стр. 201.

²² *Schmid*, C. U., C. Hertel. Real Property Law and Procedure in the European Union. General Report, European University Institute (EUI) Florence/European Private Law Forum/Deutsches Notarinstitut (DNotI) Würzburg, 2005, p. 16.

²³ Като допълнителна бележка, от момента на възлагане на концесията е съмнително, че има придобити права върху изграждането на непреместваеми обекти в имоти по морското крайбрежие, държавна собственост. Всъщност, за да се стигне до подобно изграждане, обикновено е необходимо допълнително разрешение от местните власти. Това може да не е задължително за лесно преместваемите обекти.

51. Така единствената възможност за експлоатиране на морски курорт на италианските плажове е да се сключи концесия с държавата. Разглежданата италианска разпоредба се прилага еднакво за всички потенциални концесионери²⁴. Следователно всички икономически оператори са изправени пред един и същ въпрос — дали е икономически изгодно да се състезават за получаване на концесия, знаейки, че след изтичането на нейния срок изградените непреместваеми обекти ще станат собственост на държавата. Така тази разпоредба се превръща просто в един от елементите, които трябва да се вземат предвид при извършването на икономически изчисления, за да се определи дали да се поемат ангажменти във връзка с упражняването на стопанската дейност с оглед експлоатирането на морски курорт на италиански плаж.

52. Разбира се, ако държавата бъде задължена да обезщети концесионера за непреместваемите обекти, които остават върху земята след изтичането на срока на концесията, това може да направи инвестицията още по-привлекателна. Въпреки това, ако инвеститорът предварително е наясно, че няма да има такова обезщетение, това само по себе си не би го възпряло да обмисли да участва в процедурата по набиране на предложения с оглед възлагането на концесията.

53. Ето защо съм съгласна с Комисията, че ако срокът на концесията е достатъчно дълъг, за да позволи амортизация на инвестицията, и ако концесионерът предварително знае, че непреместваемите обекти, които изгражда върху поземлен имот по морското крайбрежие, ще станат собственост на държавата след изтичането на срока на концесията, такава разпоредба не би възпряла инвеститор да започне стопанска дейност на италиански плаж.

54. Следва да се посочат два допълнителни аспекта на член 49 от Кодекса за корабоплаването и въздухоплаването. Първо, той предвижда възможността в концесионния договор да се определи финансово обезщетение. Следователно, ако срокът на концесията може да се окаже недостатъчен, за да има възвръщаемост на инвестицията, с държавата може да се договори обезщетение в определен размер.

55. Второ, липсата на финансово обезщетение за прехвърлянето на собствеността върху непреместваемите обекти трябва да се прецени в светлината на възможността общината да задължи концесионера да възстанови за своя сметка поземления имот, публична собственост, в първоначалното му състояние.

56. Следователно разпоредба като член 49 от Кодекса за корабоплаването и въздухоплаването може да се определи като имаща твърде непреки и несигурни последици, за да може да възпре оператор да започне стопанска дейност на италиански плаж. Следователно тя не води до прилагането на забраната по член 49 ДФЕС.

57. Въпреки това подобна разпоредба трябва да бъде достатъчно прозрачна и ясна, за да позволи на икономическите оператори да решат дали да инвестират, за да започнат стопанска дейност на италиански плаж. Националният съд следва да прецени дали член 49 от Кодекса за корабоплаването и въздухоплаването е достатъчно прозрачен.

²⁴ Във всички случаи, в които е приложил критерия „твърде непреки и несигурен“, Съдът е съчетал възможността за изключване на забраните, предвидени в Договора, с изискването въпросната разпоредба да третира еднакво всички икономически оператори. Вж. бележка под линия 20 от настоящото заключение. Вж. и решение от 22 декември 2022 г., *Airbnb Ireland и Airbnb Payments UK* (C-83/21, EU:C:2022:1018, т. 45).

б) От значение ли е обстоятелството, че концесията е подновявана?

58. SIB счита, че фактът, че концесията му е била подновявана, означава, че не може да се осъществи прехвърлянето на собствеността на държавата.

59. Смятам, че това обстоятелство не променя предходния извод, че въпросната разпоредба не представлява ограничение на правото на установяване.

60. Точно обратното, правна уредба, която третира икономическите оператори, които за първи път сключват концесия, по различен начин от тези, които продължават дейността си въз основа на подновената концесия, би била в противоречие с правото на Съюза.

61. Такава правна уредба би поставила съществуващите концесионери в по-изгодна позиция от новите концесионери. Ако непреместваемите обекти не могат да станат собственост на държавата, когато на същия икономически оператор бъде възложена подновена концесия върху същата земя, това не би повлияло на стойността на концесията и следователно на дължимото възнаграждение. Напротив, нов участник в такава концесия би трябвало да плаща по-високо възнаграждение, тъй като в такъв случай би се осъществило прехвърляне на собственост и по този начин би се увеличила стойността на концесията.

62. Предвид факта, че е по-вероятно съществуващите концесионери да са с италианско гражданство, подобна разпоредба би представлявала непряка дискриминация на основание гражданство, забранена от член 49 ДФЕС²⁵.

63. Поради това правна уредба, според която непреместваеми обекти, изградени в поземлени имоти, публична собственост, преминават в собственост на държавата след изтичането на срока на концесията дори ако на същия икономически оператор е предоставена нова концесия върху същия терен, не представлява ограничение на свободата на установяване по член 49 ДФЕС.

в) Защита на оправданите правни очаквания

64. SIB се позовава и на принципа на защита на оправданите правни очаквания. Макар запитващата юрисдикция да не го е включила в преюдициалния въпрос, ще разгледам накратко този довод.

65. Съгласно постоянната практика на Съда принципът на защита на оправданите правни очаквания предполага, че компетентните органи са предоставили на съответното лице конкретни, безусловни и непротиворечиви уверения, произтичащи от оправомощени и достоверни източници. Това право се отнася до всяко лице, намиращо се в положение, от което следва, че администрацията е създавала у него основателни очаквания, давайки му конкретни уверения²⁶.

²⁵ Вж. по аналогия решение *Promoimpresa*, точка 65.

²⁶ Вж. в този смисъл решения от 18 юни 2013 г., *Schenker & Co.* и др. (C-681/11, EU:C:2013:404, т. 41 и цитираната съдебна практика), от 19 юли 2016 г., *Kotnik* и др. (C-526/14, EU:C:2016:570, т. 62 и цитираната съдебна практика), и от 3 декември 2019 г., Чешка република/Парламент и Съвет (C-482/17, EU:C:2019:1035, т. 153 и цитираната съдебна практика).

66. Въпреки това икономическите оператори не могат да възлагат оправдани правни очаквания за запазването на съществуващо положение, което може да бъде променяно от националните органи в рамките на тяхното право на преценка²⁷.

67. Както е обяснено от италианското правителство, изглежда, че при възлагането на нови концесии италианското законодателство, в сила по това време, дава предимство на съществуващите концесионери. Това законодателство е изменено едва през 2011 г. вследствие на производство за неизпълнение на задължения, образувано от Комисията поради пропуск на Италия да транспонира Директивата за услугите²⁸.

68. Това законодателство, което само по себе си би било в противоречие с правото на Съюза²⁹, вероятно е създадо определено предположение, че предходният концесионер ще спечели процедурата за възлагане на новата концесия. Това трябва да прецени запитващата юрисдикция, когато решава делото, с което е сезирана.

69. Това предположение обаче не е предмет на разглеждане в настоящото дело. С други думи, без значение е обстоятелството дали SIB би могло да твърди, че е имало оправдано правно очакване концесията му да бъде подновена; това, което е важно, е, че то не би могло да твърди, че е имало оправдано правно очакване, че след подновяването на концесията непреместваемите обекти няма да станат собственост на държавата, като по този начин ще се повлияе стойността на концесията.

70. Към момента на настъпване на фактите по главното производство член 49 от Кодекса за корабоплаването и въздухоплаването вече се тълкува и прилага на практика като пораждащ след изтичането на срока на концесията безвъзмездно прехвърляне на собствеността върху непреместваемите обекти в ползва на държавата.

71. Следователно принципът на защита на оправданите правни очаквания не може да повлияе на заключението по настоящото дело, че националната разпоредба, която предвижда собствеността върху непреместваеми обекти да стане собственост на държавата без обезщетение, дори ако същият концесионер получи нова концесия, не представлява ограничение на свободата на установяване.

г) Релевантност на решение *Laezza*

72. Със своя въпрос запитващата юрисдикция пита относно релевантността на решението на Съда *Laezza*.

73. Това решение се отнася до италианска разпоредба, която урежда концесиите за дейност по управление и събиране на залози. Тази разпоредба предвижда задължение за концесионера при изтичането на срока на концесията да прехвърли безвъзмездно ползването на собствени материални и нематериални активи, представляващи мрежата за управление и събиране на залози.

²⁷ Вж. в този смисъл решение от 22 септември 2022 г., *Admiral Gaming Network* и др. (C-475/20—C-482/20, EU:C:2022:714, т. 62 и цитираната съдебна практика).

²⁸ Производство за неизпълнение на задължения № 2008/4908. По-късно това производство е прекратено. По тези въпроси вж. решение от 20 април 2023 г., *Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato* (Община Ginoso) (C-348/22, EU:C:2023:301, т. 23 и 24).

²⁹ Решение *Promoimpresa*, точка 65, чиито принципи бяха наскоро повторени в решение от 20 април 2023 г., *Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato* (Община Ginoso) (C-348/22, EU:C:2023:301).

74. Съдът първо стига до заключението, че разглежданата в това решение разпоредба попада в обхвата на член 49 ДФЕС³⁰, а след това я намира за непропорционална на преследваната от нея законна цел³¹.

75. Положението по това дело се различава значително от положението, което Съдът разглежда понастоящем, макар че на пръв поглед разпоредбата, която е разглеждана в решение Laezza, може да изглежда сходна с приложимата по настоящото дело. Подобно на член 49 от Кодекса за корабоплаването и въздухоплаването разпоредбата, разглеждана в решение Laezza, изисква активите, създадени в срока на концесията, да бъдат прехвърлени безвъзмездно на публичните власти след изтичането на срока на концесията. Въпреки това веднага става ясно, че между тези две разпоредби има съществена разлика. Докато разпоредбата по настоящото дело се отнася само до непреместваеми обекти, разглежданата в решение Laezza разпоредба се отнася до всички материални и нематериални активи, създадени в срока на концесията. Това наистина може да е достатъчно, за да се разграничат тези две дела.

76. Според мен обаче това, което отличава тези две дела в още по-голяма степен, е контекстът, в който са поставени въпросните разпоредби.

77. От една страна, по делото Laezza концесията се изисква, за да се контролира стопанска дейност на пазара, която се счита за проблематична за обществото, поради което е и самата причина за налагането на концесионния режим. По принцип практиката на Съда признава изискването за получаване на концесия за извършване на стопанска дейност като ограничение на пазарните свободи. Всъщност в решение Laezza Съдът просто се позовава на по-ранните решения в областта на концесиите, без да уточнява защо въпросното изискване за получаване на концесия представлява ограничение³².

78. От друга страна, решението на държавата да запази определен вид земя като публична собственост, което води до необходимостта от концесия за всяка частна стопанска дейност върху тази земя, попада в контекст, различен от този в решение Laezza. Политическото решение, което стои в основата на такава правна уредба, е идеята, че определена земя следва да бъде запазена за обществено ползване и следователно тя остава държавна собственост.

79. Съществуват различни видове концесии, които съответно могат да бъдат категоризирани по различен начин в правото на Съюза. Например концесията, възложена в настоящия случай, се различава от концесиите, възлагани на частни инвеститори, чрез които държавата задоволява определени обществени потребности (например изграждане на път или на летище)³³. Естеството и целта на концесията следва да определят нейния правен режим.

80. Концесиите, свързани с решението за запазване на определена земя като публична собственост, имат някои присъщи характеристики. Една от тях е, че стопанската дейност, за която се възлага концесията, е неразделна от естеството на тази земя като публична

³⁰ Решение Laezza, точки 22—24.

³¹ Решение Laezza, точка 44.

³² Решение Laezza, точка 22.

³³ Вж. в този смисъл решение Protoiimpresa, точка 47.

собственост. Докато залаганията могат да бъдат организирани в частен имот или дори виртуално, в настоящия случай концесията е пряко свързана с използването на конкретен поземлен имот, който е държавна собственост.

81. Поради тази причина изводът на Съда, че разпоредба, която изисква на публичните органи да бъде прехвърляна придобитата собственост във връзка със залагания, представлява ограничение на свободата на установяване, сам по себе си не може да се пренесе към положение, при което прехвърлянето на непреместваеми обекти, разположени върху земя, публична собственост, настъпва автоматично след изтичането на срока на концесията.

82. Тази разпоредба не представлява ограничение на свободата на установяване по собствени причини, различни от тези, които характеризират концесията за услуги по залагания като ограничение. Доводите, поради които разглежданата по настоящото дело разпоредба не представлява ограничение, развих в точки 45—63 от настоящото заключение.

83. Поради изложените съображения считам, че решение Laezza е твърде отдалечено от обстоятелствата по спора в главното производство, за да може да се приложи *mutatis mutandis* в настоящия случай.

Междинно заключение

84. Въз основа на гореизложеното считам, че национална разпоредба като член 49 от Кодекса за корабоплаването и въздухоплаването не представлява ограничение на правото на установяване, поради което забраната по член 49 ДФЕС не се прилага.

2. Може ли да бъде обоснована въпросната национална мярка?

85. Ако Съдът все пак реши да квалифицира разпоредба като член 49 от Кодекса за корабоплаването и въздухоплаването като ограничение на свободата на установяване, е необходимо да се прецени дали това ограничение може да бъде обосновано.

86. Недискриминационните ограничения на свободата на установяване не са забранени, ако отговарят на императивни съображения от обществен интерес по пропорционален начин. Ограничението ще бъде пропорционално, когато може да гарантира осъществяването на преследваната цел по последователен начин и когато не надхвърля необходимото за постигането ѝ³⁴.

87. Италианското правителство представя няколко съображения от обществен интерес като обосновка на член 49 от Кодекса за корабоплаването и въздухоплаването, в случай че тази разпоредба бъде характеризирана като ограничение на правото на установяване. Изброените съображения са защитата на публичната собственост, защитата на публичните

³⁴ Вж. решения от 30 ноември 1995 г., Gebhard (C-55/94, EU:C:1995:411, т. 37), и от 23 февруари 2016 г., Комисия/Унгария (C-179/14, EU:C:2016:108, т. 166 и цитираната съдебна практика).

финанси, както и на туризма, културата и околната среда. Всички тези съображения действително могат да служат като законни цели, приемливи от гледна точка на правото на Съюза³⁵.

88. При разпределението на правомощията между Съда и националните съдилища в рамките на производството по преюдициално запитване, последните са тези, които трябва да проверят дали дадена национална мярка, която ограничава някои от пазарните свободи, е действително подходяща и необходима за постигането на заявените обществени цели.

89. Дори ако Съдът не може сам да извърши проверка на пропорционалността на националните мерки, той може да даде насоки за необходимите методи при оценката на пропорционалността на разпоредбата. В това отношение е полезно да се повтори, че оценката на пригодността и необходимостта трябва да се извършва във връзка с всяко предложено обосноваващо съображение поотделно. Националният съд трябва да се запита, първо, дали разглежданата национална мярка наистина допринася за постигането на желаната цел, и второ, дали същата цел би могла да бъде постигната с друга мярка, която да ограничава в по-малка степен свободата на установяване.

90. Що се отнася до защитата на публичната собственост като обосновка, италианското правителство твърди, че въпросната разпоредба предотвратява възможността дадена територия да стане недостъпна за ползване от широката общественост вследствие на преобразуването на част от нея в частна собственост. Както вече изтъкнах, такова правило е присъщо на концепцията за публична собственост (точка 47 от настоящото заключение). Подходящо и необходимо е непреместваеми обекти, изградени върху имоти, които са публична собственост, да преминат в собственост на държавата след изтичането на срока на концесията. Следователно според мен член 49 от Кодекса за корабоплаването и въздухоплаването не представлява ограничение. Ако обаче това не бъде прието, същите доводи могат да бъдат използвани за целите на обосноваването на тази разпоредба.

91. Може да се добави, че италианската разпоредба се отнася само за обекти, които не могат да бъдат лесно премествани. Следователно за разлика от уредбата, разгледана в решение *Laezza*, тя не надхвърля необходимото за защита на публичната собственост.

92. Защитата на публичната собственост обаче не обосновава непременно прехвърлянето на собственост без обезщетение. Прехвърляне на държавна собственост може да се осъществи и ако държавата следва да обезщети концесионера за вече изградените от него обекти, които ще останат върху земята, държавна собственост. В това отношение италианското правителство се позовава на защитата на публичните финанси като обосновка.

93. Разглежданата разпоредба, без съмнение, е подходяща за защита на публичните финанси, тъй като не се налага никакво плащане с обществени средства. Съществува ли обаче по-малко ограничаваща алтернатива, чрез която може да се постигне същата цел?

³⁵ Съдът вече е приемал опазването на околната среда или туризма като императивни съображения от обществен интерес. Вж. в този смисъл решения от 8 юни 2023 г., *Prestige и Limousine* (C-50/21, EU:C:2023:448, т. 69 и цитираната съдебна практика), и съответно от 22 декември 2010 г., *Yellow Cab Verkehrsbetrieb* (C-338/09, EU:C:2010:814, т. 50). Съображенията от чисто икономическо естество по принцип не могат да обосноват ограничаване на пазарните свободи. Съдът обаче приема, че опасността от сериозно нарушаване на баланса на публичните ресурси може да представлява императивно съображение от обществен интерес. Вж. в този смисъл решение от 28 април 1998 г., *Kohl* (C-158/96, EU:C:1998:171, т. 41).

94. Смятам, че условията на концесията трябва да дават възможност на предприемача да реализира разумна печалба от инвестицията си през периода на концесията. Ако това се окаже невъзможно, може да има основание за изплащане на обезщетение. Такъв може да е случаят, ако непреместваемите обекти (като стъпала, водещи към морето, складови съоръжения или ресторантски сгради) са необходими за предоставянето на услугата на плажа, но изграждането им струва повече от печалбата през срока на концесията.

95. В решение Laezza Съдът отчита подобно икономическо опасение, за да установи, че мярката, разгледана в това решение, представлява ограничение на правото на установяване. Съдът счита, че рискът за едно предприятие да се наложи да прехвърли, без насрещна финансова престация, ползването на притежавани от него активи, е от естество да му попречи да направи инвестицията си печеливша³⁶.

96. Въпреки това член 49 от Кодекса за корабоплаването и въздухоплаването предвижда, че собствеността се прехвърля без обезщетение, освен ако не бъде постигнато друго споразумение между държавата и концесионера. Тази разпоредба отчита икономическите опасения на потенциалните концесионери, че няма да реализират печалба от стопанската си дейност или че ще претърпят загуби, ако строителните работи, в които са инвестирали, не бъдат обезщетени при изтичането на срока на концесията.

97. Ако концесионерът е запознат предварително с приложимите разпоредби, той може да договори подходящо обезщетение, в случай че необходимите инвестиции са твърде големи, за да бъдат възстановени по време на срока на концесията.

98. И накрая, ако на напускащия концесионер бъде изплатено допълнително обезщетение, това ще постави новите конкуренти, които се състезават за нова концесия върху същата земя, в по-неизгодно положение. Подобен вариант би бил в противоречие с правото на Съюза, което изисква от държавите членки да осигурят условия за лоялна трансгранична конкуренция, ако решат да предлагат обекти, които са публична собственост, за частни икономически дейности³⁷.

99. Поради това предоставянето на обезщетение на напускащия концесионер в размер, който надхвърля инвестицията в обекта, преобразуван в държавна собственост, не е възможно съгласно правото на Съюза.

100. С оглед на това ми се струва, че не съществува по-малко ограничителна алтернатива за защита на публичните финанси от тази, предвидена в Кодекса за корабоплаването и въздухоплаването. Тази разпоредба позволява обезщетение, ако това е необходимо за преодоляване на икономическия дисбаланс, но в противен случай, както действително се изисква от правото на Съюза, предотвратява плащане от публичния бюджет, което би довело до дискриминация на нови конкуренти за същия обект, публична собственост.

101. Разбира се, запитващата юрисдикция, която разполага с цялата информация за действието и взаимовръзката на приложимите италиански разпоредби, трябва да прецени дали предложеният анализ действително може да бъде приложен в конкретната хипотеза на концесиите на италианските плажове. В крайна сметка тази юрисдикция трябва да реши

³⁶ Решение Laezza, точка 23. Вж. и заключението на генерален адвокат Wahl по дело Laezza (C-375/14, EU:C:2015:788, т. 62).

³⁷ Вж. в това отношение решение Promoimpresa, точки 64 и 65.

дали член 49 от Кодекса за корабоплаването и въздухоплаването, поставен в своя съответен контекст, е подходящ и необходим за защитата на обектите, които са публична собственост, и на публичните финанси.

102. Що се отнася до допълнителните обосновки — защита на околната среда, културата и туризма — италианското правителство не е обяснило връзката между конкретната разпоредба на член 49 от Кодекса за корабоплаването и въздухоплаването и защитата на тези области. Дори ако решението плажовете да останат публична собственост, може да бъде обосновано с екологични или културни съображения, защитата на тези обществени интереси може да бъде постигната в по-добра степен чрез мерки, изискващи от концесионерите да предприемат или да се въздържат от предприемането на конкретни действия. Например от тях може да се изисква да се задължат да спазват правила за строителни дейности в съответствие с определени стандарти или да се грижат за имоти от историческо или културно значение в зоната, отдадена под концесия. Въпреки това общината би могла да доразвие тези обосновки в контекста на националното производство и да установи по-ясна връзка с това по какъв начин тези съображения биха могли да обосноват член 49 от Кодекса за корабоплаването и въздухоплаването.

103. SIIB се позовава и на евентуално нарушение на правото на стопанска инициатива и на правото на собственост. Запитващата юрисдикция обаче не иска тълкуване на членове 16 и 17 от Хартата, които се отнасят до тези права. Въпреки това може да е полезно да се припомни, че Съдът вече е обяснил, че проверката с оглед на член 49 ДФЕС на ограничение, произтичащо от национална правна уредба, обхваща и евентуалните ограничения на правата и свободите, предвидени в членове 15—17 от Хартата на основните свободи, така че не е необходима отделна проверка на правото на собственост от гледна точка на член 17 от Хартата³⁸.

Междинно заключение

104. Ако разглежданата в настоящото дело национална уредба се характеризира като недискриминационно ограничение на правото на установяване, считам, че тя е пропорционална на целта за защита на публичната собственост и публичните финанси, като запитващата юрисдикция следва да провери дали това е така.

IV. Заключение

105. С оглед на гореизложеното предлагам на Съда да отговори на въпроса, поставен от Consiglio di Stato (Държавен съвет, Италия), както следва:

„Национална мярка като член 49 от Codice della navigazione (Кодекс за корабоплаването и въздухоплаването), вследствие на която с изтичането на срока на концесията непреместваемите обекти, изградени върху отдадения под концесия имот от морското крайбрежие, се прехвърлят в собственост на държавата без обезщетение, не представлява ограничение на правото на установяване, забранено от член 49 ДФЕС, ако срокът на концесията е достатъчен за амортизиране на инвестицията на концесионера. Това е така дори ако същият субект получи нова концесия върху същата земя.

³⁸ Вж. в този смисъл решения от 20 декември 2017 г., Global Starnet (C-322/16, EU:C:2017:985, т. 50 и цитираната съдебна практика), и от 7 септември 2022 г., Cilevičs и др. (C-391/20, EU:C:2022:638, т. 56).

При условията на евентуалност, ако национална разпореда като член 49 от Кодекса за корабоплаването и въздухоплаването се характеризира като недискриминационно ограничение на правото на установяване, това ограничение не е забранено от член 49 ДФЕС, доколкото е пропорционално на законните цели за защита на публичната собственост и публичните финанси, което националният съд трябва да провери“.