



Сборник съдебна практика

РЕШЕНИЕ НА СЪДА (четвърти състав)

14 януари 2021 година *

„Преюдициално запитване — Обществени поръчки — Директива 2014/24/ЕС — Член 57, параграф 6 — Факултативни основания за изключване — Мерки, предприети от икономическия оператор, за да докаже своята надеждност, въпреки наличието на факултативно основание за изключване — Задължение на икономическия оператор да представи доказателство за тези мерки по своя инициатива — Директен ефект“

По дело C-387/19

с предмет преюдициално запитване, отправено на основание член 267 ДФЕС от Raad van State (Conseil d'État, Белгия) с акт от 7 май 2019 г., постъпил в Съда на 17 май 2019 г., в рамките на производство по дело

RTS infra BVBA,

Aannemingsbedrijf Norré-Behaegel BVBA

срещу

Vlaams Gewest,

СЪДЪТ (четвърти състав),

състоящ се от: М. Vilaras, председател на състава, N. Piçarra, D. Šváby (докладчик), S. Rodin и K. Jürimäe, съдии,

генерален адвокат: М. Campos Sánchez-Bordona,

секретар: А. Calot Escobar,

предвид изложеното в писмената фаза на производството,

като има предвид становищата, представени:

- за RTS infra BVBA и Aannemingsbedrijf Norré-Behaegel BVBA, от J. Goethals, advocaat,
- за белгийското правителство, от J.-C. Halleux, L. Van den Broeck и С. Pochet, в качеството на представители, подпомагани от F. Judo и N. Goethals, advocaten,
- за естонското правителство, от N. Grünberg, в качеството на представител,
- за унгарското правителство, от М. Z. Fehér, в качеството на представител,

* Език на производството: нидерландски.

- за австрийското правителство, от J. Schmoll и M. Fruhmann, в качеството на представители,
- за Европейската комисия, от L. Haasbeek и P. Ondrůšek, в качеството на представители,

след като изслуша заключението на генералния адвокат, представено в съдебното заседание от 17 септември 2020 г.,

постанови настоящото

Решение

- 1 Преюдициалното запитване се отнася до тълкуването на член 57, параграфи 4, 6 и 7 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) 2015/2170 на Комисията от 24 ноември 2015 г. (ОВ L 307, 2015 г., стр. 5) (наричана по-нататък „Директива 2014/24“).
- 2 Запитването е отправено в рамките на спор между RTS infra BVBA et Aannemingsbedrijf Norré-Behaegel BVBA au Vlaams Gewest (Фламандски регион, Белгия) по повод решението на последния да изключи тези две дружества от процедура за възлагане на обществени поръчки.

Правна уредба

Правото на Съюза

Директива 2014/24

- 3 Съображение 102 от Директива 2014/24 гласи:

„Следва [...] да се предвиди възможност икономическите оператори да приемат мерки за съответствие, насочени към отстраняването на последиците от евентуални престъпления или нарушения и ефективното предотвратяване на бъдещи случаи на неправомерни прояви. Тези мерки могат да включват по-специално кадрови и организационни мерки, като прекъсване на всякакви връзки с лица или организации, замесени в неправомерните прояви, подходящи мерки за кадрова реорганизация, внедряване на системи за отчетност и контрол, създаване на структура за вътрешен одит, която да следи за съответствието, и приемане на вътрешни правила за търсене на отговорност и обезщетяване. Когато такива мерки осигуряват достатъчно гаранции, въпросният икономически оператор не следва повече да бъде изключван само на тези основания. Икономическите оператори следва да разполагат с възможността да поискат оценяване на мерките за съответствие, взети с оглед евентуално допускане до процедурата за възлагане на обществена поръчка. Държавите членки обаче следва да бъдат тези, които да определят конкретните процедурни и материални условия, приложими в такива случаи. По-специално, те следва да могат да решават дали да позволят на отделните възлагащи органи да направят необходимите оценки или да възложат тази задача на други органи на централно или местно равнище“.

- 4 Член 18 („Принципи на обществените поръчки“) предвижда в параграф 1, първа алинея:

„Възлагащите органи третираат икономическите оператори при условията на равнопоставеност и без да ги дискриминират, и действат по прозрачен и пропорционален начин.“

[...]“.

- 5 Член 57 („Основания за изключване“) от посочената директива предвижда в параграфи 4—7:

„4. Възлагащите органи, по собствена инициатива или по искане на държавите членки, могат да изключат от участие в процедура за възлагане на обществена поръчка всеки икономически оператор, който се намира в което и да е от следните положения:

[...]

- в) когато възлагащият орган може да докаже по подходящ начин, че икономическият оператор е виновен за тежко професионално нарушение, ко[е]то постав[я] под въпрос честността му;

[...]

- ж) когато икономическият оператор е допуснал значителни или трайни недостатъци при изпълнението на съществено изискване в предходен договор за обществена поръчка, предходен договор за поръчка с възложител или предходен договор за концесия, довели до предсрочно прекратяване на този предходен договор, изплащане на обезщетения или други подобни санкции;

- з) когато икономическият оператор е виновен за сериозно изопачаване на данни при предоставянето на информацията, необходима за удостоверяване на липсата на основания за изключване или на изпълнението на критериите за подбор, не е предоставил такава информация или не е в състояние да представи придружаващите документи, изисквани съгласно член 59; [...]

[...]

5. [...]

Във всеки момент от процедурата възлагащите органи могат да изключат, по собствена инициатива или по искане на държавите членки, икономически оператор, ако се окаже, че икономическият оператор, поради свои действия или пропуски преди или по време на процедурата се намира в едно от положенията, посочени в параграф 4.

6. Всеки икономически оператор, който се намира в едно от положенията по параграфи 1 и 4, може да представи доказателства за това, че предприятиите от него мерки са достатъчни за доказване на неговата надеждност, въпреки наличието на съответното основание за изключване. Ако бъде преценено, че тези доказателства са достатъчни, икономическият оператор не се изключва от процедурата за възлагане на обществена поръчка.

За тази цел икономическият оператор доказва, че е платил или е в процес на плащане на обезщетение за всички вреди, настъпили в резултат от престъплението или нарушението, изяснил е изчерпателно фактите и обстоятелствата, като активно е съдействал на разследващите органи, и е взел конкретни технически, организационни и кадрови мерки, които са подходящи за предотвратяването на нови престъпления или нарушения.

Мерките, предприети от икономическите оператори, се оценяват при отчитане на тежестта и конкретните обстоятелства, свързани с престъплението или нарушението. Ако бъде преценено, че мерките не са достатъчни, икономическият оператор получава становище с мотивите за това решение.

Икономически оператор, който е бил изключен с окончателна присъда от участие в процедури за възлагане на обществени поръчки или концесии, няма право да използва предвидената в настоящия параграф възможност по време на срока на изключването, произтичащ от тази присъда в държавата членка, в която присъдата поражда последици.

7. Държавите членки определят условията за прилагане на настоящия член чрез закони, подзаконови или административни разпоредби при спазване на правото на Съюза. Те определят по-специално максималния срок на изключване, в случай че икономическият оператор не е предприел мерките, посочени в параграф 6, за да докаже своята надеждност. Когато срокът на изключване не е определен с окончателна присъда, той не може да надвишава пет години от датата на осъждането с окончателна присъда в случаите по параграф 1 и три години от датата на съответното събитие в случаите по параграф 4“.

- 6 Член 59 („Единен европейски документ за обществени поръчки“) от същата директива в параграфи 1 и 2:

„1. При подаването на заявления за участие или на офертите възлагащите органи приемат единния европейски документ за обществени поръчки (ЕЕДОП), който се състои от актуализирани лични декларации като предварително доказателство вместо издадени от публични органи или трети лица удостоверения, потвърждаващи, че съответният икономически оператор отговаря на което и да е от следните условия:

- а) не се намира в едно от положенията по член 57, при които икономическите оператори е задължително или възможно да бъдат изключени;

[...]

В ЕЕДОП се съдържа официално изявление на икономическия оператор, че съответното основание за изключване не се прилага и/или че съответният критерий за подбор е изпълнен, и се предоставя съответната информация, изисквана от възлагащия орган. Освен това в ЕЕДОП се посочва публичният орган или третото лице, отговорни за изготвянето на придружаващия документ, и се съдържа официално изявление в смисъл, че при поискване икономическият оператор ще може незабавно да представи тези придружаващи документи.

[...]

2. ЕЕДОП се изготвя въз основа на стандартен образец. Комисията установява стандартния образец чрез актове за изпълнение. [...]“.

- 7 Член 69 (Необичайно ниски оферти) от Директива 2014/24, предвижда в параграф 1:

„Възлагащите органи изискват от икономическите оператори да обяснят предложената в офертата цена или разходи, когато офертите изглеждат необичайно ниски спрямо строителството, доставките или услугите“.

- 8 Член 90, параграф 1 от Директива 2014/24 предвижда, че държавите членки въвеждат в сила законовите, подзаконовите и административните разпоредби, необходими за да се съобразят с тази директива, до 18 април 2016 г., докато член 91, първа алинея от посочената директива предвижда, че 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, доставки и услуги (ОВ L 134, стр. 114; Специално издание на български език глава 6, том 8, стр. 116, и поправка в ОВ L 182, 2008 г., стр. 282) се отменя, считано от 18 април 2016 г.

Регламент за изпълнение (ЕС) 2016/7

- 9 В част III от приложение 2 към Регламент за изпълнение (ЕС) 2016/7 на Комисията от 5 януари 2016 година за установяване на стандартния образец за единния европейски документ за обществени поръчки (ОВ L 3, 2016 г., стр. 16) се съдържат следните раздели:

„[...]	[...]
Икономическият оператор извършил ли е тежко професионално нарушение [...]?	☐ Да ☐ Не
Ако „Да“, моля опишете подробно:	[.....] Ако „Да“, икономическият оператор предприел ли е мерки за реабилитиране по своя инициатива?
	☐ Да ☐ Не
	Ако „Да“, моля опишете предприетите мерки:
	[.....]
[...]	[...]
Случвало ли се е в миналото договор за обществена поръчка, договор за поръчка с възложител или договор за концесия на икономическия оператор да е бил предсрочно прекратен или да са му били налагани обезщетения или други подобни санкции във връзка с такава поръчка в миналото?	☐ Да ☐ Не
Ако „Да“, моля опишете подробно:	[.....] Ако „Да“, икономическият оператор предприел ли е мерки за реабилитиране по своя инициатива?
	☐ Да ☐ Не
	Ако „Да“, моля опишете предприетите мерки:
	[.....]
[...]	[...]“.

Белгийското право

- 10 Член 61, параграф 2, точка 4 от Arrêté royal du 15 juillet 2011, relatif à la passation des marchés publics dans les secteurs classiques (Кралски указ от 15 юли 2011 г. за възлагането на обществени поръчки в класическите отрасли (*Belgisch Staatsblad*, 9 август 2011 г., стр. 44862) в редакцията му, приложима към спора по главното производство, гласи:

„Съгласно член 20 от Закона [от 15 юни 2006 г. за обществените поръчки и някои поръчки за строителство, доставки и услуги (*Moniteur belge* от 15 февруари 2007 г., стр. 7355)] може да бъде изключен от участие в процедурата кандидатът или оферентът:

[...]

4. който е извършил тежко професионално нарушение;

[...]“.

- 11 Член 70 от Loi du 17 juin 2016, relative aux marchés publics (Закон от 17 юни 2016 г. за обществените поръчки (*Belgisch Staatsblad*, 14 юли 2016 г., стр. 44219), влязъл в сила на 30 юни 2017 г. (наричан по-нататък „Законът от 17 юни 2016 г.“), предвижда:

„Всеки кандидат или оферент, който се намира в едно от положенията по член 67 или член 69, може да представи доказателства за това, че предприетите от него мерки са достатъчни за доказване на неговата надеждност, въпреки наличието на съответното основание за изключване. Ако възлагащият орган прецени, че тези доказателства са достатъчни, въпросният кандидат или оферент не се изключва от процедурата за възлагане на обществена поръчка.

За тази цел икономическият оператор доказва по своя инициатива, че е платил или е в процес на плащане на обезщетение за всички вреди, настъпили в резултат от престъплението или нарушението, изяснил е изчерпателно фактите и обстоятелствата, като активно е съдействал на разследващите органи, и е взел конкретни технически, организационни и кадрови мерки, които са подходящи за предотвратяването на нови престъпления или нарушения“.

Спорът в главното производство и преюдициалните въпроси

- 12 С обявление за обществена поръчка, публикувано на 11 май 2016 г. в *Bulletin der Aanbestedingen* (Бюлетин за обществените поръчки) и на 13 май 2016 г. в *Официален вестник на Европейския съюз*, afdeling Wegen en Verkeer Oost-Vlaanderen (отдел „Пътища и движение — Източна Фландрия“, Белгия) към Agentschap Wegen en Verkeer van het Vlaamse gewest (Агенция „Пътища и транспорт на регион Фландрия, Белгия) открива процедура за възлагане на обществена поръчка за модернизирането на пътния възел Nieuwe Steeweg (N60) и на пътищата за достъп до и изход от пътя E17 при De Pinte. В обявлението за обществена поръчка са посочени по-конкретно основанията за изключване по член 61, параграфи 1 и 2 от Кралския указ от 15 юли 2011 г. за възлагането на обществени поръчки в класическите отрасли в редакцията му, приложима към спора по главното производство, сред които са и „тежките професионални нарушения“.
- 13 След подаването на шест оферти, сред които е и тази на жалбоподателите в главното производство, с решение от 13 октомври 2016 г. Фламандският регион изключва последните от участие в процедурата и възлага обществената поръчка на предприятието, което е направило най-ниската редовна оферта.
- 14 Фламандският регион мотивира изключването на жалбоподателите в главното производство с факта, че при изпълнението на предходни поръчки, възложени от същия възлагащ орган като този в главното производство, те са извършили „тежки професионални нарушения“, повечето от които са санкционирани и се отнасят до важни аспекти от изпълнението на поръчката, за която вече са подали оферта. В този контекст Фламандският регион приема, че сериозните и повтарящи се нарушения на договорните задължения от страна на жалбоподателите в главното производство пораждаат съмнения и несигурност относно способността им да осигурят правилно изпълнение на новата поръчка.
- 15 Жалбоподателите в главното производство сезират запитващата юрисдикция с искане за отмяна на решението от 13 октомври 2016 г. В това отношение те изтъкват, че преди да бъдат изключени от участие поради твърдените тежки професионални нарушения, те е трябвало да имат възможност да се защитят по този въпрос и така да докажат, че са отстранили последиците от тези нарушения с подходящи коригиращи мерки, както е предвидено в член 57, параграф 6 от Директива 2014/24, който имал директен ефект.
- 16 Възлагащият орган оспорва директния ефект на тази разпоредба. Освен това той подчертава, че макар Законът от 17 юни 2016 г. да е влязъл в сила едва на 30 юни 2017 г., тоест след датата на приемане на решението от 13 октомври 2016 г., в член 70 от този закон се предвижда именно че съответният икономически оператор трябва по своя инициатива да декларира предприетите коригиращи мерки. Тъй като Директива 2014/24 не предвижда разпоредба относно момента и начина на представяне на доказателство за предприетите коригиращи мерки, при тези обстоятелства възлагащият орган се придържа към член 70 от Закона от 17 юни 2016 г.
- 17 За да може да прецени основателността на подадената пред нея жалба, запитващата юрисдикция иска да се установи дали член 57, параграфи 4, 6 и 7 от Директива 2014/24 допуска възможността икономически оператор да бъде изключен от процедура за възлагане на

обществена поръчка поради тежко професионално нарушение, без предварително да е бил поканен от възлагащия орган или чрез документацията за обществената поръчка да представи доказателство, че въпреки това нарушение продължава да е надежден.

- 18 Запитващата юрисдикция посочва, че доколкото изтъкнатата срещу съответния оферент квалификация за тежко професионално нарушение зависи от свободната преценка на възлагащия орган, последната може да се окаже трудно предвидима за оферента. Освен това според тази юрисдикция икономическите оператори не са склонни към поведение, което приема формата на самообвинение с изброяването на нарушенията, които възлагащият орган евентуално може да квалифицира като „тежки нарушения“. При това положение осигуряването на състезателно производство би могло да благоприятства конкуренцията в процеса на възлагане на поръчката. От друга страна, запитващата юрисдикция подчертава, че да се остави на икономическия оператор инициативата да представи доказателство за предприетите коригиращи мерки, би дало възможност за по-голяма прозрачност, още повече че поради максималната продължителност на изключването от участие този оператор знае в рамките на колко време трябва по своя инициатива да съобщи коригиращите мерки.
- 19 При утвърдителен отговор на този първи въпрос запитващата юрисдикция иска също да се установи дали посочените по-горе разпоредби от Директива 2014/24 имат директен ефект. По-специално тя иска да се установи дали може да се приеме, че някои елементи на тези разпоредби представляват минимални гаранции в областта на самокоригирането, които позволяват да бъдат квалифицирани като „достатъчно точни и безусловни“, за да им придаде директен ефект.
- 20 При тези обстоятелства Raad van State (Държавен съвет, Белгия) решава да спре производството и да постави на Съда следните преюдициални въпроси:
- „1) Трябва ли член 57, параграф 4, букви в) и ж) във връзка с параграфи 6 и 7 от Директива 2014/24[...] да се тълкува в смисъл, че не допуска прилагане, при което икономически оператор се задължава по собствена инициатива да представи доказателства за мерките, предприети от него, за да докаже своята надеждност?
- 2) При положителен отговор: има ли тълкуваният в този смисъл член 57, параграф 4, букви в) и ж) във връзка с параграфи 6 и 7 от [Директива 2014/24] директен ефект?“.

По преюдициалните въпроси

Предварителни бележки

- 21 В самото начало следва да се отбележи, че тъй като разпоредбите на член 57, параграф 6 от Директива 2014/24, чието тълкуване се иска, не съответстват на нито една разпоредба от правната уредба на Съюза, приложима в областта на обществените поръчки до датата на приемане и на влизане в сила на тази директива, поставените преюдициални въпроси могат да бъдат релевантни само в случай че посочената директива е приложима към разглежданото в главното производство положение. Запитващата юрисдикция счита, че случаят е такъв, тъй като обявлението за обществена поръчка е публикувано на 11 и 13 май 2016 г., а именно след 18 април 2016 г., към която дата съгласно членове 90 и 91 от Директива 2014/24, от една страна, държавите членки е трябвало да я транспонират, и от друга страна, Директива 2004/18 е отменена.

- 22 От преписката, с която разполага Съдът, обаче е видно, че това обявление за обществена поръчка е предшествано от обявление за предварителна информация, публикувано на 17 октомври 2015 г., на която дата Директива 2004/18 все още е била приложима.
- 23 В това отношение от постоянната съдебна практика е видно, че поначало е приложима директивата, която е в сила към момента, в който възлагащият орган избира вида на процедурата, която ще следва, и решава окончателно въпроса дали съществува задължение за предварително обявяване на процедура за конкурентно възлагане на обществена поръчка. За разлика от това са неприложими разпоредбите на директива, срокът за транспониране на която е изтекъл след този момент (решение от 27 ноември 2019 г., *Tedeschi и Consorzio Stabile Istant Service*, C-402/18, EU:C:2019:1023, т. 29 и цитираната съдебна практика).
- 24 В случая, предвид факта, че обявлението за предварителна информация е публикувано преди датата, на която най-късно е трябвало да бъде транспонирана Директива 2014/24, докато обявлението за обществена поръчка е публикувано след тази дата, запитващата юрисдикция следва да провери към кой момент възлагащият орган е избрал вида на процедурата, която ще проведе, и е решил окончателно дали е задължен да отправи предварителна покана за участие в състезателна процедура с оглед на възлагане на разглежданата в главното производство обществена поръчка.

По първия въпрос

- 25 С първия си въпрос запитващата юрисдикция иска по същество да се установи дали член 57, параграф 6 от Директива 2014/24 трябва да се тълкува в смисъл, че не допуска практика на държава членка, съобразно с която при подаване на заявлението си за участие или на офертата си в рамките на процедура за възлагане на обществена поръчка съответният икономически оператор е длъжен спонтанно да представи доказателство за коригиращите мерки, предприети за доказване на неговата надеждност, въпреки наличието спрямо него на факултативно основание за изключване по член 57, параграф 4 от тази директива, при положение че такова задължение не произтича нито от приложимата национална правна уредба, нито от документацията за обществената поръчка.
- 26 В това отношение следва да се отбележи, че съгласно член 57, параграф 6 от Директива 2014/24, всеки икономически оператор, за когото се отнася някое от факултативните основания за изключване по член 57, параграф 4 от тази директива, може да представи доказателства за това, че предприетите от него мерки са достатъчни за доказване на неговата надеждност, като се уточнява, че ако бъде преценено, че тези доказателства са достатъчни, съответният икономически оператор не може да бъде изключен от процедурата за възлагане на обществена поръчка на това основание. По този начин посочената разпоредба въвежда механизъм за коригиращи мерки (*self-cleaning*) като в това отношение на икономическите оператори се предоставя право, което държавите членки трябва да гарантират при транспонирането на тази директива, при спазване на установените в нея условия (вж. по аналогия, що се отнася до член 38, параграф 9 от Директива 2014/23/ЕС на Европейския парламент и на Съвета от 26 февруари 2014 година за обществените поръчки (ОВ L 94, 2014 г., стр. 1), който съответства на член 57, параграф 6 от Директива 2014/24, решение от 11 юни 2020 г., *Vert Marine*, C-472/19, EU:C:2020:468, т. 16 и 17).
- 27 Следва да се отбележи, че нито текстът на член 57, параграф 6 от Директива 2014/24, нито съображение 102 от тази директива уточняват по какъв начин или на какъв етап от процедурата за възлагане на обществена поръчка може да се представи доказателство за коригиращи мерки.

- 28 При тези обстоятелства следва да се отбележи, че с оглед на самия текст на член 57, параграф 6 от Директива 2014/24 възможността, предоставена на икономическите оператори да представят доказателство за предприетите коригиращи мерки, може да се упражни както по тяхна инициатива, така и по инициатива на възлагащия орган, и може да се упражни както при подаване на заявлението за участие или на офертата, така и на по-късен етап от процедурата.
- 29 Това тълкуване се потвърждава и от целта, преследвана с член 57, параграф 6 от Директива 2014/24. Всъщност, като предвижда, че всеки икономически оператор трябва да има възможност да представи доказателство за предприетите коригиращи мерки, тази разпоредба цели да наблегне на значението, което се отдава на надеждността на икономическия оператор, да гарантира обективна оценка на икономическите оператори и да осигури ефективна конкуренция (вж. по аналогия решение от 11 юни 2020 г., *Vert Marine*, C-472/19, EU:C:2020:468, т. 22). Тази цел обаче може да бъде постигната, когато е представено доказателство за коригиращите мерки на който и да било етап от процедурата, предшестваща вземането на решение за възлагане, като от съществено значение е икономическият оператор да има възможност да посочи и да поиска разглеждане на мерките, които според него позволяват да отпадне мотив за изключване, който се отнася до него.
- 30 Това тълкуване се потвърждава и от контекста, в който се вписва член 57, параграф 6 от Директива 2014/24. В това отношение следва да се припомни, че съгласно член 57, параграф 7 от тази директива условията за прилагане на този член и следователно на параграф 6 от него се определят от държавите членки при спазване на правото на Съюза. В рамките на правото на преценка, с което разполагат при определянето на процесуалните правила по член 57, параграф 6 от посочената директива (вж. по аналогия решение от 11 юни 2020 г., *Vert Marine*, C-472/19, EU:C:2020:468, т. 23), държавите членки могат да предвидят, че доказването на коригиращите мерки трябва да бъде представено спонтанно от съответния икономически оператор при подаване на заявлението му за участие или на неговата оферта, като те могат да предвидят също, че такова доказателство може да бъде представено след като този икономически оператор е официално поканен от възлагащия орган да направи това на по-късен етап от процедурата.
- 31 Това право на преценка на държавите членки обаче не засяга разпоредбите на Директива 2014/24, които предвиждат възможност за операторите да представят спонтанно доказателства за коригиращи мерки веднага след подаването на заявлението за участие в процедурата за възлагане на обществена поръчка или на тяхната оферта. Както отбелязва по същество генералният адвокат в точка 49 от заключението си, член 59, параграф 1, буква а) от Директива 2014/24 предвижда, че при подаването на такива заявления или оферти възлагащите органи трябва да приемат ЕЕДОП, документ, чрез който икономическият оператор прави лична декларация, че спрямо него се прилага основание за изключване и че е взел мерки за самокоригиране при условие за последващи проверки.
- 32 При това положение разпоредбите на член 59 от Директива 2014/24, отнасящи се до ЕЕДОП, допускат държавите членки да решат в рамките на правото на преценка, припомнено в точка 30 от настоящото решение, да оставят на възлагащия орган инициативата да поиска доказателство за коригиращите мерки след подаването на заявлението за участие или на офертата, при това дори към заявлението за участие или към офертата да е приложен ЕЕДОП.
- 33 От буквалното, телеологичното и систематичното тълкуване на член 57, параграф 6 от Директива 2014/24, което следва от точки 27—30 от настоящото решение, е видно, че тази разпоредба допуска както възможността съответният икономически оператор да представи доказателство за коригиращите мерки по своя инициатива или по изрично искане на възлагащия орган, така и възможността това да бъде направено при подаването на заявлението за участие или на офертата, а също и на по-късен етап от процедурата за възлагане на обществена поръчка.

- 34 На второ място, следва да се уточни, че както е видно от член 57, параграф 7 от Директива 2014/24, при определяне на условията за прилагане на този член 57 държавите членки са длъжни да спазват правото на Съюза. По-специално те трябва да спазват не само принципите за възлагане на обществени поръчки, закрепени в член 18 от Директива 2014/24, сред които са по-специално принципите на равно третиране, на прозрачност и на пропорционалност, но и принципа на зачитане на правото на защита, който в качеството си на основен принцип на правото на Съюза, неразделна част от който е правото на изслушване във всяка процедура, трябва да се прилага, когато административен орган възнамерява да издаде спрямо определено лице акт с неблагоприятни за него последици, какъвто акт е решението за изключване, прието в процедура за възлагане на поръчка (решение от 20 декември 2017 г., *Prequ' Italia*, C-276/16, EU:C:2017:1010, т. 45 и 46 и цитираната съдебна практика).
- 35 При тези обстоятелства следва да се припомни, от една страна, че въз основа на принципа на прозрачност всички условия и редът за провеждане на процедурата за възлагане трябва да са определени ясно, точно и еднозначно в обявлението за поръчката или в спецификациите, така че да позволят на всички икономически оператори, които са в разумни граници осведомени и полагат нормална грижа, да схванат тяхното точно съдържание и да ги тълкуват по един и същ начин (решение от 14 декември 2016 г., *Connexxion Taxi Services*, C-171/15, EU:C:2016:948, т. 40 и цитираната съдебна практика). От друга страна, принципът на равно третиране налага заинтересованите икономически оператори от обществена поръчка да разполагат с еднакви възможности при изготвяне на офертите си и да могат да се запознаят точно с изискванията на процедурата, както и да са сигурни, че за всички конкуренти важат едни и същи критерии (решение от 14 декември 2016 г., *Connexxion Taxi Services*, C-171/15, EU:C:2016:948, т. 39 и цитираната съдебна практика).
- 36 От това следва, че когато държава членка предвижда, че доказателството за коригиращите мерки може да бъде представено само спонтанно от икономическия оператор при подаване на заявлението за участие или на офертата, без да има възможност за този оператор да представи такова доказателство на по-късен етап от процедурата, принципите на прозрачност и на равно третиране изискват, както отбелязва по същество генералният адвокат в точки 66 и 67 от заключението си, икономическите оператори да бъдат предварително и открито информирани ясно, точно и еднозначно за наличието на такова задължение, независимо дали тази информация произтича пряко от документацията за обществената поръчка или от направено в тази документация препращане към приложимата национална правна уредба.
- 37 По-нататък, както отбелязва по същество генералният адвокат в точки 90 и 91 от заключението си, правото на изслушване предполага, че за да могат да изложат надлежно и ефективно гледната си точка в тази заявка или оферта, посочените оператори трябва да са в състояние сами да идентифицират основанията за изключване, които възлагащият орган може да възприеме спрямо тях с оглед на информацията, съдържаща се в документацията за обществената поръчка и в националната правна уредба по този въпрос.
- 38 Накрая, доколкото не представлява неразумна пречка пред прилагането на режима на коригиращите мерки, задължението за икономическите оператори спонтанно да представят доказателство за коригиращите мерки в заявлението си за участие или в офертата си, при положение че е предвидено при условията, припомнени в точки 36 и 37 от настоящото решение, е в съответствие с принципа на пропорционалност, съгласно който правилата, установени от държавите членки или от възлагащите органи в изпълнение на разпоредбите на Директива 2014/24, като например правилата, с които се установяват условията за прилагане на член 57 от тази директива, не трябва да надхвърлят необходимото за постигането на преследваните със същата директива цели (вж. в този смисъл решение от 30 януари 2020 г., *Tim*, C-395/18, EU:C:2020:58, т. 45 и цитираната съдебна практика).

- 39 В случая следва да се отбележи, че както посочва запитващата юрисдикция, макар Кралство Белгия да е транспонирало член 57, параграф 6 от Директива 2014/24 в националното си право посредством член 70 от Закона от 17 юни 2016 г., като е уточнило, че доказателството за коригиращите мерки трябва да се представи по инициатива на икономическия оператор, този закон не е бил влязъл в сила към датата на публикуване на обявлението за обществена поръчка, нито дори към датата на подаване на офертата на жалбоподателите в главното производство. Освен това от преписката, с която разполага Съдът, е видно, че макар в документацията за обществената поръчка да са били припомнени основанията за изключване, предвидени в действащата към тогавашния момент национална правна уредба, в тази документация не е било посочено изрично, че такова доказателство трябва да бъде представено спонтанно от съответния икономически оператор.
- 40 При тези обстоятелства и без да се засяга задължението на жалбоподателите в главното производство по силата на изискванията за прозрачност и лоялност да уведомят възлагащия орган за тежките професионални нарушения, които са извършили при изпълнението на предходни поръчки, възложени от същия възлагащ орган, жалбоподателите са могли разумно да очакват въз основа на самия член 57, параграф 6 от Директива 2014/24, че възлагащият орган ще ги покани впоследствие да представят доказателство за коригиращите мерки, предприети с оглед на отпадането на всяко факултативно основание за изключване, което този орган може да изтъкне.
- 41 От точки 34—37 от решение от 3 октомври 2019 г., *Delta Antrepriză de Construcții și Montaj* 93 (C-267/18, EU:C:2019:826), отнасящо се до национално законодателство, в което не се уточнява дали доказателството за коригиращите мерки трябва да се представи спонтанно от икономическия оператор или не, нито на кой етап от процедурата трябва да се направи това, е видно, че макар с подаването на заявлението си за участие или на офертата си икономическите оператори да са длъжни да уведомят възлагащия орган за предсрочното прекратяване на предходна обществена поръчка поради сериозен недостатък при изпълнението, когато възлагащият орган стигне до извод за наличието на основание за изключване, водещо до такова прекратяване или до извод за непредоставянето на информация, свързана такова прекратяване, той все пак трябва да даде на съответните оператори възможност да представят доказателство за предприетите коригиращи мерки.
- 42 С оглед на изложените по-горе съображения на първия от поставените въпроси следва да се отговори, че член 57, параграф 6 от Директива 2014/24 трябва да се тълкува в смисъл, че не допуска практика, въз основа на която при подаване на заявлението си за участие или на офертата си съответният икономически оператор е длъжен спонтанно да представи доказателство за коригиращите мерки, предприети за доказване на неговата надеждност, въпреки наличието спрямо него на факултативно основание за изключване по член 57, параграф 4 от тази директива, при положение че такова задължение не произтича нито от приложимата национална правна уредба, нито от документацията за обществената поръчка. В замяна на това член 57, параграф 6 от посочената директива допуска такова задължение, когато то е предвидено ясно, точно и еднозначно в приложимата национална правна уредба и съответният икономически оператор е уведомен за него посредством документацията за обществената поръчка.

По втория въпрос

- 43 С втория си въпрос запитващата юрисдикция иска по същество да се установи дали член 57, параграф 6 от Директива 2014/24 трябва да се тълкува в смисъл, че има директен ефект.

- 44 В това отношение от постоянната съдебна практика следва, че във всички случаи, когато разпоредбите на дадена директива са безусловни и достатъчно точни по своето съдържание, е възможно да се извърши позоваване на тях пред националните юрисдикции срещу съответната държава членка, когато тя не е транспонирала в срок директивата в националния правен ред или когато я е транспонирала неправилно (решение от 13 февруари 2019 г., *Human Operator*, C-434/17, EU:C:2019:112, т. 38).
- 45 В случая следва да се отбележи, че както е видно по същество от акта за преюдициално запитване, Законът от 17 юни 2016 г. за транспониране на Директива 2014/24 в белгийското право е влязъл в сила едва на 30 юни 2017 г., тоест след датата, на която е изтекъл срокът за транспониране на тази директива, а именно 18 април 2016 г. При това положение въпросът за директния ефект на член 57, параграф 6 от посочената директива е релевантен.
- 46 Съдът е уточнил, че една разпоредба на правото на Съюза е, от една страна, безусловна, когато създава задължение, което не е съпроводено от никакво условие, и не зависи в изпълнението или действието си от приемането на акт било на институциите на Съюза, било на държавите членки, и от друга страна, достатъчно ясна, за да може частноправен субект да се позовава на нея и съдът да я прилага, когато създава задължение по недвусмислен начин (решение от 1 юли 2010 г., *Gassmayr*, C-194/08, EU:C:2010:386, т. 45 и цитираната съдебна практика).
- 47 Освен това Съдът е постановил, че дори дадена директива да оставя на държавите членки известна свобода на преценка при приемането на условията за нейното прилагане, може да се счита, че разпоредба от тази директива е безусловна и точна, при положение че възлага по недвусмислен начин на държавите членки задължение за постигането на точен резултат, без никакви придружаващи условия по отношение на прилагането на установеното в нея правило (вж. в този смисъл решения от 5 октомври 2004 г., *Pfeiffer и др.*, C-397/01—C-403/01, EU:C:2004:584, т. 104 и 105, и от 14 октомври 2010 г., *Fuß*, C-243/09, EU:C:2010:609, т. 57 и 58).
- 48 В случая следва да се приеме, че като предвижда, че всеки икономически оператор може да представи доказателства за това, че предприятиите от него мерки са достатъчни за доказване на неговата надеждност въпреки наличието на основание за изключване спрямо този оператор, член 57, параграф 6 от Директива 2014/24 предоставя на икономическите оператори право, което, от една страна, е формулирано по недвусмислен начин, и от друга страна, възлага на държавите членки задължение за постигането на резултат, което, макар да е необходимо материалните и процесуалните условия за прилагането му да бъдат уредени от държавите членки в съответствие с член 57, параграф 7 от тази директива, не се налага да бъде транспонирано във вътрешното право, за да може съответният икономически оператор да се позовава на него и то да се прилага в полза на последния.
- 49 Всъщност независимо от конкретните условия за прилагане на член 57, параграф 6 от Директива 2014/24, тази разпоредба предвижда достатъчно точно и безусловно по смисъла на съдебната практика, цитирана в точка 46 от настоящото решение, че съответният икономически оператор не може да бъде изключен от процедурата за възлагане на обществена поръчка, ако успее да докаже по задоволителен за възлагащия орган начин, че предприятиите коригиращи мерки възстановяват надеждността му въпреки наличието на основание за изключване спрямо него. Следователно член 57, параграф 6 от тази директива предвижда минимална защита в полза на този икономически оператор независимо от свободата на преценка, оставена на държавите членки при определянето на процесуалните условия за тази разпоредба (вж. в този смисъл решения от 14 юли 1994 г., *Faccini Dori*, C-91/92, EU:C:1994:292, т. 17 и от 5 октомври 2004 г., *Pfeiffer и др.*, C-397/01—C-403/01, EU:C:2004:584, т. 105). Това важи в още по-голяма степен, тъй като, както отбелязва по същество генералният адвокат в точка 102 от заключението си, член 57, параграф 6 от посочената директива определя основните аспекти на режима на коригиращите мерки и на предоставеното на икономическия оператор право, като посочва какво най-малко трябва да се докаже и в зависимост от какви критерии трябва се извършва оценката.

- 50 С оглед на всички изложени по-горе съображения на втория въпрос следва да се отговори, че член 57, параграф 6 от Директива 2014/24 трябва да се тълкува в смисъл, че има директен ефект.

По съдебните разноски

- 51 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 (четвърти състав) реши:

- 1) Член 57, параграф 6 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, изменена с Делегиран регламент (ЕС) 2015/2170 на Комисията от 24 ноември 2015 г., трябва да се тълкува в смисъл, че не допуска практика, въз основа на която при подаване на заявлението си за участие или на офертата си съответният икономически оператор е длъжен спонтанно да представи доказателство за коригиращите мерки, предприети за доказване на неговата надеждност, въпреки наличието спрямо него на факултативно основание за изключване по член 57, параграф 4 от тази директива, изменена с Делегиран регламент 2015/2170, при положение че такова задължение не произтича нито от приложимата национална правна уредба, нито от документацията за обществената поръчка. В замяна на това член 57, параграф 6 от посочената директива, изменена с Делегиран регламент 2015/2170, допуска такова задължение, когато то е предвидено ясно, точно и еднозначно в приложимата национална правна уредба и съответният икономически оператор е уведомен за него посредством документацията за обществената поръчка.
- 2) Член 57, параграф 6 от Директива 2014/24, изменена с Делегиран регламент 2015/2170, трябва да се тълкува в смисъл, че има директен ефект.

Подписи