



Сборник съдебна практика

РЕШЕНИЕ НА СЪДА (първи състав)

8 май 2013 година *

„Основни свободи — Ограничаване — Обосноваване — Държавни помощи — Понятие „обществена поръчка за строителство“ — Поземлени имоти и сгради в определени общини — Регионална правна уредба, съгласно която потенциалният купувач или наемател на съответния недвижим имот е длъжен при прехвърлянето да докаже, че има „достатъчна връзка“ с целевата община — Социални задължения, наложени на възложителите и на инвеститорите — Данъчни стимули и механизми за субсидиране“

По съединени дела C-197/11 и C-203/11

с предмет преюдициални запитвания, отправени на основание член 267 ДФЕС от Cour constitutionnelle (Белгия) с актове от 6 април 2011 г., постъпили в Съда на 28 април 2011 г., в рамките на производства по дела

Eric Libert,

Christian Van Eycken,

Max Bleecx,

Syndicat national des propriétaires et copropriétaires ASBL,

Olivier de Clippele

срещу

Gouvernement flamand,

в присъствието на:

Collège de la Commission communautaire française,

Gouvernement de la Communauté française,

Conseil des ministres (C-197/11),

и

All Projects & Developments NV и др.

срещу

* Езици на производството: френски и нидерландски.

Vlaamse Regering,

в присъствието на:

College van de Franse Gemeenschapscommissie,

Franse Gemeenschapsregering,

Ministerraad,

Immo Vilvo NV,

PSR Brownfield Developers NV (C-203/11),

СЪДЪТ (първи състав),

състоящ се от: г-н А. Tizzano (докладчик), председател на състав, г-н М. Pešič, г-н Е. Levits, г-н J.-J. Kasel и г-н М. Safjan, съдии,

генерален адвокат: г-н J. Mazák,

секретар: г-жа R. Šereš, администратор,

предвид изложеното в писмената фаза на производството и в съдебното заседание от 20 юни 2012 г.,

като има предвид становищата, представени:

- за г-н Libert, г-н Van Eycken и г-н Bleeckx, от F. Gosselin, avocat,
- за Syndicat national des propriétaires и copropriétaires ASBL, от C. Lesaffer и E. Desair, avocats,
- за All Projects & Developments NV и др., от P. de Bandt и J. Dewispelaere, advocaten,
- за Vlaamse Regering, от P. van Orshoven и A. Vandaele, advocaten,
- за Collège de la Commission communautaire française и Gouvernement de la Communauté française, от M. Uyttendaele и J. Sautois, avocats,
- за Immo Vilvo NV, от г-н P. Flamey и г-н P. J. Vervoort, advocaten,
- за германското правителство, от г-н Т. Henze и г-жа А. Wiedmann, в качеството на представители,
- за нидерландското правителство, от г-жа С. Wissels, г-жа С. Schillemans и г-жа К. Bulterman, в качеството на представители,
- за Европейската комисия, от г-н Т. van Rijn, г-н I. Rogalski, г-н S. Thomas и г-н F. Wilman, в качеството на представители,

след като изслуша заключението на генералния адвокат, представено в съдебното заседание от 4 октомври 2012 г.,

постанови настоящото

Решение

- 1 Преюдициалните запитвания се отнасят до тълкуването на членове 21 ДФЕС, 45 ДФЕС, 49 ДФЕС, 56 ДФЕС и 63 ДФЕС и на членове 22 и 24 от Директива 2004/38/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 29 април 2004 година относно правото на граждани на Съюза и на членове на техните семейства да се движат и да пребивават свободно на територията на държавите членки, за изменение на Регламент (ЕИО) № 1612/68 и отменяща Директиви 64/221/ЕИО, 68/360/ЕИО, 72/194/ЕИО, 73/148/ЕИО, 75/34/ЕИО, 75/35/ЕИО, 90/364/ЕИО, 90/365/ЕИО и 93/96/ЕИО (ОВ L 158, стр. 77; Специално издание на български език, 2007 г., глава 5, том 7, стр. 56).
- 2 Запитванията са отправени в рамките на спорове между фламандското правителство [Vlaamse Regering], от една страна, и г-н Libert, г-н Van Eysken, г-н Bleeckx, Syndicat national des propriétaires et copropriétaires ASBL и г-н de Clippele, от друга, както и между фламандското правителство, от една страна, и All Projects & Developments NV и още 35 дружества, от друга страна, по повод разпоредбите, които обвързват прехвърлянето на недвижими имоти в някои общини, определени от фламандското правителство (наричани по-нататък „целевите общини“), със „специалното условие“, че тези имоти могат да бъдат „прехвърляни“, тоест продавани, отдавани под наем за повече от девет години, предоставяни при условията на емфитевза или чрез учредяване на право на строеж, само на лица, които според становището на местна оценителна комисия имат „достатъчна връзка“ с въпросните общини.
- 3 Освен това по дело C-203/11 Cour constitutionnelle [Конституционният съд] пита Съда дали членове 49 ДФЕС, 56 ДФЕС, 63 ДФЕС, 107 ДФЕС и 108 ДФЕС, както и разпоредбите на Директива 2006/123/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 12 декември 2006 година относно услугите на вътрешния пазар (ОВ L 376, стр. 36; Специално издание на български език, 2007 г., глава 13, том 58, стр. 50) и 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, доставки и услуги (ОВ L 134, стр. 114; Специално издание на български език, 2007 г., глава 6, том 8, стр. 116 и поправка в ОВ L 182, 2008 г., стр. 282.), в редакцията ѝ съгласно Регламент (ЕО) № 596/2009 на Европейския парламент и на Съвета от 18 юни 2009 г. (ОВ L 188, 2009 г., стр. 14, наричана по-нататък „Директива 2004/18“) допускат разпоредби, които в някои случаи предвиждат „социални задължения“ за инвеститорите и възложителите, а именно предназначаване на част от проектираното от тях строителство за социални жилища или плащане на социални вноски, в замяна на което спрямо тези инвеститори и възложители се прилагат различни данъчни стимули и механизми за субсидиране.

Правна уредба

Правото на Съюза

- 4 Член 1 от Директива 2004/18 предвижда:
 - „1. За целите на настоящата директива се прилагат определенията по параграфи 2—15.
 2.
 - а) „Обществени поръчки“ са писмени договори с определен паричен интерес, сключени между един или повече икономически оператори и един или повече възлагащи органи, с [предмет] изпълнение на строителство, доставяне на стоки или предоставяне на услуги по смисъла на настоящата директива.

б) „Обществени поръчки за строителство“ са обществени поръчки с [предмет] изпълнение или проектиране и изпълнение на строителни работи, свързани с една от дейностите по смисъла на приложение I, или строеж, или изпълнение на дейности по изграждане, с каквито и да е средства, на строеж в съответствие с изискванията на възлагащия орган. „Строеж“ е резултатът от строителство, който е достатъчен сам по себе си да изпълнява икономическа или техническа функция.[...]“.

5 По смисъла на член 1 от Директива 2004/38:

„Настоящата директива определя:

- а) условията, уреждащи упражняването на правото на гражданите на [Европейския съюз] и на членовете на техните семейства на свободно движение и пребиваване на територията на държавите членки;
- б) правото на гражданите на Съюза и на членовете на техните семейства на постоянно пребиваване на територията на държавите членки;
- в) ограниченията, налагани на правата, посочени в букви а) и б), от съображения, свързани с обществения ред, обществената сигурност или общественото здраве“.

6 Член 3, параграф 1 от същата тази директива е формулиран по следния начин:

„Настоящата директива се прилага за всички граждани на Съюза, които се движат или пребивават в държава членка, различна от тази, на която са граждани, и за членовете на техните семейства (така, както са определени в член 2, точка 2), които ги придружават или се присъединяват към тях“.

7 Член 22 от посочената директива, озаглавен „Териториален обхват“, предвижда:

„Правото на пребиваване и правото на постоянно пребиваване обхващат цялата територия на приемащата държава членка. Държавите членки могат да налагат териториални ограничения на правото на пребиваване и на правото на постоянно пребиваване, само когато същите ограничения се прилагат и по отношение на техните граждани“.

8 Член 24 от Директива 2004/38, озаглавен „Еднакво третиране“, предвижда в параграф 1 следното:

„1. При спазване на конкретните разпоредби, изрично предвидени в Договора [за ЕО] и вторичното законодателство, всички граждани на Съюза, които пребивават въз основа на настоящата директива на територията на приемащата държава членка, се ползват с третиране, еднакво с третирането на гражданите на тази държава членка в рамките на обхвата на приложение на Договора. Това право се разпростира и включва членовете на семейството, които не са граждани на държава членка и които имат право на пребиваване или постоянно пребиваване“.

- 9 Член 1 от Решение 2005/842/ЕО на Комисията от 28 ноември 2005 година относно прилагането на член 86, параграф 2 [ЕО] за държавната помощ във вид на компенсация за обществена услуга, предоставена на определени предприятия, натоварени с извършването на услуги от общ икономически интерес (ОВ L 312, стр. 67; Специално издание на български език, 2007 г., глава 8, том 2, стр. 186; наричано по-нататък „Решение УОИИ“), гласи следното:

„Настоящото решение установява условията, при които държавната помощ във вид на компенсация за обществена услуга, предоставена на определени предприятия, натоварени с извършването на услуги от общ икономически интерес, трябва да се счита за съвместима с общия пазар и изключена от изискването за нотификация, посочено в член 88, параграф 3 [ЕО]“.

- 10 Съгласно член 3 от посоченото решение, озаглавен „Съвместимост и освобождаване от нотификация“:

„Държавната помощ във вид на компенсация за извършване на обществена услуга, която изпълнява условията, посочени в настоящото решение, е съвместима с общия пазар и се освобождава от задължението за предварително уведомяване, както е предвидено в член 88, параграф 3 от Договора, като това не накърнява прилагането на по-стриктни разпоредби, свързани със задълженията за предоставяне на обществени услуги, съдържащи се в секторното законодателство на Общността“.

- 11 Съображение 9 от Директива 2006/123 гласи:

„Настоящата директива се прилага само спрямо изисквания, които касаят достъпа до или упражняването на дейност по предоставянето на услуга. Следователно тя не се прилага за изисквания като правила за движение по пътищата, правила относно развитието и използването на земята, териториалното и селищно устройство, стандартите на строителство [...]“.

- 12 Член 2 от същата тази директива, озаглавен „Приложно поле“, предвижда:

„1. Настоящата директива се прилага за услуги, предоставяни от доставчици, установени в държава членка.

2. Настоящата директива не се прилага спрямо следните дейности:

а) нестопански услуги от общ интерес;

[...]

й) социални услуги по социално настаняване, грижи за деца и подпомагане на семейства или лица, временно или постоянно в нужда, които се предоставят от държавата, чрез доставчици получили мандат от нея или благотворителни организации, признати за такива от държавата.

[...]“.

Белгийското право

- 13 Указът на Фламандския регион от 27 март 2009 г. за политиката по отношение на недвижимите имоти (*Moniteur belge* от 15 май 2009 г., стр. 37408, наричан по-нататък „фламандският указ“) включва книга 4, отнасяща се до мерките за осигуряване на достъпни жилища, в чийто дял I се намира глава 3, озаглавена „Социални задължения“ и съдържаща член 4.1.16, който гласи:

„§ 1. Когато за проекти за образуване на нови урегулирани поземлени имоти или за проекти за жилищно застрояване се прилага правило като това по глава 2, раздел 2, с издаването на разрешение за образуване на нови поземлени имоти, съответно на разрешение за извършване на градоустройствени строителни работи, възникват по закон социални задължения.

По силата на социалните задължения [...] инвеститорът или възложителят трябва да предприеме необходимите действия за предлагане на социални жилища в съответствие с процента, приложим за проекта за образуване на нови урегулирани поземлени имоти или за проекта за жилищно застрояване.

[...]“.

- 14 Член 4.1.17 от същата глава 3 гласи:

„Инвеститорът или възложителят може да изпълни социалните задължения по един от следните начини по избор:

- 1° в натура в съответствие с разпоредбите на членове 4.1.20—4.1.24;
- 2° чрез продажба на поземлените имоти, необходими за договореното предлагане на социални жилища, на организация за социално настаняване, в съответствие с разпоредбите на член 4.1.25;
- 3° чрез отдаване под наем на жилищни обекти, построени в рамките на проект за образуване на нови урегулирани поземлени имоти или на проект за жилищно застрояване, на агенция за отдаване под наем на социални жилища, в съответствие с разпоредбите на член 4.1.26;
- 4° чрез комбинирано прилагане на точки 1, 2 и/или 3“.

- 15 Съгласно член 4.1.19 от фламандския указ:

„Инвеститорът или възложителят може да изпълни изцяло или отчасти социалните задължения посредством плащане на социални вноски на общината, в която се изпълнява проектът за образуване на нови урегулирани поземлени имоти или проектът за жилищно застрояване. Социалната вноска се изчислява, като се умножи броят на социалните жилища или на социалните поземлени имоти, които по принцип следва да бъдат осигурени, по 50 000 EUR, и като се индексира тази сума на база на индекса AVEEX, като основният индекс е този от декември 2008 г. [...]“.

- 16 Членове 4.1.20—4.1.24 от фламандския указ предвиждат в полза на частните предприятия, които изпълняват в натура „социалните задължения“, следните данъчни стимули и механизми за субсидиране: облагане с намалена ставка на ДДС и с намалена ставка на таксата за вписване (член 4.1.20, § 3, втора алинея), гаранция за изкупуване на построените жилища, които никое друго дружество за социално настаняване не желае да изкупи (член 4.1.21) и инфраструктурни субсидии (член 4.1.23).

17 Съгласно член 4.1.22 от споменатия указ:

„Осигурените в изпълнение на социалните задължения социални жилища (за продажба) и социални урегулирани поземлени имоти се предлагат на пазара от името и за сметка на възложителя или инвеститора с посредничеството на действащото в съответната община дружество за социално настаняване. Предложението се отправя при условията, които фламандското правителство е определило във връзка с прехвърлянето на недвижими имоти от Vlaamse Maatschappij voor Sociaal Wonen и дружествата за социално настаняване. За тази цел възложителят или инвеститорът и дружеството за социално настаняване сключват договор за посредничество.

Дружеството за социално настаняване упражнява по отношение на тези социални жилища и социални урегулирани поземлени имоти всички права съгласно Фламандския жилищен кодекс, така както ако самò бе изпълнило съответните проекти“.

18 Освен това книга 3 от фламандския указ предвижда отпускането на субсидии независимо от изпълнението на „социалните задължения“. По-конкретно става въпрос за субсидии за „проекти за облагородяване“ (член 3.1.2 от този указ), за намаляване на данъка върху доходите на физическите лица при сключването на договор за обновяване на жилището (членове 3.1.3 и сл. от същия указ) и за фиксирано намаление на основата, на която се изчислява таксата за вписване (член 3.1.10 от посочения указ).

19 Член 5.2.1, който се съдържа в книга 5 от фламандския указ, озаглавена „Да живеем в собствения си регион“, гласи:

„§ 1. Установено е специално условие при прехвърлянето на поземлени имоти и на построени в тях сгради в районите, които отговарят на следните два критерия:

1° към датата на влизане в сила на този указ спадат към „неблагоустроените жилищни райони“, определени с Кралско постановление от 28 декември 1972 г. относно представянето и изпълнението на проектопланове и секторните планове;

2° към момента на подписването на предварителния договор се намират в целевите общини, които са включени в най-новия публикуван в *Moniteur belge* списък по член 5.1.1, като за целите на прилагането на тази разпоредба предварителният договор се счита за подписан шест месеца преди получаването на дата за сключването на окончателен договор, ако са изминали повече от шест месеца между датата на подписването и датата на получаване на дата за сключване на окончателния договор.

Специалното условие при прехвърлянето означава, че поземлените имоти и построени в тях сгради могат да бъдат прехвърляни само на лица, които според становището на местна оценителна комисия имат достатъчна връзка с общината. „Прехвърляне“ означава продажба, отдаване под наем за повече от девет години, емфитевза и учредяване на право на строеж.

[...]

Специалното условие при прехвърлянето отпада окончателно и без възможност отново да бъде приложено, след като изминат двадесет години от момента, в който е определена дата за сключването на окончателен договор при първоначалното прехвърляне.

[...]

§ 2. За целите на § 1, втора алинея съответното лице има достатъчна връзка с общината, ако отговаря на едно или повече от следните условия:

- 1° най-малко шест години без прекъсване е живяло в общината или в съседна на нея община, при условие че последната също е включена в списъка по член 5.1.1;
- 2° към датата на прехвърлянето упражнява трудова дейност в общината, при условие че е заето средно поне през половината от работната седмица;
- 3° е създадо в общината професионална, семейна, социална или икономическа връзка, основана на важно и трайно обстоятелство.

[...]“.

- 20 За целите на прилагането на тези разпоредби „целеви общини“ съгласно член 5.1.1 от фламандския указ са тези, в които средната цена на квадратен метър е най-висока и в които външният или вътрешният миграционен поток е най-висок. Видно от постановлението на фламандското правителство от 19 юни 2009 г., с което се приема списък на общините по член 5.1.1, първа алинея от Указа 27 март 2009 за политиката по отношение на недвижимите имоти (*Moniteur belge* от 22 септември 2009 г., стр. 63341), целевите общини са 69.
- 21 Накрая, когато специалното условие не е спазено, местната оценителна комисия и ошетените трети лица могат съгласно член 5.2.3 от споменатия указ да поискат прехвърлянето да бъде обявено за недействително.

Споровете по главните производства и преюдициалните въпроси

Дело C-197/11

- 22 По това дело г-н Libert, г-н Van Eycken и г-н Bleeckx, с местожителство в Белгия, както и Syndicat national des propriétaires et copropriétaires ASBL и г-н de Clippele, нотариус, молят Cour constitutionnelle да отмени разпоредбите на книга 5 от фламандския указ, тъй като същите ограничавали правото да се придобиват и продават недвижими имоти в целевите общини.
- 23 В акта си за преюдициално запитване посоченият съд отбелязва в това отношение, че оспорваните пред него разпоредби, от една страна, възпрепятстват лицата, които нямат „достатъчна връзка“ с целевите общини по смисъла на член 5.2.1, параграф 2 от споменатия указ, да придобиват или наемат за повече от девет години недвижими имоти, находящи се в такива общини, или да сключват договор за емфитевза или учредяване на право на строеж върху такива имоти. От друга страна, тези разпоредби можели да откажат гражданите на Европейския съюз, които притежават или са наели недвижим имот във въпросните общини, да напускат същите и да пребивават или работят в друга държава членка, тъй като след известно време, прекарано извън въпросните общини, вече няма да имат „достатъчна връзка“ с тях.
- 24 В това отношение Cour constitutionnelle счита, че видно от подготвителните документи по фламандския указ, с него се цели да се задоволят имотните нужди на местното население в някои фламандски общини, в които високата цена на поземлените имоти води до определена „джентрификация“, тоест изключване от пазара на недвижими имоти на най-необлагодетелстваните лица от населението вследствие на появата на лица „с по-големи финансови възможности“, идващи от други общини. Поради това той се пита, на първо място, дали тази цел би могла да се счита за цел от „общ интерес“ по смисъла на практиката на Съда

и следователно да обосновава ограничителните мерки, приети от фламандското правителство, и на второ място, дали тези мерки са необходими и пропорционални с оглед на постигането на тази цел.

- 25 При тези условия *Cour constitutionnelle* решава да спре производството и да постави на Съда следния преюдициален въпрос:

„Следва ли членове 21 [ДФЕС], 45 [ДФЕС], 49 [ДФЕС], 56 [ДФЕС] и 63 [ДФЕС] и членове 22 и 24 от [Директива 2004/38] да се тълкуват в смисъл, че не допускат режима — въведен с книга 5 от [фламандския указ], — съгласно който в някои общини, наречени целеви, купувачът или наемателят на поземлен имот и построени в него сгради е длъжен при прехвърлянето да докаже, че има достатъчна връзка със съответната община по смисъла на член 5.2.1, [параграф] 2 от Указа?“.

Дело C-203/11

- 26 Главното производство е образувано по искане за отмяна на редица разпоредби на фламандския указ, направено пред *Cour constitutionnelle* от All Projects & Developments NV и 35 други белгийски дружества с дейност в сектора на недвижимите имоти във Фламандския регион.

- 27 Въпросните дружества изтъкват, от една страна, че социалните задължения, които имат по силата на книга 4 от фламандския указ, са в противоречие с правото на Съюза, и в частност със свободата на установяване, свободното предоставяне на услуги и свободното движение на капитали, както и с Директиви 2006/123 и 2004/18, и че данъчните стимули и механизмите за субсидиране, предвидени в същата книга 4 като компенсация за наложените им социални задължения, могат да се окажат незаконни държавни помощи, които Европейската комисия може да поиска да бъдат върнати, доколкото не са й били съобщени.

- 28 От друга страна, същите дружества поддържат, че предвиденото в книга 5 от фламандския указ „специално условие“ при прехвърлянето на имоти представлява пречка за свободното упражняване на правата, признати от правото на Съюза, и на основните свободи, гарантирани с Договора за функционирането на ЕС, тъй като поради прилагането на това условие намалява броят на потенциалните купувачи на създаваните от тях в целевите общини урегулирани поземлени имоти и жилища.

- 29 При тези обстоятелства, предвид съмненията относно тълкуването на приложимите разпоредби от правото на Съюза, *Cour constitutionnelle* решава да спре производството и да постави на Съда следните преюдициални въпроси:

„1) Трябва ли членове 107 [ДФЕС] и 108 [ДФЕС], разглеждани самостоятелно или във връзка с [Решение УОИИ], да се тълкуват в смисъл, че изискват Европейската комисия да бъде уведомена за мерките по членове 3.1.3 и 3.1.10, член 4.1.20, [параграф] 3, [втора] алинея и членове 4.1.21 и 4.1.23 от [фламандския указ] преди приемането или влизането в сила на тези разпоредби?

2) С оглед на коя от трите свободи — на установяване, на предоставяне на услуги или на движение на капитали — трябва да се преценяват разпоредбите, с които на частните икономически оператори — инвеститори по проекти за образуване на нови урегулирани поземлени имоти или по проекти за жилищно застрояване с големина над определен праг, се възлагат законови социални задължения, които те могат да изпълнят в натура, като предоставят за социални цели най-малко 10 % и най-много 20 % от поземлените имоти или от построените жилища, или в пари, като заплатят по 50 000 EUR за всеки непредоставен

социален поземлен имот и за всяко непредоставено социално жилище, или всъщност тези разпоредби следва да се разглеждат като комплексна правна уредба, която трябва да се преценява с оглед на всяка от тези свободи?

- 3) Предвид член 2, параграф 2, букви а) и й) от [Директива 2006/123], прилага ли се тази директива спрямо задължителното изграждане на социални жилища и апартаменти от страна на частни икономически оператори, които по закон носят такова „социално задължение“ във връзка с всяко разрешение за проекти за образуване на нови урегулирани поземлени имоти или за проекти за жилищно застрояване с големина над законоустановения праг, като така изградените социални жилища се купуват от дружества за социално настаняване на цени с предварително определен максимално допустим размер, за да бъдат след това отдавани под наем на широка категория физически лица, или направо се продават на физически лица от тази категория с посредничеството на дружества за социално настаняване?
- 4) При утвърдителен отговор на третия преюдициален въпрос, трябва ли понятието „изисквания, които подлежат на оценка“ по член 15 от [Директива 2006/123] да се тълкува в смисъл, че обхваща наложеното на частните икономически оператори задължение да допринасят за строителството на социални жилища в допълнение или като част от обичайната си дейност и да прехвърлят изградените жилища на цени с определен максимално допустим размер на квазипублични организации или с тяхно посредничество, въпреки че извън това въпросните частни оператори нямат право на инициатива на пазара на социалните жилища?
- 5) При утвърдителен отговор на третия преюдициален въпрос, трябва ли да се наложи санкция и евентуално каква трябва да бъде тази санкция,
 - а) когато националният съд констатира, че ново изискване, което подлежи на оценка съгласно член 15 от [Директива 2006/123], не е било конкретно оценено съобразно член 15, параграф 6 от тази директива, и
 - б) когато националният съд констатира, че за това ново изискване не е било направено уведомление съгласно член 15, параграф 7 от Директивата?
- 6) При утвърдителен отговор на третия преюдициален въпрос, трябва ли понятието „забранено изискване“ по член 14 от [Директива 2006/123] да се тълкува в смисъл, че в изброените в този член хипотези са забранени не само националните разпоредби, които въвеждат условия за достъпа до и за упражняването на дейност по предоставяне на услуги, но и националните разпоредби, които само предвиждат, че неспазването на въпросното изискване води до отпадане на правото на финансова компенсация за извършването на задължителна по закон услуга и до загуба на предоставената финансова гаранция във връзка с извършването на тази услуга?
- 7) При утвърдителен отговор на третия преюдициален въпрос, трябва ли понятието „конкурентни оператори“ по член 14, точка 6 от [Директива 2006/123] да се тълкува в смисъл, че обхваща и публичноправната организация, чиито задачи биха могли донякъде да се пресичат с тези на доставчиците на услуги, когато тази организация взема решенията, посочени в член 14, точка 6 от Директивата, и същевременно е длъжна на последния стадий от установения поэтапен механизъм да изкупува социалните жилища, построени от доставчиците на услуги в изпълнение на наложените им социални задължения?
- 8) а) При утвърдителен отговор на третия преюдициален въпрос, трябва ли понятието „разрешителен режим“ по член 4, точка 6 от [Директива 2006/123] да се тълкува в смисъл, че обхваща и сертификатите, които се издават от публичноправна организация след

издаването на първоначалното разрешение за строеж или за образуване на нови урегулирани поземлени имоти и които са необходими, за да се получи право на някои компенсации за изпълнението на социални задължения, наложени по закон и възникнали още в момента на издаването на първоначалното разрешение, и за да бъде върната финансовата гаранция, която доставчикът на услугите е длъжен да предостави на тази публичноправна организация?

- б) При утвърдителен отговор на третия преюдициален въпрос, трябва ли понятието „разрешителен режим“ по член 4, точка 6 от [Директива 2006/123] да се тълкува в смисъл, че обхваща и договора, който частният икономически оператор е длъжен по закон да сключи с публичноправна организация, за да може тази организация да продава от негово име и за негова сметка социалните жилища, построени от оператора в изпълнение (в натура) на наложените му със закон социални задължения, които възникват с издаването на разрешение за строеж или за образуване на нови урегулирани поземлени имоти, като се има предвид, че сключването на този договор е условие за валидност на разрешението?
- 9) Трябва ли членове 49 ДФЕС и 56 ДФЕС да се тълкуват в смисъл, че не допускат правна уредба, вследствие на която с издаването на разрешение за строеж или за образуване на нови урегулирани поземлени имоти при проектите с определена минимална големина възниква законово социално задължение за изграждане на известен процент социални жилища, които впоследствие трябва да се продадат на цени с определен максимално допустим размер на публичноправна организация или с нейно посредничество?
- 10) Трябва ли член 63 ДФЕС да се тълкува в смисъл, че не допуска правна уредба, вследствие от която с издаването на разрешение за строеж или за образуване на нови урегулирани поземлени имоти при проектите с определена минимална големина възниква законово социално задължение за изграждане на известен процент социални жилища, които впоследствие трябва да се продадат на цени с определен максимално допустим размер на публичноправна организация или с нейно посредничество?
- 11) Трябва ли понятието „обществена поръчка за строителство“ по член 1, параграф 2, буква б) от [Директива 2004/18] да се тълкува в смисъл, че се прилага към правна уредба, вследствие на която с издаването на разрешение за строеж или за образуване на нови урегулирани поземлени имоти при проектите с определена минимална големина възниква законово социално задължение за изграждане на известен процент социални жилища, които впоследствие трябва да се продадат на цени с определен максимално допустим размер на публичноправна организация или с нейно посредничество?
- 12) Трябва ли членове 21 [ДФЕС], 45 [ДФЕС], 49 [ДФЕС], 56 [ДФЕС] и 63 ДФЕС и членове 22 и 24 от [Директива 2004/38] да се тълкуват в смисъл, че не допускат режима — въведен с книга 5 от [фламандския указ], — съгласно който в някои общини, наречени целеви, купувачът или наемателят на поземлен имот и построени в него сгради е длъжен при прехвърлянето да докаже, че има достатъчна връзка със съответната община по смисъла на член 5.2.1, [параграф] 2 от Указа?“.
- 30 С определение на председателя на Съда от 7 юни 2011 г. дела C-197/11 и C-203/11 са съединени за целите на писмената и устната фаза на производството, както и на съдебното решение.

По преюдициалните въпроси

По въпроса по дело C-197/11 и по дванадесетия въпрос по дело C-203/11

- 31 С тези въпроси, които е уместно да бъдат разгледани заедно, запитващата юрисдикция по същество иска да установи дали членове 21 ДФЕС, 45 ДФЕС, 49 ДФЕС, 56 ДФЕС и 63 ДФЕС и членове 22 и 24 от Директива 2004/38 допускат правна уредба като съдържащата се в книга 5 от фламандския указ, съгласно която при прехвърлянето на недвижими имоти, находящи се в целеви общини, местна оценителна комисия трябва да провери, че потенциалният купувач или наемател има „достатъчна връзка“ със съответната община.

Предварителни бележки

- 32 Като начало е необходимо да се отбележи, че според фламандското правителство на тези въпроси не следва да се отговаря, тъй като те се отнасят до чисто вътрешно положение, което няма никаква връзка с правото на Съюза. Всъщност споровете в главните производства, които засягат или живеещи в Белгия белгийски граждани, или установени на белгийска територия предприятия, били свързани с една-единствена държава членка, поради което цитираните разпоредби на правото на Съюза не били приложими.
- 33 В това отношение следва да се припомни, че съгласно постоянната практика на Съда правилата на Договора в областта на свободното движение на хора и актовете по тяхното приложение не могат да се прилагат към дейности, които нямат никаква връзка с някое от уредените в правото на Съюза положения и при които всички релевантни обстоятелства са настъпили в границите само на една държава членка (вж. Решение от 1 април 2008 г. по дело *Gouvernement de la Communauté française и Gouvernement wallon*, C-212/06, Сборник, стр. I-1683, точка 33 и Решение от 5 май 2011 г. по дело *McCarthy*, C-434/09, Сборник, стр. I-3375, точка 45).
- 34 Безспорно е, че жалбоподатели в главните производства са белгийски граждани или регистрирани в Белгия дружества и фактите по споровете в тези производства са свързани с една-единствена държава членка. Същевременно по никакъв начин не може да се изключи, че частни лица или предприятия, установени в държави членки, различни от Кралство Белгия, биха закупили или наели недвижими имоти, находящи се в целевите общини, и следователно биха били засегнати от разпоредбите на разглеждания в главните производства фламандски указ (вж. в този смисъл Решение от 19 юли 2012 г. по дело *Garkalns*, C-470/11, точка 21 и цитираната съдебна практика).
- 35 Освен това, както отбелязва генералният адвокат в точка 23 от заключението си, запитващата юрисдикция сезира Съда във връзка именно с производство за отмяна на въпросните разпоредби, които се прилагат не само към белгийските граждани, но и към гражданите на други държави членки. Следователно решението, което запитващата юрисдикция ще приеме след постановяването на настоящото решение, ще има действие и спрямо гражданите на други държави членки.
- 36 При това положение Съдът следва да се произнесе по двата посочени по-горе въпроса.

Относно наличието на ограничение на основните свободи, признати с Договора за функционирането на ЕС

- 37 В това отношение е важно да се прецени дали и в каква степен членове 21 ДФЕС, 45 ДФЕС, 49 ДФЕС, 56 ДФЕС и 63 ДФЕС и членове 22 и 24 от Директива 2004/38 допускат законодателство като разглежданото в главните производства.

- 38 Преди всичко следва да се припомни, че член 21 ДФЕС и в съответните им области членове 45 ДФЕС и 49 ДФЕС, както и членове 22 и 24 от Директива 2004/38 забраняват националните мерки, които възпрепятстват или възпират гражданите на дадена държава членка да напуснат същата, за да упражнят правото си на свободно движение в рамките на Съюза. Подобни мерки ограничават признатите с посочените членове основни свободи, дори ако се прилагат независимо от гражданството на засегнатите лица (вж. в този смисъл Решение от 17 януари 2008 г. по дело Комисия/Германия, C-152/05, Сборник, стр. I-39, точки 21 и 22, Решение от 1 декември 2011 г. по дело Комисия/Унгария, C-253/09, Сборник, стр. I-12391, точки 46, 47 и 86, както и Решение от 21 февруари 2013 г. по дело N., C-46/12, точка 28).
- 39 В случая, както отбелязва *Cour constitutionnelle* в актовете си за преюдициално запитване, разпоредбите на книга 5 от фламандския указ са пречка лицата, които нямат „достатъчна връзка“ с целева община по смисъла на член 5.2.1, параграф 2 от този указ, да придобиват поземлени имоти или построените в тях сгради, да наемат същите за повече от девет години и да придобиват върху тях права чрез емфитевза или права на строеж.
- 40 Освен това оспорваните разпоредби биха могли да възпрат гражданите на Европейския съюз, които са собственици или наематели на имот в целевите общини, да напуснат последните, за да пребивават или работят на територията на друга държава членка. Всъщност след определен период на пребиваване извън тези общини въпросните граждани вече няма да имат „достатъчна връзка“ със съответната община, за да могат съгласно споменатия член 5.2.1, параграф 2 да упражнят посочените в предходната точка права.
- 41 Следователно разпоредбите на книга 5 от фламандския указ несъмнено ограничават основните свободи, прогласени в членове 21 ДФЕС, 45 ДФЕС и 49 ДФЕС и членове 22 и 24 от Директива 2004/38.
- 42 По-нататък, що се отнася до предвиденото в член 56 ДФЕС свободно предоставяне на услуги, въпросните разпоредби от фламандския указ биха могли да възпрепятстват и дейността на предприятията в сектора на недвижимите имоти, както на тези, които са установени на белгийска територия и предлагат услугите си на чуждестранни лица, така и на тези, които са установени в други държави членки.
- 43 Всъщност съгласно тези разпоредби недвижимите имоти в целева община могат да бъдат продавани или отдавани под наем не на всички граждани на Съюза, а само на тези от тях, които могат да докажат „достатъчна връзка“ със съответната община, което очевидно ограничава свободното предоставяне на услуги от страна на предприятията в сектора на недвижимите имоти.
- 44 Накрая, във връзка със свободното движение на капитали е важно да се припомни, че мерките, забранени с член 63, параграф 1 ДФЕС като ограничаващи движението на капитали, включват мерки, които по естеството си могат да възпрат местните лица в една държава членка да инвестират в недвижими имоти в други държави членки (вж. Решение от 1 октомври 2009 г. по дело *Woningstichting Sint Servatius*, C-567/07, Сборник, стр. I-9021, точка 21).
- 45 Такъв е случаят по-специално с националните мерки, които предвиждат за инвестициите в недвижими имоти издаването на предварително разрешение, като ограничават по този начин със самия си предмет свободното движение на капитали (вж. Решение по дело *Woningstichting Sint Servatius*, посочено по-горе, точка 22 и цитираната съдебна практика).
- 46 В главните производство е безспорно, че книга 5 от фламандския указ изисква подобно предварително разрешение, за да се провери дали потенциалният купувач или наемател на недвижим имот има „достатъчна връзка“ със съответната целева община.

- 47 Налага се изводът, че такова изискване може да възпре чуждестранните граждани да инвестират в недвижими имоти, находящи се в целевите общини на фламандския регион, и следователно представлява ограничение на предвиденото в член 63 ДФЕС свободно движение на капитали.
- 48 При тези обстоятелства следва да се приеме, че разпоредбите на книга 5 от фламандския указ очевидно ограничават основните свободи, гарантирани с членове 21 ДФЕС, 45 ДФЕС, 49 ДФЕС, 56 ДФЕС и 63 ДФЕС и членове 22 и 24 от Директива 2004/38.

Относно обосноваването на въведените с фламандския указ мерки

- 49 Следва да се припомни, че съгласно установената практика на Съда националните мерки, които биха могли да затруднят или да направят по-непривлекателно упражняването на основните свободи, гарантирани от Договора за функционирането на ЕС, могат въпреки това да бъдат допуснати, при условие че преследват цел от общ интерес, че са в състояние да гарантират осъществяването на тази цел и че не надхвърлят необходимото за постигането ѝ (вж. по-специално Решение по дело *Woningstichting Sint Servatius*, посочено по-горе, точка 25 и Решение по дело *Комисия/Унгария*, посочено по-горе, точка 69).
- 50 В това отношение фламандското правителство изтъква, че условието потенциалният купувач или наемател да има „достатъчна връзка“ със съответната община е обосновано от целта да се посрещнат имотните нужди на най-необлагодетелстваните лица от местното население, и по-конкретно на социално слабите лица и младите семейства или самотните лица, които не са в състояние да натрупат достатъчно средства, за да придобият или наемат недвижим имот в целевите общини. Всъщност тази част от местното население би била изключена от пазара на недвижими имоти вследствие на появата на идващи от други общини групи от лица, които имат по-големи финансови възможности и могат да заплатят високата цена на поземлените имоти и сгради в целевите общини.
- 51 За целите на устройството на територията въведеният с книга 5 от фламандския указ режим е предназначен да осигури достатъчно предлагане на жилища за местни жители с ниски доходи или за други категории местни жители в неравностойно положение.
- 52 В това отношение следва да се припомни, че подобни изисквания, свързани със социалната жилищна политика на държава членка, могат да представляват императивни съображения от общ интерес и следователно да обосноват ограничения като предвидените във фламандския указ (вж. Решение по дело *Woningstichting Sint Servatius*, посочено по-горе, точки 29 и 30, както и Решение от 24 март 2011 г. по дело *Комисия/Испания*, C-400/08, Сборник, стр. I-1915, точка 74).
- 53 Все пак следва да се провери и дали условието да е налице „достатъчна връзка“ със съответната целева община представлява необходима и подходяща мярка за постигането на изтъкнатата от фламандското правителство цел, така както бе припомнена в точки 50 и 51 от настоящото решение.
- 54 В това отношение следва да се отбележи, че член 5.2.1, параграф 2 от фламандския указ предвижда три алтернативни критерия, чието спазване местната оценителна комисия трябва винаги да проверява, за да е сигурно, че условието за съществуване на „достатъчна връзка“ на потенциалния купувач или наемател със съответната целева община е изпълнено. Първият критерий е изпълнен, ако лицето, на което недвижимият имот трябва да бъде прехвърлен, е живяло в целевата или съседна на нея община без прекъсване най-малко шест години преди прехвърлянето. Съгласно втория критерий към датата на прехвърлянето купувачът или наемателят трябва да упражнява трудова дейност в съответната община средно поне през

половината от работната седмица. Третият критерий изисква въпросният купувач или наемател да има с тази община професионална, семейна, социална или икономическа връзка, основана на важно и трайно обстоятелство.

- 55 Както отбелязва обаче генералният адвокат в точка 37 от заключението си, нито един от посочените критерии няма пряка връзка със социално-икономическите аспекти, съответстващи на изтъкнатата от фламандското правителство цел за закрила само на най-необлагодетелстваните лица от местното население на пазара на недвижими имоти. Възможност на такива критерии могат да отговарят не само въпросните лица, но и други лица, които разполагат с достатъчно средства и поради това нямат особена нужда от социална закрила на този пазар. Следователно тези мерки надхвърлят необходимото за постигането на преследваната цел.
- 56 Освен това следва да се отбележи, че с други, не толкова ограничителни мерки като предвидените във фламандския указ би могло да се постигне преследваната с този указ цел, без на практика да се забранява на потенциалния купувач или наемател, който не отговаря на посочените критерии, да придобива или наема недвижими имоти. Например за най-необлагодетелстваните лица би могло да се предвидят помощи за закупуване на имот или други видове субсидии, така че тези, които могат да докажат, че са с ниски доходи, да имат възможност да закупят или наемат недвижими имоти в целевите общини.
- 57 Накрая, що се отнася по-конкретно до посочения в точка 54 от настоящото решение трети критерий, който изисква потенциалният купувач или наемател да има със съответната община професионална, семейна, социална или икономическа връзка, основана на важно и трайно обстоятелство, следва да се припомни, че режимът на издаване на предварително административно разрешение не оправдава оперативна самостоятелност на националните органи, която би лишила от полезно действие разпоредбите на правото на Съюза, и в частност тези относно основните свободи. За да бъде обоснован един такъв режим, макар и да дерогира основна свобода, той трябва да се основава на обективни, недискриминационни и предварително известни критерии, които гарантират, че той е в състояние в достатъчна степен да регламентира упражняването на правото на преценка от страна на националните органи (вж. по-специално Решение по дело *Woningstichting Sint Servatius*, посочено по-горе, точка 35 и цитираната съдебна практика).
- 58 Тъй като обаче посоченият критерий е неясен и не са уточнени случаите, в които той трябва да се счита за изпълнен, разпоредбите на член 5.2.1 от фламандския указ не отговарят на тези изисквания.
- 59 Следователно режим на издаване на предварително административно разрешение като този по главните производства не може да се счита за основан на критерии, които в достатъчна степен регламентират упражняването на правото на преценка от страна на местната оценителна комисия, и поради това не оправдава дерогирането на гарантираната от правото на Съюза основна свобода.
- 60 С оглед на изложените по-горе съображения, на въпроса по дело C-197/11 и на дванадесетия въпрос по дело C-203/11 следва да се отговори, че членове 21 ДФЕС, 45 ДФЕС, 49 ДФЕС, 56 ДФЕС и 63 ДФЕС и членове 22 и 24 от Директива 2004/38 не допускат правна уредба като съдържащата се в книга 5 от фламандския указ, съгласно която при прехвърлянето на недвижими имоти, находящи се в целеви общини, местна оценителна комисия трябва да провери, че потенциалният купувач или наемател има „достатъчна връзка“ със съответната община.

По втория, деветия и десетия въпрос по дело C-203/11

- 61 С тези въпроси запитващата юрисдикция по същество пита дали членове 49 ДФЕС, 56 ДФЕС и 63 ДФЕС допускат правна уредба като съдържащата се в книга 4 от фламандския указ, съгласно която издаването в полза на някои икономически оператори на разрешение за строеж или за образуване на нови урегулирани поземлени имоти е обвързано със социални задължения за тези оператори.
- 62 Преди да се отговори на тези въпроси, следва да се посочи, че въпросната правна уредба наистина има отношение към трите основни свободи, изтъкнати от запитващата юрисдикция, но както отбелязва генералният адвокат в точка 68 от заключението си, в главното производство ограничаването на свободата на установяване и на свободното предоставяне на услуги е само неизбежна последица от ограничаването на свободното движение на капитали и поради това не изисква отделна преценка на тази уредба от гледна точка на членове 49 ДФЕС и 56 ДФЕС (вж. в този смисъл Решение от 17 септември 2009 г. по дело Glaxo Wellcome, C-182/08, Сборник, стр. I-8591, точка 51 и цитираната съдебна практика).
- 63 Следователно предвиденият в книга 4 от фламандския указ режим трябва да се прецени единствено от гледна точка на свободното движение на капитали.
- 64 Съгласно постоянната практика на Съда мерките, забранени с член 63, параграф 1 ДФЕС, включват мерки, които по естеството си могат да възпрат местните лица в една държава членка да инвестират в недвижими имоти в други държави членки. Такъв е случаят по-специално с националните мерки, които предвиждат за инвестициите в недвижими имоти издаването на предварително разрешение, като ограничават по този начин със самия си предмет свободното движение на капитали (вж. Решение по дело Woningstichting Sint Servatius, посочено по-горе, точки 21 и 22).
- 65 В главното производство е безспорно, че за да получат разрешение за строеж или за образуване на нови урегулирани поземлени имоти, някои възложители или инвеститори са длъжни съгласно разпоредбите на книга 4 от фламандския указ да спазят процедура, в рамките на която имат определени социални задължения, а именно да предназначат част от проектираното от тях строителство за социални жилища или да заплатят социални вноски на общината, в която се изпълнява съответният проект.
- 66 При тези обстоятелства се налага изводът, че доколкото въпросните възложители и инвеститори не могат, както отбелязва Cour constitutionnelle в акта си за преюдициално запитване, свободно да използват поземлените имоти за целите, за които ги придобиват, въведеният с книга 4 от фламандския указ режим ограничава свободното движение на капитали.
- 67 Следва да се припомни обаче, че съгласно цитираната в точка 52 от настоящото решение съдебна практика предвидените в посочения указ социални задължения за въпросните икономически оператори, доколкото целят да се осигури достатъчно предлагане на жилища за местни жители с ниски доходи или за други категории местни жители в неравностойно положение, могат да се оправдаят, като императивно съображение от общ интерес, с изисквания на социалната жилищна политика на държава членка.
- 68 Все пак запитващата юрисдикция е тази, която трябва да прецени с оглед на обстоятелствата по главното производство дали подобни задължения отговарят на критерия за пропорционалност, тоест дали са необходими и подходящи за постигането на преследваната цел.

69 С оглед на гореизложените съображения, на втория, деветия и десетия въпрос по дело C-203/11 следва да се отговори, че член 63 ДФЕС трябва да се тълкува в смисъл, че допуска правна уредба като съдържащата се в книга 4 от фламандския указ, съгласно която издаването в полза на някои икономически оператори на разрешение за строеж или за образуване на нови урегулирани поземлени имоти е обвързано със социални задължения за тези оператори, стига запитващата юрисдикция да установи, че тази правна уредба е необходима и пропорционална с оглед на целта да се осигури достатъчно предлагане на жилища за местни жители с ниски доходи или за други категории местни жители в неравностойно положение.

По първия въпрос по дело C-203/11

70 С този въпрос запитващата юрисдикция по същество пита дали от гледна точка на членове 107 ДФЕС и 108 ДФЕС, тълкувани във връзка с Решение УОИИ, предвидените във фламандския указ данъчни стимули и механизми за субсидиране трябва да се квалифицират като държавни помощи, за които Комисията следва да бъде уведомена.

71 Някои от въпросните мерки целят именно да компенсират социалните задължения, предвидени за възложителите и за инвеститорите, и към тях се отнасят, първо, намалената ставка на данъка върху добавената стойност при продажбата на жилище и намалената ставка на таксата за вписване при покупка на поземлен имот за застрояване (член 4.1.20, параграф 3, втора алинея от фламандския указ), второ, гаранцията за изкупуване на построените жилища (член 4.1.21 от този указ), и трето, инфраструктурните субсидии (член 4.1.23 от същия указ).

72 Други мерки имат за цел „облагородяване“ на поземлени имоти и сгради и се изразяват в намаляване на данъка върху доходите на физическите лица при сключването на договор за обновяване на жилището (членове 3.1.3 и сл. от посочения указ) и фиксирано намаление на основата, на която се изчислява таксата за вписване (член 3.1.10 от същия указ). Както уточнява Cour constitutionnelle в акта за преюдициално запитване, макар тези мерки да ползват физическите лица, непряко предимство получават предприятията, занимаващи се с обновяване на недвижими имоти.

73 За да се отговори на първия въпрос по дело C-203/11, на запитващата юрисдикция следва да се дадат насоки за тълкуване, които да ѝ позволят да определи дали описаните в двете предходни точки мерки могат да бъдат квалифицирани като държавни помощи по смисъла на член 107, параграф 1 ДФЕС (Решение от 10 юни 2010 г. по дело Fallimento Traghetti del Mediterraneo, C-140/09, Сборник, стр. I-5243, точки 23 и 24).

74 Съгласно постоянната практика на Съда, за да се квалифицира дадена мярка като държавна помощ, трябва да са изпълнени всички условия, посочени в тази разпоредба. Първо, трябва да става въпрос за намеса на държавата или чрез ресурси на държавата. Второ, тази намеса трябва да е в състояние да засегне търговията между държавите членки. Трето, тя трябва да предоставя предимство на своя получател. Четвърто, тя трябва да нарушава или да заплашва да наруши конкуренцията (Решение по дело Fallimento Traghetti del Mediterraneo, посочено по-горе, точка 31 и цитираната съдебна практика, както и Решение от 29 март 2012 г. по дело 3M Italia, C-417/10, точка 37).

75 В главното производство запитващата юрисдикция приема, че въведените с фламандския указ мерки отговарят на първото и четвъртото условие, припомнени в предходната точка, но има съмнения, що се отнася до второто условие, свързано с въздействието на тези мерки върху търговията между държавите членки, и третото условие, свързано с техния селективен характер.

- 76 Във връзка с второто условие следва да се припомни, че за да се квалифицира дадена национална мярка като държавна помощ, не е необходимо да се установи действително въздействие на въпросната помощ върху търговията между държавите членки и действително нарушаване на конкуренцията, а следва само да се прецени дали помощта би могла да засегне тази търговия и да наруши конкуренцията (Решение от 15 декември 2005 г. по дело *Unicredito Italiano*, C-148/04, Recueil, стр. I-11137, точка 54 и Решение от 10 януари 2006 г. по дело *Cassa di Risparmio di Firenze* и др., C-222/04, Recueil, стр. I-289, точка 140).
- 77 В частност, когато предоставена от държава членка помощ укрепва позицията на предприятие спрямо тази на други конкурентни предприятия в рамките на вътреобщностната търговия, същата трябва да се счита за повлияна от помощта (вж. по-специално Решение по дело *Unicredito Italiano*, посочено по-горе, точка 56 и цитираната съдебна практика, както и Решение по дело *Cassa di Risparmio di Firenze* и др., посочено по-горе, точка 141).
- 78 В това отношение не е необходимо самото предприятие получател да участва във вътреобщностната търговия. Всъщност, когато държава членка предоставя помощ на дадено предприятие, дейността на националния ѝ пазар може да се запази или нарасне, което като последица намалява възможностите на установените в други държави членки предприятия да навлязат на пазара на тази държава членка. Освен това укрепването на предприятие, което до момента не е участвало във вътреобщностната търговия, може да му даде възможност да навлезе на пазара на друга държава членка (вж. Решение по дело *Unicredito Italiano*, посочено по-горе, точка 58 и Решение по дело *Cassa di Risparmio di Firenze* и др., посочено по-горе, точка 143).
- 79 Що се отнася до дело C-203/11, не е изключено въведените с фламандския указ мерки да укрепват положението на предприятията получатели спрямо други конкурентни предприятия, извършващи вътреобщностна търговия. Освен това предимството, от гледна точка на конкурентоспособността, което дават предоставяните на съответните оператори субсидии, би могло да затрудни навлизането на белгийския пазар на оператори, установени в държави членки, различни от Кралство Белгия, дори да улесни навлизането на въпросните белгийски оператори на други пазари.
- 80 Освен това следва да се напомни, че Съдът вече е приел, че национална мярка, с която публичните власти предоставят на някои предприятия данъчно освобождаване, което, макар да не включва прехвърляне на държавни ресурси, поставя получателите в по-благоприятно финансово положение от това на други данъчнозадължени лица, представлява държавна помощ по смисъла на член 107, параграф 1 ДФЕС (вж. Решение от 15 юни 2006 г. по дело *Air Liquide Industries Belgium*, C-393/04 и C-41/05, Recueil, стр. I-5293, точка 30 и цитираната съдебна практика).
- 81 Все пак е нужно да се отбележи, че съгласно съображение 8 и член 2 от Регламент (ЕО) № 1998/2006 на Комисията от 15 декември 2006 година за прилагането на членове [87 ЕО] и [88 ЕО] към минималната помощ (ОВ L 379, стр. 5; Специално издание на български език, глава 8, том 5, стр. 96 и поправка в ОВ L 201, 2011 г., стр. 20) помощи, които не надвишават таван от 200 000 EUR за период от три години, се считат за такива, които не засягат търговията между държавите членки и не нарушават, нито пък застрашават да нарушат конкуренцията. Подобни мерки са изключени от понятието за държавни помощи и следователно по отношение на тях не важи предвиденото в член 108, параграф 3 ДФЕС задължение за уведомяване.
- 82 Всъщност запитващата юрисдикция е тази, която трябва да прецени, с оглед на дадените по-горе насоки за тълкуване и на обстоятелствата от значение за главното производство, дали търговията между държавите членки може да бъде засегната в резултат от въведените с фламандския указ мерки и дали в случая се прилага Регламент № 1998/2006.

- 83 Във връзка с припомненото в точка 74 от настоящото решение трето условие, а именно съответните мерки да предоставят предимство, следва да се напомни, че за помощи се считат мерките, които под каквато и да било форма са в състояние пряко или непряко да поставят определени предприятия в по-благоприятно положение или които трябва да се разглеждат като икономическо предимство, което съответното предприятие не би получило в нормални пазарни условия (вж. по-специално Решение от 30 март 2006 г. по дело *Servizi Ausiliari Dottori Commercialisti*, C-451/03, *Recueil*, стр. I-2941, точка 59).
- 84 От друга страна, съответната държавна мярка не попада в обхвата на член 107, параграф 1 ДФЕС, когато съставлява компенсация, която представлява насрещна престация за услугите, осъществени от предприятията получатели за изпълнението на задължения за обществени услуги, и поради това тези предприятия в действителност не получават финансово предимство и следователно не са поставени в по-благоприятно конкурентно положение спрямо конкурентните предприятия (Решение от 24 юли 2003 г. по дело *Altmark Trans и Regierungspräsidium Magdeburg*, C-280/00, *Recueil*, стр. I-7747, точка 87).
- 85 Все пак, за да не бъде подобна компенсация квалифицирана като „държавна помощ“, в конкретните случаи трябва да бъдат изпълнени определени условия (Решение по дело *Altmark Trans и Regierungspräsidium Magdeburg*, посочено по-горе, точка 88).
- 86 Както отбелязва генералният адвокат в точка 50 от заключението си, преди да се разгледат тези условия, следва да се уточни, че споменатата в предходната точка съдебна практика може да бъде приложена единствено по отношение на посочените в точка 71 от настоящото решение мерки от книга 4 на фламандския указ, които само компенсират предвидените за инвеститорите и за възложителите социални задължения.
- 87 Що се отнася до условията, които трябва да са изпълнени, за да не бъдат квалифицирани въпросните мерки като държавни помощи, следва да се припомни, първо, че предприятието — получател на подобна компенсация, трябва действително да е натоварено с изпълнението на задължения за обществени услуги и тези задължения трябва да са ясно определени (Решение по дело *Altmark Trans и Regierungspräsidium Magdeburg*, посочено по-горе, точка 89).
- 88 В това отношение, предвид широкото право на преценка, с което разполагат държавите членки, не е изключено услугите по социално настаняване да бъдат окачени като „обществени услуги“. В това отношение изтъкнатото от запитващата юрисдикция обстоятелство, че социалните задължения не облагодетелстват пряко физическите лица, които искат да получат социално жилище, а дружествата за социално настаняване, е без значение за квалификацията на въпросните услуги.
- 89 Второ, параметрите, въз основа на които се изчислява компенсацията, трябва да бъдат предварително установени по обективен и прозрачен начин, за да се изключи възможността тя да осигури икономическо предимство, което да постави предприятието получател в по-благоприятно положение спрямо конкурентните предприятия (Решение по дело *Altmark Trans и Regierungspräsidium Magdeburg*, посочено по-горе, точка 90).
- 90 В това отношение, както отбелязва генералният адвокат в точка 53 от заключението си, разпоредбите на фламандския указ действително дават възможност да се определят ползващите въведените с него мерки, но за сметка на това не позволяват да се определят по достатъчно обективен и прозрачен начин параметрите, въз основа на които се изчислява компенсацията.

- 91 Трето, компенсацията не може да надхвърля необходимото за покриване на всички или на част от разходите, наложени от изпълнението на задълженията за обществени услуги, като се имат предвид свързаните с това приходи, както и разумната печалба от изпълнението на тези задължения (Решение по дело *Altmark Trans* и *Regierungspräsidium Magdeburg*, посочено по-горе, точка 92).
- 92 Четвърто, компенсацията трябва да се определи въз основа на анализ на разходите, които средно предприятие с добро управление и подходящи ресурси, за да може да удовлетвори съответните изисквания за обществена услуга, би направило във връзка с изпълнението на тези задължения, като се имат предвид свързаните с това приходи, както и разумната печалба от изпълнението на тези задължения (Решение по дело *Altmark Trans* и *Regierungspräsidium Magdeburg*, посочено по-горе, точка 93).
- 93 Проверката на тези две условия изисква преценка на фактите по главното производство.
- 94 Дори в конкретния случай Съдът да разполагаше с необходимите данни, за да извърши тази преценка, той не е компетентен да се произнесе по обстоятелствата в главното производство или да приложи спрямо национални мерки или положения нормите на Съюза, които е разтълкувал, тъй като по тези въпроси компетентна е само националната юрисдикция (вж. Решение по дело *Servizi Ausiliari Dottori Commercialisti*, посочено по-горе, точка 69 и цитираната съдебна практика).
- 95 Следователно *Cour constitutionnelle* трябва да прецени, с оглед на дадените по-горе насоки за тълкуване, дали разглежданите в главното производство мерки трябва да се квалифицират като държавни помощи по смисъла на член 107, параграф 1 ДФЕС.
- 96 Запитващата юрисдикция пита Съда и дали ако квалифицира като държавни помощи мерките, компенсиращи предвидените за възложителите и инвеститорите социални задължения, спрямо тези мерки се допуска освобождаване, по силата на Решение УОИИ, от предвиденото в член 108, параграф 3 ДФЕС задължение за уведомяване.
- 97 В това отношение следва да се припомни, че съгласно член 2, параграф 1, буква б) от Решение УОИИ същото се прилага за държавните помощи във вид на компенсации за извършване на обществена услуга, предоставени на дружествата за социално настаняване, които извършват дейности, квалифицирани от съответната държава членка като услуги от общ икономически интерес.
- 98 Както се посочва в съображение 7 от споменатото решение държавите членки имат голяма свобода при дефинирането на услугите, които могат да бъдат класифицирани като услуги от общ икономически интерес.
- 99 В член 3 от Решение УОИИ се уточнява, че държавните помощи във вид на компенсации за извършване на обществена услуга, предоставяни на предприятия, натоварени с извършването на такива услуги, са съвместими с общия пазар и спрямо тях се допуска освобождаване от задължението за уведомяване, стига да изпълняват посочените в членове 4—6 от същото решение условия.
- 100 Както отбелязва генералният адвокат в точка 61 от заключението си, тези условия се основават на изведените в Решение по дело *Altmark Trans* и *Regierungspräsidium Magdeburg*, посочено по-горе, и по-конкретно на първите три от тях, относно чието спазване Съдът не е компетентен да се произнесе с настоящото решение, както бе посочено в точка 94 от същото.

- 101 Следователно, за да установи дали предвиденото в Решение УОИИ освобождаване от задължението за уведомяване на Комисията се прилага при обстоятелствата по главното производство, запитващата юрисдикция трябва да провери дали посочените условия са изпълнени, що се отнася до въведените с книга 4 от фламандския указ мерки, посочени в точка 71 от настоящото решение.
- 102 Ето защо на първия въпрос по дело C-203/11 следва да се отговори, че предвидените във фламандския указ данъчни стимули и механизми за субсидиране могат да бъдат квалифицирани като държавни помощи по смисъла на член 107, параграф 1 ДФЕС. Запитващата юрисдикция е тази, която трябва да прецени дали са изпълнени условията за наличието на държавна помощ и ако това е така в случая с предвидените в книга 4 от фламандския указ мерки, компенсиращи социалните задължения на възложителите и инвеститорите, да провери дали по отношение на такива мерки все пак не се прилага Решение УОИИ.

По третия, четвъртия, петия, шестия, седмия и осмия въпрос по дело C-203/11

- 103 С тези въпроси запитващата юрисдикция пита по същество дали Директива 2006/123 се прилага при обстоятелства като тези по главното производство и ако да, как следва да се тълкуват някои разпоредби от тази директива.
- 104 За да се отговори на тези въпроси, следва да се припомни, че както се посочва в съображение 9 от посочената директива, същата не се прилага „за изисквания като правила за [...], правила относно развитието и използването на земята, териториалното и селищно устройство, стандартите на строителство“.
- 105 Освен това съгласно член 2, параграф 2, буква й) от посочената директива същата не се прилага по отношение на услугите по социално настаняване, нито пък по отношение на грижите за лица, временно или постоянно в нужда, които се предоставят от държавата или чрез упълномощени от нея доставчици.
- 106 Видно от точки 50 и 51 от настоящото решение, фламандският указ преследва цели, свързани с устройството на територията и със социалното настаняване.
- 107 При тези обстоятелства се налага изводът, че Директива 2006/123 не се прилага по отношение на правна уредба като фламандския указ и че поради това не следва да се отговаря на поставените по дело C-203/11 трети, четвърти, пети, шести, седми и осми въпрос.

По единадесетия въпрос по дело C-203/11

- 108 С този въпрос запитващата юрисдикция по същество иска да се установи дали изграждането на социални жилища, които впоследствие трябва да се продадат на цени с определен максимално допустим размер на публичноправна организация за социално настаняване или с нейно посредничество от името на доставчика на услуги, изградил тези жилища, се обхваща от понятието „обществена поръчка за строителство“, определено в член 1, параграф 2, буква б) от Директива 2004/18.
- 109 За да се отговори на този въпрос, следва да се припомни, че съгласно член 1, параграф 2, буква б) от Директива 2004/18, във връзка с буква а) от същия параграф, обществена поръчка за строителство е налице, ако са изпълнени четири критерия, а именно договорът да е в писмена форма, да е с определен паричен интерес, да е сключен между икономически оператор и възлагащ орган и да има за предмет изпълнение или проектиране и изпълнение на строителни

работи, свързани с някоя от дейностите по смисъла на приложение I към посочената директива, или строеж, или изпълнение, с каквито и да е средства, на строеж, отговарящ на изискванията на възлагащия орган.

- 110 Тъй като Съдът не разполага с всички данни, необходими за да провери дали в главното производство са изпълнени посочените критерии, с настоящото решение той ще даде на запитващата юрисдикция само насоки, които да ѝ помогнат да направи тази преценка.
- 111 Що се отнася в частност до изискването договорът да е сключен в писмена форма, от акта за преюдициално запитване е видно, че *Cour constitutionnelle* изглежда има съмнения, че в случая това изискване е изпълнено, тъй като наложените социални задължения за осигуряване на социални жилища в действителност не са уговорени в споразумение между администрацията и съответния икономически оператор. Всъщност социалните задължения са наложени на възложителите и инвеститорите направо с фламандския указ и се прилагат към последните само поради това че същите са собственици на поземлените имоти, за които искат разрешение за строеж или за образуване на нови урегулирани поземлени имоти.
- 112 В това отношение следва да се припомни, че за да се приеме, че е налице някакво договорно отношение между правен субект, който може да бъде квалифициран като възлагащ орган, и инвеститор или възложител, практиката на Съда изисква, както отбелязва генералният адвокат в точка 86 от заключението си, между администрацията и съответния икономически оператор да е сключен инвестиционен договор, в който да се определят строителните работи, които този оператор трябва да извърши, и свързаните с тях условия.
- 113 Когато е подписан такъв договор, обстоятелството, че задължението за изграждане на социални жилища възниква направо по силата на вътрешната правна уредба и другата страна по правоотношението с администрацията винаги е лицето, което е собственик на поземлените имоти за застрояване, не е достатъчно основание да се приеме, че правоотношението между администрацията и съответния инвеститор не може да е договорно (вж. в този смисъл Решение от 12 юли 2001 г. по дело *Ordine degli Architetti* и др., C-399/98, *Recueil*, стр. I-5409, точки 69 и 71).
- 114 Вярно е, че член 4.1.22, първа алинея от фламандския указ изрично изисква възложителят или инвеститорът да сключи с дружеството за социално настаняване договор за посредничество, но този договор, видно от акта за преюдициално запитване, по принцип не урежда отношенията между възлагащия орган и съответния икономически оператор. Освен това подобен договор изглежда се отнася не до изграждането на социални жилища, а само до следващата фаза, а именно пускането им на пазара.
- 115 При все това запитващата юрисдикция трябва да прецени, като има предвид цялото приложимо законодателство и всички обстоятелства от значение за главното производство, дали въпросното задължение за изграждане на социални жилища се вписва в договорно отношение между възлагащ орган и икономически оператор и дали са изпълнени другите критерии, посочени в точка 109 от настоящото решение.
- 116 В този контекст е важно да се припомни, от една страна, че Директива 2004/18 се прилага към обществените поръчки за строителство все пак при условие че стойността им достига праговата стойност, посочена в член 7, буква в) от тази директива, и от друга страна, че съгласно постоянната практика на Съда два вида договори за поръчки, сключени от публичноправни субекти, не попадат в обхвата на правото на Съюза относно обществените поръчки.
- 117 На първо място, става дума за договори, сключени от публичноправен субект с юридически отделно от него лице, когато този субект същевременно упражнява върху посоченото лице контрол, аналогичен на контрола, който упражнява върху собствените си служби, и посоченото

лице осъществява основна част от дейността си със субекта или субектите, които го притежават (вж. Решение от 19 декември 2012 г. по дело *Ordine degli Ingegneri della Provincia di Lecce* и др., C-159/11, точка 32 и цитираната съдебна практика).

- 118 На второ място, става въпрос за договори, с които се установява сътрудничество между публичноправни субекти, чиято цел е да осигуряват изпълнението на обща за тях задача за обществена услуга. В тази хипотеза нормите на правото на Съюза в областта на обществените поръчки не са приложими и при условие че такива договори се сключват изключително от публичноправни субекти без участието на частноправен субект, че никой частен доставчик не е поставен в привилегировано положение спрямо своите конкуренти и че установеното с тези договори сътрудничество се ръководи единствено от съображения и изисквания, обусловени от преследваните цели от обществен интерес (вж. Решение по дело *Ordine degli Ingegneri della Provincia di Lecce* и др., посочено по-горе, точки 34 и 35).
- 119 С оглед на изложените по-горе съображения на единадесетия въпрос по дело C-203/11 следва да се отговори, че изграждането на социални жилища, които впоследствие трябва да се продадат на цени с определен максимално допустим размер на публичноправна организация за социално настаняване или с нейно посредничество от името на доставчика на услуги, изградил тези жилища, се обхваща от понятието „обществена поръчка за строителство“, определено в член 1, параграф 2, буква б) от Директива 2004/18, когато критериите, предвидени в тази разпоредба, са изпълнени — нещо, което запитващата юрисдикция трябва да провери.

По съдебните разноски

- 120 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 (първи състав) реши:

- 1) Членове 21 ДФЕС, 45 ДФЕС, 49 ДФЕС, 56 ДФЕС и 63 ДФЕС и членове 22 и 24 от Директива 2004/38/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 29 април 2004 година относно правото на граждани на Съюза и на членове на техните семейства да се движат и да пребивават свободно на територията на държавите членки, за изменение на Регламент (ЕИО) № 1612/68 и отменяща Директиви 64/221/ЕИО, 68/360/ЕИО, 72/194/ЕИО, 73/148/ЕИО, 75/34/ЕИО, 75/35/ЕИО, 90/364/ЕИО, 90/365/ЕИО и 93/96/ЕИО не допускат правна уредба като съдържащата се в книга 5 от Указа на Фламандския регион от 27 март 2009 г. за политиката по отношение на недвижимите имоти, съгласно която при прехвърлянето на недвижими имоти, находящи се в някои определени от фламандското правителство общини, местна оценителна комисия трябва да провери, че потенциалният купувач или наемател има „достатъчна връзка“ със съответната община.
- 2) Член 63 ДФЕС трябва да се тълкува в смисъл, че допуска правна уредба като съдържащата се в книга 4 от посочения указ на Фламандския регион, съгласно която издаването в полза на някои икономически оператори на разрешение за строеж или за образуване на нови урегулирани поземлени имоти е обвързано със социални задължения за тези оператори, стига запитващата юрисдикция да установи, че тази правна уредба е необходима и пропорционална с оглед на целта да се осигури достатъчно предлагане на жилища за местни жители с ниски доходи или за други категории местни жители в неравностойно положение.

- 3) Предвидените в същия указ на Фламандския регион данъчни стимули и механизми за субсидиране могат да бъдат квалифицирани като държавни помощи по смисъла на член 107, параграф 1 ДФЕС. Запитващата юрисдикция е тази, която трябва да прецени дали са изпълнени условията за наличието на държавна помощ и ако това е така, в случая с предвидените в книга 4 от този указ мерки, компенсирани социалните задължения на възложителите и инвеститорите, да провери дали по отношение на такива мерки все пак не се прилага Решение 2005/842/ЕО на Комисията от 28 ноември 2005 година относно прилагането на член 86, параграф 2 [ЕО] за държавната помощ във вид на компенсация за обществена услуга, предоставена на определени предприятия, натоварени с извършването на услуги от общ икономически интерес.
- 4) Изграждането на социални жилища, които впоследствие трябва да се продадат на цени с определен максимално допустим размер на публичноправна организация за социално настаняване или с нейно посредничество от името на доставчика на услуги, изградил тези жилища, се обхваща от понятието „обществена поръчка за строителство“, определено в член 1, параграф 2, буква б) от 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, в редакцията ѝ съгласно Регламент (ЕО) № 596/2009 на Европейския парламент и на Съвета от 18 юни 2009 г., когато критериите, предвидени в тази разпоредба, са изпълнени — нещо, което запитващата юрисдикция трябва да провери.

Подписи