

## II

(Съобщения)

СЪОБЩЕНИЯ НА ИНСТИТУЦИИТЕ, ОРГАНИТЕ, СЛУЖБИТЕ И АГЕНЦИИТЕ НА  
ЕВРОПЕЙСКИЯ СЪЮЗ

## ЕВРОПЕЙСКА КОМИСИЯ

## ИЗВЕСТИЕ НА КОМИСИЯТА

**относно тълкувателни насоки по отношение на Регламент (ЕО) № 1370/2007 относно обществените  
услуги за пътнически превоз с железопътен и автомобилен транспорт**

(2023/С 222/01)

1. **ВЪВЕДЕНИЕ**

Както е посочено в съобщението на Комисията относно стратегията за устойчива и интелигентна мобилност <sup>(1)</sup>, необходими са решителни действия, за да се пренасочи повече дейност към по-устойчиви видове транспорт. Услугите на обществен транспорт са от решаващо значение за постигането на целите на Европейския зелен пакт за устойчива, интелигентна и приобщаваща мобилност. За тази цел от ключово значение е наличието на ресурсно ефективни и екологосъобразни услуги за обществен транспорт. В сухопътния сектор тези услуги се уреждат от Регламент (ЕО) № 1370/2007 на Европейския парламент и на Съвета от 23 октомври 2007 година относно обществените услуги за пътнически превоз с железопътен и автомобилен транспорт и за отмяна на регламенти (ЕИО) № 1191/69 и (ЕИО) № 1107/70 на Съвета <sup>(2)</sup> (наричан по-нататък „Регламент (ЕО) № 1370/2007“ или „Регламентът“).

В съответствие с Протокол № 26 относно услугите от общ интерес националните, регионалните и местните органи играят съществена роля и разполагат с голяма свобода на преценка при предоставянето, възлагането и организирането на услуги от общ икономически интерес. Обществените услуги за пътнически превоз от общ икономически интерес не винаги могат да се извършват на търговска основа и може да изискват публична финансова подкрепа. Държавите членки са тези, които трябва да определят нуждите от мобилност на своите граждани и каква подкрепа може да се търси, ако е необходимо.

Същевременно финансовата подкрепа следва да бъде обвързана с условия, които гарантират ненарушено функциониране на вътрешния пазар. Тези условия са посочени в Регламент (ЕО) № 1370/2007.

Регламент (ЕО) № 1370/2007 влезе в сила на 3 декември 2009 г. Той беше изменен с Регламент (ЕС) 2016/2338 на Европейския парламент и на Съвета от 14 декември 2016 година <sup>(3)</sup> в рамките на четвъртия законодателен пакет в областта на железопътния транспорт <sup>(4)</sup>.

Регламент (ЕО) № 1370/2007 определя условията, при които могат да бъдат организирани и финансирани обществените транспортни услуги, използващи железопътен и друг вид релсов, както и автомобилен транспорт: той се прилага по-специално за автобусен, трамваен и железопътен транспорт и метро. Може да се прилага и за вътрешните водни пътища и вътрешните морски води, ако държавите членки решат това.

<sup>(1)</sup> Съобщение на Комисията до Европейския парламент, Съвета, Европейския икономически и социален комитет и Комитета на регионите: Стратегия за устойчива и интелигентна мобилност — подготвяне на европейския транспорт за бъдещето (COM/2020/789 final), 9.12.2020 г.

<sup>(2)</sup> ОВ L 315, 3.12.2007 г., стр. 1.

<sup>(3)</sup> Регламент (ЕС) 2016/2338 на Европейския парламент и на Съвета от 14 декември 2016 година за изменение на Регламент (ЕО) № 1370/2007 относно отварянето на пазара на вътрешни услуги за пътнически превози с железопътен транспорт (ОВ L 354, 23.12.2016 г., стр. 22).

<sup>(4)</sup> Четвъртият законодателен пакет в областта на железопътния транспорт е набор от шест законодателни текста, предназначени да завършат изграждането на единния пазар на железопътни услуги; вж. [https://transport.ec.europa.eu/transport-modes/rail/railway-packages/fourth-railway-package-2016\\_en](https://transport.ec.europa.eu/transport-modes/rail/railway-packages/fourth-railway-package-2016_en)

Условията се отнасят, наред с другото, до определянето на задълженията за обществена услуга, обхвата на обществените поръчки за услуги, условията за възлагане на такива поръчки и определянето на компенсацията, изплатена на операторите на обществен транспорт. Ако са спазени разпоредбите на Регламент (ЕО) № 1370/2007, компенсацията се счита за съвместима с вътрешния пазар и е освободена от изискването за предварително уведомяване на Комисията съгласно член 108, параграф 3 от Договора за функционирането на Европейския съюз („ДФЕС“ или „Договора“).

През 2014 г. Комисията прие Съобщение относно тълкувателни насоки по отношение на Регламент (ЕО) № 1370/2007 <sup>(5)</sup> („Тълкувателни насоки от 2014 г.“), с което има за цел да съобщи на заинтересованите страни своето разбиране на редица разпоредби на регламента в светлината на най-добрите практики на държавите членки.

Междувременно се наблюдава развитие на законодателната рамка: през 2016 г. Регламент (ЕО) № 1370/2007 беше съществено изменен, по-специално с цел разширяване на обхвата на принципа на конкурентно възлагане на обществени услуги, така че да бъде обхванат и железопътният сектор. Изменението включваше въвеждането на преходен период, през който безусловното пряко възлагане на обществени поръчки за услуги за железопътни пътнически превози остава възможно до 24 декември 2023 г., за да се даде възможност на сектора да се подготви за отварянето на пазара.

Съдът на Европейския съюз („Съдът“) също така тълкува някои разпоредби на Регламент (ЕО) № 1370/2007 и правилата, приложими към услугите от общ икономически интерес. Прилагането на тези правила е засегнато по-специално от факта, че от 1 януари 2019 г. в изпълнение на четвъртия законодателен пакет в областта на железопътния транспорт на железопътните предприятия се предоставя правото на достъп до железопътната инфраструктура, което им дава възможност съгласно правото на Съюза да развият търговски услуги.

Необходимо е да се преразгледат тълкувателните насоки от 2014 г. в светлината на тези промени, и по-специално да се помогне на компетентните органи да се подготвят за края на горепосочения преходен период на 24 декември 2023 г. Тези преработени насоки следва също така да отчитат организираното задействане на нови инициативи, като например възможността за организиране и подпомагане на международни обществени услуги като например трансграничния пътнически железопътен превоз, като една привлекателна възможност за пътуване на дълги разстояния.

Преди да приеме настоящото известие, Комисията се консултира с държавите членки и заинтересованите субекти, представляващи заинтересованите страни, като например европейските асоциации в сектора на обществения транспорт, включително транспортния персонал и пътническите организации.

Настоящото известие на Комисията, което обхваща само избрани разпоредби на Регламент (ЕО) № 1370/2007, не създава нови правила. В него се предоставят разяснения и насоки на държавите членки относно начина, по който Комисията тълкува разпоредбите на регламента, като се взема предвид по-специално съответната съдебна практика на Съда. Тълкуването на правото на Съюза в крайна сметка е прерогатив на Съда.

## 2. РАЗБИРАНЕ НА КОМИСИЯТА ЗА РЕГЛАМЕНТ (ЕО) № 1370/2007

### 2.1. Приложно поле на Регламент (ЕО) № 1370/2007

Настоящият раздел предоставя тълкувателни насоки относно връзката между Регламент (ЕО) № 1370/2007 и следните директиви: Директива 2014/24/ЕС на Европейския парламент и на Съвета от 26 февруари 2014 г. за обществените поръчки и за отмяна на Директива 2004/18/ЕО <sup>(6)</sup> („Директива 2014/24/ЕС“); Директива 2014/25/ЕС на Европейския парламент и на Съвета от 26 февруари 2014 г. относно възлагането на поръчки от възложители, извършващи дейност в секторите на водоснабдяването, енергетиката, транспорта и пощенските услуги и за отмяна на Директива 2004/17/ЕО <sup>(7)</sup> („Директива 2014/25/ЕС“); и Директива 2014/23/ЕС на Европейския парламент и на Съвета от 26 февруари 2014 г. за възлагане на договори за концесия <sup>(8)</sup> („Директива 2014/23/ЕС“). В настоящия раздел също така се обяснява как да се прилага Регламент (ЕО) № 1370/2007 по отношение на вътрешните водни пътища и вътрешните морски води. Освен това той също така предоставя насоки по отношение на услугите за международен обществен транспорт, задълженията за обществени услуги за товарни превози и услуги, свързани с няколко вида транспорт, както и специалните видове обществен транспорт.

<sup>(5)</sup> Съобщение на Комисията относно тълкувателни насоки по отношение на Регламент (ЕО) № 1370/2007 относно обществените услуги за пътнически превоз с железопътен и автомобилен транспорт от 29 март 2014 г. (ОВ С 92, 29.3.2014 г., стр. 1).

<sup>(6)</sup> ОВ L 94, 28.3.2014 г., стр. 65.

<sup>(7)</sup> ОВ L 94, 28.3.2014 г., стр. 243.

<sup>(8)</sup> ОВ L 94, 28.3.2014 г., стр. 1.

**2.1.1. Член 5, параграф 1 и член 1, параграф 3. Връзка между Регламент (ЕО) № 1370/2007 и директивите относно възлагането на обществени поръчки и концесии**

Регламент (ЕО) № 1370/2007 урежда обществените поръчки за услуги, определени в член 2, буква и) от него, в областта на обществения пътнически железопътен и други видове релсов транспорт, както и автомобилен транспорт. Тези обществени поръчки за услуги обаче могат да попадат също така в приложното поле на директивите относно обществените поръчки (Директива 2014/24/ЕС и Директива 2014/25/ЕС)<sup>(9)</sup>. Концесиите за обществени услуги за пътнически превоз по смисъла на Регламент (ЕО) № 1370/2007 са изключени от обхвата на Директива 2014/23/ЕС<sup>(10)</sup>.

Разграничението между поръчки за услуги и концесии за услуги е важно, за да се определи кой правен инструмент се прилага за възлагането.

В член 2, параграф 1, точки 1, 2 и 5 от Директива 2014/25/ЕС се дава определение на понятието „поръчки за услуги“ като писмени договори с определен паричен интерес, сключени между един или повече възложители, извършващи дейностите, посочени в членове 8—14 от директивата, и един или повече икономически оператори, и имащи за предмет предоставянето на услуги. Когато тези поръчки включват „възлагачи органи“ по смисъла на член 2, параграф 1, точка 1 от Директива 2014/24/ЕС, които не упражняват дейностите, посочени в членове 8—14 от Директива 2014/25/ЕС, те се считат за „обществени поръчки за услуги“ в съответствие с член 2, параграф 1, точки 6 и 9 от Директива 2014/24/ЕС.

В член 5, параграф 1, буква б) от Директива 2014/23/ЕС относно възлагането на договори за концесия се дава определение на понятието „концесия за услуги“ като „възлезден договор, сключен в писмена форма, чрез който един или повече възлагачи органи или възложители възлагат предоставянето и управлението на услуги, различни от изпълнението на строителство по буква а), на един или повече икономически оператори, като възнаграждението за това се състои само от правото на използване на услугите, предмет на договора или от това право в съчетание с възнаграждение“.

В член 5, параграф 1 се уточнява също така, че „възлагането на концесия за строителство или услуги включва прехвърлянето на концесионера на оперативен риск от експлоатирането на това строителство или услуги, включващ риск, свързан с търсенето, или риск, свързан с предлагането, или и двете. Счита се, че концесионерът е поел оперативен риск, когато при нормални условия на експлоатация не му е гарантирано, че ще си възвърне направените инвестиции или разходи по експлоатацията на строителството или услугите, които са предмет на концесията. Частта от риска, прехвърлена на концесионера, включва реално излагане на колебанията на пазара, при което евентуалната прогнозна загуба на концесионера не е само символична или пренебрежима“.

Това разграничение между обществени поръчки за услуги и концесии за услуги, е важно, защото съгласно член 10, параграф 3 от Директива 2014/23/ЕС тази директива не се прилага по отношение на концесии за обществени услуги за пътнически превоз по смисъла на Регламент (ЕО) № 1370/2007. Поради това възлагането на концесии за тези обществени услуги за пътнически превоз се урежда единствено от Регламент (ЕО) № 1370/2007, независимо от вида транспорт.

При обществените поръчки за услуги обаче видът транспорт е от значение. В член 5, параграф 1 от Регламент (ЕО) № 1370/2007 се посочва, че възлагането на обществени поръчки за услуги за автобусен или трамваен транспорт се урежда от Директива 2004/17/ЕО (отменена и заменена с Директива 2014/25/ЕС) и Директива 2004/18/ЕО (отменена и заменена с Директива 2014/24/ЕС), освен когато тези договори са под формата на концесии за услуги. Следователно възлагането на обществени поръчки за услуги за превоз с автобусен или трамваен транспорт се урежда единствено от директивите за обществените поръчки (директиви 2014/24/ЕС и 2014/25/ЕС).

И обратно, възлагането на обществени поръчки за обществени услуги за пътнически превоз с железопътен транспорт и метро (включително тези под формата на концесии) се урежда единствено от Регламент (ЕО) № 1370/2007 (и е изключено от обхвата на Директива 2014/24/ЕС, съгласно съображение 27 и член 10, буква и) от нея, от обхвата на Директива 2014/25/ЕС, съгласно съображение 35 и член 21, буква ж) от нея и от обхвата на Директива 2014/23/ЕС съгласно член 10, параграф 3 от нея). Правилата, приложими за възлагането на обществени поръчки за услуги, свързани с няколко вида транспорт, са разгледани в раздел 2.1.5.

<sup>(9)</sup> Следва да се отбележи, че Регламент (ЕО) № 1370/2007 все още се позовава на директиви 2004/17/ЕО и 2004/18/ЕО, които междувременно бяха отменени и заменени с директиви 2014/24/ЕС и 2014/25/ЕС. Всички тези позовавания следва да се разбират като отнасящи се до новите директиви.

<sup>(10)</sup> Член 10, параграф 3 от Директива 2014/23/ЕС.

По отношение на концесиите за строителство член 1, параграф 3 от Регламент (ЕО) № 1370/2007 гласи, че „настоящият регламент не се прилага относно концесии за строителство по смисъла на член 1, параграф 3, буква а) от Директива 2004/17/ЕО или на член 1, параграф 3 от Директива 2004/18/ЕО“. След влизането в сила на Директива 2014/23/ЕС за възлагане на договори за концесия концесиите за строителство за обществени услуги за пътнически превоз с железопътен транспорт и други видове релсов и автомобилен транспорт се уреждат единствено от тази директива. Понятието „концесия за строителство“ понастоящем е определено в член 5, параграф 1, буква а) от Директива 2014/23/ЕС.

#### Таблица

#### Обобщение на приложимото правно основание за възлагане, по вид на договорното споразумение и по вид транспорт

Вид транспорт	Обществени поръчки за услуги, както са определени в директиви 2014/24/ЕС и 2014/25/ЕС	Концесии за услуги, както са определени в Директива 2014/23/ЕС
Автобусен и трамваен транспорт	Директиви 2014/24/ЕС и 2014/25/ЕС	Регламент (ЕО) № 1370/2007
Железопътен транспорт и метро	Регламент (ЕО) № 1370/2007	Регламент (ЕО) № 1370/2007

Следва да се поясни, че всички разпоредби (а не само тези, свързани с процедурите за възлагане) на директивите за обществените поръчки остават приложими за обществените поръчки за услуги за автобусен и трамваен транспорт. Това се отнася например за техните разпоредби относно изменението на договорите по време на техните срокове (вж. раздел 2.5.5).

#### 2.1.2. Член 1, параграф 2. Национални решения за прилагане на Регламент (ЕО) № 1370/2007 по отношение на вътрешните водни пътища и вътрешните морски води

В член 1, параграф 2 се посочва, че държавите членки могат да прилагат Регламент (ЕО) № 1370/2007 по отношение на обществен вътрешноводен пътнически превоз и без да се засягат разпоредбите на Регламент (ЕИО) № 3577/92 на Съвета от 7 декември 1992 г. относно прилагането на принципа за свободно предоставяне на услуги в областта на морския превоз в рамките на държавите членки (морски каботаж) <sup>(11)</sup>, на този превоз по вътрешни морски води.

За да се гарантира правната сигурност, решението на дадена държава членка за прилагане на Регламент (ЕО) № 1370/2007 по отношение на обществения вътрешноводен пътнически превоз следва да бъде прието по прозрачен начин чрез правно задължителен акт. Прилагането на Регламент (ЕО) № 1370/2007 по отношение на услуги за пътнически превоз по вътрешни водни пътища или вътрешни морски води може да бъде особено полезно, когато тези услуги са интегрирани в по-широка мрежа за обществен пътнически транспорт.

При липсата на решение за прилагане на Регламент (ЕО) № 1370/2007 по отношение на услугите за вътрешноводен пътнически превоз публичното финансиране на тези услуги се урежда пряко от член 93 от ДФЕС. В своето Съобщение относно тълкуването на Регламент (ЕИО) № 3577/92 <sup>(12)</sup> на Съвета Комисията предоставя насоки за прилагането на Регламент (ЕО) № 1370/2007 по отношение на услугите в областта на морския каботаж.

#### 2.1.3. Член 1, параграф 2. Прилагане на Регламент (ЕО) № 1370/2007 по отношение на международните обществени транспортни услуги

В член 1, параграф 2 се посочва, че Регламент (ЕО) № 1370/2007 се прилага и по отношение на изпълнението на обществени услуги за пътнически превоз на международно равнище и че със съгласието на компетентните органи на държавите членки, на чиято територия се предоставят услугите, задълженията за обществени услуги могат да се отнасят до услуги на трансгранично равнище, включително такива, които покриват местни и регионални транспортни нужди.

<sup>(11)</sup> ОВ L 364, 12.12.1992 г., стр. 7.

<sup>(12)</sup> Съобщение на Комисията за тълкуване на Регламент (ЕИО) № 3577/92 на Съвета относно прилагането на принципа за свободно предоставяне на услуги в областта на морския превоз в рамките на държавите членки (морски каботаж), COM(2014) 232 final, 22.4.2014 г.

Докато в член 1, параграф 2 изрично се посочват местните и регионалните транспортни нужди, понятието за международна обществена услуга обхваща и обществените услуги за пътнически превоз на дълги разстояния. Предварителното условие за установяването на международна обществена услуга е съгласието на компетентните органи на държавите членки, на чиято територия се предоставят услугите. Тези компетентни органи са свободни да решат дали да признаят статута на обществена услуга на предложената услуга на територията под тяхна юрисдикция. Споразумението по член 1, параграф 2 може да бъде под различни форми. Споразумението, необходимо за установяването на международна обществена услуга, не може да бъде ограничено до обща разпоредба, осигуряваща достъп до транспортната инфраструктура, тъй като последната вече е гарантирана от Директива № 2012/34/ЕС на Европейския парламент и на Съвета от 21 ноември 2012 г. за създаване на единно европейско железопътно пространство<sup>(13)</sup>. Ако международна услуга пресича държава членка изключително транзитно (т.е. без качване или слизане на пътници), не се изисква съгласието на транзитната държава членка, тъй като може да се счита, че на нейна територия не се предоставят услуги.

Компетентните органи обаче разполагат с голяма свобода на преценка по отношение на съдържанието на споразумението. Трансграничното сътрудничество може да се осъществява по различни начини, като например чрез създаване на консорциум от участващи органи въз основа на договорни споразумения между тях (например Европейска група за териториално сътрудничество или Европейско обединение по икономически интереси).

При условие че всички компетентни органи, на чиято територия се предоставя услугата за международен обществен транспорт, са съгласни, нищо не пречи задълженията за обществена услуга по отношение на цялата услуга да бъдат уточнени, нито свързаната с тях компенсация да бъде предоставена само от един или част от съответните компетентни органи.

Ако компетентен орган не даде съгласието си за предложената международна обществена услуга, последната не може да бъде предоставяна като обществена услуга на територията под юрисдикцията на тази държава членка. В такива случаи Регламент (ЕО) № 1370/2007 не забранява установяването на хибридни услуги, когато част от трансгранична услуга се предоставя на търговска основа, и част като обществена услуга. Държавите членки обаче са тези, които трябва да гарантират, че тези услуги не нарушават конкуренцията, и по-специално, че няма кръстосано субсидиране между компенсиранията и търговската отсечка от пътуването. Например те могат да поискат, при спазване на защитата на чувствителните търговски данни, пълна и прозрачна информация от операторите относно разходите и приходите за всяка отсечка, доказваща липсата на кръстосано субсидиране между търговската отсечка и компенсиранията отсечка от пътуването. Те могат също така да изискват операторът, който получава обезщетение, да избере своя търговски партньор въз основа на справедлива и прозрачна процедура за подбор, а не въз основа на исторически взаимоотношения.

#### 2.1.4. **Задължения за обществени услуги за товарен превоз**

Регламент (ЕО) № 1370/2007 не се прилага за услуги за товарен превоз. Услугите за товарен превоз могат да бъдат определени като услуги от общ икономически интерес само когато съответната държава членка установи, че е налице действителна нужда от такива услуги, която не се задоволява или не е задоволена в достатъчна степен от пазара (вж. раздел 2.2.3). Ако държавите членки желаят да въведат мерки за подпомагане на услугите за железопътен товарен превоз, които не отговарят на условията, определени в решението по делото *Altmark*<sup>(14)</sup>, и представляват държавна помощ, те трябва да уведомят Комисията за тези мерки в съответствие с член 108, параграф 3 от ДФЕС.

#### 2.1.5 **Член 1, параграф 2. Задължения за обществени услуги, свързани с няколко вида транспорт**

Съгласно член 1, параграф 2 от Регламента той се прилага за обществени услуги за пътнически превоз чрез железопътен и други видове релсов транспорт и чрез автомобилен транспорт. Ако държавите членки вземат такова решение, то може да се прилага и за общественения пътнически транспорт по вътрешни водни пътища и вътрешни морски води (вж. раздел 2.1.2). Следователно компетентните органи могат да решат да възложат обществени поръчки за услуги със задължения за извършване на обществена услуга, обхващащи един или повече видове транспорт съгласно регламента. Що се отнася до срока на обществени поръчки за услуги, свързани с няколко вида транспорт, в член 4, параграф 3 се предвижда, че той се ограничава до 15 години, ако железопътният или друг вид релсов транспорт представлява над 50 % от стойността на въпросните услуги. При възлагането на договори за услуги, които обхващат обществени услуги както с автобусен или трамваен транспорт, така и с метро или железопътен транспорт, следва да се спазват както изискванията на директивите за обществените поръчки (Директива 2014/24/ЕС или 2014/25/ЕС), така и изискванията на Регламент (ЕО) № 1370/2007.

<sup>(13)</sup> ОВ L 343, 14.12.2012 г., стр. 32.

<sup>(14)</sup> Решение на Съда от 24 юли 2003 г., *Altmark Trans*, C-280/00, EU:C:2003:415 (наричано по-нататък „решението *Altmark*“).

Съгласно съображение 17 компетентните органи са свободни да определят социални критерии и критерии за качество относно задълженията за извършване на обществени услуги, включително опазването на околната среда. Компетентните органи могат да определят задължения за извършване на обществени услуги с няколко вида транспорт с оглед насърчване на екологичната устойчивост на обществените услуги, свързани с няколко вида транспорт.

#### 2.1.6. **Член 1, параграф 2. Специални видове обществен транспорт**

За да се подобри предлагането на обществени услуги за пътнически превоз, по-специално в началния/крайния етап на пътуването, компетентните органи могат да допълнят предлагането на редовни, фиксирани услуги за обществен транспорт по маршрут с обществени транспортни услуги по заявка. Такива услуги по заявка, обикновено чрез пътни превозни средства, позволяват на пътниците да резервират пътувания, като използват електронна или друга комуникация за качване и слизване на пътници, между спирки, определени от оператора по заявка, или спирки на обществения транспорт по разписание. Ако обществените транспортни услуги по заявка са предмет на изключително право и/или компенсация в замяна на изпълнението на задължения за обществена услуга, по-специално по отношение на задължителната достъпност на услугата, и отговарят на изискванията на член 2, буква а) от Регламента, т.е. те са от общ икономически интерес и се предоставят на обществеността регулярно и на недискриминационна основа, Комисията счита, че те също попадат в обхвата на член 1, параграф 2 от Регламента.

Някои компетентни органи включват в своя обществен транспорт услуги, предоставяни с помощта на превозни средства с въжено задвижване (напр. лифтове, въжени линии). Комисията счита, че тези услуги попадат в обхвата на член 1, параграф 2 от регламента, при условие че се предоставят чрез превозни средства, които имат постоянен контакт с пътя или с релсовия път.

#### 2.2. **Определение за задължения за извършване на обществена услуга и общи правила/съдържание на обществените поръчки за услуги**

Настоящата глава предоставя тълкувателни насоки относно основните характеристики на общите правила и относно начина, по който компетентните органи определят естеството и обхвата на задълженията за извършване на обществени услуги и на изключителните права в контекста на Регламент (ЕО) № 1370/2007. Освен това тя се отнася до условията, при които може да се предостави удължаване на срока на обществена поръчка за услуги, както и до условията на договорите за подизпълнение, включително в случай на вътрешни оператори.

##### 2.2.1. **Член 2, буква и). Съставни елементи на обществена поръчка за услуги**

За да се вземат предвид различните правни режими и традиции в държавите членки, определението за обществена поръчка за услуги, предвидено в Регламент (ЕО) № 1370/2007, е много широко и включва различни видове правно обвързващи актове, които не винаги са под формата на договор съгласно националното право.

Съгласно член 2, буква и) обществената поръчка за услуги представлява „един или повече правно-задължителни акта, потвърждаващи споразумението между компетентния орган и оператор на обществени услуги за възлагане на последния на управлението и предоставянето на обществени услуги за пътнически превоз при спазване на задълженията за извършване на обществена услуга“. Договорът може също така да представлява решение, взето от компетентния орган под формата на индивидуален нормативен или административен акт или съдържащо условия, съгласно които самият компетентен орган предоставя услугите или възлага предоставянето им на вътрешен оператор. Съчетаването на правен акт, с който извършването на услуги се възлага на оператор, с административен акт, в който се определят подробни изисквания за услугите и метод за изчисляване на компенсацията, също може да представлява обществена поръчка за услуги. Понятието „обществена поръчка за услуги“, както е определено в Регламент (ЕО) № 1370/2007, обхваща и концесии за обществени услуги.

##### 2.2.2. **Член 2, буква л) и член 3, параграф 2 и 3. Общи правила**

Общите разпоредби са определени в член 2, буква л) като мерки, които се прилагат „без дискриминация към всички обществени услуги за пътнически превоз от един и същ вид в даден географски район, за който отговаря компетентен орган“. Следователно общите правила са мерки, които се прилагат за всички оператори на един или няколко вида обществени транспортни услуги по недискриминационен начин. Мярката може да е ограничена в географския район, за който отговаря компетентен орган, без да е задължително да обхваща целия географски район.

Компетентният орган може да реши да използва общи правила за установяване на социални стандарти или стандарти за качество в съответствие със съображение 17 от Регламент (ЕО) № 1370/2007.

Държавите членки и/или компетентните органи могат да организират общественя превоз чрез общи разпоредби, като например закони, укази или регулаторни мерки. Член 3, параграф 2 от Регламент (ЕО) № 1370/2007 обхваща само общите правила, които са под формата на компенсирани максимални тарифи за всички пътници или за определени категории пътници. За тези общи правила не съществува задължение за сключване на договор за извършване на обществени услуги.

Член 3, параграф 3 позволява на държавите членки да изключат от обхвата на Регламент (ЕО) № 1370/2007 общи разпоредби за финансово компенсиране за задължения за извършване на обществени услуги, които установяват максимални тарифи за превоз на ученици, студенти, стажанти и лица с намалена подвижност. Ако държава членка реши да направи това, националните органи трябва да преценят дали компенсацията, предоставена съгласно тези общи правила, представлява държавна помощ. При утвърдителен отговор Комисията трябва да бъде уведомена за правилата в съответствие с член 108 от ДФЕС.

Държавите членки не са възпрепятствани да установяват други общи правила, които включват задължения за обществена услуга. Когато те включват компенсация, съществува задължение за сключване на договор за обществени услуги съгласно член 3, параграф 1 от Регламент (ЕО) № 1370/2007. Тези договори следва да бъдат достъпни за всички оператори, включително за нови участници.

### 2.2.3. **Член 2, буква д) и член 2а. Определяне на естеството и обхвата на задълженията за извършване на обществени услуги, и на обхвата на обществените поръчки за услуги**

— Общи принципи и определяне на задълженията за извършване на обществена услуга

Общите принципи относно начина, по който държавите членки определят и извършват услуги от общ икономически интерес (УОИИ), са определени в член 14 от ДФЕС и Протокол № 26 относно услугите от общ интерес, приложен към ДФЕС. Както вече беше споменато, съгласно Протокол № 26 националните, регионалните и местните власти имат важна роля и голяма свобода на преценка при предоставяне, възлагане и организиране на услуги от общ икономически интерес, максимално съобразени с нуждите на ползвателите. Определянето на задължение за извършване на обществена услуга може да бъде поставено под въпрос от Комисията само в случай на явна грешка<sup>(15)</sup>. Правомощието на държавата членка да определя услуги от общ икономически интерес обаче не е неограничено и не може да се упражнява произволно единствено с цел да се позволи на определен сектор да заобиколи прилагането на правилата за конкуренция<sup>(16)</sup>.

Регламент (ЕО) № 1370/2007 определя правната рамка, в която държавите членки могат да предоставят, възлагат и организират услуги от общ икономически интерес в областта на общественя пътнически железопътен и автомобилен транспорт. В член 1 от Регламент (ЕО) № 1370/2007 се посочва, че целта му „е да определи начина, по който, в съответствие с правилата на правото на Съюза, могат да действат компетентните органи в сферата на общественя пътнически превоз, за да гарантират предоставянето на услуги от общ интерес, които, наред с другото, са по-многобройни, по-безопасни, по-висококачествени или на по-ниска цена спрямо тези, които биха били обусловени само от пазарните механизми“.

Както е упоменато в член 2, буква д) от Регламент (ЕО) № 1370/2007, задължение за извършване на обществена услуга означава изискване да се осигурят обществени услуги за пътнически превоз от общ интерес, които даден оператор, ако отчита само собствените си търговски интереси, не би поел или не би поел до същата степен или при същите условия без възнаграждение<sup>(17)</sup>.

Задълженията за извършване на обществени услуги обикновено определят изисквания към оператора по отношение например на честотата на услугите, качеството на услугите, тарифните задължения и предоставянето на услуги, по-специално в по-малки междинни гари или в дестинации, които може да не са привлекателни от търговска гледна точка, и предоставянето на услуги рано сутрин и късно вечер. Възможни са и други изисквания.

Както е посочено в член 2а от Регламент (ЕО) № 1370/2007, компетентните органи са тези, които определят спецификациите за задълженията за обществени услуги в съответствие с член 2, буква д).

<sup>(15)</sup> Решение от 29 ноември 2018 г., *ARFEA/Европейска комисия*, T-720/16, EU:T:2018:853, т. 88; Решение от 24 ноември 2020 г., *Viasat Broadcasting UK Ltd*, C-445/19, EU:C:2020:952, т. 33.

<sup>(16)</sup> Решение на Общия съд от 12 февруари 2008 г. по дело *BUPA и др./Европейска комисия*, T-289/03, EU:T:2008:29, т. 168.

<sup>(17)</sup> Този подход е в съответствие с цялостния подход на Комисията към услугите от общ икономически интерес в други сектори. Вж. по-специално точка 48 от Съобщението на Комисията за прилагането на правилата на Европейския съюз към компенсацията, предоставена за предоставянето на услуги от общ икономически интерес („Съобщението за УОИИ“) (ОВ С 8, 11.1.2012 г., стр. 4).

— *Съгласуваност с целите на политиката на държавите членки в областта на общественя транспорт*

При прилагането на член 2а, параграф 1 от Регламент (ЕО) № 1370/2007 компетентният орган трябва да гарантира, че спецификациите за обществени услуги са в съответствие с целите на политиката, посочени в документите за политиката в областта на общественя транспорт в държавите членки. Държавите членки разполагат с широка свобода на действие при определянето на съдържанието и формата на тези документи и процедурите за консултации със съответните заинтересовани страни. Тези документи следва да определят целите на политиката в областта на общественя транспорт, като например териториалната свързаност, включително трансграничните връзки, и развитието на устойчив транспорт, и да определят средствата за постигането им при различните видове транспорт. Както е посочено в съображение 10 от Регламент (ЕС) 2016/2338, заинтересованите страни, които трябва да бъдат консултирани, могат да включват транспортни оператори, които действително или потенциално присъстват в съответния географски район, управители на инфраструктура и представителни организации на пътници, организации на работниците и екологични организации.

— *Наличие на реална нужда от задължения за извършване на обществена услуга*

Цитираният по-горе член 2, буква д) от Регламент (ЕО) № 1370/2007 следва да се тълкува в съответствие със съдебната практика на Съда <sup>(18)</sup>.

От тази съдебна практика следва, че преди да определи спецификации за задълженията за обществена услуга, компетентният орган следва да прецени дали е налице действителна нужда от планираните услуги за обществен транспорт.

В съответствие с тази съдебна практика, за да преценят дали съществува такава действителна необходимост, компетентните органи следва:

1. да преценят дали е налице търсене от страна на ползвателите;
2. да преценят дали пазарните оператори не могат да отговорят, дори и частично, на това търсене при липсата на задължения за извършване на обществена услуга; и
3. да дадат приоритет на подхода, който ограничава в най-малка степен основните свободи и е най-малко вреден за правилното функциониране на вътрешния пазар, за да се отговори на така определената нужда.

Според Съда „липсата на доказателства от държавата членка, че [обхватът на задължението за извършване на обществена услуга е необходим и пропорционален на действителна нужда от обществена услуга] може да представлява явна грешка в преценката, която Комисията трябва да вземе предвид“ <sup>(19)</sup>.

— *Предварителна оценка на търсенето на обществени транспортни услуги*

В съответствие с член 1 от Протокол № 26 държавите членки разполагат с голяма свобода на преценка за предоставяне, възлагане и организиране на обществените услуги, така че да се доближават максимално до потребностите на ползвателите. Обществените транспортни услуги следва да бъдат организирани в интерес на ползвателите.

Когато оценяват търсенето на транспорт, компетентните органи могат да вземат предвид не само съществуващото и бъдещото търсене от страна на ползвателите, но и търсенето, което може разумно да се очаква да възникне в резултат на преследването на цели на политиката като насърчаването на устойчив транспорт, регионална свързаност, обществено здраве или социално сближаване. Например с оглед на целите на Европейския зелен пакт изискването за предварителна оценка на търсенето не е несъвместимо с възможността компетентните органи да разширят предлагането на обществен пътнически железопътен или автомобилен транспорт и да стимулират преминаването, по-специално от отделни автомобили, към по-екологосъобразни услуги, включително на международно равнище в сътрудничество с други държави членки. Тази цел може да бъде отразена например в документите за политиката в областта на общественя транспорт, посочени в член 2а, параграф 1 от Регламента.

Предварителната оценка на търсенето на обществена транспортна услуга може да се извърши чрез различни методи, като например използването на данни за минали периоди, представителни проучвания на общественото мнение или обществена консултация с ползвателите, за да се установят техните очаквания от обществените услуги.

— *Анализ на пазарното предлагане*

В съответствие с член 1, параграф 1 и член 2, буква д) от Регламент (ЕО) № 1370/2007 не може да има действителна нужда от обществена услуга, ако потребителското търсене вече може да бъде задоволено от операторите при липсата на задължение, определено от публичните органи за тази цел <sup>(20)</sup>.

<sup>(18)</sup> Вж. по-специално решение от 1 март 2017 г., *Société nationale maritime Corse Méditerranée (SNCM)/Европейска комисия*, T-454/13, EU:T:2017:134, т. 134 (наричано по-нататък „решението SNCM“).

<sup>(19)</sup> Решение от 1 март 2017 г., *Френска република/Европейска комисия*, T-366/13, ECLI:EU:T:2017:135, т. 105.

<sup>(20)</sup> Решение SNCM, точка 134.



Анализът на пазарното предлагане се изисква само когато правата на свободен достъп за вида услуги, обхванати от договора за обществени услуги, са въведени от правото на Съюза или националното право.

Оценката на пазарното предлагане следва по принцип да включва консултации с операторите относно техния интерес да предлагат съответните услуги чрез услуги с отворен достъп и да оценяват резултатите от тях. Пазарните оператори могат например да бъдат консултирани относно естеството, обема и честотата на услугите, които вече предоставят или планират да предоставят в съответния географски район, или относно равнището на тарифите, които прилагат или възнамеряват да прилагат.

Когато търговски услуги се извършват или се очаква да се извършат или се обявяват от пазарен оператор, че ще бъдат стартирани в рамките на разумно кратък срок (например в железопътния транспорт, когато операторът е информирал регулаторния орган и управителя на инфраструктурата за намерението си да започне да извършва услугата съгласно член 38, параграф 4 от Директива 2012/34/ЕС), компетентните органи следва да ги вземат предвид при определянето на обхвата на задълженията за извършване на обществени услуги, освен ако няма обективни основания да не го правят.

При оценката на пазарното предлагане може, но не е задължително, да се взема предвид наличието на сравними транспортни услуги, предоставяни чрез други видове транспорт. При тази оценка на сравнимостта на видовете транспорт компетентните органи могат да вземат предвид особеностите на всеки вид транспорт. В случая на железопътния транспорт тези особености включват въпросите, свързани с инвестиционната тежест и разходите за инфраструктурата<sup>(21)</sup>. Те могат да включват и ползите за околната среда в сравнение с други видове транспорт.

— Избор на най-малко вреден за функционирането на вътрешния пазар подход

Когато преценява дали задълженията за извършване на обществена услуга, предвидени в даден договор за обществени услуги, ограничават в най-малка степен основните свободи и са най-малко вредни за правилното функциониране на вътрешния пазар, компетентният орган може да обмисли алтернативни мерки в съответствие с правото на Съюза. Например, ако целта му е да гарантира достъпни транспортни услуги, компетентният орган може да обмисли налагането на общи правила за максималните тарифи вместо да възлага обществена поръчка за услуги само на един оператор. Този анализ се изисква само когато правата на свободен достъп за вида услуги, обхванати от договора за обществени услуги, са въведени от правото на Съюза или националното право.

— Възможност за групиране на разходопокривни услуги с такива, при които няма покриване на разходите, в договора за обществени услуги

В член 2а, параграф 1 от Регламент (ЕО) № 1370/2007 се предвижда, че компетентните органи могат да групират разходопокривни услуги с такива, при които няма покриване на разходите. Този текст трябва да се чете заедно с общото определение за задължение за извършване на обществена услуга, посочено в член 2, буква д) от Регламент (ЕО) № 1370/2007, съгласно което услугите, за които се изисква задължение за извършване на обществена услуга, са услуги, които даден оператор, ако отчита само собствените си търговски интереси, не би поел или не би поел до същата степен. Съответно компетентните органи могат да групират разходопокривни услуги с такива, при които няма покриване на разходите, само в надлежно обосновани случаи.

Съображение 8 от Регламент (ЕС) 2016/2338, което мотивира тази разпоредба, предвижда, че „спецификациите на задълженията за извършване на обществени услуги в обществения пътнически транспорт следва, когато е възможно, да доведат до положителни трезови ефекти“. Съответно Комисията счита, че решението за включване на разходопокривни услуги в обхвата на задълженията за извършване на обществена услуга следва също така да отразява целта за осигуряване на съгласувана транспортна система, особено на географско равнище, и за извличане на ползите от положителните мрежови ефекти, а не само за ограничаване на размера на компенсацията.

При определянето на задълженията за извършване на обществени услуги и определянето на техния географски обхват компетентните органи са обвързани от принципа на пропорционалност в съответствие с правото на Съюза, както се припомня в член 2а, параграф 1 от Регламент (ЕО) № 1370/2007. Групирането на разходопокривни услуги с такива, при които няма покриване на разходите, трябва да бъде необходимо и пропорционално.

В заключение към раздел 2.2.3 компетентните органи следва да обърнат специално внимание на спазването на условията, определени в настоящия раздел, за да не се излагат на риск от явна грешка при определянето на обхвата на задължението за извършване на обществена услуга и евентуалното възстановяване на компенсацията съгласно правилата за държавна помощ.

<sup>(21)</sup> Решение от 18 януари 2017 г., *Andersen/Европейска комисия*, T-92/11, RENV:EU:T:2017:14, т. 70. Общият съд се позовава на особеностите на железопътния транспорт, посочени в съображение 25 от Регламент (ЕО) № 1370/2007. Това съображение се отнася до специфичните въпроси във връзка с инвестиционната тежест и разходите за инфраструктурата.

**2.2.4. Член 2, буква е), член 3, параграф 1 и член 4, параграф 1. Определяне на естеството и обхвата на изключителните права, за да се гарантира съответствие с правото на Съюза**

Съгласно член 3, параграф 1, при спазване на ограничените изключения по член 3, параграф 2, договор за обществена услуга трябва да бъде сключен, ако компетентен орган реши да предостави на даден оператор изключително право и/или компенсация в замяна на изпълнението на задължения за извършване на обществена услуга. Изключителното право е определено в член 2, буква е) като: „право, упълномощаващо оператор на обществена услуга да извършва определени обществени услуги за пътнически превоз по конкретен маршрут или мрежа в рамките на определен район, като се изключва всеки друг такъв оператор“. Съгласно член 4, параграф 1 в договора за обществена услуга трябва да се посочат условията за упражняване на изключителното право, по-специално видът на транспортната услуга, за която се отнася, географският ѝ обхват и продължителността на изключителното право. Формулировката на определението в член 2, буква е) ограничава обхвата на изключителните права до определени обществени транспортни услуги и до определени маршрути, мрежи или конкретни райони.

Развитието на единния пазар, и по-специално правото на железопътните предприятия на достъп до инфраструктура за предоставяне на услуги с отворен достъп на вътрешните пазари на държавите членки, въведено с член 10 от Директива 2012/34/ЕС, има отражение върху понятието за изключителни права, предоставени като форма на компенсация за изпълнението на задължения за извършване на обществени услуги.

Взаимодействието между изключителни права и права на достъп е обяснено в член 6 от Регламент за изпълнение (ЕС) 2018/1795<sup>(22)</sup> на Комисията относно оценката на икономическото равновесие: въпреки че държавите членки могат да предоставят изключителни права, те не могат да ограничават правото на достъп на други оператори до съответната железопътна инфраструктура за предоставяне на услуги за железопътен пътнически превоз, освен ако тези услуги биха нарушили икономическото равновесие на договора за обществени услуги, както е предвидено в членове 11 и 11а от Директива 2012/34/ЕС.

С изключение на обществените поръчки за услуги, попадащи в обхвата на член 11, параграф 5 от Директива 2012/34/ЕС, достъпът до които може да бъде безусловно ограничен, във всички останали случаи необходимата защита на обществените поръчки за услуги, предоставящи изключителни права, от събиране на приходи, произтичащи от услуги с отворен достъп, се осигурява изключително чрез оценка на икономическото равновесие съгласно членове 11 и 11а от Директива 2012/34/ЕС. Както е посочено в член 6 от Регламент за изпълнение (ЕС) 2018/1795 на Комисията относно оценката на икономическото равновесие, при извършването на проверката регулаторният орган трябва да обърне специално внимание на стойността на всички такива изключителни права.

Държавите членки обаче могат да предоставят определени права, които не са изключителни, но фактически, чрез нормативни разпоредби или административни практики, възпрепятстват участието на други предприятия на пазара. Например административни договорености за предоставяне на разрешение за извършване на обществени услуги за превоз при спазване на критерии като например обвързване с желания обем и качеството на такива услуги, могат на практика да доведат до ограничаване на броя на операторите на пазара. Такива фактически изключителни права трябва също така да са в съответствие с Регламент (ЕО) № 1370/2007.

**2.2.5. Член 4 и член 8. Срок на договорите за обществени услуги и условия, при които може да бъде предоставено удължаване на срока на договора за обществени услуги с до 50 %**

В член 4 и член 8 се определят разпоредбите относно максималния срок на договорите за обществени услуги и сроковете за тяхното възлагане и изтичане.

„Срокът на договора“ трябва да се определя съобразно началото на транспортните операции. Това тълкуване се потвърждава и от факта, че ключови разпоредби на Регламент (ЕО) № 1370/2007 започват да се прилагат от тази дата, като например разпоредбите относно задължението на компетентните органи да компенсират задълженията за извършване на обществена услуга. Разбирането на Комисията е, че в няколко държави членки „срокът на договора“ се определя договорно въз основа на началото на транспортните дейности.

Изпълнението на обществена поръчка за услуги може да бъде предшествано от „фаза на мобилизация“, по време на която операторът на обществена услуга се подготвя за започване на дейността. Времето, необходимо за мобилизиране на ресурси, може да варира значително в зависимост от разликите в задълженията за извършване на обществена услуга по стария и новия договор — от няколко седмици за пряко възлагане, което не изисква значителна подготовка, до три или дори четири години за операторите на обществени транспортни услуги, които трябва да вложат значителни инвестиции, например чрез закупуване на нов подвижен състав, за да предоставят необходимите услуги.

<sup>(22)</sup> Регламент за изпълнение (ЕС) 2018/1795 на Комисията от 20 ноември 2018 година за установяване на процедура и критерии за извършване на оценка на икономическото равновесие в съответствие с член 11 от Директива 2012/34/ЕС (ОВ L 294, 21.11.2018 г., стр. 5).

Въпреки това периодът на мобилизация между момента на възникване на договорните задължения (който обикновено съвпада с подписването на договора) и началото на транспортните дейности не е включен в срока на договора и следва винаги да бъде съизмерим с доказуемите нужди на оператора за подготовка за дейностите и в съответствие с досегашната практика в съответната държава членка. Съобразяването на момента на възлагане със започването на операциите не следва да води до заобикаляне на разпоредбите на Регламент (ЕО) № 1370/2007 относно постепенното прекратяване на безусловното пряко възлагане, залегнало в член 8, параграф 2, подточка iii). Такъв може да бъде случаят, когато обществена поръчка за услуги се възлага пряко на заварен оператор в непосредствена близост до крайната дата 25 декември 2023 г. относно прякото възлагане и изискванията за публичност, докато дейностите по новия договор са планирани да започнат значително след тази дата при липса на обективна обосновка за срока на периода на мобилизация.

Авансови плащания по компенсацията са възможни по време на срока на мобилизация, при условие че се спазват и правилата за държавна помощ.

Член 4, параграф 4 дава право при необходимост срокът на обществената поръчка за услуги да бъде удължен с 50 % предвид условията на амортизация на активите. Такова удължаване може да бъде предоставено, ако операторът на обществена услуга предоставя активи, като например подвижен състав, съоръжения за поддръжка или инфраструктура, за които периодът на амортизация е изключително дълъг, които са значителни по отношение на стойността на общите активи, необходими за извършване на услугите за пътнически превоз, обхванати от договора за обществени услуги, и са свързани предимно с услугите за пътнически превоз, обхванати от договора.

От друга страна, в съображение 15 се обяснява, че е „необходимо да се предвиди възможност за удължаване на договорите за обществени поръчки за услуги най-много за период, равняващ се на половината от първоначалната ил продължителност, когато операторът на обществената услуга трябва да инвестира в активи, чийто амортизационен срок е изключително дълъг и, поради по-особените ил характеристики и ограничения, в случая с отдалечените райони“, посочени в член 349 от Договора.

Тъй като това е изключение от общото правило за продължителността на договорите за обществени услуги, възможността за удължаване на срока им с до 50 % следва да се прилага ограничително. За всеки отделен случай компетентният орган трябва да прецени дали е необходимо удължаване, за да се даде възможност на оператора да амортизира активите си при обичаен или законово установен амортизационен процент и дали допълнителният срок е пропорционален на тази цел. При извършването на тази оценка компетентният орган взема предвид само дела на активите, финансирани от самия оператор, а не дела, финансиран с публични средства.

По принцип решението за удължаване на срока на договора ще се взема от компетентния орган преди възлагането на нов договор, така че срокът на договора да е ясен от датата на възлагането му. Удължаване на срока на договора е възможно само при определени условия. Планираните инвестиции в нов подвижен състав трябва да бъдат обективно обосновани, например поради технически причини, възникнали на по-късен етап. Следва да се докаже, че остатъчният срок на договора без удължаването не би позволил разумно амортизиране на инвестицията. Възможността и условията за такова удължаване следва да бъдат ясно посочени в тръжната документация и в договора. Освен това такова удължаване може да засегне размера на компенсацията, която в резултат на това следва да бъде коригирана.

В приложение на член 8, параграф 2 продължителността на договорите, възложени в съответствие с член 5, параграф 6 между 3 декември 2019 г. и 24 декември 2023 г., не може да надвишава десет години. Това е конкретно и абсолютно ограничение, с което се цели да се запази ефектът на крайния срок 24 декември 2023 г. и да се предотврати продължителното прилагане на договорите, възложени в съответствие с член 5, параграф 6 и член 7, параграф 3. Следователно срокът на тези договори не може да бъде удължен в приложение на член 4, параграф 4.

#### 2.2.6. Член 4, параграф 7 и член 5, параграф 2, буква д). Условия за подизпълнение

Съгласно член 4, параграф 7 от Регламент (ЕО) № 1370/2007 в договора за обществени услуги трябва да се посочва дали и в каква степен се допуска подизпълнение. Ако се осъществява подизпълнение, операторът на обществени услуги за пътнически превоз винаги е длъжен да извърши самостоятелно „голяма част“ от обществените услуги за пътнически превоз.

Обществените поръчки за услуги, възложени пряко на вътрешен оператор, също могат да бъдат възлагани на подизпълнители, макар и при по-строги условия. Съгласно член 5, параграф 2, буква д) вътрешният оператор е длъжен да извърши самостоятелно „голямата част“ от обществените услуги за пътнически превоз. С тази разпоредба законодателят е искал да изключи възможността вътрешният оператор да възлага на друг подизпълнител повече от незначителен дял от транспортните услуги, тъй като в такава ситуация понятието „вътрешен оператор“ под контрола на компетентния орган би било лишено от смисъл.

Без да се засяга анализът на всеки отделен случай, изглежда основателно да се счита, че възлагането на подизпълнители на повече от една трета от обществените транспортни услуги би изисквало сериозна обосновка, по-специално с оглед на целите на член 5, параграф 2, буква д), като например опита да се избегне установяването на недействителни вътрешни оператори. Обикновено делът на транспортните услуги, които могат да бъдат възложени на подизпълнители, се измерва в стойностно изражение или в километри по разписание <sup>(23)</sup>.

Що се отнася до обществените поръчки за услуги, възложени съгласно член 5, параграф 1, второ изречение от Регламент (ЕО) № 1370/2007, т.е. в съответствие с процедурите, предвидени в директивите за обществените поръчки, правилата за подизпълнение, предвидени в член 4, параграф 7 от Регламент (ЕО) № 1370/2007, имат предимство пред тези, предвидени в тези директиви <sup>(24)</sup>.

Във всеки случай възлагането на подизпълнител трябва да се извършва при спазване на съответното законодателство в областта на обществените поръчки.

На последно място, Регламент (ЕО) № 1370/2007 не възпрепятства възможността в обществената поръчка за услуги да се предвижда минимален процент от обема на услугите за превоз в стойностно изражение да бъде възложен на подизпълнител от страна на оператора в рамките на обществена поръчка за услуги. Това може да се предвиди в поръчката, при условие че се спазват разпоредбите на Регламента, особено отнасящите се до максималния дял от обществена поръчка за услуги, който може да бъде възложен на подизпълнител.

### 2.3. Член 4, параграфи 4а, 4б, 5 и 6. Закрила на персонала в случай на смяна на оператора

В съображение 12 от Регламент (ЕС) 2016/2338 се посочва, че при изграждането на единното европейско железопътно пространство държавите членки следва да осигурят адекватно равнище на социална закрила за персонала на операторите на обществени услуги. В член 4, параграфи 4а и 4б се припомнят съответните правила и задължения, приложими към дейностите, свързани с обществения транспорт.

В съответствие с член 4, параграф 5 от Регламент (ЕО) № 1370/2007 и както е обяснено в съображения 16 и 17 от него, по отношение на закрилата на персонала в случай на смяна на оператора съществуват следните сценарии:

- (i) Когато са изпълнени условията за прилагане на Директива 2001/23/ЕО на Съвета от 12 март 2001 година относно сближаването на законодателствата на държавите членки във връзка с гарантирането на правата на заетите лица при прехвърляне на предприятия, стопански дейности или части от предприятия или стопански дейности <sup>(25)</sup>, например когато е налице прехвърляне на значителни материални активи, като например подвижен състав, от напускащия към новия оператор <sup>(26)</sup>, закрилата на правата на работниците и служителите, която включва по-специално непрекъснатостта на трудовите договори, произтича пряко от тази директива.
- (ii) Когато не е налице прехвърляне по смисъла на Директива 2001/23/ЕО, компетентните органи могат все пак да решат да изискат прехвърляне на персонал, нает преди това за предоставяне на услуги, с правата, на които персоналят би имал право, ако би била приложена Директива 2001/23/ЕО.
- (iii) Компетентните органи могат да решат да изискат от оператора на обществен транспорт да спазва определени социални стандарти за целия персонал, участващ в предоставянето на услуги за обществен транспорт „за да се осигурят прозрачни и съпоставими условия на конкуренция между операторите на обществени услуги и за да се избегне рискът от социален дългитинг“, както е посочено в съображение 17 от Регламент (ЕО) № 1370/2007. Например тези стандарти биха могли да са свързани с колективно споразумение на равнище дружество или колективно споразумение, сключено за съответния пазарен сегмент.

<sup>(23)</sup> За случай на измерване в километри по разписание вж. решение от 27 октомври 2016 г., *Hörmann Reisen*, C-292/15, EU:C:2016:817 (наричано по-нататък „решение *Hörmann Reisen*“).

<sup>(24)</sup> Вж. в този смисъл решение *Hörmann Reisen*, точки 34—48.

<sup>(25)</sup> ОВ L 82, 22.3.2001 г., стр. 16.

<sup>(26)</sup> В съответствие със съдебната практика на Съда Директива 2001/23/ЕО е приложима при прехвърляне на предприятие вследствие на тръжна процедура за възлагане на обществена поръчка за услуги. В секторите на дейност, основани на материални активи, като например автобусните и железопътните превози, Директива 2001/23/ЕО се прилага, ако са прехвърлени значителни материални активи. Съществуването на прехвърляне по смисъла на Директива 2001/23/ЕО не намира опровержение в обстоятелството, че собствеността върху материалните активи, които преди това са били използвани от прехвърлителя и са поети от приобретателя, не е прехвърлена, например в случай на материални активи, поети от новия изпълнител, които не принадлежат на неговия предшественик, но са били предоставени от възложителя; вж. в този смисъл решение от 20 ноември 2003 г., *Abler*, C-340/01, EU:C:2003:629; вж. също решение от 26 ноември 2015 г., *ADIF*, C-509/14, EU:C:2015:781.

(iv) Компетентните органи могат да прилагат комбинация от възможности ii) и iii).

Член 4, параграф 6 предвижда, че информацията относно приложимите правила и разпоредби в областта на закрилата на персонала, като например стандарти за качество и социални стандарти, критерии за качество и социални критерии, както и права и задължения, свързани с прехвърлянето на персонал в случай на смяна на оператора, трябва да бъде включена в тръжната документация и в договорите за обществени услуги. Тези стандарти и критерии могат например да се отнасят до наличието на социални и санитарни съоръжения, редовното и непрекъснато обучение на персонала, плановете за повишение на жените, по-възрастните служители и хората с увреждания, както и спазването на задълженията за работно място и безопасност и на правилата за участие на работниците.

#### 2.4. Достъп до основни производствени фактори и информация

Настоящият раздел предоставя тълкувателни насоки относно достъпа до подвижен състав, както и информация, която е от съществено значение за възлагането на обществени поръчки за услуги.

##### 2.4.1. Член 5а. Достъп до железопътен подвижен състав

Достъпът до железопътния подвижен състав е от съществено значение, за да могат операторите да подават оферти в конкурентни процедури за възлагане на обществени поръчки за услуги, по-специално когато са нови участници без голям подвижен състав на тяхно разположение.

Съгласно член 5а компетентните органи трябва да преценят дали са необходими мерки за осигуряване на ефективен и недискриминационен достъп до подходящ подвижен състав. Когато оценява степента, в която операторите имат ефективен достъп до подвижен състав, компетентният орган следва да оцени всички съответни пречки, като например финансовите, техническите или регулаторните пречки, които могат да възпрепятстват този достъп. Следва да се вземат предвид доставките от лизингови дружества, от други участници на пазара, които осигуряват подвижен състав, или от групи от подвижен състав, експлоатирани от компетентните органи. При тази оценка следва да се вземе предвид и периодът на мобилизация, т.е. времето, необходимо на операторите, за да могат да използват подвижния състав за транспортни дейности. Когато преценяват дали достъпът до подвижен състав е недискриминационен, компетентните органи трябва да преценят дали някои оператори имат достъп до подвижен състав при по-неблагоприятни условия от конкурентите. И накрая, те следва да анализират дали наличният подвижен състав е подходящ, т.е. дали той отговаря на изискванията по отношение на цената, качеството и техническите стандарти, предписани в тръжната документация.

Този доклад за оценка трябва да бъде публично достъпен достатъчно рано, за да се даде възможност на всички заинтересовани страни да реагират. Точността на този доклад може да бъде оспорена и в контекста на преразглеждане по член 5, параграф 7.

Когато в доклада за оценка се стига до заключението, че са необходими мерки за осигуряване на ефективен и недискриминационен достъп до подходящ подвижен състав, компетентните органи не са правно задължени съгласно член 5а, параграф 2 да предприемат такива мерки. Ако не приеме подходящи мерки, компетентният орган обаче рискува възлагането на обществена поръчка за услуги да бъде преразгледано съгласно член 5, параграф 7, на основание, че процедурата за възлагане не е била справедлива и не е спазила принципите на прозрачност и недискриминация в съответствие с член 5, параграф 3.

В член 5а, параграф 2 се съдържа списък с мерки, които компетентните органи могат да приемат, за да осигурят ефективен и недискриминационен достъп до подвижен състав. Този списък не е изчерпателен. Наред с други възможни мерки компетентният орган може също така да въведе в договора за обществени услуги задължение за прехвърляне на подвижния състав в края на договора на новия оператор. Ако такъв подвижен състав първоначално е бил закупен с публични средства, цената, на която е прехвърлен, следва да отразява по подходящ начин публичното финансиране, получено от напускащия оператор.

##### 2.4.2. Член 4, параграф 8. Достъп до информация, която е от съществено значение за възлагането на обществена поръчка за услуги

Компетентните органи трябва да предоставят на всички заинтересовани страни информацията, необходима за изготвяне на оферти за конкурентни тръжни процедури. За тази цел обществените поръчки за услуги трябва да включват задължение за оператора да предостави на компетентния орган цялата информация, необходима за възлагането на следващата евентуална поръчка. Когато съществуващите договори не съдържат такава разпоредба, те следва да бъдат съответно изменени. От компетентния орган се изисква да гарантира законната защита на поверителната търговска информация.

В член 4, параграф 8 се съдържа списък с информация, която обикновено се предоставя от компетентните органи. Този списък не е изчерпателен. Компетентният орган трябва да пречени за всеки отделен случай каква информация е необходима, като вземе предвид съответните елементи, като например характеристиките на поръчката, която ще бъде възложена (напр. договори с нетни разходи или брутни разходи) и законната защита на поверителната търговска информация. Информационните елементи, които не са изброени в настоящата разпоредба, но могат да се считат за съществени за участниците в търга, включват например документацията за поддръжката на подвижния състав, който може да бъде прехвърлен на новия оператор на обществени услуги.

## 2.5. Възлагане на обществени поръчки за услуги

Настоящият раздел предвижда тълкувателни насоки за редица разпоредби, свързани с възлагането на обществени поръчки за услуги. Насоките обхващат условията, при които обществените поръчки за услуги могат да бъдат пряко възлагани, както и процедурните изисквания за конкурентна тръжна процедура за възлагане на поръчки.

### 2.5.1. Член 5, параграф 2, буква б). Условия, при които е възможно обществена поръчка за услуги да бъде възложена пряко на вътрешен оператор

Регламент (ЕО) № 1370/2007 позволява местни компетентни органи да извършват самостоятелно обществени услуги за пътнически железопътен и автомобилен превоз или да възлагат обществена поръчка за услуги пряко на вътрешен оператор. При все това, ако изберат втория вариант, те трябва да спазват редица строги правила и условия, изложени в член 5, параграф 2. Комисията отбелязва следното:

- (i) В член 5, параграф 2 се предвижда компетентен местен орган или група от такива органи, които предоставят интегрирани обществени услуги за пътнически превоз, да могат да възлагат обществени поръчки за услуги пряко на вътрешни оператори. Това означава, че обществените услуги за пътнически превоз по силата на поръчка, пряко възложена от група от местни компетентни органи трябва да бъдат интегрирани от географска, транспортна или тарифна гледна точка на територията, за която такава група органи носи отговорност. Географският обхват на такива услуги, предоставяни под отговорността на компетентен местен орган или група от такива органи, може да покрива само нуждите на дадена градска агломерация <sup>(27)</sup> или селски райони, или и двете.
- (ii) Разпоредбите за контрол на вътрешния оператор от страна на компетентния орган, определени в член 2, буква й) и уточнени в член 5, параграф 2, трябва да се спазват във всички случаи. Вътрешен оператор трябва да бъде „юридически обособено образувание, над което компетентният местен орган, или при наличие на група от обществени органи — поне един компетентен местен орган упражнява контрол сходен с този, който упражнява върху собствените си подразделения“. В член 5, параграф 2, буква а) се определя набор от критерии, които се вземат предвид при оценката дали даден компетентен орган ефективно контролира своя вътрешен оператор. Тези критерии са „нивото на представителство в административните, управителните или надзорните органи, уточненията по този въпрос в устава, собствеността, ефективното влияние и контролът върху стратегически решения и индивидуални управленски решения“. Оценката на контрола трябва да се основава на всички приложими критерии.

Що се отнася до критерия за собствеността, Регламент (ЕО) № 1370/2007 не изисква компетентните органи да притежават 100 % от капитала на вътрешния оператор. Това би могло да бъде от значение например при случаи на публично-частни партньорства. В това отношение понятието за вътрешен оператор съгласно Регламент (ЕО) № 1370/2007 е по-широко от понятието „вътрешен за организацията“ оператор съгласно съдебната практика на Съда <sup>(28)</sup>. Въпреки това, ефективният контрол от страна на компетентния орган трябва да бъде доказан чрез други критерии, както е посочено в член 5, параграф 2, буква а).

- (iii) За да се намалят нарушенията на конкуренцията, член 5, параграф 2, буква б) изисква транспортните дейности на вътрешните оператори и на всеки субект, върху който този оператор упражнява дори минимално влияние, да бъдат географски ограничени в рамките на територията на компетентния орган или на групата от местни компетентни органи.

Вътрешният оператор или образуванието, което е повлияно от вътрешния оператор, не трябва да извършва обществени услуги за пътнически превоз, включително като подизпълнител, или да участва в тръжни процедури извън територията на компетентния орган в рамките на Съюза или, поради възможно непряко въздействие върху вътрешния пазар, на други места по света.

<sup>(27)</sup> Това може да включва функционални градски райони, които се състоят от град и неговата зона за придвижване.

<sup>(28)</sup> Решение от 13 ноември 2008 г., *Coditel Brabant*, C-324/07, EU:C:2008:621, т. 30.

Член 5, параграф 2, буква б) е формулиран в по-широк смисъл, за да се избегне създаването на корпоративни структури, които целят да заобиколят това географско ограничение. Без да се засягат разпоредбите относно изходящите линии или други допълнителни елементи, влизащи на територията на съседни компетентни местни органи, както е посочено в подточка v), настоящата разпоредба относно географските ограничения трябва да се прилага стриктно.

- (iv) Комисията счита, че участието на вътрешен оператор в конкурентна тръжна процедура за възлагане на обществена поръчка за услуги за превоз би могло да постави под въпрос валидността на прякото възлагане на обществена поръчка за услуги на този оператор <sup>(29)</sup>, освен ако не са спазени условията по член 5, параграф 2, буква в).
- (v) Член 5, параграф 2, буква б) дава право на вътрешните оператори да управляват „изходящи линии или други второстепенни елементи на тази дейност, навлизащи в територията на съседни компетентни местни органи“. Тази разпоредба предвижда известна гъвкавост чрез осигуряване на превоз между съседни региони. Следователно вътрешните оператори могат да извършват до известна степен услуги извън територията на техния компетентен местен орган. За да се оцени дали услуги по обществена поръчка за услуги са в съответствие с тази разпоредба, следва да се прилагат следните критерии: дали тези услуги свързват територията на въпросния компетентен орган със съседна територия и дали са допълнителни услуги, а не основната цел на дейностите по обществен транспорт, които са обект на обществената поръчка за услуги. Комисията ще прецени дали дейностите по обществен транспорт са от второстепенно значение, като сравни техния обем в km за возило/превозно средство или влак с общия обем на дейностите по обществен транспорт, който попада в обхвата на поръчката(ите) на вътрешния оператор.
- (vi) Член 5, параграф 2 от Регламент (ЕО) № 1370/2007 не се прилага за прякото възлагане на обществени поръчки за услуги за превоз с автобусен или трамваен транспорт, които не са под формата на концесии за услуги по смисъла на член 5, параграф 1 от Директива 2014/23/ЕС. Прякото възлагане на такива поръчки на вътрешен за организацията оператор трябва да се извършва в съответствие с член 12 от Директива 2014/24/ЕС или с член 28 от Директива 2014/25/ЕС <sup>(30)</sup>.

### 2.5.2. **Член 5, параграф 3. Принципът на конкурентна тръжна процедура за възлагане на обществена поръчка за услуги и процедурните изисквания към него**

Член 5, параграф 3 посочва, че ако даден компетентен орган прибегва до трето лице, различно от вътрешен оператор, за предоставяне на обществени услуги за пътнически превоз, той възлага обществени поръчки за услуги въз основа на справедлива, открита, прозрачна и недискриминационна конкурентна тръжна процедура.

В член 5, параграф 3 се предвижда, че компетентните органи възлагат обществени поръчки за услуги въз основа на конкурентна тръжна процедура, освен в случаите, посочени в параграфи 3а, 4, 4а, 4б, 5 и 6. По този начин тази разпоредба ясно установява, че конкурентната тръжна процедура съгласно член 5, параграф 3 е принципът, докато параграфи 3а, 4, 4а, 4б, 5 и 6 предвиждат изключения от това правило. Съгласно съдебната практика всяка дерогация или изключение от общо правило следва да се тълкува ограничително <sup>(31)</sup>.

В член 5, параграф 3 се предвиждат също няколко други подробности относно условията, съгласно които следва да бъде организирана конкурентна тръжна процедура. Както е определено в точка 2.5.1 процедурите за възлагане на обществени поръчки трябва да бъдат разработени по такъв начин, че да се създадат условия за практически осъществима конкуренция. Прилагането на общите принципи на Договора, като принципите на прозрачност и недискриминация, предполага например, че критериите за оценка за избор на оферти трябва да бъдат публикувани заедно с тръжните документи. Ако държавите членки желаят, могат да бъдат приложени по-подробните процедурни правила на законодателството на Съюза в областта на обществените поръчки, като например определените в директиви 2014/24/ЕС и 2014/25/ЕС или в Директива 2014/23/ЕС относно концесиите, макар това да не е изискване.

<sup>(29)</sup> Заключение на генералния адвокат, представено на 25 октомври 2018 година по съединени дела C-350/17 и C-351/17, *Mobit*, EU:C:2018:869, т. 104.

<sup>(30)</sup> Решение от 21 март 2019 г., *Rhein-Sieg-Kreis*, съединени дела C-266/17 и C-267/17, EU:C:2019:241.

<sup>(31)</sup> Вж. решение *ex multis* от 18 януари 2001 г., *Комисия на Европейските общности/Кралство Испания*, C-83/99, EU:C:2001:31, т. 19; и решение от 7 юли 2022 г., *Priscoforest SRL/Inspectoratul de Stat pentru Controlul în Transportul Rutier (ISCTR)*, C-13/21, EU:C:2022:531, т. 30.

За да се спазят разпоредбите на член 5, параграф 3 от Регламент (ЕО) № 1370/2007, процедурите за възлагане на обществени поръчки трябва да бъдат разработени така, че да създават най-добри условия за практически осъществима конкуренция. Процедура за възлагане, включваща договаряне между компетентния орган и участниците в търга, може да е в съответствие с принципа на недискриминация, при условие че преговорите са безпристрастни, справедливи и прозрачни. Например процедура на чисто договаряне без предварително публикуване би нарушила принципите на прозрачност и недискриминация, посочени в член 5, параграф 3. Аналогично, тръжна процедура, която неоснователно ограничава броя на потенциалните участници в търга, също не би отговаряла на изискванията на член 5, параграф 3.

В съответствие с член 5, параграф 3 от Регламент (ЕО) № 1370/2007 компетентният орган може да реши да започне преговори с предварително подбраните страни, след предварителен подбор на тръжни оферти, в случай на специфични или сложни изисквания. Пример за това е случаят, когато участващите в тръжната процедура оператори трябва да предложат технологично новаторски транспортни решения, за да отговорят на изискванията, публикувани в тръжната документация. Дори когато се прави предварителен подбор и се провеждат преговори, процедурата за избиране и възлагане все пак трябва да отговаря на всички условия, определени в член 5, параграф 3.

С цел да се предоставят справедливи и равни възможности на потенциалните участници в тръжната процедура, периодът между обявяването на конкурентната тръжна процедура и подаването на офертите, както и периодът между обявяването на конкурентната тръжна процедура и момента, от който следва да започне извършването на транспортните услуги, трябва да бъде с подходяща и достатъчна продължителност.

### 2.5.3. **Изключения от принципа на конкурентно възлагане на обществени поръчки за услуги**

#### 2.5.3.1 *Член 5, параграф 3а. Условия, при които компетентните органи могат пряко да възложат обществена поръчка за услуги за железопътен превоз при изключителни обстоятелства*

По отношение на обществените поръчки за услуги в областта на железопътния транспорт компетентните органи могат да решат временно да възложат пряко нови поръчки, когато органът прецени, че това е оправдано от изключителни обстоятелства, по-специално когато:

- компетентният орган или други компетентни органи вече провеждат няколко конкурентни тръжни процедури, което би могло да се отрази на броя и качеството на офертите, които е вероятно да бъдат получени, ако поръчката се възлага чрез конкурентна тръжна процедура, или
- се налагат промени в обхвата на една или повече обществени поръчки за услуги, с цел да се оптимизира предоставянето на обществени услуги.

Такива извънредни обстоятелства включват ситуации, при които компетентен орган желае да препроектира географското покритие или размера на обособените позиции на поръчката. Например в случаите, когато компетентен орган планира да предостави услуги за обществен транспорт в рамките на един договор, въпреки че понастоящем те се предоставят по два съществуващи договора с различни дати на изтичане на срока, може да е необходимо договорът временно да бъде възложен пряко на най-ранната дата, така че и двата договора да могат да приключат на една и съща дата.

Въпреки че списъкът на ситуацияите, предвидени в Регламент (ЕО) № 1370/2007, които представляват извънредни обстоятелства, е отворен, терминът „извънредни обстоятелства“ трябва да се тълкува стриктно. Поради тази причина, както е посочено в съображение 21 от Регламент (ЕС) 2016/2338, тази разпоредба е предназначена да се използва, ако позволява на компетентните органи да гарантират, че услугите се предоставят по най-ефективния от гледна точка на разходите начин. Продължителността на поръчките, възложени съгласно настоящата разпоредба, се ограничава до това, което изглежда пропорционално на съответното извънредно обстоятелство, и в никакъв случай не надвишава 5 години. Компетентният орган трябва да спазва определени изисквания за прозрачност. Той трябва бързо да уведоми Комисията за решението за възлагане на обществена поръчка на това основание, което трябва да бъде надлежно обосновано. Подробните данни за публикацията (напр. връзка към съответния уебсайт) се изпращат на Генерална дирекция „Мобилност и транспорт“ на Европейската комисия <sup>(23)</sup> за анализ и възможни последващи действия. Това изискване за предоставяне на информация не обвързва възлагането на поръчката със съгласието на Комисията. Компетентният орган трябва също така да публикува договора за обществени услуги. Компетентният орган не може да използва тази правна възможност за възлагането на два последователни договора за обществени услуги, които обхващат едни и същи задължения за извършване на обществена услуга.

<sup>(23)</sup> MOVE-PSO-REGULATION@ec.europa.eu



*2.5.3.2. Член 5, параграф 4. Условия, при които компетентен орган може пряко да възложи обществена поръчка за услуги в случай на малък обем на поръчката или на малки и средни оператори*

В случай на пряко възлагане на обществена поръчка за услуги с малка стойност (член 5, параграф 4) компетентният орган може пряко да възложи поръчката без конкурентна тръжна процедура. Дадена обществена поръчка за услуги се счита за поръчка с малка стойност, ако средната ѝ годишна стойност е по-малка от 1 милион евро или когато се отнася до предоставяне на обществени услуги за пътнически превоз, възлизащи на по-малко от 300 000 километра годишно. При поръчки, включващи обществени услуги за пътнически превоз с железопътен транспорт, тези два прага са съответно 7,5 милиона евро средна годишна стойност и 500 000 километра обществени услуги за пътнически превоз. В случай на поръчка, възложена на малко или средно предприятие („МСП“), което експлоатира не повече от 23 пътни превозни средства, праговете могат да бъдат увеличени до средна годишна стойност, оценена на по-малко от 2 милиона евро, или до предоставяне на услуги за обществен транспорт на по-малко от 600 000 километра годишно.

Наличието на праг, специално отнасящ се до МСП, определен чрез „пътните превозни средства“, показва, че тази разпоредба се прилага само за превози с автобус, но не за превози с трамвай, метро или влак. Прагът от 23 пътни превозни средства трябва да се тълкува ограничително с оглед на изключителния характер на член 5, параграф 4. Поради това терминът „превозни средства, които са в експлоатация“ трябва да се разбира като позоваване на общия брой превозни средства, които са експлоатирани от оператора на обществен транспорт, а не на броя на превозните средства, експлоатирани за услуги, обхванати от конкретна обществена поръчка за услуги. Критериите от Препоръката за МСП<sup>(33)</sup> се прилагат за определението за малки или средни предприятия.

В изпълнение на член 5, параграф 4 държавите членки могат да решат да изискват конкурентна тръжна процедура за всички поръчки, включително тези с малка стойност и тези, възложени на малки и средни оператори. По същия начин те могат също така да решат да намалят праговете, под които прякото възлагане е допустимо.

*2.5.3.3. Член 5, параграф 4а. Условия, при които компетентните органи могат пряко да възлагат обществена поръчка за услуги за железопътен транспорт в случай на определени структурни и географски характеристики на пазара и трезата и на подобрения на ефективността*

Член 5, параграф 4а позволява на компетентния орган да възлага пряко обществени поръчки за обществени услуги за пътнически превоз с железопътен транспорт, когато са изпълнени две условия. Като изключение от принципа на конкурентната тръжна процедура за възлагане на обществени поръчки за услуги, тази разпоредба следва да се тълкува ограничително.

Първото условие е прякото възлагане да е оправдано поради съответните структурни и географски характеристики на въпросния пазар и мрежа, и по-конкретно размер, характеристики на търсенето, сложност на мрежата, техническа и географска изолираност и услугите, включени в поръчката.

Списъкът на специфичните характеристики не е изчерпателен. Следователно компетентният орган може да разгледа необходимостта от пряко възлагане и по отношение на други характеристики, различни от изброените в текста. Заключение на компетентния орган, че пазарните и мрежовите характеристиките оправдават прякото възлагане, следва да се основава на обективни причини. Съгласно постоянната съдебна практика тежестта на доказване на действителното наличие на обстоятелства, обосноваващи дерогация, се носи от лицето, което иска да се позове на тези обстоятелства. Поради тази причина в своето обосновано решение за възлагане на обществена поръчка съгласно член 5, параграф 4а компетентният орган трябва да представи достатъчно доказателства, че са изпълнени условията, посочени в посочената разпоредба от Регламент (ЕО) № 1370/2007.

Като се има предвид обосновката на член 5, параграф 4а, т.е. че в определени случаи целите на регламента, т.е. предоставянето на висококачествени и икономически ефективни услуги, не могат да бъдат постигнати чрез конкурентна тръжна процедура поради определени пазарни и мрежови характеристики, от съществено значение е не толкова броят и естеството на характеристиките, на които се позовава държавата членка, а доказването, че в конкретния случай тези характеристики обективно оправдават използването на пряко възлагане вместо конкурентна тръжна процедура.

<sup>(33)</sup> Препоръка на Комисията от 6 май 2003 г. относно определението за микро-, малки и сред предприятия (ОВ L 124, 20.5.2003 г., стр. 36).

Без да се засяга оценката на всеки отделен случай, разбирането на Комисията за значението и измерването на съответните характеристики е следното: размерът на пазара следва да се измерва във влак-километри, а размерът на мрежата — в километри. Сложността на мрежата може да се характеризира например с наличието на много интермодални центрове, обикновено в местни или крайградски мрежи. Техническа изолация може да се отнася например до ситуация, при която основните съставни елементи на мрежата се отклоняват от стандартите на ЕС, като например техническите спецификации за оперативна съвместимост. Географска изолация може да означава мрежи, които нямат физически връзки със съседни мрежи, когато например са разположени на остров. Терминът „услуги, обхванати от поръчката“ би могъл да се отнася например до „стратегическа стойност“ на услугите.

Второто условие, което трябва да бъде изпълнено, за да се оправдае пряко възлагане съгласно член 5, параграф 4а, е поръчката да доведе до подобряване на качеството на услугите или ефективността на разходите в сравнение с предишната обществена поръчка за обществени услуги. В Регламент (ЕО) № 1370/2007 не се уточнява обхватът на подобряването, така че решението по този въпрос се взема от компетентния орган. Въпреки това, за да се предотврати заобикалянето на задължението по Регламент (ЕО) № 1370/2007 и да се гарантира полезното му въздействие, подобряването на услугите следва да бъде смислено.

В Регламент (ЕО) № 1370/2007 също така се изисква компетентният орган да публикува своето обосновано решение да използва прякото възлагане и да информира Комисията за това в срок от един месец от публикуването му. Целта е да се даде възможност на участниците на пазара и на Комисията да вземат под внимание използването на процедурата за пряко възлагане и нейната обосновка. Подробните данни за публикацията (напр. връзка към съответния уебсайт) се изпращат на Генерална дирекция „Мобилност и транспорт“ на Европейската комисия <sup>(34)</sup> за анализ и възможни последващи действия. Това изискване за предоставяне на информация не обвързва възлагането на поръчката със съгласието на Комисията.

Счита се, че държавите членки с годишен пазарен обем на железопътния пътнически превоз под 23 милиона влак-километра към 24 декември 2017 г., с един-единствен компетентен орган на национално равнище и един договор за обществени услуги, обхващащ цялата железопътна мрежа, изпълняват първото условие. Но дори и в тези държави членки второто условие за пряко възлагане също трябва да бъде изпълнено. Поради това те трябва също така да публикуват обосновано решение и да информират Комисията за това. В допълнението към настоящите насоки е установен списък на държавите членки, чийто пазар на железопътни пътнически превози е бил под 23 милиона влак-километра годишно към 24 декември 2017 г.

Договорът включва специфични изисквания за изпълнение, обхващащи аспекти на качеството на услугата и разходната ефективност. Изискванията за изпълнение трябва да бъдат измерими, прозрачни и проверими. Те се основават изрично на показатели, които позволяват на компетентния орган да извършва окончателни периодични оценки. Тези показатели трябва да могат недвусмислено да отразяват подобряването на качеството на услугата и/или икономическата ефективност на пряко възложената поръчка в сравнение с предходната. В противен случай изискването договорът да доведе до подобряване в сравнение с предходния не би могло да бъде ефективно изпълнено и наблюдавано. Изискванията по отношение на изпълнението следва да обхващат по-специално точността на услугите, честотата на експлоатация на влаковете, качеството на подвижния състав и капацитета за превоз на пътници. Този списък е отворен, което означава, че изброените изисквания за качество трябва да бъдат включени най-малко в договора за обществени услуги; компетентните органи могат да използват допълнителни изисквания.

Компетентният орган е длъжен да оценява периодично, най-малко на всеки пет години, изпълнението на договорните изисквания за подобряване. За да се гарантира постоянен и съдържателен мониторинг на спазването и за да може да се открива неспазване на ранен етап и, ако е приложимо, да се предприемат мерки за възстановяване на съответствието, може да се наложи извършването на по-чести оценки. Компетентният орган следва да гарантира, че ще бъде в състояние ефективно да наблюдава изпълнението. Следователно той трябва да гарантира — например чрез договорни изисквания — че ефективно получава данните от съответните участници, което му позволява да оценява съответствието. Компетентният орган трябва да оповести публично резултатите от периодичните си оценки.

Договорът трябва също така да включва ефективни и възпиращи мерки, които да бъдат наложени, в случай че железопътното предприятие не отговаря на изискванията за изпълнение. Това означава, че всички изисквания трябва да бъдат изпълнени при периодичните оценки, за да се избегне прилагането на такива ефективни и възпиращи мерки. Следователно компетентният орган няма право да се откаже от прилагането на тези мерки. Тези мерки могат да имат различни форми и да включват глоби.

<sup>(34)</sup> MOVE-PSO-REGULATION@ec.europa.eu

И накрая, ако операторът не изпълни изискванията за изпълнение, компетентният орган може по всяко време изцяло или частично да преустанови или да прекрати договора, възложен пряко въз основа на член 5, параграф 4а.

Договорите, сключени въз основа на член 5, параграф 4а, не могат да бъдат с продължителност повече от 10 години или 15 години, ако включват значителни инвестиции в съответствие с член 4, параграф 4. Тези договори също трябва да бъдат публикувани.

#### 2.5.3.4. Член 5, параграф 5. Възлагане при спешни случаи

В случай на актуално или предстоящо прекъсване на услугите, независимо дали се извършват по силата на задължения за извършване на обществена услуга или не, член 5, параграф 5 оправомощава компетентните органи пряко да възлагат, удължават или налагат договор за обществени услуги за срок, не по-дълъг от две години.

Обхватът на възлагането при спешни случаи включва също така съществени изменения на договори, например в отговор на кризисни ситуации като пандемии. Тези изменения имат временен характер, а техният срок на прилагане се ограничава до продължителността на кризата, за чието преодоляване се извършва възлагането при спешни случаи, и при всички случаи не надвишава две години. Ако първоначалният договор е спрял, а не прекратен, и все още не е изтекъл след края на спешните мерки, първоначалните условия на договора се прилагат отново. В изменените договори се посочват условията за връщане към предишния договор, когато е приложимо.

Договорите за обществени услуги при спешни случаи не могат да се прилагат със задна дата, тъй като съдържанието на тези договори трябва да бъде определено, в съответствие с член 4, преди тяхното прилагане. В случай че причината за актуалното или предстоящото прекъсване на услугите продължава да е налице, когато срокът на действие на тези спешни мерки изтече в края на двугодишния период, компетентният орган може да приеме нови спешни мерки съгласно член 5, параграф 5, при условие че може да докаже, че възлагането на обществена поръчка за услуги въз основа на другите разпоредби на Регламент (ЕО) № 1370/2007 не е било практически възможно предвид извънредните обстоятелства.

Съгласно член 5, параграф 1 от Регламент (ЕО) № 1370/2007 обществените поръчки за услуги, както са определени в директивите за обществените поръчки (Директива 2014/24/ЕС и Директива 2014/25/ЕС) за обществени превозни услуги с трамваен или автобусен транспорт, се възлагат в съответствие с тези директиви, когато не са под формата на договори за концесии за услуги по смисъла на тези директиви. Следователно член 5, параграф 5 от Регламент № 1370/2007 не е приложим към възлагането на такива поръчки. Директивите за обществените поръчки обаче предвиждат специфични процедури за възлагане при спешни случаи, включително възможността за процедура на договаряне без публикуване при определени обстоятелства <sup>(35)</sup>.

В Регламент (ЕО) № 1370/2007 се предвижда, че задължението за публикуване на определена информация най-малко една година преди прякото възлагане в изпълнение на член 7, параграф 2 не се прилага в случай на възлагане на обществена поръчка за услуги при спешни случаи съгласно член 5, параграф 5. Комисията счита, че по аналогия това задължение не се прилага нито в случай на възлагане на поръчки за обществени превозни услуги с трамваен или автобусен транспорт въз основа на процедурите за възлагане при спешни случаи, предвидени в директивите за обществените поръчки, тъй като това би възпрепятствало такова възлагане при спешни случаи.

#### 2.5.3.5. Член 5, параграф 6. Железопътни услуги, които отговарят на условията за процедура за пряко възлагане

Член 5, параграф 6 позволява на компетентните органи да възлагат пряко обществени поръчки за услуги в сферата на железопътния превоз, „с изключение на друг вид релсов транспорт като тетро или тралвай“.

Възлагането от страна на органите на поръчки за изпълнение на услуги от общ интерес на трета страна трябва да се извършва в съответствие с общите принципи на Договора като прозрачност и равно третиране <sup>(36)</sup>. Поръчките, възложени пряко по член 5, параграф 6, не са освободени от изискването за съответствие с посочените принципи на Договора. Това е причината, поради която в Регламент (ЕО) № 1370/2007, по-специално в член 7, параграфи 2 и 3, се изисква компетентните органи да публикуват определена информация, отнасяща се до пряко възложените обществени поръчки за услуги в железопътния транспорт най-малко една година преди и една година след възлагането.

<sup>(35)</sup> Вж. членове 32 и 72 от Директива 2014/24/ЕС и членове 50 и 89 от Директива 2014/25/ЕС.

<sup>(36)</sup> Вж. например съображение 20 от Регламент (ЕО) № 1370/2007: „Когато публичен орган реши да възложи услуга от общ интерес на трета страна, той трябва да избере оператора на обществена услуга в съответствие с правото на Общността в областта на обществените поръчки и концесиите съгласно членове 43—49 от Договора и принципите на прозрачност и равно третиране.“

Изключението от общото правило за конкурентна процедура за възлагане трябва също да бъде прилагано ограничително. Услугите за заместване на железопътния транспорт, например с градски и междуградски автобуси, които могат да са договорно задължение на оператора на обществени услуги по поръчката в случаи на прекъсване на железопътната мрежа, не могат да бъдат считани за железопътни услуги и по този начин не попадат в приложното поле на член 5, параграф 6. Железопътното предприятие следва да възложи на подизпълнители такива услуги в железопътния транспорт, свързани със заместване, с градски и междуградски автобуси съгласно съответното законодателство в областта на обществените поръчки.

Включването на някои видове градски или крайградски системи за железопътен превоз, като например S-Bahn (в Австрия, Германия и Дания) и RER (във Франция), или видове транспорт, които са подобни на „други видове релсов транспорт“ (например услуги за превоз с метро или трамвай), като например услуги трамвай—влак и определени автоматизирани железопътни услуги, осъществявани чрез оптични системи за насочване, в свързаното с железопътния транспорт изключение по член 5, параграф 6 следва да се оценява за всеки отделен случай, като се прилагат подходящи критерии. По-специално това ще зависи от фактори като това дали въпросните системи обикновено са оперативни съвместими и/или споделят инфраструктурата на традиционната мрежа на тежките железници. Въпреки че услугите трамвай-влак използват инфраструктурата на тежка железница, техните специални характеристики означават, че независимо от това те трябва да се считат за „други релсови режими“.

#### 2.5.4. Член 5, параграф 7. Преразглеждане на решенията за възлагане

Тази разпоредба предвижда, че държавите членки трябва да предприемат необходимите мерки, за да гарантират, че решенията на компетентните органи, взети в съответствие с член 5, параграфи 2—6, могат да бъдат ефективно и бързо преразглеждани по искане на всяко лице, което има или е имало интерес от получаването на конкретна поръчка и което е претърпяло вреди или рискува да претърпи вреди от твърдяно нарушение („заинтересовани страни“) на основание, че тези решения са нарушили правото на Съюза или националните правила за прилагане на това право. Тези преразглеждащи органи могат да имат съдебен характер.

В член 5, параграф 7, втора алинея се уточнява още, че в случаите на пряко възлагане, обхванати от параграфи 4а и 4б, тези мерки трябва да включват възможността заинтересованите страни да поискат оценка на обосноващото решение, взето от компетентния орган от независим орган, определен от съответната държава членка.

Както е обяснено в съображение 27 от Регламент (ЕС) 2016/2338, държавите членки могат да решат, че оценката се извършва като част от съдебен контрол. Следователно тази оценка може да бъде специално извършена от определения независим орган, за да се използва в контекста на процедурата за преразглеждане, посочена в член 5, параграф 7, първа алинея. Комисията счита, че този независим орган следва да разполага с подходящи познания за пазара и достъп до необходимата информация, за да извърши експертна оценка. Поради тези причини регулаторните органи в железопътния транспорт по смисъла на член 55 от Директива 2012/34/ЕС разполагат с възможност да изпълняват тази функция. В случаите, когато държава членка назначава независим орган, различен от нейния регулаторен орган в железопътния транспорт, неговата степен на независимост следва да бъде достатъчна, за да гарантира правна и оперативна независимост от интересите на компетентните органи и железопътните предприятия, и да бъде най-малко равна на равнището на независимост на регулаторния орган в железопътния транспорт.

Резултатът от тази оценка се оповестява публично в съответствие с националното право. Комисията разбира, че трябва да бъдат публикувани поне основните елементи на оценката и окончателният резултат, в които се посочва дали обосновката на решението за възлагане е в съответствие с правилата на Регламент (ЕО) № 1370/2007.

Решенията на органи, които отговарят за процедурата по преразглеждане и които не са съдебни органи, винаги трябва да съдържат писмени мотиви. Освен това в такъв случай техните решения трябва да подлежат на съдебен контрол или на контрол от друг орган, който е юрисдикция по смисъла на член 267 от ДФЕС.

#### 2.5.5. Изменение на договори за обществени поръчки за услуги

Когато договор за обществени услуги в процес на изпълнение се нуждае от изменение, например когато е необходимо обемът на транспортната услуга и съответният размер на компенсацията да бъдат адаптирани поради удължаване на линия на метрото, възниква въпросът дали компетентният орган следва да започне нова процедура по възлагане или договърът може да бъде изменен без ново възлагане.

Съдът постанови, че в случай на незначителни, несъществени изменения може да не е необходимо ново възлагане, за да се гарантира спазване на общите принципи на Договора като прозрачност и недопускане на дискриминация и може да бъде достатъчно обикновено изменение на договора. От друга страна, според Съда в някои случаи, когато са необходими съществени изменения по отношение на особено значими разпоредби на концесионен договор за услуги или за поръчки, предмет на директивите за обществените поръчки, се изисква възлагане на нов договор с цел да се гарантира прозрачност на

процедурите и равно третиране на оферентите. Такъв е по-специално случаят ако новите разпоредби се различават съществено по своя характер от първоначалния договор и следователно показват намерението на страните да преговорят съществените условия на съответния договор <sup>(37)</sup>.

Според Съда изменението на концесионен договор за услуги в рамките на периода му на действие може да бъде прието за съществено, когато с него се въвеждат условия, които, ако са били налице при първоначалната процедура за предоставяне, са шели да позволят допускането на участници, различни от първоначално допуснатите, или да позволят приемане на оферта, различна от първоначално приетата <sup>(38)</sup>.

В отсъствието на специални разпоредби в Регламент (ЕО) № 1370/2007 принципите на горепосочената съдебна практика са изцяло приложими към измененията на договорите за обществени поръчки за услуги, попадащи в обхвата на въпросния регламент. За да се определи какво съставлява несъществено изменение, е необходимо да се извърши оценка на всеки отделен случай въз основа на обективни критерии <sup>(39)</sup>.

Тези принципи се прилагат за поръчки, възложени въз основа на конкурентна тръжна процедура. Освен това, когато след 24 декември 2023 г. се извършват съществени изменения на съществените разпоредби на договорите, възложени съгласно член 5, параграф 6, това следва да изисква възлагането на нов договор.

Освен това специалните правила за изменение на договорите по време на срока им, определен в Директива 2014/24/ЕС и Директива 2014/25/ЕС <sup>(40)</sup>, се прилагат за поръчките, които се възлагат в съответствие с тези директиви съгласно член 5, параграф 1 от Регламент (ЕО) № 1370/2007.

## 2.6. Компенсация за обществени услуги

Правилата на Съюза, уреждащи условията, при които компенсацията за услуги от общ икономически интерес представлява помощ съгласно член 107 от ДФЕС, се прилагат за сухопътния транспорт. Член 106, параграф 2 от ДФЕС не се прилага в случаите, когато компенсацията представлява държавна помощ и се изплаща за задължения за извършване на обществена услуга чрез сухопътен транспорт. Тези компенсации попадат по-скоро в обхвата на член 93 от ДФЕС. Съответно правилата на Съюза за *съвместимост* по отношение на компенсацията за услуги от общ икономически интерес <sup>(41)</sup> въз основа на член 106, параграф 2 от ДФЕС не се прилагат за сухопътния транспорт <sup>(42)</sup>.

<sup>(37)</sup> Решение от 5 октомври 2000 г., *Комисия на Европейските общности/Френска република*, С-337/98, EU:C:2000:543, точки 44 и 46; Решение от 19 юни 2008 г., *pressetext Nachrichtenagentur*, С-454/06, EU:C:2008:351, т. 34; и решение от 13 април 2010 г. по дело *Wall*, С-91/08, EU:C:2010:182, точки 37 и 38 (наричано по-нататък „решение по делото Wall“); решение от 14 май 2020 г., *T-Systems Magyarország Zrt.*, С-263/19, EU:C:2020:373, т. 61. Съдебната практика на Съда също е взета предвид при определянето на условията, при които измененията на даден договор по време на неговото изпълнение изискват нова процедура за възлагане на обществена поръчка съгласно член 72 от Директива 2014/24/ЕС и член 89 от Директива 2014/25/ЕС. Подобни разпоредби са предвидени и в член 43 от Директива 2014/23/ЕС.

<sup>(38)</sup> Решение от 19 юни 2008 г., *pressetext Nachrichtenagentur*, С-454/06, EU:C:2008:351, т. 35—37; решение *Wall*, точка 38; решение от 7 септември 2016 г., *Finn Frogne*, С-549/14, EU:C:2016:634, т. 28; решение от 3 октомври 2019 г., *Delta Antrepriză de Construcții și Montaj 93*, С-267/18, EU:C:2019:826, т. 33.

<sup>(39)</sup> В решението си по делото *Wall* Съдът отбелязва, че промяната на подизпълнител дори когато възможността за това е предвидена в договора, може при изключителни обстоятелства да представлява изменение на един от съществените елементи на концесионния договор, когато предвид характеристиките на съответната дейност наемаването по-скоро на един подизпълнител, отколкото на друг е от решаващо значение за сключването на договора, като това следва да се провери от запитващата юрисдикция.

<sup>(40)</sup> Член 72 от Директива 2014/24/ЕС и член 89 от Директива 2014/25/ЕС.

<sup>(41)</sup> По-специално Решението на Комисията относно прилагането на член 106, параграф 2 от Договора за функционирането на Европейския съюз за държавната помощ под формата на компенсация за обществена услуга, предоставена на определени предприятия, натоварени с извършването на услуги от общ икономически интерес (ОВ L 7, 11.1.2012 г., стр. 3), както и Рамка на Европейския съюз за държавна помощ под формата на компенсации за обществени услуги (ОВ С 8, 11.1.2012 г., стр. 15).

<sup>(42)</sup> Въпреки това Регламент (ЕС) № 360/2012 на Комисията относно прилагането на членове 107 и 108 към минималната помощ (*de minimis*), за предприятия, предоставящи услуги от общ икономически интерес (ОВ L 114, 26.4.2012 г., стр. 8), се прилага за помощ за предприятия, предоставящи услуги за сухопътен транспорт, с изключение на помощта за предприятия, извършващи автомобилни товарни превози за чужда сметка и срещу възнаграждение (вж. съображение 7 и член 1, параграф 2, буква ж) от Регламент (ЕС) № 360/2012).

Правилата за компенсация, определени в Регламент (ЕО) № 1370/2007, имат за цел да гарантират, че операторите не получават свръхкомпенсиране, като се отчита разумна печалба, че компенсацията гарантира финансовата устойчивост на предоставянето на обществен пътнически транспорт в дългосрочен план<sup>(43)</sup> и че системата насърчава цялостната ефективност. В Регламент (ЕО) № 1370/2007 също така се посочват подробности за предварителния и последващия контрол на Комисията по отношение на равнището на предоставената компенсация.

При условие че компенсацията за обществени услуги за пътнически превоз с железопътен и автомобилен транспорт се изплаща в съответствие с Регламент (ЕО) № 1370/2007, тази компенсация се счита за съвместима с вътрешния пазар и се освобождава от изискването за предварително уведомяване, предвидено в член 108, параграф 3 от ДФЕС, в съответствие с член 9, параграф 1 от посочения Регламент.

Тази презумпция за съвместимост и освобождаването от задължението за уведомяване са от значение само ако компенсацията представлява държавна помощ по смисъла на член 107, параграф 1 от ДФЕС. Компенсацията за обществена услуга, която отговаря на условията, определени от Съда в решението по делото *Altmark*<sup>(44)</sup>, не представлява държавна помощ и следователно при всички случаи не подлежи на задължение за предварително уведомяване. Въпреки това, за да бъде в съответствие с правото на Съюза, такава компенсация за обществена услуга все пак ще трябва да отговаря на другите изисквания на Регламент (ЕО) № 1370/2007, свързани с организацията на услугите за сухопътен транспорт съгласно правилата на вътрешния пазар, например разпоредбите относно продължителността на договора за обществени услуги, закрилата на персонала, достъпа до подвижен състав, процедурите за възлагане или подизпълнение.

#### 2.6.1. Поръчки, възложени въз основа на конкурентна тръжна процедура

В член 4, параграф 1, буква б) от Регламент (ЕО) № 1370/2007 се предвижда, че обществените поръчки за услуги и общите правила установяват предварително, по обективен и прозрачен начин, параметрите, въз основа на които се изчислява компенсацията, ако има такава, както и естеството и обема на каквито и да било предоставени изключителни права, така че да се предотврати свръхкомпенсиране.

Регламент (ЕО) № 1370/2007 обаче не налага специални условия за начина, по който трябва да се планира компенсирането за обществена услуга, когато съответният договор за обществена услуга се възлага въз основа на конкурентна тръжна процедура в съответствие с член 5, параграф 3 от Регламент (ЕО) № 1370/2007. Приложението към Регламент (ЕО) № 1370/2007 („приложението“) не се прилага за тези договори.

Конкурентна тръжна процедура, която е открита, прозрачна и недискриминационна, следва по принцип да гарантира, че цената, която компетентният орган плаща за получаване на обществената услуга, описана в тръжните спецификации, включва *най-ниски разходи за общността*. Компетентните органи обаче следва да обръщат особено внимание на признаците, които предполагат липса на ефективна конкуренция за тръжната процедура.

Следва да се отбележи, че дори конкурентна тръжна процедура сама по себе си не гарантира, че няма да има свръхкомпенсиране, т.е. че действително платената компенсация за срока на договора не надвишава необходимото за покриване на всички или част от разходите, направени при изпълнението на задълженията за извършване на обществена услуга, като се вземат предвид съответните приходи и разумна печалба по смисъла на член 4, параграф 1, буква б) от Регламент (ЕО) № 1370/2007.

#### 2.6.2. Компенсация за пряко възложени поръчки

Когато обществена поръчка за услуги се възлага пряко в съответствие с член 5, параграф 2, член 5, параграф 3а, член 5, параграф 4, член 5, параграф 4а, член 5, параграф 4б, член 5, параграф 5 или член 5, параграф 6 или когато компетентен орган налага общи правила по смисъла на член 3, параграф 2, размерът на компенсацията не е резултат от конкурентни пазарни сили, а от преки преговори или е пряко наложен от компетентния орган. При тези обстоятелства, в съответствие с член 4 и член 6, параграф 1, трябва да се прилага методиката за изчисляване на максималния размер на компенсацията, посочена в приложението, за да се избегне свръхкомпенсиране.

Ако са спазени разпоредбите на приложението (в допълнение към всички други съответни разпоредби на Регламент (ЕО) № 1370/2007), тази компенсация се счита за съвместима с вътрешния пазар и следователно се ползва от груповото освобождаване съгласно член 9, параграф 1 от Регламент (ЕО) № 1370/2007.

<sup>(43)</sup> Член 2а, параграф 2.

<sup>(44)</sup> Вж. решението по делото *Altmark*, и по-специално раздел 3 от Съобщението за УОИИ.

### 2.6.3. Свръхкомпенсация

Договорът, договорен между оператора на обществени услуги и компетентния орган, може да приеме различни форми, по-специално по отношение на договореностите за поделяне на риска и максималното равнище на разумна печалба, което операторът има право да задържи.

Обикновено компетентните органи ще трябва да извършват редовни последващи проверки, за да установят наличието на свръхкомпенсация и да предвидят в договорите за обществени услуги механизми за връщане на средства, предвиждащи възстановяване на свръхкомпенсираните суми.

Този принцип се прилага за поръчки, възложени на конкурентни начала и пряко възложени, тъй като забраната за свръхкомпенсация, предвидена в член 4, параграф 1, се прилага за всички поръчки.

Комисията препоръчва тези проверки на свръхкомпенсацията да се извършват по отношение на разходите и приходите, както и на максималното равнище на печалба, което обикновено се определя в договора. Методът, използван за проверките за свръхкомпенсация, следва също така да отчита мрежовите ефекти, когато те са количествено измерими.

В случай на договори за концесия, възложени на конкурентни начала, съществува презумпция, че спечелилият търга участник вече е взел предвид в офертата всяко повишаване на ефективността, което очаква да постигне през срока на договора. Поради това Комисията счита, че изискването за последваща проверка за свръхкомпенсация може да бъде адаптирано за такива договори, за да се вземат предвид специфичните характеристики на тези договори.

Във всички случаи компетентните органи са свободни да определят честотата и обхвата на проверките за свръхкомпенсация в зависимост от продължителността и сложността на договора.

### 2.6.4. Понятието „разумна печалба“

В член 4, параграф 1, буква в) се предвижда разходите, които трябва да се вземат предвид при обществена поръчка за услуги, да могат да включват „подходяща възвръщаемост на капитала“. Тази разпоредба се прилага, независимо дали поръчките се възлагат пряко или чрез конкурентна процедура.

Няма точни насоки за това как да се определи разумна печалба в рамките на регламента нито за конкурентни тържни процедури, нито за пряко възложени поръчки.

В съответствие с общите принципи, приложими в областта на държавните помощи, приложението определя понятието „разумна печалба“ като „степен на възвръщаемост на капитала, която е нормална за сектора в дадена държава членка и общитата риска, или липсата на риск, на който е изложен операторът на обществени услуги вследствие напесата на общественния орган“. Приложението не предоставя допълнителни насоки за това как да се установи това равнище на печалба и във всеки случай е приложимо само за пряко възложени поръчки.

От Съобщението за УОИИ обаче могат да бъдат изведени полезни указания за това как да се определи подходящо равнище на разумна печалба.

В Съобщението за УОИИ се разяснява, че „най-добрият показател за компенсацията е общоприетото пазарно възнаграждение за дадена услуга, когато то съществува“<sup>(45)</sup>. Пример за това са пазарните договори в същия сектор на дейност със сходни характеристики и в една и съща държава членка.

В този случай е възможно равнището на разумна печалба да се определи чрез сравняване на маржа на печалбата, който се изисква от едно типично добре управлявано предприятие, действащо в същия сектор, за предоставяне на въпросната услуга<sup>(46)</sup>. Пазарните референтни показатели обаче не винаги съществуват<sup>(47)</sup> и когато съществуват, може да се наложи те да бъдат коригирани, ако техните характеристики не са сравними с въпросната сделка<sup>(48)</sup>.

<sup>(45)</sup> Параграф 69 от Съобщението за УОИИ.

<sup>(46)</sup> Допълнителни насоки са дадени в Съобщението за УОИИ относно това какво следва да се счита за „типично предприятие, добре управлявано и подходящо оборудвано с материални средства, за да може да изпълни необходимото изискване за обществена услуга“. Вж. по-специално параграфи 70—76.

<sup>(47)</sup> Тук продължават да съществуват големи различия между националните железопътни пазари (както се подчертава в 7-ия доклад относно наблюдението на развитието на железопътния пазар, публикуван от Комисията през януари 2021 г.), както и много значителни държавни намеси, които изкривяват цените на този пазар. Вж. [https://ec.europa.eu/transport/modes/rail/market/market\\_monitoring\\_en](https://ec.europa.eu/transport/modes/rail/market/market_monitoring_en)

<sup>(48)</sup> Това означава, че не винаги е възможно като референтна стойност да се използва средният марж на печалбата в сектора. Особеностите на договора и по-специално рискът, свързан с договора, могат да изискват корекция на маржа на печалбата в конкретен случай, за да се гарантира, че този марж на печалбата остава разумен.

Стандартното измерване на възвръщаемостта на капитала по договор за обществена услуга е вътрешната норма на възвръщаемост (ВНВ), която дружеството прави от инвестирания си капитал през целия срок на проекта, т.е. ВНВ на паричните потоци по договора. Могат обаче да бъдат използвани и счетоводни показатели за печалбата, като например възвръщаемост на собствения капитал (ROE), възвръщаемост на инвестирания капитал (ROCE) или други общоприети икономически показатели за възвръщаемост на капитала.

Следва да се има предвид, че показателите могат да зависят от счетоводните методи, използвани от оператора, и могат да отразяват състоянието му само през дадена година. Когато случат е такъв, следва да се внимава да се използват показатели, които отразяват дългосрочните икономически реалности, свързани с изпълнението на договора за обществени услуги. Когато е възможно, равнището на разумна печалба следва да се оценява за целия срок на договора. Следва да се вземат предвид различията в икономическите модели на железопътния, трамвайния, метро- и автобусния транспорт. Например железопътният транспорт е с висока капиталоемкост, докато автобусният транспорт като тенденция е по-зависим от разходите за персонал.

Подходящото ниво на разумна печалба трябва да бъде определено от компетентния орган въз основа на оценка за всеки отделен случай, която следва да се състои основно в сравняване на нивото на печалба от договора със сравнимите договори на пазара. Това възнаграждение трябва да отчита обичайното пазарно възнаграждение за подобни услуги и нивото на риска, свързан с договора. Например договор за обществена услуга, съгласно който компенсацията може да бъде коригирана, за да се отчетат непредвидени разходи, няма да е толкова рисков колкото договор, при който компенсацията е фиксирана. При равни други условия разумната печалба следва да бъде по-ниска за по-малко рисковия договор. В договора следва изрично да се посочва дали и при какви обстоятелства размерът на компенсацията може да бъде коригиран, за да отразява съответните външни промени, тъй като увеличение на компенсацията, което се отклонява от предварителните договорни условия, обикновено се счита за несъответстващо на Регламент (ЕО) № 1370/2007.

Компенсационният механизъм като цяло следва да насърчава ефективното управление<sup>(49)</sup>. Схемите за компенсиране, които механично покриват действително направените разходи, не насърчават транспортния оператор да стане по-ефективен от гледна точка на разходите с течение на времето. Такива механизми са приемливи само когато разходите са много несигурни и транспортният оператор се нуждае от висока степен на защита срещу несигурност.

#### **2.6.5. Член 4, параграфи 1 и 2 и приложението. Предотвратяване на кръстосаното субсидиране на търговски дейности**

Когато доставчик на обществени услуги извършва и търговски дейности, следва да се гарантира, че той не може да използва публичната компенсация за укрепване на конкурентната си позиция на други пазари, на които извършва търговска дейност. За тази цел приложението предписва разделно водене на счетоводство между обществената услуга и търговските дейности, както и надежден метод за разпределение на разходите, отразяващ реалните разходи за предоставяне на обществената услуга.

Член 4, параграф 1 и 2 във връзка с приложението изисква разходите и приходите на оператора да бъдат правилно разпределени между обществените услуги (за всеки отделен договор) и търговските услуги (вж. раздел 2.5.2).

Ако например разходите за услугите, предоставяни в гарите на обществената услуга и търговските дейности, се разпределят само за обществената услуга, това би представлявало кръстосана субсидия, несъвместима с Регламент (ЕО) № 1370/2007. В Директива 2012/34/ЕО са заложили и специфични задължения за разделното водене на счетоводство на железопътните предприятия<sup>(50)</sup>.

Всяка обществена поръчка за услуги следва да съдържа специални разпоредби относно компенсацията и следва да води до специфични счетоводни записи. Ако дадено предприятие е сключило няколко договора за обществени услуги, неговите счетоводни отчети следва да позволяват да се установи компенсацията, получена за изпълнението на задължения за обществена услуга в различните договори за обществени услуги, отделено от приходите от операции на търговския пазар. По писмено искане на Комисията, тези сметки трябва да бъдат предоставени на разположение в съответствие с член 6, параграф 2 от Регламент (ЕО) № 1370/2007.

#### **2.6.6. Член 4, параграф 1. Стимули за ефективност**

В съображение 27 от Регламент (ЕО) № 1370/2007 се посочва, че в случай на пряко възлагане или общи правила параметрите за компенсация следва да бъдат определени по такъв начин, че компенсацията да е подходяща и да отразява „стремж към ефективност и качество на услугата“. В точка 7 от приложението се уточнява, че методът на компенсация следва „да насърчава поддържането или развитието на ефективно управление от страна на оператора на обществени услуги, което може да подлежи на обективна оценка“.

<sup>(49)</sup> По-специално точка 7 от приложението към Регламент (ЕО) № 1370/2007.

<sup>(50)</sup> Член 6 относно разделното водене на счетоводство на железопътните предприятия и управителите на железопътна инфраструктура.



Това означава, че в компенсационния механизъм следва да бъдат включени стимули за икономически ефективно предоставяне на услугата. Ефективността следва да се подобрява с течение на времето, а подобренията следва да бъдат обективно измерими.

Под ефективност следва да се разбира връзката между качеството (или нивото) на обществените услуги и използваните ресурси. По този начин стимулите могат да бъдат разработени с цел намаляване на разходите и/или повишаване на качеството/нивото на услугата. Въпреки това намаляването на разходите, което се постига за сметка на качеството/нивото на услугата, не се счита за подобряване на ефективността.

Стимулите за ефективност следва да бъдат реалистични, пропорционални и точно определени в договора. Повишаването на ефективността следва да се поделва по подходящ начин между оператора, публичните органи и, когато е целесъобразно, ползвателите. На оператора не следва да се разрешава да задържи непропорционална част от тези ползи. Тези механизми за въвеждане на стимули за подобряване на ефективността трябва да се основават на обективни и измерими критерии, посочени в акта на възлагане и подлежащи на прозрачно последващо оценяване, извършено от компетентния орган.

#### 2.6.7. **Член 6, параграф 1. Проверка на съответствието с Регламент (ЕО) № 1370/2007**

От компетентните органи се изисква да извършват редовни проверки по време на срока на договора за обществени услуги, по-специално ако е пряко възложен, не само за да проверят спазването на неговите условия, но и за да открият (и възвърнат) на ранен етап всяка свързкакомпенсация. Това е важно по-специално за дългосрочните договори.

#### 2.6.8. **Член 1, параграф 1 и член 6, параграф 1. Изискване за изплащане на „подходяща“ компенсация на операторите за изпълнението на задълженията за извършване на обществени услуги**

Съгласно точка 7 от приложението към Регламента, „методът на компенсиране трябва да насърчава поддържането или развитието на (...) предоставяне на услуги за пътнически превоз с достатъчно високо качество“. Този принцип е залегнал и в член 2а, параграф 2, буква б), който гласи, че компенсацията за нетния финансов ефект от задълженията за извършване на обществени услуги трябва да поддържа финансово в дългосрочен план предоставянето на обществени услуги за пътнически превоз.

Това означава, че компенсацията, предоставена от компетентните органи, следва да даде възможност на операторите да предоставят висококачествени услуги на финансово устойчива основа. Недостатъчното финансиране би довело до влошаване на качеството на услугите. Освен това при възлагането на поръчки на конкурентни начала прекалено ниската компенсация би обезкуражила потенциалните участници в търга да участват в тържни процедури.

#### 2.7. **Член 7, параграфи 2, 3 и 4. Публикуване и прозрачност**

Тълкувателните насоки, предоставени в настоящия раздел, обхващат задължението на компетентните органи да гарантират прозрачност при възлагането на обществени поръчки за извършване на услуги преди и след процедурата за възлагане.

Съгласно член 7, параграф 2 поне една година преди публикуването на поканата за участие в търг или преди прякото възлагане на обществена поръчка за услуги компетентните органи публикуват определена информация относно предвижданата поръчка в *Официален вестник на Европейския съюз*. Задължението за публикуване на тази информация се прилага и когато обществените поръчки за услуги се възлагат съгласно член 5, параграф 1, второ изречение от Регламент (ЕО) № 1370/2007 в съответствие с процедурата, предвидена в директивите за обществените поръчки, въпреки че тези директиви не предвиждат такова публикуване <sup>(31)</sup>.

Целта на член 7, параграф 2 е, от една страна, да се даде възможност на икономическите оператори да реагират в съответствие с намеренията на компетентния орган, по-специално в съответствие с вида възлагане, към който възнамерява да прибегне (поканата за представяне на оферти или пряко възлагане), и от друга страна, да се даде време на икономическите оператори да се подготвят по-добре за поканата за представяне на оферти. В резултат на това непубликуването на информацията съгласно член 7, параграф 2 може да доведе до отмяна на поканата за представяне на оферти, ако липсата на предварителна информация е поставила в значително по-неблагоприятно положение операторите в сравнение с оператора, който понастоящем изпълнява поръчката, и следователно разполага с точни познания за всички нейни характеристики <sup>(32)</sup>. Такъв пропуск също така ще лиши държавите членки от освобождаването от задължение за уведомяване съгласно член 108, параграф 3 от ДФЕС <sup>(33)</sup>.

<sup>(31)</sup> Решение от 20 септември 2018 г., *Stefan Rudigier*, C-518/17, EU:C:2018:757 (наричано по-нататък „решение *Rudigier*“).

<sup>(32)</sup> Както е посочено в решението по делото *Rudigier*.

<sup>(33)</sup> Вж. в този смисъл решение от 12 октомври 1978 г., *Комисия и Белгия*, C-156/77, точка 10, и решение от 21 юли 2016 г., *Dilly's Wellnesshotel GmbH*, C-493/14, ECLI:EU:C:2016:577, точка 38.

В член 7, параграф 3 се посочва, че в едногодишен срок от прякото възлагане на обществена поръчка за железопътни услуги компетентните органи публикуват определена информация относно възложената поръчка.

Службите на Комисията са разработили образци и процедури, които позволяват на компетентните органи да изпълняват посочените изисквания за публикуване. С оглед на публикуването на информацията в *Официален вестник на Европейския съюз* компетентните органи следва да използват специалния инструмент „eNotices“<sup>(54)</sup> за попълване и подаване на обявления за публикуване в „Електронния ежедневник за обществени поръчки“ (TED).

Съгласно член 7, параграф 4 при постъпване на искане от заинтересована страна компетентният орган ѝ предоставя мотивите за своето решение за пряко възлагане на обществена поръчка за услуги. Най-малко една година предварително компетентният орган е длъжен да определи своето намерение за пряко възлагане на поръчка, тъй като тази информация трябва да бъде публикувана в *Официален вестник на Европейския съюз* (член 7, параграф 2, по-специално буква б). Поради това заинтересованите страни разполагат с възможност да формулират въпроси дълго време преди възлагането на обществената поръчка, което трябва да бъде най-малко една година по-късно. С оглед предоставяне на ефективна правна защита, информацията, която се изисква в съответствие с член 7, параграф 4, следва да се предоставя без необосновано забавяне.

Член 7, параграфи 2 и 4 от Регламент (ЕО) № 1370/2007 не изискват от компетентния орган да публикува или съобщава на заинтересованите икономически оператори цялата необходима информация, за да могат те да представят достатъчно подробна оферта, която може да бъде предмет на сравнителна оценка, нито да извършват такава сравнителна оценка на всички оферти, които може да са получени след публикуването на тази информация<sup>(55)</sup>.

## 2.8. Преходни разпоредби

Настоящият раздел предвижда тълкувателни насоки по някои аспекти от преходните разпоредби относно обществените поръчки, възложени преди влизането в сила на Регламент (ЕО) № 1370/2007 и поръчките, възложени през преходните периоди, както е определено в член 8.

### 2.8.1. Член 8, параграф 3, букви б) и в). Максимална продължителност от 30 години

В член 8, параграф 3, букви б) и в) се посочва, че обществените поръчки за услуги, възложени „*преди 26 юли 2000 г. въз основа на процедура, различна от справедлива конкурентна тръжна процедура*“ или възложени „*след 26 юли 2000 г. и преди 3 декември 2009 г. въз основа на справедлива конкурентна тръжна процедура (...), могат да останат в сила до изтичане на срока ил, но за срок не по-дълъг от 30 години*“.

Въпреки че тази разпоредба не посочва изрично началния момент, от който трябва да се изчислява максималният срок от 30 години, Съдът е приел, че този срок започва да тече от датата на влизане в сила на Регламент (ЕО) № 1370/2007<sup>(56)</sup>. Следователно, предвид факта, че регламентът влезе в сила на 3 декември 2009 г., всички договори за обществени услуги, които попадат в обхвата на разпоредбите на член 8, параграф 3, буква б) и буква в), могат да продължат най-късно до 3 декември 2039 г.

### 2.8.2. Член 8, параграф 3, буква г). Стисъл на „ограничен срок, сравним с посочените в член 4 срокове“

В член 8, параграф 3, буква г) се посочва, че обществените поръчки за услуги, възложени „*след 26 юли 2000 г. и преди 24 декември 2017 г. въз основа на процедура, различна от справедлива конкурентна тръжна процедура (...), могат да останат в сила до изтичане на срока ил, при условие че имат ограничен срок, сравним с посочените в член 4 срокове*“.

Комисията счита, че понятието „сравним с посочените в член 4 срокове“ следва да се тълкува ограничително, за да се гарантира, че държавите членки работят за постигане на целите на Регламент (ЕО) № 1370/2007 от датата на неговото влизане в сила на 3 декември 2009 г. Следователно Комисията е на мнение, че би било разумно да се счита, че срокът на обществени поръчки за услуги трябва да бъде много близък до тези, посочени в член 4.

<sup>(54)</sup> Този инструмент е достъпен на всички езици на ЕС на адрес <https://enotices.ted.europa.eu>

<sup>(55)</sup> Решение от 24 октомври 2019 г., *Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato*, C-515/18, EU:C:2019:893.

<sup>(56)</sup> Решение от 19 март 2020 г., *Compañía de Tranvías de La Coruña*, C-45/19, EU:C:2020:224.

## ДОПЪЛНЕНИЕ

**Държави членки с пазарен обем на железопътните пътнически превози под 23 милиона влак-километра през декември 2017 г**

България

Естония

Гърция

Хърватия

Ирландия

Литва

Люксембург

Латвия

Словения

---