ROZSUDEK SOUDNÍHO DVORA (čtvrtého senátu)

21. prosince 2011 *

Ve věci C-465/10,

jejímž předmětem je žádost o rozhodnutí o předběžné otázce na základě článku 267 SFEU podaná rozhodnutím Conseil d'État (Francie) ze dne 5. července 2010, došlým Soudnímu dvoru dne 27. září 2010, v řízení

Ministre de l'Intérieur, de l'Outre-mer, des Collectivités territoriales et de l'Immigration,

proti

Chambre de commerce et d'industrie de l'Indre,

SOUDNÍ DVŮR (čtvrtý senát),

ve složení J.-C. Bonichot, předseda senátu, K. Schiemann, L. Bay Larsen, C. Toader (zpravodajka) a E. Jarašiūnas, soudci,

* Jednací jazyk: francouzština.

generální advokátka: E. Sharpston,
vedoucí soudní kanceláře: A. Calot Escobar,

s přihlédnutím k písemné části řízení,

s ohledem na vyjádření předložená:

– za francouzskou vládu G. de Berguesem a B. Cabouatem, jako zmocněnci,

– za polskou vládu M. Szpunarem, jako zmocněncem,

– za Evropskou komisi A. Steiblytė a J.-P. Keppennem, jako zmocněnci,

po vyslechnutí stanoviska generální advokátky na jednání konaném dne 15. září 2011,

vydává tento

Rozsudek

1 Žádost o rozhodnutí o předběžné otázce se týká zejména výkladu nařízení Rady (ES, Euratom) č. 2988/95 ze dne 18. prosince 1995 o ochraně finančních zájmů Evropských společenství, jakož i nařízení Rady (EHS) č. 4253/88 ze dne 19. prosince 1988, kterým se stanoví prováděcí ustanovení k nařízení č. 2052/88 týkající se koordinace mezi činnostmi jednotlivých strukturálních fondů navzájem a mezi těmito činnostmi a operacemi Evropské investiční banky a jinými stávajícími finančními nástroji (Úř. věst. L 374, s. 1), ve znění nařízení Rady (EHS) č. 2082/93 ze dne 20. července 1993 (Úř. věst. 1993 L 193, s. 20, dále jen „nařízení č. 4523/88“).

2 Tato žádost byla předložena v rámci sporu mezi ministre de l'Intérieur, de l'Outre-mer, des Collectivités territoriales et de l'Immigration (Ministr vnitra, zámořských teritorií, územních celků a přistěhovalectví) a Chambre de commerce et d'industrie de l'Indre (Obchodní a průmyslová komora departementu Indre, dále jen „CCI departementu Indre“) ve věci zpětného vymáhání dotace ze strany posledně jmenované, kterou získala z Evropského fondu pro regionální rozvoj (EFRR) (dále jen „dotace z EFRR“).

Právní rámec

Právní předpisy týkající se strukturálních fondů

3 Článek 7 odst. 1 nařízení Rady (EHS) č. 2052/88 ze dne 24. června 1988 o úkolech strukturálních fondů a jejich účinnosti a o koordinaci mezi jejich činnostmi navzájem a mezi těmito činnostmi a operacemi Evropské investiční banky a jinými stávajícími finančními nástroji (Úř. věst. L 185, s. 9) ve znění nařízení Rady (EHS) č. 2081/93 ze dne 20. července 1993 (Úř. věst. L 193, s. 5, dále jen „nařízení č. 2052/88") stanoví:

„Slučitelnost a kontrola

1. Operace financované ze strukturálních fondů nebo operace financované [Evropskou investiční bankou (EIB)] nebo pomocí jiného existujícího finančního nástroje musí splňovat podmínky smluv a aktů přijatých na jejich základě, a musí být v souladu s politikami Společenství, včetně politik týkajících se […] zadávání veřejných zakázek […]"

4 Článek 23 odst. 1 nařízení č. 4253/88 zní:

„Finanční kontrola

1. Aby bylo zaručeno úspěšné dokončení akcí prováděných veřejnými nebo soukromými investory, členské státy při provádění akcí přijmou nezbytná opatření k:

– pravidelnému ověřování, že akce financované Společenstvím byly řádně provedeny,

– předcházení nesrovnalostem a jejich stíhání,

– zpětnému vymáhání prostředků ztracených v důsledku zneužití nebo nedbalosti. S výjimkou případů, kdy členský stát, zprostředkovatel nebo investor poskytne důkaz, že nejsou odpovědni za zneužití nebo nedbalost, je členský stát subsidiárně odpovědný za vrácení veškerých částek vyplacených neoprávněně. […]

Členské státy informují Komisi o opatřeních přijatých pro tyto účely, zejména Komisi sdělí popis kontrolních a řídících systémů zřízených pro zajištění efektivního provádění akcí. Průběžně informují Komisi o stavu správních a soudních řízení.

[…]“

5 Článek 8 rozhodnutí Komise 94/1060/ES ze dne 16. prosince 1994 o schválení jednotného programového dokumentu o strukturálních zásazích Společenství v regionu Centre pro cíl č. 2 ve Francii (Úř. věst. L 384, s. 83) stanoví:

„Jednotný programový dokument musí být prováděn v souladu s ustanoveními práva Společenství a zejména ustanoveními […] směrnic Společenství o koordinaci postupů při zadávání zakázek." (*neoficiální překlad*)

Směrnice 92/50/EHS

6 Článek 1 písm. a) první pododstavec směrnice Rady 92/50/EHS ze dne 18. června 1992 o koordinaci postupů při zadávání veřejných zakázek na služby (Úř. věst. L 209, s. 1, Zvl. vyd. 06/01, s. 322) ve znění směrnice Rady 93/36/EHS ze dne 14. června 1993 (Úř. věst. L 199. s. 1) (dále jen „směrnice 92/50") vymezuje „veřejné zakázky na služby" v zásadě jako zakázky sjednané písemně úplatnou smlouvou mezi poskytovatelem služeb a zadavatelem, zatímco článek 1 písm. b) první pododstavec této směrnice uvádí, že „zadavateli" jsou stát, regionální nebo místní orgány, veřejnoprávní subjekty, sdružení tvořená jedním nebo více takovými orgány či veřejnoprávními subjekty.

7 Článek 7 směrnice 92/50 stanoví, že tato směrnice se vztahuje na veřejné zakázky na služby, jejichž odhadovaná hodnota bez daně z přidané hodnoty se rovná či je větší než 200 000 eur.

Nařízení č. 2988/95

8 Podle třetího a pátého bodu odůvodnění nařízení č. 2988/95 „je […] důležité bojovat ve všech oblastech proti jednáním, která poškozují finanční zájmy Společenství" a v tomto ohledu jsou „jednání představující nesrovnalosti a s nimi související správní opatření a sankce" „stanoveny v souladu s tímto nařízením v odvětvových předpisech".

9 Článek 1 nařízení č. 2988/95 stanoví:

„1. Pro účely ochrany finančních zájmů Evropských společenství se přijímají obecná pravidla týkající se stejnorodých kontrol a správních opatření a sankcí postihujících nesrovnalosti s ohledem na právo Společenství.

2. ‚Nesrovnalostí' se rozumí jakékoli porušení právního předpisu Společenství vyplývající z jednání nebo opomenutí hospodářského subjektu, v důsledku kterého je nebo by mohl být poškozen souhrnný rozpočet Společenství nebo rozpočty Společenstvím spravované, a to buď snížením nebo ztrátou příjmů z vlastních zdrojů vybíraných přímo ve prospěch Společenství, nebo formou neoprávněného výdaje."

10 Článek 3 nařízení č. 2988/95 stanoví:

„1. Promlčecí doba pro zahájení stíhání činí čtyři roky od okamžiku, kdy došlo k nesrovnalosti uvedené v čl. 1 odst. 1. Odvětvové předpisy mohou stanovit i kratší lhůtu, která však nesmí být kratší než tři roky.

V případě pokračujících nebo opakovaných nesrovnalostí běží promlčecí doba ode dne, ke kterému nesrovnalost skončila. V případě víceletých programů běží promlčecí doba v každém případě až do definitivního ukončení programu.

Promlčecí doba pro stíhání se přerušuje každým úkonem příslušného orgánu oznámeným dané osobě, který se týká vyšetřování nebo řízení o nesrovnalosti. Promlčecí doba začíná znovu běžet od provedení každého úkonu způsobujícího přerušení.

[…]

3. Členské státy si ponechávají možnost uplatňovat delší lhůtu, než která je uvedena v odstavci 1 […]"

11 Článek 4 odst. 1 a 4 uvedeného nařízení stanoví:

„1. Každá nesrovnalost vede zpravidla k odnětí neoprávněně získané výhody:

– formou povinnosti zaplatit nebo nahradit dlužné nebo neoprávněně získané částky,

[…]

4. Opatření uvedená v tomto článku nejsou považována za sankce."

Skutečnosti v původním řízení a předběžné otázky

12 Dne 5. prosince 1995 předložila CCI departementu Indre prefektovi tohoto departementu žádost o dotaci z EFRR na realizaci operace s názvem „Objectif Entreprises“, jejímž cílem bylo hledat francouzské a zahraniční podniky, které by se mohly usadit v departementu Indre.

13 Tato žádost vedla dne 20. prosince 1996 k podpisu smlouvy mezi prefektem departementu Indre a CCI departementu Indre o poskytnutí dotace z EFRR v celkové výši 400 000 FRF (60 979,60 eur). Smlouva obsahovala mimo jiné odkazy na nařízení č. 2081/93 a č. 2082/93. Tato dotace byla vyplacena ve dvou splátkách, první ve výši 100 000 FRF dne 17. prosince 1997 a druhá ve výši 300 000 FRF dne 8. prosince 1998.

14 Z předkládacího rozhodnutí rovněž vyplývá, že CCI departementu Indre na tutéž operaci získala dvě vnitrostátní dotace. Další místní orgány by na uvedenou operaci rovněž poskytly další prostředky.

15 Způsob realizace operace „Objectif Entreprises“ vyvolal kontrolu, která byla provedena na základě pověřovacího dopisu prefekta regionu Centre ze dne 9. května 2000. Tato kontrola byla provedena v prostorách CCI dne 14. června 2000 a byla uzavřena vydáním zprávy s datem 14. března 2001, která byla CCI departementu Indre zaslána dne 18. července 2001. Tato zpráva nazvaná „Kontrola využití prostředků z evropských strukturálních fondů“ obsahovala zejména závěr, že při přidělení zakázky na realizaci této operace společnosti DDB-Needham ze strany CCI departementu Indre byly porušeny právní předpisy o veřejných zakázkách.

16 K tomuto zpráva uváděla, že CCI departementu Indre zorganizovala zadávací řízení zveřejněné v *bulletin officiel des annonces des marchés publics* (B.O.A.M.P.) ze 4. listopadu 1995 (úřední věstník, v němž jsou zveřejňována oznámení o veřejných zakázkách). Z této zprávy rovněž plyne, že komise CCI departementu Indre pro veřejné zakázky se dne 8. prosince 1995 rozhodla přidělit předmětnou zakázku společnosti DDB-Needham s tím, že tato nabídka byla vybrána přednostně před jedinou jinou vyhovující nabídkou vzhledem k obsahu projektu a nižší ceně nabízené touto společností.

17 Ve zprávě však bylo uvedeno, že ve smlouvě uzavřené mezi CCI departementu Indre a společností DDB-Needham chybělo datum podpisu a že CCI departementu Indre zaslala dne 27. září 1995 prefektovi departementu Indre přípis shrnující obsah operace, v němž bylo uvedeno, že „[CCI] si vybrala agenturu DDB-Needham".

18 Uvedená zpráva tak obsahovala závěr, že „tyto informace mohou vést k domněnce, že cílem pozdějšího zadávacího řízení byla pouze formalizace právní situace existující na základě (nedatované) smlouvy". Poněvadž tyto neshody v datu *de facto* implikovaly, že došlo k nesrovnalosti, bylo v téže zprávě uvedeno, že pokud by byla dodržena pravidla pro zadávání veřejných zakázek, zejména zveřejnění v *Úředním věstníku Evropských společenství,* bylo by možné získat rovnocennou nabídku za nižší cenu. Autoři této zprávy měli tudíž za to, že tato hypotéza odůvodňovala žádost o vrácení dotace z EFRR v plném rozsahu.

19 Prefekt departementu Indre v rozhodnutí ze dne 23. ledna 2002 oznámil CCI tohoto departementu, že vzhledem k porušení pravidel pro zadávání veřejných zakázek pro účely získání poskytovatele služeb pověřeného realizací operace „Objectif Entreprises" musí být dotace a zejména dotace získané z EFRR, vráceny.

20 CCI departementu Indre se proti platebním výměrům prefekta znějícím na požadované částky odvolala. Toto odvolání bylo zamítnuto implicitním rozhodnutím trésorier-payeur général (vysoký úředník ministerstva financí)

21 CCI departementu Indre tedy podala žalobu k tribunal administratif de Limoges (správní soud v Limoges) znějící zejména na neplatnost rozhodnutí prefekta departementu Indre ze dne 23. ledna 2002, kterou tento soud rozsudky ze dne 3. června 2004 zamítl.

22 CCI departementu Indre předložila spor cour administrative d'appel de Bordeaux (odvolací správní soud v Bordeaux), který uvedené rozsudky, rozhodnutí prefekta departementu Indre ze dne 23. ledna 2002 a jeho platební výměry zrušil rozsudkem ze dne 12. června 2007. Tento soud dospěl v tomto ohledu k závěru, že prefektura byl informována dopisem CCI departementu Indre ze dne 27. září 1995 o tom, že se posledně jmenovaná rozhodla využít služeb společnosti DDB-Needham. Prefektura tak byla o tomto rozhodnutí informována před zahájením zadávacího řízení, jelikož komise pro veřejné zakázky, která navrhla vybrat nabídku této společnosti, se sešla dne 8. prosince 1995, a jelikož smlouva o zakázce byla za přítomnosti uvedeného prefekta podepsána dne 29. května 1996.

23 Cour administrative d'appel de Bordeaux sice konstatoval, že CCI departementu Indre porušila pravidla soutěže, která se na ni vztahovala při zadávání této veřejné zakázky, jež ostatně nebyla zveřejněna v *Úředním věstníku Evropských společenství*, nicméně dospěl k závěru, že smlouva mezi prefektem departementu Indre a CCI departementu Indre o poskytnutí dotace z EFRR neobsahovala odkaz na to, že byla zakázka zadána, nepožadovala předání všech dokumentů umožňujících zkontrolovat, že byla dodržena pravidla pro zadávání veřejných zakázek, a konečně že cílem ani důsledkem článku 4 nařízení č. 2988/95 není umožnit vnitrostátním orgánům odejmout finanční podporu z fondů společenství v jiných než vnitrostátním právem stanovených případech.

24 Cour administrative d'appel de Bordeaux tak dospěl k závěru, že žádné z ustanovení, které uplatňoval žalovaný správní orgán, ani žádné z ujednání smlouvy ze dne 20. prosince 1996 o dotaci z EFRR nestanovilo, že přiznání této dotace je podmíněno tím, že zakázka, kterou CCI departementu Indre případně uzavře pro účely realizace této operace, bude v souladu s pravidly pro zadávání veřejných zakázek. Tento soud dále dospěl k závěru, že jelikož byly státní orgány o výběru společností DDB-Needham informovány od 27. září 1995 – v dané věci před začátkem zadávacího řízení – nelze mít o později přiznaných dotacích za to, že byly implicitně závislé na dodržení takové podmínky.

25 Podáním došlým Conseil d'État dne 16. srpna 2007 podal ministre de l'Intérieur, de l'Outre-mer, des Collectivités territoriales et de l'Immigration proti rozsudku cour administrative d'appel de Bordeaux ze dne 12. června 2007 kasační opravný prostředek.

26 Za těchto podmínek se Conseil d'État rozhodla přerušit řízení a položit Soudnímu dvoru následující předběžné otázky:

„1) Pokud jde o existenci právního základu, z něhož by vyplývala povinnost zpětně vymáhat pomoc vyplacenou CCI:

Porušil-li příjemce dotací vyplácených z EFRR při uskutečnění dotované operace jedno či více pravidel pro zadávání veřejných zakázek a není-li jinak sporu o tom, že daná operace je způsobilá k takovému financování a že byla uskutečněna, existuje v právní úpravě Evropské unie a konkrétně v nařízení (EHS) č. 2052/88 […] a nařízení (EHS) č. 4253/88 […] ustanovení, které by zakládalo povinnost dotace zpětně vymáhat? Pokud je dána, platí taková povinnost pro případ jakéhokoli

porušení pravidel pro zadávání veřejných zakázek, nebo jen pro některá z těchto porušení? Platí-li jen pro některá porušení, potom pro která?

2) V případě alespoň částečně kladné odpovědi na první otázku [co se týče způsobu zpětného vymáhání neoprávněně vyplacené podpory]:

a) Představuje skutečnost, že příjemce pomoci vyplácené z EFRR nedodržel při výběru poskytovatele pověřeného uskutečněním dotované operace jedno nebo více pravidel pro zadávání veřejných zakázek, nesrovnalost ve smyslu nařízení č. 2988/95? Může okolnost, že příslušný vnitrostátní orgán nemohl v okamžiku, kdy rozhodl o poskytnutí pomoci požadované z EFRR, nevědět, že příjemce nedodržel pravidla pro zadávání veřejných zakázek, když vybral poskytovatele pověřeného uskutečněním operace financované z této pomoci ještě před tím, než byla pomoc poskytnuta, mít vliv na kvalifikaci dotčeného jednání jako nesrovnalosti ve smyslu nařízení č. 2988/95?

b) V případě kladné odpovědi na […] otázku [písm.] 2 a) a vzhledem k tomu, že – jak rozhodl Soudní dvůr [v rozsudku ze dne] 29. ledna 2009, Hauptzollamt Hamburg-Jonas v. Josef Vosding Schlacht-, Kühl- und Zerlegebetrieb GmbH & Co. […] C-278/07 až C-280/07 [Sb. rozh. s. I-457] – promlčecí doba stanovená v článku 3 nařízení č. 2988/95 se použije na takové správní úkony, jako je zpětné vymáhání pomoci, která byla hospodářským subjektem neoprávněně získána v důsledku jím způsobených nesrovnalostí:

– je třeba stanovit jako počátek běhu promlčecí doby datum vyplacení pomoci příjemci, nebo datum, kdy příjemce použije přijatou dotaci jako od-

měnu poskytovateli, který byl vybrán při porušení jednoho nebo několika pravidel pro zadávání veřejných zakázek?

– je třeba tuto promlčecí dobu považovat za přerušenou v okamžiku, kdy příslušný vnitrostátní orgán předá příjemci dotace zprávu z kontroly, v níž je zjištěno nedodržení pravidel pro zadávání veřejných zakázek a jíž se v důsledku toho doporučuje vnitrostátnímu orgánu, aby vyplacené částky vymohl zpět?

– využije-li členský stát možnosti, kterou mu dává čl. 3 odst. 3 nařízení č. 2988/95, uplatnit delší promlčecí dobu, a konkrétně použije-li se ve Francii doba podle obecné právní úpravy v článku 2262 občanského zákoníku, podle níž:, Lhůta pro podání jakékoli žaloby, *in rem* či *in personam*, činí 30 let […]', je třeba posuzovat slučitelnost takové promlčecí doby s právem Evropské unie, a zejména se zásadou proporcionality, z hlediska maximální promlčecí doby stanovené vnitrostátním předpisem, který slouží jako právní základ pro zpětné vymáhání ze strany vnitrostátního správního orgánu, nebo z hlediska lhůty skutečně použité v projednávané věci?

c) Brání v případě záporné odpovědi na otázku 2 [písm.] a) finanční zájmy Evropské unie tomu, aby za účelem vyplacení takové pomoci, jako je pomoc dotčená ve sporu v původním řízení, soud uplatnil vnitrostátní předpisy týkající se zrušení rozhodnutí zakládajících práva, podle nichž může správní orgán – kromě případů neexistence, získání podvodem nebo žádosti příjemce – zrušit konkrétní rozhodnutí zakládající právo, je-li protiprávní, pouze ve lhůtě čtyř měsíců po jeho přijetí, avšak ke konkrétnímu správnímu rozhodnutí mohou být, zejména týká-li se vyplácení pomoci, připojeny rozvazující podmínky, jejichž splnění umožňuje zrušení dotčené pomoci bez podmínky uplatnění zvláštní lhůty, a je třeba upřesnit, že Conseil d'Etat rozhodla, že ten-

to vnitrostátní předpis je třeba vykládat tak, že se jej může příjemce pomoci neoprávněně poskytnuté na základě předpisu EU dovolávat jen případě, že byl v dobré víře?“

K předběžným otázkám

K první otázce

27 Podstatou první otázky předkládajícího soudu je, zda za takových okolností, jako jsou okolnosti, které jsou dány ve věci v původním řízení, představuje čl. 23 odst. 1 třetí odrážka nařízení č. 4253/88 ve spojení s čl. 7 odst. 1 nařízení č. 2052/88 právní základ pro to, aby vnitrostátní orgány od příjemce zpětně vymáhaly dotaci poskytnutou z EFRR v celém rozsahu z důvodu, že tento příjemce jakožto „zadavatel“ ve smyslu směrnice 92/50 porušil ustanovení této směrnice ohledně zadávání veřejné zakázky na služby, jejímž předmětem byla realizace operace, pro niž byla tomuto příjemci tato dotace přiznána.

28 Je třeba uvést, že ve věci v původním řízení je nesporné, že CCI departementu Indre měla postavení zadavatele, že výše předmětné veřejné zakázky přesahovala práh 200 000 eur stanovený v článku 7 směrnice 92/50 a že pro účely přidělení této zakázky CCI departementu Indre porušila pravidla pro zadávání tohoto druhu zakázek

stanovená směrnicí 92/50 zejména tím, že si smluvního partnera vybrala před zveřejněním oznámení o zakázce a že toto oznámení navíc nebylo zveřejněno v *Úředním věstníku Evropských společenství*.

29 V tomto ohledu platí, že má-li příjemce postavení „zadavatele" ve smyslu směrnice 92/50 a překračuje-li uvedený projekt, který tento příjemce zamýšlí realizovat, práh stanovený v článku 7 této směrnice 92/50, je v souladu s čl. 7 odst. 1 nařízení č. 2052/88 financování projektu z prostředků Společenství podmíněno tím, že takový příjemce dodrží postup pro zadávání „veřejných zakázek na služby" ve smyslu směrnice 92/50 (viz v tomto smyslu rozsudek ze dne 15. ledna 1998, Mannesmann Anlagenbau Austria a další, C-44/96, Recueil, s. I-73, body 48 a 49).

30 Na základě čl. 23 odst. 1 nařízení č. 4253/88 členské státy za účelem zajištění úspěšného dokončení akcí prováděných veřejnými nebo soukromými investory přijmou při provádění uvedených akcí nezbytná opatření k pravidelnému ověřování, že akce financované Evropskou unií byly řádně provedeny, k předcházení nesrovnalostem a jejich stíhání a ke zpětnému vymáhání prostředků ztracených v důsledku zneužití nebo nedbalosti (viz rozsudek ze dne 13. března 2008, Vereniging Nationaal Overlegorgaan Sociale Werkvoorziening a další, C-383/06 až C-385/06, Sb. rozh. s. I-1561, bod 37).

31 Jelikož z čl. 7 odst. 1 nařízení č. 2052/88 jasně vyplývá, že akce financované z unijního rozpočtu musí být prováděny v naprostém souladu se směrnicemi týkajícími se zadávání veřejných zakázek, představuje porušení pravidel stanovených směrnicí 92/50 příjemcem unijní dotace v postavení zadavatele pro účely realizace operace, která je předmětem této dotace, nesrovnalost podle čl. 23 odst. 1 nařízení č. 4253/88 a chování tohoto příjemce musí být podle případu kvalifikováno jako „zneužití" či „nedbalost" ve smyslu tohoto ustanovení.

32 Na základě čl. 23 odst. 1 prvního pododstavce nařízení č. 4253/88 ve spojení s čl. 7 odst. 1 nařízení č. 2052/88 platí, že odhalí-li přezkum akce financované z EFRR, že byly porušeny podmínky stanovené pro provedení této akce – v daném případě podmínka dodržet unijní právní předpisy týkající se zadávání veřejných zakázek, je-li příjemce prostředků v postavení zadavatele – může členský stát, který finanční podporu z EFRR přiznal, v zájmu předejití nesrovnalostem a jejich stíhání uvedenou podporu odejmout a požadovat, aby tento příjemce uvedené prostředky vrátil zpět (viz v tomto smyslu rozsudek ze dne 22. ledna 2004, COPPI, C-271/01, Recueil, s. I-1029, bod 48).

33 V tomto ohledu je relevantním právním základem pro účely zpětného vymáhání nařízení č. 4253/88, nikoli nařízení č. 2988/95, které stanoví pouze obecná pravidla kontroly a sankcí s cílem ochránit finanční zájmy Unie. Zpětné vymáhání tedy musí být provedeno na základě uvedeného čl. 23 odst. 1 (viz výše uvedený rozsudek Vereniging Nationaal Overlegorgaan Sociale Werkvoorziening a další, bod 39).

34 Je však třeba připomenout, že jakýkoli výkon posuzovací pravomoci dotčeným členským státem v otázce, zda má vyžadovat vrácení neoprávněně nebo protiprávně vyplacených prostředků Společenství, či nikoli, by byl v rozporu s povinností zpětně vymáhat neoprávněně nebo protiprávně vyplacené prostředky, kterou správním orgánům ukládá čl. 23 odst. 1 první pododstavec nařízení č. 4253/88 (viz výše uvedený rozsudek Vereniging Nationaal Overlegorgaan Sociale Werkvoorziening a další, bod 38).

35 Z toho vyplývá, že čl. 23 odst. 1 nařízení č. 4253/88 zakládá povinnost členských států zpětně vymáhat prostředky ztracené v důsledku zneužití nebo nedbalosti a není k tomu třeba zmocnění podle vnitrostátního práva (viz výše uvedený rozsudek Vereniging Nationaal Overlegorgaan Sociale Werkvoorziening a další, bod 40).

36 K tomuto je třeba uvést, jak tvrdí i francouzská vláda, že neoprávněně vyplacené prostředky lze kvůli takové nesrovnalosti považovat za „ztracené v důsledku zneužití nebo nedbalosti" ze strany tohoto příjemce ve smyslu tohoto ustanovení. Článek 23 odst. 1 nařízení č. 4253/88 totiž odkazuje na povinnost zpětně vymáhat „prostředky ztracené v důsledku zneužití nebo nedbalosti", ale následně upřesňuje, že s výjimkou případů, kdy členský stát, zprostředkovatel nebo investor poskytne důkaz, že není odpovědný za zneužití nebo nedbalost, je členský stát subsidiárně odpovědný za vrácení veškerých „neoprávněně vyplacených částek". Toto ustanovení tak tyto dva pojmy staví na roveň.

37 Ve věci v původním řízení je rovněž nastolena otázka, zda v případě, že příjemce dotace v postavení zadavatele porušil v rámci realizace akce pravidla pro zadávání veřejných zakázek, vnitrostátní orgán může na základě čl. 23 odst. 1 třetí odrážky nařízení č. 4253/88 požadovat zpětné vrácení uvedené dotace v celém rozsahu, i když byla akce částečně financovaná z prostředků EFRR skutečně realizována.

38 V tomto ohledu je třeba zdůraznit, že porušení takových povinností, jejichž dodržování má základní význam pro řádné fungování systému Společenství, jako jsou povinnosti vyplývající ze směrnice 92/50 týkající se realizace akcí financovaných z EFRR, může být sankcionováno ztrátou práva přiznaného unijní právní úpravou (viz v tomto smyslu rozsudky ze dne 12. října 1995, Cereol Italia, C-104/94, Recueil, s. I-2983, bod 24; ze dne 24. ledna 2002, Conserve Italia v. Commission, C-500/99 P, Recueil, s. I-867, body 100 až 102, jakož i usnesení ze dne 16. prosince 2004, APOL a AIPO v. Komise, C-222/03 P, bod 53).

39 K zpětnému vymáhání částek ztracených v důsledku zneužití či nedbalosti nedojde pouze v případech, kdy financovaná akce nebyla vůbec realizována nebo jen zčásti (viz v tomto smyslu rozsudek ze dne 19. ledna 2006, Comunità montana della Valnerina v. Komise, C-240/03 P, Sb. rozh. s. I-731, bod 77).

40 I když není vyloučeno, jak zdůraznila Komise, že konstatování menší nesrovnalosti nevede na základě zásady proporcionality k tomu, aby byly vyplacené prostředky zčásti vymáhány zpět, je v každém případě nutno uvést, že je-li v rámci akce financované z EFRR konstatováno, že příjemce porušil jednu ze základních povinností stanovených směrnicí 92/50 – jako je rozhodnutí přidělit veřejnou zakázku na služby před zahájením zadávacího řízení a nezveřejnění oznámení v *Úředním věstníku Evropské unie* – je možnost, že taková nesrovnalost bude sankciována odnětím prostředků v celém rozsahu sama o sobě s to vyvolat odrazující účinek nezbytný k řádné správě strukturálních fondů (viz obdobně výše uvedený rozsudek Conserve Italia v. Commission, bod 101).

41 Vzhledem k výše uvedenému je na první otázku třeba odpovědět tak, že za takových okolností, jako jsou okolnosti, které jsou dány ve věci v původním řízení, představuje čl. 23 odst. 1 třetí odrážka nařízení č. 4253/88 ve spojení s čl. 7 odst. 1 nařízení č. 2052/88 právní základ pro to, aby vnitrostátní orgány i bez zmocnění ve vnitrostátním právu od příjemce zpětně vymáhaly dotaci z EFRR v celém rozsahu z důvodu, že tento příjemce jakožto „zadavatel" ve smyslu směrnice 92/50 porušil ustanovení této směrnice týkající se zadávání veřejné zakázky na služby, jejímž předmětem byla realizace operace, pro niž byla tomuto příjemci tato dotace přiznána.

Ke druhé otázce písm. a)

42 Podstatou druhé otázky písm. a) předkládajícího soudu je, zda skutečnost, že zadavatel, který je příjemcem dotace z EFRR, nedodržel pravidla pro zadávání veřejných zakázek stanovená ve směrnici 92/50 při přidělování zakázky, jejímž předmětem

je realizace dotované akce, představuje „nesrovnalost" ve smyslu článku 1 nařízení č. 2988/95, a v případě kladné odpovědi, zda na takovou kvalifikaci má vliv okolnost, že příslušný vnitrostátní orgán nemohl při přiznání této dotace nevědět, že příjemce již rozhodl o poskytovateli služby, kterému svěří realizaci dotované akce.

43 Podle článku 1 nařízení č. 2988/95 se nesrovnalostí rozumí jakékoli porušení unijního právního předpisu vyplývající z jednání nebo opomenutí hospodářského subjektu, v důsledku kterého je nebo by mohl být poškozen souhrnný unijní rozpočet nebo rozpočty Unií spravované, a to buď snížením nebo ztrátou příjmů z vlastních zdrojů vybíraných přímo ve prospěch Unie, nebo formou neoprávněného výdaje.

44 Pojem „nesrovnalost" ve smyslu nařízení č. 2988/95 se vztahuje na porušení ustanovení unijního práva, které vyplývá z jednání či opomenutí hospodářského subjektu, takže pravidlo týkající se promlčení stanovené v čl. 3 odst. 1 prvním pododstavci uvedeného nařízení se nepoužije na stíhání nesrovnalostí, jež jsou výsledkem pochybení vnitrostátních orgánů přiznávajících finanční výhodu jménem Unie a na účet unijního rozpočtu (viz v tomto smyslu rozsudek ze dne 15. ledna 2009, Bayerische Hypotheken- und Vereinsbank, C-281/07, Sb. rozh. s. I-91, body 20 až 22).

45 Za takových okolností, jako jsou okolnosti věci v původním řízení, může být CCI departementu Indre jakožto příjemce dotace z unijního rozpočtu navzdory svému statusu právnické osoby založené veřejným právem považována pro účely nařízení č. 2988/95 za hospodářský subjekt, kterému je vytýkáno porušení ustanovení unijního práva. Z tohoto hlediska je přitom nesporné, že k vytýkanému porušení pravidel pro zadávání veřejných zakázek stanovených ve směrnici 92/50 došlo skutečně jednáním ze strany CCI departementu Indre, nikoli ze strany orgánu, který jí přiznal dotaci z EFRR jménem Unie a na účet unijního rozpočtu.

46 Poněvadž strukturální fondy nemají sloužit – jak vyplývá zejména z čl. 7 odst. 1 nařízení č. 2052/88 – k financování akcí prováděných v rozporu se směrnicí 92/50, vede skutečnost, že příjemce dotace z EFRR v postavení zadavatele porušil pravidla pro zadávání veřejných zakázek na služby s cílem realizovat dotovanou akci, k neoprávněnému výdaji a poškozuje tak unijní rozpočet.

47 Je totiž třeba zdůraznit, že i nesrovnalosti, které nemají konkrétní finanční dopad mohou vážným způsobem ohrozit finanční zájmy Unie (viz rozsudek ze dne 15. září 2005, Irsko v. Komise, C-199/03, Rec. p. I-8027, bod 31).

48 Okolnost, že příslušné orgány byly příjemcem dotace informovány o výběru smluvního partnera dokonce před zahájením zadávacího řízení na předmětnou veřejnou zakázku, nemá sama o sobě vliv na kvalifikaci „nesrovnalosti" ve smyslu čl. 1 druhého pododstavce nařízení č. 2988/95 (viz obdobně rozsudek ze dne 16. března 2006, Emsland-Stärke, C-94/05, Sb. rozh. s. I-2619, bod 62).

49 Vzhledem k výše uvedenému je třeba na druhou otázku písm. a) odpovědět tak, že skutečnost, že zadavatel, který je příjemcem dotace z EFRR, nedodržel pravidla pro zadávání veřejných zakázek stanovená ve směrnici 92/50 při přidělování zakázky, jejímž předmětem je realizace dotované akce, představuje „nesrovnalost" ve smyslu článku 1 nařízení č. 2988/95 i v případě, že příslušný vnitrostátní orgán nemohl při přiznání této dotace nevědět, že příjemce již rozhodl o poskytovateli služby, kterému svěří realizaci dotované akce.

Ke druhé otázce písm. b) první a druhá odrážka

50 Podstatou druhé otázky písm. b) první a druhá odrážka předkládajícího soudu je, od kterého okamžiku – za okolností, kdy příjemce dotace z EFRR v postavení zadavatele porušil pravidla směrnice 92/50 pro zadávání veřejných zakázek při přidělení zakázky, jejímž předmětem je realizace dotované akce – běží čtyřletá promlčecí lhůta stanovená v čl. 3 odst. 1 prvním pododstavci nařízení č. 2988/95 a zda se běh takové lhůty ve smyslu třetího pododstavce uvedeného čl. 3 odst. 1 přerušuje v okamžiku, kdy je příjemci dotace předána zpráva z kontroly, v níž je zjištěno nedodržení pravidel pro zadávání veřejných zakázek a jíž se v důsledku toho doporučuje vnitrostátnímu orgánu, aby vyplacené částky vymáhal zpět.

51 Je třeba připomenout, že čl. 1 odst. 1 nařízení č. 2988/95 zavádí „obecná pravidla týkající se stejnorodých kontrol a správních opatření a sankcí postihujících nesrovnalosti s ohledem na právo Společenství", a to podle třetího bodu odůvodnění tohoto nařízení s cílem „bojovat ve všech oblastech proti jednáním, která poškozují finanční zájmy Společenství".

52 Přijetím nařízení č. 2988/95 a zejména jeho čl. 3 odst. 1 prvního pododstavce měl unijní zákonodárce v úmyslu zavést obecné pravidlo promlčení použitelné pro danou oblast, jímž zamýšlel jednak vymezit minimální dobu použitelnou ve všech členských státech, jednak vzdát se možnosti vymáhat částky neoprávněně získané z unijního rozpočtu po uplynutí období čtyř let od okamžiku, kdy došlo k nesrovnalosti postihující sporné platby (rozsudek ze dne 22. prosince 2010, Corman, C-131/10, Sb. rozh. s. I-14199, bod 39, jakož i ze dne 5. května 2011, Ze Fu Fleischhandel a Vion Trading, C-201/10 a C-202/10, Sb. rozh. s. I-3545, bod 24).

53 Toto pravidlo o promlčení se použije na nesrovnalosti podle článku 4 uvedeného nařízení, které ohrožují finanční zájmy Unie (viz rozsudek ze dne 24. června 2004, Handlbauer, C-278/02, Sb. rozh. s. I-6171, bod 34, jakož i výše uvedený rozsudek ze dne 29. ledna 2009, Josef Vosding Schlacht-, Kühl- und Zerlegebetrieb a další, bod 22).

54 Ve věci v původním řízení a vzhledem k okolnostem si předkládající soud klade otázku, zda se pro určení počátku běhu promlčecí lhůty použije datum vyplacení podpory příjemci, nebo datum, ke kterému tento příjemce tuto dotaci využil pro účely odměny vybraného poskytovatele služeb a porušil pravidla pro zadávání veřejných zakázek na služby stanovená ve směrnici 92/50.

55 Jelikož je v tomto ohledu nesporné, že prostředky z unijního rozpočtu nemohou být využity v rámci akcí realizovaných v rozporu s ustanoveními směrnice 92/50, je třeba mít za to, že za takových okolností, jako jsou okolnosti dotčené ve věci v původním řízení, se prostředky poskytnuté příjemci stávají neoprávněnými v okamžiku, kdy příjemce tato ustanovení porušil.

56 K takovému porušení pravidel soutěže stanovených směrnicí 92/50, která byla přijata s cílem odstranění překážek volného pohybu služeb a zboží a chrání zájmy hospodářských subjektů usazených v členském státě, které si přejí nabízet zboží nebo služby zadavatelům usazeným v jiném členském státě (viz zejména rozsudek ze dne 18. října 2001, SIAC Construction, C-19/00, Recueil, s. I-7725, bod 32), je třeba připomenout, že narušení volného pohybu služeb způsobené porušením ustanovení směrnice 92/50 přetrvává během celé doby provádění smluv uzavřených v rozporu s touto směrnicí (viz rozsudek ze dne 10. dubna 2003, Komise v. Německo, C-20/01 a C-28/01, Recueil, s. I-3609, bod 36, jakož i ze dne 18. července 2007, Komise v. Německo, C-503/04, Sb. rozh. s. I-6153, bod 29).

57 I když je pravda, že určitá ustanovení směrnic týkající se zadávání veřejných zakázek povolují členským státům zachovat účinky smluv uzavřených v rozporu s těmito směrnicemi, čímž mají chránit legitimní očekávání smluvních stran, nemohou, aniž by omezila dosah ustanovení Smlouvy o FEU zavádějících vnitřní trh, mít za následek, že na chování zadavatele vůči unijnímu rozpočtu bude po uzavření takových smluv nahlíženo tak, že je v souladu s unijním právem (viz v tomto smyslu výše uvedené rozsudky ze dne 10. dubna 2003, Komise v. Německo, bod 39, a ze dne 18. července 2007, Komise v. Německo, bod 33).

58 Z toho plyne, že za takových okolností, jako jsou okolnosti dotčené ve věci v původním řízení, porušení pravidel směrnice 92/50 příjemcem dotace z EFRR s cílem realizovat dotovanou akci, které vede k neoprávněnému výdaji a poškozuje tak unijní rozpočet, přetrvává během celé doby provádění smlouvy protiprávně uzavřené mezi poskytovatelem služeb a příjemcem této dotace, takže taková nesrovnalost musí být považována za „pokračující nesrovnalost" ve smyslu čl. 3 odst. 1 druhého pododstavce nařízení č. 2988/95.

59 V souladu s tímto ustanovením počíná promlčecí lhůta pro zpětné vymáhání dotace neoprávněně vyplacené příjemci běžet dnem, kdy došlo k zániku nesrovnalosti. Za takových okolností, jako jsou okolnosti ve věci v původním řízení, nebyla-li smlouva o realizaci akce dotované z EFRR rozvázána a bylo-li z ní plněno, počíná čtyřletá promlčecí lhůta stanovená v čl. 3 odst. 1 první pododstavec nařízení č. 2988/95 běžet dnem, kdy bylo dovršeno plnění smlouvy o protiprávně zadané zakázce.

60 Pokud jde o otázku, zda předání zprávy z kontroly, kterou bylo zjištěno porušení pravidel pro zadávání veřejných zakázek, představuje úkon týkající se vyšetřování nebo řízení o nesrovnalosti, jímž může být přerušen běh lhůty na základě čl. 3 odst. 1 třetího

pododstavce nařízení č. 2988/95, je třeba připomenout, že účelem promlčecích lhůt je obecně zajistit právní jistotu a že tento účel by nebyl naplněn, kdyby mohla být promlčecí doba upravená v čl. 3 odst. 1 nařízení č. 2988/95 přerušena jakýmkoliv úkonem kontroly obecné povahy ze strany vnitrostátní správy bez souvislosti s podezřením na nesrovnalosti týkající se dostatečně přesně vymezených operací (viz výše uvedený rozsudek Handlbauer, bod 40).

61 Pokud ovšem vnitrostátní orgány zašlou určité osobě zprávu, ze které vyplývá nesrovnalost, na které se tato společnost měla v souvislosti s určitou konkrétní operací podílet, pokud ji požádají o doplňující informace týkající se této operace, nebo pokud jí v souvislosti s touto operací uloží sankci, činí tyto orgány dostatečně přesně vymezené úkony týkající se vyšetřování nebo řízení o nesrovnalosti ve smyslu čl. 3 odst. 1 třetího pododstavce nařízení č. 2988/95 (rozsudek ze dne 28 října 2010, SGS Belgium a další, C-367/09, Sb. rozh. s. I-10761, bod 69).

62 Vzhledem k výše uvedenému je na druhou otázku písm. b) první a druhá odrážka odpovědět tak, že za takových okolností, jako jsou okolnosti v původním řízení, kdy příjemce dotace z EFRR v postavení zadavatele porušil pravidla směrnice 92/50 pro zadávání veřejných zakázek při přidělení zakázky, jejímž předmětem je realizace dotované akce:

– je dotčenou nesrovnalost třeba považovat za „pokračující nesrovnalost“ ve smyslu čl. 3 odst. 1 druhého pododstavce nařízení č. 2988/95, a proto počíná čtyřletá promlčecí lhůta stanovená v tomto ustanovení pro účely zpětného vymáhání dotace neoprávněně vyplacené tomuto příjemci běžet dnem, kdy bylo dovršeno plnění smlouvy o protiprávně zadané zakázce;

– předání zprávy z kontroly příjemci dotace, v níž je konstatováno nedodržení pravidel pro zadávání veřejných zakázek a jíž se v důsledku toho doporučuje vnitrostátnímu orgánu, aby vyplacené částky vymáhal zpět, je dostatečně přesně vymezeným úkonem týkajícím se vyšetřování nebo řízení o nesrovnalosti ve smyslu čl. 3 odst. 1 třetího pododstavce nařízení č. 2988/95.

K druhé otázce písm. b) třetí odrážka

63 Podstatou druhé otázky písm. b) třetí odrážka předkládajícího soudu, je, zda z hlediska zásady proporcionality může členský stát na zpětné vymáhání výhody neoprávněně vyplacené z unijního rozpočtu uplatnit třicetiletou promlčecí lhůtu jakožto delší promlčecí lhůtu ve smyslu čl. 3 odst. 3 nařízení č. 2988/95.

64 V rámci možnosti stanovené v tomto ustanovení si členské státy ponechávají širokou posuzovací pravomoc ke stanovení delších promlčecích lhůt, které zamýšlejí uplatňovat v případě nesrovnalosti poškozující finanční zájmy Unie (výše uvedený rozsudek Corman, bod 54).

65 Z hlediska cíle ochrany finančních zájmů Unie, u něhož podle unijního zákonodárce čtyřletá či tříletá promlčecí lhůta již sama o sobě postačuje k tomu, aby umožnila vnitrostátním orgánům stíhat nesrovnalosti poškozující tyto finanční zájmy, které mohou vést k přijetí takového opatření, jako je rozhodnutí o navrácení neoprávněně přiznané výhody, se však jeví, že ponechat uvedeným orgánům třicetiletou lhůtu překračuje meze toho, co je nezbytné pro správu postupující s řádnou péčí (viz výše uvedený rozsudek Ze Fu Fleischhandel a Vion Trading, bod 43).

66 Na druhou otázku písm. b) třetí odrážka je tudíž třeba odpovědět tak, že zásada proporcionality brání tomu, aby členské státy v rámci možnosti, kterou jim dává čl. 3 odst. 3 nařízení č. 2988/95, použily na zpětné vymáhání výhody neoprávněně vyplacené z unijního rozpočtu třicetiletou promlčecí lhůtu.

K druhé otázce písm. c)

67 Tato otázka byla položena pouze pro případ záporné odpovědi na druhou otázku písm. a).

68 Vzhledem k odpovědi na posledně uvedenou otázku není třeba na druhou otázku písm. c) předkládajícího soudu odpovídat.

K nákladům řízení

69 Vzhledem k tomu, že řízení má, pokud jde o účastníky původního řízení, povahu incidenčního řízení ve vztahu ke sporu probíhajícímu před předkládajícím soudem, je k rozhodnutí o nákladech řízení příslušný uvedený soud. Výdaje vzniklé předložením jiných vyjádření Soudnímu dvoru než vyjádření uvedených účastníků řízení se nenahrazují.

Z těchto důvodů Soudní dvůr (čtvrtý senát) rozhodl takto:

1) **Za takových okolností, jako jsou okolnosti ve věci v původním řízení, představuje čl. 23 odst. 1 třetí odrážka nařízení Rady (EHS) č. 4253/88 ze dne 19. prosince 1988, kterým se stanoví prováděcí ustanovení k nařízení č. 2052/88 týkající se koordinace mezi činnostmi jednotlivých strukturálních fondů navzájem a mezi těmito činnostmi a operacemi Evropské investiční banky a jinými stávajícími finančními nástroji, ve znění nařízení Rady (EHS) č. 2082/93 ze dne 20. července 1993 ve spojení s čl. 7 odst. 1 nařízení Rady (EHS) č. 2052/88 ze dne 24. června 1988 o úkolech strukturálních fondů a jejich účinnosti a o koordinaci mezi jejich činnostmi navzájem a mezi těmito činnostmi a operacemi Evropské investiční banky a jinými stávajícími finančními nástroji ve znění nařízení Rady (EHS) č. 2081/93 ze dne 20. července 1993, právní základ pro to, aby vnitrostátní orgány i bez zmocnění ve vnitrostátním právu od příjemce zpětně vymáhaly dotaci z Evropského fondu pro regionální rozvoj (EFRR) v celém rozsahu z důvodu, že tento příjemce jakožto „zadavatel" ve smyslu směrnice Rady 92/50/EHS ze dne 18. června 1992 o koordinaci postupů při zadávání veřejných zakázek na služby ve znění směrnice Rady 93/36/EHS ze dne 14. června 1993 porušil ustanovení této směrnice ohledně zadávání veřejné zakázky na služby, jejímž předmětem byla realizace operace, pro niž byla tomuto příjemci přiznána tato dotace.**

2) **Skutečnost, že zadavatel, který je příjemcem dotace z EFRR, nedodržel pravidla pro zadávání veřejných zakázek stanovená ve směrnici 92/50 ve znění směrnice 93/36 při přidělování zakázky, jejímž předmětem je realizace dotované akce, představuje „nesrovnalost" ve smyslu článku 1 nařízení Rady (ES,**

Euratom) č. 2988/95 ze dne 18. prosince 1995 o ochraně finančních zájmů Evropských společenství i v případě, že příslušný vnitrostátní orgán nemohl při přiznání této dotace nevědět, že příjemce již rozhodl o poskytovateli služby, kterému svěří realizaci dotované akce.

3) Za takových okolností, jako jsou okolnosti v původním řízení, kdy příjemce dotace z EFRR v postavení zadavatele porušil pravidla směrnice 92/50 ve znění směrnice 93/36 pro zadávání veřejných zakázek při přidělení zakázky, jejímž předmětem je realizace dotované akce:

– **je dotčenou nesrovnalost třeba považovat za „pokračující nesrovnalost" ve smyslu čl. 3 odst. 1 druhého pododstavce nařízení č. 2988/95, a proto počíná čtyřletá promlčecí lhůta stanovená v tomto ustanovení pro účely zpětného vymáhání dotace neoprávněně vyplacené tomuto příjemci běžet dnem, kdy bylo dovršeno plnění smlouvy o protiprávně zadané zakázce;**

– **předání zprávy z kontroly příjemci dotace, v níž je konstatováno nedodržení pravidel pro zadávání veřejných zakázek, a jíž se v důsledku toho doporučuje vnitrostátnímu orgánu, aby vyplacené částky vymáhal zpět, je dostatečně přesně vymezeným úkonem týkajícím se vyšetřování nebo řízení o nesrovnalosti ve smyslu čl. 3 odst. 1 třetího pododstavce nařízení č. 2988/95.**

4) **Zásada proporcionality brání tomu, aby členské státy v rámci možnosti, kterou jim dává čl. 3 odst. 3 nařízení č. 2988/95, použily na zpětné vymáhání výhody neoprávněně vyplacené z unijního rozpočtu třicetiletou promlčecí lhůtu.**

Podpisy.