РЕШЕНИЕ НА СЪДА (четвърти състав)

21 декември 2011 година *

По дело C-465/10

с предмет преюдициално запитване, отправено на основание член 267 ДФЕС от Conseil d'État [Държавен съвет] (Франция) с акт от 5 юли 2010 г., постъпил в Съда на 27 септември 2010 г., в рамките на производство по дело

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

срещу

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

СЪДЪТ (четвърти състав),

състоящ се от: г-н J.-C. Bonichot, председател на състав, г-н K. Schiemann, г-н L. Bay Larsen, г-жа C. Toader (докладчик) и г-н E. Jarašiūnas, съдии,

* Език на производството: френски.

генерален адвокат: г-жа E. Sharpston,
секретар: г-н A. Calot Escobar,

предвид изложеното в писмената фаза на производството,

като има предвид становищата, представени:

— за френското правителство, от г-н G. de Bergues и г-н B. Cabouat, в качеството на представители,

— за полското правителство, от г-н M. Szpunar, в качеството на представител,

— за Европейската комисия, от г-жа A. Steiblytė и г-н J.-P. Keppenne, в качеството на представители,

след като изслуша заключението на генералния адвокат, представено в съдебното заседание от 15 септември 2011 г.,

постанови настоящото

Решение

1 Преюдициалното запитване се отнася основно до тълкуването на Регламент (ЕО, Евратом) № 2988/95 на Съвета от 18 декември 1995 година относно защитата на финансовите интереси на Европейските общности (ОВ L 312, стр. 1; Специално издание на български език, 2007 г., глава 1, том 1, стр. 166), както и на Регламент (ЕИО) № 4253/88 на Съвета от 19 декември 1988 година за прилагане на Регламент (ЕИО) № 2052/88 относно координацията между дейностите на различните структурни фондове, от една страна, и тези на Европейската инвестиционна банка и на другите съществуващи финансови инструменти, от друга страна (ОВ L 374, стр. 1), изменен с Регламент (ЕИО) № 2082/93 на Съвета от 20 юли 1993 г. (ОВ L 193, стр. 20, наричан по-нататък „Регламент № 4253/88“).

2 Запитването е отправено в рамките на спор на Министър на вътрешните работи, отвъдморските територии, местните органи и имиграцията [Ministre de l'Intérieur, de l'Outre-mer, des Collectivités territoriales et de l'Immigration] с Търговско-промишлена палата на департамент Indre [Chambre de commerce et d'industrie de l'Indre] (наричана по-нататък „CCI Indre“), по повод по-специално на възстановяването от последната на субсидия, получена от нея в рамките на Европейския фонд за регионално развитие (ЕФРР) (наричана по-нататък „субсидията от ЕФРР“).

Правна уредба

Правна уредба относно структурните фондове

3 Член 7, параграф 1 от Регламент (ЕИО) № 2052/88 на Съвета от 24 юни 1988 година за задачите на структурните фондове, тяхната ефективност, както и координацията на дейностите на фондовете помежду им и с тези на Европейската инвестиционна банка и на другите съществуващи финансови инструменти (ОВ L 185, стр. 9), изменен с Регламент (ЕИО) № 2081/93 на Съвета от 20 юли 1993 г. (ОВ L 193, стр. 5, наричан по-нататък „Регламент № 2052/88“), гласи:

„Съвместимост и проверки

„1. Мерките, финансирани от Структурните фондове или от [Европейската инвестиционна банка (ЕИБ)], или от друг съществуващ финансов инструмент, трябва да бъдат в съответствие с разпоредбите на Договорите, с инструментите, приети в съгласие с тях, и с политиките на Общността, включително тези, отнасящи се до правилата за […] възлагането на обществени поръчки“ [неофициален превод].

4 Член 23 от Регламент № 4253/88 гласи:

„Финансов контрол

1. За да се гарантира успехът на дейностите, осъществявани от публични или частни предприемачи, при изпълнение на дейностите държавите членки вземат необходимите мерки, за да:

— проверяват редовно дали дейностите, финансирани от Общността, се изпълняват правилно,

— предотвратят и преследват нередностите,

— си възстановят средствата, загубени вследствие на злоупотреба или небрежност. Държавата членка е субсидиарно отговорна за възстановяването на недължимо платените суми, освен ако държавата членка и/или посредникът, и/или предприемачът докажат, че злоупотребата или небрежността не може да им бъде вменена. […]

Държавите членки уведомяват Комисията за приетите във връзка с това мерки, и по-специално съобщават на Комисията описанието на системите за контрол и управление, въведени за осигуряване на ефикасното изпълнение на дейностите. Те редовно уведомяват Комисията за развитието на съдебните и административните производства.

[…]“ [неофициален превод].

5 Член 8 от Решение 94/1060/ЕО на Комисията от 16 декември 1994 година за одобряване на единния програмен документ за структурните помощи от Общността в Централна област, за която се отнася цел № 2 във Франция (ОВ L 384, стр. 83), предвижда:

„Единният програмен документ трябва да се изпълнява в съответствие с разпоредбите на общностното право, и по-специално [...] на общностните директиви относно координирането на процедурите за възлагане на обществени поръчки" [неофициален превод].

Директива 92/50/ЕИО

6 Член 1, буква а), първа алинея от Директива 92/50/ЕИО на Съвета от 18 юни 1992 година относно координирането на процедурите за възлагане на обществени поръчки за услуги (ОВ L 209, стр. 1; Специално издание на български език, 2007 г., глава 6, том 2, стр. 50), изменена с Директива 93/36 ЕИО на Съвета от 14 юни 1993 г. (ОВ L 199, стр. 1, наричана по-нататък „Директива 92/50 ЕИО"), определя „обществените поръчки за услуги" като възмездни по принцип договори, сключени в писмена форма между изпълнител на услуги и възлагащ орган, а член 1, буква б), първа алинея от нея посочва, че по принцип за „възлагащи органи" се считат държавата, регионалните или местните органи, публичноправните организации или асоциации от един или няколко такива органи, или от една или няколко публичноправни организации.

7 Член 7 от Директива 92/50 предвижда, че тя се прилага към обществените поръчки за услуги, когато тяхната прогнозна стойност без данък върху добавената стойност е равна или по-висока от 200 000 EUR.

Регламент № 2988/95

8 По смисъла на трето и пето съображение от Регламент № 2988/95 „трябва да се противодейства на действията, насочени срещу финансовите интереси на Общността във всички области“ и във връзка с това „нередностите, и административните мерки и санкции, свързани с тях, се предвиждат в секторните правила в съответствие с настоящия регламент“.

9 Член 1 от Регламент № 2988/95 гласи:

„1. За целите на защитата на финансовите интереси на Европейските общности, с настоящото се приемат общи правила, отнасящи се до единните проверки и до административните мерки и санкции, касаещи нередностите по отношение на правото на Общността.

2. „Нередност“ означава всяко нарушение на разпоредба на правото на Общността, в резултат на действие или бездействие от икономически оператор, което е имало или би имало за резултат нарушаването на общия бюджет на Общностите или на бюджетите, управлявани от тях, или посредством намаляването или загубата на приходи, произтичащи от собствени ресурси, които се събират направо от името на Общностите[,] или посредством извършването на неоправдан разход“.

10 Член 3 от Регламент № 2988/95 предвижда:

„1. [Давностният срок] за процедурите е четири години от момента, в който нередността по смисъла на член 1, параграф 1 е извършена. Въпреки това секторните правила могат да предвиждат и по-кратък срок, който не може да бъде по-малък от три години.

В случай на продължаваща или повторно извършена нередност [давностният срок] започва да тече от датата, на която нередността е прекратена. В случай на многогодишна програма [давностният срок] във всеки случай продължава [до окончателното прекратяване на] програмата.

[Давностният срок] се прекъсва от всяко действие на компетентните органи, което е [съобщено на съответното лице и е] свързано с разследването или [преследването на] нередността. [Давностният срок] започва да тече отново след всяко действие, което го прекъсва.

[…]

3. Държавите членки запазват възможността да прилагат срок, който е по-дълъг от този, предвиден в параграф[…] 1 […]."

11 Член 4, параграфи 1 и 4 от посочения регламент гласи:

„1. Общото правило е, че всяк[а] нередност включва отнемане на незаконно придобитата облага:

— посредством задължението да се плати или възстанови размерът на сумата, която се дължи или е придобита незаконно,

[…]

4. Мерките, предвидени в настоящия член, не се разглеждат като санкции".

Фактите по главното производство и преюдициалните въпроси

12 На 5 декември 1995 г. CCI Indre отправя искане за субсидия от ЕФРР до префекта на Indre за осъществяването на дейност, наречена „Цел предприятия“, за намирането на френски и чуждестранни инвеститори, които биха желали да се установят в департамент Indre.

13 На 20 декември 1996 г. в резултат от направеното искане между префекта на Indre и CCI Indre е подписан договор, с който се отпуска субсидия от ЕФРР в общ размер от 400 000 FRF (60 979,60 EUR). Договорът се позовава по-специално на Регламент № 2081/93 и на Регламент № 2082/93. Тази помощ е изплатена на два транша, първият в размер на 100 000 FRF, на 17 декември 1997 г., а вторият — в размер на 300 000 FRF, на 8 декември 1998 г.

14 От акта за преюдициално запитване се установява също, че CCI Indre получава за тази дейност две национални субсидии. За тази дейност допълнително финансиране осигуряват и други местни органи.

15 Във връзка с изпълнението на дейност „Цел предприятия“ със заповед на префекта на Централна област от 9 май 2000 г. е назначена проверка. Проверката, осъществена в помещенията на CCI на 14 юни 2000 г., приключва с приемането на доклад от 14 март 2001 г., съобщен на CCI Indre на 18 юли 2001 г. В доклада, озаглавен „Проверка във връзка с усвояването на средствата от европейските структурни фондове“, се прави извод, че не е спазена правната уредба относно възлагането на обществени поръчки, що се отнася до възлагането на поръчката за осъществяването на тази дейност от CCI Indre на дружество DDB-Needham.

16 Във връзка с това докладът посочва, че CCI Indre е организирала процедура за възлагане на обществена поръчка, за която на 4 ноември 1995 г. е направена публикация в *Bulletin officiel des annonces des marchés publics* [Официален бюлетин на обявленията за обществени поръчки] (BOAMP). От доклада също се вижда, че на заседание от 8 декември 1995 г. Комисията за обществени поръчки на CCI Indre решава да възложи въпросната поръчка на дружеството DDB-Needham, като посочва, че тази оферта трябва да бъде предпочетена пред единствената друга допустима оферта поради интересния по съдържанието си проект и по-ниските разходи, предложени от това дружество.

17 Същевременно в доклада се отбелязва, от една страна, че договорът, сключен между CCI Indre и дружеството DDB-Needham, не съдържа дата на подписване, и от друга страна, че на 27 септември 1995 г. CCI Indre изпраща на префекта на Indre докладна записка, представяща преписката във връзка с дейността, като е посочено, че „изборът на [CCI] се е спрял на агенцията DDB-Needham".

18 Поради това в заключение на посочения доклад се казва, че „е възможно въз основа на тези обстоятелства да се предположи, че последващата процедура за възлагане на обществена поръчка е имала за цел единствено да оформи съгласно изискванията вече съществуващото по силата на (недатирания) договор правно положение". Доколкото тези несъответствия в датата фактически водят до възникването на нередност, в същия доклад е посочено, че спазването на правилата относно възлагането на договори за обществени поръчки, и по-специално публикуването в *Официален вестник на Европейските общности*, е можело да доведе до представяне на равностойна оферта при по-ниска цена. Следователно авторите на доклада считат, че тази хипотеза може да обоснове искане за пълно възстановяване на субсидията от ЕФРР.

19 На 23 януари 2002 г. префектът на Indre уведомява CCI Indre, че поради неспазването на правилата относно възлагането на обществени поръчки във връзка с определянето на изпълнителя на услуга, натоварен с осъществяването на дейността „Цел предприятия", субсидиите, по-специално получени от ЕФРР, трябва да се възстановят.

20 CCI Indre обжалва изпълнението на постановленията за събиране, издадени от префекта на Indre за подлежащите на възстановяване суми. Жалбата е мълчаливо отхвърлена от главния разпоредител с кредити.

21 Поради това CCI Indre подава жалби пред Tribunal administratif de Limoges [Административен съд Лимож], с които по-специално иска отмяната на решението на префекта на Indre от 23 януари 2002 г., но съдът ги отхвърля с решения от 3 юни 2004 г.

22 Сезиран от CCI Indre, с решение от 12 юни 2007 г. Cour administrative d'appel de Bordeaux [Апелативен административен съд Бордо] отменя посочените съдебни решения, както и по-специално решението на префекта на Indre от 23 януари 2002 г. и постановленията за събиране, издадени от него. Във връзка с това посочената юрисдикция приема, че службите на префектурата са били уведомени с писмо, изпратено им на 27 септември 1995 г. от CCI Indre, че последното е избрало да се ползва от услугите на дружеството DDB-Needham. В този смисъл службите са били уведомени за този избор преди започването на процедурата за обществени поръчки, доколкото, от една страна, комисията по обществените поръчки, предложила да се избере заявлението на това дружество, заседава на 8 декември 1995 г., и от друга страна, договорът за поръчката е подписан на 29 май 1996 г. в присъствието на посочения префект.

23 Въпреки констатираното неспазване от страна на CCI Indre на правилата за конкурентно възлагане, приложими за нея при възлагането на тази поръчка, която освен това не е публикувана в *Официален вестник на Европейските общности*, Cour administrative d'appel de Bordeaux приема все пак, че договорът, сключен между префекта на Indre и CCI Indre за предоставяне на субсидия от ЕФРР, изобщо не упоменава възлагането на поръчка, че той не предвижда да се представят всички документи, позволяващи да се контролира спазването на правилата за възлагане на обществени поръчки, и накрая, че член 4 от Регламент № 2988/95 няма за цел или резултат да позволи на националните власти да отменят помощи, финансирани от общностни фондове, извън предвидените в националното право хипотези.

24 В този смисъл Cour administrative d'appel de Bordeaux стига до извода, от една страна, че в нито една от разпоредбите, посочени от ответния административен орган, нито в някоя от разпоредбите на договора от 20 декември 1996 г. относно субсидията от ЕФРР се предвижда нейното предоставяне да се постави в зависимост от условието евентуално възложените от CCI Indre поръчки за осъществяването на тази дейност да спазват правилата за възлагане на обществени поръчки. От друга страна, тази юрисдикция счита, че доколкото държавните служби са били уведомени за избора на дружеството DDB-Needham още на 27 септември 1995 г., в случая преди началото на процедурата за възлагане на обществени поръчки, не може да се счита, че предоставените впоследствие субсидии имплицитно са били поставени в зависимост от спазването на това условие.

25 На 16 август 2007 г. министърът на вътрешните работи, отвъдморските територии, местните органи и имиграцията обжалва съдебното решение от 12 юни 2007 г. на Cour administrative d'appel de Bordeaux пред Conseil d'État [Държавен съвет].

26 При тези условия Conseil d'État решава да спре производството и да постави на Съда следните преюдициални въпроси:

„1 Относно наличието на правно основание, от което произтича задължение за възстановяване на изплатената на CCI помощ:

Когато възлагащ орган, получател на субсидии, изплатени в рамките на ЕФРР, не е изпълнил едно или повече правила относно възлагането на обществени поръчки за осъществяване на субсидираната дейност, като освен това е безспорно, че дейността подлежи на финансиране от този фонд и е била осъществена, съществува ли разпоредба на правото на Съюза, по-специално в Регламент (ЕИО) № 2052/88 […] и в Регламент (ЕИО) № 4253/88 […], на която може да се основе задължение за възстановяване на субсидиите?

Ако такова задължение съществува, за всички нарушения на правилата за възлагане на обществени поръчки ли се отнася то или само за някои от тях? В последния случай, за кои точно?

2) Относно условията за възстановяване на недължимо платената помощ в случай на поне отчасти положителен отговор на първия въпрос:

а) Съставлява ли нарушаването от страна на възлагащ орган, който получава помощ в рамките на ЕФРР, на едно или повече правила относно възлагането на обществени поръчки за избор на доставчик, натоварен с осъществяването на субсидираната дейност, „нередност“ по смисъла на Регламент № 2988/95? Може ли обстоятелството, че компетентният национален орган не е могъл да не знае в момента, когато е решил да предостави поисканата в рамките на ЕФРР помощ, че операторът получател е нарушил правилата относно възлагането на обществените поръчки, за да ангажира, още преди предоставянето на помощта, доставчик, натоварен с осъществяването на финансираната с нея дейност, да окаже въздействие върху квалификацията като „нередност“ по смисъла на Регламент № 2988/95?

б) В случай на положителен отговор на [...] въпрос 2)[, буква] а) и след като давностният срок, предвиден в член 3 от Регламент № 2988/95, се прилага за административни мерки като възстановяването на помощ, получена без основание от оператор в резултат на извършени от него нередности, както постановява Съдът (в Решение от 29 януари 2009 г. по съединени дела Josef Vosding SchlachT-, Kühl- und Zerlegebetrieb и др. (C-278/07-C-280/07, Сборник, стр. I-457):

— Датата на изплащане на помощта на нейния получател ли следва да се определи за начало на давностния срок, или датата, на която

последният е усвоил получената субсидия, за да заплати на доставчика, ангажиран в нарушение на едно или повече правила относно възлагането на обществени поръчки?

— следва ли да се счита, че този срок е бил прекъснат с връчването от страна на компетентния национален орган на получателя на субсидията на доклад от проверка, с който се установява неспазването на правилата за възлагане на обществени поръчки, поради което на националния орган се разпорежда да си възстанови изплатените суми?

— когато държава членка използва възможността, предоставена ѝ от член 3, параграф 3 от Регламент № 2988/95, да приложи по-дълъг давностен срок, по-специално когато във Франция се прилага общият срок, предвиден към датата на настъпване на спорните обстоятелства в член 2262 от Гражданския кодекс, съгласно който: „[в]сички искове, вещни и лични, се погасяват с тридесетгодишна давност […]“, трябва ли съвместимостта на такъв срок с общностното право, и по-специално с принципа на пропорционалност, да се преценява с оглед на максималната продължителност на давността, предвидена в националния текст, който служи за правно основание на поисканото от националната администрация възстановяване, или с оглед на действително приложения в конкретния случай срок?

в) При отрицателен отговор на въпрос 2)[, буква] а), препятстват ли финансовите интереси на Общността възможността съдът да приложи относно изплащането на помощ като разглежданата в главното производство национални правила относно оттеглянето на решенията, с които се създават права, според които правила, извън случаите на несъществуване, получаване чрез измама или искане на получателя, администрацията може да оттегли индивидуален административен акт, който поражда права, ако същият е незаконосъобразен, само в срок от четири месеца след постановяването на акта, като все пак индивидуалният административен акт би могъл, по-конкретно ако се отнася до изплащането на помощ, да се придружава от прекратителни условия, чието настъпване

позволява да се оттегли разглежданата помощ, без да се налага спазването на определен срок, като се има предвид, че според тълкуването на Conseil d'Etat получателят на неправомерно предоставена в приложение на общностен текст помощ може да се позовава на това национално правило само ако е бил добросъвестен?".

По преюдициалните въпроси

По първия въпрос

27 С въпрос 1 запитващата юрисдикция иска по същество да се установи дали при обстоятелства като разглежданите в главните производства член 23, параграф 1, трето тире от Регламент № 4253/88 във връзка с член 7, параграф 1 от Регламент № 2052/88 представлява правно основание, позволяващо на националните органи да възстановят от получателя цялата субсидия, предоставена в рамките на ЕФРР, поради това че в качеството си на „възлагащ орган" по смисъла на Директива 92/50 този получател не се е съобразил с предписанията на Директивата относно възлагането на обществена поръчка за услуги, която е имала за предмет осъществяването на дейност, по силата на която субсидията е била предоставена на получателя.

28 Следва да се отбележи, че по главното производство е безспорно, че CCI Indre притежава качеството на възлагащ орган, стойността на разглеждания договор за обществена поръчка за услуги надвишава прага от 200 000 EUR, предвиден в член 7 от Директива 92/50, и с оглед възлагането на тази поръчка CCI Indre не е

спазила правилата за възлагане на този вид поръчки, предвидени в Директива 92/50, по-специално доколкото тя избира своя съдоговорител още преди публикуването на известието за поръчката и освен това споменатото известие не е публикувано в *Официален вестник на Европейските общности.*

29 Във връзка с това в съответствие с член 7, параграф 1 от Регламент № 2052/88 общностното финансиране на проект се обуславя от спазването от страна на получателя на процедурите за възлагане на „обществените поръчки за услуги" по смисъла на Директива 92/50, когато този получател е „възлагащ орган" по смисъла на тази директива и обществената поръчка, чрез която получателят възнамерява да осъществи споменатия проект, надвишава прага, предвиден в член 7 от Директива 92/50 (вж. в този смисъл Решение от 15 януари 1998 г. по дело Mannesmann Anlagenbau Austria и др., C-44/96, Recueil, стр. I-73, точки 48 и 49).

30 В приложение на член 23, параграф 1 от Регламент № 4253/88, за да се гарантира успехът на дейностите, осъществявани от публични или частни предприемачи, при изпълнението им държавите членки вземат необходимите мерки, за да проверяват редовно дали дейностите, финансирани от Общността, се изпълняват правилно, да предотвратяват и преследват нередностите и да си възстановяват средствата, загубени вследствие на злоупотреба или небрежност (вж. Решение от 13 март 2008 г. по дело Vereniging Nationaal Overlegorgaan Sociale Werkvoorziening и др., C-383/06-C-385/06, Сборник, стр. I-1561, точка 37).

31 Доколкото от член 7, параграф 1 от Регламент № 2052/88 следва изрично, че мерките, финансирани от бюджета на Съюза, трябва да се осъществяват в пълно съответствие с директивите относно възлагането на обществените поръчки, нарушаването от страна на получател на субсидия от Съюза в качеството му на възлагащ орган на правилата, предвидени в Директива 92/50 за осъществяването на дейността, която е предмет на тази субсидия, представлява нередност съгласно посоченото в член 23, параграф 1 от Регламент № 4253/88 и в зависимост от случая поведението на този получател трябва да се окачествати като „злоупотреба" или „небрежност" по смисъла на тази разпоредба.

32 В приложение на член 23, параграф 1, първа алинея от Регламент № 4253/88 във връзка с член 7, параграф 1 от Регламент № 2052/88, когато прегледът на дейност, финансирана от ЕФРР, разкрие нарушение на условията за осъществяването ѝ, в случая на условието за спазване на правната уредба на Съюза за възлагането на обществени поръчки, когато получателят на финансирането притежава качеството на възлагащ орган, с цел да предотврати или преследва нередностите държавата членка, предоставила финансова помощ от ЕФРР, може да я отмени и да поиска от получателя да възстанови това финансиране (вж. в този смисъл Решение от 22 януари 2004 г. по дело COPPI, C-271/01, Recueil, стр. I-1029, точка 48).

33 Във връзка с това релевантното правно основание за целите на възстановяването е Регламент № 4253/88, а не Регламент № 2988/95, който единствено установява общите правила за контрол и налагане на санкции с цел защита на финансовите интереси на Общността. Следователно възстановяването трябва да се извърши на основание на посочения член 23, параграф 1 (вж. Решение по дело Vereniging Nationaal Overlegorgaan Sociale Werkvoorziening и др., посочено по-горе, точка 39).

34 Все пак следва да се напомни, че всяко упражняване от държава членка на правото на преценка относно целесъобразността на искането за връщане на недължимо или неправомерно предоставените средства на Общността би било несъвместимо със задължението за възстановяване на недължимо или неправомерно платените средства, което член 23, параграф 1, първа алинея от Регламент № 4253/88 налага на националните административни органи (вж. Решение по дело Vereniging Nationaal Overlegorgaan Sociale Werkvoorziening и др., посочено по-горе, точка 38).

35 От това следва, че член 23, параграф 1 от Регламент № 4253/88 поражда задължение за държавите членки да си възстановят средствата, загубени вследствие на злоупотреба или небрежност, без да е необходимо оправомощаване, предвидено от националното право (вж. Решение по дело Vereniging Nationaal Overlegorgaan Sociale Werkvoorziening и др., посочено по-горе, точка 40).

36 В това отношение следва да се отбележи, както посочва френското правителство, че поради подобна небрежност получените без основание средства могат да се считат за „загубени вследствие на злоупотреба или небрежност" на получателя по смисъла на споменатата разпоредба. Действително, като споменава задължението за възстановяване на „средствата, загубени вследствие на злоупотреба или небрежност", член 23, параграф 1 от Регламент № 4253/88 все пак уточнява впоследствие, че освен ако държавата членка и/или посредникът, и/или предприемачът докажат, че злоупотребата или небрежността не може да им бъде вменена, държавата членка е субсидиарно отговорна за възстановяването на „недължимо платените суми". В този смисъл посочената разпоредба приравнява тези две понятия.

37 В главното производство се поставя и въпросът дали когато при осъществяването на дейността получателят на субсидия в качеството си на възлагащ орган е нарушил приложимите относно възлагане на обществени поръчки правила, националният орган може на основание член 23, параграф 1, трето тире от Регламент № 4253/88 да поиска възстановяване на цялата субсидия, въпреки че частично финансираната от ЕФРР дейност е осъществена действително.

38 Във връзка с това следва да се подчертае, от една страна, че нарушението на задълженията, чието спазване е от основно значение за доброто функциониране на дадена общностна система, като задълженията, произтичащи от Директива 92/50 по отношение на осъществяването на дейности, финансирани от ЕФРР, може да бъде санкционирано със загубата на предоставено от правната уредба на Съюза право (вж. в този смисъл Решение от 12 октомври 1995 г. по дело Cereol Italia, C-104/94, Recueil, стр. I-2983, точка 24, Решение от 24 януари 2002 г. по дело Conserve Italia/Комисия, C-500/99 P, Recueil, стр. I-867, точки 100—102 и Определение от 16 декември 2004 г. по дело APOL и AIPO/Комисия, C-222/03 P, точка 53).

39 От друга страна, възстановяването на сумите, загубени вследствие на злоупотреба или небрежност, не би могло да се окаже приложимо единствено за случаите, когато финансираната от структурните фондове дейност не е била осъществена изцяло или отчасти (вж. в този смисъл Решение от 19 януари 2006 г. по дело Comunità montana della Valnerina/Комисия, C-240/03 P, Recueil, стр. I-731, точка 77).

40 Макар наистина да не е изключено, както подчертава Комисията, че в приложение на принципа на пропорционалност констатирането на незначителна нередност води само до частично възстановяване на изплатените средства, все пак следва да се отбележи, че при всички положения, когато в рамките на финансирана от ЕФРР дейност се констатира нарушение от страна на получателя на някое от основните задължения, предвидени с Директива 92/50, например взето решение за възлагане на обществена поръчка за услуги преди започване на процедурата за възлагане на обществени поръчки и освен това липса на публикуване на известие в *Официален вестник на Европейския съюз*, единствено възможността подобна нередност да се санкционира с пълното премахване на помощта може да породи възпиращото действие, което е необходимо за доброто управление на структурните фондове (вж. по аналогия Решение по дело Conserve Italia/Комисия, посочено по-горе, точка 101).

41 С оглед на изложеното на първия въпрос следва да се отговори, че при обстоятелства като разглежданите в главното производство член 23, параграф 1, трето тире от Регламент № 4253/88 във връзка с член 7, параграф 1 от Регламент № 2052/88 съставлява правно основание, което позволява на националните органи, без да е необходимо оправомощаване, предвидено от националното право, да възстановят от получателя цялата субсидия, предоставена в рамките на ЕФРР, поради това че в качеството си на „възлагащ орган“ по смисъла на Директива 92/50 той не е спазил предписанията на тази директива във връзка с възлагането на обществена поръчка за услуги, която е имала за предмет осъществяването на дейността, във връзка с която споменатата субсидия е била предоставена на този получател.

По втория въпрос, буква а)

42 С втория си въпрос, буква а) запитващата юрисдикция иска по същество да установи дали нарушаването от страна от възлагащ орган, който получава субсидия от ЕФРР, на правилата за възлагането на обществени поръчки, предвидени в

Директива 92/50, при възлагането на поръчка с предмет осъществяване на субсидираната дейност, съставлява „нередност“ по смисъла на член 1 от Регламент № 2988/95, и при положителен отговор, дали обстоятелството, че компетентният национален орган не е могъл да не знае в момента на предоставяне на тази субсидия, че получателят вече е взел решение кой да е изпълнителят, на когото да повери осъществяването на субсидираната дейност, оказва въздействие върху тази квалификация.

43 В съответствие с член 1 от Регламент № 2988/95 „нередност“ означава всяко нарушение на разпоредба на правото на Съюза, в резултат на действие или бездействие от икономически оператор, което е имало или би имало за резултат нарушаването на общия бюджет на Съюза или на бюджетите, управлявани от него, или посредством намаляването или загубата на приходи, произтичащи от собствени ресурси, които се събират направо от името на Съюза, или посредством извършването на неоправдан разход.

44 Понятието „нередност“ по смисъла на Регламент № 2988/95 се отнася за нарушението на разпоредба на правото на Съюза, която произтича от действие или бездействие на икономически оператор, поради което правилото относно давността, предвидено в член 3, параграф 1, първа алинея от посочения регламент, не е предназначено да се прилага за процедури, насочени срещу нередности, произтичащи от грешки на националните органи, предоставящи финансова облага от името и за сметка на бюджета на Съюза (вж. в този смисъл Решение от 15 януари 2009 г. по дело Bayerische Hypotheken- und Vereinsbank, C-281/07, Сборник, стр. I-91, точки 20—22).

45 При обстоятелства като разглежданите в главното производство, въпреки качеството си на публичноправно юридическо лице, CCI Indre, получател на субсидия от бюджета на Съюза, може да се разглежда за целите на прилагане на Регламент № 2988/95 като икономически оператор, който се упреква в нарушение на разпоредба от правото на Съюза. В това отношение е безспорно, че посоченото нарушение на правилата за възлагане на обществени поръчки, предвидени в Директива 92/50, действително настъпва в резултат от действие на CCI Indre, а не на органа, който ѝ е предоставил субсидия от ЕФРР от името и за сметка на бюджета на Съюза.

46 Доколкото, видно по-специално от член 7, параграф 1 от Регламент № 2052/88, структурните фондове не биха могли да се използват за финансиране на дейности, провеждани в нарушение на Директива 92/50, нарушаването от получателя на субсидия от ЕФРР в качеството му на възлагащ орган на правилата за възлагане на обществените поръчки за услуги с цел осъществяване на субсидираната дейност води до неоправдан разход и в този смисъл нарушава бюджета на Съюза.

47 Действително, следва да се отбележи, че дори нередности без точно финансово изражение могат в значителна степен да засегнат финансовите интереси на Съюза (вж. Решение от 15 септември 2005 г. по дело Ирландия/Комисия, C-199/03, Recueil, стр. I-8027, точка 31).

48 От своя страна обстоятелството, че компетентните органи са били уведомени от получателя на субсидията за избора на съдоговорител още преди започване на процедурата за възлагане на обществени поръчки във връзка с възлагането на разглежданата обществена поръчка, само по себе си е без значение за квалификацията като „нередност“ по смисъла на член 1, втора алинея от Регламент № 2988/95 (вж. по аналогия Решение от 16 март 2006 г. по дело Emsland-Stärke, C-94/05, Recueil, стр. I-2619, точка 62).

49 Предвид изложеното на втория въпрос, буква а) следва да се отговори, че нарушаването от страна от възлагащ орган, който получава субсидия от ЕФРР, на правилата за възлагането на обществени поръчки, предвидени в Директива 92/50, при възлагането на поръчка с предмет осъществяване на субсидираната дейност, съставлява „нередност“ по смисъла на член 1 от Регламент № 2988/95 дори когато компетентният национален орган не е могъл да не знае в момента на предоставяне на тази субсидия, че получателят вече е взел решение кой да е изпълнителят, на когото ще повери осъществяването на субсидираната дейност.

По втория въпрос, буква б), първо и второ тире

50 С втория въпрос, буква б), първо и второ тире запитващата юрисдикция иска по същество да установи, когато в качеството си на възлагащ орган получателят на субсидия от ЕФРР не е спазил правилата за възлагането на обществени поръчки по Директива 92/50 при възлагането на поръчката с предмет осъществяване на субсидираната дейност, от кой момент тече четиригодишният давностен срок, предвиден в член 3, параграф 1, първа алинея от Регламент № 2988/95 и дали този срок се прекъсва по смисъла на член 3, параграф 1, трета алинея с връчването на получателя на субсидията на доклад от проверка, с който се установява неспазването на правилата за възлагане на обществени поръчки, поради което на националния орган се разпорежда да изиска възстановяването на изплатените суми.

51 Следва да се напомни, че член 1, параграф 1 от Регламент № 2988/95 въвежда „общи правила, отнасящи се до единните проверки и до административните мерки и санкции, касаещи нередностите по отношение на правото на Общността", които, както е видно от трето съображение от посочения регламент, целят да се „противодейства на действията, насочени срещу финансовите интереси на Общността във всички области".

52 С приемането на Регламент № 2988/95, и в частност на член 3, параграф 1, първа алинея от него, общностният законодател е възнамерявал да въведе общо правило за давност, приложимо в областта, посредством което той иска, от една страна, да определи минимален срок, приложим във всички държави членки, а от друга страна, да се откаже от възможността за събиране на суми, придобити незаконно от бюджета на Съюза след изтичането на четиригодишен период от извършването на нередността, засягаща спорните плащания (Решение от 22 декември 2010 г. по дело Corman, C-131/10, Сборник, стр. I-14199, точка 39 и Решение от 5 май 2011 г. по дело Ze Fu Fleischhandel и Vion Trading, C-201/10 и C-202/10, Сборник, стр. I-3545, точка 24).

53 Това правило за давност е приложимо за нередностите, визирани от член 4 в споменатия регламент, с които се нарушават финансовите интереси на Съюза (вж. Решение от 24 юни 2004 г. по дело Handlbauer, C-278/02, Recueil, стр. I-6171, точка 34, както и Решение по дело Josef Vosding Schlacht-, Kühl- und Zerlegebetrieb и др., посочено по-горе, точка 22).

54 По главното производство и предвид обстоятелствата по него запитващата юрисдикция иска да установи дали за начален момент на давността трябва да се определи датата на изплащане на помощта на нейния получател или датата, на която последният е усвоил тази субсидия, за да заплати на изпълнителя, ангажиран в нарушение на правилата относно възлагането на обществените поръчки за услуги, предвидени в Директива 92/50.

55 Във връзка с това, като се има предвид, че в рамките на дейности, осъществявани в нарушение на разпоредбите на Директива 92/50, не биха могли да се усвояват средства от бюджета на Съюза, следва да се приеме, че при обстоятелства като разглежданите в главното производство предоставените на получателя средства се оказват недължимо платени, считано от нарушаването на тези разпоредби от негова страна.

56 56 Във връзка с подобно нарушение на правилата за конкурентно възлагане, предвидени с Директива 92/50, приета за премахване на пречките за свободно предоставяне на услуги и която има за цел да защити интересите на установените в държава членка икономически оператори, които желаят да предлагат услуги на възлагащи органи в друга държава членка (вж. по-специално Решение от 18 октомври 2001 г. по дело SIAC Construction, C-19/00, Recueil, стр. I-7725, точка 32), следва да се напомни, че накърняването на свободното предоставяне на услуги посредством неспазване на разпоредбите на Директива 92/50 продължава през цялото време на изпълнение на договорите, сключени в нарушение на последната (вж. Решение от 10 април 2003 г. по дело Комисия/Германия, C-20/01 и C-28/01, Recueil, стр. I-3609, точка 36, както и Решение от 18 юли 2007 г. по дело Комисия/Германия, C-503/04, Сборник, стр. I-6153, точка 29).

57 Действително, макар някои разпоредби от директивите за възлагане на обществени поръчки да оправомощават държавите членки да запазят в сила сключени в нарушение на тези директиви договори, за да се защитят по този начин оправданите правни очаквания на съдоговорителите, то те не биха могли да доведат до това поведението на възлагащия орган по отношение на бюджета на Съюза да се счита за съобразено с правото на Съюза след сключването на такива договори, без да се намали обхватът на разпоредбите на Договора за функционирането на Европейския съюз за изграждане на вътрешния пазар (вж. в този смисъл Решение от 10 април 2003 г. по дело Комисия/Германия, посочено по-горе, точка 39 и Решение от 18 юли 2007 г. по дело Комисия/Германия, посочено по-горе, точка 33).

58 От това следва, че при обстоятелства като разглежданите в главното производство нарушаването от страна на получателя на субсидия от ЕФРР на правилата, предвидени с Директива 92/50 за осъществяването на субсидираната дейност, като нарушението е свързано с неоправдан разход и нарушава бюджета на Съюза, е налице през целия срок на изпълнение на договора, сключен неправомерно между изпълнителя и получателя на тази субсидия, поради което тази нередност трябва да се счита за „продължаваща" по смисъла на член 3, параграф 1, втора алинея от Регламент № 2988/95.

59 В съответствие с посочената разпоредба давностният срок, приложим относно възстановяването на недължимо платена на получателя субсидия, започва да тече от датата, на която нередността е преустановена. Следователно при обстоятелства като разглежданите в главното производство, доколкото договорът за осъществяването на субсидираната от ЕФРР дейност не е бил прекратен, а изпълнен, четиригодишният давностен срок, предвиден в член 3, параграф 1, първа алинея от Регламент № 2988/95, започва да тече от датата, на която се преустановява изпълнението на незаконно сключения договор за обществена поръчка.

60 По отношение на това дали връчването на доклад от проверка, с който се установява неспазването на правилата за възлагане на обществени поръчки, представлява действие, свързано с разследването или преследването на нередността,

което може да прекъсне погасителната давност в приложение на член 3, параграф 1, трета алинея от Регламент № 2988/95, следва да се напомни, че като цяло целта на давностните срокове е да се гарантира правната сигурност и тази цел не би била изцяло постигната, ако посоченият в член 3, параграф 1 от Регламент № 2988/95 давностен срок може да се прекъсва с всяко общо действие за проверка от страна на националния административен орган, което не е във връзка с подозрения за нередности при сделки, които са достатъчно точно определени (вж. Решение по дело Handlbauer, посочено по-горе, точка 40).

61 При все това, когато националните органи връчат на дадено лице доклад, в който се посочва, че то е спомогнало за извършването на нередност при конкретна дейност, искат от това лице допълнителна информация за тази дейност или му налагат санкция във връзка с нея, тези органи предприемат достатъчно конкретни действия по разследване или преследване на нередността по смисъла на член 3, параграф 1, трета алинея от Регламент № 2988/95 (Решение от 28 октомври 2010 г. по дело SGS Belgium и др., C-367/09, Сборник, стр. I-10761, точка 69).

62 Предвид изложеното на втори въпрос, буква б), първо и второ тире следва да се отговори, че при обстоятелства като тези в главното производство, когато в качеството си на възлагащ орган получателят на субсидия от ЕФРР не е спазил правилата за възлагане на обществените поръчки съгласно Директива 92/50 при възлагането на поръчка с предмет осъществяване на субсидираната дейност:

— разглежданата нередност трябва да се счита за „продължаваща нередност“ по смисъла на член 3, параграф 1, втора алинея от Регламент № 2988/95 и следователно четиригодишният давностен срок, предвиден в тази разпоредба за възстановяването на недължимо платената на този получател помощ, започва да тече от деня, в който завършва изпълнението на неправомерно сключения договор за обществена поръчка,

— връчването на получателя на субсидията на доклад от проверка, с който се установява неспазването на правилата за възлагане на обществени поръчки, поради което на националния орган се разпорежда да си възстанови изплатените суми, представлява достатъчно ясно действие, насочено към разследването или преследването на „нередността“ по смисъла на член 3, параграф 1, трета алинея от Регламент № 2988/95.

По втория въпрос, буква б), трето тире

63 С втория въпрос, буква б), трето тире запитващата юрисдикция иска по същество да установи дали с оглед на принципа на пропорционалност държава членка може да приложи при възстановяването на незаконно получена облага от бюджета на Съюза тридесетгодишен давностен срок като по-дълъг срок по смисъла на член 3, параграф 3 от Регламент № 2988/95.

64 В рамките на възможността, предвидена в тази разпоредба, държавите членки запазват широко право на преценка при определянето на по-дълги давностни срокове, които да прилагат в случай на нередност, която нарушава финансовите интереси на Съюза (Решение по дело Corman, посочено по-горе, точка 54).

65 Все пак с оглед целта за защита на финансовите интереси на Съюза, за която законодателят е приел, че давност от четири години, и дори от три години, сама по себе си вече е достатъчна, за да позволи на националните органи да преследват нередности, нарушаващи посочените финансови интереси, и може да доведе до приемане на мярка като връщане на незаконно придобити облаги, предоставянето на тези органи на период от тридесет години надхвърля необходимото за администрация, която полага дължимата грижа (вж. Решение по дело Ze Fu Fleischhandel и Vion Trading, посочено по-горе, точка 43).

66 Следователно на втория въпрос, буква б), трето тире следва да се отговори, че когато държава членка използва възможността, предоставена ѝ от член 3, параграф 3 от Регламент № 2988/95, принципът на пропорционалност не допуска прилагане на тридесетгодишен давностен срок за връщането на незаконно получена от бюджета на Съюза облага.

По втория въпрос, буква б)

67 Този въпрос се поставя само в хипотезата, че на втори въпрос, буква а) бъде даден отрицателен отговор.

68 Предвид отговора на споменатия въпрос, не е необходимо да се отговаря на поставения от запитващата юрисдикция втори въпрос, буква в).

По съдебните разноски

69 С оглед на обстоятелството, че за страните по главното производство настоящото дело представлява отклонение от обичайния ход на производството пред запитващата юрисдикция, последната следва да се произнесе по съдебните разноски. Разходите, направени за представяне на становища пред Съда, различни от тези на посочените страни, не подлежат на възстановяване.

По изложените съображения Съдът (четвърти състав) реши:

1) **При обстоятелства като разглежданите в главното производство член 23, параграф 1, трето тире от Регламент (ЕИО) № 4253/88 на Съвета от 19 декември 1988 година за прилагане на Регламент (ЕИО) № 2052/88 относно координацията между дейностите на различните структурни фондове, от една страна, и тези на Европейската инвестиционна банка и на другите съществуващи финансови инструменти, от друга страна, изменен с Регламент (ЕИО) № 2082/93 на Съвета от 20 юли 1993 г., във връзка с член 7, параграф 1 от Регламент (ЕИО) № 2052/88 на Съвета от 24 юни 1988 година за задачите на структурните фондове, тяхната ефективност, както и координацията на дейностите на фондовете помежду им и с тези на Европейската инвестиционна банка и на другите съществуващи финансови инструменти, изменен с Регламент (ЕИО) № 2081/93 на Съвета от 20 юли 1993 г., съставлява правно основание, което позволява на националните органи, без да е необходимо оправомощаване, предвидено от националното право, да възстановят от получателя цялата субсидия, предоставена в рамките на Европейския фонд за регионално развитие (ЕФРР), поради това че в качеството си на „възлагащ орган" по смисъла на Директива 92/50/ЕИО на Съвета от 18 юни 1992 година относно координирането на процедурите за възлагане на обществени поръчки за услуги, изменена с Директива 93/36/ЕИО на Съвета от 14 юни 1993 г., посоченият получател не е спазил предписанията на тази директива във връзка с възлагането на обществена поръчка за услуги, която е имала за предмет осъществяването на дейността, във връзка с която споменатата субсидия е била предоставена на получателя.**

2) **Нарушаването от страна от възлагащ орган, който получава субсидия от ЕФРР, на правилата за възлагането на обществени поръчки, предвидени в Директива 92/50, изменена с Директива 93/36, при възлагането на поръчка с предмет осъществяване на субсидираната дейност, съставлява „нередност" по смисъла на член 1 от Регламент (ЕО, Евратом) № 2988/95**

на Съвета от 18 декември 1995 година относно защитата на финансовите интереси на Европейските общности дори когато компетентният национален орган не е могъл да не знае в момента на предоставяне на тази субсидия, че получателят вече е взел решение кой да е изпълнителят, на когото ще повери осъществяването на субсидираната дейност.

3) При обстоятелства като тези в главното производство, когато в качеството си на възлагащ орган получателят на субсидия от ЕФРР не е спазил правилата за възлагане на обществените поръчки съгласно Директива 92/50, изменена с Директива 93/36, при възлагането на поръчка с предмет осъществяване на субсидираната дейност:

— разглежданата нередност трябва да се счита за „продължаваща нередност“ по смисъла на член 3, параграф 1, втора алинея от Регламент № 2988/95 и следователно четиригодишният давностен срок, предвиден в тази разпоредба за възстановяването на недължимо платената на този получател помощ, започва да тече от деня, в който завършва изпълнението на неправомерно сключения договор за обществена поръчка,

— връчването на получателя на субсидията на доклад от проверка, с който се установява неспазването на правилата за възлагане на обществени поръчки, поради което на националния орган се разпорежда да си възстанови изплатените суми, представлява достатъчно ясно действие, насочено към разследването или преследването на „нередността“ по смисъла на член 3, параграф 1, трета алинея от Регламент № 2988/95.

4) Когато държава членка използва възможността, предоставена ѝ от член 3, параграф 3 от Регламент № 2988/95, принципът на пропорционалност не допуска прилагане на тридесетгодишен давностен срок за връщането на незаконно получена от бюджета на Съюза облага.

Подписи