Zbornik sudske prakse

MIŠLJENJE NEZAVISNOG ODVJETNIKA
YVESA BOTA
izneseno 14. siječnja 2016.[1]

Spojeni predmeti C-260/14 i C-261/14

Județul Neamț (C-260/14),
Județul Bacău (C-261/14)
protiv
Ministerul Dezvoltării Regionale și Administrației Publice

(zahtjevi za prethodnu odluku koje je uputila Curtea de Apel Bacău (Žalbeni sud u Bacăuu, Rumunjska))

„Zahtjev za prethodnu odluku – Zaštita financijskih interesa Unije – Uredba (EZ, Euratom) br. 2988/95 – Europski fond za regionalni razvoj (EFRR) – Uredba (EZ) br. 1083/2006 – Dodjela ugovora od strane korisnika fondova koji djeluje kao javni naručitelj koji imaju za predmet izvršavanje subvencionirane djelatnosti – Pojam ‚nepravilnost' – Doseg kriterija koji se odnosi na ‚kršenje prava Unije' – Kriteriji za odabir utvrđeni u postupku javne nabave koji su protivni nacionalnom zakonodavstvu – Priroda financijskih ispravaka koje su donijele države članice – Upravne mjere ili kazne"

1. Može li nepoštovanje od strane javnog naručitelja, koji je korisnik bespovratnih sredstava iz strukturnih fondova, nacionalnih pravila koja se odnose na provedbu postupka javne nabave prilikom dodjeljivanja ugovora koji za predmet imaju izvršavanje subvencionirane djelatnosti predstavljati „nepravilnost" u smislu Uredbe (EZ, Euratom) br. 2988/95[2] ili Uredbe (EZ) br. 1083/2006[3]?

2. U slučaju potvrdnog odgovora, predstavljaju li financijski ispravci koje provode države članice kako bi vratile nepravilno stečenu korist upravne mjere ili kazne u smislu tih uredbi?

3. To su, u bitnome, pitanja koja je u ovim predmetima postavila Curtea de Apel Bacău (Žalbeni sud u Bacăuu).

4. Ta su pitanja postavljena u okviru sporova između Județula Neamț (okrug Neamț) (predmet C-260/14) i Județula Bacău (okrug Bacău) (predmet C-261/14), korisnika bespovratnih sredstava iz Europskog fonda za regionalni razvoj (EFRR), i Ministerula Dezvoltării Regionale și Administrației Publice (Ministarstvo za regionalni razvoj i javnu upravu), tijela koje je na regionalnoj razini odgovorno za upravljanje i kontrolu uporabe tih bespovratnih sredstava. To ministarstvo je naime smatralo da okruzi Neamț i Bacău nisu poštovali nacionalna pravila o javnoj nabavi prilikom provedbe

1 — Izvorni jezik: francuski

2 — Uredba Vijeća od 18. prosinca 1995. o zaštiti financijskih interesa Europskih zajednica (SL L 312, str. 1.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 1., svezak 7., str. 5.)

3 — Uredba Vijeća od 11. srpnja 2006. o utvrđivanju općih odredaba o Europskom fondu za regionalni razvoj, Europskom socijalnom fondu i Kohezijskom fondu i stavljanju izvan snage Uredbe (EZ) br. 1260/1999 (SL L 210, str. 25.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 14., svezak 2., str. 120.)

postupaka javne nabave u vezi s izvršenjem subvencioniranih operacija te je, u skladu s time, odlučilo da povuče i naloži vraćanje 5 % dodijeljenih financijskih potpora. Okruzi Neamț i Bacău su nakon toga osporili zakonitost tih financijskih ispravaka i podsjetili da „nepravilnost" u skladu s uredbama br. 2988/95 i br. 1083/2006 podrazumijeva, među ostalim, kršenje odredbe prava Unije.

5. U glavnim postupcima sud koji je uputio zahtjev pita se može li, u skladu s člankom 1. stavkom 2. Uredbe br. 2988/95 te člankom 2. točkom 7. Uredbe br. 1083/2006, činjenica da korisnik bespovratnih sredstava iz strukturnih fondova koji djeluje kao javni naručitelj ne poštuje samo nacionalna pravila spadati pod nepravilnosti koje dovode do donošenja financijskih ispravaka?

6. U ovom mišljenju iznijet ću razloge zbog kojih smatram da se nepravilnost operacije sufinancirane iz strukturnih fondova ne može ograničiti na kršenje prava Unije u strogom smislu.

7. Zaštita financijskih interesa Unije i osiguravanje učinkovitosti operativnih programa [4] putem zakonite i pravilne uporabe strukturnih fondova predstavljaju ciljeve koji se mogu učinkovito ostvariti samo ako se dodijeljena bespovratna sredstva odnose na djelovanja i izdatke čija se zakonitost ne može osporiti ni prema pravu Unije ni prema nacionalnom pravu.

8. Stoga predlažem Sudu da presudi da nepoštovanje od strane javnog naručitelja, koji je korisnik bespovratnih sredstava iz strukturnih fondova, nacionalnih pravila koja se odnose na provedbu postupka javne nabave prilikom dodjeljivanja ugovora za izvršavanje subvencionirane djelatnosti može predstavljati „nepravilnost" u smislu članka 2. stavka 7. Uredbe br. 1083/2006, u mjeri u kojoj, zbog neopravdanih izdataka, ta radnja dovodi ili bi mogla dovesti u pitanje opći proračun Europske unije.

9. U tom pogledu objasnit ću da se takvim tumačenjem samo unaprijed uzimaju u obzir izmjene uvedene u okviru novih propisa o strukturnim fondovima.

10. Što se tiče prirode financijskih ispravaka koje su države članice obvezne donijeti na temelju članka 98. stavka 2. Uredbe br. 1083/2006, uputit ću na ustaljenu sudsku praksu Suda prema kojoj obveza vraćanja pogodnosti koja je neosnovano stečena protupropisnim ponašanjem ne predstavlja kaznu.

I – **Pravo Unije**

A – *Zaštita financijskih interesa Unije*

11. Uvodne izjave 2. do 5. Uredbe br. 2988/95 glase kako slijedi:

„budući da se više od polovice rashoda Zajednice isplaćuje korisnicima posredno putem država članica;

budući da su detaljna pravila koja uređuju ovu decentraliziranu [financijsku] upravu kao i praćenje njihove uporabe predmet različitih detaljnih odredaba u skladu s politikama Zajednice; budući da se u svim područjima treba suprotstaviti radnjama koje štete financijskim interesima Zajednice;

budući da učinkovitost borbe protiv prijevara financijskih interesa Zajednice traži usvajanje zajedničkog skupa pravnih pravila za sva područja obuhvaćena politikama Zajednice;

4 — „Operativni program" je u smislu članka 2. stavka 1. Uredbe br. 1083/2006 „dokument koji podnosi država članica i usvaja Komisija za utvrđivanje strategije razvoja s usklađenim nizom prioriteta koje je potrebno ostvariti uz pomoć jednog od fondova, ili, u slučaju cilja konvergencije, uz pomoć Kohezijskog fonda i EFRR-a".

budući da su nepravilno postupanje i upravne mjere i kazne za takvo postupanje predviđeni sektorskim pravilima u skladu s ovom Uredbom”.

12. Člankom 1. u glavi I. te uredbe, naslovljenoj „Opća načela”, određuje se:

„1. Radi zaštite financijskih interesa Zajednice ovime se usvajaju opća pravila homogenih provjera te upravnih mjera i kazni za nepravilnosti u odnosu na pravo Zajednice.

2. ‚Nepravilnost’ znači povreda odredaba prava Zajednice koja proizlazi iz učinjene ili propuštene radnje od strane gospodarskog subjekta, a što je dovelo ili je moglo dovesti u pitanje opći proračun Zajednica ili proračune kojima Zajednice upravljaju, bilo smanjenjem ili gubitkom prihoda iz vlastitih sredstava prikupljenih izravno u ime Zajednica, ili neopravdanim izdacima.”

13. Člankom 2. navedene uredbe određuju se pravila koja se primjenjuju prilikom donošenja upravnih mjera i kazni. Njime je predviđeno sljedeće:

„1. Upravne provjere, mjere i kazne uvode se u onoj mjeri u kojoj su potrebne za osiguravanje pravilne primjene prava Zajednice. One trebaju biti učinkovite, proporcionalne i odvraćajuće kako bi mogle osigurati pravilnu zaštitu financijskih interesa Zajednice.

2. Upravna kazna se ne može izreći ako tako nije određeno aktom Zajednice prije nastanka nepravilnosti. U slučaju naknadne izmjene odredaba kojima se određuju upravne kazne, a koje su sadržane u propisima Zajednice, retroaktivno se primjenjuju manje stroge odredbe.

3. Pravom Zajednice određuju se priroda i područje primjene upravnih mjera i kazni potrebnih za točnu primjenu predmetnih propisa uzimajući u obzir prirodu i ozbiljnost nepravilnosti, stečenu ili primljenu korist te stupanj odgovornosti.

[...]”

14. U glavi II., naslovljenoj „Upravne mjere i kazne”, člankom 4. Uredbe br. 2988/95 određuju se pravila koja se primjenjuju na upravne mjere:

„1. Svaka nepravilnost u pravilu ima za posljedicu oduzimanje nepravilno stečene koristi:

— obvezom plaćanja ili vraćanja dugovanih ili nepravilno stečenih iznosa,

— ukupnim ili djelomičnim gubitkom garancija danih za potporu odobrenog zahtjeva za pogodnost ili u trenutku primitka predujma.

2. Primjena mjera iz stavka 1. ograničava se na oduzimanje stečenih pogodnosti te, kada je tako propisano, kamata koj[e] se mo[gu] odrediti na paušalnoj osnovi.

3. Radnje za koje je određeno da imaju svrhu stjecanja pogodnosti suprotno ciljevima prava Zajednice, u slučaju umjetnog stvaranja traženih uvjeta za stjecanje te pogodnosti imaju za posljedicu, ovisno o slučaju, nemogućnost dobivanja pogodnosti ili njezino oduzimanje.

4. Mjere propisane ovim člankom se ne smatraju kaznama.”

15. Člankom 5. te uredbe, kojim su predviđena pravila koja se primjenjuju na upravne kazne, određeno je kako slijedi:

„1. Namjerne nepravilnosti ili one prouzročene nepažnjom mogu imati za posljedicu sljedeće upravne kazne:

(a) plaćanje upravne kazne;

(b) plaćanje iznosa većeg od nepravilno stečenog ili izbjegnutog iznosa, uvećano za kamate kada je to primjereno; [...];

(c) cijelo ili djelomično ukidanje pogodnosti odobrenih propisima Zajednice [...]

[...]”

B – *Pravila koja se primjenjuju na operacije sufinancirane iz strukturnih fondova*

16. EFRR jedan je od strukturnih fondova koje je Europska komisija uspostavila kako bi ojačala ekonomsku, socijalnu i teritorijalnu koheziju u Uniji, u skladu s ciljem iz članka 174. UFEU-a. Taj fond ponajprije pridonosi smanjenju nastalih gospodarskih, socijalnih i teritorijalnih nejednakosti, osobito u regijama koje zaostaju u razvoju i onima koje su u fazi gospodarskog preoblikovanja te se suočavaju sa strukturnim poteškoćama, tako što sufinancira, među ostalim, nacionalna ulaganja u poduzeća i infrastrukturu koji su povezani s istraživanjem i inovacijama, okolišem, energijom i prometom kao i zdravstvenim uslugama i obrazovanjem.

17. Uredbom (EZ) br. 1083/2006 kao i njezinom prethodnicom Uredbom (EZ) br. 1260/1999 [5] utvrđuju se sva pravna pravila i postupci koji se primjenjuju na pomoći iz EFRR-a, Europskog socijalnog fonda (ESF) i Kohezijskog fonda.

18. Budući da strukturni fondovi podliježu podijeljenom upravljanju, države članice i Komisija odgovorne su za upravljanje financijskim sredstvima i kontrolu nad njima. Međutim, ponajprije države članice imaju odgovornost za provedbu i kontrolu operacija u okviru operativnih programa kao i za procesuiranje i ispravljanje nepravilnosti.

19. Zakonodavac Unije u članku 2. točki 7. Uredbe br. 1083/2006 pojam „nepravilnost” određuje kao „svako kršenje odredaba prava Zajednice koje je posljedica djelovanja ili propusta gospodarskog subjekta i šteti, ili bi štetilo općem proračunu Europske unije, tako da tereti opći proračun neopravdanim izdatkom”.

20. Zakonodavac Unije je u člancima 60. i 61. te uredbe utvrdio načela koja se primjenjuju na nacionalne sustave upravljanja i kontrole.

21. Nadalje, člankom 98. navedene uredbe određuju se pravila koja se primjenjuju na financijske ispravke država članica. U stavku 2. točki 1. predviđeno je sljedeće:

„Država članica izvršava potrebne financijske ispravke u vezi s pojedinačnim ili sustavnim nepravilnostima koje su otkrivene u operacijama ili u operativnim programima. Ispravke koje izvršava država članica sastoje se u ukidanju cjelokupnog ili dijela javnog doprinosa za operativni program. Država članice uzima u obzir prirodu i težinu nepravilnosti i financijski gubitak fondova.”

5 — Uredba Vijeća od 21. lipnja 1999. o utvrđivanju općih odredaba o strukturnim fondovima (SL L 161, str. 1.)

22. Pravila za provedbu Uredbe br. 1083/2006 utvrđena su u Uredbi (EU) br. 1828/2006[6].

23. Uredba br. 1083/2006 stavljena je izvan snage s učinkom od 1. siječnja 2014. Uredbom (EU) br. 1303/2013[7], koju ću kratko razmotriti prije zaključka svoje analize.

II – **Glavni postupci i prethodna pitanja**

24. Komisija je 12. srpnja 2007. Rumunjskoj odobrila regionalni operativni program u okviru EFRR-a za razdoblje od 2007. do 2013. Ukupan proračun tog programa iznosi približno 4,38 milijarda eura, a potpora Zajednice doseže 3,7 milijarda eura[8].

25. Iz dokumenata nacionalnog spisa[9] proizlazi da stopa sufinanciranja EFRR-a u regionalnom operativnom programu iznosi 84 % (3 726 021 762 eura). U ovim predmetima dotično financiranje mora doprinijeti ostvarenju prioritetne osi br. 3 tog programa (657 530 000 eura), čiji je cilj, među ostalim, poboljšati zdravstvenu i obrazovnu infrastrukturu kako bi se stanovništvu omogućio bolji pristup ključnim uslugama.

26. Okrug Neamț (predmet C-260/14) i okrug Bacău (predmet C-261/14) su s Ministarstvom za regionalni razvoj i turizam (Ministerul Dezvoltarii Regionale și Turismului), kao upravljačkim tijelom regionalnog operativnog programa, sklopili ugovor o financiranju za izvršenje dviju operacija.

27. U okviru predmeta C-260/14, predmet ugovora o financiranju bila je obnova, proširenje i modernizacija školskog centra. Okrug Neamț je kao korisnik fondova koji djeluje kao javni naručitelj organizirao postupak javne nabave za dodjelu ugovora koji se odnosi na usluge revizije u vrijednosti od oko 20 264,18 eura, nakon kojeg je sklopljen ugovor o obavljanju usluga revizije u vrijednosti od 19 410,12 eura.

28. Iz elemenata podnesenih Sudu proizlazi da je, u okviru tog postupka, okrug Neamț odredio uvjete glede stručne osposobljenosti ponuditelja koje je Ministarstvo za regionalni razvoj i javnu upravu ocijenilo kao nezakonite u odnosu na nacionalno pravo.

29. Naime, dodjela predmetnog ugovora bila je s jedne strane podložna zahtjevu da ponuditelj podnese ugovor, sklopljen u posljednje tri godine, s istim predmetom kao ugovor koji je predmet odnosnog postupka javne nabave i, s druge strane, da je dostupan voditelj sustava upravljanja kvalitetom u području gradnje.

6 — Uredba Komisije od 8. prosinca 2006. o utvrđivanju pravila za provedbu Uredbe Vijeća (EZ) br. 1083/2006 i Uredbe (EZ) br. 1080/2006 Europskog parlamenta i Vijeća o Europskom fondu za regionalni razvoj (SL L 371, str. 1. s ispravkom SL 2007., L 45, str. 3.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 14., svezak 1., str. 94.), kako je izmijenjena Uredbom Komisije (EZ) br. 846/2009 od 1. rujna 2009. (SL L 250, str. 1.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 14., svezak 2., str. 191.; u daljnjem tekstu: Uredba br. 1828/2006).

7 — Uredba Europskog parlamenta i Vijeća od 17. prosinca 2013. o utvrđivanju zajedničkih odredbi o Europskom fondu za regionalni razvoj, Europskom socijalnom fondu, Kohezijskom fondu, Europskom poljoprivrednom fondu za ruralni razvoj i Europskom fondu za pomorstvo i ribarstvo i o utvrđivanju općih odredbi o Europskom fondu za regionalni razvoj, Europskom socijalnom fondu, Kohezijskom fondu i Europskom fondu za pomorstvo i ribarstvo te o stavljanju izvan snage Uredbe Vijeća (EZ) br. 1083/2006 (SL L 347, str. 320.).

8 — Informacije o navedenom programu nalaze se u nacionalnom spisu i dostupne su na internetskim stranicama Komisije (http://ec.europa.eu/regional_policy/fr/atlas/programmes/2007-2013/romania/operational-programme-regional-operational-programme?countryCode=RO&regionId=389) te, na rumunjskom jeziku, na internetskoj stranici http://www.inforegio.ro/en/regio-2007-2014-en/documente-de-programare.html.

9 — Vidjeti, među ostalim, dokument vijeća okruga Neamț, naslovljen „Achizitie publică de servicii – Achiziționarea serviciilor de audit în cadrul proiectului: ‚Reabilitarea, extinderea și modernizarea Centrului Școlar pentru Educație Incluzivă Roman‘”, svibanj 2011., točka 1.1. Taj se dokument nalazi u nacionalnom spisu. Vidjeti također, glede provedbe prioritetne osi br. 3 regionalnog operativnog programa za razdoblje od 2007. do 2013., odjeljak I.4 vodiča za natjecatelje dostupnog, na rumunjskom jeziku, na internetskoj adresi http://www.inforegio.ro/ro/axa-3.html, pod „glavno područje mjera 3.1”.

30. Ministarstvo za regionalni razvoj i javnu upravu utvrdilo je kako je prvi uvjet protivan načelu slobodnog tržišnog natjecanja, s obzirom na to da je smatralo kako bi svi gospodarski subjekti morali imati mogućnost sudjelovati u postupku javne nabave u specifičnom području dodjele ugovora a da javni naručitelj koji djeluje kao tijelo koje je korisnik odnosnog financiranja ne koristi izvor financiranja kao kriterij prihvatljivosti. Što se tiče drugog uvjeta, utvrdilo je da, s obzirom na prirodu postupka javne nabave, on nije relevantan. U tim okolnostima, Ministarstvo za regionalni razvoj i javnu upravu donijelo je financijski ispravak koji čini 5 % vrijednosti odnosnog ugovora.

31. U okviru predmeta C-261/14, predmet ugovora o financiranju bila je obnova lokalne ceste. Okrug Bacău organizirao je otvoreni postupak javne nabave za dodjelu ugovora o javnim radovima u vrijednosti od 2 820 515 eura, nakon kojeg je 17. rujna 2009. sklopljen ugovor o izvođenju radova.

32. Iz elemenata podnesenih Sudu proizlazi da je, u okviru tog postupka, okrug Bacău upotrijebio neprimjerene tehničke specifikacije, za koje se također utvrdilo da su protivne nacionalnom zakonodavstvu. U tim okolnostima, Ministarstvo za regionalni razvoj i javnu upravu je isto tako donijelo financijski ispravak koji čini 5 % vrijednosti odnosnog ugovora.

33. Okruzi Neamț i Bacău su zato podnijeli tužbu protiv odluka o financijskim ispravcima. U okviru tih sporova, sud koji je uputio zahtjev je osobito pozvan da odluči o postojanju „nepravilnosti” u smislu Uredbe br. 2988/95 ili Uredbe br. 1083/2006 i, prema potrebi, o prirodi financijskih ispravaka koje su donijela upravljačka tijela.

34. Suočena s nedoumicama glede tumačenja tih uredbi, Curtea de Apel Bacău (Žalbeni sud u Bacăuu) odlučila je prekinuti postupak i postaviti Sudu sljedeća prethodna pitanja [10]:

„1. Predstavlja li nepoštovanje od strane javnog naručitelja, koji je korisnik potpore iz strukturnih fondova, odredbi koje se odnose na javnu nabavu čija je procijenjena vrijednost manja od praga predviđenog člankom 7. točkom (a) Direktive 2004/18/EZ [11], u vezi s dodjeljivanjem ugovora koji imaju za predmet izvršavanje subvencionirane djelatnosti, ‚nepravilnost' u smislu članka 1. Uredbe br. 2988/1995 ili ‚nepravilnost' u smislu članka 2. točke 7. Uredbe br. 1083/2006?

2. U slučaju potvrdnog odgovora na prvo pitanje, treba li članak 98. stavak 2. drugu rečenicu Uredbe br. 1083/2006 tumačiti na način da su financijski ispravci država članica, u slučaju kada se primjenjuju na sufinancirane troškove strukturnih fondova zbog nepoštovanja odredbi u području javnih nabava, ‚upravne mjere' u smislu članka 4. Uredbe br. 2988/95 ili ‚upravne kazne' u smislu članka 5. stavka 1. točke (c) te uredbe?

3. U slučaju da odgovor na drugo pitanje glasi da su financijski ispravci država članica upravne kazne, primjenjuje li se načelo retroaktivne primjene manje stroge kazne iz članka 2. stavka 2. druge rečenice Uredbe br. 2988/95?

4. [U slučaju da odgovor na drugo pitanje glasi da su financijski ispravci država članica upravne kazne [12]], protivi li se, u situaciji u kojoj se financijski ispravci primjenjuju na troškove koji se sufinanciraju iz strukturnih fondova zbog nepoštovanja odredbi u području javnih nabava, članku 2. stavku 2. Uredbe br. 2988/1995 u vezi s člankom 98. stavkom 2. drugom rečenicom

10 — Sud koji je uputio zahtjev je u oba predmeta postavio ista pitanja, uz izuzetak prvog koje je postavljeno samo u okviru predmeta C-260/14.

11 — Direktiva Europskog parlamenta i Vijeća od 31. ožujka 2004. o usklađivanju postupaka za sklapanje ugovora o javnim radovima, ugovora o javnoj nabavi robe te ugovora o javnim uslugama (SL L 134, str. 114.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 6., svezak 1., str. 156.)

12 — Treba upozoriti da se taj navod, unatoč tomu što se ne pojavljuje u tekstu četvrtog pitanja postavljenog u predmetu C-260/14, izričito spominje u tekstu istog pitanja postavljenog u predmetu C-261/14. Odnosni navod je, osim toga, potpuno u skladu s obzirom na bit pitanja.

Uredbe br. 1083/2006, također uzimajući u obzir načela pravne sigurnosti i legitimnih očekivanja, to da država članica primijeni financijske ispravke uređene unutarnjim pravnim aktom koji je stupio na snagu nakon navodne povrede pravila o javnim nabavama?"

35. Stranke glavnog postupka, rumunjska, mađarska i nizozemska vlada kao i Komisija podnijele su pisana očitovanja.

III – **Analiza**

A – *Prvo pitanje, koje se odnosi na kvalifikaciju „nepravilnosti" pri predmetnim povredama*

36. Sud koji je uputio zahtjev svojim prvim pitanjem u biti pita može li nepoštovanje od strane korisnika fondova, koji djeluje kao javni naručitelj, nacionalnog zakonodavstva u okviru provedbe postupka javne nabave koji se odnosi na izvršenje operacije koja je sufinancirana iz strukturnih fondova predstavljati „nepravilnost" u smislu članka 1. stavka 2. Uredbe br. 2988/95 ili članka 2. točke 7. Uredbe br. 1083/2006.

37. Treba podsjetiti da sukladno članku 1. stavku 2. Uredbe br. 2988/95, „[n]epravilnost znači povreda odredaba prava Zajednice koja proizlazi iz učinjene ili propuštene radnje od strane gospodarskog subjekta, a što je dovelo ili je moglo dovesti u pitanje opći proračun Zajednica ili proračune kojima Zajednice upravljaju, bilo smanjenjem ili gubitkom prihoda iz vlastitih sredstava prikupljenih izravno u ime Zajednica, ili neopravdanim izdacima".

38. Definicija nepravilnosti u Uredbi br. 1083/2006 preuzeta je iz članka 1. stavka 2. Uredbe br. 2988/95. Izrazi su djelomično isti jer sukladno članku 2. točki 7. Uredbe br. 1083/2006 „nepravilnost" znači „svako kršenje odredaba prava Zajednice koje je posljedica djelovanja ili propusta gospodarskog subjekta i šteti, ili bi štetilo općem proračunu Europske unije, tako da tereti opći proračun neopravdanim izdatkom."

39. Za odgovor na pitanje suda koji je uputio zahtjev prije svega je potrebno odrediti koja će se od tih dviju uredbi primijeniti s obzirom na to da je definicija nepravilnosti koju je usvojio zakonodavac Unije dio skupa pravila i načela koja pripadaju području koje uredba obuhvaća.

1. Primjenjiva uredba

40. Trebaju li se predmetne radnje ocjenjivati s gledišta pravila koja se odnose na zaštitu financijskih interesa Unije ili pravila koja sadrže opće odredbe o strukturnim fondovima?

41. Praksa Suda u tom je pogledu ustaljena.

42. Odnosne radnje treba ocijeniti s obzirom na članak 2. točku 7. Uredbe br. 1083/2006, koja je za razliku od Uredbe br. 2988/95 sektorski propis.

43. Naime, Sud je u svojoj presudi Somvao [13] upozorio da tekst članka 1. stavka 1. te treće, četvrte i pete uvodne izjave Uredbe br. 2988/95 utvrđuje opća pravila o kontrolama i kaznama za zaštitu financijskih interesa Unije od nepravilnosti tako što uspostavlja zajednički skup pravnih pravila za sva područja obuhvaćena politikama Zajednice [14].

13 — C-599/13, EU:C:2014:2462

14 — Točke 32. i 33. te navedena sudska praksa.

44. Uredba br. 2988/95 također propisuje niz načela koja potom treba poštovati u okviru pripreme sektorskih pravila. Kao što proizlazi iz članka 2. stavka 3. kao i treće, pete i osme uvodne izjave te uredbe, u okviru sektorskih propisa, koje je zakonodavac Unije utvrdio u skladu s predmetnim politikama Zajednice, određena su detaljna pravila koja uređuju decentralizirano upravljanje proračunom, pravila i načela koja se primjenjuju za nacionalne sustave upravljanja i kontrole, nepravilna postupanja kao i upravne mjere i kazne.

45. Nadležna nacionalna tijela moraju se stoga radi određivanja predstavlja li neko postupanje „nepravilnost” pozivati na sektorske odredbe te na temelju tih odredbi, ako je potrebno, izvršiti vraćanje nepravilno korištenih sredstava [15].

46. Takav je predmet Uredbe br. 1083/2006.

47. Kao što to proizlazi iz članka 1. stavka 4., ta uredba određuje načela koja se primjenjuju pri korištenju sredstava iz strukturnih fondova, tako da, među ostalim, utvrđuje pravila partnerstva, programiranja i evaluacije, detaljnije navodi obveze država članica glede kontrole operacija i određuje načela koja se primjenjuju na otkrivanje i ispravljanje nepravilnosti.

48. Definicija pojma „nepravilnost” iz članka 1. stavka 2. Uredbe br. 2988/95 prilagođena je, radi dosljednosti i pravne jasnoće, djelovanju i načelima strukturnih politika [16].

49. S obzirom na te elemente i posebice ustaljenu sudsku praksu Suda, ocjena jesu li prakse o kojima se radi u glavnim postupcima „nepravilnosti” treba se provesti s obzirom na članak 2. točku 7. Uredbe br. 1083/2006, koja je za razliku od Uredbe br. 2988/95 sektorski propis.

50. Smatram da bi drukčije tumačenje dovelo do oduzimanja korisnog učinka Uredbi br. 1083/2006 i štetilo pravilnoj uporabi strukturnih fondova.

51. Sada treba provjeriti mogu li te prakse predstavljati „nepravilnosti” u smislu članka 2. točke 7. Uredbe br. 1083/2006.

2. Doseg pojma „nepravilnost” u smislu članka 2. točke 7. Uredbe br. 1083/2006

52. Treba podsjetiti da sukladno članku 2. točki 7. Uredbe 1083/2006, „nepravilnost” znači svako kršenje odredaba prava Zajednice koje je posljedica djelovanja ili propusta gospodarskog subjekta i šteti, ili bi štetilo općem proračunu Europske unije, tako da tereti opći proračun neopravdanim izdatkom.

53. Zakonodavac Unije tim izrazima stoga definira okolnosti u kojima kršenje važećeg prava može dovesti do financijskih ispravaka država članica ili Komisije, navedenih, među ostalim, u člancima 98. do 100. Uredbe br. 1083/2006.

54. U ovim predmetima pitanje glasi mogu li odnosne radnje, koje ne potpadaju u područje primjene Direktive 2004/18, unatoč tomu biti povezane s kršenjem prava Unije.

55. Nesporno je da se radnje koje su financirane iz proračuna Unije moraju provesti potpuno u skladu s pravom Unije.

15 — Točka 37. i navedena sudska praksa.

16 — Vidjeti u tom pogledu bilješku br. 1 dokumenta Komisije naslovljenog „Smjernice za određivanje financijskih ispravaka koje se trebaju primijeniti na sufinancirane troškove strukturnih fondova i Kohezijskog fonda prilikom nepoštovanja pravila u području javnih nabava” (COCOF 07/0037/03).

56. Načelo usklađenosti operacije koja je financirana iz strukturnih fondova s pravom Unije temeljno je načelo koje uređuje prihvatljivost operacije za financiranje iz europskih sredstava.

57. To načelo navedeno je u članku 9. stavku 5. Uredbe br. 1083/2006, koji je uvršten u glavu I. te uredbe naslovljenu „Ciljevi i opća pravila o pomoći”. Sukladno toj odredbi, „[o]peracije koje se financiraju iz [strukturnih] fondova moraju biti usklađene s odredbama Ugovora i akata koji su doneseni u skladu s njime”.

58. Navedeno načelo također se nalazi u uvodnoj izjavi 22. predmetne uredbe. Iznova je propisano u članku 11. tipskog ugovora o dodjeli bespovratnih sredstava EFRR-a [17] te je, kao jedan od ključnih elemenata zahtjeva za bespovratna sredstva, uključeno u sve informativne priručnike namijenjene nositeljima projekata [18] kao i u sve sporazume o financiranju sklopljene s korisnicima fondova.

59. U okviru predmeta u glavnim postupcima, načelo usklađenosti operacije koja je financirana iz strukturnih fondova s pravom Unije nalazi se u priručniku koji je Ministarstvo razvoja, javnih radova i stanovanja (Ministerul Dezvoltarii, Lucrărilor Publice și Locuințelor) sastavilo u vezi s provedbom prioritetne osi br. 3 regionalnog operativnog programa za razdoblje od 2007. do 2013. te proizlazi, među ostalim, iz kriterija prihvatljivosti za financiranje [19].

60. U skladu s tim načelom, svaka operacija koja je financirana iz strukturnih fondova i stoga svaki pripadajući izdatak moraju biti sukladni zakonodavstvu Unije i usklađeni s politikama i mjerama zakonodavca Unije.

61. Stoga, ako u okviru izvršenja operacije koja je sufinancirana iz strukturnih fondova korisnik tih fondova koji djeluje u svojstvu javnog naručitelja ne poštuje pravila o provedbi postupka javne nabave predviđena Direktivom br. 2004/18 koja je dužan poštovati, to djelovanje može predstavljati „nepravilnost” u smislu članka 2. točke 7. Uredbe br. 1083/2006 jer krši pravilo prava Unije.

62. Međutim, što ako je vrijednost ugovora u okolnostima poput onih o kojima je riječ u glavnom postupku niža od pragova određenih u članku 7. Direktive 2004/18 [20], tako da za sklapanje navedenih ugovora ne vrijede pravila i načela određena u tom tekstu?

63. Je li nepažnju, povrede obveza ili zloupotrebe koje bi počinio korisnik strukturnih fondova nemoguće smatrati „nepravilnostima” u smislu članka 2. točke 7. Uredbe br. 1083/2006, zbog toga što ta djelovanja ne predstavljaju kršenje odredbe prava Unije?

64. Smatram da nije. Takve bi povrede morale biti obuhvaćene pojmom „nepravilnost”.

65. Kao prvo, iako je točno da u predmetima u glavnom postupku korisnici bespovratnih sredstava, u svojem svojstvu javnog naručitelja, na temelju vrijednosti ugovora nisu bili obvezni poštovati pravila utvrđena Direktivom 2004/18, ostaje činjenica da se pri dodjeli tih ugovora kao kod svakog državnog akta koji određuje uvjete za obavljanje gospodarskih aktivnosti moraju poštovati načela utvrđena u Ugovoru o FEU-u i ispunjavati zahtjevi koji iz njega proizlaze, onako kako su utvrđeni u sudskoj praksi Suda.

17 — U članku 11. tog ugovora navedene su nepravilnosti koje mogu dovesti do djelomičnog ili potpunog povrata bespovratnih sredstava uslijed kontrola, a među kojima se nalazi i kršenje europskih obveza.

18 — Vidjeti, među ostalim, informativni priručnik za potrebne dokumente u sklopu zahtjeva za bespovratna sredstva iz EFRR-a, dostupan na internetskoj stranici regije Centre (Francuska) na sljedećoj adresi: http://www.europe-centre.eu/fr/53/PO_FEDER_Centre.html.

19 — Vidjeti drugi dokument u bilješci br. 9, odjeljak I.5, pod kriterijima prihvatljivosti (Cheltuieli eligibile), str. 8., i odjeljak II, str. 13. Vidjeti, također, internetsku adresu navedenu u bilješci br. 8 (str. 155. dokumenta).

20 — Na temelju članka 7. točaka (a) i (c) te direktive, ona se s jedne strane primjenjuje na javne nabave robe i usluga čija je procijenjena vrijednost bez poreza na dodanu vrijednost (PDV) jednaka ili veća od 162 000 eura te s druge strane na ugovore o javnim radovima čija je procijenjena vrijednost bez PDV-a jednaka ili veća od 6 242 000 eura.

66. Zakonodavac Unije se tako u uvodnoj izjavi 2. Direktive 2004/18 pobrinuo da precizira kako bez obzira na vrijednost ugovora sklopljenih u državama članicama u ime države, regionalnih ili lokalnih vlasti i drugih tijela kojima upravljaju tijela javnog prava, provedba postupka podliježe poštovanju načela Ugovora o FEU-u, a posebno načela slobode kretanja robe, načela slobode poslovnog nastava i načela slobode pružanja usluga i načelima koja iz toga proizlaze, kao što je načelo jednakog tretmana, načelo zabrane diskriminacije, načelo uzajamnog priznavanja, načelo razmjernosti te načelo transparentnosti.

67. Kao što je Sud ponovio u presudi Impresa Edilux i SICEF [21], ta obveza se primjenjuje na provedbu javnih nabava koje upućuju na postojanje „određenog prekograničnog interesa" [22], to jest za koje je vjerojatno da mogu biti zanimljive za gospodarske subjekte iz drugih država članica.

68. Postojanje određenog prekograničnog interesa utvrđuje se s obzirom na određene objektivne kriterije, kao što su gospodarska vrijednost nabave, mjesto njezina obavljanja ili njezine tehničke značajke [23].

69. U ovim predmetima, sud koji je uputio zahtjev mora stoga pristupiti detaljnoj ocjeni svih relevantnih elemenata koji mu stoje na raspolaganju kako bi odredio predstavlja li nabava o kojoj je riječ takav interes [24].

70. Na temelju određenih elemenata koji su na raspolaganju, smatram da nije vjerojatno da bi nabava koju je proveo okrug Neamț (predmet C-260/14) mogla zanimati poduzetnike sa sjedištem u drugim državama članicama, s obzirom na malu gospodarsku vrijednost ugovora i mjesto njegova izvršenja. Naime, grad Piatra Neamț (Rumunjska) smješten je 433 km od bugarske granice, a vrijednost nabave iznosila je 19 410 eura.

71. Nasuprot tomu, moje stajalište je manje jednoznačno što se tiče nabave koju je proveo okrug Bacău (predmet C-261/14). Naime, iako je grad Bacău smješten otprilike 370 km od bugarske granice, ostaje činjenica da je vrijednost ugovora iznosila 2 820 515 eura. Taj iznos je daleko od zanemarivog. Stoga nije isključeno da bi se za tu nabavu mogli zanimati osobito poduzetnici sa sjedištem u Bugarskoj.

72. U slučaju da bi sud koji je uputio zahtjev smatrao da bi jedna ili druga nabava mogla zanimati poduzetnike sa sjedištem u drugim državama članicama, predmetne povrede mogle bi predstavljati „nepravilnost" u smislu članka 2. točke 7. Uredbe br. 1083/2006 jer predstavljaju kršenje načela Ugovora o FEU-u. Sud koji je uputio zahtjev bi unatoč tomu morao provjeriti jesu li ta djelovanja zbog nastalih neopravdanih izdataka doista štetila općem proračunu Unije.

73. Kao drugo, ne treba zaboraviti da je, neovisno o prirodi kršenja, nezakonitost počinjena u okviru operacije koja je financirana iz europskih sredstava. Operacija kao i sva pravila nacionalnog prava koja se primjenjuju na nju zbog tog financiranja nužno ulaze u područje primjene prava Unije.

74. Prema tome, smatram da se kriterij koji se temelji na kršenju prava Unije mora tumačiti široko, tako da obuhvati kršenje prava Unije u strogom smislu kao i povrede nacionalnog zakonodavstva koje se odnosi na primjenu prava Unije.

75. Ciljevi i struktura Uredbe br. 1083/2006 ujedno idu u prilog takvom tumačenju.

21 — C-425/14, EU:C:2015:721

22 — Točka 21. i navedena sudska praksa. Komisija se na tu sudsku praksu poziva u točki 1.3. svoje interpretativne Komunikacije o pravu Zajednice koje se primjenjuje na sklapanja ugovora koja nisu (ili nisu u potpunosti) obuhvaćena odredbama direktiva o javnoj nabavi (SL 2006., C 179, str. 2.) kao i na str. 11. gorenavedenih Smjernica za utvrđivanje financijskih ispravaka rashoda sufinanciranih iz strukturnih fondova ili Kohezijskog fonda u slučaju neusklađenosti s pravilima javne nabave.

23 — Presude Ordine degli Ingegneri della Provincia di Lecce i dr. (C-159/11, EU:C:2012:817, t. 23. i navedena sudska praksa) kao i Belgacom (C-221/12, EU:C:2013:736, t. 29. i navedena sudska praksa)

24 — Presuda Belgacom (C-221/12, EU:C:2013:736, t. 30. i navedena sudska praksa)

76. Budući da koristi financijska sredstava Unije, EFRR se u prvom redu temelji na načelu dobrog financijskog upravljanja koje zahtijeva da se odobrena proračunska sredstva koriste u skladu s načelima ekonomičnosti, učinkovitosti i djelotvornosti.

77. To načelo, koje se primjenjuje na sva proračunska područja koja se vode na temelju podijeljenog upravljanja, propisano je u članku 317. UFEU-a [25] te priznato kroz ustaljenu sudsku praksu [26]. Ono je jedno od temeljnih načela na kojima se temelji Uredba br. 2988/95, a njegov opseg određen je u poglavlju 7. glave II. Uredbe Vijeća (EZ, Euratom) br. 1605/2002 od 25. lipnja 2002. o Financijskoj uredbi koja se primjenjuje na opći proračun Europskih zajednica [27] i osobito u članku 27. te uredbe.

78. Sukladno načelu dobrog financijskog upravljanja, cilj pravila utvrđenih u okviru Uredbe br. 1083/2006 jest osigurati zakonsku i pravilnu uporabu strukturnih fondova, na način da se s jedne strane zaštite financijski interesi Unije i s druge strane zajamči učinkovita provedba operativnih programa [28].

79. Takav cilj može se ostvariti samo ako se bespovratna sredstva dodijeljena iz strukturnih fondova odnose na djelovanja i izdatke čija se zakonitost ne može osporiti ni prema pravu Unije ni prema nacionalnom pravu. Naime, samo se pod tim uvjetom može osigurati učinkovitost djelatnosti strukturnih fondova, pri čemu se izbjegava njihovo financiranje prijevarnih radnji, koje katkad uključuju favoriziranje ili korupciju.

80. Tako se u okviru predmetnih postupaka javne nabave ne može isključiti da korisnici bespovratnih sredstava koji djeluju kao javni naručitelji, korištenjem tako restriktivnih kriterija za odabir, protivnih nacionalnim pravilima o javnoj nabavi, nisu imali namjeru isključiti određene ponuditelje iz nabave ili, suprotno, nekomu od njih dati prednost. Ti kriteriji su sigurno spriječili, odnosno u najmanju ruku odvratili određene gospodarske subjekte da dostave ponude za predmetne ugovore i slijedom toga u značajnoj mjeri smanjili broj gospodarskih subjekata sposobnih za izvršenje ugovora. U takvim slučajevima, koji su posebno česti u provedbi postupaka javne nabave [29], odnosni kriteriji za odabir mogu poduzetniku dati neprimjerenu prednost, koja je protivna samoj namjeni financiranja iz europskih sredstava. U tim okolnostima, nepoštovanje nacionalnog zakonodavstva predstavlja radnju koja može utjecati na financijske interese Unije, na isti način kao radnja koja krši pravna pravila Unije. Sud je u točki 45. presude Baltlanta [30] pojasnio da se opći proračun Unije mora zaštititi od „svakog djelovanja ili propusta koji bi mu mogao štetiti”. Jedina razlika je možda u ozbiljnosti kršenja, važnosti financijskih posljedica koje iz toga proizlaze i mjeri financijskog ispravka koji treba primijeniti.

81. Kršenje nacionalnog zakonodavstva u svakom slučaju i sukladno načelu *fraus omnia corrumpit* čini operaciju neprihvatljivom za financiranje iz europskih sredstava.

25 — Sukladno članku 317. stavku 1. UFEU-a, „Komisija izvršava proračun u suradnji s državama članicama, u skladu s odredbama uredaba donesenih na temelju članka 322., na vlastitu odgovornost i u granicama odobrenih proračunskih sredstava, vodeći pritom računa o načelima zdravog financijskog upravljanja. Države članice surađuju s Komisijom kako bi osigurale da se proračunska sredstva koriste u skladu s načelima zdravog financijskog upravljanja.”

26 — Vidjeti, među ostalim, presudu Irska/Komisija (C-199/03, EU:C:2005:548, t. 25).

27 — SL L 248, str. 1. (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 1., svezak 2., str. 145.). Uredba kako je izmijenjena Uredbom Vijeća (EZ, Euratom) br. 1995/2006 od 13. prosinca 2006. (SL L 390, str. 1.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 1., svezak 1., str. 267.; u daljnjem tekstu: Uredba br. 1605/2002).

28 — Vidjeti, među ostalim, uvodne izjave 61. i 66. te uredbe.

29 — Vidjeti izvještaj Revizorskog suda Europske unije pod naslovom „Uporaba sredstava EU-a na najbolji mogući način: panoramski pregled rizika za financijsko upravljanje EU-om”, *Ured za publikacije Europske unije*, 2014., posebno str. 100., t. 14.

30 — C-410/13, EU:C:2014:2134. Sud je u predmetu povodom kojega je donesena ta presuda morao protumačiti pojam „nepravilnost” u smislu članka 38. stavka 1. točke (e) Uredbe br. 1260/1999 o financijskoj kontroli koju države članice moraju provoditi u odnosu na pomoći strukturnih fondova (pravila navedena u toj odredbi odsad se nalaze u člancima 60. i 61. Uredbe br. 1083/2006).

82. Kako bi se financijski interesi Unije zaštitili od svih mogućih oblika prijevare i kako bi se osiguralo potpuno postizanje ciljeva kojima zakonodavac Unije teži u okviru pomoći iz strukturnih fondova, kršenje nacionalnog zakonodavstva u okviru sufinancirane operacije treba kazniti na isti način kako se kažnjava kršenje pravnih pravila Unije te, slijedom toga, treba biti moguće okvalificirati ga kao „nepravilnost" u smislu članka 2. točke 7. Uredbe br. 1083/2006.

83. S obzirom na te ciljeve, Sud je u točki 48. presude Baltlanta (C-410/13, EU:C:2014:2134) ujedno presudio da se pojam „nepravilnost" odnosi na „nezakonitu uporabu fondova Unije". Nezakonita uporaba fondova Unije može proizaći ne samo iz povrede pravnih pravila Unije, nego jednako tako i iz kršenja odredbi nacionalnog prava.

84. Široko i dinamično tumačenje kakvo je primijenjeno na kriterij koji se temelji na kršenju odredbe prava Unije jednako tako treba primijeniti na strukturu Uredbe br. 1083/2006 i posebno nacionalne sustave upravljanja i kontrole koje ona uspostavlja.

85. Kako bi osigurale da se strukturni fondovi upotrebljavaju na učinkovit i pravilan način, države članice su dužne, sukladno načelu dobrog financijskog upravljanja [31], uspostaviti djelotvorne sustave upravljanja i kontrole koji mogu zajamčiti da je korisnik fondova ispunio obveze koje mu daju pravo na dobivanje predviđene financijske potpore u skladu s pravom Unije i mjerodavnim nacionalnim pravom [32].

86. Člankom 60. točkama (a) i (b) Uredbe br. 1083/2006 određuje se da je upravljačko tijelo, u skladu s načelom dobrog financijskog upravljanja, odgovorno, s jedne strane, za osiguranje „sukladnosti [operacija] s važećim pravilima Zajednice i nacionalnim pravilima tijekom cijelog razdoblja njihove provedbe" i, s druge strane, da su izdaci za operacije koje su prijavili korisnici „u skladu s pravilima Zajednice i nacionalnim pravilima".

87. Jednako tako, člankom 61. točkom (b) podtočkom ii. te uredbe određeno je da je tijelo za ovjeravanje operativnog programa odgovorno za potvrdu da „prijavljeni izdaci poštuju važeća pravila Zajednice i nacionalna pravila te da su nastali u vezi s operacijom koja je odabrana za financiranje u skladu s kriterijima koji vrijede za program te da su sukladni pravilima Zajednice i nacionalnim pravilima".

88. Jednake obveze ima tijelo za reviziju u skladu s člankom 62. stavkom 1. navedene uredbe zajedno s člankom 16. stavkom 2. Uredbe br. 1828/2006.

89. Države članice stoga su dužne u cijelosti ili djelomično prekinuti financiranje iz europskih sredstava kada utvrde povrede u primjeni propisa Unije ili nacionalnog zakonodavstva, s obzirom na to da je usklađenost operacije s važećim odredbama Zajednice i nacionalnim odredbama uvjet prihvatljivosti operacije za financiranje.

31 — Vidjeti presudu Italija/Komisija (T-308/05, EU:T:2007:382, t. 109.).

32 — Vidjeti, u tom pogledu, presudu Baltlanta (C-410/13, EU:C:2014:2134), u kojoj se Sud izričito pozvao na članak 4. Uredbe Komisije (EZ) br. 438/2001 od 2. ožujka 2001. o utvrđivanju detaljnih pravila za provedbu Uredbe br. 1260/1999 u vezi sa sustavima upravljanja i kontrole za pomoć dodijeljenu iz strukturnih fondova (SL L 63, str. 21.). Člankom 4. se vrlo jasno određuje da sustavi upravljanja i kontrole povezani s provedbom operativnog programa moraju predvidjeti postupke koji osiguravaju da se kod sufinanciranih usluga poštuju važeća nacionalna pravila i pravila Zajednice koja se tiču, osobito, prihvatljivosti izdataka za potpore iz strukturnih fondova na temelju predmetne pomoći i pravila koja se odnose na javne nabave. Budući da su uredbe br. 1260/1999 i 438/2001 stavljene izvan snage Uredbom br. 1083/2006, ta pravila se sada nalaze u člancima 60. i 61. potonje uredbe.

90. Financijski ispravci koje su države članice dužne donijeti u skladu s člankom 98. Uredbe br. 1083/2006 ujedno su namijenjeni „ponovnoj uspostavi stanja gdje su svi izdaci koji su predmet zahtjeva za sufinanciranje iz strukturnih fondova zakoniti i pravilni, te usklađeni s pravilima i propisima koji važe na nacionalnoj razini i razini Unije” [33].

91. S mojeg stajališta, cilj kontrola koje države članice moraju provoditi jest stoga osigurati zakonitost i pravilnost svih operacija [34], ne samo s obzirom na pravo Unije, nego jednako tako i nacionalno pravo, u svim aspektima tih operacija, bili oni upravni, financijski, tehnički ili fizički [35].

92. U tom kontekstu, ograničenje dosega pojma „nepravilnost” samo na kršenja „prava Unije” u strogom smislu čini mi se proturječnim te bi, osim toga, moglo oduzeti korisni učinak postupcima kontrole utemeljenima u okviru Uredbe br. 1083/2006.

93. Nadalje, smatram da je takvo tumačenje neprirodno. Naime, svi elementi koje sam upravo spomenuo nastoje pokazati da se sufinanciranje odnosi na operaciju koja je jedinstvena i nedjeljiva te čiju zakonitost nije moguće shvatiti drukčije nego kao cjelinu, to jest s gledišta pravnih pravila Unije „i” važećeg nacionalnog zakonodavstva. Ako je operacija izvršena ili su izdaci nastali kao posljedica kršenja pravila nacionalnog prava, ta operacija više nije prihvatljiva za financiranje od strane EFRR-a. Poštovanje pravila Zajednice i poštovanje nacionalnih pravila imaju isti cilj. Stoga ne bi imalo nikakvog smisla razlikovati povredu prema tome pripada li području primjene prava Unije ili se tiče nacionalnog prava.

94. Ti elementi koji proizlaze iz same strukture Uredbe br. 1083/2006 govore u prilog širokom tumačenju kriterija koji se temelji na kršenju prava Unije, prilikom kojeg se uzima u obzir ne samo kršenje prava Unije nego jednako tako i ono odredbi nacionalnog prava koje pripadaju području primjene prava Unije.

95. Konačno, takvo tumačenje samo unaprijed uzima u obzir izmjene koje je zakonodavac Unije uveo u Uredbi br. 1303/2013 i osobito u okviru definicije pojma „nepravilnost”.

96. Podsjećam da ta uredba stavlja izvan snage Uredbu br. 1083/2006 s učinkom od 1. siječnja 2014.

97. Pojam „nepravilnost” odsad u članku 2. točki 36. Uredbe br. 1303/2013 „znači svako kršenje prava Unije *ili nacionalnog prava u vezi s njegovom primjenom*” [36].

98. Načelo usklađenosti operacije određeno u članku 6. te uredbe naslovljenom „Usklađenost s pravom Unije i nacionalnim pravom” sada predviđa da operacije koje podupiru strukturni fondovi moraju biti „u skladu s primjenjivim pravom Unije i *nacionalnim pravom koje se tiče njegove primjene*” [37].

33 — Vidjeti uvodnu izjavu 3. odluke Komisije od 19. listopada 2011. o odobrenju smjernica koje određuju načela, kriterije i okvirne ljestvice koje Komisija koristi pri utvrđivanju financijskih ispravaka sukladno člancima 99. i 100. Uredbe br. 1083/2006 (C(2011) 7321 *final*). Vidjeti također str. 2. Smjernica koje određuju načela, kriterije i okvirne ljestvice koje službe Komisije koriste pri utvrđivanju financijskih ispravaka iz članka 39. stavka 3. Uredbe (EZ) br. 1260/99 (C(2001) 476).

34 — Vidjeti uvodnu izjavu 66. Uredbe br. 1083/2006. Vidjeti također članak 28.a stavak 2. točku (d) i članak 53.b stavak 2. Uredbe br. 1605/2002 (članak 59. stavak 2. Uredbe (EU, Euratom) br. 966/2012 Europskog parlamenta i Vijeća od 25. listopada 2012. o financijskim pravilima koja se primjenjuju na opći proračun Unije i o stavljanju izvan snage Uredbe Vijeća (EZ, Euratom) br. 1605/2002 (SL L 298, str. 1.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 1., svezak 7., str. 248.)) kao i Komunikaciju Komisije Europskom parlamentu i Vijeću pod naslovom „Odgovornosti država članica i Komisije kod podijeljenog upravljanja strukturnim fondovima i Kohezijskim fondom – trenutačno stanje i izgledi za novo programsko razdoblje poslije 2006.” (COM(2004) 580 *final*).

35 — Članak 13. stavak 2. Uredbe br. 1828/2006

36 — Moje isticanje

37 — *Ibidem*

99. Osim toga, tijela za upravljanje i kontrolu su u skladu s člankom 125. stavkom 4. točkom (a) navedene uredbe ubuduće odgovorna provjeriti jesu li sufinancirani proizvodi i usluge dostavljeni te jesu li povezani izdaci u skladu s važećim pravom Unije i nacionalnim pravom u vezi s njegovom primjenom.

100. „[N]acionalno pravo u vezi s primjenom [prava Unije]" sastavljeno je od svih pravila unutarnjeg pravnog poretka koja se odnose na primjenu i provedbu zakonodavstva Unije. Taj izraz se ne odnosi samo na nacionalno zakonodavstvo koje proizlazi iz prenošenja prava Unije, nego jednako tako i sva pravila namijenjena provedbi prava Unije na nacionalnoj razini, kao što su nacionalna pravila koja uređuju prihvatljivost izdataka za financiranje iz europskih sredstava.

101. S obzirom na sve te elemente, predlažem Sudu da slijedom toga presudi da nepoštovanje od strane javnog naručitelja, koji je korisnik bespovratnih sredstava iz strukturnih fondova, nacionalnih pravila koja se odnose na provedbu postupka javne nabave prilikom dodjeljivanja ugovora za izvršavanje subvencionirane djelatnosti može predstavljati „nepravilnost" u smislu članka 2. stavka 7. Uredbe br. 1083/2006, u mjeri u kojoj, zbog neopravdanih izdataka, ta radnja dovodi ili bi mogla dovesti u pitanje opći proračun Europske unije.

B – *Drugo pitanje, koje se odnosi na prirodu financijskih ispravaka*

102. Sud koji je uputio zahtjev svojim drugim pitanjem traži pojašnjenje prirode financijskih ispravaka koje su države članice dužne donijeti na temelju članka 98. stavka 2. podstavka 1. Uredbe br. 1083/2006.

103. Sukladno toj odredbi „[d]ržava članica izvršava potrebne financijske ispravke u vezi s pojedinačnim ili sustavnim nepravilnostima koje su otkrivene u operacijama ili u operativnim programima. Ispravke koje izvršava država članica sastoje se u ukidanju cjelokupnog ili dijela javnog doprinosa za operativni program. Država članice uzima u obzir prirodu i težinu nepravilnosti i financijski gubitak fondova."

104. Sud koji je uputio zahtjev ponajprije želi znati predstavljaju li ti ispravci „upravnu mjeru" u smislu članka 4. Uredbe br. 2988/95 ili „upravnu kaznu" u smislu članka 5. točke (c) te uredbe.

105. Sud je već više puta pojasnio da „obveza [vraćanja pogodnosti koja je neosnovano stečena protupropisnim ponašanjem] ne predstavlja sankciju, nego je jednostavno posljedica utvrđenja da traženi uvjeti za stjecanje pogodnosti koja proizlazi iz propisa Unije nisu bili ispunjeni, zbog čega je stečena pogodnost neosnovana" [38].

106. Ne vidim nijedan razlog da odstupimo od te sudske prakse.

107. Stoga predlažem Sudu da presudi kako se članak 98. stavak 2. podstavak 1. Uredbe br. 1083/2006 mora tumačiti na način da financijski ispravci koje su države članice dužne primijeniti zbog nepravilnosti koja utječe na sufinanciranu djelatnost predstavljaju „upravnu mjeru" u smislu članka 4. Uredbe br. 2988/95.

108. Uzimajući u obzir predloženi odgovor, nije potrebno razmatrati treće i četvrto pitanje suda koji je uputio zahtjev. Naime, kao što proizlazi iz teksta tih pitanja i obrazloženja odluka kojima se upućuje prethodno pitanje, Curtea de Apel Bacău (Žalbeni sud u Bacăuu) je navedena pitanja postavila u slučaju da Sud utvrdi kako su financijski ispravci koje su primijenile države članice na temelju članka 98. stavka 2. podstavka 1. Uredbe br. 1083/2006 „upravne kazne" u smislu članka 2. stavka 2. Uredbe br. 2988/95.

38 — Vidjeti presudu Somvao (C-599/13, EU:C:2014:2462, t. 36. i navedena sudska praksa).

IV – **Zaključak**

109. S obzirom na prethodna razmatranja, predlažem da Sud odgovori na pitanja koja je postavila Curtea de Apel Bacău (Žalbeni sud u Bacăuu) na način koji slijedi:

1. Nepoštovanje od strane javnog naručitelja, koji koristi bespovratna sredstva iz strukturnih fondova, nacionalnih pravila koja se odnose na provedbu postupka javne nabave prilikom dodjeljivanja ugovora za izvršavanje subvencionirane djelatnosti može predstavljati „nepravilnost" u smislu članka 2. točke 7. Uredbe Vijeća (EZ) br. 1083/2006 od 11. srpnja 2006. o utvrđivanju općih odredaba o Europskom fondu za regionalni razvoj, Europskom socijalnom fondu i Kohezijskom fondu i stavljanju izvan snage Uredbe (EZ) br. 1260/1999, u mjeri u kojoj, zbog neopravdanih izdataka, ta radnja dovodi ili bi mogla dovesti u pitanje opći proračun Europske unije.

2. Članak 98. stavak 2. Uredbe br. 1083/2006 mora se tumačiti na način da financijski ispravci koje su države članice dužne donijeti zbog nepravilnosti koja utječe na sufinanciranu operaciju predstavljaju „upravnu mjeru" u smislu članka 4. Uredbe Vijeća (EZ, Euratom) br. 2988/95 od 18. prosinca 1995. o zaštiti financijskih interesa Europskih zajednica.