Zbirka odločb sodne prakse

SKLEPNI PREDLOGI GENERALNEGA PRAVOBRANILCA
YVESA BOTA,
predstavljeni 14. januarja 2016 [1]

**Združeni zadevi C-260/14 in C-261/14**

**Județul Neamț (C-260/14),**
**Județul Bacău (C-261/14)**
**proti**
**Ministerul Dezvoltării Regionale și Administrației Publice**
(Predloga za sprejetje predhodne odločbe,

ki ju je vložilo Curtea de Apel Bacău (pritožbeno sodišče Bacău, Romunija))

„Predhodno odločanje — Zaščita finančnih interesov Unije — Uredba (ES, Euratom) št. 2988/95 — Evropski sklad za regionalni razvoj (ESRR) — Uredba (ES) št. 1083/2006 — Oddaja naročila s strani prejemnika sredstev iz skladov, ki deluje kot naročnik, za izvedbo subvencionirane dejavnosti — Pojem ‚nepravilnost' — Obseg merila v zvezi s ‚kršitvijo prava Unije' — Izbirna merila iz postopka oddaje javnega naročila, ki so v nasprotju z nacionalno zakonodajo — Narava finančnih popravkov, ki jih sprejmejo države članice — Upravni ukrepi ali kazni"

1. Ali je lahko to, da naročnik, ki je prejemnik sredstev iz strukturnih skladov, pri oddaji naročila za izvedbo subvencionirane dejavnosti ne upošteva nacionalnih pravil za oddajo javnih naročil, „nepravilnost" v smislu Uredbe (ES, Euratom) št. 2988/95 [2] ali Uredbe (ES) št. 1083/2006 [3]?

2. Ali so v tem primeru finančni popravki držav članic za odvzem neupravičeno pridobljene koristi upravni ukrepi ali kazni v smislu teh uredb?

3. To sta v bistvu vprašanji, ki ju je v teh zadevah postavilo Curtea de Apel Bacău (pritožbeno sodišče Bacău).

4. Ti vprašanji sta bili postavljeni v okviru sporov med Județul Neamț (okrožje Neamț) (zadeva C-260/14) in Județul Bacău (okrožje Bacău) (zadeva C-261/14), prejemnikoma subvencije iz Evropskega sklada za regionalni razvoj (ESRR), ter Ministerul Dezvoltării Regionale și Administrației Publice (ministrstvo za regionalni razvoj in javno upravo), organom, ki je na regionalni ravni odgovoren za upravljanje in nadzor porabe te subvencije. To ministrstvo je namreč menilo, da okrožji Neamț in Bacău pri oddaji javnih naročil za izvedbo subvencioniranih dejavnosti nista upoštevali nacionalnih pravil o javnem naročanju, zato je sklenilo, da jima odvzame in od njiju izterja 5 % dodeljenih finančnih sredstev. Okrožji Neamț in Bacău sta zato izpodbijali zakonitost teh finančnih popravkov in opomnili, da „nepravilnost" v skladu z uredbama št. 2988/95 in št. 1083/2006 pomeni zlasti kršitev predpisov prava Unije.

1 — Jezik izvirnika: francoščina.

2 — Uredba Sveta z dne 18. decembra 1995 o zaščiti finančnih interesov Evropskih skupnosti (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 1, zvezek 1, str. 340).

3 — Uredba Sveta z dne 11. julija 2006 o splošnih določbah o Evropskem skladu za regionalni razvoj, Evropskem socialnem skladu in Kohezijskem skladu in razveljavitvi Uredbe (ES) št. 1260/1999 (UL L 210, str. 25).

5. V zadevah v glavni stvari se predložitveno sodišče sprašuje, ali lahko ob upoštevanju besedila člena 1(2) Uredbe št. 2988/95 in člena 2, točka 7, Uredbe št. 1083/2006 to, da prejemnik subvencije iz strukturnih skladov, ki deluje kot naročnik, ne upošteva nacionalnih pravil, spada med nepravilnosti, zaradi katerih se sprejmejo finančni popravki?

6. V teh sklepnih predlogih bom predstavil razloge, zakaj menim, da se nepravilnost dejavnosti, sofinancirane iz strukturnih skladov, ne more omejiti na kršitev prava Unije v strogem pomenu besede.

7. Zaščita finančnih interesov Unije in zagotavljanje učinkovitosti operativnih programov [4] z zakonito in pravilno porabo sredstev iz strukturnih skladov sta cilja, ki ju je mogoče učinkovito doseči le, če se dodeljene subvencije nanašajo na delovanje in izdatke, katerih zakonitosti ni mogoče izpodbijati s stališča prava Unije ali nacionalnega prava.

8. Zato Sodišču predlagam, naj razsodi, da je lahko to, da naročnik, ki je prejel subvencijo, dodeljeno iz strukturnih skladov, pri oddaji naročila za izvedbo subvencionirane dejavnosti ne upošteva nacionalnih pravil za oddajo javnih naročil, „nepravilnost“ v smislu člena 2, točka 7, Uredbe št. 1083/2006, če to delovanje zaradi neupravičene postavke odhodkov škoduje ali bi škodovalo splošnemu proračunu Evropske unije.

9. V zvezi s tem bom navedel, da so s tako razlago že vnaprej upoštevane spremembe, uvedene v okviru novih predpisov o strukturnih skladih.

10. V zvezi z naravo finančnih popravkov, ki jih morajo države članice sprejeti na podlagi člena 98(2) Uredbe št. 1083/2006, se bom skliceval na ustaljeno sodno prakso Sodišča, po kateri obveznost vračila koristi, ki je bila neupravičeno prejeta zaradi nepravilnega ravnanja, ne pomeni kazni.

## I – **Pravo Unije**

### A – *Zaščita finančnih interesov Unije*

11. V drugi, tretji, četrti in peti uvodni izjavi Uredbe št. 2988/95 je navedeno:

„ker se več kakor polovica odhodkov Skupnosti izplača upravičencem posredno prek držav članic;

ker so podrobna pravila za razpršeno [finančno] upravljanje in nadzor porabe odvisna od raznih podrobnih predpisov glede na zadevno politiko Skupnosti; ker je treba na vseh področjih preprečevati dejanja, ki škodujejo finančnim interesom Skupnosti;

ker je za učinkovit boj proti goljufijam, ki škodujejo finančnim interesom Skupnosti, treba sprejeti skupne predpise za vsa področja, ki jih zajemajo politike Skupnosti;

ker so v skladu s to uredbo nepravilno ravnanje ter upravni ukrepi in kazni za takšno ravnanje zajeti v sektorskih predpisih“.

4 — „Operativni program“ je v smislu člena 2, točka 1, Uredbe št. 1083/2006 „dokument, ki ga predloži država članica in ki ga sprejme Komisija za določitev razvojne strategije z uporabo skladnega niza prednostnih nalog, kar naj bi dosegla s pomočjo iz enega sklada ali, v primeru cilja ‚konvergenca‘[,] s pomočjo iz Kohezijskega sklada in ESRR“.

12. Člen 1 te uredbe pod naslovom I, „Splošna načela“, določa:

„1. Za zaščito finančnih interesov Evropskih skupnosti se sprejmejo splošna pravila za enotne preglede ter upravne ukrepe in kazni v zvezi z nepravilnostmi, ki se nanašajo na zakonodajo Skupnosti.

2. ‚Nepravilnost‘ pomeni vsako kršenje določb zakonodaje Skupnosti, ki je posledica dejanja ali opustitve s strani gospodarskega subjekta, ki je ali bi lahko škodljivo vplivalo na proračun Skupnosti ali proračunska sredstva, ki jih upravljajo, bodisi z zmanjšanjem ali izgubo prihodkov iz lastnih sredstev, ki se zbirajo neposredno v imenu Skupnosti, bodisi z neupravičenimi izdatki.“

13. Člen 2 navedene uredbe podrobno določa pravila, ki veljajo pri sprejetju upravnih ukrepov in kazni. Določa:

„1. Upravni pregledi, ukrepi in kazni se uvedejo, če je to potrebno zaradi zagotovitve pravilne uporabe zakonodaje Skupnosti. Ti pregledi in ukrepi so učinkoviti, sorazmerni in odvračalni, da zagotovijo ustrezno zaščito finančnih interesov Skupnosti.

2. Za nepravilnost ni mogoče izreči upravne kazni, če kazen ni bila prej določena v aktu Skupnosti. Če so se določbe o upravnih kaznih v predpisih Skupnosti pozneje spremenile, se za nazaj uporabljajo milejše določbe.

3. Zakonodaja Skupnosti določi vrsto in obseg upravnih ukrepov in kazni, ki so potrebni za pravilno uporabo omenjenih predpisov, ob upoštevanju narave in teže nepravilnosti, podeljenih ali pridobljenih koristi in stopnje odgovornosti.

[…]“

14. Člen 4 Uredbe št. 2988/95 pod naslovom II, „Upravni ukrepi in kazni“, določa pravila, ki veljajo za upravne ukrepe:

„1. Praviloma se za vsako nepravilnost odredi odvzem neupravičeno pridobljene koristi:

— z obveznostjo plačila ali vračila dolgovanega ali neupravičeno prejetega zneska,

— z izgubo celotne ali dela garancije, ki je bila dana za zavarovanje odobrene koristi ali ob prejemu predplačila.

2. Uporaba ukrepov iz odstavka 1 je omejena na odvzem pridobljene koristi in, če je tako predvideno, obresti, katerih višina se lahko določi pavšalno.

3. Če se ugotovi, da so bili v nasprotju s cilji veljavne zakonodaje Skupnosti zaradi pridobitve neke koristi zahtevani pogoji za pridobitev koristi ustvarjeni umetno, se zato korist ne odobri ali pa se odvzame.

4. Ukrepi iz tega člena se ne štejejo za kazen.“

15. Člen 5 te uredbe, ki določa pravila, ki veljajo za upravne kazni, določa:

„1. Za namerno nepravilnost ali nepravilnost iz malomarnosti so predvidene naslednje upravne kazni:

(a) plačilo upravne denarne kazni;

(b) plačilo večjega zneska od neupravičeno prejetega ali utajenega zneska in, kjer je primerno, obresti […];

(c) odvzem celotne ali dela koristi, prejete po predpisih Skupnosti […]

[…]“

B – *Pravila, ki veljajo za dejavnosti, sofinancirane iz strukturnih skladov*

16. ESRR je eden od strukturnih skladov, ki jih je Evropska komisija ustanovila za krepitev ekonomske, socialne in teritorialne kohezije v Uniji v skladu s ciljem iz člena 174 PDEU. Ta sklad je namenjen zlasti zmanjševanju gospodarskih, socialnih in ozemeljskih neusklajenosti, zlasti v regijah, ki zaostajajo v razvoju, so v fazi gospodarskega preoblikovanja in se spopadajo s strukturnimi težavami, s sofinanciranjem zlasti nacionalnih naložb v podjetja in infrastrukture, povezane z raziskavami in inovacijami, okoljem, energetiko in prometom ter zdravstvenimi in izobraževalnimi storitvami.

17. Uredba št. 1083/2006, tako kot njena predhodnica Uredba (ES) št. 1260/1999[5], določa vsa pravila in postopke, ki se uporabljajo za ukrepe ESRR, Evropskega socialnega sklada (ESS) in Kohezijskega sklada.

18. Ker strukturni skladi delujejo po načelu deljenega upravljanja, so države članice in Komisija odgovorne za upravljanje finančnih sredstev in nadzor nad njimi. Vendar so države članice na prvi stopnji odgovorne za izvajanje in nadzor nad dejavnostmi v okviru operativnih programov ter pregon in poprava nepravilnosti.

19. Zakonodajalec Unije je v členu 2, točka 7, Uredbe št. 1083/2006 pojem „nepravilnost“ opredelil kot „kakršna koli kršitev določbe prava Skupnosti, ki je posledica delovanja ali opustitve dejanja gospodarskega subjekta, ki zaradi neupravičene postavke odhodkov škoduje ali bi škodovalo splošnemu proračunu Evropske unije“.

20. Zakonodajalec Unije je v členih 60 in 61 te uredbe določil načela, ki se uporabljajo za nacionalne sisteme za upravljanje in nadzor.

21. Nato je v členu 98 navedene uredbe podrobno opredelil pravila, ki se uporabljajo za finančne popravke držav članic. Člen 98(2), prvi pododstavek, te uredbe določa:

„Država članica izvede potrebne finančne popravke v povezavi s posameznimi ali sistemskimi nepravilnostmi, ki so odkrite v delovanju projektov ali operativnih programov. Popravki države članice obsegajo preklic celote ali dela javnega prispevka iz operativnega programa. Države članice upoštevajo naravo in resnost nepravilnosti ter finančno izgubo Sklada.“

22. Podrobna pravila za izvajanje Uredbe št. 1083/2006 so določena v Uredbi (ES) št. 1828/2006[6].

23. Uredba št. 1083/2006 je bila razveljavljena z učinkom od 1. januarja 2014 z Uredbo (EU) št. 1303/2013[7], ki jo bom pred zaključkom analize na kratko preučil.

5 — Uredba Sveta z dne 21. junija 1999 o splošnih določbah o Strukturnih skladih (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 14, zvezek 1, str. 31).

6 — Uredba Komisije z dne 8. decembra 2006 o pravilih za izvajanje Uredbe št. 1083/2006 in Uredbe (ES) št. 1080/2006 Evropskega parlamenta in Sveta o Evropskem skladu za regionalni razvoj (UL L 371, str. 1, in popravek v UL 2007, L 45, str. 3), kakor je bila spremenjena z Uredbo Komisije (ES) št. 846/2009 z dne 1. septembra 2009 (UL L 250, str. 1, v nadaljevanju: Uredba št. 1828/2006).

7 — Uredba Evropskega parlamenta in Sveta z dne 17. decembra 2013 o skupnih določbah o Evropskem skladu za regionalni razvoj, Evropskem socialnem skladu, Kohezijskem skladu, Evropskem kmetijskem skladu za razvoj podeželja in Evropskem skladu za pomorstvo in ribištvo, o splošnih določbah o Evropskem skladu za regionalni razvoj, Evropskem socialnem skladu, Kohezijskem skladu in Evropskem skladu za pomorstvo in ribištvo ter o razveljavitvi Uredbe št. 1083/2006 (UL L 347, str. 320).

## II – **Spora o glavni stvari in vprašanja za predhodno odločanje**

24. Komisija je 12. julija 2007 Romuniji odobrila regionalni operativni program za obdobje 2007–2013 iz naslova ESRR. Skupni proračun tega programa je znašal 4,38 milijarde EUR, pomoč Skupnosti pa 3,7 milijarde EUR.[8]

25. Iz dokumentov v nacionalnem spisu[9] je razvidno, da v regionalnem operativnem programu stopnja sofinanciranja iz ESRR znaša 84 % (3.726.021.762 EUR). V teh zadevah naj bi zadevno financiranje prispevalo k izvedbi prednostne osi št. 3 tega programa (657.530.000 EUR), katerega cilj je zlasti izboljšati zdravstvene in izobraževalne infrastrukture za boljšo dostopnost prebivalstva do ključnih storitev.

26. Okrožje Neamț (zadeva C-260/14) in okrožje Bacău (zadeva C-261/14) sta z ministrstvom za regionalni razvoj in turizem (Ministerul Dezvoltarii Regionale şi Turismului) kot organom upravljanja regionalnega operativnega programa sklenila pogodbo o financiranju za izvedbo dveh dejavnosti.

27. V okviru zadeve C-260/14 je bil predmet pogodbe o financiranju obnova, razširitev in posodobitev šolskega centra. Prejemnik sredstev iz sklada, okrožje Neamț, je kot naročnik organiziral javni razpis za oddajo javnega naročila storitev revizije v vrednosti približno 20.264,18 EUR, po koncu katerega je bila sklenjena pogodba o opravljanju storitev revizije v vrednosti 19.410,12 EUR.

28. Iz podatkov, predloženih Sodišču, je razvidno, da je okrožje Neamț v okviru tega postopka ponudnikom naložilo pogoje glede strokovne usposobljenosti, za katere je ministrstvo za regionalni razvoj in javno upravo menilo, da so z vidika nacionalnega prava nezakoniti.

29. Oddaja zadevnega naročila je bila namreč po eni strani odvisna od zahteve, da ponudnik predloži pogodbo, sklenjeno v zadnjih treh letih, katere predmet je enak predmetu pogodbe, ki je predmet postopka oddaje naročila, in po drugi strani od zahteve, da je na voljo vodja upravljavskih sistemov za kakovost gradenj.

30. Ministrstvo za regionalni razvoj in javno upravo je odločilo, da je prvi pogoj v nasprotju z načelom svobodne konkurence, pri čemer je menilo, da bi moral imeti vsak gospodarski subjekt možnost sodelovati v postopku oddaje naročila na določenem področju pogodbe, ne da bi naročnik kot organ, upravičen do zadevnega financiranja, vir financiranja uporabil kot merilo upravičenosti do sredstev. V zvezi z drugim pogojem je odločilo, da glede na naravo javnega naročila ni upošteven. V teh okoliščinah je ministrstvo za regionalni razvoj in javno upravo sprejelo finančni popravek, ki predstavlja 5 % zadevne pogodbene vrednosti.

31. V okviru zadeve C-261/14 je bil predmet pogodbe financiranje obnove lokalne ceste. Okrožje Bacău je organiziralo odprt javni razpis za oddajo javnega naročila za gradnje v vrednosti 2.820.515 EUR, po koncu katerega je bila 17. septembra 2009 sklenjena pogodba o izvedbi gradnje.

32. Iz podatkov, predloženih Sodišču, je razvidno, da je okrožje Bacău v okviru tega postopka uporabilo neprimerne tehnične specifikacije, za katere se je tudi ugotovilo, da so v nasprotju z nacionalno zakonodajo. V teh okoliščinah je ministrstvo za regionalni razvoj in javno upravo prav tako sprejelo finančni popravek, ki predstavlja 5 % zadevne pogodbene vrednosti.

8 — Informacije o navedenem programu so na voljo v nacionalnem spisu in so objavljene na spletni strani Komisije (http://ec.europa.eu/regional_policy/fr/atlas/programmes/2007-2013/romania/operational-programme-regional-operational-programme?countryCode=RO&regionId=389) in v romunščini na strani http://www.inforegio.ro/en/regio-2007-2014-en/documente-de-programare.html.

9 — Glej zlasti dokument sveta okrožja Neamț z naslovom „Achizitie publică de servicii – Achiziționarea serviciilor de audit în cadrul proiectului: ‚Reabilitarea, extinderea şi modernizarea Centrului Şcolar pentru Educație Incluzivă Roman'", maj 2011, točka 1.1. Ta dokument je v nacionalnem spisu. V zvezi z izvajanjem prednostne osi št. 3 regionalnega operativnega programa za obdobje 2007–2013 glej tudi oddelek I.4 navodila za prijavo, ki je na voljo v romunščini na spletnem mestu http://www.inforegio.ro/ro/axa-3.html pod naslovom „Glavno področje ukrepanja 3.1".

33. Okrožji Neamț in Bacău sta zato vložili tožbo zoper odločbi o finančnih popravkih. V okviru teh sporov je predložitveno sodišče zlasti pozvano, naj odloči o obstoju „nepravilnosti“ v smislu Uredbe št. 2988/95 ali Uredbe št. 1083/2006 in po potrebi o naravi finančnih popravkov, ki jih je sprejel organ upravljanja.

34. Ker je Curtea de Apel Bacău (pritožbeno sodišče Bacău) podvomilo o razlagi teh uredb, je prekinilo odločanje in Sodišču v predhodno odločanje predložilo ta vprašanja [10]:

„1. Ali je to, da naročnik, ki je prejemnik pomoči iz strukturnih skladov, na področju oddaje naročila, katerega predmet je izvedba financirane dejavnosti, ne spoštuje pravil v zvezi z oddajo javnega naročila, katerega vrednost je nižja od zgornje meje, določene v členu 7(a) Direktive 2004/18/ES[ [11]], ‚nepravilnost‘ v smislu člena 1 Uredbe št. 2988/95 oziroma ‚nepravilnost‘ v smislu člena 2, točka 7, Uredbe št. 1083/2006?

2. Če je odgovor na prvo vprašanje pritrdilen, ali je treba člen 98(2), drugi stavek, Uredbe št. 1083/2006 razlagati tako, da so finančni popravki držav članic, če se ti uporabijo za izdatke, sofinancirane iz strukturnih skladov, zaradi nespoštovanja določb na področju javnih naročil ‚upravni ukrepi‘, določeni v členu 4 Uredbe št. 2988/95, ali ‚upravne kazni‘, določene v členu 5(1)(c) te uredbe?

3. Če je odgovor na drugo vprašanje tak, da so finančni popravki držav članic upravne kazni, ali se uporabi načelo retroaktivne uporabe milejše kazni iz člena 2(2), drugi stavek, Uredbe št. 2988/95?

4. [Če bo odgovor na drugo vprašanje, da so finančni popravki držav članic upravne kazni], [12] ali člen 2(2) Uredbe št. 2988/95 v povezavi s členom 98(2), drugi stavek, Uredbe št. 1083/2006 in ob upoštevanju načel pravne varnosti in legitimnih pričakovanj nasprotuje temu, da država članica, če se zaradi neupoštevanja pravil na področju javnih naročil finančni popravki uporabijo za izdatke, sofinancirane iz strukturnih skladov, uporabi finančne popravke, urejene z nacionalnim predpisom, ki je začel veljati po tem, ko naj bi prišlo do kršitve pravil na področju javnih naročil?“

35. Pisna stališča so predložile toženi stranki v postopku v glavni stvari, romunska, madžarska in nizozemska vlada ter Komisija.

## III – **Analiza**

### A – *Prvo vprašanje v zvezi z opredelitvijo „nepravilnosti“ pri zadevnem neupoštevanju*

36. Predložitveno sodišče s prvim vprašanjem v bistvu sprašuje, ali je lahko to, da prejemnik sredstev kot naročnik v nacionalni zakonodaji ne upošteva pravil v okviru oddaje javnih naročil za izvedbo dejavnosti, ki se sofinancira iz strukturnih skladov, „nepravilnost“ v smislu člena 1(2) Uredbe št. 2988/95 ali člena 2, točka 7, Uredbe št. 1083/2006.

37. Naj spomnim, da v skladu s členom 1(2) Uredbe št. 2988/95 „‚nepravilnost‘ pomeni vsako kršenje določb zakonodaje Skupnosti, ki je posledica dejanja ali opustitve s strani gospodarskega subjekta, ki je ali bi lahko škodljivo vplivalo na proračun Skupnosti ali proračunska sredstva, ki jih upravljajo, bodisi z zmanjšanjem ali izgubo prihodkov iz lastnih sredstev, ki se zbirajo neposredno v imenu Skupnosti, bodisi z neupravičenimi izdatki“.

10 — Sodišče je v obeh zadevah postavilo ista vprašanja razen prvega vprašanja, ki je postavljeno le v okviru zadeve C-260/14.

11 — Direktiva Evropskega parlamenta in Sveta z dne 31. marca 2004 o usklajevanju postopkov za oddajo javnih naročil gradenj, blaga in storitev (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 6, zvezek 7, str. 132).

12 — Naj opozorim, da čeprav te navedbe ni v besedilu četrtega vprašanja, postavljenega v zadevi C-260/14, pa je izrecno navedena v besedilu istega vprašanja, postavljenega v zadevi C-261/14. Omenjena navedba je popolnoma v skladu glede na vsebino vprašanja.

38. Opredelitev nepravilnosti v Uredbi št. 1083/2006 ustreza opredelitvi iz člena 1(2) Uredbe št. 2988/95. Besedili sta delno enaki, saj je v skladu s členom 2, točka 7, Uredbe št. 1083/2006 „nepravilnost“ „kakršna koli kršitev določbe prava Skupnosti, ki je posledica delovanja ali opustitve dejanja gospodarskega subjekta, ki zaradi neupravičene postavke odhodkov škoduje ali bi škodovalo splošnemu proračunu Evropske unije“.

39. Da bi odgovoril na vprašanje predložitvenega sodišča, je treba najprej ugotoviti, katera od teh dveh uredb se uporablja, če je opredelitev nepravilnosti, ki jo je izbral zakonodajalec Unije, del vseh pravil in načel, ki veljajo za področje, ki ga pokriva uredba.

1. Uredba, ki se uporablja

40. Ali je treba zadevno delovanje presojati z vidika pravil, ki se nanašajo na zaščito finančnih interesov Unije, ali pravil o splošnih določbah o strukturnih skladih?

41. V zvezi s tem je sodna praksa Sodišča ustaljena.

42. Zadevno delovanje je treba presojati z vidika besedila člena 2, točka 7, Uredbe št. 1083/2006, ki v nasprotju z Uredbo št. 2988/95 pomeni sektorski predpis.

43. Sodišče je namreč v sodbi Somvao [13] opozorilo, da besedilo člena 1(1) ter tretje, četrte in pete uvodne izjave Uredbe št. 2988/95 določa splošna pravila o pregledih in kaznih, katerih namen je zaščita finančnih interesov Unije pred nepravilnostmi z določitvijo skupnih predpisov za vsa področja, ki jih zajemajo politike Skupnosti. [14]

44. Uredba št. 2988/95 torej določa vrsto načel, ki jih je nato treba upoštevati v okviru priprave sektorskih predpisov. Kot je razvidno iz člena 2(3) ter tretje, pete in osme uvodne izjave te uredbe, so v okviru sektorskih predpisov, ki jih je zakonodajalec Unije določil v skladu z zadevnimi politikami Skupnosti, določena podrobna pravila za razpršeno upravljanje proračuna, pravila in načela za nacionalne sisteme upravljanja in nadzora, nepravilno ravnanje ter upravni ukrepi in kazni.

45. Pristojni nacionalni organi se morajo torej pri ugotavljanju „nepravilnosti“ pri ravnanju sklicevati na sektorske določbe, izterjava napačno uporabljenih sredstev pa se mora po potrebi izvajati prav na podlagi teh določb. [15]

46. To je predmet Uredbe št. 1083/2006.

47. Kot je razvidno iz člena 1, četrti odstavek, ta uredba določa načela, ki se uporabljajo pri uporabi sredstev iz strukturnih skladov, s tem da določa zlasti pravila partnerstva, programiranja in vrednotenja ter podrobno opredeljuje obveznosti držav članic v zvezi z nadzorom nad dejavnostmi ob določanju načel, ki se uporabljajo za odkrivanje in popravljanje nepravilnosti.

48. Opredelitev pojma „nepravilnost“ iz člena 1(2) Uredbe št. 2988/95 je bila prilagojena zaradi skladnosti in pravne jasnosti glede na delovanje in načela strukturnih politik. [16]

13 — C-599/13, EU:C:2014:2462.

14 — Točki 32 in 33 ter navedena sodna praksa.

15 — Točka 37 in navedena sodna praksa.

16 — V zvezi s tem glej opombo št. 1 dokumenta Komisije z naslovom „Smernice za določanje finančnih popravkov pri izdatkih, ki jih sofinancirajo strukturni skladi in Kohezijski sklad v primeru neupoštevanja pravil o javnih naročilih“ (COCOF 07/0037/03).

49. Glede na te elemente in zlasti ustaljeno sodno prakso Sodišča je treba presoditi, ali so ravnanja, ki se obravnavajo v zadevah v glavni stvari, nepravilnosti glede na člen 2, točka 7, Uredbe št. 1083/2006, ki je v nasprotju z Uredbo št. 2988/95 sektorski predpis.

50. Menim, da bi drugačna razlaga Uredbi št. 1083/2006 odvzela polni učinek in bi škodovala pravilni uporabi sredstev iz strukturnih skladov.

51. Zdaj je treba preveriti, ali so lahko taka ravnanja „nepravilnosti“ v smislu člena 2, točka 7, Uredbe št. 1083/2006.

2. Obseg pojma „nepravilnost“ v smislu člena 2, točka 7, Uredbe št. 1083/2006

52. Naj spomnim, da se v skladu s členom 2, točka 7, Uredbe št. 1083/2006 „nepravilnost“ nanaša na katero koli kršitev določbe prava Unije, ki je posledica delovanja ali opustitve dejanja gospodarskega subjekta, ki zaradi neupravičene postavke odhodkov škoduje ali bi škodovalo splošnemu proračunu Unije.

53. Zakonodajalec Unije torej s temi pojmi opredeljuje okoliščine, v katerih morajo države članice ali Komisija zaradi kršitve veljavne zakonodaje izvesti finančne popravke, navedene zlasti v členih od 98 do 100 Uredbe št. 1083/2006.

54. V teh zadevah je vprašanje, ali so lahko zadevna dejanja, ki ne spadajo na področje uporabe Direktive 2004/18, kljub temu povezana s kršitvijo prava Unije.

55. Nesporno je, da se morajo dejavnosti, ki se financirajo iz proračuna Unije, v celoti izvesti v skladu s pravom Unije.

56. Načelo združljivosti dejavnosti, ki se financira iz strukturnih skladov, s pravom Unije je temeljno načelo, ki ureja upravičenost dejavnosti do financiranja iz evropskih sredstev.

57. To načelo je navedeno v členu 9(5) Uredbe št. 1083/2006, ki je uvrščen pod naslov I te uredbe, „Cilji in splošna pravila glede pomoči“. V skladu s to določbo morajo biti „[a]ktivnosti, ki se financirajo iz [strukturnih] skladov[,] v skladu z določbami Pogodbe in pravnih aktov, sprejetih na njeni podlagi“.

58. Navedeno načelo je zajeto tudi v uvodni izjavi 22 navedene uredbe. Povzeto je v člen 11 tipske pogodbe o dodelitvi subvencije iz sklada ESRR[17] ter – kot eden od ključnih elementov prošnje za subvencijo – vključeno v vse informativne priročnike za nosilce projektov[18] in vse sporazume o financiranju, sklenjene s prejemniki sredstev iz skladov.

59. V okviru zadev v glavni stvari je načelo združljivosti dejavnosti, ki se financira iz strukturnih skladov, s pravom Unije vključeno v priročnik, ki ga je ministrstvo za razvoj, javne gradnje in stanovanjske zadeve (Ministerul Dezvoltarii, Lucrărilor Publice și Locuințelor) sestavilo v zvezi z izvajanjem prednostne osi št. 3 regionalnega operativnega programa za obdobje 2007–2013, in je razvidno zlasti iz meril upravičenosti do financiranja.[19]

17 — V členu 11 te pogodbe so navedene nepravilnosti, ki lahko po preverjanju privedejo do delnega ali celotnega vračila subvencije in med katerimi je kršitev evropskih obveznosti.

18 — Glej med drugim informativni priročnik za dokumentacijo prošnje za subvencijo ESRR, ki je na voljo na spletnem mestu regije Centre (Francija) na naslovu: http://www.europe-centre.eu/fr/53/PO_FEDER_Centre.html.

19 — Glej drugi dokument v opombi št. 9, oddelek I.5, pod merili upravičenosti (Cheltuieli eligibile), str. 8, in oddelek II, str. 13. Glej tudi spletni naslov, naveden v opombi št. 8 (str. 155 dokumenta).

60. V skladu s tem načelom mora biti vsaka dejavnost, ki se financira iz strukturnih skladov, in torej vsak s tem povezan izdatek v skladu z zakonodajo Unije ter s politikami in ukrepi zakonodajalca Unije.

61. Če torej prejemnik sredstev iz strukturnih skladov kot naročnik v okviru oddaje javnih naročil za izvedbo dejavnosti, ki se sofinancirajo iz strukturnih skladov, ne upošteva pravil v zvezi z oddajo naročil iz Direktive 2004/18, ki bi jih moral upoštevati, lahko to dejanje pomeni „nepravilnost“ v smislu člena 2, točka 7, Uredbe št. 1083/2006, če krši pravilo prava Unije.

62. Kaj pa, če je vrednost naročil v okoliščinah, kot so te v zadevi v glavni stvari, nižja od mejne vrednosti, določene v členu 7 Direktive 2004/18 [20], tako da za oddajo navedenih naročil ne veljajo pravila in načela, določena v tem besedilu?

63. Ali malomarnosti, neizpolnjevanja ali zlorab, ki bi jih zagrešil prejemnik sredstev iz strukturnih skladov, ni mogoče opredeliti kot „nepravilnost“ v smislu člena 2, točka 7, Uredbe št. 1083/2006, ker ta dejanja ne pomenijo kršitve določbe prava Unije?

64. S tem se ne strinjam. Za tako neupoštevanje bi morala obstajati možnost, da bi se to štelo pod pojem „nepravilnost“.

65. Prvič, čeprav je res, da v zadevah v glavni stvari prejemnikoma subvencije kot naročnikoma zaradi vrednosti naročil ni bilo treba upoštevati pravil iz Direktive 2004/18, pa je treba pri dodelitvi teh naročil kot pri vsakem državnem aktu, ki določa pogoje za opravljanje gospodarskih dejavnosti, upoštevati načela iz Pogodbe DEU in izpolnjevati iz njih izhajajoče zahteve, kakor so bile opredeljene v sodni praksi Sodišča.

66. Zakonodajalec Unije je v uvodni izjavi 2 Direktive 2004/18 tako pojasnil, da ne glede na vrednost naročil, sklenjenih v državah članicah v imenu države, regionalnih ali lokalnih in drugih oseb javnega prava, veljajo načela iz Pogodbe DEU in zlasti načelo prostega pretoka blaga, načelo svobode ustanavljanja in načelo svobode opravljanja storitev ter načela, ki iz teh izhajajo, kot so načelo enakopravnosti, načelo nediskriminacije, načelo vzajemnega priznavanja, načelo sorazmernosti in načelo transparentnosti.

67. Kot je Sodišče že opozorilo v sodbi Impresa Edilux in SICEF [21], se ta obveznost uporablja za oddajo javnih naročil, ki imajo „določen čezmejni interes“ [22], tj. za katera je verjetno, da bodo zanimala gospodarske subjekte v drugih državah članicah.

68. Obstoj določenega čezmejnega interesa je določen glede na nekatera objektivna merila, kot so gospodarski pomen naročila, kraj njegovega izvajanja ali tudi njegove tehnične značilnosti. [23]

69. V teh zadevah mora torej predložitveno sodišče podrobno presoditi vse upoštevne dejavnike, ki jih ima na voljo, da bi ugotovilo, ali zadevni naročili predstavljata tak interes. [24]

20 — Na podlagi člena 7(a) in (c) te direktive se ta direktiva na eni strani uporablja za javna naročila blaga in storitev, katerih vrednost je brez davka na dodano vrednost (DDV) enaka ali večja od 162.000 EUR, in na drugi strani za javna naročila gradenj, katerih vrednost je brez DDV enaka ali večja od 6.242.000 EUR.

21 — C-425/14, EU:C:2015:721.

22 — Točka 21 in navedena sodna praksa. Komisija se na to sodno prakso sklicuje v točki 1.3 Razlagalnega sporočila o zakonodaji Skupnosti, ki velja za oddajo javnih naročil, ki niso zajeta ali so samo delno zajeta v direktivah o „javnih naročilih“ (UL 2006, C 179, str. 2) in na str. 11 zgoraj navedenih smernic za določitev finančnih popravkov, ki se uporabljajo za izdatke, sofinancirane iz strukturnih skladov in Kohezijskega sklada, ob neupoštevanju pravil s področja javnih naročil.

23 — Sodbi Ordine degli Ingegneri della Provincia di Lecce in drugi (C-159/11, EU:C:2012:817, točka 23 in navedena sodna praksa) in Belgacom (C-221/12, EU:C:2013:736, točka 29 in navedena sodna praksa).

24 — Sodba Belgacom (C-221/12, EU:C:2013:736, točka 30 in navedena sodna praksa).

70. Na podlagi nekaterih razpoložljivih elementov menim, da je malo verjetno, da bi lahko bilo naročilo, ki ga je oddalo okrožje Neamț (zadeva C-260/14), zanimivo za podjetja iz drugih držav članic, in sicer zaradi manjšega gospodarskega pomena pogodbe in kraja izvajanja pogodbe. Mesto Piatra Neamț (Romunija) je namreč od bolgarske meje oddaljeno 433 km, vrednost naročila pa je bila 19.410 EUR.

71. Nasprotno, moje stališče glede naročila, ki ga je oddalo okrožje Bacău (zadeva C-261/14), je manj enoznačno. Čeprav je mesto Bacău od bolgarske meje oddaljeno 370 km, pa je bila vrednost naročila 2.820.515 EUR. Ta vrednost je vse prej kot zanemarljiva. Zato ni izključeno, da bi se lahko za to naročilo zanimala zlasti podjetja s sedežem v Bolgariji.

72. Če bi predložitveno sodišče menilo, da bi lahko eno ali drugo naročilo zanimalo podjetja s sedežem v drugih državah članicah, bi lahko bilo neizpolnitev obveznosti „nepravilnost“ v smislu člena 2, točka 7, Uredbe št. 1083/2006, ker pomeni kršitev načel Pogodbe DEU. Predložitveno sodišče bi moralo kljub temu preveriti, ali so ta dejanja zaradi neupravičene postavke odhodkov dejansko škodovala splošnemu proračunu Unije.

73. Drugič, ne smemo spregledati, da je bila nezakonitost ne glede na naravo kršitve storjena v okviru dejavnosti, upravičene do financiranja iz evropskih sredstev. Dejavnost in vsa pravila nacionalnega prava, ki se uporabljajo za to dejavnost, zaradi tega financiranja nujno spadajo na področje uporabe prava Unije.

74. Zato menim, da je treba merilo kršitve prava Unije razlagati široko, tako da bo zajemalo kršitve prava Unije v strogem pomenu besede in neizpolnjevanje obveznosti nacionalne zakonodaje o izvajanju prava Unije.

75. Cilji in sistematika Uredbe št. 1083/2006 ravno tako govorijo v prid taki razlagi.

76. Sklad ESRR dobiva finančna sredstva iz Unije, zato temelji predvsem na načelu dobrega finančnega poslovodenja, ki zahteva, da se proračunska sredstva uporabljajo v skladu z načeli gospodarnosti, učinkovitosti in uspešnosti.

77. To načelo, ki se uporablja za vsa proračunska področja, ki se vodijo z deljenim upravljanjem, je določeno v členu 317 PDEU [25] in priznano z ustaljeno sodno prakso [26]. Je eno od temeljnih načel, na katerih temelji Uredba št. 2988/95, njegov obseg pa je opredeljen v poglavju 7 iz naslova II Uredbe Sveta (ES, Euratom) št. 1605/2002 z dne 25. junija 2002 o finančni uredbi, ki se uporablja za splošni proračun Evropskih skupnosti [27], in zlasti v členu 27 te uredbe.

78. V skladu z načelom dobrega finančnega poslovodenja je cilj pravil iz Uredbe št. 1083/2006 zagotoviti učinkovito in pravilno uporabo sredstev iz strukturnih skladov, da se na eni strani zaščitijo finančni interesi Unije in na drugi strani zagotovi učinkovito izvajanje operativnih programov. [28]

25 — Člen 317, prvi odstavek, PDEU, določa, da „Komisija izvršuje proračun v sodelovanju z državami članicami v skladu z določbami uredb, sprejetih na podlagi člena 322, na lastno odgovornost in v mejah odobrenih proračunskih sredstev, pri čemer upošteva načela dobrega finančnega poslovodenja. Države članice sodelujejo s Komisijo, da bi zagotovile porabo odobritev v skladu z načelom dobrega finančnega poslovodenja“.

26 — Glej zlasti sodbo Irska/Komisija (C-199/03, EU:C:2005:548, točka 25).

27 — UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 1, zvezek 4, str. 74. Uredba, kakor je bila spremenjena z Uredbo Sveta (ES, Euratom) št. 1995/2006 z dne 13. decembra 2006 (UL L 390, str. 1, v nadaljevanju: Uredba št. 1605/2002).

28 — Glej zlasti uvodni izjavi 61 in 66 te uredbe.

79. Tak cilj je mogoče doseči le, če se subvencije, dodeljene iz strukturnih skladov, nanašajo na delovanje in izdatke, katerih zakonitosti ni mogoče izpodbijati z vidika prava Unije ali nacionalnega prava. Dejansko je mogoče le pod tem pogojem zagotavljati učinkovitost delovanja strukturnih skladov, pri čemer se preprečuje, da bi ti financirali goljufije, kot je na primer dajanje prednosti določenemu ponudniku ali korupcija.

80. Tako v okviru zadevnih razpisnih postopkov ni mogoče izključiti, da prejemnika subvencije kot naročnika s tem, da sta uporabila tako omejevalna izbirna merila, ki so v nasprotju z nacionalnimi pravili o javnih naročilih, nista nameravala izključiti nekaterih ponudnikov naročil ali, nasprotno, enemu od njih dati prednosti. Ta merila so nekaterim gospodarskim subjektom prav gotovo preprečila oziroma so jih celo odvrnila od tega, da oddajo ponudbo za zadevno naročilo, in tako močno zmanjšala število gospodarskih subjektov, sposobnih za izvedbo naročil. V takih primerih, ki so še posebej pogosti, ker gre za oddajo javnega naročila,[29] lahko zadevna izbirna merila pomenijo neupravičeno prednost, kar je v nasprotju z namenom financiranja iz evropskih sredstev. V teh okoliščinah neupoštevanje nacionalne zakonodaje pomeni dejanje, ki lahko vpliva na finančne interese Unije, enako kot dejanje, s katerim so kršena pravila prava Unije. Sodišče je v točki 45 sodbe Baltlanta[30] pojasnilo, da mora biti splošni proračun Unije zavarovan pred „vsakršnim dejanjem ali opustitvijo, ki bi ga lahko ogrozila“. Edina razlika je lahko v resnosti kršitve, pomenu finančnih posledic, ki izhajajo iz nje, in višini finančnega popravka, ki ga je treba sprejeti.

81. Kršitev nacionalne zakonodaje vsekakor in v skladu z načelom *fraus omnia corrumpit* pomeni neupravičenost dejavnosti do financiranja iz evropskih sredstev.

82. Da bi se zaščitili finančni interesi Unije pred kakršnimi koli goljufijami in zagotovila polna uresničitev ciljev zakonodajalca Unije v okviru ukrepov strukturnih skladov, je treba kršitve nacionalne zakonodaje pri sofinanciranih dejavnostih kaznovati enako, kot se kaznuje kršitev pravil prava Unije, in mora zato biti mogoče, da se opredelijo kot „nepravilnosti“ v smislu člena 2, točka 7, Uredbe št. 1083/2006.

83. Sicer pa je Sodišče v točki 48 sodbe Baltlanta (C-410/13, EU:C:2014:2134) glede teh ciljev razsodilo, da se pojem „nepravilnost“ nanaša na „nezakonito porabo sredstev Unije“. Vendar lahko nezakonita poraba sredstev Unije izhaja ne le iz neupoštevanja pravil prava Unije, ampak tudi iz kršitve določb nacionalnega prava.

84. Poleg široke in dinamične razlage merila kršitve določbe prava Unije je treba tako razlagati tudi sistematiko Uredbe št. 1083/2006, zlasti nacionalne sisteme upravljanja in nadzora, ki jih ta vzpostavlja.

29 — Glej poročilo Računskega sodišča Evropske unije z naslovom „Optimizirati uporabo sredstev EU: splošna analiza tveganj pri finančnem poslovodenju proračuna EU“, *Urad za publikacije Evropske unije*, 2014, zlasti str. 100, točka 14.

30 — C-410/13, EU:C:2014:2134. Sodišče je moralo v zadevi, v kateri je bila izdana ta sodba, pojasniti pojem „nepravilnost“ v smislu člena 38(1)(e) Uredbe št. 1260/1999 o finančnem nadzoru, ki ga morajo države članice izvajati v zvezi z ukrepi strukturnih skladov (pravila, določena v tej določbi, so zdaj v členih 60 in 61 Uredbe št. 1083/2006).

85. Države članice morajo za zagotovitev, da se sredstva iz strukturnih skladov učinkovito in pravilno uporabljajo, v skladu z načelom dobrega finančnega poslovodenja [31] vzpostaviti učinkovite sisteme upravljanja in nadzora, ki lahko zagotavljajo, da je prejemnik sredstev iz skladov izpolnil obveznosti, ki mu dajejo pravico do prejemanja predvidene finančne pomoči v skladu s pravom Unije in veljavnim nacionalnim pravom. [32]

86. Člen 60(a) in (b) Uredbe št. 1083/2006 določa, da je organ upravljanja v skladu z načelom dobrega finančnega poslovanja odgovoren za zagotavljanje, na eni strani, da dejavnosti „za celotno obdobje izvajanja spoštujejo ustrezna pravila Skupnosti in nacionalna pravila“, in na drugi strani, za preverjanje, ali so izdatki, ki so jih navedli izvajalci, dejansko nastali in so „v skladu s pravili Skupnosti in nacionalnimi pravili“.

87. Enako člen 61(b)(ii) te uredbe določa, da je organ za potrjevanje operativnega programa odgovoren za potrjevanje, da so „prijavljeni izdatki v skladu z veljavnimi pravili Skupnosti in nacionalnimi pravili in da so nastali zaradi projektov, ki so bili izbrani za financiranje v skladu z merili, ki veljajo za program, in v skladu s pravili Skupnosti in nacionalnimi pravili“.

88. Enake obveznosti ima revizijski organ v skladu s členom 62(1) navedene uredbe v povezavi s členom 16(2) Uredbe št. 1828/2006.

89. Države članice morajo torej delno ali v celoti preklicati financiranje iz evropskih sredstev, če ugotovijo nepravilnost pri uporabi predpisov Unije ali nacionalne zakonodaje, ker je združljivost dejavnosti z veljavnimi določbami Skupnosti in nacionalnimi določbami pogoj za upravičenost dejavnosti do financiranja.

90. Namen finančnih popravkov, ki jih morajo sprejeti v skladu s členom 98 Uredbe št. 1083/2006, je „ponovno vzpostaviti stanje, ko so vsi odhodki, prijavljeni za sofinanciranje iz strukturnih ukrepov, zakoniti in pravilni ter usklajeni s pravili in predpisi, ki veljajo na nacionalni ravni in ravni Unije“. [33]

91. Kot ugotavljam, je torej namen nadzora, ki ga morajo izvajati države članice, zagotavljati zakonitost in pravilnost vseh dejavnosti [34] z vidika prava Unije in nacionalnega prava, in to z upravnega, finančnega, tehničnega ali fizičnega vidika. [35]

92. V teh okoliščinah se mi zdi, da bi bila omejitev pojma „nepravilnost“ le na kršitve „prava Unije“ v strogem pomenu besede protislovna in bi lahko poleg tega postopkom nadzora iz Uredbe št. 1083/2006 odvzela polni učinek.

31 — Glej sodbo Italija/Komisija (T-308/05, EU:T:2007:382, točka 109).

32 — V zvezi s tem glej sodbo Baltlanta (C-410/13, EU:C:2014:2134), v kateri se je Sodišče izrecno sklicevalo na člen 4 Uredbe Komisije (ES) št. 438/2001 z dne 2. marca 2001 o določitvi podrobnih pravil za izvajanje Uredbe št. 1260/1999 glede sistemov upravljanja in nadzora pomoči, dodeljene v okviru Strukturnih skladov (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 14, zvezek 1, str. 132). Člen 4 zelo jasno določa, da morajo sistemi upravljanja in nadzora, povezani z operativnim programom, predvideti postopke, ki zagotavljajo, da se pri sofinanciranih storitvah upoštevajo veljavni nacionalni predpisi in predpisi Skupnosti zlasti v zvezi z upravičenostjo izdatkov za pomoč iz strukturnih skladov v okviru zadevnih ukrepov in pravil v zvezi z oddajo naročil. Ker sta bili uredbi št. 1260/1999 in št. 438/2001 razveljavljeni z Uredbo št. 1083/2006, so zdaj ta pravila v členih 60 in 61 te uredbe.

33 — Glej uvodno izjavo 3 Sklepa Komisije z dne 19. oktobra 2011 o odobritvi smernic za določanje načel, meril in okvirnih lestvic, ki jih službe Komisije uporabijo pri določanju finančnih popravkov v skladu s členoma 99 in 100 Uredbe št. 1083/2006 (C(2011) 7321 final). Glej tudi str. 2 Smernic za določanje načel, meril in okvirnih lestvic, ki jih službe Komisije uporabijo pri določanju finančnih popravkov iz člena 39(3) Uredbe (ES) št. 1260/99 (C(2001) 476).

34 — Glej uvodno izjavo 66 Uredbe št. 1083/2006. Glej tudi člena 28a(2)(d) in 53b(2) Uredbe št. 1605/2002 (člen 59(2) Uredbe (EU, Euratom) št. 966/2012 Evropskega Parlamenta in Sveta z dne 25. oktobra 2012 o finančnih pravilih, ki se uporabljajo za splošni proračun Unije in razveljavitvi Uredbe št. 1605/2002 (UL L 298, str. 1)) ter Sporočilo Komisije Evropskemu Parlamentu in Svetu z naslovom „Odgovornosti držav članic in Komisije pri deljenem upravljanju strukturnih skladov in Kohezijskega sklada - Sedanje stanje in perspektive za novo programsko obdobje po letu 2006“ (COM(2004) 580 final).

35 — Člen 13(2) Uredbe št. 1828/2006.

93. Menim, da je taka razlaga nenaravna. Z vsemi elementi, ki sem jih ravnokar obravnaval, se namreč poskuša dokazati, da se sofinanciranje nanaša na eno samo in nedeljivo dejavnost, katere zakonitost je mogoče upoštevati le kot celoto, tj. z vidika pravil prava Unije „in“ veljavne nacionalne zakonodaje. Če je bila dejavnost izvedena ali pa so izdatki nastali ob kršitvi pravil nacionalnega prava, ta dejavnost ni več upravičena do sredstev iz ESRR. Upoštevanje pravil Skupnosti in upoštevanje nacionalnih pravil imata isti cilj. Razlikovanje med neupoštevanjem, ki izhaja iz področja uporabe prava Unije ali nacionalnega prava, ne bi imelo nobenega smisla.

94. Ti elementi, ki izhajajo iz same sistematike Uredbe št. 1083/2006, podpirajo široko razlago merila kršitve prava Unije, ki se ne nanaša samo na kršitev prava Unije, ampak tudi določb nacionalnega prava, ki spadajo na področje uporabe prava Unije.

95. Poleg tega so s tako razlago že vnaprej upoštevane spremembe, ki jih je zakonodajalec Unije uvedel z Uredbo št. 1303/2013 in zlasti v okviru opredelitve pojma „nepravilnost“.

96. Naj spomnim, da ta uredba s 1. januarjem 2014 razveljavlja Uredbo št. 1083/2006.

97. Pojem „nepravilnost“ zdaj v členu 2, točka 36, Uredbe št. 1303/2013 „pomeni vsako kršitev prava Unije *ali nacionalnega prava v zvezi z njegovo uporabo*“ [36].

98. Načelo združljivosti dejavnosti, določeno v členu 6 te uredbe z naslovom „Skladnost s pravom Unije in nacionalnim pravom“, zdaj določa, da morajo biti dejavnosti, ki se podpirajo iz strukturnih skladov, „v skladu z veljavnim pravom Unije *in nacionalnim pravom v zvezi z njegovo uporabo*“ [37].

99. Poleg tega so organi upravljanja in nadzora v skladu s členom 125(4)(a) navedene uredbe odslej odgovorni za preverjanje, ali so bili sofinancirani proizvodi in storitve zagotovljeni in ali so povezani stroški v skladu z veljavnim pravom Unije in nacionalnim pravom v zvezi z njegovo uporabo.

100. Vendar „nacionalno pravo v zvezi z uporabo [prava Unije]“ sestavljajo vsa pravila nacionalnega pravnega sistema za uporabo in izvajanje zakonodaje Unije. Ta izraz se ne nanaša le na nacionalno zakonodajo, ki izhaja iz prenosa prava Unije, ampak tudi na vsa pravila, namenjena izvajanju prava Unije na nacionalni ravni, kot so nacionalna pravila, ki urejajo upravičenost izdatkov do financiranja iz evropskih skladov.

101. Glede na vse navedeno zato menim, da je lahko to, da naročnik, ki je prejemnik subvencije iz strukturnih skladov, pri oddaji naročila za izvedbo subvencionirane dejavnosti ne upošteva nacionalnih pravil za oddajo javnih naročil, „nepravilnost“ v smislu člena 2, točka 7, Uredbe št. 1083/2006, če to delovanje zaradi neupravičene postavke odhodkov škoduje ali bi škodovalo splošnemu proračunu Unije.

B – *Drugo vprašanje v zvezi z naravo finančnih popravkov*

102. Predložitveno sodišče se z drugim vprašanjem sprašuje o naravi finančnih popravkov, ki jih morajo države članice sprejeti na podlagi člena 98(2), prvi pododstavek, Uredbe št. 1083/2006.

103. V skladu s to določbo „[d]ržava članica izvede potrebne finančne popravke v povezavi s posameznimi ali sistemskimi nepravilnostmi, ki so odkrite v delovanju projektov ali operativnih programov. Popravki države članice obsegajo preklic celote ali dela javnega prispevka iz operativnega programa. Države članice upoštevajo naravo in resnost nepravilnosti ter [posledično] finančno izgubo Sklada.“

36 — Moj poudarek.

37 — Prav tam.

104. Predložitveno sodišče želi predvsem izvedeti, ali so ti popravki „upravni ukrepi“ v smislu člena 4 Uredbe št. 2988/95 ali „upravne kazni“ v smislu člena 5(c) te uredbe.

105. Sodišče je že večkrat pojasnilo, da „[o]bveznost [vračila koristi, ki je bila neupravičeno prejeta zaradi nepravilnega ravnanja], ne pomeni kazni, temveč je zgolj posledica ugotovitve, da zahtevani pogoji za pridobitev koristi iz ureditve Unije niso bili spoštovani, zaradi česar je pridobljena korist neupravičena“ [38].

106. Ne vidim nobenega razloga, da bi se oddaljil od te sodne prakse.

107. Sodišču torej predlagam, naj razsodi, da je treba člen 98(2), prvi pododstavek, Uredbe št. 1083/2006 razlagati tako, da so finančni popravki, ki jih morajo države članice sprejeti zaradi nepravilnosti, ki vpliva na sofinancirano dejavnost, „upravni ukrep“ v smislu člena 4 Uredbe št. 2988/95.

108. Glede na predlagani odgovor ni treba preučiti tretjega in četrtega vprašanja, ki ju je postavilo predložitveno sodišče. Kot izhaja iz zasnove teh vprašanj in obrazložitve predložitvenih odločb, je Curtea de Apel Bacău (pritožbeno sodišče Bacău) navedena vprašanja postavilo za primer, če bi Sodišče menilo, da so finančni popravki, ki jih države članice sprejmejo na podlagi člena 98(2), prvi pododstavek, Uredbe št. 1083/2006, „upravne kazni“ v smislu člena 2(2) Uredbe št. 2988/95.

## IV – **Predlog**

109. Ob upoštevanju navedenih ugotovitev Sodišču predlagam, naj na vprašanja, ki jih je postavilo Curtea de Apel Bacău (pritožbeno sodišče Bacău), odgovori:

1. To, da naročnik, ki je prejel subvencijo, dodeljeno iz strukturnih skladov, pri oddaji naročila za izvedbo subvencionirane dejavnosti ne upošteva nacionalnih pravil za oddajo javnih naročil, je lahko „nepravilnost“ v smislu člena 2, točka 7, Uredbe Sveta (ES) št. 1083/2006 z dne 11. julija 2006 o splošnih določbah o Evropskem skladu za regionalni razvoj, Evropskem socialnem skladu in Kohezijskem skladu in razveljavitvi Uredbe (ES) št. 1260/1999, če to dejanje zaradi neupravičene postavke odhodkov škoduje ali bi škodovalo splošnemu proračunu Evropske unije.

2. Člen 98(2) Uredbe št. 1083/2006 je treba razlagati tako, da so finančni popravki, ki jih morajo države članice sprejeti zaradi nepravilnosti, ki vpliva na sofinancirano dejavnost, „upravni ukrep“ v smislu člena 4 Uredbe Sveta (ES, Euratom) št. 2988/95 z dne 18. decembra 1995 o zaščiti finančnih interesov Evropskih skupnosti.

38 — Glej sodbo Somvao (C-599/13, EU:C:2014:2462, točka 36 in navedena sodna praksa).