Rättsfallssamlingen

FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT
YVES BOT
föredraget den 14 januari 2016 [1]

Förenade målen C-260/14 och C-261/14

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

(begäran om förhandsavgörande från Curtea de Apel Bacău (appellationsdomstol i Bacău, Rumänien))

”Begäran om förhandsavgörande — Skydd av unionens finansiella intressen — Förordning (EG, Euratom) nr 2988/95 — Europeiska regionala utvecklingsfonden (ERUF) — Förordning (EG) nr 1083/2006 — Stödmottagare, som agerar i egenskap av offentlig upphandlare, tilldelar ett kontrakt vars mål är att genomföra den understödda insatsen — Begreppet oegentlighet — Omfattning av begreppet överträdelse av unionsrätten — Urvalskriterier i ett anbudsförfarande vilka strider mot nationell rätt — Arten av medlemsstaternas finansiella korrigeringar — Administrativa åtgärder eller sanktioner”

1. Kan den omständigheten att en upphandlande myndighet, som får stöd från strukturfonderna, åsidosätter nationella bestämmelser om offentlig upphandling vid tilldelning av ett kontrakt vars syfte är att genomföra den understödda åtgärden, utgöra en ”oegentlighet” i den mening som avses i förordning (EG, Euratom) nr 2988/95 [2] eller i förordning (EG) nr 1083/2006 [3]?

2. Utgör de finansiella korrigeringar som medlemsstaterna i förekommande fall gör för att återkalla den förmån som felaktigt erhölls, administrativa åtgärder eller administrativa sanktioner i den mening som avses i dessa förordningar?

3. Dessa är de frågor som Curtea de Apel Bacău (appellationsdomstol i Bacău) har ställt i förevarande mål.

4. Frågorna har uppkommit i mål mellan å ena sidan Județul Neamț (regionen Neamț) (mål C-260/14) och Județul Bacău (regionen Bacău) (mål C-261/14), vilka är mottagare av ett stöd som betalats ut av Europeiska regionala utvecklingsfonden (ERUF), och å andra sidan Ministerul Dezvoltării Regionale și Administrației Publice (ministeriet för regional utveckling och offentlig förvaltning), som är den myndighet som ansvarar för att på regional nivå förvalta och kontrollera användningen av stödet. Detta ministerium ansåg nämligen att regionerna Neamț och Bacău hade åsidosatt de nationella bestämmelserna om offentlig upphandling vid den offentliga upphandlingen av genomförandet av de

1 — Originalspråk: franska.

2 — Rådets förordning av den 18 december 1995 om skydd av Europeiska gemenskapernas finansiella intressen (*EGT L 312, s.1*).

3 — Rådets förordning av den 11 juli 2006 om allmänna bestämmelser för Europeiska regionala utvecklingsfonden, Europeiska socialfonden och Sammanhållningsfonden samt om upphävande av förordning (EG) nr 1260/1999 (*EUT L 210, s. 25*).

understödda insatserna och beslutade följaktligen att fem procent av det ekonomiska stödet skulle dras in och återkrävas. Regionerna Neamț och Bacău bestred således lagenligheten av dessa finansiella korrigeringar och erinrade om att enligt förordningarna nr 2988/95 och 1083/2006, innebar en oegentlighet bland annat ett åsidosättande av en unionsrättslig bestämmelse.

5. I de nationella målen har den nationella domstolen ställt sig frågan om den omständigheten att stödmottagarna av strukturfonderna, agerande i egenskap av upphandlande myndigheter, endast åsidosätter nationella bestämmelser, med beaktande av lydelsen i artikel 1.2 i förordning nr 2988/95 och i artikel 2.7 i förordning 1083/2006, kan utgöra en oegentlighet som medför att finansiella korrigeringar antas.

6. I detta förslag kommer jag att redogöra för skälen till varför jag anser att en oegentlighet avseende en insats som medfinansierats av strukturfonderna inte är begränsad till ett åsidosättande av en unionsrättslig bestämmelse i egentlig mening.

7. Vi kan endast på ett effektivt sätt uppnå målen att skydda unionens finansiella intressen och säkerställa de operativa programmens [4] effektivitet genom en rättsenlig och korrekt användning av strukturfonderna, om de beviljade stöden avser handlingar och utgifter vars lagenlighet inte kan bestridas, oavsett om det är mot bakgrund av unionsrätten eller nationell rätt.

8. Jag föreslår således att domstolen slår fast att om en upphandlande myndighet som är mottagare av stöd som utbetalats avstrukturfonderna, åsidosätter nationella bestämmelser om offentlig upphandling, vid tilldelningen av ett kontrakt om genomförande av en understödd insats, kan det utgöra en ”oegentlighet” i den mening som avses i artikel 2.7 i förordning nr 1083/2006, i den mån handlingen har lett eller skulle ha kunnat leda till en negativ ekonomisk effekt för Europeiska unionens allmänna budget genom att den belastas med en otillbörlig utgift.

9. Genom en sådan tolkning beaktas enbart de ändringar som infördes i de nya bestämmelserna om strukturfonderna.

10. Vad gäller arten av de finansiella korrigeringar som medlemsstaterna är skyldiga att anta enligt artikel 98.2 i förordning nr 1083/2006, kommer jag att hänvisa till domstolens fasta praxis enligt vilken skyldigheten att återbetala en förmån som tillförskaffats otillbörligen, genom ett rättsstridigt förfarande, inte utgör någon sanktion.

I – **Unionsrätt**

A – *Skyddet av unionens finansiella intressen*

11. Andra till femte skälet i förordning nr 2988/95 har följande lydelse:

”Mer än hälften av gemenskapernas utgifter utbetalas till mottagarna genom förmedling av medlemsstaterna.

Reglerna för [den] decentraliserade [finansiella] förvaltning[en] och för kontrollsystemen är föremål för detaljerade bestämmelser som är olika beroende på vilket slags gemenskapspolitik det gäller. Det är emellertid viktigt att inom alla områden bekämpa handlingar som kan skada gemenskapernas finansiella intressen.

4 — Ett ”operativt program”, i den mening som avses i artikel 2.1 i förordning nr 1083/2006, är ”ett dokument som läggs fram av en medlemsstat och antas av kommissionen, där det fastställs en utvecklingsstrategi med en rad sammanhängande prioriteringar, som skall genomföras med stöd från en fond eller, när det gäller konvergensmålet, från Sammanhållningsfonden och ERUF”.

För att kampen mot bedrägeri som riktar sig mot gemenskapernas finansiella intressen skall bli mer effektiv är det nödvändigt att införa en gemensam rättslig ram inom alla de områden som omfattas av gemenskapspolitiken.

De oegentligheter och de administrativa åtgärder och sanktioner som har samband med oegentligheterna anges i föreskrifter för olika sektorer i enlighet med denna förordning.”

12. Avdelning I i förordningen har rubriken ”Allmänna principer”. I artikel 1 däri föreskrivs följande:

”1. För att skydda Europeiska gemenskapernas finansiella intressen antas härmed allmänna regler om enhetliga kontroller och om administrativa åtgärder och sanktioner rörande oegentligheter i förhållande till gemenskapsrätten.

2. Med oegentligheter avses varje överträdelse av en bestämmelse i gemenskapsrätten som är följden av en handling eller en underlåtenhet av en ekonomisk aktör och som har lett eller skulle ha kunnat leda till en negativ ekonomisk effekt för gemenskapernas allmänna budget eller budgetar som de förvaltar, antingen genom en otillbörlig utgift eller genom minskning eller bortfall av inkomster som kommer från de egna medel som uppbärs direkt för gemenskapernas räkning.”

13. I artikel 2 i förordningen preciseras de bestämmelser som är tillämpliga på antagandet av administrativa åtgärder och sanktioner. Följande anges:

”1. Kontroller, administrativa åtgärder och sanktioner skall införas i den mån som de är nödvändiga för att säkerställa en riktig tillämpning av gemenskapsrätten. De skall vara effektiva, proportionella och avskräckande, så att de säkerställer ett adekvat skydd för gemenskapens finansiella intressen.

2. Administrativa sanktioner får endast beslutas om de har införts genom en gemenskapsrättsakt som föregår oegentligheten. Om förändringar senare görs i de bestämmelser om administrativa sanktioner som finns i en gemenskapsrättsakt, skall de bestämmelser som är minst ingripande tillämpas retroaktiv[t].

3. Gemenskapsrättens bestämmelser avgör arten och räckvidden av de administrativa åtgärder och sanktioner som behövs för en riktig tillämpning av de regler som avses och beror på oegentlighetens art och allvar, den beviljade förmånen eller den uppnådda fördelen och graden av ansvar.

… ”

14. I artikel 4 i förordning nr 2988/95 i avdelning II, vilken avdelning har rubriken ”Administrativa åtgärder och sanktioner”, anges de bestämmelser som är tillämpliga på administrativa åtgärder. Artikel 4 har följande lydelse:

”1. Varje oegentlighet medför som en allmän regel att den förmån som erhållits på ett otillbörligt sätt dras in

— genom förpliktelse att betala tillbaka utestående belopp eller de belopp som uppburits på ett otillbörligt sätt,

— genom förlust, helt eller delvis, av den garanti som ställts som säkerhet för en begäran om en förmån som beviljats eller när ett förskott mottagits.

2. Tillämpningen av de åtgärder som anges i punkt 1 skall begränsas till indragning av den förmån som erhållits samt, om så föreskrivs, ränta som kan beräknas på en fast räntesats.

3. Beroende på omständigheterna skall handlingar leda till att en förmån inte beviljas eller till att den dras in om handlingarna bevisligen har till syfte att leda till att någon får en förmån som strider mot målen i den gemenskapslagstiftning som är tillämplig i det enskilda fallet därför att de villkor som krävs för att få förmånen har konstruerats.

4. De åtgärder som anges i denna artikel skall inte anses som sanktioner.”

15. Artikel 5 i förordningen, i vilken det föreskrivs bestämmelser som är tillämpliga på administrativa sanktioner, har följande lydelse:

”1. De oegentligheter som begås uppsåtligen eller som orsakas av oaktsamhet kan medföra följande administrativa sanktioner:

a) betalning av administrativa böter,

b) betalning av ett belopp som överstiger de summor som otillbörligen mottagits eller som inte betalas samt, i förekommande fall, ränta. …

c) förlust, helt eller delvis, av en förmån som beviljats genom tillämpning av gemenskapsregler, …

… ”

B – *Tillämpliga bestämmelser på de insatser som medfinansieras av strukturfonderna*

16. ERUF utgör en av de strukturfonder som Europeiska kommissionen infört för att stärka den ekonomiska, sociala och territoriella sammanhållningen i Europeiska unionen i enlighet med det syfte som anges i artikel 174 FEUF. Denna fond bidrar främst till att minska de ekonomiska sociala och territoriella skillnader som uppstått mellan olika regioner och särskilt eftersläpningen i vissa regioners utveckling, nämligen regioner med ekonomisk och social omställning och strukturella problem genom att bland annat medfinansiera nationella investeringar i företag och infrastruktur som är kopplade till forskning och nyskapande, miljön, energi och transport samt sjukvård och utbildning.

17. Förordning nr 1083/2006 fastställer, precis som sin föregångare, förordning (EG) nr 1260/1999[5], samtliga bestämmelser och förfaranden som är tillämpliga på stödåtgärder från ERUF, Europeiska socialfonden (ESF) och Sammanhållningsfonden.

18. Eftersom strukturfonderna har delad förvaltning, är medlemsstaterna och kommissionen ansvariga för förvaltningen och kontrollen av finansieringen. Det ankommer likväl i första hand på medlemsstaterna att genomföra och kontrollera insatserna inom ramen för de operativa programmen, och att beivra och korrigera oegentligheter.

19. I artikel 2.7 i förordning nr 1083/2006 definierar unionslagstiftaren begreppet oegentlighet som ”varje överträdelse av en bestämmelse i gemenskapsrätten som är följden av en handling eller en underlåtenhet av en ekonomisk aktör, och som har lett eller skulle ha kunnat leda till en negativ ekonomisk effekt för Europeiska gemenskapernas allmänna budget genom att den allmänna budgeten belastas med en otillbörlig utgift”.

20. I artiklarna 60 och 61 i förordningen har unionslagstiftaren fastställt de principer som är tillämpliga på de nationella förvaltnings- och kontrollsystemen.

5 — Rådets förordning av den 21 juni 1999 om allmänna bestämmelser för strukturfonderna (EGT L 161, 1).

21. I artikel 98 i förordningen anges vidare de bestämmelser som är tillämpliga på medlemsstaternas finansiella korrigeringar. I artikel 98.2 första stycket i förordningen anges följande:

”Medlemsstaten skall göra de finansiella korrigeringar som krävs i samband med att enskilda eller systembetingade oegentligheter konstateras i insatser eller operativa program. De korrigeringar som görs av medlemsstaterna skall bestå i att dra in allt eller en del av det offentliga stödet till ett operativt program. Medlemsstaten skall ta hänsyn till oegentligheternas art och allvar och till den ekonomiska förlusten för fonderna.”

22. Tillämpningsföreskrifterna för rådets förordning nr 1083/2006 fastställs i förordning (EG) nr 1828/2006 [6].

23. Förordning nr 1083/2006 upphävdes med verkan från och med den 1 januari 2014 genom förordning (EU) nr 1303/2013 [7], som jag kort kommer att undersöka innan jag avslutar min bedömning.

II – **Målen vid den nationella domstolen och tolkningsfrågorna**

24. Den 12 juli 2007 godkände kommissionen det regionala operativa programmet för Rumänien för perioden 2007–2013 från ERUF. Den totala budgeten för programmet uppgick till närmare 4,38 miljarder euro och gemenskapens stöd uppgick till 3,7 miljarder euro. [8]

25. Det framgår av handlingarna i de nationella målen [9] att ERUF:s medfinansiering i det regionala operativa programmet uppgick till 84 procent (3 726 021 762 euro). I förevarande mål skulle den aktuella finansieringen bidra till att genomföra det prioriterade området nr 3 i programmet (657 530 000 euro), som bland annat syftade till att förbättra infrastrukturerna för sjukvård och utbildning för att ge befolkningen bättre möjligheter att få tillträde till grundläggande tjänster.

26. Regionen Neamț (mål C-260/14) och regionen Bacău (mål C-261/14) ingick ett kontrakt om finansiering för att genomföra de två insatserna, med ministeriet för regional utveckling och turism (Ministerul Dezvoltarii Regionale și Turismului), som handlade i egenskap av förvaltningsmyndighet för det regionala operativa programmet.

27. Finansieringskontraktet i mål C-260/14 avser renovering, utbyggnad och modernisering av en skola. Regionen Neamț, stödmottagare som handlade i egenskap av upphandlande myndighet, organiserade ett anbudsförfarande för ett offentligt kontrakt avseende av en tjänst som revisor på ett värde av cirka 20 264,18 euro och därefter ingicks ett kontrakt om tillhandahållande av en revisionstjänst på 19 410,12 euro.

6 — Kommissionens förordning av den 8 december 2006 om tillämpningsföreskrifter för förordning nr 1083/2006 och Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 1080/2006 om Europeiska regionala utvecklingsfonden (EUT L 371, s. 1, och rättelse i *EUT L 45, 2007, s. 3*), i dess lydelse enligt kommissionens förordning (EG) nr 846/2009 av den 1 september 2009 (EUT L 250, s. 1, nedan kallad förordning nr 1828/2006).

7 — Europaparlamentets och rådets förordning av den 17 december 2013 om fastställande av gemensamma bestämmelser för Europeiska regionala utvecklingsfonden, Europeiska socialfonden, Sammanhållningsfonden, Europeiska jordbruksfonden för landsbygdsutveckling och Europeiska havs- och fiskerifonden, om fastställande av allmänna bestämmelser för Europeiska regionala utvecklingsfonden, Europeiska socialfonden, Sammanhållningsfonden och Europeiska havs- och fiskerifonden samt om upphävande av rådets förordning (EG) nr 1083/2006 (EUT L 347, s. 320).

8 — Information om programmet finns i handlingarna i de nationella målen och de är tillgängliga på kommissionens webbplats (http://ec.europa.eu/regional_policy/fr/atlas/programmes/2007-2013/romania/operational-programme-regional-operational-programme?countryCode=RO&regionId=389), och på rumänska på följande webbplats: http://www.inforegio.ro/en/regio-2007-2014-en/documente-de-programare.html.

9 — Se, bland annat, handling från det regionala rådet i Neamt, som är rubricerad ”Achizitie publică de servicii – Achiziționarea serviciilor de audit în cadrul proiectului: ’Reabilitarea, extinderea și modernizarea Centrului Școlar pentru Educație Incluzivă Roman’”, maj 2001, punkt 1.1. Denna handling finns bland handlingarna i de nationella målen. Se även avseende genomförandet av det prioriterade området nr 3 i det regionala operativa programmet 2007–2013, avdelning I.4 i anvisningarna för kandidater, som är tillgänglig på rumänska på webbplatsen http://www.inforegio.ro/ro/axa-3.html, under ”huvudsakliga området för stöd 3.1”.

28. Det framgår av de uppgifter som har lämnats till domstolen att i förfarandet uppställde regionen Neamț krav på anbudsgivarnas yrkesmässiga kapacitet, vilket ministeriet för regional utveckling och offentlig förvaltning ansåg strida mot nationell rätt.

29. För att anbudsgivaren skulle kunna tilldelas kontraktet var personen i fråga nämligen dels tvungen att visa upp ett kontrakt som hade ingåtts under de tre senaste åren och vars föremål var samma som det kontrakt som omfattades av det aktuella anbudsförfarandet, dels visa att det fanns en ansvarig för kvalitetsstyrningssystem inom byggbranschen.

30. Ministeriet för regional utveckling och offentlig förvaltning fann att det första villkoret stred mot principen om fri konkurrens och ansåg att det skulle vara tillåtet för alla ekonomiska aktörer att delta i anbudsförfarandet inom det specifika avtalsområdet, utan att den upphandlande myndigheten, som agerade i egenskap av myndighet som var mottagare av den aktuella finansieringen, använde finansieringskällan som ett stödberättigande. Vad gäller det andra kravet fann ministeriet att mot bakgrund av arten av den offentliga upphandlingen, var det inte ett relevant krav. Under dessa förhållanden antog ministeriet för regional utveckling och offentlig förvaltning en finansiell korrigering som utgjorde fem procent av det aktuella kontraktets belopp.

31. I mål C-261/14 gällde finansieringskontraktet förbättring av en landsväg. Regionen Bacău organiserade ett öppet anbudsförfarande för en offentlig upphandling av byggentreprenader till ett värde av 2 820 515 euro och därefter ingicks ett kontrakt om utförande av byggentreprenad den 17 september 2009.

32. Det framgår av de uppgifter som har lämnats till domstolen att i detta förfarande använde regionen Bacău olämpliga tekniska specifikationer, vilka även ansågs strida mot nationell rätt. Under dessa förhållanden antog ministeriet för regional utveckling och offentlig förvaltning en finansiell korrigering som utgjorde fem procent av det aktuella kontraktets belopp.

33. Regionerna Neamț och Bacău överklagade således besluten om de finansiella korrigeringarna. I dessa tvister ska den hänskjutande domstolen bland annat uttala sig om det föreligger en ”oegentlighet” i den mening som avses i förordning nr 2988/95 eller i förordning nr 1083/2006 och, i förekommande fall, om arten av de finansiella korrigeringar som förvaltningsmyndigheten antog.

34. Curtea de Apel Bacău (appellationsdomstol i Bacău), som hyser ett antal tvivel avseende tolkningen av förordningarna, beslutande att förklara målet vilande och ställa följande tolkningsfrågor till domstolen: [10]

”1) Ska den omständigheten att en upphandlande myndighet, som beviljats stöd från strukturfonderna, underlåter att iaktta bestämmelserna för tilldelning av ett offentligt kontrakt vars värde beräknas understiga det tröskelvärde som föreskrivs i artikel 7 a i direktiv 2004/18/EG[[11]], vid tilldelningen av det kontrakt som avser genomförandet av den verksamhet som beviljats stöd, anses utgöra en ”oegentlighet” i den mening som avses i artikel 1 i förordning (EG) nr 2988/95, eller en ”oegentlighet” i den mening som avses i artikel 2 led 7 i förordning (EG) nr 1083/2006?

2) Om fråga 1 besvaras jakande, ska artikel 98.2 andra meningen i förordning (EG) nr 1083/2006 tolkas så, att medlemsstaternas finansiella korrigeringar, för det fall dessa tillämpas på utgifter som medfinansierats av strukturfonderna på grund av underlåtenhet att iaktta bestämmelserna om offentlig upphandling, utgör administrativa åtgärder i den mening som avses i artikel 4 i förordning (EG) nr 2988/1995 eller administrativa sanktioner i den mening som avses i artikel 5.1 c i samma förordning?

10 — Den hänskjutande domstolen väckte likadana frågor i båda målen, förutom den första frågan som enbart väcktes i mål C-260/14.

11 — Europaparlamentets och rådets direktiv av den 31 mars 2004 om samordning av förfarandena vid offentlig upphandling av byggentreprenader, varor och tjänster (EUT L 134, s. 114).

3) Om svaret på fråga 2 är att medlemsstaternas finansiella korrigeringar utgör administrativa sanktioner, är då principen om retroaktiv tillämpning av den sanktion som är minst ingripande i artikel 2.2 andra meningen i förordning (EG) nr 2988/1995 tillämplig?

4) [Om den andra frågan besvaras så, att medlemsstaternas finansiella korrigeringar utgör administrativa sanktioner:] [12] När finansiella korrigeringar har tillämpats på utgifter som medfinansierats av strukturfonderna på grund av underlåtenhet att iaktta bestämmelserna om offentlig upphandling, utgör då artikel 2.2 i förordning (EG) nr 2988/1995 jämförd med artikel 98.2 andra meningen i förordning (EG) nr 1083/2006, och med beaktande även av rättssäkerhetsprincipen och principen om skydd för berättigade förväntningar, hinder mot att en medlemsstat tillämpar finansiella korrigeringar som regleras i en nationell rättsakt som trädde i kraft vid en senare tidpunkt än den tidpunkt då det görs gällande att det påstådda åsidosättandet av bestämmelserna om offentlig upphandling ägde rum?"

35. Parterna i målen vid den nationella domstolen, den rumänska, den ungerska och den nederländska regeringen samt kommissionen har inkommit med skriftliga yttranden.

III – **Min bedömning**

A – *Den första frågan om huruvida de aktuella åsidosättandena ska betraktas som "oegentligheter"*

36. Den hänskjutande domstolens har ställt den första frågan för att få klarhet i huruvida den omständigheten att stödmottagaren, som agerade i egenskap avupphandlande myndighet, åsidosatte nationell rätt i ett anbudsförfarande om en offentlig upphandling som avsåg genomförande en insats som medfinansierades av strukturfonderna, kan utgöra en "oegentlighet" i den mening som avses i artikel 1.2 i förordning nr 2988/95 eller i artikel 2.7 i förordning nr 1083/2006.

37. Jag vill erinra om att "[m]ed oegentligheter avses", enligt artikel 1.2 i förordning nr 2988/95, "varje överträdelse av en bestämmelse i gemenskapsrätten som är följden av en handling eller en underlåtenhet av en ekonomisk aktör och som har lett eller skulle ha kunnat leda till en negativ ekonomisk effekt för gemenskapernas allmänna budget eller budgetar som de förvaltar, antingen genom en otillbörlig utgift eller genom minskning eller bortfall av inkomster som kommer från de egna medel som uppbärs direkt för gemenskapernas räkning".

38. Definitionen av oegentlighet i förordning nr 1083/2006 är den som anges i artikel 1.2 i förordning nr 2988/95. Termerna är delvis identiska, eftersom enligt artikel 2.7 i förordning nr 1083/2006 avses med oegentlighet "varje överträdelse av en bestämmelse i gemenskapsrätten som är följden av en handling eller en underlåtenhet av en ekonomisk aktör, och som har lett eller skulle ha kunnat leda till en negativ ekonomisk effekt för Europeiska gemenskapernas allmänna budget genom att den allmänna budgeten belastas med en otillbörlig utgift".

39. För att besvara den hänskjutande domstolens fråga ska det avgöras vilken av dessa två förordningar som är tillämplig, eftersom unionslagstiftarens definition är en del av ett antal bestämmelser och principer som avser det område som omfattas av förordningen.

12 — Det ska påpekas att trots att denna upplysning inte finns med i den fjärde frågan som ställdes i mål C-260/14, anges den uttryckligen i samma fråga i mål C-261/14. För övrigt är denna upplysning helt logisk mot bakgrund av frågan i sak.

1. Den tillämpliga förordningen

40. Ska de aktuella handlingarna bedömas mot bakgrund av bestämmelserna om skydd av unionens finansiella intressen eller mot bakgrund av de allmänna bestämmelserna om strukturfonderna?

41. Domstolens praxis är fast på denna punkt.

42. De aktuella handlingarna ska bedömas mot bakgrund lydelsen i artikel 2.7 i förordning nr 1083/2006, som till skillnad från förordning nr 2988/95 är en sektorspecifik förordning.

43. I domen Somvao [13] var nämligen domstolen noga med att erinra om artikel 1.1 och tredje till femte skälet i förordning nr 2988/95 för att slå fast att den fastställde allmänna regler om kontroller och sanktioner avsedda att skydda unionens finansiella intressen från oegentligheter genom att fastställa en gemensam rättslig ram för de områden som omfattas av gemenskapspolitik. [14]

44. I förordning nr 2988/95 uppställs således flera principer som vidare ska iakttas när reglerna för olika sektorer utarbetas. Såsom framgår av artikel 2.3 och tredje, femte och åttonde skälet i förordningen, är det just inom ramen för reglerna för varje sektor, vilka har fastställs av unionslagstiftaren enligt den aktuella gemenskapspolitiken, som reglerna för denna decentraliserade förvaltning av budgeten, de regler och principer som är tillämpliga på de nationella förvaltnings- och kontrollsystemen, de ageranden som utgör en oegentligheter och de administrativa åtgärderna och sanktionerna, har fastställts.

45. De behöriga nationella myndigheterna ska således hänvisa till de sektorspecifika bestämmelserna för att avgöra om ett agerande utgör en oegentlighet och det är således på grundval av dessa bestämmelser som myndigheterna i förekommande fall ska återkräva stöd som använts felaktigt. [15]

46. Detta är syftet med förordning nr 1083/2006.

47. Såsom framgår av artikel 1 fjärde stycket fastställer rådet i denna förordning principer som är tillämpliga på användningen av strukturfonderna genom att införa reglerna för partnerskap, programplanering och utvärdering samtidigt som rådet preciserar medlemsstaternas skyldigheter i fråga om kontroll av insatserna och fastställer de principer som är tillämpliga på upptäckande och korrigering av oegentligheter.

48. Definitionen av begreppet oegentlighet, hämtad från artikel 1.2 i förordning nr 2988/95, antogs av konsekvens- och tydlighetsskäl med hänsyn till strukturpolitikens egna funktionssätt och principer. [16]

49. Mot bakgrund av dessa omständigheter och i synnerhet av domstolens fasta praxis, är det i förhållande till artikel 2.7 i förordning nr 1083/2006, som till skillnad från förordning 2988/95 utgör en sektorspecifik förordning, som det ska bedömas om de aktuella tillvägagångssätten i de nationella målen utgör oegentligheter.

50. En annan tolkning hade, enligt min mening, förtagit den ändamålsenliga verkan från förordning nr 1083/2006 och det hade påverkat den korrekta användningen av strukturfonderna negativt.

13 — C-599/13, EU:C:2014:2462.

14 — Punkterna 32 och 33 samt där angiven rättspraxis.

15 — Punkt 37 och där angiven rättspraxis.

16 — Se fotnoten på sidan 1 i kommissionens handling med rubriken ”Riktlinjer för fastställande av finansiella korrigeringar som ska tillämpas på utgifter som medfinansieras av strukturfonderna och Sammanhållningsfonden om bestämmelserna för offentlig upphandling inte följs” (COCOF 07/0037/03).

51. Nu ska jag pröva om dessa tillvägagångssätt kan utgöra en ”oegentlighet” i den mening som avses i artikel 2.7 i förordning nr 1083/2006.

2. Innebörden av begreppet ”oegentlighet” i den mening som avses i artikel 2.7 i förordning nr 1083/2006

52. Med oegentlighet avses, enligt artikel 2.7 i förordning nr 1083/2006, varje överträdelse av en bestämmelse i unionsrätten som är följden av en handling eller en underlåtenhet av en ekonomisk aktör, och som har lett eller skulle ha kunnat leda till en negativ ekonomisk effekt för Europeiska gemenskapernas allmänna budget genom att den allmänna budgeten belastas med en otillbörlig utgift.

53. Med dessa termer definierar således unionslagstiftaren under vilka omständigheter en överträdelse av den tillämpliga lagstiftningen kan leda till att medlemsstaterna och kommissionen gör de finansiella korrigeringar som bland annat avses i artiklarna 98–100 i förordning nr 1083/2006.

54. I förevarande mål är frågan huruvida de aktuella handlingarna som inte omfattas av direktiv 2004/18 likväl kan utgöra en överträdelse av unionsrätten.

55. Det är vedertaget att de åtgärder som har finansierats av unionens budget ska vidtas helt i överensstämmelse med unionsrätten.

56. Principen att en insats som har finansierats av strukturfonderna ska överrensstämma med unionsrätten är en grundläggande princip som avgör om en insats är berättigad europeisk finansiering.

57. Denna princip anges i artikel 9.5 i förordning nr 1083/2006 som finns under avdelning I som har rubriken ”Mål och allmänna regler för stöd”. Enligt denna bestämmelse ska ”[d]e insatser som finansieras av [struktur]fonderna … överensstämma med bestämmelserna i fördraget och i rättsakter som antagits i enlighet med detta”.

58. Denna princip återfinns även i skäl 22 i förordningen. Principen har på nytt formulerats i artikel 11 i typavtalet för beviljande av stöd från ERUF[17] och eftersom den utgör kärnan i stödansökan, i alla anvisningar som riktar sig till de projektansvariga[18] samt i alla finansieringsavtal som ingås med en slutlig stödmottagare.

59. I de nationella målen anges principen att en insats som har finansierats av strukturfonderna ska överrensstämma med unionsrätten i den anvisning som ministeriet för offentliga byggnationer och bostäder (Ministerul Dezvoltarii, Lucrărilor Publice și Locuințelor) upprättade avseende genomförandet av det prioriterade området nr 3 i det regionala operativa programmet 2007–2013 och den framgår bland annat av kriterierna för stödberättigande.[19]

60. Enligt denna princip ska insatser som finansieras av strukturfonderna, och således alla utgifter i samband därmed, överensstämma med unionsrätten och vara förenliga med unionslagstiftarens politik och program.

17 — Artikel 11 i detta avtal behandlar de oegentligheter som kan leda till att stödet helt eller delvis måste återbetalas efter kontrollen. Bland dessa anges åsidosättande av skyldigheter som följer av unionsrätten.

18 — Se, bland annat, de anvisningar för ansökan om stöd från ERUF som finns tillgängliga på webbsidan för regionen Centre (Frankrike) på följande adress: http://www.europe-centre.eu/fr/53/PO_FEDER_Centre.html.

19 — Se den andra handlingen som finns i fotnoten på sidan 9, avsnitt I.5, under kriterierna för stödberättigande (Cheltuieli eligibile), s. 8 och avsnitt II, s. 13. Se även den internetadress som anges i fotnoten på sidan 8 (s. 155 i dokumentet).

61. När en mottagare av dessa medel, som agerar i egenskap avupphandlande myndighet, vid genomförandet av en insats som medfinansieras av strukturfonderna, inte iakttar de bestämmelser om offentlig upphandling av byggentreprenader i direktiv 2004/18 som den upphandlande myndigheten är skyldig att följa, kan således handlingen utgöra en ”oegentlighet” i den mening som avses i artikel 2.7 i förordning nr 1083/2006, eftersom mottagaren åsidosätter en unionsrättslig bestämmelse.

62. Hur förhåller det sig emellertid när, som under de omständigheter som är aktuella i de nationella målen, värdet för kontrakten är lägre än de tröskelvärden som fastställs i artikel 7 i direktiv 2004/18,[20] vilket innebär att den offentliga upphandlingen av dessa kontrakt inte omfattas av de bestämmelser och principer som fastställts i direktivet?

63. Ska försummelser, underlåtenhet och missbruk som mottagaren av strukturfonderna gör sig skyldig till att undgå att kvalificeras som ”oegentlighet” i den mening som avses i artikel 2.7 i förordning nr 1083/2006 för att dessa handlingar inte utgör en överträdelse av en bestämmelse i unionsrätten?

64. Det anser inte jag. Sådan underlåtenhet ska kunna omfattas av begreppet oegentlighet.

65. För det första är det visserligen riktigt att i de nationella målen var inte stödmottagarna i egenskap av upphandlande myndigheter skyldiga att iaktta bestämmelserna i direktiv 2004/18 med anledning av värdet av kontraktet. Inte desto mindre måste beviljandet av dessa kontrakt i likhet med varje statlig rättsakt som fastställer villkoren för tjänster som härrör från ekonomisk verksamhet, iaktta de principer som stadsfästs i EUF-fördraget och underordna sig de krav som följer av principerna såsom dessa har definierats i domstolens praxis.

66. I skäl 2 i direktiv 2004/18 har unionslagstiftaren således noggrant preciserat att oavsett värdet på kontrakten som ingås i medlemsstaterna för statens räkning, för enheter på regional eller lokal nivå samt andra offentligrättsliga organ, ska anbudsförfarandet omfattas av kravet på respekt för principerna i EUF-fördraget, särskilt principen om fri rörlighet för varor, principen om etableringsfrihet och principen om frihet att tillhandahålla tjänster samt de principer som följer av dessa, till exempel principen om likabehandling, principen om icke-diskriminering, principen om ömsesidigt erkännande, proportionalitetsprincipen och öppenhetsprincipen.

67. Såsom domstolen än en gång erinrade om i domen Impresa Edilux och SICEF[21] är denna skyldighet tillämplig när den offentliga upphandlingen har ett ”tydligt gränsöverskridande intresse”,[22] det vill säga när det kan intressera ekonomiska operatörer i andra medlemsstater.

68. Huruvida det förekommer ett bestämt gränsöverskridande intresse ska avgöras mot bakgrund av vissa objektiva kriterier, såsom den ekonomiska betydelsen av kontraktet, platsen där det ska utföras och tekniska aspekter.[23]

69. I de förevarande målen ankommer det således på den hänskjutande domstolen att göra en ingående bedömning av samtliga relevanta uppgifter som den förfogar över för att avgöra om de aktuella kontrakten har ett sådant intresse.[24]

20 — Enligt artikel 7 a och c i direktivet, är det dels tillämpligt på offentliga varu- och tjänstekontrakt vars värde exklusive mervärdesskatt beräknas uppgå till minst 162 000 euro, dels på offentliga byggentreprenadkontrakt vars värde exklusive mervärdesskatt beräknas uppgå till minst 6 242 000 euro.

21 — C-425/14, EU:C:2015:721.

22 — Punkt 21 och där angiven rättspraxis. Kommissionen tog upp förevarande rättspraxis i punk 1.3 i kommissionens tolkningsmeddelande om gemenskapsrättens tillämplighet på upphandlingskontrakt som inte, eller bara delvis, omfattas av direktiven om offentlig upphandling (EUT C 179, 2006, s. 2), och på sidan 11 i de ovannämnda riktlinjerna för fastställande av finansiella korrigeringar som ska tillämpas på utgifter som medfinansieras av strukturfonderna och Sammanhållningsfonden om bestämmelserna för offentlig upphandling inte följs.

23 — Dom Ordine degli Ingegneri della Provincia di Lecce m.fl. (C 159/11, EU:C:2012:817, punkt 23 och där angiven rättspraxis) och dom Belgacom (C-221/12, EU:C:2013:736, punkt 29 och där angiven rättspraxis).).

24 — Dom Belgacom (C-221/12, EU:C:2013:736, punkt 30 och där angiven rättspraxis).

70. Mot bakgrund av de få uppgifter som jag förfogar över anser jag det vara föga troligt att det kontrakt som regionen Neamț (mål C-260/14) tilldelade hade kunnat intressera företag som är etablerade i andra medlemsstater och detta med beaktande av den begränsade ekonomiska betydelsen av kontraktet och platsen där det skulle utföras. Staden Piatra Neamț (Rumänien) är nämligen belägen 433 kilometer från den bulgariska gränsen och värdet av kontraktet uppgick till 19 410 euro.

71. Min ståndpunkt är däremot mer nyanserad när det gäller det kontrakt som regionen Bacău (mål C-261/14) tilldelade. Staden Bacău är visserligen belägen cirka 370 kilometer från den bulgariska gränsen, men värdet på kontraktet uppgick till 2 820 515 euro. Beloppet är långt ifrån försumbart. Det är således inte uteslutet att, i synnerhet, företag som är etablerade i Bulgarien hade kunnat vara intresserade.

72. Om den hänskjutande domstolen skulle finna att det ena eller det andra kontraktet kunde vara av intresse för företag som är etablerade i andra medlemsstater, kan de aktuella åsidosättandena utgöra en ”oegentlighet” i den mening som avses i artikel 2.7 i förordning nr 1083/2006, eftersom de utgör en överträdelse av principerna i EUF-fördraget. Det ankommer dock på den hänskjutande domstolen att kontrollera om handlingarna verkligen ledde till en negativ ekonomisk effekt för Europeiska gemenskapernas allmänna budget genom att den allmänna budgeten belastas med en otillbörlig utgift.

73. För det andra är det viktigt att hålla i minnet att – oavsett överträdelsens art – den rättsstridiga handlingen utfördes inom ramen för en insats som fått ett europeiskt stöd. Denna finansiering innebär emellertid nödvändigtvis att insatsen och hela den tillämpliga nationella rätten som är tillämplig på den omfattas av unionsrättens tillämpningsområde.

74. Följaktligen anser jag att kriteriet avseende en överträdelse av unionsrätten ska tolkas i vid bemärkelse, så att det täcker överträdelser av unionsrätten i egentlig mening och överträdelser av nationell rätt som avser tillämpningen av unionsrätt.

75. Målen och systematiken med förordning nr 1083/2006 talar för övrigt för en sådan tolkning.

76. ERUF vilar, i den mån den använder unionens medel, i första hand på principen om en sund ekonomisk förvaltning enligt vilken budgetanslag ska användas i enlighet med principerna om ekonomi och effektivitet.

77. Denna princip, som är tillämplig inom samtliga budgetområden som förvaltas genom delad förvaltning, är föreskriven i artikel 317 FEUF[25] och den följer av fast rättspraxis.[26] Den är en av de grundläggande principer som förordning nr 2988/95 grundar sig på och innebörden fastställs i kapitel 7 i avdelning II i rådets förordning (EG, Euratom) nr 1605/2002 av den 25 juni 2002 med budgetförordning för Europeiska gemenskapernas allmänna budget[27] och särskilt i artikel 27.

78. I enlighet med principen om sund ekonomisk förvaltning är syftet med de bestämmelser som föreskrivs i förordning nr 1083/2006 att säkerställa att strukturfonderna används lagenligt och korrekt så att dels unionens finansiella intressen skyddas, dels att det säkerställs att de operativa programmen genomförs effektivt.[28]

25 — I artikel 317 första stycket FEUF föreskrivs att ”[i] överensstämmelse med principerna för en sund ekonomisk förvaltning ska kommissionen i samarbete med medlemsstaterna genomföra budgeten under eget ansvar och inom ramen för de beviljade anslagen enligt bestämmelserna i den budgetförordning som utfärdats enligt artikel 322. Medlemsstaterna ska samarbeta med kommissionen för att säkerställa att anslagen används i överensstämmelse med principerna för en sund ekonomisk förvaltning”.

26 — Se, bland annat, dom Irland/kommissionen (C-199/03, EU:C:2005:548, punkt 25).

27 — EGT L 248, s. 1. Förordning i dess lydelse enligt rådets förordning (EG, Euratom) nr 1995/2006 av den 13 december 2006 (EUT L 390, s. 1) (nedan kallad förordning nr 1605/2002).

28 — Se, bland annat, skälen 61 och 66 i förordningen.

79. Ett sådant mål kan emellertid endast uppnås om de stöd som strukturfonderna beviljar avser handlingar och utgifter vars lagenlighet inte kan ifrågasättas, oavsett om det är mot bakgrund av unionsrätt eller nationell rätt. Det är nämligen enbart detta villkor som kan garantera att de åtgärder som strukturfonderna vidtar blir effektivt genom att undvika att strukturfonderna finansierar bedrägliga insatser som ibland präglas av favorisering och korruption.

80. I de aktuella anbudsförfarandena kan jag således inte utesluta att stödmottagaren, som handlade i egenskap av upphandlande myndighet, inte hade för avsikt att utesluta vissa anbudsgivare från marknaden eller att, tvärtom, gynna en av dem, genom att de använde sådana begränsade urvalskriterier som stred mot unionsrätten och nationell rätt. Om dessa kriterier inte avskräckte, hindrade de säkerligen vissa ekonomiska aktörer från att lämna anbud på de aktuella avtalen och följaktligen minskade antalet ekonomiska aktörer som kunde genomföra kontrakten i väsentlig mån. I sådana fall, som är särskilt vanliga i fråga om offentlig upphandling,[29] kan de aktuella urvalskriterierna ge en otillbörlig fördel till ett företag, i strid med själva syftet med den europeiska finansieringen. Under dessa förhållanden utgör åsidosättandet av den nationella rätten en handling som kan påverka unionens finansiella intressen på samma sätt som en handling genom vilken unionsrätten åsidosätts. I punkt 45 i domen Baltlanta[30] var emellertid domstolen noga med ange att unionens allmänna budget ska ”skyddas mot varje handlande, eller underlåtenhet att handla, som kan vara till förfång för denna”. Den enda skillnaden finns kanske i överträdelsens allvar, i betydelsen av de finansiella följderna och omfattningen av den finansiella korrigering som ska antas.

81. Under alla omständigheter och i enlighet med principen svek omintetgör allt (*fraus omnia corrumpit*) innebär åsidosättandet av den nationella rätten att insatsen inte är berättigad till europeisk finansiering.

82. För att skydda unionens finansiella intressen från bedrägeri och att säkerställa att unionslagstiftarens syften med strukturfondernas stöd uppfylls, ska en överträdelse av den nationella lagstiftningen inom ramen för en delfinansierad insats sanktioneras på samma sätt som ett åsidosättande av bestämmelserna i unionsrätten och överträdelsen ska följaktligen betraktas som en ”oegentlighet” i den mening som avses i artikel 2.7 i förordning nr 1083/2006.

83. Det var för övrigt mot bakgrund av dessa syften som domstolen i punkt 48 i domen Baltlanta (C-410/13, EU:C:2014:2134) slog fast att begreppet oegentlighet hänför sig till ”olaglig användning av unionens medel”. Olaglig användning av unionens medel är emellertid inte enbart en konsekvens av att unionsrätten åsidosätts, utan även av att bestämmelser i nationell rätt åsidosätts.

84. En vid och dynamisk tolkning av kriteriet avseende en överträdelse av en bestämmelse i unionsrätten krävs även med hänsyn till systematiken i förordning nr 1083/2006 och i synnerhet till de nationella system för förvaltning och kontroll som inrättats genom förordningen.

29 — Se Europeiska unionens revisionsrätts rapport med rubriken ”Att använda EU:s pengar på bästa sätt: en översiktlig analys av riskerna i samband med den ekonomiska förvaltningen av EU:s budget”, Europeiska unionens publikationsbyrå, 2014, särskilt s. 100, punkt 14.

30 — C-410/13, EU:C:2014:2134. I målet som gav upphov till domen tolkade domstolen begreppet oegentlighet i den mening som avsågs i artikel 38.1 e i förordning nr 1260/1999 som avsåg den finansiella kontroll som medlemsstaterna ska utföra av strukturfondernas stöd (dessa bestämmelser finns numera i artiklarna 60 och 61 i förordning nr 1083/2006).

85. För att säkerställa att strukturfonderna används effektivt och korrekt är medlemsstaterna, enligt principen om sund ekonomisk förvaltning,[31] skyldiga att inrätta effektiva system för förvaltning och kontroll som kan säkerställa att stödmottagaren fullgör de skyldigheter som ger denne rätt att erhålla den ekonomiska hjälpen, i överensstämmelse med unionsrätten och den tillämpliga nationella rätten.[32]

86. I artikel 60 a och b i förordning nr 1083/2006 föreskrivs det således att förvaltningsmyndigheten i enlighet med principen om sund ekonomisk förvaltning dels ska ha ansvaret för att insatserna ”under hela genomförandeperioden uppfyller kraven i tillämpliga gemenskapsregler och nationella regler”, dels ska kontrollera att de utgifter som deklareras av stödmottagarna ”uppfyller kraven i gemenskapsregler och nationella regler”.

87. På samma sätt föreskrivs det i artikel 61 b ii) i förordningen att den attesterande myndigheten är skyldig att intyga att ”de utgifter som deklarerats överensstämmer med tillämpliga gemenskapsregler och nationella regler och har uppstått i samband med insatser som valts ut för finansiering i enlighet med de kriterier som är tillämpliga för programmet och i överensstämmelse med gemenskapsregler och nationella regler”.

88. Samma skyldigheter åligger revisionsmyndigheten enligt artikel 62.1 i förordning nr 1083/2006, jämförd med artikel 16.2 i förordning nr 1828/2006.

89. Medlemsstaterna är således skyldiga att dra in hela eller delar av den europeiska finansieringen när de konstaterar åsidosättanden vid tillämpningen av unionsbestämmelser eller nationell lagstiftning, eftersom det är ett villkor för stödberättigande att insatserna överensstämmer med bestämmelserna i unionsrätten och i nationell rätt.

90. De finansiella korrigeringar som de är skyldiga att anta enligt artikel 98 i förordning nr 1083/2006 syftar för övrigt till att ”återskapa en situation där samtliga utgifter som är föremål för en ansökan om medfinansiering av strukturfonderna är lagenliga och korrekta, i överensstämmande med de tillämpliga reglerna och bestämmelserna på nationell och europeisk nivå”.[33]

91. Såsom jag konstaterar, är således syftet med de kontroller som det åligger medlemsstaterna att vidta, att kontrollera att samtliga insatser är lagenliga och korrekta,[34] inte enbart mot bakgrund av unionsrätten utan även mot bakgrund av nationell rätt och detta utifrån samtliga aspekter, oavsett om det är utifrån administrativa, finansiella, tekniska eller fysiska aspekter.[35]

31 — Se dom Italien/kommissionen (T-308/05, EU:T:2007:382, punkt 109).

32 — Se dom Baltlanta (C-410/13, EU:C:2014:2134) i vilken domstolen uttryckligen hänvisade till artikel 4 i kommissionens förordning (EG) nr 438/2001 av den 2 mars 2001 om genomförandebestämmelser till förordning nr 1260/1999 beträffande förvaltnings- och kontrollsystemen för stöd som beviljas inom ramen för strukturfonderna (*EGT L 63, s. 21)*. I artikel 4 anges det väldigt tydligt att förvaltnings- och kontrollsystem av genomförandet av ett operativt program ska omfatta förfaranden som gör det möjligt att säkerställa att medfinansierade tjänster efterlever tillämpliga nationella bestämmelser och gemenskapsbestämmelser, särskilt om utgifternas berättigande till stöd från strukturfonderna under den aktuella stödformen och bestämmelserna om offentlig upphandling. Eftersom förordningarna nr 1260/1999 och 438/2001 upphävdes genom förordning nr 1083/2006, finns numera dessa bestämmelser i artiklarna 60 och 61 i förordning nr 1083/2006.

33 — Se skäl 3 i kommissionen beslut av den 19 oktober 2001 om upphävande av riktlinjerna om de principer, villkor och de vägledande procentsatser för att fastställa de finansiella korrigeringar som kommissionen tillämpar i enlighet med artiklarna 99 och 100 i förordning nr 1083/2006 (K(2011) 7321 slutlig). Se även s. 2 i riktlinjerna om de principer, villkor och vägledande procentsatser som kommissionen ska tillämpa vid fastställandet av de finansiella korrigeringar som föreskrivs i artikel 39.3 i förordning (EG) nr 1260/1999, (K(2001) 476).

34 — Se skäl 66 i förordning nr 1083/2006. Se även artiklarna 28a.2 d och 53b.2 i förordning nr 1605/2002 (artikel 59.2 i Europaparlamentets och rådets förordning (EU, Euratom) nr 966/2012 av den 25 oktober 2012 om finansiella regler för unionens allmänna budget och om upphävande av rådets förordning (EG, Euratom) nr 1605/2002 (EUT L 298, s. 1)) och meddelandet från kommissionen till europaparlamentet och rådet som har rubriken ”Medlemsstaternas respektive kommissionens ansvar när det gäller den delade förvaltningen av strukturfonderna och Sammanhållningsfonden - Den nuvarande situationen och framtidsutsikterna för den nya programperioden efter 2006” (KOM(2004) 580 slutlig).

35 — Artikel 13.2 i förordning nr 1828/2006.

92. Det skulle enligt min mening vara motsägelsefullt om innebörden av begreppet oegentlighet begränsades till enbart överträdelser av unionsätten i egentlig mening, och för övrigt skulle de kontrollförfaranden som har fastställts i förordning nr 1083/2006 riskera att förlora sin ändamålsenliga verkan.

93. En sådan tolkning är dessutom enligt min mening konstlad. Alla delar som jag tagit upp visar nämligen att medfinansieringen bidrar till en enda odelbar insats vars lagenlighet enbart ska prövas i sin helhet, det vill säga mot bakgrund av unionsrätten ”och” den tillämpliga nationella lagstiftningen. Om en insats har genomförts eller om en utgift har anslagits i strid med nationell rätt, är den inte längre berättigad finansiering från ERUF. Efterlevnaden av de gemenskapsrättsliga och nationella bestämmelserna efterstävar samma syfte. Det finns alltså inte enligt mig någon mening med att göra skillnad beroende på huruvida åsidosättandet omfattas av tillämpningsområdet för unionsrätten eller för nationell rätt.

94. Dessa delar som är hämtade från själva strukturen i förordning nr 1083/2006 stödjer den vida tolkningen av kriteriet avseende en överträdelse av unionsrätten så att det inte endast avser unionsrätt utan även bestämmelser i nationell rätt som omfattas av unionsrättens tillämpningsområde.

95. Med en sådan tolkning beaktas för övrigt endast de ändringar som unionslagstiftaren införde i förordning nr 1303/2013 och särskilt ändringarna av definitionen av begreppet oegentlighet.

96. Denna förordning upphäver, med verkan från den 1 januari 2014, förordning nr 1083/2006.

97. Enligt artikel 2.36 i förordning nr 1303/2013 avser numera begreppet oegentlighet ”överträdelse av unionsrätten *eller nationell rätt som avser dess genomförande*”. [36]

98. Enligt principen om insatsens förenlighet som fastställs i artikel 6 i förordningen, vilken är rubricerad ”Förenlighet med unionsrätt och nationell rätt”, ska nu insatser som stöds av strukturfonderna vara ”förenliga med tillämplig unionsrätt *och med nationell rätt om tillämpningen av denna*”. [37]

99. Dessutom är förvaltnings- och kontrollmyndigheterna fortsättningsvis, enligt artikel 125.4 a i förordningen, skyldiga att kontrollera att medfinansierade varor och tjänster har levererats och att de utgifter som är knutna därtill överensstämmer med tillämplig unionsrätt och med nationell rätt om tillämpningen av denna.

100. Den ”nationell rätt[en] om tillämpningen av [unionsrätten]” utgörs emellertid av alla bestämmelser i den interna rättsordningen som avser tillämpningen eller genomförandet av unionsrätten. Uttrycket avser inte endast nationell rätt som härrör från införlivande av unionsrätt, utan även samtliga bestämmelser som syftar till att på nationell nivå genomföra unionsrätten, såsom nationella bestämmelser som reglerar utgifters berättigande av en europeisk finansiering.

101. Mot bakgrund av samtliga omständigheter anser jag följaktligen att om en upphandlande myndighet som är mottagare av stöd från strukturfonden, åsidosätter nationella bestämmelser om offentlig upphandling, vid tilldelningen av ett kontrakt om genomförande av en understödd insats, kan det utgöra en ”oegentlighet” i den mening som avses i artikel 2.7 i artikel 1083/2006, i den mån handlingen har lett eller skulle ha kunnat leda till en negativ ekonomisk effekt för Europeiska gemenskapernas allmänna budget genom att den belastas med en otillbörlig utgift.

36 — Min kursivering.

37 — Dito.

B – *Den andra frågan som avser arten av de finansiella korrigeringarna*

102. Den hänskjutande domstolen har ställt den andra frågan för att få klarhet i vilka slags finansiella korrigeringar medlemsstaterna är skyldiga att anta enligt artikel 98.2 första stycket i förordning 1083/2006.

103. Enligt denna bestämmelse ska ”[m]edlemsstaten … göra de finansiella korrigeringar som krävs i samband med att enskilda eller systembetingade oegentligheter konstateras i insatser eller operativa program. De korrigeringar som görs av medlemsstaterna skall bestå i att dra in allt eller en del av det offentliga stödet till ett operativt program. Medlemsstaten skall ta hänsyn till oegentligheternas art och allvar och till den ekonomiska förlusten för fonderna”.

104. Den hänskjutande domstolen önskar i synnerhet få klarhet i om korrigeringarna utgör en ”administrativ åtgärd”, i den mening som avses i artikel 4 i förordning nr 2988/95 eller en ”administrativ sanktion” i den mening som avses i artikel 5 c i förordningen.

105. Domstolen har redan vid ett flertal tillfällen slagit fast att ”skyldigheten att återbetala en förmån som tillförskaffats otillbörligen, genom ett rättsstridigt förfarande, inte utgör någon sanktion, utan helt enkelt är följden av konstaterandet att villkoren för att få den förmån som följer av unionsbestämmelserna inte har uppfyllts, vilket innebär att förmånen har tillförskaffats otillbörligen”. [38]

106. Jag ser inget skäl till att avvika från denna rättspraxis.

107. Jag föreslår således att domstolen ska slå fast att artikel 98.2 första stycket i förordning nr 1083/2006 ska tolkas så, att de finansiella korrigeringar som medlemsstaterna är skyldiga att anta med anledning av en oegentlighet som påverkar den medfinansierade insatsen, utgör en ”administrativ åtgärd” i den mening som avses i artikel 4 i förordning nr 2988/95.

108. Med hänsyn till svaret på den första frågan saknas anledning att besvara den tredje och den fjärde frågan som ställts av den hänskjutande domstolen. Såsom framgår av frågornas formulering och av motiveringen av besluten om hänskjutande, ställde nämligen Curtea de Apel Bacău (appellationsdomstol i Bacău) dessa frågor för det fall domstolen hade ansett att de finansiella korrigeringar som medlemsstaterna antar i enlighet med artikel 98.2 första stycket i förordning nr 1083/2006 utgjorde ”administrativa sanktioner” i den mening som avses i artikel 2.2 i förordning nr 2988/95.

IV – **Förslag till avgörande**

109. Mot bakgrund av det ovan anförda föreslår jag att de frågor som ställts av Curtea de Apel Bacău (appellationsdomstol i Bacău) ska besvaras på följande sätt:

1) Om en upphandlande myndighet som är mottagare av stöd från strukturfonden, åsidosätter nationella bestämmelser om offentlig upphandling, vid tilldelningen av ett kontrakt om genomförande av en understödd insats, kan det utgöra en ”oegentlighet” i den mening som avses i artikel 2.7 i rådets förordning (EG) nr 1083/2006 av den 11 juli 2006 om allmänna bestämmelser för Europeiska regionala utvecklingsfonden, Europeiska socialfonden och Sammanhållningsfonden samt om upphävande av förordning (EG) nr 1260/1999, i den mån handlingen har lett eller skulle ha kunnat leda till en negativ ekonomisk effekt för Europeiska gemenskapernas allmänna budget genom att den belastas med en otillbörlig utgift.

38 — Se dom Somvao (C-599/13, EU:C:2014:2462, punkt 36 och där angiven rättspraxis).

2) Artikel 98.2 i förordning nr 1083/2006 ska tolkas så, att de finansiella korrigeringar som medlemsstaterna är skyldiga att anta med anledning av en oegentlighet som påverkar den medfinansierade insatsen, utgör en ”administrativ åtgärd” i den mening som avses i artikel 4 i rådets förordning (EG, Euratom) nr 2988/95 av den 18 december 1995 om skydd av Europeiska gemenskapernas finansiella intressen.