

Zadeva C-471/23**Povzetek predloga za sprejetje predhodne odločbe v skladu s členom 98(1)
Poslovnika Sodišča****Datum vložitve:**

25. julij 2023

Predložitveno sodišče:

Varhoven administrativen sad (Bolgarija)

Datum predložitvene odločbe:

13. julij 2023

Vlagateljica kasacijske pritožbe:

Obshtina Veliko Tarnovo

Nasprotna stranka v postopku s kasacijsko pritožbo:Rakovoditelj na Upravljalniški organ na Operativni program
„Regioni v rastezh“ 2014–2020**Predmet postopka v glavni stvari**

Predmet postopka je kasacijska pritožba, ki jo je Obshtina Veliko Tarnovo (občina Veliko Tarnovo) vložila zoper sodbo prvostopenjskega upravnega sodišča, s katero je bila zavrnjena njena tožba zoper odločbo o naložitvi finančnega popravka, ki jo je izdal Rakovoditelj na Upravljalniški organ na Operativni program „Regioni v rastezh“ 2014–2020 (vodja organa upravljanja operativnega programa „Rastoče regije“ 2014–2020).

Predmet in pravna podlaga predloga

Razlaga prava Unije; člen 267, prvi odstavek, točka (b), in tretji odstavek, PDEU

Vprašanja za predhodno odločanje

1. Ali upravljavec državne pomoči v obliki sredstev iz evropskih strukturnih in investicijskih skladov (v nadaljevanju: sredstva iz skladov ESI), ki ni prejemnik

pomoči, spada pod pojem „upravičenec“ do pomoči v kontekstu državnih pomoči v smislu člena 2, točka 10, Uredbe (EU) št. 1303/2013 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 Sveta (ES) št. 1083/2006?

2. Ali je lahko upravljavec državne pomoči v obliki sredstev iz skladov ESI, ki ni oseba, ki na podlagi javnega naročila uporablja pomoč, pravilni naslovnik odločbe, s katero se nalaga finančni popravek zaradi kršitve nacionalnega prava oziroma prava Unije, ki je bila storjena pri oddaji javnega naročila?

3. Ali mora oseba, ki je zaradi nepravilnosti v smislu člena 2, točka 36, Uredbe št. 1303/2013 naslovnik upravnega ukrepa „finančni popravek“, v primeru državne pomoči v obliki sredstev iz skladov ESI izpolnjevati dva kumulativna pogoja: da je prejemnica nepovratnih sredstev iz sredstev, na katera se nanaša nepravilnost, in da je tista oseba, ki je zadevna sredstva uporabila?

4. Ali se lahko odgovornost za zakonske kršitve pri uporabi državne pomoči v obliki sredstev iz skladov ESI določi ali prerazporedi s pogodbo, ki jo skleneta prejemnik in upravljavec pomoči, ali pa odgovarja prejemnik pomoči, ki jo nezakonito uporablja?

5. Ali prejemnik pomoči in upravljavec pomoči odgovarjata solidarno in ali mora biti taka odgovornost določena v pogodbi o dodelitvi pomoči?

6. Ali člena 41 in 47 Listine Evropske unije o temeljnih pravicah v primeru, kakršen je v postopku v glavni stvari, nasprotujeta nacionalni upravni praksi in sodni praksi, v skladu s katerima se „izvajalcu službe v splošnem gospodarskem pomenu“, kot je „Organizatsia na dvizhenieto, parkingi i garazhi“ EOOD, o kateri se trdi, da je bila v postopku, ki ga je izvedla, ugotovljena kršitev Zakon za obshtestvenite porachki (zakon o oddaji javnih naročil) pri oddaji javnega naročila v postopku uporabe sredstev iz skladov ESI (ki pomenijo državno pomoč), ne prizna niti pravice do udeležbe v postopku za naložitev finančnega popravka, ki se nanaša na pogodbo, ki jo je sklenil, niti pravice do udeležbe v sodnem postopku, v katerem se izpodbija ta upravni akt, in sicer zato, ker ta izvajalec kot partner občine iz sporazuma o partnerstvu civilno odgovarja za regres?

Navedene določbe prava Unije in sodna praksa Unije

Listina Evropske unije o temeljnih pravicah (v nadaljevanju: Listina): člen 41, člen 47 in člen 51(1)

Uredba (ES) št. 1370/2007 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 23. oktobra 2007 o javnih storitvah železniškega in cestnega potniškega prevoza ter o razveljavitvi uredb Sveta (EGS) št. 1191/69 in št. 1107/70: člen 2

Uredba (EU) št. 1303/2013 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 Sveta (ES) št. 1083/2006: člen 2, točke 10, 36 in 37

Direktiva 2014/24/EU Evropskega parlamenta in Sveta z dne 26. februarja 2014 o javnem naročanju in razveljavitvi Direktive 2004/18/ES

Navedene nacionalne določbe

Zakon za obshtestvenite porachki (zakon o oddaji javnih naročil) (ZOP): člen 2(2), člen 49(1) in člen 3 dodatnih določb

Zakon za upravljenie na sredstvata ot evropeyskite fondove pri spodeleno upravljenie (zakon o upravljanju sredstev iz evropskih skladov v okviru deljenega upravljanja) (ZUSEFSU), velja od 1. julija 2022, in njegova prejšnja različica z naslovom: Zakon za upravljenie na sredstvata ot Evropeyskite strukturni i investitsionni fondove (zakon o upravljanju sredstev iz evropskih strukturnih in investicijskih skladov) (ZUSESIF): člen 70(1), točka 9, in (2) ter člen 73(1)

Zakon za darzhavnite pomoshiti (zakon o državnih pomočeh) (ZDP): členi 9, 12 in 20 ter člen 1, točka 7, dodatnih določb

Naredba za posochvane na nerednosti, predstavlyavashti osnovania za izvarshvane na finansovi korektsii, i protsentnite pokazateli za opredelyane razmera na finansovite korektsii po reda na Zakona za upravljenie na sredstvata ot Evropeyskite strukturni i investitsionni fondove (uredba o ugotavljanju nepravilnosti, ki so razlog za izvedbo finančnih popravkov, in o kazalnikih v odstotkih za določitev višine finančnih popravkov na podlagi zakona o upravljanju sredstev iz evropskih strukturnih in investicijskih skladov, v nadaljevanju: uredba o ugotavljanju nepravilnosti): točka 10 Priloge št. 1 k členu 2(1)

Naredba Nr. 2 za usloviyata i reda za utvarzhdavane na transportni shemi i za osashtestvyavaneto na obshtestveni prevozi na patnitsi s avtobusi (uredba št. 2 o pogojih in postopku za določitev prevoznih poti in izvajanje javnega potniškega prevoza z avtobusi, v nadaljevanju: uredba št. 2) z dne 15. marca 2002: člena 2 in 16c ter člen 1, točke 7, 8, 10, 11, 12 in 13 dodatnih določb

Kratka predstavitev dejanskega stanja in postopka

- 1 Postopek št. BG16RFOP001-1.001-039 o dodelitvi nepovratnih sredstev za „izvedbo celostnih načrtov za obnovo in razvoj mest 2014–2020“ se izvaja v okviru prednostne osi št. 1 „Trajnostni in celostni urbani razvoj“ operativnega programa „Rastoče regije“ 2014–2020 (v nadaljevanju: operativni program).
- 2 Prednostna os št. 1 se izvaja v skladu s členom 7 Uredbe št. 1301/2013.
- 3 V skladu s smernicami za vložitev prošnje v postopku se nepovratna sredstva v okviru prednostne naložbe „Celostni mestni promet“, ki je upoštevana v tem primeru, dodelijo upravičenim občinam kot upravnim enotam in lastnicam javne infrastrukture. Izrecno je navedeno, da se ukrepi podpore praviloma izvajajo na podlagi partnerstva z gospodarskimi subjekti. V tem primeru upravičene občine glede sredstev, ki se zagotovijo partnerjem, nastopajo kot upravljavke državne pomoči. Sredstva, ki se dajo na voljo partnerjem, je treba razumeti kot del nadomestila za zagotavljanje storitev prevoza splošnega gospodarskega pomena. V tem primeru pogodbo o javnih storitvah podpiše gospodarski subjekt, ki je partner pri projektu, pri čemer se postopek izvede na podlagi Uredbe št. 1370/2007, ki je upoštevana v tem primeru.
- 4 Partnerji, ki lahko sodelujejo v tem postopku, so v skladu s točko 5.4.2 smernic za vložitev prošnje občinske družbe za mestni javni promet kot „interni izvajalci“ v skladu z opredelitvijo pojma iz člena 1, točka 7, dodatnih določb k uredbi št. 2.
- 5 Občina Veliko Tarnovo je v okviru zgoraj opisanega postopka z organom upravljanja operativnega programa sklenila Administrativen dogovor za predostavljane na bezvazmezdna finansijska pomošt (upravna pogodba o dodelitvi nepovratnih sredstev, v nadaljevanju: ADBFP), katere namen je bila izvedba predloga projekta „Celostni javni promet mesta Veliko Tarnovo“. V členu 1 ADBFP je občina opredeljena kot „upravičenka“ do nepovratnih sredstev.
- 6 V skladu s členom 2.3 ADBFP je del skupnega zneska nepovratnih sredstev sestavljen iz državne pomoči za izvajalca javnega potniškega prevoza v obliki nadomestila za opravljanje javne službe v skladu z Uredbo št. 1370/2007. Upravljavec te državne pomoči je občina Veliko Tarnovo. Občina se zavezuje skrbeti za spoštovanje upoštevnih določb v skladu z zahtevami Uredbe št. 1370/2007, med drugim vzpostaviti in uporabljati primerne mehanizme za nadzor nad izvajanjem.
- 7 V skladu s členom 6(2) splošnih pogojev k ADBFP upravičenec organu upravljanja operativnega programa odgovarja za dejanja partnerjev in zunanjih izvajalcev pri izvedbi projekta, pri čemer odgovarja „[...] za vsa tveganja, vključno z neupravičenimi izdatki in finančnimi popravki“.
- 8 Občina Veliko Tarnovo in „Organizatsia na dvizhenieto, parkingi i garazhi“ EOOD („organizacija za promet, parkirišča in parkirne hiše“ EOOD, v nadaljevanju: občinska družba) sta 24. avgusta 2018 sklenili sporazum o

partnerstvu, v skladu s katerim je občina Veliko Tarnovo „vodilna partnerica“, občinska družba pa „partnerica“ pri projektu. Sporazum o partnerstvu je sestavni del ADBFP.

- 9 Če v postopku za oddajo javnega naročila pride do kršitev, ki so podlaga za naložitev finančnega popravka, sredstva v višini finančnega popravka v skladu s členom 14(2) sporazuma o partnerstvu bremenijo naročnika.
- 10 Občinska družba je kot izvajalka službe v splošnem gospodarskem pomenu (javni potniški prevoz) in konkretna prejemnica državne pomoči izvedla postopek za oddajo javnega naročila o nakupu in dobavi električnih avtobusov v okviru projekta „Celostni mestni promet mesta Veliko Tarnovo“.
- 11 Na podlagi postopka je sklenila pogodbo o javnem naročilu z edinim ponudnikom, konzorcijem družbe Excelor Holding Group EOOD, Bolgarija, in družbe Jiangsu Alfa Bus Co., Kitajska.
- 12 Vodja organa upravljanja operativnega programa je z odločbo z dne 11. maja 2022 zaradi nepravilnosti v skladu s členom 70(1), točka 9, ZUSESIF občini Veliko Tarnovo naložil finančni popravek. V skladu z odločbo je do nepravilnosti prišlo pri oddaji javnega naročila, nanaša pa se na to, da je bil za izvedbo naročila določen diskriminatorni pogoj v smislu točke 10(a) Priloge št. 1 k členu 2(1) uredbe o ugotavljanju nepravilnosti. Naloženi popravek je znašal 25 % sredstev iz evropskih strukturnih in investicijskih skladov (ESI), zagotovljenih za financiranje pogodbe o javnem naročilu, ki jo je sklenila občinska družba.
- 13 Občina Veliko Tarnovo je pri Administrativen sad Veliko Tarnovo (upravno sodišče v Velikem Tarnovem, Bolgarija) vložila tožbo zoper to odločbo. To sodišče je tožbo zavrnilo, ker je menilo, da je sklep organa upravljanja, da gre za kršitev nacionalnega prava o oddaji javnih naročil, kar je nepravilnost v smislu ZUSESIF, pravilen. Sodišče je zavzelo stališče, da je ravno občina kot stranka ADBFP pravilna naslovnica odločbe o naložitvi finančnega popravka. Zavrnilo je ugovor, da občina ni naročnica in zato ni storila nepravilnosti. To, da je upravičenec do nepovratnih sredstev za nekatere dejavnosti sklenil sporazume o partnerstvu, naj ga ne bi odvezovalo odgovornosti, ki jo ima kot stranka ADBFP. Določba sporazuma o partnerstvu, ki se nanaša na odgovornost za kršitve in tveganja, vključno s finančnimi popravki, naj bi imela naravo regresa; ta določba naj bi zgolj v notranjem razmerju med partnerjema urejala, koga bremeni finančni popravek. Partner občine naj ne bi niti postal upravičenec v smislu ADBFP niti naj ne bi bil naslovnik državne pomoči; z organom upravljanja operativnega programa naj ne bi bil v neposrednem razmerju in naj zato ne bi mogel biti naslovnik morebitnih odločb tega organa.
- 14 Občina Veliko Tarnovo je zoper to sodbo Administrativen sad Veliko Tarnovo (upravno sodišče v Velikem Tarnovem) vložila kasacijsko pritožbo pri Varhoven administrativen sad (vrhovno upravno sodišče, Bolgarija), to je predložitveno sodišče.

Bistvene trditve strank postopka v glavni stvari

- 15 Občina ugovarja sklepom prvostopenjskega sodišča, da je edina upravičenka do nepovratnih sredstev v projektu in da je kot taka kršila določbe o oddaji javnih naročil. Sklicujoč se na pravno opredelitev pojma „upravičenec“ iz člena 2, točka 10, Uredbe št. 1303/2013 navaja, da je upravičenka do pomoči, glede katere je bil naložen popravek, občinska družba, ker je njena neposredna prejemnica in oseba javnega prava, ki ji je zaupan konkreten projekt nakupa električnih avtobusov. V členu 2.3 ADBFP naj bi bilo izrecno določeno, da pomoč prejme občinska družba in da je občina zgolj upravljavka pomoči.
- 16 Občina ugovarja tudi sklepu prvostopenjskega sodišča, da v postopku za naložitev finančnega popravka organu upravljanja odgovarja za dejanja svojih partnerjev tako, da prevzema tveganja, ki so povezana z uporabo nepovratnih sredstev. Občina meni, da je finančni popravek upravni ukrep, ne pa sankcija, zaradi česar nepravilnosti in popravka ni mogoče razlagati kot „tveganja, povezanega z izvedbo naročila“.
- 17 Občina meni, da je v obravnavanem primeru pomembno tudi to, da so nepovratna sredstva iz ESI skladov državna pomoč in konkretnije nadomestilo za opravljanje javne službe v smislu Uredbe št. 1370/2007. V smernicah za vložitev prošnje za pomoč naj bi bilo izrecno navedeno, da je prejemnik pomoči partner, torej občinska družba za mestni javni promet, kot „interni izvajalec“. Zato naj bi bilo treba pojma „prejemnik državne pomoči iz sredstev iz skladov ESI“ in „upravljavec državne pomoči iz sredstev iz skladov ESI“ razmejiti. Če bi državno pomoč sestavljala sredstva iz skladov ESI, bi bilo mogoče finančni popravek naložiti le prejemniku pomoči. Ta naj bi bil namreč gospodarski subjekt, ki je določil diskriminatorno merilo za izbiro in storil nepravilnost v smislu uredbe o ugotavljanju nepravilnosti. Upravljavec državne pomoči, v tem primeru občina Veliko Tarnovo, naj bi lahko odgovarjala kvečjemu za kršitve določb o državnih pomočeh v smislu člena 107 PDEU.
- 18 Občina poleg tega ugovarja temu, da se partnerju ni dopustilo udeležiti se postopka za naložitev finančnega popravka.
- 19 Nasprotna stranka v postopku s kasacijsko pritožbo ugovarja kasacijski pritožbi.

Kratka predstavitev obrazložitve predloga

- 20 Podlaga za finančni popravek, naložen občini, ki se izpodbija v postopku v glavni stvari, je kršitev določbe prava Unije, prenesene v nacionalno pravo, ki je bila storjena z dejanjem drugega gospodarskega subjekta.
- 21 V ugotovljeni sodni praksi Varhoven administrativen sad (vrhovno upravno sodišče), ki se nanaša na preizkus zakonitosti odločb za izvedbo finančnega popravka, nista upoštevana niti opredelitev pojma „upravičenec“ v smislu člena 2, točka 10, Uredbe št. 1303/2013 v kontekstu državnih pomoči niti pomen izrazov

„javni potniški prevoz“, „izvajalec službe v splošnem gospodarskem pomenu“, „obveznost javne službe“, „prejemnik državne pomoči iz sredstev iz skladov ESI“ ali „nadomestilo za opravljanje javne službe“ v smislu Uredbe št. 1370/2007.

- 22 Da bi lahko odgovorili na vprašanje, ali je občina Veliko Tarnovo edina upravičenka do nepovratnih sredstev v okviru projekta in ali je kot taka kršila nacionalne določbe o oddaji javnih naročil, je treba razložiti pojem „upravičenec“ v smislu člena 2, točka 10, Uredbe št. 1303/2013.
- 23 V konkretnem dejanskem stanju, ki se nanaša na sredstva, uporabljena za nakup električnih avtobusov, je občina Veliko Tarnovo upravljavec državne pomoči iz sredstev iz skladov ESI. Za pravilno rešitev spora glede finančnega popravka je treba preizkusiti, ali je kot taka tudi upravičenka do nepovratnih sredstev iz sredstev iz skladov ESI, ki so bila občinski družbi dodeljena kot državna pomoč.
- 24 Finančni popravek se kot upravni ukrep naloži gospodarskemu subjektu zaradi dejanja ali opustitve, s katerim oziroma katero se pri uporabi sredstev iz skladov ESI krši nacionalno pravo ali pravo Unije. Ali je dopustno občini kot pravni osebi, ki v okviru postopka javnega naročanja ni uporabila sredstev iz skladov ESI, s finančnimi popravki naložiti odgovornost za kršitve, ki so bile storjene v okviru tega postopka? S tem se postavlja tudi vprašanje, ali mora naslovnik upravnega ukrepa „finančni popravek“ pri državnih pomočeh iz sredstev iz skladov ESI hkrati izpolnjevati oba pogoja: da je prejemnik nepovratnih sredstev, na katera se nanaša nepravilnost, in da je tisti, ki je zadevna sredstva uporabil.
- 25 V zvezi s tem, da sodišča določbo iz sporazuma o partnerstvu, ki se nanaša na odgovornost pri finančnih popravkih, razlagajo kot določbo o regresu, ki velja le v notranjem razmerju med partnerjema, je treba ugotoviti, ali se lahko odgovornost za zakonske kršitve pri uporabi državnih pomoči iz sredstev iz skladov ESI določi ali prerazporedi s pogodbo, ki jo skleneta prejemnik in upravljavec pomoči, oziroma ali prejemnik, ki je nezakonito uporabil pomoč, odgovarja v celoti.
- 26 Poleg tega je pravica do dobrega upravljanja na podlagi člena 41 Listine temeljna pravica, ki je podeljena posamezniku. Pravica do dobrega upravljanja vključuje: 1. pravico vsake osebe, da se izjasni pred sprejetjem kakršnega koli posamičnega ukrepa, ki jo prizadene; 2. pravico vsake osebe do vpogleda v svoj spis; 3. obveznost uprave, da svoje odločitve obrazloži. Listina se v skladu s svojim členom 51 uporablja za države članice samo, ko izvajajo pravo Unije. Nepovratna sredstva se zagotavljajo ob neposrednem izvajanju prava Unije, to pa nacionalnim organom, ki so pristojni za izvajanje prava, nalaga spoštovanje člena 41 Listine.
- 27 V tem smislu se postavlja tudi vprašanje, ali člena 41 in 47 Listine nasprotujeta nacionalni sodni praksi in upravni praksi, v skladu s katerima izvajalec službe v splošnem gospodarskem pomenu, kot je občinska družba v postopku v glavni stvari, nima niti pravice do udeležbe v postopku za naložitev finančnega popravka, ki se nanaša na pogodbo, ki jo je sklenil, niti pravice do udeležbe v sodnem postopku, v katerem se izpodbija ta upravni akt, in sicer zato, ker ta

izvajalec kot partner občine iz sporazuma o partnerstvu civilno odgovarja za regres.

DELOVNI DOKUMENT