

Sprawa C-471/23**Streszczenie wniosku o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym zgodnie z art. 98 § 1 regulaminu postępowania przed Trybunałem Sprawiedliwości****Data wpływu:**

25 lipca 2023 r.

Oznaczenie sądu odsyłającego:

Varhoven administrativen sad (Bułgaria)

Data wydania postanowienia o wystąpieniu z wnioskiem o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym:

13 lipca 2023 r.

Strona wnosząca skargę kasacyjną:

Obshtina Veliko Tarnovo

Druga strona postępowania kasacyjnego:

Rakovoditel na Upravlyavashtia organ na Operativna programa „Regioni v rastezh” 2014–2020

Przedmiot postępowania głównego

Postępowanie toczy się na podstawie skargi kasacyjnej Obshtina Veliko Tarnovo (gminy Veliko Tarnovo) od wyroku sądu administracyjnego pierwszej instancji oddalającego jej skargę na decyzję Rakovoditel na Upravlyavashtia organ na Operativna programa „Regioni v rastezh” 2014–2020 (kierownika instytucji zarządzającej programem operacyjnym „Wzrost regionów” 2014–2020) o ustaleniu korekty finansowej.

Przedmiot i podstawa odesłania prejudycjalnego

Wykładnia prawa Unii; art. 267 akapit pierwszy lit. b) i akapit trzeci [TFUE]

Pytania prejudycjalne

1. Czy podmiot zarządzający pomocą państwa w postaci środków z europejskich funduszy strukturalnych i inwestycyjnych (zwanymi dalej „funduszami ESIF”), który nie jest beneficjentem pomocy, mieści się w pojęciu „beneficjenta” pomocy w kontekście pomocy państwa w rozumieniu art. [2] pkt 10 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1303/2013 z dnia 17 grudnia 2013 r. ustanawiającego wspólne przepisy dotyczące Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego, Europejskiego Funduszu Społecznego, Funduszu Spójności, Europejskiego Funduszu Rolnego na rzecz Rozwoju Obszarów Wiejskich oraz Europejskiego Funduszu Morskiego i Rybackiego oraz ustanawiającego przepisy ogólne dotyczące Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego, Europejskiego Funduszu Społecznego, Funduszu Spójności i Europejskiego Funduszu Morskiego i Rybackiego oraz uchylającego rozporządzenie Rady (WE) nr 1083/2006?
2. Czy podmiot zarządzający pomocą państwa w postaci środków EFSI, który nie jest podmiotem korzystającym z tej pomocy na podstawie zamówienia publicznego, może być właściwym adresatem decyzji o ustaleniu korekty finansowej z powodu naruszenia prawa krajowego lub prawa Unii popełnionego przy udzielaniu zamówienia publicznego?
3. Czy w przypadku pomocy państwa w postaci środków EFSI osoba, która jest adresatem środka administracyjnego „korekty finansowej” z powodu nieprawidłowości w rozumieniu art. 2 pkt 36 rozporządzenia nr 1303/2013, musi spełniać łącznie dwa warunki: być beneficjentem dotacji ze środków, których dotyczy nieprawidłowość, oraz być osobą, która wykorzystała przedmiotowe środki?
4. Czy odpowiedzialność za naruszenie prawa przy korzystaniu z pomocy państwa w postaci środków EFSI i zakres takiej odpowiedzialności poszczególnych podmiotów mogą być regulowane lub rozdzielane na podstawie umowy między beneficjentem a podmiotem zarządzającym pomocą, czy też odpowiedzialność ponosi beneficjent pomocy, który korzysta z niej niezgodnie z prawem?
5. Czy beneficjent pomocy i podmiot zarządzający pomocą ponoszą solidarną odpowiedzialność i czy taka odpowiedzialność musi być przewidziana w umowie o przyznaniu pomocy?
6. Czy art. 41 i art. 47 Karty praw podstawowych Unii Europejskiej stoją na przeszkodzie krajowej praktyce administracyjnej i orzecznictwu w sprawie takiej jak w postępowaniu głównym, w której „podmiotowi świadczącemu usługi w ogólnym interesie gospodarczym”, takiemu jak „Organizatsia na dvizhenieto, parkingi i garazhi” EOOD, któremu zarzuca się naruszenie – w przeprowadzonym przez niego postępowaniu – Zakon za obshtestvenite porachki (ustawy o udzielaniu zamówień publicznych) przy udzielaniu zamówienia publicznego w ramach postępowania z wykorzystaniem środków EFSI (stanowiących pomoc

państwa), nie przyznaje się ani prawa do udziału w postępowaniu w sprawie ustalenia korekty finansowej dotyczącej zawartej przez niego umowy, ani prawa do udziału w postępowaniu sądowym w celu zaskarżenia tego aktu administracyjnego, ze względu na to, że podmiot ten, jako partner gminy, ponosi na podstawie umowy partnerskiej odpowiedzialność cywilną z tytułu regresu?

Przywołane przepisy prawa i orzecznictwo Unii Europejskiej

Karta praw podstawowych Unii Europejskiej (zwana dalej „kartą”): art. 41, art. 47 i art. 51 ust. 1

Rozporządzenie (WE) nr 1370/2007 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 23 października 2007 r. dotyczące usług publicznych w zakresie kolejowego i drogowego transportu pasażerskiego oraz uchylające rozporządzenia Rady (EWG) nr 1191/69 i (EWG) nr 1107/70: art. 2

Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1303/2013 z dnia 17 grudnia 2013 r. ustanawiające wspólne przepisy dotyczące Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego, Europejskiego Funduszu Społecznego, Funduszu Spójności, Europejskiego Funduszu Rolnego na rzecz Rozwoju Obszarów Wiejskich oraz Europejskiego Funduszu Morskiego i Rybackiego oraz ustanawiające przepisy ogólne dotyczące Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego, Europejskiego Funduszu Społecznego, Funduszu Spójności i Europejskiego Funduszu Morskiego i Rybackiego oraz uchylające rozporządzenie Rady (WE) nr 1083/2006: art. 2 pkt 10, 36 i 37

Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/24/UE z dnia 26 lutego 2014 r. w sprawie zamówień publicznych, uchylająca dyrektywę 2004/18/WE

Przywołane przepisy krajowe

Zakon za obshtestvenite porachki (ustawa o udzielaniu zamówień publicznych, zwana dalej „ZOP”): art. 2 ust. 2, art. 49 ust. 1 i § 3 postanowień dodatkowych

Zakon za upravlenie na sredstvata ot evropeyskite fondove pri spodeleno upravlenie (ustawa o zarządzaniu środkami funduszy europejskich ze współdzielonym zarządzaniem, zwana dalej „ZUSEFSU”), obowiązująca od dnia 1 lipca 2022 r. oraz jej poprzednia wersja zatytułowana: Zakon za upravlenie na sredstvata ot Evropeyskite strukturni i investitsionni fondove (ustawa o zarządzaniu środkami europejskich funduszy strukturalnych i inwestycyjnych, zwana dalej „ZUSESIF”): art. 70 ust. 1 pkt 9 i ust. 2 oraz art. 73 ust. 1

Zakon za darzhavnite pomoshti (ustawa o pomocy państwa, zwana dalej „ZDP „): art. 9, 12 i 20 oraz § 1 pkt 7 postanowień dodatkowych

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 upravlenie na sredstvata ot Evropeyskite strukturni i investitsionni fondove (rozporządzenie w sprawie stwierdzenia nieprawidłowości, stanowiących podstawę dokonywania korekt finansowych oraz wskaźników procentowych służących do określenia wysokości korekt finansowych na podstawie ustawy o zarządzaniu środkami europejskich funduszy strukturalnych i inwestycyjnych, zwane dalej „rozporządzeniem w sprawie stwierdzenia nieprawidłowości”): pkt 10 załącznika nr 1 do art. 2 ust. 1

Naredba Nr. 2 za usloviyata i reda za utvarzhdavane na transportni shemi i za osashtestvyavaneto na obshtestveni prevozi na patnitsi s avtobusi (rozporządzenie nr 2 w sprawie warunków i trybu ustalania tras przewozu oraz wykonywania publicznego autobusowego transportu pasażerskiego, zwane dalej „rozporządzeniem nr 2”) z dnia 15 marca 2002 r.: art. 2 i art. 16c oraz § 1 pkt 7, 8, 10, 11, 12 i 13 przepisów dodatkowych

Zwięzłe przedstawienie stanu faktycznego i przebiegu postępowania

- 1 Postępowanie nr BG16RFOP001–1.001–039 w sprawie przyznania dotacji finansowej na „Wdrożenie zintegrowanych planów odbudowy i rozwoju obszarów miejskich na lata 2014–2020” jest realizowane w ramach Osi Priorytetowej nr 1 „Zrównoważony i zintegrowany rozwój obszarów miejskich” Programu Operacyjnego „Wzrost regionów” na lata 2014–2020 (zwanego dalej „Programem Operacyjnym”).
- 2 Oś priorytetowa nr 1 jest wdrażana zgodnie z art. 7 rozporządzenia nr 1301/2013.
- 3 Wytyczne dotyczące składania wniosków w ramach postępowania stanowią, że dotacja finansowa w ramach istotnego tutaj priorytetu inwestycyjnego „Zintegrowanego transportu miejskiego” jest przyznawana gminom będącym beneficjentami jako jednostkom administracyjnym i właścicielom infrastruktury publicznej. Wyraźnie stwierdzono, że środki wsparcia są zazwyczaj wdrażane w ramach partnerstwa z podmiotami gospodarczymi. W tym przypadku gminy będące beneficjentami działają jako podmioty zarządzające pomocą państwa w odniesieniu do środków udostępnionych partnerom. Środki udostępnione partnerom należy rozumieć jako część rekompensaty za świadczenie usług transportowych w ogólnym interesie gospodarczym. W takim przypadku umowa o świadczenie usług publicznych jest podpisywana przez podmiot gospodarczy będący partnerem projektu, przy czym postępowanie jest przeprowadzane zgodnie z mającym zastosowanie rozporządzeniem nr 1370/2007.
- 4 Partnerami zatwierdzonymi w tym postępowaniu są, zgodnie z pkt 5.4.2 Wytycznych dotyczących składania wniosków, spółki komunalne miejskiego transportu publicznego, jako „podmioty wewnętrzne” zdefiniowane w § 1 pkt 7 przepisów dodatkowych do rozporządzenia nr 2.

- 5 W ramach opisanego powyżej postępowania gmina Veliko Tarnovo zawarła z instytucją zarządzającą Programem Operacyjnym Administrative dogovor za predostavyane na bezvazmezdna finansova pomosht (umowę administracyjną o przyznanie dotacji finansowej, zwaną dalej „ADBFP”) na realizację projektu „Zintegrowany transport publiczny miasta Veliko Tarnovo”. W art. 1 ADBFP gmina jest określana jako „beneficjent” dotacji.
- 6 Zgodnie z art. 2 ust. 3 ADBFP część kwoty całkowitej wartości dotacji finansowej stanowi pomoc państwa dla podmiotu świadczącego usługi publiczne w zakresie transportu pasażerskiego w formie rekompensaty z tytułu świadczenia usług publicznych zgodnie z rozporządzeniem nr 1370/2007. Podmiotem zarządzającym tą pomocą państwa jest gmina Veliko Tarnovo. Zobowiązuje się ona do zapewnienia zgodności z mającymi zastosowanie przepisami zgodnie z wymogami rozporządzenia nr 1370/2007, w tym do ustanowienia i stosowania odpowiednich mechanizmów kontroli wdrażania.
- 7 Zgodnie z art. 6 ust. 2 Ogólnych Warunków do ADBFP beneficjent jest odpowiedzialny przed instytucją zarządzającą Programem Operacyjnym za działania partnerów i wykonawców zewnętrznych podejmowane przy wdrażaniu projektu, ponosząc odpowiedzialność „[...] za wszelkie ryzyko, w tym nieuzasadnione wydatki i korekty finansowe, na własny koszt”.
- 8 W dniu 24 sierpnia 2018 r. gmina Veliko Tarnovo i „Organizatsia na dvizhenieto, parkingi i garazhi” EOOD („Organizacja transportu, parkingów i garaży” EOOD, zwana dalej „Spółką Komunalną”) zawarły umowę partnerską, zgodnie z którą gmina Veliko Tarnovo jest „partnerem wiodącym”, a Spółka Komunalna jest „partnerem” w ramach projektu. Umowa partnerska stanowi integralną część ADBFP.
- 9 Zgodnie z art. 14 ust. 2 umowy partnerskiej, jeżeli w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego wystąpią naruszenia uzasadniające ustalenie korekty finansowej, koszty środków w wysokości korekty finansowej ponosi zamawiający.
- 10 Spółka Komunalna, działająca w charakterze podmiotu świadczącego usługi w ogólnym interesie gospodarczym (usługi publicznego transportu pasażerskiego) i w charakterze konkretnego beneficjenta pomocy państwa, przeprowadziła postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na zakup i dostawę autobusów elektrycznych w ramach projektu „Zintegrowany transport miejski miasta Veliko Tarnovo”.
- 11 W rezultacie umowa w przedmiocie zamówienia publicznego została zawarta z jedynym oferentem, konsorcjum Excelor Holding Group EOOD z Bułgarii i Jiangsu Alfa Bus Co z Chin.
- 12 Decyzją z dnia 11 maja 2022 r. kierownik instytucji zarządzającej Programem Operacyjnym ustalił w stosunku do gminy Veliko Tarnovo korektę finansową z powodu nieprawidłowości na podstawie art. 70 ust. 1 pkt 9 ZUSESIF. Zgodnie

z decyzją, nieprawidłowość wystąpiła przy udzielaniu zamówienia publicznego i polega na ustanowieniu dyskryminującego warunku realizacji zamówienia w rozumieniu pkt 10 lit. a) załącznika nr 1 do art. 2 ust. 1 rozporządzenia w sprawie stwierdzania nieprawidłowości. Nałożona korekta wyniosła 25 % środków z europejskich funduszy strukturalnych i inwestycyjnych (EFSI) przeznaczonych na sfinansowanie zawartej przez Spółkę Komunalną umowy o udzielenie zamówienia publicznego.

- 13 Gmina Veliko Tarnovo wniosła skargę na tę decyzję do Administrativen sad Veliko Tarnovo (sądu administracyjnego w Veliko Tarnovo). Sąd ten oddalił skargę, ponieważ uznał za prawidłowy wniosek instytucji zarządzającej, że doszło do naruszenia prawa krajowego o udzielaniu zamówień publicznych i że okoliczność ta stanowiła nieprawidłowość w rozumieniu ZUSESIF. Sąd uznał, że to właśnie gmina, jako strona ADBFP, była właściwym adresatem decyzji o ustaleniu korekty finansowej. Sąd odrzucił zarzut, że sama gmina nie była zamawiającym i w konsekwencji nie dopuściła się nieprawidłowości. Okoliczność, że beneficjent dotacji finansowej zawarł umowy partnerskie dotyczące określonych działań, nie zwalnia go z odpowiedzialności jako strony ADBFP. Klauzula umowy partnerskiej regulująca odpowiedzialność za naruszenia i ryzyka, w tym za korekty finansowe, ma charakter regresowy; jej celem jest uregulowanie, wyłącznie w stosunkach wewnętrznych pomiędzy partnerami, który z nich ponosi koszt korekty finansowej. Partner gminy nie jest ani beneficjentem w rozumieniu ADBFP, ani adresatem pomocy publicznej; nie łączy go z instytucją zarządzającą Programem Operacyjnym bezpośredni stosunek prawny i dlatego nie może być adresatem żadnych decyzji tej instytucji.
- 14 Gmina Veliko Tarnovo złożyła skargę kasacyjną od tego wyroku Administrativen sad Veliko Tarnovo (sądu administracyjnego w Veliko Tarnovo) do Varhoven administrativen sad (najwyższego sądu administracyjnego), który jest sądem odsyłającym.

Główne argumenty stron w postępowaniu głównym

- 15 Gmina kwestionuje wnioski sądu pierwszej instancji, zgodnie z którymi jest ona jedynym beneficjentem dotacji finansowej w ramach projektu i jako taka dopuściła się naruszenia przepisów dotyczących udzielania zamówień publicznych. Opierając się na legalnej definicji pojęcia „beneficjenta” zawartej w art. 2 pkt 10 rozporządzenia nr 1303/2013 gmina twierdzi, że Spółka Komunalna jest beneficjentem pomocy, w odniesieniu do której ustalono korektę, ponieważ jest jej bezpośrednim odbiorcą i podmiotem prawa publicznego, któremu powierzono konkretny projekt nabycia autobusów elektrycznych. Artykuł 2 ust. 3 ADBFP wyraźnie stanowi, że Spółka Komunalna otrzymuje pomoc, a gmina jest jedynie podmiotem zarządzającym pomocą.
- 16 Gmina kwestionuje również wniosek sądu pierwszej instancji, zgodnie z którym w postępowaniu dotyczącym ustalenia korekty finansowej odpowiada ona przed

instytucją zarządzającą za działania swoich partnerów poprzez przejęcie ryzyka związanego z wykorzystaniem dotacji. Zdaniem gminy korekta finansowa jest środkiem administracyjnym, a nie sankcją, a zatem nieprawidłowość i korekta nie powinny być interpretowane jako „ryzyko związane z wykonaniem zamówienia”.

- 17 Zdaniem gminy okoliczność, że dotacja z EFSI stanowi pomoc państwa, a konkretnie rekompensatę z tytułu świadczenia usług publicznych w rozumieniu rozporządzenia nr 1370/2007, jest również istotna w niniejszej sprawie. W wytycznych dotyczących składania wniosków o przyznanie pomocy wyraźnie stwierdzono, że beneficjentem pomocy jest partner, tj. Spółka Komunalna miejskiego transportu publicznego, działająca w charakterze „podmiotu wewnętrznego”. W związku z tym należy rozróżnić pojęcia „beneficjenta pomocy państwa ze środków EFSI” i „podmiotu zarządzającego pomocą państwa ze środków EFSI”. Jeżeli pomoc publiczna została udzielona ze środków EFSI, korekta finansowa mogła zostać ustalona wyłącznie w stosunku do beneficjenta pomocy. A tym ostatnim jest podmiot gospodarczy, który ustanowił dyskryminujące kryterium wyboru i dopuścił się nieprawidłowości w rozumieniu rozporządzenia w sprawie stwierdzania nieprawidłowości. Podmiot zarządzający pomocą państwa, w tym przypadku gmina Veliko Tarnovo, mógłby co najwyżej ponosić odpowiedzialność za naruszenie zasad pomocy państwa w rozumieniu art. 107 TFUE.
- 18 Gmina sprzeciwia się również temu, że partner nie został dopuszczony jako strona do udziału w postępowaniu w sprawie ustalenia korekty finansowej.
- 19 Druga strona postępowania wnosi o oddalenie skargi kasacyjnej.

Zwięzłe przedstawienie uzasadnienia odesłania prejudycjalnego

- 20 Podstawą ustalonej w stosunku do gminy korekty finansowej, która została zaskarżona w postępowaniu głównym, jest naruszenie transponowanego do prawa krajowego przepisu Unii, którego to naruszenia dopuścił się inny podmiot gospodarczy.
- 21 Utrwalone orzecznictwo Varhoven administrativen sad (najwyższego sądu administracyjnego) w zakresie kontroli legalności decyzji o dokonaniu korekty finansowej nie uwzględnia ani definicji pojęcia „beneficjenta” w rozumieniu art. 2 pkt 10 rozporządzenia nr 1303/2013 w kontekście pomocy państwa, ani znaczenia wyrażen „pasażerski transport publiczny”, „podmiot świadczący usługi w ogólnym interesie gospodarczym”, „zobowiązanie z tytułu świadczenia usług publicznych”, „beneficjent pomocy państwa ze środków EFSI” czy „rekompensata z tytułu świadczenia usług publicznych” w rozumieniu rozporządzenia nr 1370/2007.
- 22 Aby odpowiedzieć na pytanie, czy gmina Veliko Tarnovo jest jedynym beneficjentem dotacji finansowej w ramach projektu i czy jako taka dopuściła się naruszenia krajowych przepisów dotyczących udzielania zamówień publicznych,

pojęcie „beneficjenta” należy interpretować w rozumieniu art. 2 pkt 10 rozporządzenia nr 1303/2013.

- 23 W konkretnym stanie faktycznym dotyczącym środków wykorzystanych na zakup autobusów elektrycznych gmina Veliko Tarnovo jest podmiotem zarządzającym pomocą państwa ze środków EFSI. Dla prawidłowego rozstrzygnięcia sporu w odniesieniu do korekty finansowej konieczne jest zbadanie, czy jako taka jest ona również beneficjentem dotacji ze środków EFSI przyznanej Spółce Komunalnej jako pomoc państwa.
- 24 Korekta finansowa jest ustalana jako środek administracyjny w stosunku do podmiotu gospodarczego z powodu działania lub zaniechania, które narusza, przy korzystaniu ze środków EFSI, prawo krajowe lub prawo Unii. Czy dopuszczalne jest, aby gmina jako osoba prawna, która nie wykorzystwała środków z EFSI w ramach postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, została pociągnięta do odpowiedzialności w drodze korekty finansowej za naruszenia popełnione w ramach tego postępowania? Rodzi to również pytanie, czy adresat środka administracyjnego „korekty finansowej” w przypadku pomocy publicznej ze środków EFSI musi jednocześnie spełniać oba warunki: być beneficjentem dotacji, której dotyczy nieprawidłowość, oraz być tym, który wykorzystał przedmiotowe środki.
- 25 W zakresie, w jakim klauzula umowy partnerskiej odnosząca się do odpowiedzialności za korekty finansowe jest interpretowana przez sądy jako klauzula regresowa, która ma zastosowanie wyłącznie w stosunku wewnętrznym między partnerami, konieczne jest ustalenie, czy odpowiedzialność za naruszenia prawa przy korzystaniu z pomocy państwa ze środków EFSI i zakres takiej odpowiedzialności poszczególnych podmiotów mogą być regulowane umową między beneficjentem a podmiotem zarządzającym dotacją, czy też beneficjent, który wykorzystał ją niezgodnie z prawem, ponosi pełną odpowiedzialność.
- 26 Ponadto prawo do dobrej administracji jest podstawowym prawem przyznanym jednostkom na mocy art. 41 karty. Prawo do dobrej administracji obejmuje: 1. prawo każdego do bycia wysłuchanym zanim zostaną podjęte indywidualne środki mogące negatywnie wpłynąć na jego sytuację; 2. prawo każdego do dostępu do akt jego sprawy; 3. ciążący na administracji obowiązek uzasadnienia swoich decyzji. Zgodnie z art. 51 karty ma ona zastosowanie do państw członkowskich przy stosowaniu prawa Unii. Udzielenie dotacji finansowej jest dokonywane przy bezpośrednim stosowaniu prawa Unii, a okoliczność ta zobowiązuje władze krajowe, w których kompetencji leży stosowanie prawa, do przestrzegania art. 41 karty.
- 27 W tym kierunku zmierza również pytanie, czy art. 41 i art. 47 karty stoją na przeszkodzie krajowemu orzecznictwu i praktyce administracyjnej, zgodnie z którymi podmiot świadczący usługi w ogólnym interesie gospodarczym, taki jak Spółka Komunalna w postępowaniu głównym, nie ma ani prawa do udziału w postępowaniu w sprawie ustalenia korekty finansowej dotyczącej zawartej

przez niego umowy, ani prawa do udziału w postępowaniu sądowym w celu zaskarżenia tego aktu administracyjnego, ze względu na to, że podmiot ten, jako partner gminy, ponosi na podstawie umowy partnerskiej odpowiedzialność cywilną z tytułu regresu.

DOKUMENT ROBOCZY