



Zbirka odločb sodne prakse

SKLEPNI PREDLOGI GENERALNE PRAVOBRANILKE
ELEANOR SHARPSTON,
predstavljeni 23. aprila 2020¹

Zadeva C-743/18

**Elme Messer Metalurgs
proti
Latvijas Investīciju un attīstības aģentūra**

(Predlog za sprejetje predhodne odločbe, ki ga je vložilo Rēzeknes tiesa (sodišče prve stopnje v Rēzeknejū, Latvija))

„Predhodno odločanje – Strukturni skladi – Uredba (ES) št. 1083/2006 – Členi 98, 57 in 2, točka 7 – Evropski sklad za regionalni razvoj (ESRR) – Obveznost izvedbe finančnih popravkov v povezavi z nepravilnostmi – Trajanje projektov – Pomen „nepravilnosti“ – Delovanje ali opustitev s strani gospodarskega subjekta – Insolventnost edinega poslovnega partnerja upravičenca“

1. Vsi poslovni podvigi predstavljajo določeno tveganje. Celo najstabilnejša podjetja lahko včasih potonejo, če plujejo v brezvetrju gospodarske recesije oziroma jih potopijo težave pomembnega partnerja ali stranke. V obravnavani zadevi mora Sodišče preučiti položaj, v katerem projekt, ki ga je sofinanciral Evropski sklad za regionalni razvoj (v nadaljevanju: ESRR), zaradi insolventnosti edinega partnerja upravičenca ni dosegel nekaterih ciljev. Ali bi moral upravičenec v takšnem položaju obvezno vrniti celoten znesek dodeljenega financiranja iz naslova ESRR, tudi če zastavljenih ciljev ni dosegel zaradi okoliščin, na katere ni mogel vplivati?

2. Natančneje, vprašanje, ki ga je v obravnavani zadevi postavilo Rēzeknes tiesa (sodišče prve stopnje v Rēzeknejū, Latvija), ponuja Sodišču priložnost, da pojasni obseg pojma „nepravilnost“ v smislu člena 2, točka 7, Uredbe št. 1083/2006.² Predložitveno sodišče želi v bistvu izvedeti, ali položaj, kakršen je ta v postopku v glavni stvari, pomeni „nepravilnost“ v smislu navedene uredbe, zaradi katere mora država članica izvesti finančni popravek in zadevna sredstva v celoti ali delno vrniti.

¹ Jezik izvirnika: angleščina.

² Uredba Sveta (ES) št. 1083/2006 z dne 11. julija 2006 o splošnih določbah o Evropskem skladu za regionalni razvoj, Evropskem socialnem skladu in Kohezijskem skladu in razveljavitvi Uredbe (ES) št. 1260/1999 (UL 2006, L 210, str. 25), kakor je bila spremenjena z Uredbo (EU) št. 539/2010 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 16. junija 2010 (UL 2010, L 158, str. 1). Uredba (ES) št. 1083/2006 je bila z učinkom od 1. januarja 2014 razveljavljena z Uredbo (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 (UL 2013, L 347, str. 320, ter popravki v UL 2016, L 200, str. 140, UL 2016, L 342, str. 106, in UL 2018, L 194, str. 162). Člen 152 Uredbe št. 1303/2013, naslovljen „Prehodne določbe“, določa, da „[t]a uredba ne vpliva na nadaljevanje ali spremembo, vključno s popolnim ali delnim preklicem podpore, ki jo Komisija odobri na podlagi Uredbe (ES) št. 1083/2006 ali katere koli druge zakonodaje, ki se uporablja za navedeno podporo 31. decembra 2013. Ta uredba ali druga taka veljavna zakonodaja se posledično po 31. decembru 2013 naprej uporablja za to podporo ali zadevne operacije do njihovega zaključka.“ Zato so za ta postopek upoštevalne določbe Uredbe št. 1083/2006.

Pravni okvir

Pravo Unije

Uredba št. 2988/95

3. Uredba št. 2988/95³ določa splošna pravila za nadzor in kazni za zaščito finančnih interesov Evropske unije. Člen 1(2) te uredbe določa:

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

Uredba št. 1080/2006

4. Člen 2 Uredbe št. 1080/2006,⁴ ki določa naloge ESRR, obseg njegove pomoči glede na cilje, opredeljene v členu 3(2) Uredbe (ES) št. 1083/2006, in pravila glede upravičenosti do pomoči, določa:

„ESRR v skladu s členom 160 Pogodbe in Uredbo (ES) št. 1083/2006 prispeva k financiranju pomoči, katere namen je krepitev ekonomske in socialne kohezije, in sicer z odpravo največjih razvojnih neravnovesij v regijah s podporo razvoja in strukturnega prilagajanja regionalnih gospodarstev, vključno s preobrazbo nazadujočih industrijskih regij in zaostalih regij, ter s podporo čezmejnega, transnacionalnega in medregionalnega sodelovanja.

Pri tem ESRR izvaja prednostne naloge Skupnosti, zlasti potrebo po krepitvi konkurenčnosti in inovativnosti, ustvarjanju in ohranjanju trajnih delovnih mest ter zagotavljanju trajnostnega razvoja.“

Uredba št. 1083/2006

5. Uredba št. 1083/2006 je določala splošna pravila za ESRR ter Evropski socialni sklad in Kohezijski sklad (v nadaljevanju: skupaj „skladi“) za obdobje od leta 2007 do leta 2013. Med drugim določa načela in pravila o finančnem poslovanju, spremljanju in nadzoru na podlagi pristojnosti, ki si jih delijo države članice in Evropska komisija.

6. V uvodnih izjavah 22, 28, 60 in 61 Uredbe št. 1083/2006 je navedeno:

„(22) Dejavnosti skladov in operacije, ki jih skladi pomagajo financirati, morajo biti skladne z drugimi politikami Skupnosti in morajo spoštovati zakonodajo Skupnosti.

[...]

³ Uredba Sveta (ES, Euratom) št. 2988/95 z dne 18. decembra 1995 o zaščiti finančnih interesov Evropskih skupnosti (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 1, zvezek 1, str. 340).

⁴ Uredba (ES) št. 1080/2006 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 5. julija 2006 o Evropskem skladu za regionalni razvoj in razveljavitvi Uredbe (ES) št. 1783/1999 (UL 2006, L 210, str. 1).

(28) V skladu s členom 274 Pogodbe bi bilo treba glede deljenega upravljanja določiti pogoje, ki omogočajo Komisiji izvrševanje pristojnosti za izvajanje splošnega proračuna Evropske unije, in razjasniti pristojnosti pri sodelovanju z državami članicami. Uporaba teh pogojev bi morala Komisiji omogočiti ugotoviti, ali države članice uporabljajo finančna sredstva na zakonit in pravilen način ter v skladu z načelom dobrega finančnega poslovanja v smislu finančne uredbe.

[...]

(60) V skladu z načelom subsidiarnosti ter ob upoštevanju izjem, ki jih predvidevajo Uredba (ES) št. 1080/2006 [...], Uredba (ES) št. 1081/2006^[5] [...] in Uredba Sveta (ES) št. 1084/2006^[6] [...], so potrebna nacionalna pravila o upravičenosti izdatkov.

(61) Za zagotovitev učinkovitosti, pravičnosti in trajnostnega učinka posegov v okviru skladov so potrebne določbe, ki zagotavljajo dolgotrajnost naložb v podjetja in ki preprečujejo uporabo teh skladov za uvajanje neupravičene prednosti. Treba je zagotoviti, da je naložbe, ki uživajo pomoč iz skladov, mogoče odpisati, če preteče ustrezno dolgo obdobje.“

7. Člen 2, točka 7, Uredbe št. 1083/2006 opredeljuje „nepravilnost“ (z izrazi, ki se ne razlikujejo tako zelo od tistih iz člena 1(2) Uredbe št. 2988/95) kot „kakršn[o] koli kršitev določbe zakonodaje Skupnosti, ki je posledica delovanja ali opustitve s strani gospodarskega subjekta, ki zaradi neupravičene postavke odhodkov škoduje ali bi škodovalo splošnemu proračunu Evropske unije“.

8. V skladu s členom 3(1) mora biti ukrep Evropske unije po sedanjem členu 174 PDEU namenjen krepitvi gospodarske in socialne kohezije razširjene Evropske unije z namenom spodbujanja usklajenega, uravnoveženega in trajnostnega razvoja Unije. Ta ukrep mora biti usmerjen v zmanjševanje gospodarskih, socialnih in teritorialnih neskladij, ki so nastala zlasti v državah in regijah, ki zaostajajo v razvoju, in zaradi gospodarskega in socialnega prestrukturiranja ter staranja prebivalstva.⁷

9. V skladu s členom 9(2) Komisija in države članice zagotavljajo, da je pomoč iz skladov v skladu z dejavnostmi, politikami in prednostnimi nalogami Unije. V skladu s členom 9(5) morajo biti projekti, ki jih financirajo skladi, v skladu z določbami Pogodbe in akti, ki so bili sprejeti v skladu z njo.

10. Člen 56 Uredbe št. 1083/2006, naslovljen „Upravičenost izdatkov“, določa:

„1. Izdatki, vključno z velikimi projekti, so upravičeni do prispevka iz skladov, če so bili poravnani med datumom predložitve operativnega programa Komisiji ali – če je to prej – med 1. januarjem 2007 in 31. decembrom 2015. Projekti ne smejo biti zaključeni pred datumom začetka upravičenosti.

[...]

3. Izdatek je upravičen do prispevka sklada, samo če je nastal zaradi projekta, o katerem je odločil organ upravljanja zadevnega operativnega programa ali v njegovi pristojnosti, in v skladu z merili, ki jih vnaprej določi nadzorni odbor.

[...]

5 Uredba (ES) št. 1081/2006 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 5. julija 2006 o Evropskem socialnem skladu in razveljavitvi Uredbe (ES) št. 1784/1999 (UL 2006, L 210, str. 12).

6 Uredba Sveta (ES) št. 1084/2006 z dne 11. julija 2006 o ustanovitvi Kohezijskega sklada in razveljavitvi Uredbe (ES) št. 1164/94 (UL 2006, L 210, str. 79).

7 Glej tudi uvodno izjavo 1.

4. Pravila o upravičenosti se določijo na nacionalni ravni, ob upoštevanju izjem, ki jih določajo posebne uredbe za vsak sklad. Zajemajo celotne izdatke, prijavljene v okviru operativnega programa.

[...]“

11. Člen 57 Uredbe št. 1083/2006, naslovljen „Trajanje projektov“, določa:

„1. Država članica ali organ upravljanja zagotovi, da operacija, ki zajema naložbe v infrastrukturo ali produktivne naložbe, ohrani prispevek iz skladov le, če se v petih letih od njenega zaključka ne spremeni bistveno, kar je posledica spremenjenih značilnosti lastništva dela infrastrukture ali prenehanja proizvodne dejavnosti in kar vpliva na značilnosti ali pogoje izvajanja operacije ali kar podjetju ali javni organizaciji podeli neupravičeno prednost.

[...]“

12. Člen 60 Uredbe št. 1083/2006 določa:

„Organ upravljanja je odgovoren za upravljanje in izvajanje operativnih programov v skladu z načelom dobrega finančnega poslovanja in zlasti za:

- (a) zagotavljanje, da so operacije izbrane za financiranje v skladu z merili, ki veljajo za operativni program, in da za celotno obdobje izvajanja spoštujejo ustrezna pravila Skupnosti in nacionalna pravila;
- (b) preverjanje dobave sofinanciranih proizvodov in storitev in preverjanje, da so izdatki, ki so jih navedli izvajalci, dejansko nastali in so v skladu s pravili Skupnosti in nacionalnimi pravili; [...]“

13. Člen 70 Uredbe št. 1083/2006, naslovljen „Upravljanje in nadzor“, določa:

„1. Države članice so pristojne za upravljanje in nadzor operativnih programov zlasti z naslednjimi ukrepi:

- (a) zagotavljanjem, da so sistemi upravljanja in nadzora za operativne programe vzpostavljeni v skladu s členi 58 do 62 ter da delujejo učinkovito;
- (b) preprečevanjem, odkrivanjem in odpravljanjem nepravilnosti ter vračilom neupravičeno plačanih zneskov, skupaj z zamudnimi obrestmi, kjer je primerno. Sporočajo jih Komisiji in jo obveščajo o poteku upravnih in pravnih postopkov.

2. Če ni mogoče povrniti neupravičeno izplačanih sredstev upravičencu, je država članica odgovorna za povračilo izgubljenega zneska v splošni proračun Evropske unije, če se ugotovi, da je do izgube prišlo zaradi njene napake ali malomarnosti.

[...]“

14. Člen 88(1) Uredbe št. 1083/2006 med drugim določa, da se v smislu te uredbe „šteje, da je operacija zaključena, ko so bile aktivnosti v okviru slednje dejansko izvedene in za katere so bili vsi izdatki upravičencev in ustrezen javni prispevek plačani“.

15. V skladu s členom 98(1) te uredbe imajo države članice prvostopenjsko odgovornost za preiskovanje nepravilnosti, ukrepanje v primeru dokazov o večji spremembi, ki vpliva na naravo ali pogoje izvajanja ali nadzora projektov ali operativnih programov, in za izvajanje potrebnih finančnih popravkov.⁸ V skladu s členom 98(2) mora država članica izvesti potrebne finančne popravke v povezavi s posameznimi ali sistemskimi nepravilnostmi, ki so odkrite v delovanju projektov ali operativnih programov. Ti popravki obsegajo preklic celote ali dela javnega prispevka iz operativnega programa, pri čemer se upoštevata narava in resnost nepravilnosti ter finančna izguba sklada.

Uredba št. 1828/2006

16. Uredba št. 1828/2006⁹ določa pravila za izvajanje Uredbe št. 1083/2006 in Uredbe št. 1080/2006 med drugim glede sistemov upravljanja in nadzora ter nepravilnosti.

17. Člen 13 Uredbe št. 1828/2006, naslovljen „Organ za upravljanje in nadzorniki“, določa:

„1. Organ za upravljanje zagotovi, da so zaradi izbire in potrditve operacij v skladu s členom 60(a) Uredbe (ES) št. 1083/2006 upravičenci obveščeni o posebnih pogojih v zvezi s proizvodi ali storitvami, dobavljenimi v okviru operacije, načrtom financiranja, rokom za izvajanje ter finančnimi in drugimi informacijami, ki jih je treba hraniti in sporočati.

Preden je sprejeta odločitev o potrditvi, se organ za upravljanje prepriča, da upravičenec lahko izpolni te pogoje.“

18. Člen 27 Uredbe št. 1828/2006, umeščen v oddelek 4 Uredbe, naslovljen „Nepravilnosti“, opredeljuje „gospodarski subjekt“ kot „katero koli fizično ali pravno osebo ali drug subjekt, ki sodeluje pri izvajanju pomoči iz skladov, razen države članice, ki izvršuje javno oblast“.

19. Člen 28 Uredbe št. 1828/2006 določa, da države članice Komisiji poročajo o kakršnih koli nepravilnostih, ki so predmet prve upravne ali sodne ugotovitve, pri čemer med drugim navedejo kršeno določbo, postopke, ki so bili uporabljeni pri storitvi nepravilnosti, in če je primerno, ali postopek pomeni sum goljufije.

Nacionalno pravo

20. Člen 16(1) odredbe sveta ministrov št. 200 o prvi fazi izbora prijav projektov v zvezi z dejavnostjo „Naložbe z visoko dodano vrednostjo“ iz Priloge 2.1.2.4 k operativnemu programu „Podjetništvo in inovativnost“ določa, da so „[d]olgoročne naložbe [...] upravičene do financiranja, le če se uporabljajo na kraju izvedbe projekta, navedenem v prijavi projekta, in za gospodarsko dejavnost upravičenca do financiranja“.

21. Člen 17(1) navedene odredbe določa, da so „[v] okviru dejavnosti [...] do financiranja upravičeni naslednji izdatki: izdatki iz naslova nabave nove opreme (in naprav), ki neposredno prispevajo k proizvodnemu procesu ali opravljanju storitev v sektorju izvedbe projekta [...]“.

22. Člen 2(1) odredbe sveta ministrov št. 740 o postopkih za poročanje o nepravilnostih, odkritih pri izvajanju strukturnih in kohezijskih skladov Evropske unije, izdajanje odločb o porabi odobrenega financiranja in vračilo nepravilnih izdatkov določa, da se „[z]a nepravilnost [...] šteje [...] vsaka kršitev katere koli določbe zakonodaje Republike Latvije ali Evropske unije“.

⁸ Glej tudi uvodno izjavo 65.

⁹ Uredba Komisije (ES) št. 1828/2006 z dne 8. decembra 2006 o pravilih za izvajanje Uredbe Sveta (ES) št. 1083/2006 o splošnih določbah o Evropskem skladu za regionalni razvoj, Evropskem socialnem skladu in Kohezijskem skladu ter Uredbe (ES) št. 1080/2006 Evropskega parlamenta in Sveta o Evropskem skladu za regionalni razvoj (UL 2006, L 371, str. 1).

23. Člen 1774 civilnega zakonika Republike Latvije določa, da se „za nenamerno izgubo ne plača odškodnina. Če torej posameznik zaradi naključne ovire ne more izpolniti obveznosti, se šteje, da jo je vseeno izpolnil, razen če ni s pogodbo prevzel tveganja nenamerne izgube“.

Dejansko stanje, postopek in vprašanje za predhodno odločanje

24. Tožeča stranka v postopku v glavni stvari, družba Elme Messer Metalurgs (v nadaljevanju: EMM), je 7. aprila 2010 z Latvijas Investīciju un attīstības aģentūra (agencija za naložbe in razvoj Latvije; v nadaljevanju: agencija) sklenila pogodbo, v skladu s katero so bila družbi EMM iz ESRR dodeljena sredstva za sofinanciranje projekta gradnje obrata za proizvodnjo nekaterih industrijskih plinov (v nadaljevanju: pogodba). Predvideno je bilo, da bo ta obrat vključen v proizvodni proces metalurškega obrata v lasti družbe AS Liepājas Metalurgs (v nadaljevanju: LM), ki je bila ravno tako pogodbeni stranka navedene pogodbe.¹⁰

25. Projekt se je začel izvajati že isti dan, rok za izvedbo pa je bil predviden za 6. december 2012. Potrebna oprema je bila nabavljena in nameščena, s strokovnjaki so bile sklenjene pogodbe in opravljeno je bilo njihovo usposabljanje ter proizvodni obrat je začel obratovati. Družba EMM je v ta namen vložila skupaj 12.283.579,00 EUR lastnih sredstev in finančno pomoč ESRR, ki ji je bila izplačana v obliki vmesnih plačil in je znašala 2.212.511,14 EUR.

26. Družba EMM je 3. januarja 2013 agenciji predložila končno poročilo o uspešnosti projekta, ki ga je dopolnila 7. februarja 2013, pri čemer je zahtevala, naj se ji v skladu s pogodbo izplača končno plačilo iz naslova finančne pomoči ESRR v višini 737.488,86 EUR.

27. V začetku leta 2013 so se v družbi LM pojavile likvidnostne težave. Ker je bila izpolnitev zavez družbe EMM, navedenih v njenem poslovnem načrtu, neposredno odvisna od poslovanja družbe LM, je agencija izrazila zaskrbljenost, da družba EMM morda ne bo mogla izpolniti pogodbenih obveznosti in navedenih zavez – in sicer ohraniti obseg proizvodnje pri vsaj približno 50,5 milijona m³ na leto in zagotoviti povprečno povečanje prometa za vsaj 20 % v prvih dveh letih po zaključku projekta. Agencija je zato začasno ustavila izplačilo finančne pomoči.

28. Zoper družbo LM je bil 12. novembra 2013 uveden postopek zaradi insolventnosti.

29. Agencija je z dopisom z dne 28. julija 2014 družbo EMM pozvala k predložitvi dokumentov v zvezi z izvajanjem projekta, pri čemer je navedla, da bo verjetno začela postopek razveze pogodbe.

30. Metalurški obrat družbe LM je pozneje kupila družba KVV Liepājas Metalurgs. Družba EMM je zato lahko ponovno začela opravljati gospodarsko dejavnost. O tem je obvestila agencijo in predlagala možnosti za prestrukturiranje poslovanja.

31. Agencija je 31. marca 2016 družbi EMM poslala dopis. V njem je izpostavila nekatere težave, povezane z metalurškim obratom Liepājas Metalurgs, in družbo EMM obvestila o enostranski razvezi pogodbe. Agencija je v utemeljitev odločitve o razvezi pogodbe navedla, da je družba EMM med izvajanjem projekta huje kršila svoje obveznosti, ker je bistveno odstopala od zavez, ki jih je določila v svojem poslovnem načrtu.

32. Družba EMM je pri predložitvenem sodišču vložila tožbo proti agenciji, s katero je predlagala, naj se ugotovi, da obvestilo o razvezi pogodbe ni veljavno. Družba EMM trdi, da je agencija z enostransko razvezo pogodbe delovala v nasprotju z načelom dobre vere, ker družba EMM ni kršila pogodbenih obveznosti in ker ni sporno, da je finančno pomoč, ki ji je bila dodeljena, uporabila za opravljanje dejavnosti, povezanih z izvajanjem projekta.

¹⁰ Pogodbene obveznosti družbe LM so se nanašale zgolj na zakup nepremičnine.

33. Agencija trdi, da se finančne težave družbe LM in prenehanje njene gospodarske dejavnosti ne bi smeli šteti za naključno oviro v smislu člena 1774 civilnega zakonika. Nasprotno, položaj v postopku v glavni stvari naj bi bilo treba šteti za „nepravilnost“ v smislu člena 2, točka 7, Uredbe št. 1083/2006 in člena 2(1) odredbe sveta ministrov št. 740. Agencija naj bi zato imela pravico zahtevati vračilo že izplačanih finančnih sredstev v skladu s postopkom, določenim v odredbi sveta ministrov št. 740.

34. Agencija je zato proti družbi EMM vložila nasprotno tožbo, v kateri predlaga, naj se od te družbe zahteva vračilo celotnega zneska finančne pomoči, ki ji je bil že izplačan, to je 2.212.511,14 EUR, skupaj z zamudnimi obrestmi, ki so se tekle v obdobju od 18. aprila 2016 do 14. februarja 2017 in znašajo 670.390,53 EUR.

35. Družba EMM trdi, da Uredbe št. 1083/2006, ki določa, da je nepravilnost „kakršna koli kršitev določbe zakonodaje [Unije], ki je posledica delovanja ali opustitve s strani gospodarskega subjekta“, v obravnavani zadevi ni mogoče uporabiti. Položaj, v katerem družba EMM proizvodnega obrata ni mogla uporabljati za svojo gospodarsko dejavnost, naj namreč ne bi bil posledica delovanja ali opustitve, ki jo je mogoče pripisati družbi EMM, ampak je nastal zaradi prenehanja delovanja obrata Liepājas Metalurģs.

36. Predložitveno sodišče meni, da je izid postopka v glavni stvari v veliki meri odvisen od tega, ali je prišlo do „nepravilnosti“ v smislu člena 2, točka 7, Uredbe št. 1083/2006. Meni, da ima agencija pravico do zavrnitve nadaljnjega financiranja in vračila že izplačanih zneskov, le če se ugotovi, da je do takšne nepravilnosti dejansko prišlo.

37. V teh okoliščinah je Rēzeknes tiesa (sodišče prve stopnje v Rēzekneju, Latvija) prekinilo odločanje in Sodišču v predhodno odločanje predložilo to vprašanje:

„Ali je treba člen 2, točka 7, Uredbe Sveta št. 1083/2006 razlagati tako, da je treba položaj, v katerem upravičenec do financiranja v upoštevnem obdobju ni zmožen doseči predvidene ravni prometa, ker je v tem času prišlo do prenehanja gospodarske dejavnosti ali do insolventnosti njegovega edinega partnerja, šteti za delovanje ali opustitev s strani gospodarskega subjekta (upravičenca do financiranja), ki škoduje ali bi lahko škodovalo splošnemu proračunu Evropske unije?“

38. Pisna stališča so predložile družba EMM, agencija, estonska in latvijska vlada ter Evropska komisija. Na obravnavi 11. decembra 2019 so navedene stranke in češka vlada ustno predstavile stališča in odgovorile na vprašanja Sodišča.

Dopustnost

39. Komisija in estonska vlada navajata, da nekateri elementi dejanskega in pravnega okvira iz postopka v glavni stvari iz predložitvene odločbe niso jasno razvidni. Zato se postavlja vprašanje, ali je predlog za sprejetje predhodne odločbe dopusten.

40. V skladu z ustaljeno sodno prakso mora nacionalno sodišče v okviru sodelovanja, vzpostavljenega s členom 267 PDEU, natančno upoštevati zahteve v zvezi z vsebino predloga za sprejetje predhodne odločbe, ki so izrecno navedene v členu 94 Poslovnika Sodišča, da tako Sodišču omogoči, da poda razlago prava Unije, ki je koristna za nacionalno sodišče, ter vladam držav članic in drugim zainteresiranim strankam zagotovi možnost, da predložijo stališča v skladu s členom 23 Statuta

Sodišča Evropske unije.¹¹ Ker postopek pred Sodiščem temelji na predlogu za sprejetje predhodne odločbe, je v tem okviru nujno, da nacionalno sodišče v tem predlogu med drugim navede dejanski in pravni okvir spora o glavni stvari.¹²

41. Vendar v duhu sodelovanja, ki je v okviru postopka za predhodno odločanje prisoten v odnosih med nacionalnimi sodišči in Sodiščem, to, da predložitveno sodišče ni predhodno navedlo nekaterih ugotovitev, ne vodi nujno do nedopustnosti predloga za sprejetje predhodne odločbe, če Sodišče kljub tem pomanjkljivostim ob upoštevanju elementov iz spisa meni, da lahko predložitvenemu sodišču poda koristen odgovor.¹³

42. Res je sicer, da informacije, ki so v predložitveni odločbi navedene v zvezi z nekaterimi vidiki, zlasti v zvezi z natančno vsebino in naravo pogodbenih obveznosti družbe EMM, še zdaleč niso izčrpne. Vendar menim, da predložitvena odločba vsebuje dovolj dejanskih in pravnih elementov, da lahko Sodišče predložitvenemu sodišču poda odgovor, ki bo koristen za rešitev spora, o katerem to odloča. Iz elementov, ki so na voljo Sodišču, je zlasti razvidno, da je izid postopka v glavni stvari dejansko odvisen od tega, ali je prišlo do „nepravilnosti“. Zato je razlaga tega pojma v smislu člena 2, točka 7, Uredbe št. 1083/2006 nujna, da se predložitvenemu sodišču omogoči rešitev spora, o katerem odloča.

Presoja

43. Predložitveno sodišče želi z vprašanjem za predhodno odločanje v bistvu izvedeti, ali položaj, kakršen je ta v postopku v glavni stvari – v katerem upravičenec do finančne pomoči iz ESRR zaradi prenehanja gospodarske dejavnosti ali insolventnosti njegovega edinega poslovnega partnerja ali stranke ne more doseči nekaterih ciljev, zastavljenih v okviru zadevnega projekta – pomeni nepravilnost v smislu člena 2, točka 7, Uredbe št. 1083/2006.

44. Nepravilnost, kot je opredeljena v tej določbi, vsebuje tri elemente. Obstajati mora (i) kršitev določbe prava Unije, ki je (ii) posledica delovanja ali opustitve s strani gospodarskega subjekta, ki (iii) zaradi neupravičene postavke odhodkov škoduje ali bi škodovalo splošnemu proračunu Evropske unije.

45. Zato je treba za ugotovitev obstoja nepravilnosti v smislu člena 2, točka 7, Uredbe št. 1083/2006 najprej preveriti, ali je izpolnjen vsak izmed teh treh (kumulativnih) pogojev.

Kršitev določbe prava Unije

46. Sodišče je razsodilo, da je treba „kakršn[o] koli kršitev določbe zakonodaje [Unije]“ razlagati tako, da se ne nanaša samo na kršitve prava Unije, ampak tudi na kršitve določb nacionalnega prava, ki se uporabljajo za operacije, financirane iz skladov.¹⁴

47. To razlago potrjujejo tako zakonodajni okvir kot tudi cilji Uredbe št. 1083/2006. Natančneje, člen 60(a) Uredbe št. 1083/2006 določa, da morajo organi upravljanja zagotavljati, da operacije, izbrane za financiranje, „za celotno obdobje izvajanja spoštujejo ustrezna pravila [Unije] in *nacionalna* pravila“ (moj poudarek). Če kršitve določb nacionalnega prava, ki prispevajo k zagotavljanju pravilne

11 Sodba z dne 27. oktobra 2016, Audace in drugi (C-114/15, EU:C:2016:813, točki 35 in 36 ter navedena sodna praksa).

12 Glej v tem smislu sklep z dne 8. septembra 2016, Google Ireland in Google Italy (C-322/15, EU:C:2016:672, točka 18 in navedena sodna praksa).

13 Sklep z dne 8. septembra 2016, Google Ireland in Google Italy (C-322/15, EU:C:2016:672, točka 24 in navedena sodna praksa).

14 Sodba z dne 26. maja 2016, Județul Neamț (C-260/14 in C-261/14, EU:C:2016:360, točka 43), in sklepni predlogi generalnega pravobranilca Y. Bota v teh zadevah (EU:C:2016:7, točki 73 in 74).

uporabe prava Unije s področja upravljanja projektov, ki se financirajo iz sredstev Unije, ne bi mogle pomeniti „nepravilnosti“ v smislu člena 2, točka 7, Uredbe št. 1083/2006, bi to lahko ogrozilo doseganje poglobitvenega cilja, ki mu sledi zakonodajalec Unije na tem področju, to je zagotavljanje pravilne in učinkovite porabe sredstev Unije zaradi varstva finančnih interesov Unije.¹⁵

48. Nacionalno sodišče mora preveriti, ali je v obravnavani zadevi prišlo do kršitve določb prava EU ali nacionalnega prava v zvezi s porabo sredstev iz ESRR. Zlasti pa mora nacionalno sodišče ugotoviti, ali je, kot v pisnem stališču navaja agencija, družba EMM kršila pogodbo in različne določbe nacionalnega prava,¹⁶ ker opreme, ki jo je kupila v okviru zadevnega projekta, ni uporabila za izvajanje gospodarske dejavnosti in ker ni dosegla ciljev tega projekta.

49. V zvezi s tem je treba upoštevati, da subvencijski sistem, izoblikovan v zakonodaji Unije, med drugim temelji na tem, da mora upravičenec za pridobitev pravice do finančne pomoči izpolniti določene pogoje. Če upravičenec ne izpolni vseh pogojev, ki veljajo za odobritev pomoči, se ne more sklicevati na načeli varstva legitimnih pričakovanj in pridobljenih pravic, da bi prejel izplačilo preostanka celotnega zneska pomoči, ki mu je bil sprva odobren.¹⁷

50. Ne glede na navedeno pa mora nacionalno sodišče presoditi, ali so bili elementi pogodbe, ki naj bi jih družba EMM domnevno kršila, resnično (i) formalna določila te pogodbe, ne pa izjave o nameri, in (ii) (če je tako) bistvena določila te pogodbe z vidika zagotavljanja pravilne in učinkovite porabe sredstev Unije zaradi varstva finančnih interesov Unije. Do nepravilnosti lahko pride, le če sta izpolnjena oba pogoja.¹⁸

51. Nacionalno sodišče mora tudi preveriti, ali je agencija upravičenca v zadostni meri seznanila z obveznostmi, ki jih je imel v zvezi z zadevnim projektom. V skladu s členom 13(1) Uredbe št. 1828/2006 mora namreč organ za upravljanje zagotoviti, da so upravičenci med drugim obveščeni o posebnih pogojih v zvezi s proizvodi ali storitvami, dobavljenimi v okviru operacije, in rokom za njeno izvedbo. Poleg tega velja, da če upravičenec do finančne pomoči iz skladov ne more biti nedvoumno seznanjen s svojimi pravicami in obveznostmi ter v skladu z njimi ukrepati, načelo pravne varnosti nasprotuje temu, da se na te obveznosti sklicuje v škodo navedenega upravičenca, če se ugotovi dobra vera tega upravičenca.¹⁹

52. Agencija prav tako trdi, da je družba EMM kršila zahtevo glede trajanja projektov, določeno v členu 57(1) Uredbe št. 1083/2006, in posledično kršila tako pravo Unije kot tudi nacionalno pravo. Na podlagi elementov, ki so na voljo Sodišču, se mi ne zdi, da se bi bilo v obravnavani zadevi mogoče sklicevati na to določbo.

53. Kot je jasno razvidno iz besedila uvodne izjave 61 Uredbe št. 1083/2006, je namen zahteve glede trajanja projektov, določene v členu 57(1) navedene uredbe, zagotoviti, da imajo naložbe iz skladov dolgotrajen učinek na zadevne regije in da se ne uporabljajo za uvajanje neupravičene prednosti.

15 Glej sodbo z dne 26. maja 2016, *Județul Neamț* (C-260/14 in C-261/14, EU:C:2016:360, točke od 38 do 43). Opredelitev „nepravilnosti“ v členu 2, točka 36, Uredbe št. 1303/2013 se zdaj izrecno nanaša na „vsako kršitev prava Unije ali nacionalnega prava v zvezi z njegovo uporabo“ (moj poudarek).

16 Agencija se v zvezi s tem med drugim sklicuje na člen 15(2)(1) Eiropas Savienības struktūrfondu un Kohēzijas fondu vadības likums (latvijski zakon o upravljanju strukturnih in kohezijskih skladov Evropske unije), ki določa, da mora upravičenec do subvencije zagotoviti, da se projekt, financiran iz skladov Unije, izvaja v skladu z določili pogodbe civilnega prava. Družba EMM je tako po mnenju agencije samodejno kršila navedeno določbo nacionalnega prava, ker ni spoštovala pogodbenih določil.

17 Sodba z dne 13. marca 2008, *Vereniging Nationaal Overlegorgaan Sociale Werkvoorziening* in drugi (od C-383/06 do C-385/06, EU:C:2008:165, točka 56).

18 Tako na primer kršitev pogodbenega določila, v skladu s katerim je treba za pleskanje sten sprejemnih prostorov v stavbi uporabiti belo barvo, dejansko pa se uporabi barva magnolije, najverjetneje ne bi izpolnila prvega pogoja, zagotovo pa ne bi izpolnila drugega pogoja.

19 Glej v tem smislu sodbo z dne 21. junija 2007, *ROM-projecten* (C-158/06, EU:C:2007:370, točke od 24 do 26 in od 29 do 31).

54. Člen 57(1) Uredbe št. 1083/2006 tako določa, da država članica ali organ upravljanja zagotovi, da projekt, ki zajema naložbe v infrastrukturo ali produktivne naložbe, ohrani prispevek iz skladov, le če v petih letih od zaključka projekta ne pride do bistvenih sprememb projekta, ki izpolnjujejo pogoje, navedene v tej določbi. Člen 57(1) se torej začne uporabljati šele po zakonsko predpisanem „zaključku“ projekta.

55. Člen 88(1) Uredbe št. 1083/2006 določa, da se v smislu te uredbe šteje, da je operacija zaključena, „ko so bile aktivnosti v okviru slednje dejansko izvedene in za katere so bili vsi izdatki upravičencev in ustrezen javni prispevek plačani“.

56. Tako se projekt v smislu Uredbe št. 1083/2006 ne bo štel za „zaključen“, če je treba za njegovo dokončanje izvesti dodatne dejavnosti ali če je treba upravičencu izplačati preostale zneske.²⁰

57. Kot je v pisnem stališču opozorila Komisija, iz predložitvene odločbe ni jasno, ali je družba EMM dejansko izvedla dejavnosti v okviru zadevnega projekta. To mora preveriti nacionalno sodišče, zato se do tega vprašanja ne nameravam opredeliti. Iz spisa, predloženega Sodišču, pa je jasno, da javni prispevek ni bil izplačan v celoti. Kot je v pisnem stališču navedla agencija, družbi EMM ni izplačala končnega plačila, določenega v pogodbi, v višini 737.488,86 EUR.

58. Ker torej javni prispevek ni bil plačan v celoti, projekt v smislu člena 88(1) Uredbe št. 1083/2006 ni bil zaključen. Člen 57(1) navedene uredbe se tako ne uporablja, ker zahteva glede trajanja projektov, ki je v njem določena, velja v obdobju „petih let [...] od zaključka projekta“.²¹

59. Naj dodam, da to, da mora upravičenec, ki ni prejel celotnega javnega prispevka, ki ustreza znesku upravičenih stroškov, nastalih v zvezi z zadevnim projektom, izpolniti tako zahtevo, po mojem ne bi bilo le v nasprotju z veljavnimi določbami, ampak tudi nerazumno. Če namreč upravičenec nima dostopa do celotnega zneska te finančne pomoči, se prav lahko zgodi, da ne bo imel sredstev za zagotavljanje trajanja tega projekta.

Delovanje ali opustitev s strani gospodarskega subjekta

60. V skladu z drugim kumulativnim pogojem, določenim v opredelitvi pojma „nepravilnost“ iz člena 2, točka 7, Uredbe št. 1083/2006, mora biti kršitev posledica „delovanja ali opustitve s strani gospodarskega subjekta“.²²

61. Ali položaj, v katerem upravičenec do pomoči iz skladov zaradi prenehanja poslovanja ali insolventnosti njegovega edinega partnerja ali stranke krši določbo prava Unije ali upoštevno določbo nacionalne zakonodaje, pomeni „delovanje ali opustitev s strani [tega] gospodarskega subjekta“?

62. V nasprotju z mnenjem, ki ga je v pisnem stališču predstavila družba EMM, pojem „delovanje ali opustitev“ v smislu člena 2, točka 7, Uredbe št. 1083/2006 ni omejen zgolj na namerna goljufiva dejanja. V zakonodaji, ki ureja to področje, namreč obstaja jasna ločnica med široko kategorijo *nepravilnosti*, ki so zgolj predmet upravnega ukrepa za odvzem neupravičeno pridobljene koristi, in ožjo podkategorijo *namernih nepravilnosti* ali nepravilnosti iz *malomarnosti*, ki lahko privedejo do izreka upravnih kazni ali – če gre za nepravilnosti, ki pomenijo goljufije – uvedbe kazenskega

²⁰ Glej tudi Navodilo Komisije z dne 21. aprila 2010 o delni zaključitvi (na podlagi člena 88 Uredbe (ES) št. 1083/2006) (COCOF 08/0043/03), str. 3.

²¹ Zveza med zahtevo glede trajanja projektov in plačilom javnega prispevka je še bolj izrecno izražena v členu 71(1) Uredbe št. 1303/2013, ki določa, da zahteva po trajnosti operacij velja v obdobju „petih let [...] od datuma končnega izplačila upravičencu“ (moj poudarek).

²² Pojem „gospodarski subjekt“ v smislu te določbe v Uredbi št. 1083/2006 ni opredeljen. Vendar člen 27 Uredbe št. 1828/2006, ki določa pravila za izvajanje Uredbe št. 1083/2006, opredeljuje „gospodarski subjekt“ kot „katero koli fizično ali pravno osebo ali drug subjekt, ki sodeluje pri izvajanju pomoči iz skladov, razen države članice, ki izvršuje javno oblast“.

postopka.²³ Natančneje, kot je na obravnavi pravilno navedla agencija, mora zadevna država članica v skladu z zahtevo glede poročanja iz člena 28 Uredbe št. 1828/2006 v poročilu Komisiji navesti, ali gre pri določeni nepravilnosti tudi za sum goljufije.²⁴ To pa ne bi bilo potrebno, če bi bila goljufija bistven element nepravilnosti. Zato je mogoče obstoj nepravilnosti ugotoviti, čeprav sporno delovanje ali opustitev ne vključuje nobenega goljufivega namena.²⁵

63. Vendar je zakonodajalec z odločitvijo, da v opredelitev nepravilnosti vključi besedilo, ki se glasi „ki je posledica delovanja ali opustitve s strani gospodarskega subjekta“, vzpostavil pogoj, in sicer, da mora biti zadevno kršitev mogoče pripisati delovanju ali opustitvi *subjekta samega*. Drugače povedano, to pomeni, da mora obstajati ustrezna vzročna zveza med kršitvijo in delovanjem ali opustitvijo, ki ga (jo) je mogoče pripisati subjektu.²⁶ Tako je Sodišče v sodbi Bayerische Hypotheken- und Vereinsbank razsodilo, da položaj, v katerem je bilo izvozno nadomestilo zaradi napake nacionalnih organov zmotno plačano subjektu, ni pomenil „nepravilnosti“ v smislu Uredbe št. 2988/95, ker zmotno preplačilo ni bilo posledica delovanja ali opustitve s strani zadevnega izvoznika.²⁷

64. Zato menim, da ni mogoče trditi, da je kršitev posledica delovanja ali opustitve, ki jo je mogoče pripisati gospodarskemu subjektu, če so vzrok zanjo zunanje okoliščine, na katere zadevni subjekt ni mogel vplivati, kot je insolventnost njegovega edinega poslovnega partnerja. Drugače bi bilo le, če bi bilo mogoče kršitev kljub obstoju zunanjih okoliščin pravilno pripisati ravnanju gospodarskega subjekta – ker na primer ni ravnal z vso potrebno skrbnostjo, da bi se izognil posledicam teh okoliščin. V takšnem položaju je kršitev dejansko posledica ravnanja subjekta (to je njegovega delovanja ali opustitve), ne pa posledica zunanjih okoliščin kot takih.

65. Ta razlaga je v skladu z najpomembnejšim ciljem skladov, zlasti pa ESRR. V členu 3 Uredbe št. 1083/2006 je navedeno, da je ta namenjen zmanjševanju neskladij, ki so nastala zlasti v državah in regijah, ki zaostajajo v razvoju, med drugim s spodbujanjem rasti in zaposlovanja v teh državah in regijah. Eden od načinov za doseganje tega cilja je tudi zagotavljanje podpore podjetništvu in inovacijam na teh območjih. Operativni program, v okviru katerega je bila spornemu projektu odobrena pomoč, je bil namreč naslovljen „Podjetništvo in inovativnost“.

66. Če bi se pojem „dejanje ali opustitev“ v smislu člena 2, točka 7, Uredbe št. 1083/2006 razlagal tako, da zajema položaj, v katerem upravičenec do finančne pomoči iz skladov zaradi zunanjih okoliščin, na katere ni mogel vplivati, in kljub ravnanju z vso potrebno skrbnostjo ne more doseči vseh ciljev zadevnega projekta, bi bilo to v nasprotju z navedenim ciljem spodbujanja rasti in zaposlovanja, zlasti pa s ciljem zagotavljanja podpore podjetništvu in inovacijam. Podjetniki bi bili lahko zato upravičeno

23 Glej člena 4 in 5 Uredbe št. 2988/95, ki urejata nepravilnosti na splošno oziroma namerne nepravilnosti ali nepravilnosti iz malomarnosti. Kot je Sodišče ugotovilo v sodbi Județul Neamț, ker sta „uredbi št. 2988/95 in št. 1083/2006 del istega normativnega dela, ki zagotavlja dobro upravljanje s sredstvi Unije in zaščito njenih finančnih interesov, je treba pojem ‚nepravilnost‘ v smislu člena 1(2) Uredbe št. 2988/95 in člena 2, točka 7, Uredbe št. 1083/2006, razlagati skladno“ (sodba z dne 26. maja 2016, Județul Neamț, C-260/14 in C-261/14, EU:C:2016:360, točka 34).

24 „Sum goljufije“ je v členu 27 Uredbe št. 1828/2006 opredeljen kot „nepravilnost, zaradi katere se lahko sproži upravni ali sodni postopek na nacionalni ravni, da se ugotovi, ali je bilo dejanje namerno in zlasti ali je šlo za goljufijo iz člena 1(1)(a) Konvencije, sklenjene na podlagi člena K.3 Pogodbe o Evropski uniji, o zaščiti finančnih interesov Evropskih skupnosti“.

25 Glej Justyna Łacny, Lech Paprzycki in Eleonora Zielińska, The System of Vertical Cooperation in Administrative Investigations Cases, *Toward a Prosecutor for the European Union, Volume I: A Comparative Analysis*, Hart Publishing, 2013, str. od 805 do 807.

26 V številnih jezikovnih različicah Uredbe št. 1083/2006 se, kot je razvidno iz angleške, francoske, nemške, italijanske in španske različice, uporablja besedna zveza „resulting from“, „résultant de“, „als Folge“, „derivante da“ oziroma „correspondiente a“, kar potrjuje, da mora med kršitvijo in spornim delovanjem ali opustitvijo obstajati vzročna zveza.

27 Sodba z dne 15. januarja 2009, Bayerische Hypotheken- und Vereinsbank (C-281/07, EU:C:2009:6, točki 20 in 21). V sklepnih predlogih, predstavljenih v tej zadevi, sem obravnavala vprašanje, ali bi lahko izvoznik s tem, da ni preveril zneska, ki ga je prejel, in da nacionalnih organov ni opozoril na napako, povzročil „nepravilnost“ z opustitvijo (sklepni predlogi v zadevi Bayerische Hypotheken- und Vereinsbank, C-281/07, EU:C:2008:522, točki 35 in 36). Zaradi ugotovitve, da nepravilnost *ni* bila storjena, se štiriletni zastaralni rok, ki velja v primeru ugotovljene nepravilnosti, *ni* uporabil, s čimer je bilo izvozniku zagotovljeno varstvo pred naknadno izterjavo zmotno plačanega izvoznega nadomestila.

zadržani pri oddajanju vlog za pridobitev pomoči iz skladov, če bi morali, ker bi jim kljub ravnanju z vso potrebno skrbnostjo zunanje okoliščine, na katere ne bi mogli vplivati, onemogočile doseganje zastavljenih ciljev, vrniti celoten znesek prejete pomoči. Takšna razlaga pojma „dejanje ali opustitev“ bi lahko zato imela odvratilni učinek na rast in zaposlovanje v zadevnih državah in regijah.

67. Vendar je treba cilj spodbujanja rasti in zaposlovanja v regijah uravnotežiti s ciljem zagotavljanja pravilne in učinkovite porabe sredstev Unije zaradi varstva finančnih interesov Unije. Zadnjenavedeni cilj bi bil ogrožen, če bi lahko gospodarski subjekt s sklicevanjem na zunanje okoliščine upravičil kršitve, ki so bile dejansko posledica njegove malomarnosti ali nedejavnosti.

68. Zato je kršitev, ki je posledica zunanjih okoliščin, na katere zadevni gospodarski subjekt ni mogel vplivati, vendarle mogoče pravilno pripisati delovanju ali opustitvi tega subjekta, ker je malomarno dovolil nastanek takšnega položaja ali ker ni sprejel primernih in ustreznih ukrepov za njegovo odpravo. To bo zlasti tako, kadar je gospodarski subjekt morda opustil potrebno skrbnost, ker tega položaja ni predvidel in ni sprejel ukrepov za ublažitev njegovih posledic ali kadar po tem, ko je ta položaj že nastal, ni sprejel primernih in ustreznih ukrepov za njegovo odpravo in ni izpolnil svojih obveznosti v zvezi z zadevnim projektom.

69. Morda je mogoče ugotoviti uporabno analogijo s položajem, v katerem so letalske družbe v skladu s členom 5(3) Uredbe (ES) št. 261/2004²⁸ oproščene obveznosti plačila odškodnine, če je odpoved leta posledica izrednih razmer, ki se jim ne bi bilo mogoče izogniti, tudi če bi bili sprejeti vsi ustrezni ukrepi. Sodišče je v sodbi Wallentin-Hermann v bistvu razsodilo, da je treba za priznanje izjeme dokazati, da se zadevnim izrednim razmeram nikakor ne bi bilo mogoče izogniti z „ukrepi, ki bi bili prilagojeni okoliščinam, torej z ukrepi, ki ob nastanku izrednih razmer ustrezajo predvsem pogojem, ki jih tehnično in ekonomsko lahko izpolni zadevni letalski prevoznik“.²⁹ Podobno mora po mojem mnenju tudi upravičenec do pomoči iz skladov, ko naleti na zunanje okoliščine, na katere ne more vplivati in zaradi katerih obstaja nevarnost, da ne bo mogel izpolniti obveznosti v zvezi z zadevnim projektom, sprejeti vse ustrezne ukrepe, prilagojene položaju, ki nastopi ob nastanku zadevnih okoliščin, da bi izpolnil te obveznosti in preprečil kršitev. Če tega ne stori, bi to pomenilo opustitev in bi bila ugotovljena kršitev v smislu člena 2, točka 7, Uredbe št. 1083/2006.

70. Agencija v pisnem stališču trdi, da je to, da družba EMM ni dosegla ciljev obravnavanega projekta, posledica namernega delovanja in posledične opustitve s strani same družbe EMM, ne pa insolventnosti družbe LM. Navaja, prvič, da se je družba EMM svobodno odločila, da bo svoj poslovni model osnovala na proizvodnji blaga, ki poteka na samo en način in je prilagojena samo eni stranki (družbi LM), ne da bi ocenila poslovna tveganja, ki bi lahko nastala, če bi se ta stranka znašla v finančnih težavah. Agencija poleg tega zatrjuje, da jo je družba EMM zavedla z navedbo, da bo lahko v prihodnje s pridobitvijo dodatne naprave proizvajala proizvode iz utekočinjenih plinov in jih, če povpraševanje družbe LM upade, prodala drugemu kupcu. Drugič, agencija navaja, da družba EMM ni prestrukturirala svojega poslovanja, pripravila akcijskega načrta in pričela s prodajo proizvodov drugim strankam, čeprav jo je agencija večkrat pozvala k temu.

71. Naloga nacionalnega sodišča je, da podrobno preuči navedene trditve in ugotovi, ali je mogoče zatrjevane kršitve iz postopka v glavni stvari pripisati delovanju ali opustitvi družbe EMM. Zlasti pa mora nacionalno sodišče presoditi, ali družba EMM ni ravnala z vso potrebno skrbnostjo, ker se je odločila, da bo odvisna zgolj od družbe LM, ki je bila njena edina stranka, ali ker ni predvidela insolventnosti družbe LM oziroma ker po tem, ko so finančne težave družbe LM postale očitne, ni sprejela vseh ustreznih ukrepov, prilagojenih nastalemu položaju, da bi tako izpolnila svoje obveznosti in preprečila kršitev.

²⁸ Uredba (ES) št. 261/2004 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 11. februarja 2004 o določitvi skupnih pravil glede odškodnine in pomoči potnikom v primerih zavrnitve vkrcanja, odpovedi ali velike zamude letov ter o razveljavitvi Uredbe (EGS) št. 295/91 (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 7, zvezek 8, str. 10).

²⁹ Sodba z dne 22. decembra 2008, Wallentin-Hermann (C-549/07, EU:C:2008:771, točke 26, 27 in 40).

72. Ne glede na navedeno pa sem načeloma mnenja, da ne drži, da je družba EMM s tem, da se je odločila, da bo njen poslovni model temeljil na dobavi plinov družbi LM kot edini stranki, opustila skrbno ravnanje, zaradi česar bi bilo mogoče zatrjevane kršitve pripisati tej njeni odločitvi. Zanašanje na samo eno stranko je nedvomno povezano z določenimi poslovnimi tveganji. Vendar ne pomeni opustitve skrbnega ravnanja, zlasti v industrijskih panogah, v katerih je število morebitnih strank omejeno ali v katerih je zaradi načina proizvodnje in dobave nujna tesna povezanost s samo eno stranko. V zvezi s tem je družba EMM na obravnavi pojasnila, da plinov, kakršni so ti, ki jih je zagotavljala družbi LM, ni mogoče niti skladiščiti niti prevažati. Zato so proizvodni obrati običajno nameščeni v neposredni bližini velikih odjemalcev. Poleg tega je latvijska vlada, kot je navedeno v predložitveni odločbi, leta 2008 izdala poročilo za posojilo v višini približno 160.000.000 EUR, ki ga je prejela družba LM, in sicer po tem, ko sta latvijsko ministrstvo za finance in državno zakladništvo v zvezi s tem pripravila natančno oceno. V teh okoliščinah se mi ne zdi – čeprav mora to preveriti nacionalno sodišče – da bi družba EMM opustila potrebno skrbnost, ker se je zanašala zgolj na družbo LM kot na svojo edino stranko, ali da bi lahko ob sklenitvi pogodbe razumno predvidela, da se bo finančni položaj družbe LM poslabšal do te mere, da bo ta postala insolventna.

73. Naj poleg tega opozorim, da člen 13(1) Uredbe št. 1828/2006 določa, da se mora organ za upravljanje, preden je sprejeta odločitev o potrditvi prijavljene operacije, prepričati, da lahko upravičenec izpolni posebne pogoje, med drugim v zvezi s proizvodi ali storitvami, dobavljenimi v okviru operacije, in rokom za njeno izvajanje. Menim, da je bil poslovni model družbe EMM, ki je bil močno odvisen od samo enega načina dobave plinov samo eni stranki, zagotovo razviden že iz prijave, ki jo je ta predložila agenciji. Zlasti je iz predložitvene odločbe razvidno, da bo načrtovani proizvodni obrat sestavni del proizvodnega procesa metalurškega obrata Liepājas Metalurgs in da bo zagotavljal pline, potrebne za obratovanje zadnjenavedenega. V teh okoliščinah si ne predstavljam, zakaj bi agencija v trenutku, ko je zadevni projekt potrdila, sploh dvomila o tem, da je uspešnost poslovanja družbe EMM neločljivo povezana z neprekinjenim delovanjem obrata Liepājas Metalurgs. Agencija se je morala torej prepričati, da lahko družba EMM z izvajanjem tega poslovnega modela doseže cilje zadevnega projekta, saj je sprejela odločitev o potrditvi prijavljenega projekta.

74. Agencija zato ne more trditi, da družba EMM ni ocenila poslovnih tveganj tega poslovnega modela, ne da bi posredno priznala, da tudi sama ni ocenila teh tveganj, saj je ta projekt potrdila.

75. S tega vidika sploh ni pomembno, da je, kot navaja agencija, družba EMM spremenila svojo prvotno prijavo, da bi pojasnila, da z opremo, ki jo je nameravala pridobiti, ne bo več mogla proizvajati utekočinjenega plina. Glede na to, da je agencija spremenjeno prijavo potrdila, se je očitno morala prepričati, da bo družba EMM tudi ob upoštevanju teh sprememb še vedno lahko dosegla cilje zadevnega projekta.

76. V nadaljevanju bom obravnavala trditev agencije v zvezi s tem, da je mogoče zatrjevane kršitve pripisati opustitvi s strani družbe EMM, ker ta, ko je bila seznanjena s finančnimi težavami družbe LM, ni sprejela potrebnih ukrepov za zagotavljanje nadaljnjega doseganja ciljev projekta.

77. V položaju, v katerem edini poslovni partner ali stranka gospodarskega subjekta postane insolventen oziroma v katerem je mogoče njegovo insolventnost razumno predvideti, bi to, da gospodarski subjekt ne sprejme vseh ustreznih ukrepov, da bi tak položaj odpravil in preprečil nastanek kršitve, dejansko pomenilo „opustitev“ v smislu člena 2, točka 7, Uredbe št. 1083/2006. Naloga nacionalnega sodišča je, da preveri, ali bi družba EMM v obravnavani zadevi lahko sprejela ukrepe, ki bi bili primerni in ustrezni za odpravo nastalega položaja.

78. Iz elementov, ki so na voljo Sodišču, po mojem mnenju ni razvidno, da so ukrepi, za katere agencija trdi, da bi jih družba EMM morala sprejeti, in sicer prestrukturiranje poslovanja zaradi proizvodnje utekočinjenega plina, ki bi ga lahko prodajala drugim strankam, pomenili primerne in ustrezne ukrepe, ki bi družbi EMM omogočili doseganje ciljev tega projekta. Proizvodni obrat družbe EMM je bil zgrajen poleg proizvodnega procesa obrata Liepājas Metalurgs in je bil njegov sestavni del.

Družba EMM je navedla, pri čemer ji agencija ni nasprotovala, da je bil njen proizvodni obrat povezan z zadnjemavedenim obratom prek fiksnega plinovoda. Če bi lahko družba EMM upravičeno pričakovala, da se bo delovanje tega obrata ponovno vzpostavilo, ni samo po sebi umevno, da bi bilo drago prestrukturiranje njenega poslovanja preudarno ali primerno.

79. Glede na navedeno ugotavljam, da položaj, v katerem upravičenec do finančne pomoči iz ESRR v upoštevem obdobju ni zmožen doseči predvidene ravni prometa, ker je v tem času prišlo do prenehanja gospodarske dejavnosti ali do insolventnosti njegovega edinega partnerja, ne pomeni delovanja ali opustitve gospodarskega subjekta v smislu člena 2, točka 7, Uredbe št. 1083/2006, če:

- upravičenec ob sklenitvi pogodbe o dodelitvi sredstev tega položaja ni mogel razumno predvideti;
- upravičenec s tem, da je dovolil nastanek tega položaja, ni ravnal malomarno; in
- upravičenec ne bi mogel odpraviti takega položaja in izpolniti svojih obveznosti v zvezi z dodeljeno pomočjo, tudi če bi sprejel vse primerne in ustrezne ukrepe.

Dejanska ali potencialna škoda za splošni proračun Evropske unije

80. Tretji element nepravilnosti v smislu člena 2, točka 7, Uredbe št. 1083/2006 je, da mora biti zadevna kršitev taka, da „zaradi neupravičene postavke odhodkov škoduje ali bi škodoval[a] splošnemu proračunu Evropske unije“.

81. V zvezi s tem ni treba obvezno dokazati obstoja natančnega finančnega vpliva; zadostuje že, da lahko kršitev vpliva na proračun.³⁰

82. Kot sem že pojasnila, dvomim, da je mogoče zatrevane kršitve iz postopka v glavni stvari pripisati delovanju ali opustitvi s strani družbe EMM. Če bi predložitveno sodišče kljub temu ugotovilo, da so zadevne kršitve dokazane in da jih je mogoče pripisati delovanju ali opustitvi s strani družbe EMM, mora Sodišče ugotoviti, ali takšne kršitve lahko vplivajo na proračun Unije.

83. Družba EMM v pisnem stališču trdi, da bi moral biti izdatek, ki iz naslova dodelitve zadevnih sredstev bremeni proračun Evropske unije, za to, da bi zanj veljalo, da je povzročil dejansko ali potencialno škodo za proračun Unije, neupravičen že od samega začetka (to je od trenutka, ko so bila sredstva dodeljena). Ker so bila torej sredstva, ki jih je družba EMM prejela leta 2010, pravilno dodeljena in ker so se do leta 2013, ko je družba LM prenehala z gospodarsko dejavnostjo, tudi pravilno uporabljala, naj proračuna Unije ne bi bremenil noben neupravičen izdatek.

84. Ne strinjam se.

85. Menim, da neupravičen izdatek lahko bremeni proračun Unije, čeprav so sredstva prvotno pravilno dodeljena in uporabljena. Natančneje, proračun Unije bo oškodovan, če se bodo iz njega krili izdatki, nastali v okviru projekta, ki se ni v celoti izvedel ali ki je sicer končan, vendar ne izpolnjuje zahteve glede trajnosti, določene v členu 57(1) Uredbe št. 1083/2006.³¹

86. Nacionalno sodišče mora ob upoštevanju navedenega ugotoviti, ali so trije elementi nepravilnosti v zadevi v glavni stvari dokazani. Ker gre za kumulativne elemente, se lahko finančni popravek na podlagi člena 98(2) Uredbe št. 1083/2006 izvede, le če so dokazani vsi trije elementi.

³⁰ Sodba z dne 6. decembra 2017, Compania Națională de Administrare a Infrastructurii Rutiere (C-408/16, EU:C:2017:940, točka 60).

³¹ Tako bi bil proračun EU oškodovan, če se dodelijo sredstva za zgraditev šole, ki nikoli ni bila dokončana, čeprav so bili postavljeni temelji in nosilni stebri.

Dejavniki, ki jih je treba upoštevati pri izračunu zneska finančnega popravka

87. To, kako naj bi se izračunal morebitni finančni popravek, ki bi se uporabil v primeru ugotovljene nepravilnosti, v vprašanju predložitvenega sodišča ni izrecno omenjeno. Agencija v obravnavani zadevi predlaga uporabo stoddotnega finančnega popravka, kar bi pomenilo vračilo celotnega zneska financiranja, ki je bil družbi EMM dodeljen za izvedbo zadevnega projekta. Zato je treba to vprašanje preučiti.

88. V skladu s členom 98(2) Uredbe št. 1083/2006 morajo države članice izvesti potrebne finančne popravke v povezavi s posameznimi ali sistemskimi nepravilnostmi, ki so odkrite v delovanju projektov.³² Pri izračunu takšnega finančnega popravka morajo upoštevati tri merila, in sicer: (i) naravo nepravilnosti, (ii) njihovo resnost in (iii) finančno izgubo sklada. Če gre za posamično in ne sistemsko nepravilnost, ta zadnja zahteva pomeni, da je nujna preučitev od primera do primera, „pri čemer se upoštevajo vse okoliščine vsake zadeve, ki so upoštevne glede na [ta merila]“.³³

89. Poleg tega morajo biti finančni popravki v skladu z načelom sorazmernosti. To je izrecno določeno v členu 2(1) Uredbe št. 2988/95, s katerim so zahtevani upravni pregledi, ukrepi in kazni, ki jih je treba uvesti, „če je to potrebno zaradi zagotovitve pravilne uporabe zakonodaje [Unije]“, in ki morajo biti „učinkoviti, sorazmerni in odvrčilni, da zagotovijo ustrezno zaščito finančnih interesov [Evropske unije]“. Finančni popravki zato ne bi smeli presežati tega, kar je dejansko nujno glede na naravo in resnost kršitev.^{34 35}

90. Nazadnje, čeprav ni nujno, da uporabljeni popravek popolnoma ustreza finančnim posledicam za proračun, je treba ta vpliv upoštevati, zlasti če obstaja zgolj šibko tveganje za finančne posledice.³⁶

91. Če se ugotovi nepravilnost in bo treba izvesti finančni popravek, je treba torej pri izračunu tega popravka upoštevati tako vse konkretne okoliščine te zadeve, ki so upoštevne glede na merila, povezana z naravo in resnostjo nepravilnosti ter finančno izgubo sklada, kot tudi načelo sorazmernosti. Pri takšni presoji so v obravnavani zadevi upoštevni dejavniki, ki vključujejo obseg odgovornosti upravičenca za nastalo nepravilnost in morebitno odgovornost organa za upravljanje, finančne posledice na proračun EU (dejanske ali morebitne) in koliko je nepravilnost onemogočila operacijo (na primer ali je bil projekt pravilno izveden in sprva uspešen in ali so bili uresničeni nekateri oziroma vsi cilji projekta).

92. Nacionalno sodišče bo moralo po potrebi presoditi, ali je finančni popravek iz postopka v glavni stvari, in sicer stoddotni popravek, glede na navedene preudarke primeren.

32 Člen 98 Uredbe št. 1083/2006 že sam po sebi zagotavlja zadostno pravno podlago, ki državam članicam omogoča, da v primeru nepravilnosti izvedejo potrebne finančne popravke, ne da bi bila za to potrebna ločena pravna podlaga v nacionalnem pravu (glej po analogiji sodbo z dne 13. marca 2008, Vereniging Nationaal Overlegorgaan Sociale Werkvoorziening in drugi (od C-383/06 do C-385/06, EU:C:2008:165, točke od 35 do 40)).

33 Sodba z dne 14. julija 2016, Wrocław – Miasto na prawach powiatu (C-406/14, EU:C:2016:562, točki 48 in 51).

34 Glej moje sklepne predloge v zadevi Wrocław – Miasto na prawach powiatu (C-406/14, EU:C:2015:761, točka 60). Takšna razlaga člena 98 Uredbe št. 1083/2006 je v skladu s pojasnitvami, ki jih je zakonodajalec Unije vnesel v Uredbo št. 1303/2013, ki državam članicam izrecno nalaga izvajanje „sorazmernih“ finančnih popravkov.

35 V Smernicah o načelih, merilih in okvirnih lestvicah, ki se uporabljajo v zvezi s finančnimi popravki, ki jih Komisija izvede v skladu s členoma 99 in 100 Uredbe Sveta (ES) št. 1083/2006 z dne 11. julija 2006, ki so bile sprejete s Sklepom Komisije C(2011) 7321 final z dne 19. oktobra 2011, je poudarjeno, da je treba upoštevati načelo sorazmernosti. V njih se državam članicam priporoča, naj merila in stopnje, določene v teh smernicah, uporabljajo tudi pri odpravljanju nepravilnosti, ki jih odkrijejo njihove službe med preverjanji in revizijami, ki jih izvedejo v skladu z Uredbo št. 1083/2006, „razen če želijo uporabiti podrobnejša pravila, ki so skladna s temi smernicami in z načelom sorazmernosti“. V navedenih smernicah se uporaba stoddotne stopnje pavšalnega popravka priporoča za nepravilnost, ki je tako resna, da pomeni popolno neupoštevanje predpisov, zaradi česar so vsa upoštevna izplačila nepravilna (glej točko 2.3. teh smernic). Glede pravne vrednosti takih smernic sodbo z dne 3. septembra 2014, Baltlanta (C-410/13, EU:C:2014:2134, točka 64 in navedena sodna praksa).

36 Sodba z dne 14. julija 2016, Wrocław – Miasto na prawach powiatu (C-406/14, EU:C:2016:562, točka 50).

Predlog

93. Sodišču torej predlagam, naj na vprašanje za predhodno odločanje, ki ga je postavilo Rēzeknes tiesa (sodišče prve stopnje v Rēzekneju, Latvija), odgovori:

Položaj, v katerem upravičenec do finančne pomoči iz Evropskega sklada za regionalni razvoj v upoštevnem obdobju ni zmožen doseči predvidene ravni prometa, ker je v tem času prišlo do prenehanja gospodarske dejavnosti ali do insolventnosti njegovega edinega partnerja, ne pomeni delovanja ali opustitve s strani gospodarskega subjekta, ki škoduje ali bi škodovalo splošnemu proračunu Evropske unije, v smislu člena 2, točka 7, Uredbe Sveta (ES) št. 1083/2006 z dne 11. julija 2006 o splošnih določbah o Evropskem skladu za regionalni razvoj, Evropskem socialnem skladu in Kohezijskem skladu in razveljavitvi Uredbe (ES) št. 1260/1999, kakor je bila spremenjena z Uredbo (EU) št. 539/2010 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 16. junija 2010, če:

- upravičenec ob sklenitvi pogodbe o dodelitvi sredstev tega položaja ni mogel razumno predvideti;
- upravičenec s tem, da je dovolil nastanek tega položaja, ni ravnal malomarno; in
- upravičenec ne bi mogel odpraviti takega položaja in izpolniti svojih obveznosti v zvezi z dodeljeno pomočjo, tudi če bi sprejel vse primerne in ustrezne ukrepe.