

# РЕШЕНИЕ

№ 8073

гр. София, 30.12.2022 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Трето отделение 75 състав,**  
в публично заседание на 15.11.2021 г. в следния състав:

**СЪДИЯ: Силвия Житарска**

при участието на секретаря Наталия Дринова, като разгледа дело номер **10387** по описа за **2020** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по чл.145 и сл. от АПК във връзка с чл.73, ал.4 от Закона за управление на средствата от Европейските структурни и инвестиционни фондове (ЗУСЕСИФ).

Образувано е по жалба на Софийски университет „Св. Климент Охридски“ (Университета), представляван от ректора проф. д.ф.н.А. Г., чрез процесуалния си представител адв. З. О., с адрес [населено място], [улица], ап.1, срещу Решение №0401-40/02.10.2020г. на Ръководителя на УО на ОП „Наука и образование за интелигентен растеж“ 2014-2020, с което е наложена финансова корекция в размер на 10 на сто върху предоставената безвъзмездна финансова помощ от Европейските структурни и инвестиционни фондове по сключените два договора, въз основа на проведена обществена поръчка с предмет „Осигуряване на самолетни билети за превоз по въздух на пътници и багаж при пътувания в страната и до държави-членки на Европейския съюз за нуждите на проект „Университети за наука, информатика и технологии е-обществото /УНИТе/, ДБФП BG02M2OP001-1.001-0004“ по 2 обособени позиции, а именно: Обособена позиция №1: Осигуряване на самолетни билети за превоз по въздух на пътници и багаж при пътувания за държави-членки на Европейски съюз и Обособено позиция № 2: Осигуряване на самолетни билети за превоз по въздух на пътници и багаж при пътувания в границите на Република България“ /Обществената поръчка/.

Като основание за незаконообразност на оспореното решение се сочи противоречие с материалноправните разпоредби, съществено нарушение на

административнопроизводствените правила и несъответствие с целта на закона. Жалбоподателят изразява несъгласие с констатациите за извършени нарушения при откриването и възлагането на обществената поръчка, като твърди, че като възложител е спазил всички разпоредби на Закона за обществените поръчки (ЗОП) и Правилника за прилагането на Закона за обществените поръчки (ППЗОП). Твърди се, че за да е извършено вмененото му нарушение жалбоподателя, трябва да е измежду лицата, които чл.5 от ЗОП определя като възложители на обществени поръчки. Според Университета измежду двадесетте вида възложители по чл.5, ал.2 и ал.4 от ЗОП той евентуално би могъл да се квалифицира само по ал.2, т.14 – публичноправна организация. През 2018г. обаче, когато е била открита процедурата по възлагане на обществената поръчка университета не бил публично правна организация според легалното определение на това понятие, дадено с пар. 2, т.43 от ДР на ЗОП, тъй като не е финансиран с повече от 50 на сто от държавни, териториални или местни органи или от други публичноправни организации, нито е обект на управленски контрол от страна на тези органи, нито има управителен или надзорен орган, повече от половината от членовете на който са назначени от публичен възложител по чл.5, ал.2, т.1 – 14 от ЗСП. Смята, че в този случай Университета не е бил длъжен да възложи обществената поръчка по реда на ЗОП. Оспорват се констатациите за наличие на дискриминационни изисквания - изискването за членство в IATA (IATA /International A. Transport Association/) или разполагане с акредитация от IATA за продажба на самолетни билети, както и изискването участникът да разполага с лица, извършващи резервации и продажби на самолетни билети, всяко от които да притежават сертификат, удостоверяващ И. квалификация (за агент по продажбите на самолетни билети). Поддържа се, че не е налице допуснато от бенефициента нарушение, което има или би могло да има финансово отражение върху средствата от ЕСИФ.

Според жалбоподателя причинната връзка между нарушението и настъпилата или потенциална вреда за бюджета на ЕС трябва да се докаже във всички случаи, вкл. и когато вредата е потенциална. Потенциалната вреда не се предполага, защото няма установена със закон презумпция за настъпването ѝ, а тежестта за доказването ѝ е на административния орган - чл.170 от АПК. Приложение № 1 към чл.2, ал.1 от Наредбата за посочване на нередности, представляващи основания за извършване на финансови корекции и на процентните показатели за определяне на размера на финансовите корекции по реда на ЗУСЕСИФ, определя размера на финансовата корекция, но при предпоставката, че е доказана потенциална вреда в бюджета на ЕС, причинена от допуснатата нередност, при всеки конкретен случай. Според жалбоподателя становището на Р. на ОП НОИР, че наличието на нарушение на правилата за възлагане на обществена поръчка само по себе си води до извод за наличие на потенциална вреда за бюджета на ЕС, освен че противоречи на чл.2, т.36 и чл.143, т.2 от Регламент (ЕС) № 1303/2013 и на чл.70, ал.1, т.9 и чл.72, ал.1 от ЗУСЕСИФ, превръща финансовите корекции в административно наказание за извършено административно нарушение - по терминологията на вътрешното ни право, а по терминологията на правото на ЕС - в административна санкция по чл.5, т.1, б. „а“ (административна глоба) от Регламент (ЕО, ЕВРАТОМ) № 2988/95. Позовава се на чл.4, т.4 от същия регламент, който изрично постановява, че финансовите корекции са административна мярка, а не са административна санкция по чл.5.

Иска се отмяна на решението като незаконосъобразно и недоказано. В съдебно

заседание жалбоподателят се представлява от адв.О., който поддържа жалбата и моли за отмяна процесното решение.

Ответникът – изпълнителния директор на ИАПО и ръководител на УО по ОП НОИР, чрез процесуален представител юрк. М., оспорва жалбата, като я счита за неоснователна. Подробни доводи се излагат в отговора на жалбата и в писмени бележки. Моли жалбата да бъде оставена без уважение и претендира юрисконсултско възнаграждение, прави възражение за прекомерност на адвокатското възнаграждение.

Съдът, като обсъди доводите на страните и прецени събраните по делото доказателства, намира от фактическа страна следното:

СУ „Св.Климент Охридски“ е бенефициент по договор за предоставяне на безвъзмездна финансова помощ по Оперативна програма „Наука и образование за интелигентен растеж“ 2014 – 2020 BG05M2OP001 -1.001-0004-CO3, проект „Университети за Наука, Информатика и технологии в е-обществото“. Партньори по този договор са Технически университет - С.; Шуменски университет "Епископ Константин Преславски"; Русенски университет "Ангел Кънчев" и Университет "Професор д-р Асен Златаров" Б.. В качеството си на възложител Университета е провел открита обществена поръчка по реда на ЗОП с предмет „Осигуряване на самолетни билети за превоз по въздух на пътници и багаж при пътувания в страната и до държави членки на Европейския съюз за нуждите на проект „Университети за Наука, Информатика и технологии в е-обществото /УНИТе/, ДБФП № BG05M2OP001-1.001-0004" по 2 обособени позиции: Обособена позиция №1: Осигуряване на самолетни билети за превоз по въздух на пътници и багаж при пътувания в страната и до държави – членки на Европейския съюз. позиция № 2: Осигуряване на самолетни билети за превоз по въздух на пътници и багаж при пътувания в границите на Република България. ". По обособена позиция №1 и № 2 са сключени договори със спечелилия обществената поръчка „България ер и посока Д.“, съответно № 80-09-45 от 29.03.2019г. и № 80-09-44 от 29.03.2019г. По повод на подаден пакет отчетни документи № 8/09.07.2020г. е извършена проверка на възложената обществена поръчка и сключените договори, при която са констатирани следните нарушения:

#### Констатация №1:

1.В проверяваната процедура е установено, че възложителят е формулирал условия или изисквания, които не са дискриминационни по национален/регионален/местен признак, но водят до ограничаване на достъпа на кандидатите или участниците до конкретната процедура за възлагане на обществена поръчка. В раздел III.1.1 „Годност за упражняване на професионалната дейност, включително изисквания във връзка с вписването в професионални или търговски регистри“ от обявлението за обществена поръчка, като критерий за подбор в процедурата и за двете обособени позиции е заложено изискването в т.2 „Участникът да е член или акредитиран агент на IATA (International A. Transport Association) за продажба на самолетни билети“, Посочено е, че съответствието с поставения критерий за подбор се доказва със заверено/и копие/я от валидни документи, удостоверяващи членството или акредитацията на участника в IATA.

Според ответната страна международната асоциация за въздушен транспорт (IATA) е търговска асоциация на световните авиокомпании, представляваща около 290 авиокомпании или 82% от общия въздушен трафик. В тази връзка възложителят е следвало да предостави възможност за участие в процедурата и на участници, които

не са членове на IATA или притежават акредитация от еквивалентна на IATA организация.

Аргументирано е, че изискването участниците да са членове/акредитирани агенти на IATA не е задължително условие, определено със закон за осъществяване на предмета на обществената поръчка, поради което не е необходимо участниците да бъдат регистрирани/акредитирани от IATA, за да могат да изпълнят услугата, предмет на поръчката. Направен е извод, че поставеното изискване е незаконосъобразно, тъй като не съответства на предмета на обществената поръчка и противоречи на принципа за равнопоставеност и недопускане на дискриминация, прокламиран в чл. 2, ал. 1, т. 2 и е във връзка с ал. 2 от ЗОП.

Според административния орган, чрез изискването участникът да е член или акредитиран агент на IATA за продажба на самолетни билети, възложителят е допуснал нарушение на чл. 59, ал. 2, изр. първо от ЗОП, като необосновано е ограничил участието на лица в обществената поръчка, тъй като е определил критерий за подбор, който не е необходим за установяване на възможността на участниците да изпълнят поръчката.

Прието е, че нарушението представлява нередност по т.11 от Приложение №1 към чл. 2, ал. 1 на Наредбата за посочване на нередности, представляващи основания за извършване на финансови корекции, и на процентните показатели за определяне на размера на финансовите корекции по реда на ЗУСЕСИФ (обн. ДВ. бр. 27 от 2017 г., поел. изм. ДВ бр. 19 от 06.03.2020г.) (Наредбата). Установено е, че настоящето нарушение попада в хипотезата, описана в буква „а“ на т. 11 от Наредбата: „нередността се отнася до критерии или условия, които не са дискриминационни по национален/регионален/местен признак, но водят до ограничаване на достъпа на кандидатите или на участниците до конкретната процедура за възлагане на обществена поръчка.“, като в този случай предвидената финансова корекция е 10 на сто;

В решението е посочено, че нередността не попада в описанието на останалите хипотези на т. 11, като са изложени мотиви защо не попада там за всяка една от тях.

С оглед гореизложеното, на основание чл. 70, ал. 1, т. 9 от ЗУСЕСИФ и чл. 5, ал. 1 от Наредбата, за допуснатото нарушение е определена финансова корекция в размер на 10 на сто от размера на предоставената финансова подкрепа от Европейските структурни и инвестиционни фондове (сумата на допустимите, засегнати от нарушението разходи, които са поискани от бенефициента за възстановяване) по договори:

- За обособена позиция № 1: № 80-09-45/29.03.2019 -[ЕИК] БЪЛГАРИЯ ЕР И ПОСОКА Д. на максимална стойност 130 000 лева без ДДС.
- За обособена позиция № 2: № 80-09-44 / 29.03.2019 -[ЕИК] БЪЛГАРИЯ ЕР И ПОСОКА Д. на максимална стойност 4 000 лева без ДДС.

#### По Констатация №2:

В обявлението, раздел Технически и професионални възможности, е поставено изискване по всяка обособена позиция „участникът да разполага с лица, извършващи резервации и продажби на самолетни билети, всяко от които да отговаря на следните изисквания: - да притежава сертификат, удостоверяващ И. (IATA /International A. Transport Association/) квалификация (за агент по продажбите на самолетни билети)“.

Според УО възложителят е следвало да предостави възможност за участие в процедурата и на участници, които да предложат лица, извършващи резервации и

продажби, които притежават сертификата от еквивалентна на IATA организация. Аргументирано е, че изискването лицата извършващи резервации и продажба на самолетни билети да са членове/акредитирани агенти на IATA не е задължително условие, определено със закон за осъществяване на предмета на обществената поръчка. Ръководителя на УО се позовава на разпоредбата на чл.59, ал.2 от ЗОП, съгласно която възложителите могат да използват спрямо кандидатите или участниците само критериите за подбор по този закон, които са необходими за установяване на възможността им да изпълнят поръчката. Поставените критерии трябва да са съобразени с предмета, стойността, обема и сложността на поръчката. Позовава се и на чл. 2, ал. 2 от ЗОП, според която при възлагането на обществени поръчки възложителите нямат право да ограничават конкуренцията чрез включване на условия или изисквания, които дават необосновано предимство или необосновано ограничават участието на стопански субекти в обществените поръчки и които не са съобразени с предмета, стойността, сложността, количеството или обема на обществената поръчка. Прието е от УО, че поставените условия са безспорно ограничителни предвид разубеждаващото им въздействие и възпрепятстване от участие на тези потенциални кандидати, които въпреки че разполагат с квалифицирани съобразно нормативните изисквания лица за извършване на резервации и продажби на самолетни билети, не изпълняват поставените от възложителя изисквания.

Предвид аргументацията му в тази посока Р. е приел, че е налице нарушение на чл.59, ал.2 от ЗОП във връзка с чл.2, ал.1, т.2 вр. ал.2 от ЗОП.

Прието е, че посоченото нарушение изпълва състава на понятието „нередност“, установено в легалната дефиниция съгласно чл.2, параграф 36 от регламент №1303/2013 и представлява нередност по т.11 от Приложение № 1 към чл.2, ал.1 от Наредбата. Същото представлява вид нередност от Приложение № 1 към чл. 2, ал. 1 на Наредбата, съставляваща нарушение на правилата за определяне на изпълнител по глава четвърта от Закона за управление на средствата от Европейските структурни и инвестиционни фондове (ЗУСЕСИФ) по смисъла на чл. 70, ал. I, т. 9 от ЗУСЕСИФ. Предвид това, на основание чл. 2, ал. 1 във връзка с чл. 1, т. 1 и чл. 5, ал.1 от посочената Наредба, при определяне на размера на финансовата корекция Р. е приел, че следва да бъде приложен пропорционалният метод.

За да определи процента на финансова корекция Р. е взел предвид че нарушението попада в хипотезата, описана в буква „а“ на т. 11 от Наредбата: „нередността се отнася до критерии или условия, които не са дискриминационни по национален/регионален/местен признак, но водят до ограничаване на достъпа на кандидатите или на участниците до конкретната процедура за възлагане на обществена поръчка.“, и е определена предвидената финансова корекция от 10 на сто от размера на предоставената финансова подкрепа от Европейските структурни и инвестиционни фондове (сумата на допустимите, засегнати от нарушението разходи, които са поискани от бенефициента за възстановяване) по договори:

- За обособена позиция № 1: № 80-09-45/29.03.2019 -[ЕИК] БЪЛГАРИЯ ЕР И ПОСОКА Д. на максимална стойност 130 000 лева без ДДС.
- За обособена позиция № 2: № 80-09-44 / 29.03.2019 -[ЕИК] БЪЛГАРИЯ ЕР И ПОСОКА Д. на максимална стойност 4 000 лева без ДДС.

На основание чл. 73, ал. 2 от ЗУСЕСИФ Ръководителят на УО на НОИР е дал възможност на бенефициента да представи своите възражения по основателността и

размера на финансовата корекция, като е изпратил чрез ИСУН писмо от 13.08.2020г. за стартиране на процедура по налагане на финансова корекция.

Изложени са мотиви защо, въпреки че не е налице реално настъпила вреда е налице финансово отражение по отношение на двете установени нарушения. Прието е, че по договорите са разходвани средства при порочно проведена процедура, за което законодателят – и европейският и националният /в наредбата/ са предвидили, че за тези категории нарушения, които имат или би могло да имат за последица нанасянето на вреда на общия бюджет на Европейския съюз, се определят финансови корекции без да е необходимо да са настъпили вредите. Прието е, че установеното по-горе нарушение има финансово отражение, предвид законовата цел бюджетните средства да бъдат изразходвани законосъобразно и прозрачно. В този смисъл всяко нарушение на правилата за провеждане на обществени поръчки може да доведе до нанасяне на вреда на общността бюджет.

В законоустановения срок бенефициентът е представил възражение срещу направените констатации. Същото е прието за неоснователно и е потвърдена първоначалната констатация, че е налице нарушение на чл. 59, ал. 2 от ЗОП във връзка с чл. 2, ал. 1, т. 2 във връзка с ал. 2 от ЗОП(в приложимата редакция) и по двете констатации.

На 02.10.2020г. К. Г. - изпълнителен директор на Изпълнителна агенция „Оперативна програма „Наука и образование за интелигентен растеж“ и ръководител на УО на ОП НОИР издал процесното Решение № 0401-40/02.10.2020г., с което на жалбоподателя е определена финансова корекция в размер на 10 на сто върху предоставената безвъзмездна финансова помощ от Европейските структурни и инвестиционни фондове (сумата на допустимите, засегнати от нарушението разходи, които са поискани от бенефициента за възстановяване) по сключените договори по:

- За обособена позиция № 1: № 80-09-45 / 29.03.2019 -[ЕИК] БЪЛГАРИЯ ЕР И ПОСОКА Д. на максимална стойност 130 000 лева без ДДС или 156 000 лева с ДДС.
- За обособена позиция № 2: № 80-09-44 / 29.03.2019 -[ЕИК] БЪЛГАРИЯ ЕР И ПОСОКА Д. на максимална стойност 4 000 лева без ДДС или 4 800 лева с ДДС, в резултат на проведена обществена поръчка с предмет „Осигуряване на самолетни билети за превоз по въздух на пътници и багаж при пътувания в страната и до държави- членки на Европейския съюз за нуждите на проект „Университети за Наука, Информатика и Технологии в е-обществото (УНИТе), ДБФП № ВС05М20Р001-1.001- 0004“ по 2 обособени позиции: Обособена позиция № 1: Осигуряване на самолетни билети за превоз по въздух на пътници и багаж при пътувания до държави-членки на Европейския съюз. Обособена позиция № 2: Осигуряване на самолетни билети за превоз по въздух на пътници и багажи при пътувания в границите на Република България“, финансиран чрез Оперативна програма „Наука и образование за интелигентен растеж“ 2014-2020“.

Определена е обща максималната стойност на финансовата корекция в размер на 13 400 лв. без ДДС или 16 080 лв. с вкл. ДДС по засегнатите договори, от

които 13 000 лв. без ДДС или 15 600 лв. с вкл. ДДС за Договор №80-09-45 / 29.03.2019 г. с изпълнител БЪЛГАРИЯ ЕР И ПОСОКА Д. и 400 лв. без ДДС или 480 лв. с вкл. ДДС за Договор № 80-09-44 / 29.03.2019 г. с изпълнител БЪЛГАРИЯ ЕР И ПОСОКА Д..

При така установената фактическа обстановка, съдът намира от правна страна следното:

Жалбата е допустима, тъй като е подадена в срок, от лице, което е адресат и пряко засегнато от оспорения акт. Разгледана по същество, тя е неоснователна. Съгласно чл. 73, ал. 1 ЗУСЕСИФ, финансовата корекция се определя по основание и размер с мотивирано решение на ръководителя на управляващия орган, одобрил проекта. Видно от чл.6, т.1 от Устройствения правилник на Изпълнителна агенция "Оперативна програма "Наука и образование за интелигентен растеж" изпълнителният директор е ръководител на УО на НОИР. С оглед на това, процесното решение е издадено от компетентен орган. Спазени са изискванията за форма на административния акт и не са допуснати съществени нарушения на административнопроизводствените правила. Съгласно чл.73, ал.2 от закона, преди издаването на решението за налагане на финансовата корекция управляващият орган трябва да осигури възможност бенефициентът да представи в разумен срок, който не може да бъде по-кратък от две седмици, своите писмени възражения по основателността и размера на финансовата корекция и при необходимост да приложи доказателства. Решението се издава в едномесечен срок от представянето на възраженията, като в неговите мотиви се обсъждат представените от бенефициента доказателства и направените от него възражения. Видно от доказателствата по делото, така установената процедура е била спазена – жалбоподателят е бил уведомен за констатираните нарушения и предстоящото налагане за тях на финансови корекции, като му е предоставен двуседмичен срок за възражения. Бенефициерът е упражнил това си право, възраженията му са обсъдени от административния орган, но не са приети за основателни. Оспореният акт съдържа подробни мотиви, които дават ясна представа относно фактите и обстоятелствата, при които е издадено решението, както и анализ на разпоредбите, на които административният орган се е позовал.

Настоящият съдебен състав намира за неубедителни доводите на жалбоподателя, че Р. на ОП НОИР не е посочил в мотивите на оспореното решение към кой от видовете на обществени поръчки, определени със ЗОП спада Университета. Твърденията в жалбата, че през 2018г., когато е открита процедурата по възлагане на обществената поръчка същият не е бил публично правна организация са в противоречие с предоставената на УО чрез ИСУН 2020 документация за поръчката, като в Решение № РД40-164/17.10.2018г. за откриване на процедура, т.І.2 /л.48/ и в Обявлението за поръчката в т. І.4 „секция вид на възлагащия орган“ /л.52/ възложителят сам се е определил като „публичноправна организация“, чрез съответното отбелязване. Твърденията на Университета не кореспондират с наличната в документите информация. В

раздел II „Откриване“ са налични съответните отбелязвания, че възложителят е открил процедура за възлагане на обществена поръчка, а в раздел III, като правно основание за откриването ѝ е посочил чл.73, ал.1 от ЗОП, която разпоредба е относима за публичноправните организации. Ето защо съдът приема, че Управляващия орган в оспореното решение не е необходимо да обосновава факти, известни на възложителя и официализирани от него.

Съдът намира констатираните нарушения за безспорно установени. Поставеното от възложителя изискване участникът да е член или акредитиран агент на IATA за продажба на самолетни билети е незаконосъобразно, тъй като е в противоречие с чл.59, ал.2 от ЗОП. Съгласно посочената разпоредба възложителите могат да използват спрямо кандидатите или участниците само критериите за подбор по този закон, които са необходими за установяване на възможността им да изпълнят поръчката. Поставените критерии трябва да са съобразени с предмета, стойността, обема и сложността на поръчката. Когато обществената поръчка има обособени позиции, критериите за подбор за всяка от обособените позиции трябва да съответстват на предмета, стойността, обема и сложността на съответната позиция. А съгласно чл.2, ал.1, т.2 и ал.2 от ЗОП обществените поръчки се възлагат в съответствие с принципите на Договора за функционирането на Европейския съюз (ДФЕС) и по-специално тези за свободно движение на стоки, свобода на установяване и свобода на предоставяне на услуги и взаимно признаване, както и с произтичащите от тях принципи на т.2. свободна конкуренция. При възлагането на обществени поръчки възложителите нямат право да ограничават конкуренцията чрез включване на условия или изисквания, които дават необосновано предимство или необосновано ограничават участието на стопански субекти в обществените поръчки и които не са съобразени с предмета, стойността, сложността, количеството или обема на обществената поръчка. В случая поставените изисквания към участниците да са членове на IATA или да бъдат акредитиран агент от IATA /констатация I/ и да разполагат с лица, извършващи резервации и продажби на самолетни билети, всяко от които да притежава сертификат, удостоверяващ IATA квалификация /констатация II/ се явяват ограничителни, тъй като то не е свързано с предмета на поръчката и не е критерий за възможността на участника да я изпълни. В случая в законодателството не е предвидено изискване за такава регистрация в IATA към лицата, осъществяващи посредническа дейност за осигуряване на самолетни билети, поради което поставеното изискване се явява необосновано и ограничително спрямо лицата, които не притежават такава акредитация, но отговарят на останалите критерии и също могат да предоставят такива услуги. Твърдението на жалбоподателя, че регистрацията в IATA е абсолютно необходимо условие за туроператора за закупуване на самолетни билети и съответно за участие в обществени поръчки не е подкрепено с доказателства и не намира нормативна опора. След като членството в IATA не е нормативно установено изискване за осъществяване на този вид дейност и за предоставяне на такива услуги, то



изискването към участниците за акредитация от тази организация не изпълнява условието на чл.59, ал.2 ЗОП и тъй като не е свързано с предмета на поръчката, нито с годността на кандидатите да я изпълнят, то възложителят необосновано е ограничил възможността за участие в обществената поръчка. Предвид на това се потвърждава констатацията за извършено нарушение на чл.59, ал.2 вр. чл.2, ал.1, т.2 и ал.2 от ЗОП.

В същата насока са и изводите на съда по отношение на нарушението по констатация II от решението. Вярно е, че е налице нормативно изискване на чл.7, ал.1 т.2 от Наредба 16-1399/11.10.2013г., лицето от персонала, осъществяващо функции по продажба на самолетни билети да има сертификат удостоверяващ IATA квалификация, но ръководителя на УО е изложил подробни мотиви защо не приема доводите на жалбоподателя в тази насока, които съда напълно споделя. Аргументи в тази връзка се извеждат от нормативните изисквания за туристическите оператори/агенти /чл.61-чл.64 от Закона за туризма/.

Съгласно чл. 61, ал. 2 от Закона за туризма /ЗТ/ туроператорска и/или туристическа агентска дейност на територията на Република България се извършва от регистрирано по този закон лице, с изключение на случаите по чл. 62 от ЗТ, който касае свободно предоставяне на услуги от туроператор и/или туристически агент на територията на Република България. В случаите на свободно предоставяне на услуги на територията на Република България от туроператор или туристически агент, той уведомява предварително, чрез писмена декларация министъра на туризма за вида и времетраенето на извършваната туристическа дейност, като няма изискване да отговаря на изискването поставено в чл. 7, ал. 1, т. 2 от НАРЕДБА № 16-1399 от 11.10.2013 г. за изискванията за местоположението, пригодността и оборудването на помещението за извършване на туроператорска и/или туристическа агентска дейност и за образованието, езиковата квалификация и стажа на персонала, който ще бъде зает в осъществяването на туристическата дейност, издадена на основание чл. 64 от Закона за туризма (ЗТ).

Изискването поставено в чл. 7, ал. 1, т. 2 от НАРЕДБА № 16-1399 от 11.10.2013 г. не е изискване към чуждестранните лица, вписани в аналогичен регистър съгласно законодателството на държавата членка, в която са установени, или притежават аналогично разрешение или членство в определена организация съгласно законодателството на държавата, в която са установени и са лица по чл. 62 от Закона за туризма (ЗТ).

Освен това, както правилно е отбелязал административният орган, никъде не е поставено изрично изискване евентуалната доставка на самолетните билети да се извърши лично от изпълнителя. Предметът на обществената поръчка е осигуряване на самолетни билети и доставката на услугата освен от туроператор може да бъде предоставяна и от независим неакредитиран в IATA посредник, действащ от името и за сметка на първични доставчици като авиокомпаниите например или на агенция, която е лицензирана и с IATA

акредитация. Съгласно чл.10, ал.1 от ЗОП участник в процедура за възлагане на обществени поръчки може да бъде всяко българско или чуждестранно физическо или юридическо лице или техни обединения, както и всяко друго образувание, което има право да изпълнява строителство, доставки, или услуги съгласно законодателството на държавата, която е установено. Това е предвидено и в документацията на възложителя /л.62 гръб/. Заложено е, че участниците следва да имат право да извършват дейност като туроператор или туристически агент съгласно законодателството на държавата, в която са установени – да са вписани в регистъра на туроператорите и туристическите агенти, а чуждестранните лица да са вписани в аналогичен регистър, съгласно законодателството на държавата членка, в която са установени, или да притежават аналогично разрешение или членство в определена организация съгласно законодателството на държавата, в която са установени, или да са лица по чл. 62 от Закона за туризма (ЗТ).

Административният орган е изложил в решението си подробни и логични мотиви във връзка с двете констатации за установените нарушения. Безспорно е, че поставените условия са ограничителни по своя характер предвид разубеждаващото им въздействие и възпрепятстване от части на тези потенциални кандидати, въпреки че разполагат с квалифицирани съобразно нормативните изисквания на законодателството на държавата, в която са установени, лица за извършване на резервации и продажби на самолетни билети, но не изпълняват поставените от възложителя изисквания.

Правилно административният орган е приложил пропорционалния метод за определяне на финансовата корекция, доколкото не може да се направи точно количествено изчисление на финансовото отражение на нарушението върху изразходваната безвъзмездна финансова помощ. В случая финансовата корекция е законосъобразно определена в размер на по 10 на сто за всяко едно от нарушенията, за което Ръководителят на УО е изложил ясни, конкретни и достатъчно убедителни мотиви. И двете нарушения представляват нередност по т.11 от Приложение № 1 към чл.2, ал.1 от Наредбата и попадат в б.“а“ на тази точка, за което е предвиден конкретен показател за корекция в проценти, а именно 10 на сто. Предвид принципа за некумулиране на финансовите корекции, установен в чл.72, ал.4 от ЗУСЕСИФ, Ръководителят на УО е определил една обща корекция за нарушенията по констатация I и констатация II в размер на 10%. Правилно е определена и основата, върху която се налага финансовата корекция - спрямо стойността на поисканите за възстановяване допустими разходи по сключените в резултат на обществената поръчка договори.

Крайният извод на съда е, че оспореното Решение № 0401-40/02.10.2020г., издадено от Ръководителя на УО на ОП НОИР е законосъобразно, поради което жалбата срещу него следва да бъде отхвърлена като недоказана и неоснователна.

При този изход на спора следва да бъде уважена претенцията на ответника за

присъждане на юрисконсултско възнаграждение следва да бъде уважена за сумата от 300 лева.

Така мотивиран, Административен съд София-град, III-то отделение, 75-ти състав, на основание чл. 172, ал. 2, предл. последно от АПК

### **Р Е Ш И :**

**ОТХВЪРЛЯ** жалбата на Софийски университет „Св. Климент Охридски“, представляван от ректора проф. д.ф.н.А. Г., чрез процесуалния си представител адв. З. О., с адрес [населено място], [улица], ап.1, срещу Решение №0401-40/02.10.2020г. на Ръководителя на УО на ОП „Наука и образование за интелигентен растеж“ 2014-2020, с което е наложена финансова корекция в размер на 10 на сто върху предоставената безвъзмездна финансова помощ от Европейските структурни и инвестиционни фондове по сключените два договора, въз основа на проведена обществена поръчка с предмет „Осигуряване на самолетни билети за превоз по въздух на пътници и багаж при пътувания в страната и до държави-членки на Европейския съюз за нуждите на проект „Университети за наука, информатика и технологии е-обществото, ДБФП BG02M2OP001-1.001-0004“ по 2 обособени позиции, а именно: Обособена позиция №1: Осигуряване на самолетни билети за превоз по въздух на пътници и багаж при пътувания за държави-членки на Европейски съюз и Обособено позиция № 2: Осигуряване на самолетни билети за превоз по въздух на пътници и багаж при пътувания в границите на Република България“.

**ОСЪЖДА** Софийски университет „Св. Климент Охридски“, представляван от ректора проф. д.ф.н.А. Г. да заплати на Изпълнителна агенция „Оперативна програма „Наука и образование за интелигентен растеж“ юрисконсултско възнаграждение в размер на 300 (триста) лева.

**Решението** подлежи на обжалване пред Върховния административен съд на Република България в 14 – дневен срок от получаването му.

**СЪДИЯ:**