

РЕШЕНИЕ

№ 6112

гр. София, 05.11.2020 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Трето отделение 2 състав, в
публично заседание на 08.10.2020 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Евгения Иванова

при участието на секретаря Евгения Стоичкова, като разгледа дело номер **8567** по описа за **2020** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по чл. 145 и следващите от Административнопроцесуалния кодекс /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 ГД“ПБЗН“-МВР против Решение № РД-02-14-658 / 11.08.2020г. на Ръководителя на националния орган при МРРБ , с което на жалбоподателя е наложена финансова корекция в размер на 5 на сто върху стойността на допустимите разходи по договор № 1983 опд-22/15.04.2019г , сключен с изпълнител [фирма], на стойност 22968лв ,по проведена процедура за избор на изпълнител по проект „Анализ на риска в трансграничния регион“

Според жалбоподателя оспореното решение е незаконосъобразно поради неправилно прилагане на материалния закон и несъответствие с целта на закона, Конкретно се сочи, че в решението не е посочено финансовото отражение, което нарушението би имало върху средствата от ЕСИФ, като се изтъква, че само наличието на нарушение не е достатъчно за определяне на финансова корекция. Отделно жалбоподателят поддържа, че ГД“ПБЗН“-МВР като възложител правилно е законосъобразно е поставил изискване на професионален опит на водещите експерти , като изискването е да притежават ОКС“Магистър“ и с това не са допуснали ограничаване на потенциалните кандидати да участват в поръчката. Счита, че поставените изисквания са пряко свързани с предмета на поръчката, не са допуснати нарушения на принципите на ЗОП и не са поставени ограничителни, дискриминационни или

необосновано завишени изисквания. Иска се отмяна на решението.

В съдебно заседание жалбоподателят се представлява от юрк. В. , която поддържа жалбата и моли да бъде уважена . Претендира юрисконсултско възнаграждение.

Ответникът ,също чрез процесуален представител моли да се отхвърли жалбата като неоснователна и се потвърди оспореното решение на Ръководителя на националния орган при МРРБ. Претендира разноски .

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С.-ГРАД след като обсъди доводите на страните и прецени представените по делото доказателства, приема за установено от фактическа страна следното:

С атакуваното решение от 11.08.2020 г. /л.13 и сл. от делото / е определена финансова корекция /ФК/ в размер на 5% / или 2250.84лв/ от стойността на допустимите разходи, финансирани от европейските структурни и инвестиционни фондове по проект с предмет „Съвместно доброволчество за по-безопасен живот“ , финансиран по Програма I. V-A P. - България ,сключен с изпълнителя [фирма] ,съгласно договор № 1983 опд-22/15.04.2019г .

В решението е прието, че е налице нарушение на чл. 2, ал. 2 и чл. 59, ал. 2 във вр. с чл. 63, ал. 1, т. 5 и чл. 2, ал. 1 от ЗОП.

Подадено е уведомление за съмнение за нередност с № 99-00-3-274/11.12.2019 г. в Министерство на регионалното развитие и благоустройството (стр.32 и сл. от делото),в което се твърди нарушение на чл. 59, ал. 2 и чл. 2, ал. 1, т. 3 от ЗОП. Конкретизира се ,че в обявлението за обществена поръчка и в документацията за участие, по отношение на професионалната компетентност на персонала, с който разполагат кандидатите, възложителят бил определил следните критерии за подбор:

- Ръководител на екип - с висше образование с образователно-квалификационна степен (ОКС) „Магистър“, с минимум 5 (пет) години опит в анализ на рискове;
- Експерт в областта на „Пожарна безопасност и защита на населението“ – с висше образование ОКС „Магистър“, с минимум 5 (пет) години опит в областта
- Експерт „Анализатор“ - с висше образование, ОКС „Магистър“, с минимум 5 (пет) години опит в анализ на рискове.

При определянето на горепосочените изисквания за техническите и професионалните способности на кандидатите, възложителят не бил посочил от кои научна област и специалност следва да бъде висшето образование на експертите, а само че последните трябва да притежават ОКС „Магистър“. В допълнение, факултет „Пожарна безопасност и защита на населението“ към А. на МВР обучавал специалисти за придобиване на образователно-квалификационните степени „Бакалавър-инженер“ и „Магистър-инженер“ по специалността „Пожарна и аварийна безопасност“, която специалност била пряко свързана с темата на анализите и доклада, предмет на обществената поръчка. Това показвало, че и експерти с висше образование с ОКС „Бакалавър“ също биха разполагали с необходимите компетенции и опит, респ. биха могли да изпълнят поръчката, без това да се отрази на нейното качество.

С оглед гореизложеното, проверката е счела , че изискването към кандидатите да разполагат с експерти, притежаващи висше образование с ОКС „Магистър“ е ограничаващо, тъй като същото възпрепятствало участието на потенциални кандидати, които разполагат с експерти, отговарящи на останалите изисквания, но притежаващи висше образование с ОКС „Бакалавър“. Освен това, изискването е определено и като завишено и непропорционално на спецификата и сложността на поръчката.

Във връзка с горепосочения сигнал е започнало производство по установяване на нередност ,в заключителния етап на което е издадено оспореното решение,с което на основание § 5, т. 4 от Допълнителните разпоредби на Закона за управление на средствата от Европейските структурни и инвестиционни фондове (ЗУСЕСИФ), във връзка с § 1, т. 2 от Допълнителните разпоредби на Наредбата за посочване на нередности, представляващи основания за извършване на финансови корекции и процентните показатели за определяне размера на финансовите корекции по реда на Закона за управление на средствата от европейските структурни и инвестиционни фондове (Наредбата) и § 2, т. 2.1, част „Национален орган“, т. 3, б. „к“ и § 2, т. 2.3, б. „А“, т. 1 от Меморандума за изпълнение - договорености между държавите-членки, участващи в програмата „ИНТЕРРЕГ V-A P. – България“ (ратифициран със закон, ДВ, бр. 16 от 2016 г.), и въз основа на раздел I, т. 1, б. „б“ от Заповед № РД-02-14-191/26.02.2019г. на министъра на регионалното развитие и благоустройството е определена финансова корекция в размер на 5% / или 2250.84лв/ от стойността на допустимите разходи, финансирани от европейските структурни и инвестиционни фондове по проект с предмет „Съвместно доброволчество за по-безопасен живот“ , финансиран по Програма I. V-A P. - България ,сключен с изпълнителя [фирма] , съгласно договор № 1983 опд-22/15.04.2019г .

По силата на чл. 73, ал. 4 ЗУСЕСИФ решението, с което се определят финансови корекции, може да се оспорва пред съд по реда на Административнопроцесуалния кодекс.

Оспореният акт е издаден от Националния орган по програмата за сътрудничество „Интеррег V-A P. – България“ (Програма Интеррег) - програма за междурегионално сътрудничество, финансирана от Европейския фонд за регионално развитие, но осъществявана не на национално равнище чрез оперативните програми, а на регионално ниво в Европейския съюз. Съгласно § 5, т. 4 ЗУСЕСИФ законът се прилага и за програмите за европейско териториално сътрудничество при извършване на финансови корекции доколкото друго не е предвидено в приложимото за тях право на Европейския съюз и сключените междудържавни договори.

Със закон, приет от 43-то Народно събрание на 11.02.2016 г. е ратифициран Меморандума за изпълнение - договорености между държавите членки, участващи в програмата за сътрудничество „Интеррег V-A P. – България“. Законът е обнародван в Държавен вестник, бр. 16 от 26.02.2016 г. и е в сила от 26.02.2016 г.

С Меморандума за изпълнение - договорености между държавите членки, участващи в програмата за сътрудничество „Интеррег V-A P. – България“ (Меморандума), националният орган, съответстващ на Управляващия орган, с координираща роля за територията на България, е Министерството на регионалното развитие и благоустройството. Между функциите на националния орган - т. 3, б. „к“, е и предотвратяването, откриването и отстраняването на нередностите, допуснати в България. Съгласно т. 2.3. от Меморандума, А. Финансови корекции, т. 1. „Всяка страна членка носи отговорност за разследването на нередностите, допуснати от бенефициерите, разположени на нейна територия. ... Страната членка налага финансови корекции във връзка с отделни или системни нередности, установени по проектите или програмата. Финансовата корекция се състои в отмяна на част или на цялата сума на публичните средства, разплатени по отделен проект или по програмата.“ Съгласно т. 4 от правомощията на Националния орган той гарантира, че е създаден ефективен механизъм за разглеждане на жалби, отнасящи се до

отпуснатите средства по програмата.

На основание раздел I, т. 1, б. „б“ и т. 3 от Заповед № РД-02-14- 191 / 26.02.2019г на министъра на регионалното развитие и благоустройството / стр.21 от делото / , издадена на основание чл. 9, ал. 1 от ЗФУКПС, на директора на дирекция „УТС“ в МРРБ са делегирани правомощията да ръководи и организира дейността на НО по Програма Интеррег V-A Р. - България, включително да издава всички административни актове по ЗУСЕСИФ. С цитираната заповед, на директора на дирекция „УТС“ са делегирани правомощията на ръководител на НО в пълен обем, без да е налице ограничение по отношение на администриране на нередности или налагане на финансови корекции. Следователно, на основание действащата нормативна уредба и цитираната заповед, изцяло в правомощията на ръководителя на НО са както установяването и регистрирането на нередности (администрирането на нередности) по реда на Наредбата за администриране на нередности по Европейските структурни и инвестиционни фондове, така и определянето на финансови корекции.

С оглед на така действащата нормативна уредба - правото на Европейския съюз, международния договор и националното право, Националният орган е компетентният орган да определи финансова корекция на бенефициера.

Освен че Националният орган е компетентен да определи финансова корекция на бенефициента ГД“ПБЗН“-МВР, с оглед на задължението му по Меморандума и на разпоредбата на § 5 ЗУСЕСИФ, именно по реда на Закона за управление на средствата от Европейските структурни и инвестиционни фондове следва да бъде осъществен и гарантираният от Меморандума на бенефициера механизъм за разглеждане на жалба досежно отпускането на средства от програмата. Дотолкова, доколкото в Меморандума няма дефиниция на нередност, а по отношение на финансовите корекции за нередности, налагани от Комисията на Европейския съюз, Меморандумът препраща към Регламент № 1303/2013 г., следва да се приеме, че за целите на Програмата Интеррег, нередността ще има съдържание идентично с това по чл. 2 (36) Регламент № 1303/2013, съответно по чл. 70, ал. 1, т. 9 ЗУСЕСИФ. Съдържанието на понятието финансова корекция, съгласно т. А. 1. от Меморандума, е идентично с това по чл. 70, ал. 1 във вр. с чл. 1, ал. 2 ЗУСЕСИФ.

След извършената служебна проверка по чл.168 от АПК относно компетентността на органа издал оспорения акт , формата на акта , процесуалната легитимация на страните , срочността на жалбата по съдебен ред ,съдът намира ,че жалбата на ГД“ПБЗН“-МВР против Решение № РД-02-14-658 / 11.08.2020г. на Ръководителя на националния орган при МРРБ е процесуално допустима , а оспорения акт не страда от пороци засягащи неговата валидност.

Решението за налагане на финансовата корекция е издадено при следните мотиви:

Съобразно принципа, заложен в чл. 2, ал. 2 от ЗОП, 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. Текстове на чл. 59, ал. 1 и ал. 2 от ЗОП, от своя страна, доразвиват този принцип и посочват, че възложителят може да определи по отношение на кандидатите или участниците критерии за подбор, които се отнасят до: 1. годността (правоспособността) за упражняване на професионална дейност; 2. икономическото и финансовото състояние; 3. техническите и професионалните

способности.

С оглед горното и в съответствие с чл. 63, ал. 1, т. 5 от ЗОП, в раздел III. 1.3) на Обявлението за поръчката и в глава II на документацията по последната, възложителят е определил критерии за подбор по отношение на техническите и професионалните способности на кандидатите и участниците. Според така установените изисквания, участниците следва да разполагат с персонал с професионална компетентност, както , следва:

- Ръководител на екип - с висше образование с ОКС „Магистър“, с минимум 5 (пет) години опит в анализ на рискове;
- Експерт в областта на „Пожарна безопасност и защита на населението“ - с висше образование с ОКС „Магистър“, с минимум 5 (пет) години опит в областта;
- Експерт Анализатор" - с висше образование с ОКС „Магистър“, с минимум 5 (пет) години опит в анализ на рискове.

За доказване на съответствието с така установените критерии, е необходимо кандидатите да представят Списък на персонала, който ще изпълнява поръчката, и/или на членовете на ръководния състав, които ще отговарят за изпълнението, в който е посочена професионалната компетентност на лицата.

Съобразно цитираните по-горе правни норми, 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.

В настоящия случай, при определяне на процесните изисквания за технически и професионални способности на кандидатите, възложителят не е посочил в коя научна област и/или специалност следва да бъде придобито висшето образование на експертите. Заложено е единствено, че последните трябва да притежават ОКС „Магистър“.

След преглед на квалификационните характеристики за придобиване на висше образование на ОКС „Бакалавър“ и ОКС „Магистър“ по специалността „Пожарна и аварийна безопасност“ в А. на МВР от интернет страницата на учебното заведение е установено :

- За ОКС „ Бакалавър “: област на висшето образование - „Технически науки“; професионално направление — „Архитектура, строителство и геодезия“; професионална квалификация - „Инженер по пожарна и аварийна безопасност“;
- За ОКС „Магистър“: област на висшето образование - „Технически науки“; професионално направление - „Архитектура, строителство и геодезия“; професионална квалификация - „Магистър инженер“.

От тук е направен извод ,че в случая, с оглед предмета на поръчката , нито в обявлението за поръчката, нито в документацията по последната, бенефициерът е изложил мотивировка по отношение на изричното изискване, експертите да притежават висше образование с ОКС „Магистър“, а не с ОКС „ Бакалавър“. Изискуемата степен на образование ограничава възможността за участие на потенциалните изпълнители в процесната обществена поръчка, които разполагат с притежават необходимите компетенции и опит, свързани с предмета на анализите и доклада. В оперативната самостоятелност на възложителя е да прецени какви изисквания да заложи в документацията за участие, да определи на какви конкретни

условия следва да отговарят офертите, стига обаче тези изисквания да не противоречат на основните принципи, регламентирани в чл. 2 от ЗОП. В настоящия случай, предвид залагането на необосновано ограничаващо изискване към кандидатите, е прието че в възложителят не е спазил регламентираните в разпоредбите на чл. 2, ал. 1, т. 1 и т. 2 принципи на равнопоставеност и недопускане на дискриминация и свободна конкуренция.

Нарушен се явява и принципът по чл. 2, ал. 2 от ЗОП, тъй като незаконосъобразното въвеждане на високи изисквания досежно придобита от членовете на екипа на кандидатите образователно-квалификационна степен, неправомерно ограничава кръга на потенциалните участници в обществената поръчка и същевременно дава необосновано предимство на участници, разполагащи с такъв екип.

Наличието на незаконосъобразни критерии за подбор оказва разубеждаващ ефект върху потенциалните участници, в резултат на което е подадена само една оферта. Изведен е извод, че процедурата за обществена поръчка следва да се провежда по начин, който да позволява възможно най-широко участие на заинтересовани лица. Това гарантира по-високи стандарти за възложителите, по-добро съотношение цена/качество и следователно по-ефективно разходване на публичните средства, което същевременно означава и предоставяне на по-добри услуги на обществото.

Предвиден по този начин, процесният критерий за подбор противоречи на нормата на чл. 2, ал. 2 от ЗОП и на принципа на равно третиране на потенциалните оференти, за да може всички да разполагат с равни възможности при подбора за участие в обявената обществена поръчка. Така формулиран, критерият за подбор не кореспондира със способите за постигане на справедливи условия на конкуренция и за зачитане на свободното предоставяне на услуги, заложили в Директива 2014/24/ЕС на Европейския парламент и на Съвета (ОВ Б 94,28.3.2014 г., стр. 65), тъй като не е обосновано от предмета, обема и сложността на обществената поръчка, която касае изготвяне на анализи и доклад, свързани с възникването на аварии, защитата и готовността за реагирането при бедствия и извънредни ситуации в трансграничния регион.

Описаното нарушение е квалифицирано като нередност, съгласно т. 11, буква „а“ от Приложение № 1 към чл. 2, ал. 1 на Наредбата за посочване на нередности, във връзка с чл. 70, ал. 1, т. 9 и чл. 72, ал. 5 от ЗУСЕСИФ от ЗУСЕСИФ.

Този извод е правилен и законосъобразен.

Настоящата инстанция намира за правилни изводите на НО за допуснатото от бенефициента нарушение на чл. 53, ал. 2 от ЗОП, квалифицирано като нередност по т. 11 б. „а“ от Приложение № 1 към чл. 2, ал. 1 от Наредбата за посочване на нередности.

Съгласно чл. 2, ал. 1, т. 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 свободна конкуренция, а съгласно чл. 2, ал. 2 от ЗОП, 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. Безспорно, в съответствие с чл. 59, ал. 1, т. 3 от ЗОП възложителят може да определи по отношение на кандидатите или участниците критерии за подбор, които се отнасят до техническите и професионалните способности. В съответствие с чл. 63, ал. 1, т. 5 от ЗОП възложителят може да определя критерии, въз основа на които да установява, че кандидатите или участниците разполагат с необходимите човешки и технически ресурси, както и с опит за изпълнение на поръчката при спазване на подходящ стандарт за качество. Възложителят може да изисква от кандидата или участника: да разполага с персонал и/или с ръководен състав с определена професионална компетентност за изпълнението на поръчката, в случай че изискването не се използва като показател за оценка на офертите. В оперативната самостоятелност на възложителя е да определи критериите за подбор, които са необходими за установяване на възможността на кандидатите или участниците да изпълнят поръчката, при съобразяване с предмета, стойността, обема и сложността на поръчката, като с тях са определени минималните изисквания за допустимост - чл. 59, ал. 2 и ал. 5 от ЗОП. С оглед специфичния характер на услугата, възложителят е поставил изискване към участниците за придобита степен на висше образование, имаща за цел да провери професионалната компетентност на екипа на изпълнителя. Регламентираният в ЗОП ред за възлагане на обществени поръчки цели осигуряване на ефективност при разходването на публичните средства, вкл. предоставяните от ЕСИФ. Поради това е обосновано в процедурите да бъдат заложили условия, в съответствие с изискванията за ЗОП, които в кумулация защитават интересите на възложителя и гарантират и обезпечават ефективност при разходването на публични средства.

Споделима е тезата на адм.орган ,че така формулираното изискване към експертите да са с ОКС „Магистър“ е незаконосъобразно, тъй като необосновано ограничава участието на лица в процедурата и не съответства на предмета и характера на обществената поръчка и противоречи на принципа за свободна конкуренция, прокламиран в чл. 2, ал. 1, т. 2 от ЗОП. В случая, с така формулираното изискване

възложителят изначално е изключил експерти с ОКС „Бакалавър“ ,които също имат компетенции в областта на анализа на риска .Наред с това поставянето на изискване кандидатите да притежават конкретна образователно квалификационна степен ,без да се посочва в каква област да е тази ОКС / единственото конкретно посочено изискване е към Експерт „Ръководител на екип" и Експерт „Анализатор"/ ,прави неясни критериите , на които следва да отговарят кандидатите .

От така заложеното изискване следва, че кандидатите могат да предлагат експерти с висше образование с ОКС „Магистър" от специалности, които не са свързани с темата на анализите и доклада –предмет на поръчката, което обективно няма как да гарантира, че тези експерти имат опит в областта на анализ на рисковете. Липсата на такова изискване т.е да се посочи в коя област следва да е магистърската образователна степен се явява нелогично и съответно необосновано ще даде предимство на „магистри“,които нямат професионален опит и квалификация в съответното професионално направление , което е предмет на поръчката . Съгласно чл. 73, ал. 1 ЗУСЕСИФ, финансовата корекция се определя по основание и размер с мотивирано решение на ръководителя на управляващия орган, одобрил проекта.

Като правно основание за налагане на финансовата корекция административният орган е посочил чл.70, ал. 1, т.9 от ЗУСЕСИФ - друга нередност, съставляваща нарушение на приложимото право на Европейския съюз и/или българското законодателство, извършено чрез действие или бездействие от страна на бенефициента, което има или би имало за последица нанасянето на вреда на средства от ЕСИФ. Според чл.70, ал.2 от ЗУСЕСИФ, случаите на нередности, за които се извършват финансови корекции по ал. 1, т. 9, се посочват в нормативен акт на Министерския съвет. В настоящия случай административният орган е направил констатации за извършено нарушение, което е квалифицирал като нередности по т.11, конкретизирана в хипотезата на б. „а“ от Приложение № 1от НАРЕДБА за посочване на нередности, представляващи основания за извършване на финансови корекции, и процентните показатели за определяне размера на финансовите корекции по реда на Закона за управление на средствата от Европейските структурни и инвестиционни фондове.

Както беше посочено по-горе ,съгласно чл.63, ал.1 от ЗОП възложителят може да определя критерии, въз основа на които да установява, че кандидатите или участниците разполагат с необходимите човешки и технически ресурси,но оперативната самостоятелност на възложителя да установява изисквания по отношение на екипа за изпълнение на

поръчките не е неограничена.

Ограничението се съдържа именно в разпоредбата на чл.2, ал.2 от ЗОП и чл.59, ал.2 от ЗОП. В случая предметът на поръчката е извършването на анализ на риска и както е посочено в оспореното решение от НО ,тази дейност може да се извършва и от лица притежаващи както ОКС“магистър“ и такива с ОКС „бакалавър“ стига тази образователно квалификационна степен да е във връзка с предмета на поръчката ,а не всякаква друга специалност ,придобита от кандидат изпълнителя.

При безспорна установеност на нарушението на чл.2, ал.2 от ЗОП и чл.59, ал.2 от ЗОП и в съответствие с чл.70 ал.1 т.9 от ЗУСЕСИФ е наложена правилно процесната финансова корекция .

Съгласно чл. 2, т. 36 от Регламент (ЕС) 1303/2013 на Европейския парламент и Съвета от 17 декември 2013 година за определяне на общоприложими разпоредби за Европейския фонд за регионално развитие, Европейския социален фонд, Кохезионния фонд, Европейския земеделски фонд за развитие на селските райони и Европейския фонд за морско дело и рибарство и за определяне на общи разпоредби за Европейския фонд за регионално развитие, Европейския социален фонд, Кохезионния фонд и Европейския фонд за морско дело и рибарство, и отмяна на Регламент (ЕО) 1083/2006 на Съвета, „нередност“ означава всяко нарушение на правото на Съюза или на националното право, свързано с прилагането на тази разпоредба, произтичащо от действие или бездействие на икономически оператор, участващ в прилагането на европейските структурни и инвестиционни фондове, което има или би имало за последица нанасянето на вреда на бюджета на Съюза чрез начисляване на неправомерен разход в бюджета на Съюза.

В настоящия случай са налице елементите от фактическия състав на цитираната легална дефиниция, включително финансови последици за бюджета на Европейския съюз.Тук следва да се посочи, че нито националното законодателство, нито законодателството на Съюза, и в частност Регламент № 1303/2013 г. поставят като изискване наличието на реална вреда. Нередност може да съществува и тогава, когато е налице възможност за нанасянето на вреда на общия бюджет, като няма изискване да се докаже наличието на точно финансово изражение. Това тълкуване на разпоредбата на чл. 2, т. 36 Регламент № 1303/2013 г. е трайно установено и в практиката на Съда на Европейския съюз и от националните съдилища.Когато, с оглед на естеството на нарушението, е обективно невъзможно да бъде установено конкретното финансово изражение на вредата,както е настоящият случай ,правилно е приложен пропорционалния метод по чл. 72, ал. 5 от ЗУСЕСИФ,според който

минималните и максималните стойности на процентните показатели са определени с акта по чл. 70, ал. 2 от ЗУСЕСИФ.

В случая безвъзмездната финансова помощ е предоставена по Програма „Интеррег“ V-A P. –България“2014-2020г., поради което приложима по отношение на нея е Наредбата за посочване на нередности, представляващи основания за извършване на финансови корекции, и процентните показатели за определяне размера на финансовите корекции по реда на ЗУСЕСИФ /Наредбата за нередностите/.

Следователно именно в този нормативен акт се съдържат приложимите материалноправни разпоредби за определянето на едно действие или бездействие като нарушение, респективно нередност за целите на налаганите финансови корекции.

В чл.2 ал.1 от Наредбата за нередностите е посочено, че основните категории нередности, както и препоръчителните размери на финансовите корекции са посочени в Приложение 1.

Видно от Приложението към чл.2, ал.1 от Наредбата, нарушенията са групирани в три категории – такива, свързани с обявлението за възлагане на обществена поръчка и документация за участие/публична покана, оценяването на предложенията и изпълнението на договора.

В случая установеното нарушение е свързано с обявлението за възлагане на обществена поръчка и документация за участие, визирано в т.11 а от Наредбата . Доколкото не може да се направи точно количествено изчисление на финансовото отражение на нарушението върху изразходваната безвъзмездна финансова помощ, обосновано административният орган е приложил пропорционалния метод за определяне на финансовата корекция. Процентния показател предвиден за нарушението посочено в б“а“ е 10% , а ответника в настоящия процес е наложил ФК от 5% . Съдът обаче няма право да изменя адм.акт във вреда на жалбоподателя ,поради което следва да се приеме за правилен посочения размер на ФК.

Крайният извод на съда е, че оспореното Решение № РД-02-36-1390/11.12.2020г. на Ръководителя на УО на ОПРР е законосъобразно и жалбата срещу него следва да бъде отхвърлена.

При този изход на спора следва да бъде уважена претенцията на ответника за присъждане на юрисконсултско възнаграждение за сумата от 150 лева.

Така мотивиран, Административен съд София - град, III отделение, 2-ри състав, на основание чл. 172, ал. 2 АПК

РЕШИ:

ОТХВЪРЛЯ жалбата на ГД“ПБЗН“-МВР против Решение № РД-02-14-658 / 11.08.2020г. на Ръководителя на националния орган при МРРБ , с което на жалбоподателя е наложена финансова корекция в размер на 5 на сто върху стойността на допустимите разходи по договор № 1983 опд-22/15.04.2019г , сключен с изпълнител [фирма], на стойност 22968лв ,по проведена процедура за избор на изпълнител по проект „Анализ на риска в трансграничния регион“ като неоснователна и недоказана

ОСЪЖДА ГД“ПБЗН“-МВР да заплати на Министерството на регионалното развитие и благоустройството юрисконсултско възнаграждение в размер на 150 (сто и петдесет) лева.

Решението може да бъде обжалвано с касационна жалба пред Върховния административен съд в 14-дневен срок от получаването му.

СЪДИЯ: