

РЕШЕНИЕ

№ 4793

гр. София, 13.07.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Трето отделение 67 състав,
в публично заседание на 28.06.2022 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Лилия Йорданова

при участието на секретаря Мая Георгиева, като разгледа дело номер **3908** по описа за **2022** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.226 от АПК във вр. с чл.73, ал.4 от ЗУСЕСИФ.

С Решение № 3972 от 26.04.2022 г. по адм. дело № 11549/2021г. по описа на ВАС, е отменено Решение №5273/25.08.21г. по адм.д.№ 7151/20г. на АССГ, в частта с която е отменено Решение №BG05M9OP001-1.023-0162/6 от 08.07.20г. на Р. на ОПРЧР 2014-2020 относно определена финансова корекция 25% от стойността на направените разходи по сключени договори №1/02.05.19г. [фирма] и договор №2/02.05.19г. с изпълнител [фирма] по публична покана с предмет: „Предоставяне на услуги по организиране и провеждане на информационни събития Предприемачество 2020 и обучения по предприемачество“ на обща стойност 14673,75лв и относно определена финансова корекция 25% от стойността на направените разходи по сключени договори: №3/02.05.19г. с Д. С. Й., №4/02.05.19г. с Д. М. Б. №5/02.05.19г. с П. Л. П. и №6/02.05.19г. със С. И. С. по публична покана с предмет: „Предоставяне на консултантски услуги за подготовка за самостоятелна стопанска дейност и дейности за подкрепа“ на обща стойност 15 520,42лв, както и в частта, с която е върната преписката на Р. на ОПРЧР 2014-2020 за ново произнасяне. Делото е върнато в тази част за ново разглеждане от друг състав на същия съд.

Производството е образувано по жалба на Сдружение „Експертен пул – България“, с ЕИК:[ЕИК], със седалище и адрес на управление: [населено място],[жк], [улица], бл. 23 А, ет. 1 и с адрес за кореспонденция: [населено място], [улица], № 18, офис 2

срещу Решение № В005М9ОР001-1.023-0162/6 от 08.07.2020 г., издадено от З. Р. в качеството ѝ на заместник-министър и на Ръководителя на Управляващия орган на Оперативна програма „Развитие на човешките ресурси 2014-2020“ при Министерството на труда и социалната политика, с което за нарушения на чл. 70, ал. 1, т. 7 и т. 9 от ЗУСЕСИФ са определени следните финансови корекции:

- 25 % от стойността на направените разходи по сключени договори № 1/02.05.2019 г. с [фирма] и договор № 2/02.05.2019 г. с изпълнител [фирма] по публична покана с предмет: „Предоставяне на услуги по организиране и провеждане на информационни събития

„Предприемачество 2020“ и обучения по предприемачество“ на обща стойност 14 673,75 лв. за нередност по т.9.1,б.“а“ от Приложение №1 към чл.2, ал.1 от Наредбата за посочване на нередности вр. чл.3, ал.7 от ПМС №160/2016г.;

- 25 % от стойността на направените разходи по сключени договори № 3/02.05.2019 г. с Д. С. Й., № 4/02.05.2019 г. с Д. М.

Б., № 5/02.05.2019 г. с П. Л. П. и № 6/02.05.2019 г. със

С. И. С. по публична покана с предмет: „Предоставяне на консултантски услуги за подготовка за самостоятелна стопанска дейност, и дейности за подкрепа“ на обща стойност 15 520,42 лв. за нередност по т.9.1,б.“а“ от Приложение №1 към чл.2, ал.1 от Наредбата за посочване на нередности вр. чл.3, ал.7 от ПМС №160/2016г.

В сезиращата съда жалба жалбоподателят е изложил доводи за незаконосъобразност на оспорения акт поради противоречие с материалния закон, необоснованост и немотивираност. По отношение на констатациите на УО на ОПРЧР относно налагането на финансова корекция от стойността на направените разходи по сключени договори № 1/02.05.2019 г. с [фирма] и договор № 2/02.05.2019 г. с изпълнител [фирма] по публична покана с предмет: „Предоставяне на услуги по организиране и провеждане на информационни събития „Предприемачество 2020 и обучения по предприемачество“ на обща стойност 14673,75 лв., счита, че административният орган не е съобразил релевантните за случая факти и обстоятелства. Посочва, че са спазени разпоредбите на чл. 3, ал. 2 от ПМС 160/2016 г. икономически най-изгодната оферта да се определя въз основа на критерия „оптимално съотношение качество/цена“, което се оценява въз основа на цената, както и на показатели, включващи качествени аспекти, свързани с предмета на поръчката. Наред с това в съответствие с чл. 3, ал. 3 от ПМС 160/2016 г. избраният критерий за възлагане бил посочен в публичната покана. Било спазено и изискването чл. 3, ал. 6 от ПМС 160/2016 г., а именно: когато критерият за възлагане включва повече от един показател, да определи в публичната покана относителната тежест на всички показатели. Не оспорва факта, че в публичната покана не е посочена методика за комплексна оценка и начин за определяне на оценката по всеки показател, но независимо от това УО е следвало да вземе предвид видът и характерът на използваните показатели за оценка. Показатели за оценка били изчерпателно изброени, с ясно посочена относителна тежест и оценката и по двата показателя се определя с математическа формула, и същите са изцяло обективни. Сочи, че допуснатият пропуск не представлява нарушение от такъв характер, който да обуслови налагането на финансова корекция. Не било нали и отражение върху средствата от ЕСИФ, тъй като на база констатациите на УО на ОПРЧР в публичната

покана не са налице отстранени или незаконосъобразно оценени кандидати по причини, свързани с установените нарушения. Отделно от това счита, че класификацията на нередността – т. 9.1, буква а) от Приложение № 1 към чл. 2, ал. 1 от Наредбата за посочване на нередностите, не отговаря на твърдяното от УО на ОПРЧР нарушение, поради което счита, че решението за налагане на финансова корекция за неправилно поради противоречие с материалноправни разпоредби. Същите доводи за незаконосъобразност са изложени и по отношение на установените нарушения за по сключени договори № 3/02.05.2019 г. с Д. С. Й., № 4/02.05.2019 г. с Д. М. Б., № 5/02.05.2019 г. с П. Л. П. и № 6/02.05.2019 г. със С. И. С..

При повторното разглеждане на делото е наведен аргумент, че допуснатото нарушение от страна на оспорващия следва да бъде квалифицирано като нередност по т.9.2 от Наредбата, която касае липсата на достатъчно описание на критериите за възлагане и съответно предвижда налагане на по-нисък процент финансова корекция. Претендира присъждане на разноски, за което е представен списък в първоинстанционното производство.

Ответникът - заместник-министър и на Ръководителя на Управляващия орган на Оперативна програма „Развитие на човешките ресурси 2014-2020“ при Министерството на труда и социалната политика, редовно призован, се представлява от юрк. К., която изразява становище за законосъобразността на оспорения акт. Счита, че правната квалификация на посочените нередности също е правилна, в какъвто смисъл са изложени съображения в касационната жалба. Претендира присъждане на юрисконсултско възнаграждение.

Софийска градска прокуратура, редовно призована, не изпраща представител и не изразява становище.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С.-град след като обсъди доводите на страните, прецени представените по делото доказателства поотделно и в тяхната съвкупност и извърши проверка на оспорения акт в съответствие с разпоредбата на чл. 168 АПК, за да се произнесе съобрази следното от фактическа страна:

Не се спори по делото, че между Министерството на труда и социалната политика и жалбоподателя е сключен Договор за предоставяне на безвъзмездна финансова помощ по оперативна програма „Развитие на човешките ресурси“ 2014-2020 г. № BG05M9OP001-1.023-0162-C01, с наименование на договора „Подкрепа за предприемачеството“, с наименование на проекта „Предприемачество 2020“

Съобразно сключеният договор за безвъзмездна финансова помощ и залегналите в него задължения жалбоподателят, в качеството му на бенефициер по предоставената помощ е провел процедура за обществена поръчка чрез публична покана с предмет: „Предоставяне на услуги по организиране и провеждане на информационни събития „Предприемачество 2020“ и обучения по предприемачество“ , за която е сключил договор № 1/02.05.2019 г. с изпълнител [фирма] и договор № 2/02.05.2019 г. с изпълнител [фирма]; по публична покана с предмет: „Предоставяне на консултантски услуги за подготовка за самостоятелна стопанска дейност, и дейности за подкрепа“ са сключени договори, съответно № 3/02.05.2019 г. с изпълнител Д. С. Й., № 4/02.05.2019 г. с изпълнител Д. М. Б., № 5/02.05.2019 г. с изпълнител П. Л. П. и № 6/02.05.2019 г. с изпълнител С. И. С..

Във връзка с постъпило искане за плащане № 2 от ИСУН с отчетен период 01.06.2018 г. – 01.01.2020 г. по проект „Предприемачество 2020“, Ръководителят на УО на ОПРЧР е констатирал, че при отчитане на дейности „Информирание и мотивиране за

развитието на самостоятелна стопанска дейност и предприемачество“ и „Предоставяне на обучения, свързани с развитието на предприемачески, управленски и бизнес знания и умения и разработване на бизнес идеи и бизнес планове за управление на самостоятелна стопанска дейност /специализирани обучения/“; при отчитането на дейност „Предоставяне на консултантски услуги за подготовка за самостоятелна стопанска дейност и дейности за подкрепа“, както и във връзка извършена служебна проверка в ТР и в провно-информационната система С. относно допустимостта на участниците по процедура BG05M9OP001-1.023 „Подкрепа за предприемачество“, били констатирани нередности.

Ръководителя на УО на ОПРЧР е уведомил бенефициера за констатирани нарушения при провеждане на процедурата, обстоятелствата и причините за налагането на финансовата корекция, и размерът на евентуалната финансова корекция. Предоставена му е възможност за писмено възражение, като в предвидения за това срок, на основание чл. 73, ал.2 от ЗУСЕСИФ последният е ангажирал такова с кореспонденция в ИСУН 2020 BG05M9OP001-1.023-0162-C01-M029 на 08.06.2020 г., в което е изложил доводи относно основателността и размера на финансовата корекция.

На 08.07.2020 г. било издадено решение от зам.-министъра и ръководител на УО на ОП „РЧР“ решение № BO05M9OP001-1.023-0162/6, с което последният във връзка цитираното по-горе искане за плащане № 2 констатирал следните нарушения:

1./ при отчитане на дейности „Информирание и мотивиране за развитието на самостоятелна стопанска дейност и предприемачество“ и „Предоставяне на обучения, свързани с развитието на предприемачески, управленски и бизнес знания и умения и разработване на бизнес идеи и бизнес планове за управление на самостоятелна стопанска дейност /специализирани обучения/“ по сключени договори № 1/02.05.2019 г. с [фирма] и договор № 2/02.05.2019 г. с изпълнител [фирма], В раздел IV.1) „Критерий за оценка на офертите“ на публичната покана било посочено, че офертите ще бъдат оценявани по „оптимално съотношение качество цена“. Заложени били два показателя за оценка - срок за изпълнение в календарни дни с тежест 70% и предложена цена с тежест 30%. В документацията към процедурата липсвала методиката за комплексна оценка, която да пояснява начина за определяне на оценката по всеки показател. Съгласно чл. 3, ал. 7 от ПМС 160/2016 г, начинът за определяне на оценката по всеки показател в методиката трябва да дава възможност да бъдат сравнени и оценени обективно техническите предложения в офертите. Методиката трябва да осигурява на кандидатите и участниците достатъчно информация за правилата, които ще се прилагат при определяне на оценката по всеки показател, трябва да бъде предвидима и ясна за участниците още пред подаване на офертата колко точки биха могли да получат при представяне на своята техническа оферта, както и да преценят какво точно да предложат, за да получат максимален брой точки по съответния показател. В методиката ясно трябва да е посочен начинът на изчисляване на количествено определени показатели за оценка. Липсата на методиката за комплексна оценка е незаконосъобразно и създава предпоставки за неравно третиране на участниците. Рискът от неравно третиране би могъл да има разубеждаващ ефект по отношение на потенциалните стопански субекти, желаещи да оферират по процедурата, което води до ограничаване на конкуренцията. Приел е, че така направените констатации имали характер на нарушение и подлежат на финансова корекция в размер на 25 на сто от стойността на направените разходи по сключен

договор № 01/02.05.2019 с [фирма] и № 2/02.05.2019 г. с [фирма] съгласно т. 9.1., буква а) от Приложение № 1 към чл. 2, ал. 1 от Наредбата за посочване на нередностите.

2./ При отчитането на дейност „Предоставяне на консултантски услуги за подготовка за самостоятелна стопанска дейност и дейности за подкрепа“ са предявени разходи за верификация по бюджетен ред III.5 Разходи, произтичащи от договори за изработка/услуга или договори за поръчка по реда на ЗЗД, неквалифицирани другаде. Разходите касаят четири сключени договора след проведена процедура за избор на изпълнител с предмет „Предоставяне консултантски услуги за подготовка за самостоятелна стопанска дейност в рамките на дейност 3 „Предоставяне на консултантски услуги за подготовка за самостоятелна стопанска дейност и дейности за подкрепа“ - № 3/02.05.2019 с Д. С. Й., № 4/02.05.2019 г. с Д. М. Б. и № 5/02.05.2019 г. с П. Л. П. и № 6/02.05.2019 г. със С. И. С.. Р. е установил, че при разглеждане на процедурата същото като при 1.1, че в раздел IV.1) „Критерий за оценка на офертите“ на публичната покана било посочено, че офертите ще бъдат оценявани по „оптимално съотношение качество цена“. Заложени били два показателя за оценка - срок за изпълнение в календарни дни с тежест 70% и предложена цена с тежест 30%. В документацията към процедурата липсвала методиката за комплексна оценка, която да пояснява начина за определяне на оценката по всеки показател, което е в разрез чл. 3, ал. 7 от ПМС 160/2016 г. Така направените констатации имали характер на нарушение и подлежали на финансова корекция на основание т. 9.1., буква а) от Приложение № 1 към чл. 2, ал. 1 от Наредбата за посочване на нередностите в размер на 25% от стойността на направените разходи по сключени договори № 3/02.05.2019 г. с Д. С. Й., № 4/02.05.2019 г. с Д. М. Б. и № 5/02.05.2019 г. с П. Л. П. и № 6/02.05.2019 г. със С. И. С..

По делото са приобщени като доказателства и представените с жалбата, с административната преписка, в т.ч. и документацията за провеждане на обществена поръчка с предмет „Предоставяне на услуги по организиране и провеждане на информационни събития „Предприемачество 2020“ и обучения по предприемачество“ и с предмет: „Предоставяне консултантски услуги за подготовка за самостоятелна стопанска дейност в рамките на дейност 3 „Предоставяне на консултантски услуги за подготовка за самостоятелна стопанска дейност и дейности за подкрепа“

С решение № 3972 от 26.04.2022 г. постановено по адм.дело № 11549 по описа за 2021 г. на Върховния административен съд, Седмо отделение, с което е отменено решение № 5273632 от 25.08.2021 г. по адм.дело № 7151/2020 г. по описа на АСС Гв частта, с която е отменено процесното решение на Р. на ОПРЧР 2014-2020 относно определена финансова корекция 25% от стойността на направените разходи по сключени договори №1/02.05.19г. с изпълнител [фирма] и Договор №2/02.05.19г. с изпълнител [фирма] по публична покана с предмет: „Предоставяне на услуги по организиране и провеждане на информационни събития „Предприемачество 2020“ и обучения по предприемачество на обща стойност 14 673,75лв и относно определена финансова корекция 25% от стойността на направените разходи по сключени договори №3/02.05.19г. с изпълнител Д. С. Й., №4/02.05.2019г. с изпълнител Д. М. Б., №5/02.05.2019г. с изпълнител П. Л. П. и №6/02.05.2019г. с изпълнител С. И. С. по публична покана с предмет: „Предоставяне на консултантски услуги за подготовка за самостоятелна стопанска дейност, и дейности за подкрепа“ на обща стойност 15 520,42лв., както и в частта, с която е върната преписката на Р. на ОПРЧР 2014-2020 за

ново произнасяне и делото е върнато за ново разглеждане от друг състав на първоинстанционния съд с дадени задължителни указания по тълкуването и прилагането на закона. В мотивите на решението е възприето, че по отношение на идентифицираната в административния акт нередност по т.9.1, б. „А“ от Приложение №1 към чл.2, ал.1 от Наредбата за посочване на нередности, меродавна за сключените договори по двете възлагания чрез публична покана, неправилно съдът е приел, че не е посочено фактическото и правно основание на нарушението, което е чл.3, ал.7 от ПМС №160/2016г. Приемайки, че не е посочено фактическото и правно основание на нарушението, съдът не е изложил мотиви налице ли е нарушение, както и правилно ли са квалифицирани нередностите, поради което е допуснал съществено нарушение на съдъпроизводствените правила.

При така установената фактическа обстановка се налагат следните правни изводи:

По допустимостта:

Жалбата е подадена в срока по чл. 149 АПК, от лице с правен интерес – адресат на акта и срещу акт, подлежащ на съдебен контрол, съгласно чл. 73 ал.4 от ЗУСЕСИФ, поради което същата е процесуално допустима.

По същество на спора:

Разгледана по същество, жалбата е неоснователна по следните съображения:

Съгласно разпоредбата на чл. 168 от АПК, извършвайки контрол за законосъобразност на обжалвания акт, съдът не се ограничава с основанията, посочени от оспорващия, а е длъжен въз основа на представените доказателства, да провери законосъобразността на оспорения акт на всички основания по чл. 146 от АПК:

Със Закона за управление на средствата от Европейските структурни и инвестиционни фондове, обн. ДВ, бр. 101/22.12.2015 г., в сила от 25.12.2015 г., според чл. 1 ал. 1 от същия, се определя националната институционална рамка за управлението на средствата от Европейските структурни и инвестиционни фондове /ЕСИФ/, реда за предоставяне на финансова подкрепа или безвъзмездна финансова помощ, правилата на определяне на изпълнител от бенефициент на безвъзмездна финансова помощ, правилата за верифициране и сертифициране на допустимите разходи и за извършване на плащанията и на финансовите корекции. Според чл. 1 ал. 2 ЗУСЕСИФ, средствата от ЕСИФ по смисъла на този закон са средства от 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, предоставени по програми на Република България. В раздел III от глава пета от Закона за управление на средствата от Европейските структурни и инвестиционни фондове са регламентирани процедурни правила за администриране на нередности и извършване на финансови корекции. В чл. 69 ал. 1 ЗУСЕСИФ е предвидено, че управляващите органи провеждат процедури по администриране на нередности по смисъла на чл. 2 т. 36 и 38 от Регламент № 1303/2013 /пълното наименование на нормативния акт е Регламент /ЕС/ № 1303/2013 на Европейския парламент и на Съвета от 17 декември 2013 г. 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 за отмяна на Регламент /ЕО/ № 1083/2006 на

Съвета/.

Съгласно чл. 73, ал. 1 от ЗУСЕСИФ финансовата корекция се определя по основание и размер с мотивирано решение на ръководителя на управляващия орган, одобрил проекта. Съгласно чл. 9, ал. 5, изр. II от ЗУСЕСИФ ръководител на управляващия орган е ръководителят на администрацията или организацията, в чиято структура се намира управляващият орган, или оправомощено от него лице. В случая съобразно чл. 4, т. 7 от Устройствения правилник на Министерството на труда и социалната политика, приет с ПМС № 266 от 10.11.2009 г., ръководител на управляващия орган е министърът на труда и социалната политика, който управлява програми и проекти в сферата на своята компетентност, финансирани от предприєдинителните и структурните фондове на Европейския съюз и от други международни финансови институции и донори. В рамките на своята компетентност, със своя заповед № РД01-268/04.04.2018 г., Министърът на труда и социалната политика е възложил функциите ръководител на управляващ орган по Оперативна програма „Развитие на човешките ресурси“ на З. Р. да изпълнява функциите на Ръководител на Управляващия орган на ОП РЧР, което е подписала оспорения акт. Следователно оспореният акт е издаден от компетентен орган.

Оспореният административен акт е в изискуемата от закона писмена форма - чл. 59, ал. 2 от АПК във връзка с чл. 73, ал. 1 от ЗУСЕСИФ.

Законодателят е регламентирал специални правила за процедурата по определяне на финансовата корекция по основание и размер. Съгласно чл. 73, ал. 2 ЗУСЕСИФ преди издаване на решението за определяне на финансовата корекция ръководителят на Управляващия орган е длъжен да осигури възможност на бенефициера да представи в разумен срок, който не може да бъде по-кратък от две седмици, писмени възражения по основателността и размера на корекцията. В чл. 73, ал. 3 ЗУСЕСИФ е предвидено, че решението по ал. 1 се издава в едномесечен срок от представянето на възраженията по ал. 2, като в неговите мотиви се обсъждат представените от бенефициента доказателства и направените от него възражения. В настоящия случай не се спори, че изискването на чл. 73, ал. 2 от ЗУСЕСИФ е спазено. В конкретния случай при издаване на решението е спазена законово установената процедура съгласно разпоредбите на чл. 73 от ЗУСЕСИФ.

Съгласно чл. 70, ал. 1, т. 9 от ЗУСЕСИФ финансова подкрепа със средства от ЕСИФ може да бъде отменена изцяло или частично чрез извършване на финансова корекция на следните основания – „за друга нередност, съставляваща нарушение на приложимото право на ЕС и/или българското законодателство, извършено чрез действие или бездействие от страна на бенефициента, което има или би имало за последица нанасянето на вреда на средствата на ЕСИФ.

Съгласно чл. 143 (1) от Регламент (ЕС) № 1303/2013 на Европейския парламент и на Съвета от 17 декември 2013 година за определяне на общо приложими 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 за отмяна на Регламент (ЕО) № 1083/2006 на Съвета, държавите членки носят отговорност за разследването на нередностите и за извършването на необходимите финансови корекции и възстановяването на дължимите суми. Дефиницията за нередност е дадена в чл. 2, т. 36 от цитирания Регламент, според която това е 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. Чл. 2, т. 37 определя като „икономически оператор“ всяко физическо или юридическо лице или друг субект, които участват в изпълнението на помощта от европейските структурни и инвестиционни фондове, с изключение на държава-членка, която упражнява правомощията си като публичен орган. Доколкото в случая жалбоподателят участва като бенефициент в изпълнението на помощта от Европейските структурни и инвестиционни фондове, същият несъмнено се явява икономически оператор, който може да бъде субект на извършена нередност по смисъла на чл. 2, т. 36 от Регламент 1303/2013 г. В този смисъл първият елемент от фактическия състав на „нередността“ е налице.

Вторият елемент от фактическия състав на нередността е действие или бездействие, което води до нарушението на правото на Европейския съюз или на националното право, свързано с неговото прилагане, а третият елемент от фактическия състав на „нередността“, се изразява в настъпила вреда за общия бюджет на Европейския съюз или такава, която би могла да настъпи. Необходимо е да е налице и причинна връзка между извършеното нарушение /с действие или бездействие от стопанския субект – т.нар. икономически оператор/ и настъпването на вредата респ. такава вреда, която би могла да настъпи. Фактическият състав на „нередността“ следва да бъде доказан и обоснован от административния орган, в проведеното административно производство, по определяне и налагане на финансовата корекция. Наличието на нарушение, не е достатъчно за определяне на финансова корекция, необходимо е да е изпълнен целият фактически състав на „нередност“ по смисъла на цитирания Регламент, за да може да бъде определена финансова корекция.

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 случая, приложима се явява 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 /Наредбата за посочване на нередностите). Видно от чл. 1, ал. 1, Наредбата се прилага при констатиране на случаите на нередности, съставляващи нарушения на приложимото право, извършени чрез действия или без действия от бенефициента, които имат или биха имали за последица нанасянето на вреда на средства от Европейските структурни и инвестиционни фондове (ЕСИФ) и които представляват основания за извършване на финансова корекция по чл.70 ал. 1, т. 9 от Закона за управление на средствата от Европейските структурни и инвестиционни фондове (ЗУСЕСИФ). 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 е посочено, че нередностите по чл. 1, т. 1, както и приложимите процентни показатели на финансови корекции за тях са посочени в приложение № 1.

В тежест на административният орган с оглед на чл.170, ал.1 от АПК е да докаже, че има нарушения на правото на ЕС или националното законодателство, извършени от оспорващия по проведената обществена поръчка, както и, че е налице вреда за общия бюджет на Европейския съюз или такава, която би могла да настъпи. Необходимо е, да е налице и причинна връзка между извършеното нарушение /с действие или бездействие от стопанския субект – т.нар. икономически оператор/ и настъпването на вредата респ. такава вреда, която би могла да настъпи. Фактическият състав на „нередността“ следва да бъде доказан и обоснован от

административният орган, в проведеното административното производство, по определяне и налагане на финансовата корекция.

В процесния административен акт Решение за определяне на финансова корекция № BG05M9OP001-1.023-0162/6 от 08.07.2020г. на УО на ОПРЧР 2014-2020, са изложени мотиви, съгласно които по проведената процедура за избор на изпълнител с предмет: „Представяне на услуги по организиране и провеждане на информационни събития Предприемачество 2020 и обучения по предприемачество“, финализиране със сключването на Договор №1/02.05.19г. с изпълнител [фирма] и Договор №2/02.05.19г. с изпълнител [фирма] е констатирано нарушение на чл.3, ал.7 от ПМС №160/2016г., тъй като в публичната покана е оповестено, че оферти ще бъдат оценявани при „оптимално съотношение качество-цена“, определяемо чрез показатели за оценка – срок за изпълнение в календарни дни в тежест 70% и предложена цена с тежест 30%. А в документацията към процедурата липсва методика за оценка, която да пояснява начинът за определяне на точки при оценката на всеки един от показателите. Липсата на методика е незаконосъобразно и създава предпоставки за неравно третиране, който би могъл да има разубеждаващ ефект от подаване на оферта по отношение икономически оператори, желаещи да подадат оферта, което неминуемо води до ограничаване на конкуренцията. Според административния орган нарушението подлежи на финансова корекция в размер на 25% от стойността на засегнатите разходи по двата договора, съгласно т.9.1, б. „а“ от Приложение №1 към чл.2, ал.1 от Наредбата за посочване на нередности, приета с ПС №57/2017г. Същите са идентично формулирани и при разглеждането на процедура за избор на изпълнител с предмет "Предоставяне консултантски услуги за подготовка за самостоятелна стопанска дейност в рамките на дейност 3 "Предоставяне на консултантски услуги за подготовка за самостоятелна стопанска дейност и дейности за подкрепа".

Безспорно в случая бенефициентът по предоставената финансова помощ не е възложител по смисъла на ЗОП, следователно съобразно чл.49, ал.2, т.2 от ЗУСЕСИФ за определяне изпълнител за дейности по строителство, услуги и/или доставка на стоки – обект на обществена поръчка, по смисъла на ЗОП се прилагат правилата, предвидени в Глава Четвърта „Специални правила за определяне на изпълнител от бенефициенти на безвъзмездна финансова помощ“ от ЗУСЕСИФ. Съгласно чл.50, ал.1 от с.з. бенефициентите по чл.49, ал.2, т.2 определят изпълнител след провеждане на процедура за избор с публична покана при спазване принципите на свободна и лоялна конкуренция, равнопоставеност и недопускане на дискриминация. Минимално изискуемото съдържание на публичната покана е критериите, които бенефициентите ще използват при оценяването на офертите /арг. Чл.51, т.3 ЗУСЕСИФ/, като по публичната покана, раздел IV.1 оспорващият е оповестил, че офертите ще се оценяват по критерий „оптимално съотношение качество-цена“ при заложените два показателя – Показател срок за изпълнение в календарни дни с тежест 70 на сто и показател Предложена цена с тежест 30 на сто. В документацията и останалите приложения към публичната покана обаче не фигурира пояснение, указание на начинът, по който ще се извърши оценката по тях, т.е. методика за оценка липсва. В този смисъл и предвид изричното препращане на чл.54 от ЗУСЕСИФ към нормативния акт на МС /ПМС №160/2016г. за определяне правилата за разглеждане и оценяване на оферти и сключването на договорите в процедурата за избор с публична покана от бенефициенти на безвъзмездна финансова помощ от ЕСИФ /обн. ДВ бр.52/2016г., изм. и доп./, намира приложение нормата на чл.3, ал.7 от този подзаконов нормативен акт, на която се е позовавал административният орган в оспореното решение за определяне финансова корекция. Съгласно чл.3, ал.1 от Наредбата определянето на изпълнител при провеждане на

процедурата по чл. 1 се извършва въз основа на икономически най-изгодната оферта. Тя се определя въз основа на един от следните критерии за възлагане: 1. най-ниска цена; 2. ниво на разходите, като се отчита разходната ефективност, включително разходите за целия жизнен цикъл; 3. оптимално съотношение качество/цена, което се оценява въз основа на цената или нивото на разходите, както и на показатели, включващи качествени, екологични и/или социални аспекти, свързани с предмета на поръчката. Съгласно ал.3 на същия член избраният критерий за възлагане по ал. 2 се посочва в публичната покана. Във всички случаи обаче съгласно чл.3, ал.7 бенефициентът е длъжен освен да посочи избрания критерий за възлагане, да посочи и начина за определяне на оценката по всеки показател. Начинът трябва:

1. да дава възможност да се оцени нивото на изпълнение, предложено във всяка оферта, в съответствие с предмета на поръчката и техническите спецификации, ако има такива;

2. да дава възможност да бъдат сравнени и оценени обективно подадените оферти;

3. да осигурява на кандидатите за изпълнител достатъчно информация за правилата, които ще се прилагат при определяне на оценката по всеки показател, като за количествено определяемите показатели, които понастоящем се явяват цената и срокът за изпълнение се определят стойностите в цифри или в проценти и се посочва начинът за тяхното изчисляване. В тази връзка методиката трябва да даде на участниците информация за изготвяне на предложението, за да е налице предвидимост у потенциалните икономически оператори как и колко точно точки биха получили по показател срок за изпълнение в календарни дни и цена, за да имат увереност за спазване основните принципи от комисията от лица при оценяването на офертите и съответно да могат да преценят как и какво точно да предложат, за да добият увереност, че ще получат максимален брой точки и че няма да бъдат отстранени поради например оферирание на нереалистичен срок за изпълнение. Правилно административният орган е посочил, че нарушена нормата на чл.3, ал.7 от ПМС №160/2016г. Липсата на аргументация относно неспазването на конкретно изискване по т.1, т.2 и/или т.3 на чл.3, ал.7 от ПМС 160/2016г. не е процедурно нарушение, тъй като от УО е прието, че въобще липсва методика, а независимо че няма цифрово посочване, е налице текстово инкорпориране изискванията на т.2 и т.3 от нормата на чл.7, ал.3 и целите, за които е необходимо създаването на методиката за оценка. Съдът не споделя становището на оспорващия, че вида и характера на използваните показатели представляват изцяло обективни показатели и предполагат, че най-краткият срок и най-ниската цена биха донесли най-много точки. Бенефициентът е длъжен в публичната покана освен да посочи критериите, които е избрал за възлагане при икономически най-изгодна оферта, но и да оповести начинът, по който ще се извърши оценяването на всеки един от тях. При това положение е извършено нарушение на чл.3, ал.7, т.2 и т.3, б. „б“ от ПМС 160/2016г., липсата на указания за начин на формиране на точки по тези показатели, би могло да доведе до разубеждаващ ефект от подаване на оферта на дадени икономически оператори. Обстоятелството, че най-ниският срок и най-ниската цена са целени и търсени от бенефициента единствено би могла да се презумира от кандидатите, което не води до пълна яснота и увереност при изготвяне на офертите предложения, нито до спазване принципите по чл.50, ал.1 от ЗУСЕСИФ с оглед информацията, фигурираща в публичната покана. Не се споделят доводите в жалбата, свързани с липса на искания за пояснения, въпроси от страна на потенциалните кандидати, а така също и наличието на конкурентна среда и липса на отстранени, тъй като тези обстоятелства са ирелевантни на етапа на стартиране на възлагането чрез публична покана. Доколкото такава информация не е налична и в останалите части и

приложения по процедурата за избор с публична покана, правилно административният орган е приел, че нарушението на чл.3, ал.7 от подзаконовия нормативен акт съставлява нередност, подведена по т.9.1, б.“а” от Наредбата за посочване на нередности, приета с ПМС №57/2017г. За да е налице нередност по т.9.2 от Наредбата, както твърди оспорващият, е необходимо да липсва достатъчно описание на критериите за възлагане или тяхната тежест. Т.е, критериите и тяхната тежест трябва да са описани, но да е налице недостатъчност на описанието, а в случая в публичната покана фигурират два показателя, като за нито един от тях не е оповестен какъвто и да е начин на формиране на оценка, нито формула, нито други указания, т.е. има изначална липса, а не недостатъчност на описанието. Въпреки изразеното от оспорващия становище, че показателите са ясни като съдържание, същото не се споделя от настоящия състав. Така например по отношение срокът за изпълнение на обекта на възлагане по публичната покана по позиция №1 и №2, доколкото и не е нормативно установено, бенефициентът с оглед неговите конкретни нужди би могъл да даде указания за реалистичност, нереалистичност на оферирания срок за изпълнение, независимо от максимално определената стойност на срока, изведена индиректно от информацията, фигурираща в други части на публичната покана. Аналогично и по отношение показател цена – с оглед конкретните нужди бенефициентът би могъл да даде указания при офериране на единични, обща цена, максимален общ финансов ресурс, максимален финансов ресурс за един елемент/дейност и т.н. Правилно в мотивите административният орган е извършил анализ по отношение информацията, съдържаща се в останалите документи и приложения към поканата, тъй като ако такава информация беше налична в документацията при липса на нарушения при оповестяването ѝ, нямаше да е налице нередност и съответно да се определя и налага финансова корекция /арг. т.9.1, б.“а”, предл. второ от Приложение №1 към чл.2, ал.1 от Наредбата за посочване на нередности, приета с ПМС №57/2017г./ В този смисъл правилно е определен и процентът финансова корекция от административния орган в условията на обвързана компетентност в единствения възможен процент, а именно 25% от стойността на направените разходи по сключени договори №1/02.05.2019г. с изпълнител [фирма] и №2/02.05.2019г. с изпълнител [фирма] по публична покана с предмет: „Предоставяне на услуги по организиране и провеждане на информационни събития „Предприемачество 2020“ и обучения по предприемачество“ на обща стойност 14 673,75лв.

Същото се отнася и за констатираните от страна на УО нарушения по сключени договори, съответно №3/02.05.2019г. с изпълнител Д. С. И., №4/02.05.2019г. с изпълнител Д. М. Б., №5/02.05.2019г. с изпълнител П. Л. П. и №6/02.05.2019г. с изпълнител С. И. С. по процедура а избор на изпълнител с предмет: „Предоставяне консултантски услуги за подготовка за самостоятелна стопанска дейност в рамките на дейност 3 „Предоставяне на консултантски услуги за подготовка за самостоятелна стопанска дейност и дейности за подкрепа“. Доколкото фактичката обстановка при това възлагане е идентична с предходната – в публичната покана, раздел IV.1 отново фигурират същите показатели със същата относителна тежест, като отново липсва информация в другите съставни части и приложения към поканата за начин на оценяването и методът за формиране на точки по всеки от тях, административният орган е посочил фактически и правни основания за издаване на акта в тази част относно липсата на методика за комплексна оценка и оповестяване на начина за определяне на оценката по всеки показател. Същите са достатъчни и изпълняват изискванията на чл.59, ал.2, т.4 от АПК.

С оглед на изложеното, крайният извод на съда е, че оспореното решение е

законосъобразно, тъй като е издадено от компетентен орган, в предвидената форма, в хода на административното производство не са допуснати съществени нарушения на административнопроизводствените правила, правилно е приложен материалният закон и е в съответствие с целта му, поради което жалбата следва да бъде отхвърлена.

При този изход на делото, ответната страна има право на сторените в производството съдебно-деловодни разноски в това число и сторените такива в производството пред ВАС, съобразно нормата на чл. 226 , ал. 3 от АПК. На ответната страна следва да се присъдят разноски на основание чл. 143, ал. 1 от АПК и чл. 78, ал. 8 (Изм. – ДВ, бр. 8 от 2017 г.) от ГПК, вр.чл.144 от АПК във вр. с чл. 226 от АПК във вр.чл. 37 от Закона за правната помощ и чл. 24 от Наредбата за заплащането на правната помощ в общ размер от 400 лв., за процесуално представителство на две инстанции.

Водим от горното и на основание чл. 172, ал. 2 от АПК, Административен съд София – град, Трето отделение, 67 състав

РЕШИ:

ОТХВЪРЛЯ жалбата на Сдружение „Експертен пул – България“, с ЕИК:[ЕИК], със седалище и адрес на управление: [населено място],[жк], [улица], бл. 23 А, ет. 1 и с адрес за кореспонденция: [населено място], [улица], № 18, офис 2 срещу Решение № В005М9ОР001-1.023-0162/6 от 08.07.2020 г., издадено от З. Р. в качеството ѝ на заместник-министър и на Ръководителя на Управляващия орган на Оперативна програма „Развитие на човешките ресурси 2014-2020“ при Министерството на труда и социалната политика в частта, с която е определена финансова корекция 25% от стойността на направените разходи по сключени договори №1/02.05.19г. [фирма] и договор №2/02.05.19г. с изпълнител [фирма] по публична покана с предмет: „Предоставяне на услуги по организиране и провеждане на информационни събития Предприемачество 2020 и обучения по предприемачество“ на обща стойност 14673,75лв и в частта, с която е определена финансова корекция 25% от стойността на направените разходи по сключени договори: №3/02.05.19г. с Д. С. Й., №4/02.05.19г. с Д. М. Б. №5/02.05.19г. с П. Л. П. и №6/02.05.19г. със С. И. С. по публична покана с предмет: „Предоставяне на консултантски услуги за подготовка за самостоятелна стопанска дейност и дейности за подкрепа“ на обща стойност 15 520,42лв.

ОСЪЖДА Сдружение „Експертен пул – България“ да заплати на Министерство на труда и социалната политика сумата от 400 лева, разноски по делото за две инстанции.

Решението може да се обжалва с касационна жалба пред Върховен административен съд на Република България в 14-дневен срок от съобщението до страните за постановяването му.

СЪДИЯ: