

РЕШЕНИЕ

№ 10484

гр. София, 26.03.2025 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Трето отделение 15 състав,
в публично заседание на 11.03.2025 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Росица Цветкова

при участието на секретаря Антонина Митева, като разгледа дело номер **378** по описа за **2025** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 145 и следващите от Административнопроцесуалния кодекс (АПК) във връзка с чл. 73, ал. 4 от Закона за управление на средствата от Европейските фондове при споделено управление (ЗУСЕФСУ).

Образувано е по жалба **СТОЛИЧНА ОБЩИНА**, представлявана от кмета на **СТОЛИЧНА ОБЩИНА**, против Решение РД-02-36-4 от 11.01.2022г. на Д. И. - зам.министър на регионалното развитие и благоустройството и ръководител на Управляващия орган на ОП „Региони в растеж“ 2014-2020. Жалбоподателят обосновава, че оспореният акт е незаконосъобразен, тъй като е постановен в нарушение на: изискването за форма, тъй като изложените в него мотиви са неотнормирани към случая, на административно производствените правила и материалния закон. Оспорват наличието на нередност, изразяваща се в незаконосъобразно изменение на договора за обществена поръчка. Оспорват наличието на вреда за бюджета на ЕС. По тези подробно аргументирани съображения правят искане съдът да отмени оспореното решение. В съдебно заседание жалбата се

поддържа от процесуален представител. Претендират се разноси по делото.

Ответникът - заместник-министър на регионалното развитие и благоустройството, в качеството на Ръководител на Управляващия орган на Оперативна програма "Региони в растеж" 2014-2020 г., чрез процесуалния си представител по делото, оспорва жалбата като неоснователна и моли да бъде отхвърлена. Претендира присъждане на юрисконсултско възнаграждение. Прави възражение за прекомерност на платеното от жалбоподателя адвокатско възнаграждение.

След преценка на събраните по делото доказателства и като съобрази становищата на страните, Административен съд – София-град приема за установено следното:

От Заповед № РД-02-14-1116 от 31.12.2021 г. на министъра на регионалното развитие и благоустройството се установява, че същият е определил заместник – министъра на регионалното развитие и благоустройството Д. И. за ръководител на УО на ОП "Региони в растеж" 2014 – 2020 г., като ѝ е възложил в частност и да издава всички ИАА по ЗУСЕСИФ.

Между Министерство на регионалното развитие и благоустройството, Управляващ орган на Оперативна програма „Региони в растеж“ 2014-2020 /ОПРР/, представлявано от заместник министър на министерството на регионалното развитие и благоустройството и Ръководител на Управляващия орган на ОПРР и СО, е сключен административен договор за предоставяне на безвъзмездна финансова помощ по Оперативна програма „Региони в растеж“ 2014-2020 - процедура на директно предоставяне BG16RFOP001-1.001-001-000139 „Изпълнение на интегрирани планове за градско възстановяване“.

С Решение № СОА18-РД93-46 от 26.03.2018г. кметът на Столична община е открил процедура за открита обществена поръчка с предмет: „Строителство/основен ремонт/реконструкция и внедряване на мерки за повишаване на енергийна ефективност на училища и детски градини на територията на Столична община по 8 обособени позиции“.

В Раздел I, т. 4. „Срок за изпълнение“ от документацията на поръчката, възложителят е вписал следното условие: „Максималният срок за изпълнение, предложен от участниците за Обособена позиция № 2 не може да надвишава 370 календарни дни. Направено е уточнението, че ако участник предложи срок за

изпълнение, по-дълъг от посочения за съответната обособена позиция, то той ще бъде отстранен от участие в процедурата.

Също така в Раздел IV. „Критерии за възлагане на поръчката“, Подпоказател „Управление на риска“ е посочено следното: „Минимални изисквания към съдържанието на под-показател „Управление на риска“: В предложението относно „Управление на риска“ всеки участник следва да отчете всички възможни аспекти на проявление и области и сфери на влияние на описаните рискове, оцени и предвиди степента на въздействието им върху изпълнението на договора, предложи конкретни дейности/мерки за недопускане/предотвратяване настъпването на риска и съответно конкретни дейности по отстраняване и управление на последиците от настъпил риск. Идентифицираните от Възложителя рискове с висока степен на възможност за поява са:

- Поява на неблагоприятни метеорологични условия.

На следващо място се посочва, че в обявлението в т. II.2.5) Критерии за възлагане са:

1. Техническо предложение в това число: Управление на риска - максимално 10 точки; Организация и начин на изпълнение на строителството - максимално 25 точки. Тежест: 35; 2. Цена Тежест: 65.

В резултат на проведената процедура по обществената поръчка с горепосочения предмет по обособена позиция № 2 „Основен ремонт/реконструкция на 140 СОУ (ново 140 СУ) “И. Б.”,[жк], [улица], район „В.”, Столична Община е сключила договор № BG16RFOP001-1.001-0001-C01-S-24/COA19-DE55-541 от 31.07.2019г. с определения за изпълнител „Климатроник“ ЕООД на стойност 2 800 045,55 лева без ДДС или 3 360 054,66 лева с ДДС.

В чл. 3, ал. 3 и ал. 4 от договора е уговорено, че срокът за изпълнение на строително-монтажните работи е 370 (триста и седемдесет) календарни дни, съгласно предложението на ИЗПЪЛНИТЕЛЯ и започва да тече от датата на съставяне на Протокол обр. 2 за откриване на строителна площадка и определяне на строителна линия и ниво, съгласно Наредба № 3/31.07.2003 год. за съставяне на актове и протоколи по време на строителство, като сроковете за изпълнение на отделните строително-монтажни работи не могат да бъдат по-дълги общо от срока по ал. 3. Страните са уговорили в чл. 13, ал. 3 и 4, че:

1. при спиране на строителството по нареждане на Възложителя или на инвеститорския контрол, или на строителния надзор или от страна на др. общински или държавен орган, имащ отношение към строителните дейности свързани с предмета на настоящия договор, по обективни причини, за които изпълнителят няма вина, срока за изпълнение се удължава съответно с периода на спиране. Спирането на строителството се удостоверява с подписване на Акт образец 10 за установяване състоянието на строежа при спиране на строителството, съгласно Наредба № 3/31.07.2003 г. Продължаването на строителството се удостоверява с подписването на Акт образец № 11 за установяване състоянието на строежа и СМР при продължаване на строителството, съгласно Наредба № 3/31.07.2003 г. Във всички случаи сроковете на изпълнение на отделните дейности при спиране и продължаване на строителството трябва да са съобразени със сроковете, на предложения от изпълнителя линеен график за изпълнение на дейностите и да не надвишават рамките на срока по чл. 3, ал. 3.;

2. При неблагоприятни метеорологични условия, което настъпване е удостоверено с официална справка, издадена от НИМХ към БАН, срокът за изпълнение се удължава с посочения в справката период от време.

Протокол образец № 2 за откриване на строителна площадка и определяне на строителна линия и ниво, съгласно Наредба № 3/31.07.2003 год. за съставяне на актове и протоколи по време на строителство е съставен на 16.08.2019 г. Протокол образец № 15 за установяване годността за приемане на строежа е съставен на 17.09.2020 г.

При проверка на подадено искане за окончателно плащане по договор за ПБФП е установена забава в срока на изпълнение на строително-монтажните работи по сключения договор № BG16RFOP001-1.001-0001-C01-S-24/COA19-ДГ55-541 с изпълнителя „КЛИМАТРОНИК“ ЕООД в размер на 29 дни. По този повод е регистриран е сигнал за нередност № 1772 в Регистъра на сигнали и нередности в Главна дирекция „Стратегическо планиране и програми за регионално развитие”, Министерство на регионалното развитие и благоустройството на Република България. Във връзка с установени нарушения по регистрирания сигнал за нередност рег. № 1772 в рамките на стартиралата процедура по чл.73 от ЗУСЕСИФ, с писмо изх. № 99-00-6-588/08.09.2021 г. УО на ОПРР е уведомил кмета на СО за възможността за

представяне на бележки и възражения по констатациите и предвидената финансова корекция за тях, включително и писмени доказателства. С писмо възражение през ИСУН№BG16RFOP001-1.001-0001-C05- M289/23.09.2021г. кметът на СО е възразил по отношение на констатациите, излагайки доводи в насока за липса на нарушения на Закона за обществените поръчки, респективно липса на нередност във връзка с проведена обществена поръчка с предмет: “Строителство/основен ремонт/реконструкция и внедряване на мерки за повишаване на енергийна ефективност на училища и детски градини на територията на Столична община по Обособена позиция № 2. Конкретно се сочи, че е налице становище от “СОФИНВЕСТ” ЕООД - дружеството, което е осъществявало строителния надзор на обекта, от което е видно, че съгласно метеорологични справки, издадени от НИМХ-БАН за периода от 05.05.2020 г. до 10.08.2020г. са отчетени 28 дни с неблагоприятни метеорологични условия, които не позволяват да бъдат изпълнени дейностите по част “Паркоустройство и благоустройство”. Аргументира, че изпълнението на строителни дейности по част “Паркоустройство и благоустройство” в лоши атмосферни условия (ниски средно дневни температури и валежи от дъжд) би довело до некачествено изпълнение на строителния процес и би нарушило изискванията за устойчивост на изпълнените строително ремонтни работи, още повече, че ремонтните дейности се изпълняват със средства от оперативна програма, което налага спазване на правила за разходването им и устойчивост на постигнатите резултати.

В тази връзка са представени справки в табличен вид за стойностите и вида валежи от НИМХ, която се отнася за периода от 05.05.2020 год. до 10.08.2020 год., в който са отчетени за [населено място] повече от 28 дни с валежи, които варират в диапазон от 0 (по-малко от 0.5 литра на кв.м) до 42 л. на кв.м. (един ден с такива стойности е отчетен). Становище от “СОФИНВЕСТ” ЕООД не е било представено. Представено е писмо от изпълнителя от 13.08.2020г. до ръководителя на проекта от страна на Столична Община с копие до “СОФИНВЕСТ” ЕООД. В него се обосновава забавянето в изпълнението на проекта с атмосферните условия и се иска срокът по договора за бъде удължен, като се вземело предвид справката за вида валежи в [населено място]. Изричен отговор на Столична Община по този повод не е

представен, но от изложеното в самото възражение е видно, че от страна на възложителя аргументите на изпълнителя за наличие на основания за удължаване на срока на договора поради представените справки от НИМХ са възпрети изцяло и безусловно.

УО не е възприел възражението и е приел, че е нарушена конкретна нормативна разпоредба на националното законодателство: чл. 116, ал. 1, т. 5 във връзка с чл. 116, ал. 5, т. 1 и т. 2 от ЗОП, поради незаконосъобразно изменение на договора за обществена поръчка, като нарушението произтича от действието на бенефициента - Столична община, изразяващо се в незаконосъобразно изменение на договора за обществена поръчка, чрез изменение на срока. УО приел, че нарушението има финансово отражение - нанесена е вреда на средства от ЕСИФ; при неспазване принципите на чл. 2 от ЗОП възложителят е ограничил участието на неопределен кръг заинтересовани от участие в поръчката икономически оператори, с което сериозно е понижил възможността за избор на по-конкурентна оферта. УО е приел, че нарушението представлява нередност по т. 23 „Незаконосъобразни изменения на договора за обществена поръчка“, б. „а“: „има промени в договора (включително намаляване на обхвата на договора), които не са в съответствие с чл. 116, ал. 1 от ЗОП“, от Раздел 1 към Приложение № 1 към чл. 2, ал. 1 от 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), приета с ПМС № 57 от 28 март 2017 г., изм. и доп. ДВ. бр. 19 от 6 март 2020 г.

УО на ОПРР е приел, че размерът на финансовата корекция за нарушението следва да бъде 25% върху допустимите разходите по договор № BG16RFOP001-1.001-0001-C01-S-24/COA19-ДГ55-541 от дата 31.07.2019г. с изпълнителят „КЛИМАТРОНИК“ ЕООД на стойност 2 800 045,55 лева без ДДС или 3 360 054,66 лева с ДДС. В тази връзка е коментирано, че поради забраната за кумулиране на санкции и предвид постановеното решение № РД-02-36-164/27.01.2021г. за налагане на финансова корекция от 10 % (постановено по повод на друг сигнал за нередност - № 1624 по посочения договор), което към

момента не е било влязло в сила, корекцията ще остане 25 %, ако посоченото решение бъде отменено. В хипотезата, при която посоченото решение влезе в сила, е предвидено, че размерът на финансова корекция е 15%.

С решение № 5591 по адм. дело № 1488/2021г. АССГ е отхвърлил жалбата на СО срещу решение РД-02-36-164/27.01.2021г. УО на ОП "РР", същото е влязло в сила на 25.08.2022г.

Обжалваното в настоящото производство решение е постановено на 11.01.2022г., жалбата до съда е подадена на 25.01.2022г.

С оглед установеното от фактическа страна, съдът прави следните правни изводи:

Жалбата е подадена в срок, срещу акт, подлежащ на оспорване по съдебен ред, от надлежна страна, поради което същата е допустима.

За да прецени основателността на жалбата, съдът съобрази следното:

Обжалваният административен акт е издаден от компетентен орган, в предвидената от закона с чл. 59, ал. 2 от АПК вр. чл. 73, ал. 1 от ЗУСЕСИФ писмена форма. В акта се съдържат фактически и правни основания за неговото издаване съобразно изискванията на чл. 59, ал. 2, т. 4 от АПК. Решението е издадено при спазване на административнопроизводствените правила за провеждане на процедура по определяне на финансовата корекция по основание и размер, включително на процедурата по чл. 73, ал. 2 и ал. 3 от ЗУСЕСИФ. Преди издаване на решението административният орган е дал възможност на Столична Община да представи писмени възражения по установените нарушения при осъществения контрол за законосъобразност на обществената поръчка, както и по основателността и размера на финансовата корекция. В изпълнение на общите правила по чл. 35 и чл. 36 от АПК решението е издадено от органа след изясняване на фактите и обстоятелствата по случая, събиране на относимите доказателства и осигуряване възможност на засегнатото лице за участие и защита. Възраженията в тази връзка са неоснователни. Няма основание да се приеме, че актът е издаден при превратно упражнение на власт.

За да прецени съответствието на акта с материалния закон, съдът взе предвид следното:

Срокът за изпълнение на строителството е съществен елемент на договора за възлагане на обществена поръчка. Договореностите между страните в конкретния

случай са за изпълнение на СМР в срок от 340 календарни дни. От доказателства по делото е видно, че срокът за изпълнение на обществена поръчка не е бил спиран – основанията за спиране на срока са били изрично предвидени в договора, а е бил удължен по взаимно съгласие. Отделно от това, няма каквито и да било доказателства да е реализирана хипотезата на чл. 13, ал. 3 от договора – не са съставяни предвидените Акт образец 10 за установяване състоянието на строежа при спиране на строителството, съгласно Наредба № 3/31.07.2003 г. и Акт образец № 11 за установяване състоянието на строежа и СМР при продължаване на строителството, съгласно Наредба № 3/31.07.2003 г. Напротив доказателства по делото сочат, че страните по договора за обществена поръчка са се съгласили, че е налице хипотезата, при която срокът на договора се удължава поради предвидените в чл. 13, ал. 4 от договора обстоятелства - неблагоприятни метеорологични условия, чието настъпване е удостоверено с т.нар. официална справка, издадена от НИМХ към БАН.

Следва да се провери дали посоченото удължаване на срока представлява съществено изменение на договора за обществена поръчка, което е недопустимо без провеждане на нова процедура за възлагане.

Законът за обществените поръчки транспонира Директива 2014/24 в българския правен ред. Затова неговите разпоредби следва да се тълкуват и прилагат съответно на правилата, уредени с директивата. Съгласно решение по дело С - 106/77 на СЕС, националният съд, натоварен с прилагането на нормите на общностното право в рамките на своята компетентност, е длъжен да гарантира пълното действие на тези норми, като при необходимост по собствена инициатива оставя неприложена всяка разпоредба на националното законодателство, дори последваща, която им противоречи, без да е необходимо да изисква или да изчаква отмяната на такава разпоредба по законодателен или друг конституционен ред.

Съгласно чл. 72, ал. 1. от Директивата - именуван изменение на договорите за поръчка през техния срок на изпълнение, договорите за поръчки и рамковите споразумения могат да бъдат изменяни без провеждане на нова процедура за възлагане на обществена поръчка в съответствие с настоящата директива в строго определени случаи, изброени в няколко хипотези, като изрично е предвидена забрана за изменения, които са съществени по смисъла на параграф 4. Нормата на § 4 на чл. 72 от

Директивата дефинира като „съществено“ това изменение на договор за поръчка или на рамково споразумение по време на техния срок на изпълнение, което прави договора за поръчката или рамковото споразумение съществено различни по техния характер от първоначално сключените. При всички случаи, без да се засягат параграфи 1 и 2, изменението се счита за съществено, когато е изпълнено едно или повече от следните условия: а) **изменението въвежда условия, които, ако бяха част от първоначалната процедура за възлагане на обществена поръчка, биха позволили допускането на други кандидати, различни от първоначално избраните, или приемането на оферта, различна от първоначално приетата, или биха привлекли към участие в процедурата допълнителни кандидати;** б) изменението променя икономическия баланс на договора за поръчка или рамковото споразумение в полза на изпълнителя по начин, който не е бил предвиден в първоначалния договор за поръчка или рамково споразумение; в) изменението значително разширява обхвата на договора за поръчка или рамковото споразумение; г) когато нов изпълнител заменя изпълнителя, на когото възлагащият орган първоначално е възложил поръчката, в случаи, различни от предвидените в параграф 1, буква г). Параграф 5 от Директивата допълва, че за изменения на разпоредбите на договора за обществена поръчка или на рамково споразумение по време на срока на изпълнение, различни от предвидените в параграфи 1 и 2, е необходимо провеждането на нова процедура за възлагане на обществена поръчка в съответствие с настоящата директива.

Разпоредбата на § 4, б. „а“ следва да се тълкува в контекста на чл. 72, § 1, който огледално урежда хипотезите, в които е допустимо изменение на договорите без провеждане на нова процедура за възлагане на обществена поръчка. В контекста на установените по делото обстоятелства следва да се обсъдят по-конкретно хипотезите на б. „а“ и б. „в“ на чл. 72, § 1.

Според нормата на чл. 72, § 1 б. „а“ договорите за поръчки и рамковите споразумения могат да бъдат изменяни без провеждане на нова процедура за възлагане на обществена поръчка в съответствие с настоящата директива в следните случаи: а) когато измененията, независимо от паричната им равностойност, са предвидени в първоначалната документация за обществената поръчка чрез ясни, точни и

недвусмислени клаузи за преразглеждане, които могат да включват клаузи за изменение на цената или опции. В тези клаузи се посочват обхватът и естеството на възможните изменения или опции, както и условията, при които те може да се използват. В тях не се предвиждат изменения или опции, които биха променили цялостния характер на поръчката или на рамковото споразумение.

Тази хипотеза, която допуска изменение на договора очевидно не е налице. Клаузата на договора, която предвижда, че: „неблагоприятни метеорологични условия, което настъпване е удостоверявано с официална справка, издадена от НИМХ към БАН, срокът за изпълнение се удължава с посочения в справката период от време“ не е нито ясна, нито точна, нито недвусмислена. Подобна клауза, така както е формулирана, при добросъвестни страни би била твърде обща, неясна и като такава - потенциален източник на спорове. Националният институт по метеорология и хидрология няма компетентност да преценява общо и абстрактно дали едни условия са благоприятни или неблагоприятни дори и от метеорологична гледна точка за извършване на каквато и да било строителна дейност. Подобна преценка в контекста на сключения договор би следвало да се прави на база някакви обективни критерии – напр. – да се изключва работа на открито при определени температурни стойности или определено количество валежи. НИМХ не издава официални справки за „неблагоприятни“ метеорологични условия. НИМХ издава справки за отчетените температури и количества валежи в рамките на конкретен период без да дава квалификация на всеки от дните или условията като „благоприятни“ и „неблагоприятни“. Възможно е страните по договора предварително да са били наясно, че с включването на подобна клауза срокът може да бъде удължен по взаимно съгласие винаги само на база справки от НИМХ, в който има отбелязани дни с валежи напр.

Това условие обаче не може да се приеме за ясно, точно и недвусмислено. За да отговаря условието на подобни характеристики, е следвало изрично да се запише напр., че срокът от 370 дни за изпълнение, чието спазване е предвидено като безусловно условие дори за допустимост на предложението, се удължава с дните, в които е регистриран някакъв валеж, удостоверяван със справка от НИМХ, като всяка справка от НИМХ, удостоверяваща наличие на дъжд независимо от количеството на валежа се приравнява на такава, удостоверяваща неблагоприятни метеорологични

условия за всяка една дейност по договора, и респ. подобни справки са безусловно основание за удължаване на срока за изпълнение на СМР, въз основа на договорната клауза.

Алтернативно Чл. 72, § 1, б. „в“ от Директивата допуска изменение на договорите и при осъществяването на сложен фактически състав, един от елементите на който е следният: необходимостта от изменение да е предизвикана от обстоятелства, които добросъвестен възлагащ орган не би могъл да предвиди. С решение от 7 декември 2023г. на СЕС По съединени дела С-441/22 и С-443/22 е прието че член 72, параграф 1, буква в), точка i) от Директива 2014/24, изменена с Делегиран регламент (ЕС) 2017/2365, трябва да се тълкува в смисъл, че дължимата грижа, която възлагащият орган трябва да положи, за да може да се позове на тази разпоредба, изисква по-специално при подготовката на съответната обществена поръчка той да е взел предвид рисковете от превишаване на срока за изпълнение на тази поръчка, породени от предвидими причини за спиране на изпълнението, като обичайните метеорологични условия, както и нормативните забрани за извършване на строителство, които са предварително публикувани и приложими за период, включен в срока за изпълнение на посочената поръчка, като такива метеорологични условия и нормативни забрани, когато не са предвидени в документацията, уреждаща процедурата за възлагане на обществена поръчка, не могат да бъдат основание за изпълнението на строителството извън срока, определен в посочената документация, както и в първоначалния договор за обществена поръчка. Дни с валеж в периода май-юли не са нещо нетипично за нашите географски ширини, това са обичайни явления и очевидно при липсата на данни за някакви извънредни, наднормени проявления на тези климатични явления в рамките на съответния период, тази хипотеза на директивата също не може да се приеме за осъществена.

По изложените аргументи съдът приема, че е налице изменение на договора, което е съществено. Променен е срокът на договора въз основа на условия – наличие на дни с регистрирани валежи, констатирани със справка от НИМХ, които условия, ако бяха част от първоначалната процедура за възлагане на обществена поръчка, биха позволили допускането на други кандидати, различни от първоначално избраните, или приемането на оферта, различна от първоначално приетата, или биха привлекли

към участие в процедурата допълнителни кандидат. Това е така, тъй като на практика са въведени условия, които не са били известни на останалите участници в процедурата по поръчката и които са били приложени спрямо спечелилия участник и в негов интерес.

Реализирането на изменението на договора се извежда непосредствено от кореспонденцията между страните, която е била представена пред управляващия орган за да се обоснове удължаването на сроковете по договора и твърденията на възложителя по договора – Столична Община пред управляващия орган в тази връзка. Възложителят изрично се позовава на осъществено удължаване на срока на договора въз основа на посочената клауза за официални справки от НИМХ. С решение от 7 декември 2023г. на СЕС По съединени дела С-441/22 и С-443/22 е прието, че член 72, параграф 1, буква д) и параграф 4 от Директива 2014/24/ЕС на Европейския парламент и на Съвета от 26 февруари 2014 година за обществените поръчки и за отмяна на Директива 2004/18/ЕО, изменена с Делегиран регламент (ЕС) 2017/2365 на Комисията от 18 декември 2017 г., трябва да се тълкува в смисъл, че за да се квалифицира изменение на договор за обществена поръчка като „съществено“ по смисъла на тази разпоредба, не е необходимо страните по договора да са подписали писмено споразумение с предмет посоченото изменение, тъй като съгласуване на волята в посока на въпросното изменение може да се установи по-специално и от други писмени доказателства, произхождащи от тези страни.

По изложените съображения съдът приема, че е осъществено съществено изменение на договора в нарушение на чл. 116 от ЗОП и Директивата. Налице са и трите елемента на фактическия състав на понятието за 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. Първият от елементите — действие или бездействие на икономически оператор е налице, защото Столична Община има качество на икономически субект по смисъла на чл. 2, т. 37 Регламент № 1303/2013, защото участва в изпълнението на помощта от Европейските структурни и инвестиционни фондове. В качеството си на икономически субект, страна по договор за безвъзмездна финансова помощ, жалбоподателят е осъществил

действия по възлагане на обществена поръчка за разходване на средства финансирани от Европейските структурни и инвестиционни фондове. Вторият елемент - това действие или бездействие да води до нарушението на правото на Европейския съюз или на националното право, свързано с неговото прилагане, по изложените по-горе съображения съдът приема също за установен. По отношение на наличието на третия елемент – вреда: еднопосочна е практиката на Върховния административен съд и на Съда на Европейския съюз (СЕС), че нито националното законодателство, нито законодателството на Съюза поставят като изискване за 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 на вредата. Това тълкуване на разпоредбата на чл. 2, т. 36 Регламент № 1303/2013 е трайно установено по повод на идентичните дефиниции в Регламент № 2988/1995, Регламент № 1083/2006, както и други секторни регламенти (виж решение *Ireland v Commission*, C-199/03, EU: C: 2005: 548, т. 31; решение *Chambre LTIndre*, C-465/10, EU: C: 2011: 867, т. 47; решение *Firma*, C-59/14, EU: C: 2015: 660, т. 24; решение *Wrocyaw*, EU: C: 2016: 562, т. 44).

Нарушението правилно е съотнесено към състава за нередност по т. 23, б. "а" от Приложение № 1 към чл. 2, ал. 1 от 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. Правилно е прието, че финансовото отражение на това нарушение не може да бъде измерено, поради което за определянето на финансовата корекция на основание чл. 3, ал. 2 от Наредбата е ползван пропорционалният метод. Правилно е определена основата на финансовата корекция – стойността на допустимите разходи по договора, сключен с изпълнителя, финансирани със средства от европейските фондове, като правилно е прието, че следва да приложен абсолютно определения като размер показател за корекция от 25%, но предвид забраната за кумулиране на санкции и постановеното решение № РД-02-36-164/27.01.2021г. за налагане на финансова корекция от 10 % (постановено по повод на друг сигнал за нередност - № 1624 по посочения договор), което към момента на постановяване на процесното решение не е

било влязло в сила, корекцията ще остане 25 %, ако посоченото решение бъде отменено, а в хипотезата, при която посоченото решение влезе в сила, е предвидено, че размерът на финансова корекция е 15%.

С решение № 5591 по адм. дело № 1488/2021г. АССГ е отхвърлил жалбата на СО срещу решение РД-02-36-164/27.01.2021г. УО на ОП "РР", същото е влязло в сила на 25.08.2022г. По тази причина наложената корекция в случая е размер на 15% от допустимите разходи.

Жалбата е неоснователна и следва да се отхвърли. С оглед изхода на спора искането на процесуалния представител на ответника за присъждане на разноски в минимален размер е основателно предвид нормата на чл. 143, ал. 3 от АПК вр. чл. 37 от Закона за правната помощ и чл. 24 изр. 2 от Наредбата за заплащане на правната помощ и следва да бъде уважено чрез присъждане на юрисконсултско възнаграждение в размер на 100 лв.

Воден от горното и на основание чл. 172, ал. 2 от АПК във връзка с чл. 73, ал. 4 от ЗУСЕФСУ, съдът,

Р Е Ш И:

ОТХВЪРЛЯ жалбата на СТОЛИЧНА ОБЩИНА, представлявана от кмета на СТОЛИЧНА ОБЩИНА, против Решение РД-02-36-4 от 11.01.2022г. на ръководителя на Управляващия орган на ОП „Региони в растеж“ 2014-2020.

ОСЪЖДА СТОЛИЧНА ОБЩИНА да заплати на Министерството на регионалното развитие и благоустройството направените по делото разноски за адвокатско възнаграждение в размер на 100 лева.

РЕШЕНИЕТО подлежи на обжалване пред Върховния административен съд в 14 – дневен срок от получаването му.