

РЕШЕНИЕ

№ 6558

гр. София, 10.11.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Трето отделение 60 състав,
в публично заседание на 24.06.2021 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Георги Терзиев

при участието на секретаря Паола Георгиева, като разгледа дело номер **7602** по описа за **2020** 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 вр. с чл.27, ал.1 от Закона за управление на средствата от Европейските структурни и инвестиционни фондове (ЗУСЕСИФ).

Образувано е по жалба на Изпълнителната агенция по околна среда (ИАОС), представлявана от изпълнителния директор Р. К.-Б., представлявана от юрк. С. К.-Д., срещу Решение от 16.07.2020г., издадено от В. К. като ръководител на Управляващия орган (УО) на Оперативна програма „Околна среда 2014-2020“ (ОПОС), с което се отказва верификация на сума в размер на 425 088,00 лв. с ДДС, предявена с искане за междинно плащане по ЗБФП № BG16M1OP002-3.003-0001 "Анализи и проучвания на видове и природни местообитания, предмет на докладване по чл.17 от Директива за местообитанията и чл.12 от Директива за птиците".

Жалбоподателят счита, че оспореният административен акт е незаконосъобразен поради противоречие с материалноправните разпоредби и съществено нарушение на административнопроизводствените правила. Конкретно се сочи, че поисканите за верифициране разходи са във връзка с изпълнението само на Етап 1 от договора, в който няма предвидени теренни проучвания, и че фактическите констатации в оспорения акт, отнасящи се до докладването, нямат връзка с дейностите, за които са извършени направените разходи.

Счита, че в обжалваното Решение от 16.07.2020 г. Ръководителят УО на ОПОС неправилно е посочил, че: „При преглед на представените допълнителни документи от бенефициента и вземайки предвид обстоятелството, че предметът на договор № 3683/18.12.2018 г. с Консорциум „ЕНВИМОН“, както и проектното предложение, предвиждат изпълнението на проект BG16M10P002-3.003-0001 в следната хронология след което са изброени последователно четирите етапа на проекта. ИМЕННО В ПРЕДСТАВЕНИТЕ ДОПЪЛНИТЕЛНИ ДОКУМЕНТИ ОТ БЕНЕФИЦИЕНТА ИЗРИЧНО Е ПОСОЧЕНО, ЧЕ СЪГЛАСНО ДОГОВОРА, ЕТАПИТЕ НЕ СА ХРОНОЛОГИЧНО СВЪРЗАНИ. Дейностите във всеки един етап са групирани по същност на работата и резултатите, които се очакват от тях, а не по хронология на изпълнението. Отделните етапи в договора са обособени единствено с цел извършване на отделни плащания.

Излага също, че предвид факта, че продължителното обжалване на обществената поръчка по проекта е довела до късно сключване на договорите и с оглед задължението на страната за спазване на сроковете определени от ЕК за докладване по чл. 17 от Директивата за местообитанията, се наложила промяна в последователността на етапите, заложили в техническата спецификация по обществената поръчка и офертата на изпълнителя. Това обстоятелство е посочено във встъпителния доклад по сключения договор, както и в актуализирания график към него. Към сключеният договор е подписано и допълнително споразумение за удължаване срока на изпълнението му, което е преминало последващ контрол за законосъобразност от ГД ОПОС. Съгласно действащият договор е невъзможно спазването на поредност и хронология на така номерираните етапи при обявяването на обществената поръчка.

Освен това излага аргументи, че неправилно и необосновано е твърдението на Ръководителя на УО на ОПОС че: „Доколкото крайният продукт по договор № 3683/18.12.2018 г. с Консорциум „ЕНВИМОН“ представлява докладване към Европейската Комисия по чл. 17 от Директивата за местообитанията (Етап 4) и същият е извършен без реализирането на теренни проучвания на територията на цялата страна (Етап 2), може да се заключи, че е налице невъзможно изпълнение на договора в цялост, което категоризира извършените дейности, респективно разходите по Етап 1 като безполезни по смисъла на чл.87 от ЗЗД“

Твърди, че това изложение на УО на ОПОС е абсолютно неправилно и неоснователно, защото докладването по чл. 17 от Директивата за местообитанията е един от резултатите от изпълнение на договор №3683, а не е краен продукт. Заключението „невъзможно изпълнение на договора в цялост“ също е неправилно.

Според жалбоподателя, от описанието на етапите не може да се направи извод за задължителна последователност на отделните задачи, които да бъдат изпълнени в определен ред.

Поддържа, че извършените дейности и разходи по Етап 1 не са „безполезни“, тъй като са разработени и одобрени продуктите по изпълнение на Етап 1, а същите са заложили и одобрени към проект № BG16M10P002-3.003-0001 „Анализи и проучвания на

видове и природни местообитания, предмет на докладване по чл. 17 от Директива за местообитанията и чл. 12 от Директива за птиците“ със Заповед № РД-481 /29.08.2016 г. на министъра на околната среда и водите за предоставяне на безвъзмездна финансова помощ.

Поддържа се, че посочените в акта правни основания не кореспондират с изложените фактически констатации, като се твърди, че са налице основанията за допустимост на процесния разход, а по отношение основанията за отказ по чл. 57, ал.1, т.6 от ЗУСЕСИФ се твърди, че не се съдържат каквито и да било фактически констатации за одитна следа. Прави се оплакване, че не е спазена процедурата по чл. 62 и чл.63 от ЗУСЕСИФ, тъй като УО не е поискал представяне на допълнителни документи и обяснения. Исква се от съда да отмени оспореното решение. В проведеното по делото съдебно заседание жалбоподателят се представлява от директор на дилекция ПАФСО Д., която поддържа жалбата и моли тя да бъде уважена. Претендира присъждане на юрисконсултско възнаграждение.

Заинтересованата страна, чрез адв. С. поддържа жалбата, по съображенията изложени в нея, поддържа становището си от 22.04.2021г.

Ответникът – Ръководителят на УО на Оперативна програма „Околна среда 2014-2020“, чрез процесуален представител юрист Й. Т., оспорва жалбата, като я счита за неоснователна. Моли жалбата да бъде оставена без уважение и претендира юрисконсултско възнаграждение, като прави възражение за прекомерност на разноските.

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

Жалбоподателят ИАОС е бенефициер на безвъзмездна финансова помощ, предоставена за изпълнение на проект № BG16M1OP002-3.003-0001 “Анализи и проучвания на видове и природни местообитания, предмет на докладване по т.17 от Директивата за местообитанията и чл.12 от Директива за птиците”, финансиран по ОПОС, приоритетна ос „Натура 2000 и биоразнообразие“. Основната цел на проекта е да се осигури необходимата достоверна информация за докладване съгласно чл.17 от Директивата за местообитанията и чл.12 от Директивата за птиците, а специфичните цели са: да се осигури цялостен методологичен подход за извършване на мониторинг и оценка на състоянието на видовете и пиговете природни местообитания, предмет на докладване по чл.17 от Директивата за местообитанията и чл.12 от Директивата за птиците; да се съберат необходимите данни и да се изготвят оценки на състоянието за видовете и пиговете природни местообитания, предмет на докладване по чл.17 от Директивата за местообитанията и чл.12 от Директивата за птиците; да се попълнят форматите за докладване по чл.17 от Директивата за местообитанията и чл.12 от Директивата за птиците за целите на докладването през 2019г. Заложено е тези цели да бъдат постигнати чрез дейност № 3 „Анализи и проучвания на видове и природни местообитания, предмет на докладване по т.17 от Директивата за местообитанията и чл.12 от Директива за птиците”.

С Решение № 20 от 25 август 2017 г. е обявена открита процедура за възлагане на обществена поръчка, разделена на три обособени позиции, като Обособена позиция № 1 е с предмет: „Анализи и проучвания на видовете и типовете местообитания, предмет на докладване съгласно чл. 17 от Директивата за местообитанията (92/43/ЕИО)“.

В резултат на проведената процедура за обособена позиция № 2 е сключен договор № 3683/18.12.2018г. с изпълнител Консорциум „ЕНВИМОН“. Видно от чл.2 от договора, предметът на възлагане обхваща изпълнението на общо 20 дейности, разпределени в 4 етапа.

Съгласно договора, плащанията по него се извършват поетапно, като първото плащане е в размер на 90 % от цената на Етап 1 от договора, на стойност 354 240 лв. без ДДС или 425 055 лв. с ДДС, като същото е платимо след предаване и одобрение на обобщен доклад за изпълнение на дейностите по ЕТАП 1 на техническите спецификации.

Бенефициерът по проекта – ИАОС е предявил искане за междинно плащане № 17 от 29.06.2020 г. на стойност 425 088 лв. (четиристотин двадесет и пет хиляди и осемдесет и осем лева) с ДДС по фактура № [ЕГН]/27.02.2020 г., издадена от Консорциум „ЕНВИМОН“.

С Решение от 16.07.2020г. В. К., действаща като Ръководител на УО на Оперативна програма „Околна среда 2014-2020“, е отказала да верифицира и да одобри плащането на средства в размер на 425 088 лв. Като правни основания за отказа административният орган е посочил чл.57, ал.1, т.4 и т.6 от ЗУСЕСИФ във връзка с чл.19, ал.2 и ал.4, т.1, б. „г“ и б. „д“ от Наредба № Н-3 от 22 май 2018г. за определяне на правилата за плащания, за верификация и сертификация на разходите, за възстановяване и отписване на неправомерни разходи и за осчетоводяване, както и сроковете и правилата за приключване на счетоводната година по оперативните програми и програмите за европейско териториално сътрудничество (Наредба № Н-3, Наредбата).

Фактическите основания за отказа се свеждат до това, че в представения от Консорциум „ЕНВИМОН“ междинен доклад е описано, че докладването към Европейската комисия по чл.12 от Директивата за птиците е извършено на базата на налични данни и информация, без наличие на информация от извършени теренни проучвания.

Ръководителят на УО е приел, че въпреки, че представените за възстановяване разходи по ПОД № 17/08.05.2020г. се отнасят единствено за изпълнение на Етап 1 – да се разработят съответните методики за мониторинг и методики за оценка на състоянието, от информацията в представените от жалбоподателя междинни и специални доклади за напредък може да не направи обосновано заключение, че докладването към Европейската Комисия по чл.17 от Директивата за местообитанията /Етап4/, както и изготвянето на оценки на природозащитното състояние на видовете и природните местообитания /Етап3/ са изпълнени преди извършване на теренните проучвания на територията на цялата страна /Етап2/. Административния орган налага

извода, че логическата последователност, както и хронологията за изпълнение на дейностите, предмет на договора, не е спазена.

С оглед на горното е приел, че логическата последователност, както и хронологията за изпълнение на дейностите, заложи в техническото предложение на договор № 3683/14.12.2018г. не са спазени, не са представени и документи за проведен мониторинг на терен, както и научни изследвания от полева работа. В резултат е изложил заключение, че е налице невъзможно изпълнение на договора в цялост, което категоризира извършените дейности, респективно разходи по Етап 1 като безполезни по смисъла на чл.87 от ЗЗД.

Ръководителят на УО е приел, че не може да се придобие категорична увереност, че оценките на природозащитното състояние на целевите обекти, предмет на докладване по чл.17 от Директивата за местообитанията, са направени в съответствие с чл.11 и чл. 18 на Директива 92/43 ЕИО. Ръководителят на УО е направил заключение, че разходите не са извършени законосъобразно съгласно приложимото право на Европейския съюз и са несъответстващи на приложената по договор № 3683/14.12.2018г. Техническа спецификация.

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

Жалбата е допустима, тъй като е подадена в срок, срещу подлежащ на оспорване акт, от лице, за което този акт е неблагоприятен и следователно е легитимирано да го оспори.

Разгледана по същество, жалбата е основателна.

Съгласно чл. 60, ал. 3 от ЗУСЕСИФ управляващият орган извършва верифициране на разходите въз основа на проверка на документите, представени към искането за плащане и на проверки на място, когато това е приложимо. Видно от посочената разпоредба, правомощието да верифицира, съответно да отказва верифициране на разходи, принадлежи на УО. Съгласно приложената по делото Заповед № РД-ОП-11/04.02.2020г. на министъра на околната среда и водите /л.88/, издалата оспореното решение В. К. – главен директор на Главна дирекция „ОПОС“ в Министерството на околната среда и водите е определена за ръководител на УО на ОПОС. С оглед на това съдът приема, че отказът е постановен от компетентен орган.

Не се констатира съществено нарушение на административнопроизводствените правила. Ръководителят на УО не е изискал от жалбоподателя да представи допълнителни документи и разяснения принципно се потвърждава, но това не е процесуално нарушение, доколкото административният орган не е задължен да изисква такива от бенефициера. Съгласно чл.63 от ЗУСЕСИФ, във връзка с искания за междинни и окончателни плащания УО може да изисква допълнително представяне на документи, както и на разяснения от бенефициента, когато сума, включена в искането за плащане, не е дължима, когато не са предоставени заверени фактури и/или счетоводни документи с еквивалентна доказателствена стойност, или други изискуеми документи, доказващи извършване на дейностите в съответствие с

условията за допустимост по раздел I, ако има съмнение за нередност, отнасяща се до съответните разходи, както и когато представените документи за физическия и финансов напредък на проекта са некоректно попълнени или не съдържат цялата задължителна информация. Настоящият случай не попада в нито една от посочените хипотези, но дори и при тях възможността да се изиска допълнително представяне на документи и разяснения е уредена като правомощие на органа, а не като негово задължение.

Относно административното производство и формата на административните актове, с които се отказва верифициране на разходи, ЗУСЕСИФ не предвижда специални правила, поради което приложими са общите правила на АПК. По отношение на формата са спазени изискванията на чл.59 АПК – актът е в писмена форма и съдържа реквизитите по чл. 59, ал. 2 от АПК, като административният орган е посочил фактическите и правни основания за постановения отказ да бъдат верифицирани посочените суми.

Решението обаче е материално незаконосъобразно.

На първо място, съдът споделя изложените от жалбоподателя доводи, че доколкото предявените за верификация суми касаят изпълнението на Етап 1 от проекта, за който не са предвидени и няма изискване за теренни проучвания (видно от чл.2 от договора), напълно необосновано се изисква такива да са извършени като условие за одобрение на плащането. Основателни са и доводите на жалбоподателя, че няма изискване за определена задължителна поредност в осъществяването на дейностите, включени в съответния етап на изпълнение, поради което и този аргумент на ръководителя на УО е несъстоятелен.

На второ място, не е доказано наличието на основание за отказ за верификацията на предявените за плащане суми. Според чл.62, ал. 2 от ЗУСЕСИФ, чрез междинни и окончателни плащания се възстановяват само допустими разходи, верифицирани от управляващия орган.

Разпоредбата на чл. 57, ал. 1 от ЗУСУЕСИФ определя за допустими разходите, за които са осъществени едновременно следните 7 условия: разходите са за дейности, съответстващи на критериите за подбор на операции и се извършват от допустими бенефициенти; разходите попадат във включени в документите по чл. 26, ал. 1 и в одобрения проект категории разходи; разходите са за реално доставени продукти, извършени услуги и строителни дейности; разходите са извършени законосъобразно съгласно приложимото право на Европейския съюз и българското законодателство; разходите са отразени в счетоводната документация на бенефициента чрез отделни счетоводни аналитични сметки или в отделна счетоводна система; за направените разходи е налична одитна следа и са спазени изискванията за съхраняване на документите; разходите са съобразени с приложимите правила за предоставяне на държавни помощи. Посочените в разпоредбата изисквания следва да са изпълнени кумулативно и неизпълнението на което и да е от тях представлява самостоятелно основание да се откаже верифицирането на предявените за плащане

разходи.

В случая ръководителят на УО е отказал да верифицира сумите по искането за плащане поради недопустимост на разходите на две основания – по чл.57, ал.1,т.4 и т. 6 от ЗУСЕСИФ, т.е. по съображения, че разходите не са извършени законосъобразно съгласно приложимото право на Европейския съюз и българското законодателство и за тях не е налична одитна следа. В мотивите на решението обаче не са изложени фактически твърдения и не са наведени никакви конкретни доводи нито за незаконосъобразност на разхода, нито за липса на надеждна одитна следа. Не е посочена разпоредба от приложимото право, която да е нарушена от страна на бенефициера, нито нередовност в документацията. Изложените фактически основания – че няма данни за извършени теренни проучвания и че е нарушена логическата последователност и хронологията на дейностите съобразно Техническата спецификация не са обвързани с нарушение на конкретна правна норма, нито дори на конкретна клауза от договора. В този смисъл основателни са възраженията в жалбата, че има несъответствие между изложените фактически констатации и правните основания за отказа. Що се отнася до липсата на адекватна одитна следа действително, както твърди жалбоподателят, в решението липсват въобще изложени в тази насока фактически констатации, съображения и аргументи.

На следващо място, ръководителят на УО се е позовал и на разпоредбата на чл.19,ал.4, т.1,б. „г“ и б. „д“. Букви „г“ и д“ в ал.4 на чл.19 поставят изискване за съответствие на разходите с правилата за допустимост, за съответствие и коректност на разходооправдателните документи и съществуването на адекватна одитна следа. Само позоваването на разпоредбите на чл.19, ал.4 от Наредба № Н-3 обаче не е достатъчно, тъй като то не внася яснота¹, в какво се изразява несъответствието с правилата за недопустимост, какво несъответствие или некоректност има в разходооправдателните документи и по какви причини се приема, че липсва адекватна одитна следа. Ръководителят на УО не е изложил конкретни и относими факти и обстоятелства, които да бъдат подведени към хипотезите на чл.57, ал.1,т.4 и т. 6 от ЗУСЕСИФ и чл.19, ал.4, т.1 б. „г“ и „д“ от Наредба № Н-3, т.е. изложените фактически съображения не кореспондират със сочените от ръководителя на УО правни основания за отказа и въз основа на тях не може да се приеме, че извършените разходи са недопустими на чл.57, ал.1,т.4 и т. 6 от ЗУСЕСИФ.

В обобщение, съдът намира, че изводът за недопустимост на извършените разходи е необоснован и оспореното решение, с което се отказва да бъде верифицирана сумата, включена в искане за междинно плащане № 17/29.06.2020г., следва да бъде отменено като материално незаконосъобразно, а преписката да бъде изпратена на ръководителя на УО на ОПОС за ново произнасяне, съобразно изложените мотиви . / в този смисъл е и практиката на ВАС, пр. Решение № 2263/18.02.2021г. по адм. Дело

№ 10859/2020г., Седмо отделение на ВАС./

При този изход на спора следва да бъде уважено искането на жалбоподателя за присъждане на разноските по делото и на юрисконсултско възнаграждение, съобразно представения списък в размер на 1700 лв. държавна такса и 600 лв. за процесуално представителство.

При този изход на спора не следва да бъде уважено искането на заинтересованата страна за присъждане на разноските по делото. Разпоредбата на чл.143 АПК предвижда, че: 1. Когато съдът отмени обжалвания административен акт или отказа да бъде издаден административен акт, държавните такси, разноските по производството и възнаграждението за един адвокат, ако подателят на жалбата е имал такъв, се възстановяват от бюджета на органа, издал отменения акт или отказ /ал.1/; 2. Подателят на жалбата има право на разноски по ал.1 и при прекратяване на делото поради оттегляне на оспорения от него административен акт /ал.2/; 3. Когато съдът отхвърли оспорването или прекрати производството, ответникът има право на разноски, освен ако с поведението си е дал повод за завеждане на делото, включително юрисконсултско възнаграждение, определено съгласно чл.37 от Закона за правната помощ /ал.3/; 4. Когато съдът отхвърли оспорването или прекрати производството, право на разноски имат и заинтересованите страни, за които актът е благоприятен /ал.4/.

Т.е. присъждането на дължимите на заинтересованите страни съдебно-деловодни разноски са уредени в ал.4. Правото им на разноски обаче възниква само в случаите, когато оспорването е отхвърлено или съдът прекрати производството по жалбата. Настоящият случай не е такъв, поради което и за заинтересованата страна не е възникнало право на разноски. За пълнота следва да се посочи, че под „благоприятен акт“ кодексът има предвид административен, а не съдебен акт. По тези съображения съдът намери искането на заинтересованата страна за присъждане на разноски за неоснователно и като такова то следва да бъде отхвърлено и не следва да й се присъждат разноски.

Така мотивиран, Административен съд София - град, III–то отделение, 60-ти състав,на основание чл. 172, ал. 2, предл. второ и чл. 173, ал.2 от АПК

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ по жалбата на Изпълнителна агенция по околна среда Решение от 16.04.2020г., издадено от ръководителя на Управляващия орган на Оперативна програма „Околна среда 2014-2020“, с което се отказва верификация на суми в размер на 425 088,00 лв. по искане за междинно плащане № 17/29.06.2020г.

ИЗПРАЩА преписката на ръководителя на Управляващия орган на Оперативна програма „Околна среда 2014-2020“ за ново произнасяне по предявеното искане за междинно плащане № 17/29.06.2020г., съобразно дадените указания по тълкуване и прилагане на закона.

ОСЪЖДА Министерството на околната среда и водите да заплати на Изпълнителната агенция по околна среда разноски по делото общо в размер на 2300 (две хиляди и триста) лева.

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

СЪДИЯ: