

РЕШЕНИЕ

№ 5218

гр. София, 02.08.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Трето отделение 66 състав,
в публично заседание на 25.04.2023 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Елка Атанасова

при участието на секретаря Кристина Григорова, като разгледа дело номер **9627** по описа за **2021** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.145 и сл. от АПК във вр. с чл.73 ал.4 и чл.27 от Закона за управление на средствата от европейските фондове при споделено управление (загл.изменено, ДВ бр.51/2022г., в сила от 01.07.2022г.).
Образувано е по жалба на Столична община – район К. село, представляван от кмета на района – Р. Г. С., чрез адв.И. М. от САК, срещу Решение № 2101-0178/24 от 15.09.2021г. на Ръководител на Управляващия орган (УО) на Оперативна програма „Развитие на човешките ресурси 2014-2020“ за определяне на финансова корекция в размер на 100 % или 610,47 лв. спрямо засегнатите от нарушението разходи при изпълнението на административен договор за предоставяне на БФП по ОП „РЧР“ 2014-2020 по процедура „Патронажна грижа за възрастни хора и лица с увреждания – Компонент 3“. На основание чл.71 ал.1 от ЗУСЕСИФ със същото решение е отменена предоставената БФП в размер на 610,47 лв., която сума е определена за възстановяване към УО на ОП РЧР. В жалбата се поддържа, че оспореното решение е незаконосъобразно, като постановено в противоречие с материалния закон, при допуснати съществени нарушения на процесуални правила и в несъответствие с целта на закона. Не се оспорва компетентността на издателя на акта и спазването на писмената форма за издаването му. Като допуснато съществено процесуално нарушение се определя необсъждането от страна на административния орган на подадените възражение от страна на район К. село на Столична община, представляван от Кмета на общината, с доводи, че в решението е посочено, че възражение не е било подадено, а такова е депозирано на 14.09.2021г. през ИСУН.

Твърди се и липса на самостоятелна и независима преценка на фактите от страна на административния орган, доколкото и в уведомлението за започване на процедура по налагане на финансова корекция и в оспореното решение преценката се основава на информация от прессъобщение, публикувано на 25.08.2021г. на интернет страницата на Комисия за противодействие на корепцията и установяване конфликт на интереси (КПКОНПИ), относно постановено нейно решение за установяване на конфликт на интереси. В тази връзка са развити доводи за самостоятелност на процедурата по определяне на финансова корекция, различните органи за установяване на реденост и т.н. Поддържа се липса на мотиви в оспореното решение, посочване какво точно представлява конфликт на интереси по смисъла на чл.61 от Регламент (ЕС) 2018/1046. По същество се твърди и липсата на конфликт на интереси, доколкото участието в изпълнението на проекта на Г. С. – дъщеря на кмета на район К. село е за кратък период от време, като отношението с нея е възникнало след провеждане на процедура, която е утвърдена и одобрена от управляващия орган, без участието на кмета на района, в хипотезата на крайна необходимост при наличието на съществен и надделяващ обществен интерес. – необходимост да бъде зиграден кадрови капацитет от сътрудница в условията на пандемия от КОВИД 19, които да започнат незабавно предоставяне на услуги в домашна среда на нуждаещите се от целевата група – възрастни хора, с ограничения или невъзможност за самообслужване, хора с увреждания или хора, поставени под карантина от здравните власти. Твърди се, че спрямо постигнатите по проекта цели и резултати, участието на Г. С. не е от естество да засегне финансовите интереси на Съюза, като отнешинята с нея са прекратени незабавно след попълването на проекта с необходимия брой сътрудници. Моли се за отмяна на решението.

В проведените по делото съдебни заседания жалбоподателят се представлява от адв.М., който поддържа жалбата. В позиция по същество се моли за уважаване на жалбата и отмяна на решението. Представя писмена защита с доводи, идентични с тези в жалбата. Претендира разноски по представен списък.

Позиция по същество изразява и изпълняващия длъжността Кмет на район К. село, който поддържа, че при изпълнението на проекта, съобразно дефиницията за конфликт на интереси по смисъла на чл.61 от Регламент (ЕС) 2018/1046, не е допуснат такъв, тъй като не е налице опорочено изпълнение на проекта, напротив предоставени са в пъти повече, отколкото са задълженията по сключения договор за изпълнението на проекта, услуги по домовете на членовете на целевата група, който като брой също са в повече, отколкото изпълнението на проекта изисква. Поддържа, че тези обстоятелства не са съобразени при издаване на решението от административния орган.

Ответникът в производството - ръководителят на Управляващия орган (УО) на Оперативна програма „Развитие на човешките ресурси 2014-2020“ (ОП „РЧР“) се представлява от юриконсулт А., която оспорва жалбата като недопустима и неоснователна. В писмен отговор се поддържа недопустимост на оспорването, тъй като жалбата е подадена от лице без самостоятелна правосъбуктност, след като район К. село на Столична община не е юридическо лице, а такава се явява Столична община. По отношение на основателността на жалбата се оспорва наличието на твърдяните пороци в съдържанието на решението и в процедурата по издаването му, като се сочи спазване на възможността за подаване на възражение и срока за това. Поддържа се, че в нормата на чл.61 от Регламент (ЕС) 2018/1046 е въведена

необорима презумпция кога съществува конфликт на интереси. В представена писмена защита отново се поддържа недопустимост на оспорването, както и спазване на процедурата по определяне на финансова корекция. По отношение на мотивираността на акта се твърди, че безспорно е установена роднинската връзка между ръководителя на проекта и лицето, назначено за сътрудник при изпълнението на дейностите по проекта, като са посочени фактическите обстоятелства, които обосновават конфликт на интереси и правните основания. Във вр. с определения размер на финансовата корекция са развити доводи, че същият е съобразен с размера на засегнатите от нарушението разходи – 436,05 лв. представляващи трудово възнаграждение и осигуровки за сметка на работодателя на Г. С., както и разходи за единна ставка в размер на 40 % от тази сума в размер на 174,42 лв. Претендира се юриксонсултско възнаграждение и се оспорва размера на адвокатското възнаграждение на пълномощника на жалбоподателя, вкл. и поради липса на реалното му заплащане.

Софийска градска прокуратура не изпраща представител за участие в производството и не изразява становище по жалбата.

Съдът, като прецени доводите на страните във връзка със събраните по делото доказателства, намира следното от фактическа страна:

С Решение № 147/16.04.2020г. на Столичен общински съвет (л.118) е дадено съгласие районите, представлявани от районните кметове на Столична община, самостоятелно или в партньорство, да кандидатстват по Процедура за директно предоставяне на БФП № ВГ05М9ОР001-2.101 „Патронажна грижа за възрастни хора и лица с увреждания – Компонент 3" по ОП РЧР 2014-2020, като е възложено изпълнението на решението на 24-те районни кметове на СО.

На 18.06.2020г. между Управляващият орган (УО) на Оперативна програма „Развитие на човешките ресурси“ 2014-2020 (ОП РЧР 2014-2020) и Столична община, район К. село, представляван от Р. С. – кмет на района, е сключен Административен договор за предоставяне на безвъзмездна финансова помощ по ОП РЧР 2014-2020 по процедура „Патронажна грижа за възрастни хора и лица с увреждания – Компонент 3". Съобразно договора, основни дейности по проекта са подбор и наемане на персонал, материални доставки и предоставяне на услуги, подбор на потребители и оперативна координация с индикатори за изпълнение – брой доставчици на услуги за социално включване. Като индикатори за резултат в договора са посочени участници над 18 години, вкл. хора с увреждания, получаващи грижи във вр. с пандемичната ситуация и брой доставчици на услуги за социално включване разширили обхвата на дейността си. Съобразно т.3.39 от договора конкретният бенефициент не предприема каквито и да са дейности, които могат да го поставят в хипотеза на конфликт на интереси по смисъла на чл.61 от Регламент (ЕС) 1046/2018 и относимото национално законодателство. При наличие на такъв риск конкретният бенефициент предприема всички мерки за избягването му и уведомява незабавно УО за обстоятелство, което предизвиква или би могло да предизвика такъв конфликт. Конфликт на интереси е налице, когато безпристрастното и обективно упражняване на функциите по договора на което и да е лице, е опорочено по причини, свързани със семейния и емоционалния живот, политическа или национална принадлежност, икономически интерес или всякакъв друг общ интерес, който то има с друго лице, съгласно чл. 61 от Регламент (ЕС) 1046/2018.

За изпълнение на дейността по подбор и наемане на персонал е предвидено

осъществяване на поддейности по формиране на комисия за подбор на персонала от 3 лица със заповед на кмета на общината, публично оповестяване на процедурата за набиране на кандидати, определяне на критериите за подбор на кандидатите от страна на комисията, подбор на кандидатите съобразно приетите критерии, сключване на договори с избраните кандидати и провеждане на първоначален инструктаж с одобрените кандидати. Като резултат е следвало да се сключат договори с 10 броя сътрудници на пълно работно време и с 4 броя служители на диспечерския център с горещ телефон. Тези сътрудници са част от екипа за изпълнение на дейност 3 от проекта по предоставянето на услуги, при която сътрудниците ще бъдат в непосредствен контакт с целевата група.

По делото не е спорно осъществяването на поддейностите от тази дейност. В изпълнение на същата е назначена със Заповед на кмета на район К. село от 07.05.2020г. (л.245) комисия за подбор на персонал, която комисия осъществила подбора, съобразно постъпили заявления от кандидатите и изработените критерии за подбор на два етапа – 1 етап подбор по документи и втори етап – лични интервюта чрез електронни средства за комуникация с всеки от кандидатите, достигнал до втори етап. За подбора била разработена и утвърдена Методика за подбор на лицата, предоставящи услуги по проекта (л.246-247). Въз основа на проведен подбор, отразен в Протокол на комисията по подбора № 1/27.05.2020г. (л.403) е одобрен кандидата Г. П. С., подала заявление на 17.05.2020г. (л.446) върху което в горния десен ъгъл има изписан ръкописен текст „за назначаване на 8ч.р.д. и“ и здата 18.05.2020г. последван от подпис. Подобен ръкописен текст „ за назначаване“ с дата и подпис се открива и върху част от други подадени заявления до кмета на район К. село за длъжността „сътрудник социални дейности по проект „Патронажна грижа“ (л.447, 448, 458459,460,461-470). Въз основа на протокола на комисията по подбора, на 29.05.2020г. от кмета на район К. село е сключен трудов договор № РКС20-СП-РД-15/29.05.2020г. с Г. П. С., за изпълнение на длъжността „сътрудник социални дейности и социална услуга по проект „Патронажна грижа за възрастни хора и лица с увреждания – Компонент 3“ по ОП РЧР 2014-2020 (л.486). С допълнително споразумение към трудовия договор от 08.06.2020г. е променено основното месечно трудово възнаграждение (л.487). Трудовия договор е прекратен по взаимно съгласие на страните със Заповед № РКС20-РД15-ОП15/7//10.06.2020г. НА КМЕТА НА РАЙОН К. село (л.488).

В резултат на постъпило искане за междинно плащане № 3, с отчетен период 16.03.2020г. – 31.07.2020г., с Решение за верификация № ВГ05М9ОР001-2.101-0178/2 от 18.11.2020г. по проекта са верифицирани разходи в размер на 436,05 лв. представляващи трудово възнаграждение и осигуровки за сметка на работодателя на Г. С. за 8 работни дни за месец юни 2020г. по трудов договор № РКС20-СП-РД-15/29.05.2020г., както и разходи за единна ставка в размер на 40 % от тази сума на стойност 174,42 лв.

С писмо от 25.08.2020г. на ръководителя на УО на ОП РЧР (л.78-79) Р. С., в качеството ѝ на кмет на район К. село и ръководител на проекта, е уведомена за констатирано обстоятелство, представляващо конфликт на интереси, вследствие на публикация от 23.08.2021г. на интернет страницата на КПКОНПИ, за прието решение за установяване на конфликт на интереси от кмета на район К. село и свързано с нея лице – дъщеря ѝ Г. С.. В писмото е посочено, че това обстоятелство съставлява конфликт на интереси по смисъла на чл.61 от Регламент (ЕС) 2018/1046,

възпроизведено е определението по регламента и нормата на чл.70 ал.1 т.1 от ЗУСЕСИФ, както и факта на извършена верификация по искане за междинно плащане № 3 с отчетен период 16.03.2020г. – 31.07.2020г. с Решение за верификация № BG05M9OP001-2.101-0178/2 от 18.11.2020г. Посочено е че към момента на верификацията УО не е разполагал с информация за наличието на родствена връзка между кмета на района и Г. С. и нарушението е определено като нередност по смисъла на т.1 от Приложение 2 към чл.2 ал.1 от Наредбата за посочване на нередности, представляващи основания за извършване на финансови корекции. С писмото на основание чл.73 ал.2 е дадена възможност на адресата да представи възражение. Писмото е съобщено чрез ИСУН на 26.08.2021г. (л.80-81) и прочетено от адресата на 31.08.2021г. (л.81).

Възражение е подадено чрез ИСУН на 14.09.2021г. – след изтичане на 14-дневния срок (на 09.08.2021г.).

С оспореното в настоящето производство Решение № 2101-0178/24 от 15.09.2021г. на Ръководител на Управляващия орган (УО) на Оперативна програма „Развитие на човешките ресурси 2014-2020“ е установена нередност по чл.70 ал.1 т.1 от ЗУСЕСИФ, на основание чл.72 ал.5 от ЗУСЕСИФ и т.1 от Приложение 2 към чл.2 ал.1 от Наредбата за посочване на нередности, представляващи основания за извършване на финансови корекции е определена финансова корекция в размер на 100 % или 610,47 лв. спрямо засегнатите от нарушението разходи при изпълнението на административен договор за предоставяне на БФП по ОП „РЧР“ 2014-2020 по процедура „Патронажна грижа за възрастни хора и лица с увреждания – Компонент 3“. Съобразно посочените в решението мотиви, „ на 23.08.2021г. на интернет страницата на КПКОНПИ за прието решение за установяване на конфликт на интереси от кмета на район К. село и свързано с нея лице – дъщеря й Г. С.. КПКОНПИ съобщава, че е образувала производство срещу Р. С., кмет на район К. село и ръководител на проект „Район К. село – по близо до гражданите-патронажна грижа“ и установени обстоятелства, свързани с публикувано съобщение на електронната страница на район К. село за стартиране на кампания за набиране на сътрудници по проекта, постъпило на 18.05.2020г. заявление от Г. С. – дъщеря на кмета на район К. село за назначаване на обявената длъжност, поставяне на резолюция на заявлението от кмета за назначаване на 8-часов работен ден, за одобряване на Г. С. от комисията по подбор на сътрудници и за сключването на трудов договор № РКС20-СП-РД-15/29.05.2020г. с Г. П. С., съгласно който тя постъпва на работа на 01.06.2020г. Посочен в решението е и факта на сключване на допълнително споразумение към трудовия договор и на прекратяването му на 10.06.2020г. със заповед на кмета на район К. село. В решението е посочено и че „КПКОНПИ е приела че кмета на столичния район К. село е реализирала конфликт на интереси в частен нитерес със свързано с нея лице – нейната дъщеря“.

При тези мотиви в решението на УО е направен извод, че това констатирано обстоятелство представлява конфликт на интереси по смисъла на чл.61 от Регламент 1046/2018 и възпроизведено определението в регламента.

При така установената фактическа обстановка, съдът достигна до следните правни изводи:

Жалбата е процесуално допустима, като подадена в законоустановения срок и от лице, адресат на оспореното решение, имащо правен интерес от обжалването. При преценката за допустимостта на жалбата съдът съобрази факта на даденото съгласие

районните кметове на Столична община да кандидатстват по процедурата за БФП № BG05M9OP001-2.101 „Патронажна грижа за възрастни хора и лица с увреждания – Компонент 3“ по ОП РЧР 2014-2020, с горепосоченото решение на СОС, както и обстоятелството, че страна в административното правоотношение по Административен договор за предоставяне на безвъзмездна финансова помощ по ОП РЧР 2014-2020 по процедура „Патронажна грижа за възрастни хора и лица с увреждания – Компонент 3“ е район К. село на Столична община, представляван от Кмета на района.

Разгледана по същество, жалбата е основателна.

При проверка за законосъобразност на оспорвания административен акт съгласно чл. 168 от АПК, настоящият съдебен състав счита, че решението е издадено от компетентен орган. По този въпрос няма и спор между страните.

Между страните няма спор и по фактите, свързани с наличието на родствена връзка между кмета на район К. село – Р. С. и Г. С., която е дъщеря на Р. С.. Не е спорен и факта на подаване на заявление от Г. С. за назначаването ѝ за сътрудник по проекта, осъществения подбор от комисията и сключването на трудов договор № РКС20-СП-РД-15/29.05.2020г. с Г. П. С., за изпълнение на длъжността „сътрудник социални дейности и социална услуга по проект „Патронажна грижа за възрастни хора и лица с увреждания – Компонент 3“ по ОП РЧР 2014-2020 с кмета на район К. село – нейната майка Р. С., на допълнително споразумение към него и прекратяването му със заповед на кмета на района.

Съдът счита, че оспореното решение съдържа необходимите реквизити, посочени в разпоредбата на чл. 59, ал. 2 от АПК.

Решението е издадено в нарушение на материалния закон и при липса на мотиви.

В решението не е мотивиран и доказан интерес по смисъла на чл. 61 от Регламент (ЕС) 2018/1046, съгласно която разпоредба конфликт на интереси съществува, когато безпристрастното и обективно упражняване на функциите на финансов участник или друго лице, посочено в параграф 1, е опорочено по причини, свързани със семейния и емоционалния живот, политическа или национална принадлежност, икономически интерес или всякакъв друг пряк или косвен личен интерес.

УО приел, въз основа на констатации от пресъобщение на интернет страницата на КПКОНПИ, че наличието на лична, родствена връзка между избрания сътрудник по проекта и ръководителя на проекта, обуславя извод, че бенефициентът не е действал обективно и безпристрастно и е налице конфликт на интереси.

Установяването на конфликт на интереси е предвидено в ЗУСЕСИФ като основание за отмяна или намаляване на финансова подкрепа със средства от ЕСИФ и вложеното от законодателя съдържание е именно даденото в

чл. 61 от Регламент (ЕС) 2018/1046, уреждащ финансовите правила, приложими за общия бюджет на Съюза, чрез които правила се цели тяхната защита от неоправдано разходване и спазване на общностна финансова дисциплина. При безспорна фактическа обстановка по делото, спорният въпрос е дали е доказан от обективна страна конфликт на интереси, по смисъла на чл. 61 от Регламент (ЕС) 2018/1046.

Съдът приема, че в настоящето производство и в производството по установяване на нередност и издаване на оспореното решение не е доказан от обективна страна конфликт на интереси, по съдържанието, вложено в чл. 61 от Регламент 2018/1046. Предполагаемият конфликт на интереси е свързан с обективни обстоятелства, засягащи доверието в независимостта или безпристрастността на субект или лице, дори и когато конфликтът на интереси не намери реално изражение или ако лицето в действителност не се възползва от ситуацията. Рискът от предполагаем конфликт на интереси следва да се основава на обективни и разумни съображения, т.е. следва да бъдат подложени на проверки фактическите данни за наличие на връзки между функциите и съответния интерес.

Наличието на семейна връзка между сътрудник в една от дейностите по изпълнение на проекта и ръководителя на проекта, представляващ бенефициент е възможно да доведе до конфликт на интереси по смисъла на [Регламент \(ЕС\) 2018/1046](#). За целта е необходимо да се провери и установи безспорно дали тези установени родствени отношения са оказали конкретно влияние върху поведението на бенефициента, като за да се намира участникът в положение на конфликт на интереси, трябва твърденият конфликт да е повлиял на протичането на процедурата за подбор на сътрудници, предпочитанията по отношение на кандидата за сътрудник – дъщеря на ръководителя на проекта, спрямо останалите кандидати за сътрудници и избора ѝ, за сметка на друг, неодобрен кандидат, въз основа на наличната родствена връзка.

В настоящето производство подобна проверка не е осъществена от ответника, не е изследвано имало ли е кандидати, с които не са сключени трудови договори, нарушена ли е била конкуренцията между кандидатите и как връзката на родство по права линия между ръководителя на проекта и кандидата за сътрудник е оказала влияние върху членовете на комисията по подбор, респ. и върху поведението на ръководителя на проекта, както и има ли в действителност нарушаване на конкуренцията между кандидатите за сътрудници и на принципите на равно третиране, на прозрачност на процедурата. Фактите по делото сочат участие в процедурата по подбор на значителен брой кандидати,

надлежно оценени съобразно утвърдената методика за подбор от членовете на комисията по подбора. Кандидата Г. С. е преминала успешно подбора, като е оценена с 19 точки, което дори не е максималната оценка – видно от Протокол № 1/27.05.2020г. при оценени 5 кандидата за сътрудници, двама от тях са оценени с 20 точки, двама с 19 точки и един със 17 точки, като трудов договор, съобразно представените по делото доказателства, е сключен с още трима от общо 4 от останалите кандидати, вкл. и с кандидата, получил най-малко - 17 точки (л.489, л. 508, л. 517).

В оспореното решение липсват самостоятелни фактически установявания от страна на ответника, а е възпроизведено съдържание на прессъобщение от интернет страница на друг държавен орган, с други, различни функции. Не е извършена и самостоятелна преценка от страна на ответника дали е конфликт на интереси и то по смисъла на чл.61 от приложимия Регламент 1046/2018, а са налице позовавания на конфликт на интереси, установен от друг орган, в друго производство и по друг приложим закон.

Конфликта на интереси по смисъла на чл.52 от ЗПКОНПИ е понятие, различно като съдържание от конфликта на интереси по смисъла на чл.61 от Регламент 1046/2018г. Съгласно чл.52 от ЗПОКОНПИ конфликт на интереси възниква, когато лице, заемащо висша публична длъжност, има частен интерес, който може да повлияе върху безпристрастното и обективното изпълнение на правомощията или задълженията му по служба, а това е хипотеза, неприменима в правоотношението, възникващо по силата на административен договор между управляващ орган и конкретен бенефициент. Във възпроизведеното в решението на ответника прессъобщение на интернет страницата на КПКОНПИ дори неправилно е посочено наименованието на проекта, като проект „Район К. село – по близо до гражданите-патронажна грижа“, а проекта, по който район К. село на Столична община е бенефициент е с наименование „Патронажна грижа за възрастни хора и лица с увреждания – Компонент 3“ по ОП РЧР 2014-2020.

В решението си ответника е посочил и физическо лице, по отношение на което счита, че е налице конфликт на интереси, а в конкретният случай бенефициент по административния договор е не кмета на район К. [населено място], а район К. село на Столична община. Съгласно чл. 70, ал. 1, т. 1 от ЗУСЕСИФ конфликтът на интереси следва да съществува за самия бенефициент.

По тези съображения оспорения административен акт е

незаконосъобразен и следва да бъде отменен.

На жалбоподателя следва да се присъдят претендираните разноси по делото за адвокатско възнаграждение в размер на 400 лв. и за държавна такса от 4,81 лв., или общо 404,81 лв. Възражението за прекомерност от страна на ответника на договореното и платено, минимално по размер адвокатско възнаграждение, е неоснователно.

Водим от горното, съдът

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ Решение № 2101-0178/24 от 15.09.2021г. на Ръководител на Управляващия орган на Оперативна програма „Развитие на човешките ресурси 2014-2020“ за определяне на финансова корекция в размер на 100 % или 610,47 лв. спрямо засегнатите от нарушението разходи при изпълнението на административен договор за предоставяне на БФП по Оперативна програма „Развитие на човешките ресурси"2014-2020 по процедура „Патронажна грижа за възрастни хора и лица с увреждания – Компонент 3", сключен с район К. село на Столична община, представяван от Кмета на района.

ОСЪЖДА Министерството на труда и социалната политика да заплати на район К. село на Столична община, направените по делото разноси в размер на 404,81 лв. .

Решението подлежи на обжалване с касационна жалба пред Върховен административен съд в 14-дневен срок от съобщаването му на страните с връчени преписи.

СЪДИЯ: