

РЕШЕНИЕ

№ 968

гр. София, 14.02.2020 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Трето отделение 8 състав, в публично заседание на 28.01.2020 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Деница Митрова

при участието на секретаря Макрина Л Христова, като разгледа дело номер **3648** по описа за **2019** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 73, ал.4 от Закона за управление на средствата от Европейските структурни и инвестиционни фондове /ЗУСЕСИФ/ във връзка с чл. 145 и сл. от Административнопроцесуалния кодекс (АПК).

Образувано е по повод на жалба вх. № 10179 от 03.04.2019 г. по описа на Административен съд – София град (АССГ) и вх. № 99-00-6-1211(29) от 27.03.2019 г. на Министерство на регионалното развитие и благоустройството (МРРБ), подадена от Столична Община, ЕИК (БУЛСТАТ)[ЕИК], представлявана от А. А. – заместник кмет, адрес [населено място], [улица], срещу решение № РД-02-36-325 от 12.03.2019 г. на заместник – министър на регионалното развитие и благоустройството, с което е определена финансова корекция в размер на 5 % или 787 722.45 лева с ДДС, от разходите по договор № BG16RFOP001 – 1.001 – 0002 – CO1 – S – 02 от 03.05.2018 г. с изпълнител [фирма].

С жалбата се иска съдът да отмени оспореното решение като незаконосъобразно и поради неправилно приложение на материалния закон. Излагат се доводи, че твърденията в подадения сигнал за нередности са неверни и необосновани. Твърди се, че УО на ОПРР неправилно е квалифицирал фактите и обстоятелствата като нарушения, като по този начин е издал незаконосъобразен акт. В хода на съдебното производство, жалбоподателят – редовно призован, се представлява от адв. П., който моли да бъде отменено решението на УО на ОПРР като неправилно и незаконосъобразно с доводи, подробно изложени в жалбата. Претендира адвокатско възнаграждение, съгласно представен списък и депозира писмено становище.

Ответникът – заместник министър на регионалното развитие и благоустройството, редовно призван, се представлява от адв. К., който моли жалбата да бъде отхвърлена. Претендира адвокатско възнаграждение, съгласно приложен списък. Прави възражение за прекомерност на поискания адвокатски хонорар, претендиран от жалбоподателя.

Съдът, като взе предвид представените по делото доказателства и становищата на страните, приема за установено следното от фактическа и правна страна:

От данните по делото се установява, че Столична Община е бенефициент по договор за предоставяне на безвъзмездна финансова помощ по ОПРР 2014 – 2020, процедура на директно предоставяне BG16RFOP001 - 01.001 „Изпълнение на интегрирани планове за градско възстановяване и развитие 2014-2020 - С.“, част от процедура BG16RFOP001 - 01.001 - 039 „Изпълнение на интегрирани планове за градско възстановяване и развитие 2014-2020“ № от ИСУН - BG16RFOP001 – 1.001 – 0002 – С01, сключен между Министерство на регионалното развитие и благоустройството в качеството на Управляващ орган на Оперативна програма „Региони в растеж” 2014 – 2020 г. и Столична Община. В договора изрично е определена безвъзмездна финансова помощ – 100% - в максимален размер до 41 220 994.00 лв. по ОПРР 2014 – 2020. Проектното предложение „Изграждане, възстановяване и обновяване на публични пространства от Ц. градска част в [населено място]“ е на стойност 46 078 473,32 лв., от които 4 857 479.32 лв. представляват собствен принос на Бенефициента. В изпълнение на задълженията си по договора, жалбоподателят е провел открита процедура за възлагане на обществена поръчка за „Изграждане, възстановяване и обновяване на публични пространства в Ц. градска част на [населено място] - зона 2“. С протокол № 1 от 18.09.2017 г. (л. 190 – 194) комисията, назначена от възложителя, е изисквала да се представят допълнително документи, за доказване на съответствието си с критериите за подбор на участниците от Обединение „Т. РВП“ и „И. С.А.- Колас Рай С.А. зона 2“. С протокол № 2 от 20.11.2017 г. (л. 195 – 219) комисията е разгледала техническите предложения на допуснатите кандидати и ги е оценила. На 03.05.2018 г. е сключен Договор между Столична Община и „Д. Пи Г.’ АД.

По делото не се спори за начина на провеждане на обществената поръчка.

Въз основа на сигнал за нередност № 675, с писмо изх. № 99 – 00 – 6 - 1211 от 19.11.2018 г. (л. 96 – 120), жалбоподателят е уведомен, като на основание чл.73, ал. 2 от ЗУСЕСИФ, му е дадена възможност да изложи коментари, бележки и други документи, което право същият надлежно е упражнил, като е депозирал възражение (л. 126 – 131).

Въз основа на проведената административна процедура по проверката е постановен обжалваният в настоящото производство административен акт: решение № РД – 02 – 36 – 325 от 12.03.2019 г на ръководителя на УО на ОПРР, с което е приключен сигнал № 675, регистриран в Регистъра на сигнали и нередности в ГД „Стратегическо планиране и програми за регионално развитие“. С него по отношение на жалбоподателя за нарушение на чл. 102 от Регламент № 966 /2012 г. на Европейския парламент и Съвета е определена финансова корекция: размер на 5% или 787 722.45 лв. с ДДС.

В хода на съдебното производство като доказателства по делото са приети представените с жалбата и административната преписка писмени документи, както и допълнително представените от страните във връзка с дадените указания на съда.

При така установената фактическа обстановка Административен съд София град, 8

–ми състав направи следните правни изводи:

Оспореното решение е връчено на 13.03.2019 г. на жалбоподателя, видно от приетото по делото известие за доставяне [ЕГН] (л.159). Жалбата е подадена на 27.03.2019 г. в МРРБ, а в АССГ на 03.04.2019 г. от надлежна страна имаща право и интерес от оспорването в срока по чл. 146, ал.1 от АПК, което обуславя нейната допустимост.

Разгледана по същество е ОСНОВАТЕЛНА.

Съобразно разпоредбата на чл. 168, ал.1 от АПК, съдът преценява законосъобразността на оспорения административен акт на всички основания по чл. 146 от АПК.

На първо място и във връзка с направените възражения от страна на ответника за органа, който следва да бъде конституиран като страна по делото, настоящият съдебен състав намира, че следва да се посочи, че съгласно чл. 153, ал.1 от АПК страни по делото са оспорващият, органът, издал административният акт, както и всички заинтересовани лица. Видно от оспореното решение изх. № РД – 02 – 36 – 325 от 12.03.2019 г., същото е издадено и подписано от заместник – министър Д. Н. (л. 81). От шапката на първа страница на обжалвания акт изрично е записано „Република България Заместник – министър на регионалното развитие и благоустройството“. Следователно не може да се направи друг различен извод, че издателят посоченото решение е заместник – министър на регионалното развитие и благоустройството.

Действително в придружителното писмо на ответника, изготвено от А. С. – пълномощник на заместник – министър и ръководител на УО на ОПРР 2014 – 2020 г., е представен списък по чл. 152, ал.3 от АПК, в който са посочени Столична община, представлява от заместник – кмета на общината и г – жа Д. Н. – заместник – министър на регионалното развитие и благоустройството и ръководител на УО на ОПРР 2014 – 2020 г.

От системното място на разпоредбите на чл. 152, ал.3 и чл. 153, ал.1 от АПК е видно, че първата касае процесуалното поведение на органа по администриране на подадена чрез него жалба до съда и вмененото му задължение да посочи страните в производството по издаване на административния акт. Докато нормата на 153, ал.1 от АПК императивно посочва кои са страните в съдебното производство, тъй като се намира в Глава десета „Оспорване на административните актове пред първата инстанция“, раздел I „Оспорване на индивидуалните административни актове“ и посочва на съда кои страни да конституира служебно (чл. 154, ал.1 от). Правомощието на съда да конституира страните служебно е пряко свързано с предписанието на чл. 153, ал.1 от АПК, тъй като в списъка по сл. чл. 152, ал.2 от АПК може да допусне грешки или непълноти, а ангажимент на съда е да проведе едно производство, в което да вземат участие издателя на акта, за чиято компетентност следи служебно (чл. 168, ал.1 вр. чл. 146, т.1 от АПК), оспорващият и заинтересованите лица. Следователно представеният списък по чл. 152, ал. 3 от АПК няма обвързваща сила за съда и при това положение последният трябва да конституира като страна по делото издателят на акта.

Съгласно разпоредбата на чл. 73, ал. 1 ЗУСЕСИФ, финансовата корекция се определя по основание и размер с мотивирано решение. Съдът намира, че са спазени изискванията за форма на акта, същият съдържа реквизитите, посочени в чл.59 ал.2 от АПК във връзка с чл. 73 ал.1 от ЗУСЕСИФ, От формална страна, актът съдържа фактически и правни основания с оглед изискванията на чл.59 ал.2 т.4 от АПК.

Предвид изложеното и при изпълнение на задължението си по чл. 168, ал.1 и ал. 2 от

АПК, съдът констатира, че оспореният административен акт е издаден от некомпетентен орган. С административната преписка е представена и приета заповед № РД – 02 – 36 - 1179 от 26.09.2017 г., издадена от Министъра на регионалното развитие и благоустройството, с която е определена Д. Н., заместник – министър на регионалното развитие и благоустройството за управляващ орган на ОПРР 2014 – 2020 г., на основание чл. 9, ал.5 от ЗУСЕСИФ. А оспореното решение е издадено от Д. Н. в качеството ѝ на заместник министър на регионалното развитие и благоустройството.

По силата на чл. 1, ал. 3 от ЗУСЕСИФ режимът за сметките за средствата от ЕСИФ, както и за финансовите взаимоотношения при управлението на средствата от ЕСИФ се прилага Законът за публичните финанси (ЗПФ).

Съгласно чл. 7, ал.1, т. 2, пред. 2 от ЗУСЕСИФ органът на изпълнителната власт, отговорен за управлението на средствата от ЕСИФ е министърът, отговарящ за цялостната организация, координация и контрол на системата за управление на средствата от ЕСИФ. По силата на чл. 9, ал. 1 и 4 от ЗУСЕСИФ органи за управление и контрол на средствата от ЕСИФ са управляващите органи, сертифициращите органи и одитните органи. Управляващите, сертифициращите и одитните органи и междинните звена се създават като звено в администрация по реда на Закона за администрацията. В ал. 5 на чл. 9 от ЗУСЕСИФ е посочено, че ръководител на управляващия орган е ръководителят на администрацията или организацията, в чиято структура се намира управляващия орган.

Функциите на управляващ орган на оперативна програма „Региони в растеж“ 2014 – 2020 г. се изпълняват от Главна дирекция „Стратегическо планиране и програми за регионално развитие“ към МРРБ, видно от чл. 28 от Устройствения правилни на министерството. Следователно ръководител на управляващия орган е министърът на регионалното развитие и благоустройството по силата на чл. 9, ал. 5 от ЗУСЕСИГ вр. чл. 25 от Закона за администрацията (Министърът е централен едноличен орган на изпълнителната власт със специална компетентност и ръководи отделно министерство) вр. чл. 3, ал.2 от Устройствения правилни на МРРБ (министърът ръководи и представлява МРРБ). С нормата на чл. 9, ал.5 ЗУСЕСИФ законодателят е предвидил, че правомощия на ръководител на управляващия орган по този закон могат да се упражняват и от овластено от него лице, от същата администрация.

Видно от заповед № РД – 02 – 36 - 1179 от 26.09.2017 г., министърът на регионалното развитие и благоустройството е определил заместник – министъра на регионалното развитие и благоустройството Д. Н. за ръководител на УО на ОП „Региони в развитие“ 2007 – 2013 г. и ОП „Региони в растеж“ 2014 – 2020 г. Следователно по силата на цитираната заповед Д. Н. изпълнява две функции: едната – на заместник – министър, съгласно Закона за администрацията и втора – ръководител на УО на ОП „Региони в развитие“ 2007 – 2013 г. и ОП „Региони в растеж“ 2014 – 2020 г. Видно от обжалваното решение, същото е издадено от Д. Н. в качеството ѝ на заместник – министър, който няма функциите на ръководител на управляващ орган по оперативна програма. Съгласно чл. 26, ал.1 от Закона за администрацията заместник – министъра подпомага министъра при осъществяването на политическата програма на правителството, при разработването на проекти за нормативни актове и при изпълнението на неговите правомощия. На него могат да бъдат делегирани правомощия от министъра. Следователно функциите и правомощията на заместник – министъра се определят от съответния орган на централната изпълнителна власт –

министъра. Функциите на ръководител на управляващ орган по оперативна програма, възложени на орган на изпълнителната власт, са акцесорни, произтичащи от специален закон, по отношение на основните правомощия, дадени му със Закона за администрацията. По тези съображения административният орган, на който е възложено да изпълнява и функциите на управляващ орган, следва изрично да обозначава в какво качество изпълнява действията си.

С оглед изложеното, настоящият съдебен състав намира че оспореното решение е издадено от некомпетентен орган и извън правомощията му. В допълнение следва да се посочи, че със заповедта на министъра на регионалното развитие и благоустройството на Д. Н. не са възложени изрични функции по налагане на финансови корекции, което е допълнителен аргумент за липсата на компетентност.

По тези съображения съдът намира, че оспореното решение № РД – 02 – 36 – 325 от 12.03.2019 г., издадено от заместник – министър на регионалното развитие и благоустройството следва да се обяви за нищожно като издадено от некомпетентен орган. При наличието на този изключително тежък порок, съдът намира, че не следва да се произнася по материалната и процесуалната законосъобразност на спора.

С оглед изхода на спора и направеното искане от страните за присъждане на адвокатско възнаграждение, съдът на първо място намира, че следва да се произнесе по направеното възражение за прекомерност на претендираните разноски от жалбоподателя. Материалният спор по делото, съобразно размера на наложената финансова корекция, е 787 722, 45 лв. Дължимото адвокатско възнаграждение при такъв материален интерес се определя по реда на чл. 8, ал.1, т. 5 от Наредба № 1 от 9.07.2004 г. за минималните размери на адвокатските възнаграждения и същото е в размер на 10407, 22 лв. Следователно възражението за прекомерност, направеното от ответника, за търсеното адвокатско възнаграждение от жалбоподателя, е основателно и трябва да се уважи. Още повече, че спорът не се отличава с особена фактическа и правна сложност. При това положение при пълно уважаване на жалбата на Столична община следвало да се признае адвокатско възнаграждение в размер на 10 407, 22 лв.

Водим от горното, Административен съд – София град, Трето отделение, 8 - ми състав,

РЕШИ:

ОБЯВЯВА НИЩОЖНОСТТА на решение № РД - 02- 36 – 325 от 12.03.2019 г. на заместник – министъра на регионалното развитие и благоустройството.

ОСЪЖДА Министерство на регионалното развитие и благоустройството да заплати на Столична Община сумата от 10 407, 22 лева (десет хиляди и четиристотин и седем лева и двадесет и две стотинки) разноски за настоящата инстанция.

Решението подлежи на касационно обжалване пред Върховния административен съд в 14 - дневен срок от съобщението и изпращането на страните на препис от решението, че е изготвено

СЪДИЯ: