

# РЕШЕНИЕ

№ 6181

гр. София, 25.10.2022 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Трето отделение 71 състав,**  
в публично заседание на 27.09.2022 г. в следния състав:

**СЪДИЯ: Георги Бозуков**

при участието на секретаря Десислава В Симеонова, като разгледа дело номер **5817** по описа за **2022** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.145 и следващи от Административнопроцесуалният кодекс /АПК/.

Образувано е по жалба на Главна дирекция „Изпълнение на наказанията“, представлявана от гл. комисар И. Й. - Главен директор на ГД „Изпълнение на наказанията“, с адрес на управление и кореспонденция: [населено място], [улица], против Решение № ЛС-04-235/02.06.2022 г. на Главния секретар на Министерство на правосъдието и Ръководител на Програмния оператор на Програма „Правосъдие“ на Норвежкия финансов механизъм 2014-2021 (НФМ 2014-2021) за приключване на процедура за администриране на нередност с установяване на нередност и определяне на финансова корекция по административен договор за безвъзмездна финансова помощ (ДФП) № 93-00-27/29.01.2020 г. за изпълнение на проект „Осигуряване на сигурна и безопасна материална среда в затворите и арестите“, финансиран по Програма „Правосъдие“ на НФМ 2014-2021.

С жалбата се твърди, че постановеното решение по чл. 73, ал. 1 от ЗУСЕСИФ е немотивирано, неправилно, и незаконосъобразно, поради което в срока и по реда на чл. 73. ал. 4 от същия закон е оспорвано изцяло.

В съдебно заседание жалбоподателят Главен директор на Главна дирекция „ИН“,

редовно призван, се представлява от юрк. Н.. Юрк. Н. моли съдът да отмени процесното решение по съображения, изложени в жалбата. Претендира разности.

Ответникът Главен секретар на МП и Ръководител на ПО на Програма „Правосъдие“ на Норвежкия финансов механизъм 2014-2021, редовно призван, се представлява от юрк. Р.. Юрк. Р. моли съдът да постанови решение, с което да отхвърли жалбата като неоснователна и недоказана, и да остави в сила процесното решение като законосъобразно. Претендира юрисконсултско възнаграждение в минимален размер.

СГП – редовно уведомена, не изпраща представител.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С.- ГРАД, като обсъди доводите на страните и прецени събраните по делото доказателства, намира за установено от фактическа страна следното:

При извършен от Д. „С. ЛОГИСТИК“ „Верификации“, (изпълнител по договор с рег. 184/15.06.2020 г. с предмет: „Извършване на верификация и мониторинг на изпълнението на Програма „Правосъдие“ на Норвежкия финансов механизъм 2014-2021 и включените в нея предварително дефинирани проекти, финансирани по Малка грантова схема, както и на бюджета на Програмата), последващ контрол за законосъобразност на проведена открита процедура за възлагане на обществена поръчка с предмет: обезпечаване на дейности по проекти за нуждите на Главна дирекция „Изпълнение на наказанията“ по програма „Правосъдие“ на Норвежкия финансов механизъм 2014-2021, по три обособени позиции: обособена позиция № 1: „Логистично обезпечаване по проект „Осигуряване на сигурна и безопасна материална среда в затворите и арестите“; обособена позиция № 2: „Логистично обезпечаване по проект „Повишаване на капацитета на персонала, изграждане на пилотен затвор, свързан с учебен център и подобряване на рехабилитацията на лишените от свобода и особена позиция № 3 „Логистично обезпечаване по проект „Засилване прилагането алтернативните мерки на лишаването от свобода“ били констатирани нарушения на ЗОП, съставляващи основание за установяване на нередност и налагане на финансова корекция.

По този повод Програмният оператор започнал процедура по администриране на нередност по своя инициатива на основание чл. 5.6, параграф 1, б. „х“ от Регламент за изпълнението на Норвежкия финансов механизъм 2014-2021 г. В хода на проверката били констатирани липсващи документи:

Към документите от проведената обществена поръчка липсвали и следвало да бъдат добавени сканирани копия на оригиналите на следните документи:

Офертата на „Е-ТУРС“ ООД в пълнота, включително ЕЕДОП;

Офертата на „ИВЕНТ ДИЗАЙН“ ООД в пълнота, включително ЕЕДОП;

Офертата на „РИН КОНСУЛТ“ ЕООД в пълнота, включително ЕЕДОП;

Офертите на „ПЛУТОН 1“ ЕООД в пълнота, включително ЕЕДОП-и;

Офертата на „ДИ ЕМ АЙ ДИВЕЛОПМЪНТ“ ЕООД в пълнота, включително ЕЕДОП;

Офертата на Д. „С. ЛОГИСТИК“ в пълнота, включително ЕЕДОП;

Документите по чл. 112, ал. 2 ЗОП за изпълнителя по договора Д. „С. ЛОГИСТИК“.

Констатации за извършени нарушения на Закона за обществените поръчки, за които са приложими финансови корекции:

Според РО допуснатите от бенефициента нарушения при възлагането на обществена поръчка с предмет: „Логистично обезпечаване на дейности по проекти за нуждите на Главна дирекция „Изпълнение на наказанията“ по програма „Правосъдие“ на Норвежкия финансов механизъм 2014-2021, по три обособени позиции: обособена позиция № 1: „Логистично обезпечаване по проект „Осигуряване материална среда в затворите и арестите“ били следните:

Възложителят е определил критерий за възлагане „оптимално съотношение качество/цена, което се оценява въз основа на цената, както и на показатели, включващи качествени аспекти, свързани с предмета на обществените поръчки“. Определените показатели за оценка на допуснатите оферти са:

П1- техническо предложение за изпълнение на поръчката, включваща:

1. Организационна схема и взаимоотношения между страните по време на изпълнението на поръчката;
2. Предложение за изпълнение на възлаганите задачи в рамките на поръчката.

П2-ценово предложение.

Съгласно изискванията на възложителя всеки от изброените под-показатели в показателя П1 съдържа в себе си задължителен компонент, който участниците е необходимо да предложат чрез своята оферта. Задължителните компоненти са сходни с номерацията на съответния под-показател като съдържат допълнение „А“ (2.1.А и 2.2.А.). Всички тези задължителни компоненти на под-показателите трябва да бъдат предложени от участниците и съставляват базовото (минимално) изискване на Възложителя за изпълнение на предмета на поръчката. Наличието на предложение с определения по-горе обхват (подробно разписан впоследствие в методиката) гарантира изпълнението на настоящата поръчка.

Същевременно били въведени допълнителни компоненти за всеки един от изброените под-показатели, като тяхната номерация съдържа допълнение „Б“ (2.1.Б. и 2.2.Б.). Те са надграждащи над базовите (минималните) изисквания на възложителя спрямо отделните под-показатели и същите могат да бъдат предлагани от участниците, т.е. не са от задължителен характер. Тези надграждащи компоненти са във връзка с установяване наличието на преимущества на предложенията спрямо минималните изисквания.

Дадените от възложителя указания относно обхвата на задължителните компоненти 2.1. А и 2.2. А и указания към оценителната комисия били следните:

Задължителен компонент 2.1.А. „Организационна схема на изпълнението на поръчката“ - участниците следва да представят организационна схема на заинтересованите страни в изпълнението на поръчката, като посочат длъжностите и взаимовръзките между възложител, изпълнител, членове в обединението (ако участникът е обединение), подизпълнителите (ако се предвиждат), ръководителят на екипа, както и другия ключов персонал, участващ в изпълнението на дейностите, като

посочат техните заемани длъжности и техните задължения и отговорности.

Задължителен компонент 2.2.Б „Предложение за изпълнение на възлаганите задачи в рамките на поръчката, гарантиращо изпълнение на поръчката“ - участниците следва да представят всяка една от дейностите и задачите, посочени в Техническата спецификация. За всяка от тях участниците е необходимо да включат в своите оферти предложение за тяхното изпълнение, т.е. какви действия предлага да предприеме участникът за реализация им, отчитайки определения чрез Техническата спецификация обхват.

Начинът на определяне на оценката по отношение на задължителните компоненти от под-показателите е следният:

В случай, че се установи съответствие между тази част от предложението (а именно задължителните компоненти от под-показателите) и определения по-горе техен обхват, включително указанията за тяхната подготовка, то се присъждат 30 т. Същите са минималните, които всеки участник може да получи по показател П1 - Техническо предложение за изпълнение на поръчката в случай, че не бъде предложен за отстраняване поради наличие на едно или повече от обстоятелствата, уточнени по-горе. На оценка не подлежат отделните компоненти (2.1.А. и 2.2.А.), а предложението в неговата цялост по отношение на тези компоненти с оглед задължителния им характер.

Надграждащ компонент 2.1.Б. „Организация на персонала във връзка с взаимоотношенията между страните по време на изпълнение на поръчката“, съдържа в себе си 3 елемента, обхващащи двете дейности в рамките на предмета на поръчката (самостоятелно, както и общо с оглед на факта, че организацията на персонала касае изпълнение на договора в неговата цялост): Елемент 2.1.Б.1. „Организация на ключовия персонал при осъществяване на комуникация между него и представители на възложители в процеса на организиране на събитията“ - Участниците следва да предложат организацията на ключовия персонал във връзка с осъществяване на комуникация (получаване на Изходни данни и информация, осъществяване на комуникация и организацията на работата на Ръководителя на екипа във връзка с последното) между него и експертите на възложителя. Предложението е необходимо да съдържа едновременно работата на Ръководителя на екипа и другия ключов персонал по отношение на организиране на събитията с експертите на възложителя.

Елемент 2.1.Б.2 „Организация на взаимоотношенията между управителя/ите на участника и ръководителя на екипа за спазване на предложените срок и стойност“ - необходимо е да се предложи каква организация ще бъде създадена и впоследствие прилагана между управителя/ите на участника и Ръководителя на екипа във връзка с гарантиране постигането на поставените цели на настоящата поръчка, а именно спазване на предложения от договорения срок и бюджет. Организацията следва да съдържа действия по възлагане на работата (съобразно избрания от всеки участник подход) от страна на управителя/ите към Ръководителя на екипа, както и осъществяване на последващ надзор относно степента на нейното изпълнение.

Елемент 2.1.Б.3 „Организация на персонала по отношение взаимоотношенията между Ръководителя на екипа и другите експерти в състава на ключовия персонал“, с оглед обхвата и комплексността на възлаганите задачи, правилната организация на персонала, касаеща взаимоотношенията между Ръководителя на екипа и другите

експерти в състава на ключовия персонал, е предварително условие за ефективно изпълнение на предмета на поръчката, вкл. качествено и съгласно изискванията на техническата спецификация организиране на събитията, при спазване на договорения срок и в рамките на определения бюджет.

Максималният брой точки по компонента е 10, който се формира по следния начин:

за група елементи 2.1 .Б. 1. - 2 т.;

за група елементи 2.1 .Б.2. - 3 т.;

за група елементи 2.1 .Б.3. - 5 т.

Надграждащ компонент 2.2.Б. „Предложение за изпълнение на възлаганите задачи в рамките на поръчката, гарантиращо осигуряване на качество при изпълнение на договора“ - възложителят е посочил, че предвид характера на компонент 2.2.Б., а именно липсата на задължение същият да бъде предлаган, участниците могат по своя преценка да представят предложение, касаещо нивото на изпълнение на договорните задължения. В случай, че същото е налично, то всеки от участниците следва да направи предложение относно мерки, свързани с изпълнението на поръчката в предварително определения срок, съставени за един или повече фактори (2.2.Б.1, 2.2.Б.2 и 2.2.Б.3.):

По отношение на мерките, свързани с изпълнението на поръчката в предварително определения срок, участниците могат да предложат следните, групирани съобразно спецификите на поръчката, фактори:

- 2.2.Б.1. Мерки, свързани с контрола за недопускане възлагани неочаквани и непланирани спешни задачи на служителите, произтичащи от външни изисквания. В тази връзка, отчитайки съдържанието на Т., участниците, в случай, че направят предложение относно фактора, за да е възможно да им бъдат присъдени съответните точки, трябва да предложат мерки за контрол в две направления: 1). Спазване на срока за възлагани задачи на служителите, произтичащи от външни изисквания; 2). Извършване на качествен преглед и анализ на наличната информация за планираните дейности, във връзка с възлагане задачи на служителите, произтичащи от външни изисквания, което е предпоставка за избягване на забавяне при изпълнение на изработката им;

- 2.2.Б.2. Мерки, свързани с контрола върху ненавременна доставка на храна и/или напитки, като участниците, в случай, че направят предложение относно фактора, за да е възможно да им бъдат присъдени съответните точки, трябва да предложат следните мерки за контрол по отношение доставката на храна и/или напитки в срока за провеждане на съответните събития 1). Мерки за контрол, свързани с ритмичност и достатъчност при доставянето от изпълнителя на необходимите храна и/или напитки; 2). Мерки за извършване на замяна и отстраняване на храна и/или напитки, които не отговарят на изискванията на качество;

- 2.2.Б.3. Мярка, отнасяща се до налагане на промяна на предвиденото място за провеждане на събитие поради външни условия (напр. променени срокове, извънредни ситуации и др.). Последното е съществен елемент, свързан с цялостното спазване на определения от възложителя срокове за провеждане на събитията по заявка. Предвид горното, участниците, в случай, че направят предложение относно фактора, за да е възможно да им бъдат присъдени съответните точки, трябва да предложат следните мерки, касаещи контрола върху налагане на промяна на предвиденото място за провеждане на събитието поради външни условия (напр.

променени срокове, извънредни ситуации и др.): мерки за недопускане неизпълнението на договора при промяна на предвиденото място за провеждане на събитие поради външни условия (напр. променени срокове, извънредни ситуации и др.);

Максималният брой точки 20 по компонента е 20 т., формирани, както следва:

за фактор 2.2.Б. 1. - 6 т.;

за фактор 2.2.Б.2. - 8 т.;

за фактор 2.2.Б.3. - 6 т.

Показател П1 е приет от РО за незаконосъобразен, поради следните съображения:

Задължителните компоненти по своето същество са минимални изисквания на възложителя към техническото предложение, като в методиката е предвидено при наличието им да се присъждат 30 точки. Присъждането на точки на оферти, които съответстват на минималните изискванията на възложителя е неправилен подход и е в нарушение на разпоредбата на чл. 70, ал. 12 ЗОП. Освен това описанието на взаимоотношенията в екипа за изпълнение на поръчката - разпределение на задачи, отговорности и т.н. и взаимоотношенията между възложителя и изпълнителя няма отношение към качеството на изпълнение като краен резултат, а по своята същност е оценяване на пълнотата и начина на представяне на информацията в предложението за изпълнение и е в нарушение на разпоредбата на чл. 33, ал.1 ПП ЗОП.

В разглежданата методика, относно надграждащи обстоятелства, не са налице указания или поясняващи критерии по какъв начин ще се преценява наличието или липсата на допълнително качество на изпълнението, които да дават възможност да бъдат сравнени и оценени обективно техническите предложения в офертите в частта организация на персонала, на който е възложено изпълнението на поръчката.

В допълнение, методиката е изградена чрез присъждане на точки в зависимост от пълнотата на описанието на предложенията. С максимален брой точки се оценява, предложение, което обосновава отлично качество на организацията за изпълнение, водещо до постигане на целите и резултатите от поръчката, а по-малък брой точки по съответните скали за оценка получава предложение в зависимост от броя на пропуските в описанието на дейностите и свързаните с тях: конкретни мерки, способности и методи на организация на работа.

По същество подпоказателите са свързани с мерки за контрол на риска. Макар и чисто лексикално да не е използвана думата „риск“, подпоказателите се отнасят за бъдещи, несигурни събития, които са извън контрола на възложителя и изпълнителя - „ненавременна доставка“, „налагане на промяна на предвиденото място“ - за нито един от двата случая не е приложено описание кога, как и при какви обстоятелства може да се стигне до тях.

Мерките, включващи се в надграждащия компонент 2.2.Б. са свързани с мерки за контрол на риска. Макар чисто лексикално да не е използвана думата „риск“, подпоказателите се отнасят за бъдещи, несигурни събития, които са извън контрола на възложителя и изпълнителя - „ненавременна доставка“, „налагане на промяна на предвиденото място“ - за нито един от двата случая не е приложено описание кога, как и при какви обстоятелства се очаква/може да се стигне до тях.

Когато възложителят не предвижда оценяване на конкретни параметри,

свързани с предмета на поръчката, а на описание и брой на рискове, мерки, методи, подход и пр., възложителят определя неправомерни показатели за оценяване. Този показател за оценка не е допустим съгласно чл. 70, ал. 4 ЗОП.

Освен горното нарушение е констатирано и незаконосъобразно изискване към участниците, описано в Техническата спецификация, където възложителят е посочил, че „в случай че в представеното от участника описание на организационна схема и взаимоотношения между страните по време на изпълнението на поръчката, както и предложението за изпълнение на възлаганите задачи в рамките на поръчката не е разгледан който и да е елемент в обхвата на поръчката от изброените в техническата спецификация по-горе и/или някои от елементите е попълнен с дословно преповтаряне на техническата спецификация, без да е отразена спецификата на предмета на обществената поръчка, участникът ще бъде отстранен от по-нататъшно участие в обществената поръчка.

Така разписаното изискване е неясно. Думата „някои“ не носи никаква информация за потенциалните участници. За кои, колко от тези елементи не следва да има преповтаряне на техническата спецификация не е посочено от възложителя. Освен това предвид обстоятелството, че именно в Техническата спецификация са заложили минималните изисквания за изпълнението на обществената поръчка към участниците и същите би следвало да отразяват спецификата на предмета на поръчката, така поставеното изискване освен, че е неясно е и нелогично. Същото би могло да има разубеждаващ ефект върху потенциалните участници поради неясноти и вътрешно противоречие в документацията за обществена поръчка, както и може да доведе до неравното им третиране при оценката за съответствие на офертите им спрямо изискванията на възложителя, каквито и констатации са направени в хода-проверка на проведената процедура.

Начинът на определяне на оценката по показател П1 е в нарушение на: чл. 70, ал. 4 ЗОП (включен е недопустим показател за оценка), чл. 70, ал. 7, т. 1 ЗОП (не дава възможност да се оцени нивото на изпълнение, предложено във всяка оферта, в съответствие с предмета на обществената поръчка и техническата спецификация), чл. 70, ал. 7, т. 2 ЗОП (не дава възможност да бъдат сравнени и оценени обективно техническите предложения в офертите) и т. 3, б. „б“ от същия член (за качествени показатели, които са количествено неопределими, не се посочва начинът за тяхното оценяване от комисията с конкретна стойност чрез експертна оценка). По този начин се създават предпоставки за неравно третиране на участниците, необосновано даване на предимство или необосновано ограничаване на стопански субекти в обществената поръчка, в нарушение на чл. 2, ал.1 и ал. 2 ЗОП. Налице е и нарушение на чл. 70, ал. 12 ЗОП (включени минимални изисквания за изпълнението на поръчката като показател за оценка на офертите). В допълнение е нарушена и разпоредбата на чл. 33, ал.1, изречение второ от ППЗОП, като оценяването на организацията за изпълнение на поръчката по своята същност е оценяване на пълнотата и начина на представяне на информацията в предложението за изпълнение.

С писмо с рег. № 93-00-184/20/19.11.2021 г. на бенефициента ГДИН е предоставена възможност да се запознае с направените констатации и да представи своите писмени възражения и доказателства по констатираните нарушения, тяхната правна квалификация и възможните правни последици - приложимата финансова корекция съобразно Приложение към Решение на Комисията от 14.05.2019 г. за установяване на насоките за определяне на финансови корекции, които трябва да бъдат извършени спрямо финансирани от Съюза разходи в случай на неспазване на приложимите правила за възлагане на обществени поръчки.

Писменото възражение на бенефициента, с което не приема констатациите на ПО, е обективизирано в писмо с рег. № 93-00-184#53/08.12.2021 г. В него бенефициентът излага следните възражения:

1.1. По направените в писмо с рег. № 93-00-184/20/19.11.2021 г. констатации за липсващи документи:

След извършена справка в ИСУН се установило, че към документите от проведената обществена поръчка са добавени сканирани копия на следните документи:

- Офертата на „Е-ТУРС“ ООД в пълнота;
- Офертата на „ИВЕНТ ДИЗАЙН“ ООД в пълнота;
- Офертата на „РИН КОНСУЛТ“ ЕООД в пълнота;
- Офертите на „ПЛУТОН 1“ ЕООД в пълнота;
- Офертата на „ДИ ЕМ АЙ ДИВЕЛОПМЪНТ“ ЕООД в пълнота;
- Офертата на Д. „С. ЛОГИСТИК“ в пълнота;

Документите по чл. 112, ал. 2 от ЗОП за изпълнителя по договора Д. „С. ЛОГИСТИК“. По направените в писмо, с деловоден рег. № 93-00-184/20/19.11.2021 г., констатации за незаконосъобразна методика възраженията на бенефициента:

Бенефициентът посочва, че съгласно разпоредбата на чл. 59, ал. 1 ЗОП възложителят може да определи по отношение на участниците критерии за подбор, които се отнасят до: 1. годността (правоспособността) за упражняване на професионална дейност; 2. икономическото и финансовото състояние; и 3. техническите и професионалните способности, а ал. 2, изр. първо на нормата предвижда, че възложителите могат да използват спрямо участниците само критериите за подбор предвидени в ЗОП, които са необходими за установяване на възможностите им за изпълнение на поръчката. Бенефициентът счита че доколкото няма припокриване между утвърдените от възложителя критерии за подбор по смисъла на чл. 59, ал. 1 ЗОП и показателите за оценка съгласно утвърдената методика, то не е нарушена разпоредбата на чл. 70, ал. 12 ЗОП. Сочи също, че няма нормативна забрана да се присъждат точки за оферти, които отговарят на минималните изисквания на възложителя.

РО не приел изложените аргументи със следните мотиви:

Констатацията на ПО е за допуснато оценяване на минимални изисквания на етап оценка на офертите по предварително утвърдени критерий за възлагане. Оценка за съответствие на офертите с минималните изисквания на



възложителя се извършва на етап оценка на техническото предложение, на който етап би следвало комисията да направи съпоставка и да оцени съответствието на всяка допусната до този етап оферта с минималните изисквания на възложителя. Офертите, които не отговарят на минималните изисквания следва да бъдат отстранени от участие в следващия етап - оценка на офертите по избрания критерий за възлагане. Необосновано е на етап оценка чрез методика отново да се оценява съответствието на офертите с минималните изисквания. На практика възложителят е допуснал да бъдат подложени на оценка с допълнителен брой точки елементи, които представляват същината на минималните изисквания към съдържанието на офертите съгласно техническата спецификация и не я надграждат. Тези обстоятелства едновременно се оценяват и са задължителен елемент от съдържанието на офертите съгласно техническите спецификации. В този смисъл е и констатацията за нарушение на разпоредбата на чл. 70, ал. 12 ЗОП.

Бенефициентът отново възразил срещу констатациите на РО, че с Показателя П1 е допуснато оценяване на пълнотата и начина на представяне на информацията, в нарушение на разпоредбата на чл. 33, ал. 1 ППЗОП с аргумент, че възложителят не е посочил, че съответната информация трябва да се предостави по определен начин или вид, за да се присъдят точки. Това твърдение не отговаря на фактическата обстановка и счита, че не следва да бъде прието. В своята обосновка бенефициентът сочи, че „в методиката за оценка са описани изисквания към обхвата на всеки един от задължителните и надграждащи компоненти, като включването на всички описани надграждащи компоненти (и включените в тях елементи) води до присъждане на определен брой точки“. Това само затвърждава констатацията, че на оценка съгласно утвърдената методика подлежи именно пълнотата на информацията и начина на нейното представяне. Оценяването на описанието на начина, по който ще си взаимодействат страните в хода на изпълнение на обществената поръчка от една страна и разпределението на отделните задачи между експертите - кой какво ще прави, от друга страна, по своята същност представлява оценяване на пълнотата и начина на представяне на информацията. От друга страна не са налице указания как ще се оценява качеството на изпълнение на разпределението на ролите, функциите и отговорностите между отделните експерти в изпълнението на задачите. Не е ясно по какъв начин се оценяват надграждащите обстоятелства, както и липсва Единна база за сравнение на предлаганите ресурси на участника, начини за разпределение на функциите, ролите и отговорностите на членовете на екипа и обвързаност с основните дейности от предмета на поръчката. В подобни случаи комисията ще оценява различни по своята същност дейности, съответно нееднакви надграждащи елементи, водещи до различно качество на изпълнението. В методиката за оценка, както и в доклада от работата на оценителната комисия са използвани изрази като: „адекватни мерки“; „извършен качествен преглед и анализ“; „правилна организация“, без тези понятия да са дефинирани от възложителя предварително. Това е предпоставка за различно разбиране и прилагане както от участниците, така и от членовете на оценителната комисия, в

зависимост от тяхната субективна преценка.

На следващо място, бенефициентът възразил срещу направената констатация за включен недопустим критерий за оценка съгласно чл. 70, ал. 4 от ЗОП. Счита, че „управлението на риска е част от управлението на дейността на всеки икономически оператор и играе основна роля при изпълнението на неговите проекти, което значи и при изпълнение на предмета на поръчката“. Програмният оператор не отрича значението на правилното управление на риска. Рисковете обаче са бъдещи несигурни събития, които са извън контрола на възложителя и изпълнителя, още повече нямат никакво отношение към качествените показатели на офертата, за да бъде оценявано предвиждането им като надграждащо обстоятелство. Предвидено е да бъдат оценявани мерки, свързани с контрола върху ненавременна доставка на храна и/или напитки. Посоченият подход не дава възможност обективно да се съпоставят и сравняват техническите предложения, за да се прецени коя организация за изпълнение ще доведе до по-високо качество и навременно изпълнение на поръчката.

По отношение на възражението на бенефициента, че в методиката ясно е посочено, че именно надграждащите компоненти следва да позволят „установяване наличието на преимущества на предложенията спрямо минималните изисквания“, счита че отново не е обосновано и ясно какво възложителят приема за преимущество на предложението спрямо минималните изисквания. Липсата на предварително дефиниране на надграждащи компоненти и по какъв начин следва да надградят минималните изисквания води до невъзможност за обективно сравняване на получените оферти от една страна и до липса на предвидимост в участниците от друга.

Бенефициентът възразил и срещу направената от РО констатация за незаконосъобразно изискване към участниците, описано в Техническата спецификация, където възложителят е посочил, че „в случай че в представеното от участника описание на организационна схема и взаимоотношения между страните по време на изпълнението на поръчката, както и в предложението за изпълнение на възлаганите задачи в рамките на поръчката не е разгледан който и да е елемент в обхвата на поръчката от изброените в техническата спецификация и/или някои от елементите е попълнен с дословно преповтаряне на техническата спецификация, без да е отразена спецификата на предмета на обществената поръчка, участникът ще бъде отстранен от по нататъшно участие в обществената поръчка“. Твърди, че този подход не противоречи на конкретни правни норми, както и че ще препятства получаването на формални предложения. Счита че тези аргументи са несъстоятелни, поради следните съображения: В Техническата спецификация възложителят следва да посочи всички минимални изисквания към изпълнението на обществената поръчка, като отчете нейните специфики, особености, обем, сложност и т.н. В случай че има изисквания за надграждане над минималните изисквания, отново възложителят следва да формулира и дефинира тези изисквания. Не е обосновано да се изисква от изпълнителя да

отчита и предлага елементи, които не са отчетени в техническата спецификация. Още повече, че всеки участник, съобразно неговата субективна преценка, може да предложи едни или други елементи, които без да са предварително дефинирани не е ясно Как ще бъдат преценени от оценителната комисия.

В заключение, бенефициентът счита, че не следва да му бъде налагана финансова корекция.

След получаване на становището от бенефициента, същото е обсъдено от служители от екипа за управление и контрол на Програма „Правосъдие“ и е представен мотивиран доклад рег. № 93-00-184#65/21.03.2022г. до ръководителя на ПО, с който е предложено да бъде отхвърлено искането на бенефициента.

Ответникът не приел направените възражения от страна на бенефициента поради тяхната неоснователност и определил на ГЛАВНА ДИРЕКЦИЯ „ИЗПЪЛНЕНИЕ НА НАКАЗАНИЯТА за установените нередности по отношение на обществена поръчка с предмет: „Логистично обезпечаване на дейности по проекти за нуждите на Главна дирекция „Изпълнение на наказанията“ по програма „Правосъдие“ на Норвежкия финансов механизъм 2014-2021, по три обособени позиции: обособена позиция № 1: „Логистично обезпечаване по проект „Осигуряване на сигурна и безопасна материална среда в затворите и арестите“, открита с Решение № Л/12.06.2020 г. на възложителя, с уникален номер в Регистъра на обществените поръчки 02030-2020-0012, финансова корекция в размер на **5%** (пет на сто) върху допустимите, засегнати от нарушението разходи по договора за възлагане за обществена поръчка е рег. № 653 от 20.01.2021 г. с изпълнител Д. „С. ЛОГИСТИК“, финансиран по Програма „Правосъдие“ на Норвежкия финансов механизъм 2014-2021, на основание т. 11 от Приложение към Решение на Комисията от 14.05.2019 г. за установяване на насоките за определяне на финансови корекции, които трябва да бъдат извършени спрямо финансирани от Съюза разходи в случай на неспазване на приложимите правила за възлагане на обществени поръчки.

#### *ПО ДОПУСТИМОСТТА НА ЖАЛБАТА:*

Оспореният административен акт не попада в рамките на приложното поле на ЗУСЕСИФ. Съгласно чл.1, ал.1, т.1 от ЗУСЕСИФ предмет на закона е определяне на националната институционална рамка за управлението на средствата от Европейските структурни и инвестиционни фондове. Съгласно чл.1, ал.2 от ЗУСЕСИФ средствата от Европейските структурни и инвестиционни фондове са средствата от Европейския фонд за регионално развитие, Европейския социален фонд, Кохезионния фонд, Европейския земеделски фонд за развитие на селските райони и Европейския фонд за морско дело и рибарство, предоставени по програми на Република България. За средства от ЕСИФ се счита и предвиденото в програмите национално съфинансиране. Между включените в чл.1, ал.2 ЗУСЕСИФ фондове не са средствата, предоставяни от И., Л. и Н. в изпълнение на Финансовия механизъм на ЕИП.

Република България е член на Европейското икономическо пространство

съгласно Споразумение за участието на Република България и Румъния в Европейското икономическо пространство, ратифицирано със закон, обнародван в ДВ, бр.13/2008г., като самото споразумение е обнародвано в ДВ, бр. 19/06.03.2012г., в сила за Република България от 09.11.2011г.

В чл. 5 от Протокол 386 от Споразумението между Европейския съюз и И., Л. и Н., Република България е посочена като бенефициер наред с други страни - членки на ЕС. В изпълнение на чл.8, §2 от Протокола между Република България, И., Л. и Н. е сключен Меморандум за разбирателство относно изпълнението на Финансовия механизъм на ЕИП 2009-2014г., ратифициран със закон, обнародван в ДВ бр.95/02.12.2011г. Правната рамка на Финансовия механизъм на ЕИП 2009-2014г. е определена в чл.2 от Меморандума и обхваща Протокол 386 към Споразумението за ЕИП относно Финансов механизъм на ЕИП 2009-2014г., Регламента за изпълнение на Финансовия механизъм на ЕИП 2009-2014г. (Регламента), одобрен от Държавите донори в съответствие с чл. 8.8 от Протокол 386, Програмните споразумения, които се сключват за всяка програма, и насоки за изпълнение, приети от Комитета на финансовия механизъм (в този смисъл е и практиката на ВАС обективизирана в решение № 4554 от 10.04.2018г. по адм. д. № 14585/2017г. и решение № 10658/22.08.2018г. по адм. д. № 3468/2018г.).

В актовете, включени в правната рамка на ФМ на ЕИП, не се съдържа забрана за съдебно оспорване на актовете, с които се налагат финансови корекции по програмите, финансирани от ФМ на ЕИП. Съгласно чл.11.8 „Жалби“ на Регламента за изпълнение на Финансовия механизъм на ЕИП 2009-2014 г., приет от Комитета за ФМ на ЕИП съгласно чл. 8 от Протокол 386 на Споразумението за ЕИП, изрично е посочено, че държавата бенефициер установява механизъм за оплаквания, който ще може ефективно да обработва и решава оплаквания за подозирано неспазване на принципите за добро управление по отношение на изпълнението на ФМ на ЕИП. Освен това чл.120, ал.2 от Конституцията на Република България гарантира на всички правни субекти правото да оспорват всички административни актове, които ги засягат, освен изрично посочените със закон. Видно от анекс А на Меморандума за разбирателство относно изпълнението на ФМ на ЕИП органите, компетентни и отговорни за неговото изпълнение от българска страна, са от системата на изпълнителната власт и по силата на международния акт са натоварени с административни правомощия. С оглед на това техните актове са актове на административен орган по смисъла на § 1, т. 1 от ДР на АПК. Когато акт, издаден от орган, натоварен с изпълнението на ФМ на ЕИП, засяга права или законни интереси на съответния правен субект, правото му на съдебна защита е гарантирано от Конституцията. В този смисъл оспореният в настоящото производство административен акт подлежи на проверка за законосъобразност на основанията, предвидени в чл.146 от АПК.

Оспореният административен акт е връчен надлежно на жалбоподателя, жалбата е депозирана чрез Програмния оператор на Програма „Правосъдие“ на Норвежкия финансов механизъм 2014-2021 (НФМ 2014-2021) с рег. № 6792/16.06.22 г., т.е. в преклузивния 14-дневен срок по чл.149 ал.1 от АПК и

същата е допустима.

**При така установената фатическа обстановка, съдът прави следните правни изводи:**

Съгласно чл. 147, ал. 1 от АПК право да оспорва административния акт има лицето, чиито права, свободи или законни интереси са нарушени или застрашени от него или за които той поражда задължения.

В тази връзка съдът счита, че жалбата е подадена от лице с правен интерес от оспорването, срещу акт, който е индивидуален административен акт и подлежи на обжалване пред съд. Жалбата срещу него е подадена в срок, от което следва да се приеме, че жалбата е подадена в 14-дневния преклузивен срок и е допустима.

Разгледани по същество е основателна.

Оспореният акт е издаден от компетентен орган и в рамките на своята компетентност.

Относно процесуалната законосъобразност.

Оспореното решение е издадено в изискуемата форма съгласно чл. 59, ал. 2 от АПК /писмена форма/.

Съгласно чл.168, ал.1 от АПК, съдът не се ограничава само с обсъждане на основанията, посочени от оспорващия, а е длъжен въз основа на представените от страните доказателства да провери законосъобразността на оспорения административен акт на всички основания по чл. 146.

Оспореният административен акт е издаден от компетентен орган, на основание чл. 5.6, т. 1, б. „х“ и б. „ц“, чл. 8.15 и чл. 12.1, т. 1 във връзка с чл. 12.2 от Регламент за изпълнението на НФМ 2014-2021 г. приет на 23.09.2016 г. от Норвежкото министерство на външните работи съгласно чл. 10.5 от Споразумението между Кралство Н. и Европейския съюз за финансов механизъм на Н. за периода 2014-2021 г., във връзка с Меморандума за разбирателство относно изпълнението на НФМ 2014-2021, сключен на 09.12.2016 г. между Република България и Кралство Н., ратифициран със закон на Народното събрание на Република България и обнародван в „Държавен вестник“ (бр. 8/2017 г.) с Указ № 20/2017 г. за Президента на Република България и Програмното споразумение от 23.05.2018 г., подписано между Националното координационно звено (Дирекция „Централно координационно звено“ в Администрацията на Министерския съвет) и Норвежкото Министерство на външните работи, т. 11 от Приложение към Решение на Комисията от 14.05.2019 г. за установяване на насоките за определяне на финансови корекции, които трябва да бъдат извършени спрямо финансирани от Съюза разходи в случай на неспазване на приложимите правила за възлагане на обществени поръчки, Раздел 17 „Нередности“ и Раздел 18 „Финансови корекции“ от Системи за управление и контрол на изпълнението на Програма „Правосъдие“ на НФМ 2014-2021, утвърдени на 29.03.2021 г. от ръководителя на ПО, чл. 73, ал. 1-3 от ЗУСЕСИФ и Заповед № ЛС-04-105/15.02.2022 г. на министъра на правосъдието.

С оспореното в настоящото производство решение е наложена финансова корекция в резултат от установените с него нередности по отношение на обществена поръчка с предмет: „Логистично обезпечаване на дейности по проекти за нуждите на Главна дирекция „Изпълнение на наказанията“ по програма „Правосъдие“ на Норвежкия финансов механизъм 2014-2021, по три обособени позиции: обособена позиция № 1: „Логистично обезпечаване по проект „Осигуряване на сигурна и безопасна материална среда в затворите и арестите“, открита с Решение № Л/12.06.2020 г. на възложителя, с уникален номер в Регистъра на обществените поръчки 02030-2020-0012, в размер на 5% (пет на сто) върху допустимите, засегнати от нарушението разходи по договора за възлагане за обществена поръчка е рег. № 653 от 20.01.2021 г. с изпълнител Д. „С. ЛОГИСТИК“, финансиран по Програма „Правосъдие“ на Норвежкия финансов механизъм 2014-2021, на основание т. 11 от Приложение към Решение на Комисията от 14.05.2019 г. за установяване на насоките за определяне на финансови корекции, които трябва да бъдат извършени спрямо финансирани от Съюза разходи в случай на неспазване на приложимите правила за възлагане на обществени поръчки в размер на.

Съдът счита, че за посочените от РО нарушения не са налице факти и обстоятелства, потвърждаващи умишленото извършване на нарушение на конкретна разпоредба на законодателството по обществени поръчки и не са предоставени доказателства в тази връзка. Изложени са разсъждения, представен е субективен прочит на определени разпоредби и са направени необосновани и неоснователни твърдения за извършено нарушение на нормативната уредба в областта на обществената поръчка. В Решение № ЛС-04- 235/02.06.2022 г. не е доказано по безспорен начин нанасянето на вреда на общия бюджет, което е необходимо условие за налагането на Финансови корекции. Тезата на ПО, че присъждането на точки за съответствие на офертите с минималните изискванията на възложителя е неправилен и незаконосъобразен подход, явяващ се нарушение на чл. 70, ал. 12 от ЗОП.

Твърдението на РО, че в разглежданата методика, относно надграждащи обстоятелства, не са налице указания или поясняващи критерии по какъв начин ще се преценява наличието или липсата на допълнително качество на изпълнението, които да дават възможност да бъдат сравнени и оценени обективно техническите предложения в офертите в частта организация на персонала, на който е възложено изпълнението на поръчката; че методиката е изградена чрез присъждане на точки в зависимост от пълнотата на описанието на предложенията (напр. по отношение на описанието на взаимоотношенията в екипа за изпълнение на поръчката - разпределение на задачи, отговорности и т.н.), което съставлява нарушение на чл. 33, ал. 1 от ЗОП; че когато възложителят не предвижда оценяване на конкретни параметри, свързани с предмета на поръчката, а на описание и брой на рисковете, мерки, методи, подход и пр. (доколкото според ПО мерките, включващи се в надграждащия компонент 2.2.Б. са свързани с мерки за контрол на риска), възложителят определя неправомерни показатели за оценяване, а показателят за оценка не е допустим съгласно чл. 70, ал. 4 ЗОП; че нарушение на закона поради неяснотата и потенциалния си разубеждаващ

ефект е посоченото в техническата документация, че което и да е несъответствие на предложението на участника и техническата документация, ще доведе до отстраняване, не се доказаха в хода на съдебното производство.

При възлагане на обществената поръчка е осигурена в достатъчна степен яснота на правилата за оценка, която да гарантира спазването на всички нормативни изисквания в тази връзка. Следва да се има предвид, че оспорената "открита" по вид процедура е стартирала с Решение № Л/12.06.2020 г. на Главна дирекция „Изпълнение на наказанията“. Издаденият административен акт е влязъл в сила и е придобил стабилитет.

Предвид датата на откриване на възлагателните действия, приложимата редакция на ЗОП е доп. ДВ. бр. 23 от 14.03.2020 г.

С посоченото решение е одобрена методика за оценка, съобразена със законовите изисквания, която предвижда, че "Настоящата обществена поръчка се възлага въз основа на икономически най-изгодната оферта. Тя се определя базирано на следния критерий за възлагане: оптимално съотношение качество/цена, което се оценява въз основа на цената, както и на показатели, включващи качествени аспекти, свързани с предмета на обществената поръчка.

На първо място се класира участникът, получил най-висока комплексна оценка на офертата.

Комплексната оценка (КО) има максимална стойност 100 точки.

Оценките по цената и отделните показатели, включващи качествени аспекти, свързани с предмета на обществената поръчка, се представят в числово изражение с точност до втория знак след десетичната запетая.

КО на офертите на участниците в процедурата се изчислява базирано на следните два показателя:

Показатели за комплексна оценка и максимален брой точки (относителна тежест, съответстваща на броя точки в КО)

***П1 - Техническо предложение за изпълнение на поръчката- 60 т.***

***П2 - Ценово предложение-40 т.***

Формулата, по която се изчислява КО за всеки участник, е:

$$КО = П1 + П2$$

В състава на показател 111 са следните под-показатели:

-Организационна схема и взаимоотношения между страните по време на изпълнението на поръчката:

-Предложение за изпълнение на възлаганите задачи в рамките на

поръчката:

Всеки от изброените под-показатели съдържа в себе си задължителен компонент, които участниците е необходимо да предложат чрез своята оферта. Задължителните компоненти са сходни с номерацията на съответния под-показател като съдържат допълнение „А " (2. LA и 2.2.A.). Всички тези компоненти на под-показателите трябва да бъдат предложени от участниците и съставляват базовото (минимално) изискване на Възложителя за изпълнение на предмета на поръчката. Наличието на предложение с определения по-горе обхват гарантира изпълнението на поръчката.

Въведени са и допълнителни компоненти за всеки един от изброените под-показатели, като тяхната номерация съдържа описание „Б" (2.1.В. и 2.2.Б.). Те са надграждащи над базовите (минималните) изисквания на възложителя спрямо отделните под-показатели и същите могат да бъдат предлагани от участниците и не са от задължителен характер. Тези надграждащи компоненти са във връзка с установяване наличието на преимущества на предложенията спрямо минималните изисквания.

Формулата, по която се изчисляват присъдените точки по отношение на показател П1 - Предложение за провеждане на събития за всеки участник, е:

$$I. = (2.LA.+2.2.A.) + 2.1.Б. + 2.2.Б.$$

Максималните точки, които могат да бъдат присъдени на участник предвид съдържанието на формулата по-горе са 60 т., както следва:

(2.1.A. 2.2. A.) - 30 т.:

2.1.Б. -10т.;

2.2.Б. - 20 т.

Допълнителна информация относно числовото изражение на отделните компоненти (заедно и поотделно) също е уточнено.

Указания по отношение на обхвата на отделните задължителни компоненти от под-показателите, указания за подготовка на тази част от предложението и указания към оценителната комисия.

Уточнен е обхватът на отделните задължителни компоненти от под-показатели 2.1. и 2.2. включително в рамките на показателя П1 като освен обхвата са уточнени и указания за подготовка на тази част от предложението и указания към оценителната комисия, както и основания за предложение за отстраняване.

При преглед на утвърдената методика за оценка на офертите се установява, че същата съдържа достатъчно подробен, конкретен и разбираем механизъм за оценка, почиваш от една страна на присъждане на точки за съответствие с базисни задължителни (минимални) компоненти на използваните подпоказатели, и от друга страна – възможност за присаждане на допълнителни (“бонус”) точки по надграждащи, незадължителни компоненти. Налице е ясна логика на методиката, която не е разбрана от проверяващите и РО, това само по себе обаче не е основание изначално да се твърди



незаконосъобразност на методиката.

Посочената логика и алгоритъм на оценка изрично е посочен в методиката. Всеки от изброените под-показатели съдържа в себе си задължителен компонент, които участниците е необходимо да предложат чрез своята оферта. Задължителните компоненти са сходни с номерацията на съответния под-показател като съдържат допълнение „А“ (2.1 А и 2.2.А.). Всички тези задължителни компоненти на под-показателите трябва да бъдат предложени от участниците и съставляват базовото (минимално) изискване на Възложителя за изпълнение на предмета на поръчката. Наличието на предложение с определения по-горе обхват (подробно разписан впоследствие в -методиката) гарантира изпълнението на настоящата поръчка.

Същевременно са въведени допълнителни компоненти за всеки един от изброените под-показатели, като тяхната номерация съдържа допълнение „Б“ (2.1.Б. и 2.2.Б.). Те са надграждащи над базовите (минималните) изисквания на възложителя спрямо отделните под-показатели и същите могат да бъдат предлагани от участниците, т.е. не са от задължителен характер. Тези надграждащи компоненти са във връзка с установяване наличието на преимущества на предложенията спрямо минималните изисквания.

След тези уточнения, в методиката много ясно са посочени “Основания за предложение за отстраняване”, след което много детайлно е разписан “Начин на определяне на оценката по отношение на задължителните компоненти от под-показателите”, дадени са и подробни “Указания по отношение обхвата на надграждащите компоненти, които може да съдържа всяко техническо предложение”, в разписани указания за “Обхват на компонента, указания за подготовка на тази част от предложението и указания към оценителната комисия” за всеки от двата надграждащи компонента.

В случая се процедира по отношение на задължителните компоненти 2.1.А и 2.1.Б) и се твърди от ответникът, че трябва директно да се стига до отстраняване. Такова отстраняване за несъответствие със задължителните изисквания обаче е предвидено в методиката. Това означава, че според методиката във всички случаи, когато има несъответствие с изискванията на възложителя, ще се стига до отстраняване. Това също така означава, че всички оферти, които отговарят на изискванията относно задължителните компоненти на двата подпоказателя към показател П1, ще имат поне 30 т. по показателя П1, като могат да получат и по-висок брой точки, ако отговарят и на едно или повече от надграждащите условия. Такова положение обаче нито противоречи на конкретни разпоредби на ЗОП, нито само по себе си може да доведе до резултат, който е несъвместим с целите и принципите на законодателството в областта на обществените поръчки. В този смисъл, тезата на ПО, че “присъждането на точки на оферти, които съответстват на минималните изискванията на възложителя е неправилен подход и е в нарушение на разпоредбата на чл. 70, ал. 12 ЗОП” е изцяло субективна и лишена от правни основания, в този смисъл необосновано и неправилно. В случая не става ясно защо фактите са подведени под тази разпоредба, при положение, че всички наведени твърдения касаят техническото предложение,

което няма отношение към подбора на участниците, за да се твърди смесване на критерии за подбор на участниците с показатели за оценка на офертите, забранен в чл. 70, ал. 12 от ЗОП.

Съдът възприема позицията, че всичко изложено по-горе като факти и аргументи по ясен и категоричен начин показва, че в пълно съответствие с разпоредбата на чл. 70, ал. 7 от ЗОП, в разглежданата процедура възложителят е утвърдил методиката за комплексна оценка и начина на определяне на оценката по всеки показател.

Методиката за оценка отговаря на всички законови изисквания и твърденията за извършени нарушения (в т.ч. на всички изисквания по чл. 70, ал. 4, 5 и 7. от ЗОП) не се основават на конкретно нарушени разпоредби на ЗОП.

Критерият за възлагане на коментиранията обществена поръчка е определен съгласно чл. 70, ал. 2, т. 3 от ЗОП - оптимално съотношение качество/цена. В съответствие със законовите изисквания по чл. 70, ал. 2 от ЗОП оптималното съотношение качество/цена, се основава на комплексна оценка, която се определя като сума от оценките на предложенията на участниците по двата предвидени показателя - Техническо предложение за изпълнение на поръчката (П1) и Ценово предложение (П2). Избраният критерий за възлагане е посочен в обявлението, с което се оповестява откриването на процедурата и в документацията за обществена поръчка.

Видно от методиката за оценка, изложена по-горе, всички оценявани елементи от предложенията на участниците са пряко относими към качествени аспекти, свързани с предмета на обществената поръчка, а показателите и подпоказателите, включени в критерия, съдържат измерители на качество, свързани с организацията и начина на изпълнението на поръчката.

В методиката е заложен много ясна логика, като минимален брой точки по всеки един от показателите за качествена оценка се получава, ако предложението осигурява изпълнението на минималните изисквания на възложителя, посочени в документацията за обществената поръчка, съответно е предвидена бонификация, ако предложението за изпълнение надгражда минималните изисквания на възложителя, зададени в документацията за обществената поръчка. Следва да се отбележи, че в методиката не просто е въведена тази ясна схема на оценяване, но и много конкретно и детайлно е посочено при наличие на какви обстоятелства следва да се счита, че предложението само отговаря на минималните изисквания, или надгражда по определен начин тези минимални изисквания, т.е. ясно са разграничени задължителните изисквания, несъответствието с които води до отстраняване и надграждащите изисквания, които биха донесли бонификация при оценяването.

Оценяват се фактори, които се отнасят до характеристиките, посочени в техническата спецификация (т.е. гарантирана е относимост на използваните показатели за оценка и указанията за тяхното прилагане). Предвид точното и безусловно формулиране на минималните изисквания (определени с техническата спецификация и допълнително разяснени в методиката за

оценка) и надграждащите елементи на методиката, в случая не са налице основания обосновано да се твърди, че методиката предоставя неограничена свобода на избор и/или че не гарантира реална конкуренция.

В случая са налице достатъчно основания да се приеме, че утвърдената методика обективно и ясно дава възможност да се оцени нивото на изпълнение, предложено във всяка от получените по процедурата оферти, в съответствие с предмета на обществената поръчка и техническите спецификации.

Чрез надграждащите елементи, за които се предвижда бонус точки, методиката дава възможност да бъдат сравнени и оценени обективно техническите предложения в офертите и осигурява на участниците достатъчно информация за правилата, които ще се прилагат при определяне на оценката по всеки показател. От формална гледна точка е важно да уточним и това, че видно от фактите по случая, възложителят е определил в обявлението и в документацията за обществена поръчка относителната тежест на използваните показатели за оценка, както се изисква от закона.

В допълнение и потвърждение на всичко казано по-горе, видно от протоколите и доклада, самият помощен орган на възложителя в лицето на оценителната комисия е приложил методиката за оценка обективно и мотивирано.

При възлагане на разглежданата обществена поръчка е осигурена достатъчна степен на релевантност, конкретика и яснота на правилата за оценка, която да гарантира спазването на всички нормативни изисквания в тази връзка. Съблюдаването на всички отиосими законови изисквания е гарантирано както от експертната на включените в комисията експерти, така и от подробните и конкретни указания за определяне на оценката по съответните показатели, които дават възможност да се оцени нивото на изпълнение, предложено във всяка оферта, в съответствие с предмета на обществената поръчка и техническите спецификации. Тези указания дават възможност да бъдат сравнени и оценени обективно техническите предложения в офертите и да осигуряват на участниците достатъчно информация за правилата, които ще се прилагат при определяне на оценката по всеки показател. По този начин са съобразени и изискванията на закона за оценяемост на нивото на изпълнение, сравнимост и обективна оценимост на технически предложения и наличност на достатъчно информация за правилата, които ще се използват при определяне на оценката.

Относно друга основна теза на РО, според която "в разглежданата методика, относно надграждащи обстоятелства, не са налице указания или поясняващи критерии по какъв начин ще се преценява наличието или липсата на допълнително качество на изпълнението, които да дават възможност да бъдат сравнени и оценени обективно техническите предложения в офертите в частта организация на персонала, на който е възложено изпълнението на поръчката", че е налице необходимост от яснота и конкретика при формулиране на механизмите за оценка на офертите, такава конкретика има своя обективен предел, особено когато се избира икономически най-изгодната

оферта, определяна и на база допустими от закона качествени показатели. При този критерий самото естество на оценката на офертите и търсеният краен резултат са свързани с невъзможност да се опише, дефинира и алгоритмизира абсолютно всеки елемент от процеса на сравнение и избор. Не е необходимо по подробно обясняване и остойностяване на всяко качествено изискване, съответно на автоматичното приравняване на липсата на такива, на нарушение на закона.

Неоснователни са твърденията на комисията за неограничена свобода и субективизъм при оценката на офертите, защото при качествени показатели, които са количествено неопределими, оценките се определят именно чрез експертна оценка, която в същността си предполага изразяване на лично професионално мнение от всеки един експерт в състава на комисията.

Няма законова забрана, възложителят да оценява предложенията на участниците по отношение на качество, технически преимущества, естетически и функционални характеристики, характеристики, свързани с опазване на околната среда, оперативни разходи, гаранционно обслужване и техническа помощ, срок за изпълнение и други.

Наред с всичко друго, въз основа на конкретната и подробна методика комисията по чл. 103 от ЗОП законосъобразно, мотивирано, ясно и при спазване принципа на равнопоставеност, регламентиран в чл. 2, ал. 1 от ЗОП е оценила съответните предложения, което само по себе си безспорно доказва, че утвърдената методика за оценка е приложена след извършено обективно сравняване и оценяване на техническото предложение на участниците. Липсват каквито и да е категорични и неопровержими данни или доказателства за незаконосъобразни действия на помощния орган на възложителя или наличието на съществен порок на индивидуалния административен акт за избор на изпълнител, изразяващ се в липса на мотиви. В този смисъл обективно и доказано в случая е спазен чл. 70, ал. 7. т. 2 от ЗОП, като е гарантирана възможността за обективно сравняване и оценяване на техническото предложение на участниците.

Относно теза, за наличие на нарушение на чл. 33, ал. 1 от ППЗОП. Съдът счита, че същата почива на неправилно интерпретиране на фактите и не е подкрепена с правни аргументи. Тезата на административния орган се основава на твърдение, че "описанието на взаимоотношенията в екипа за изпълнение на поръчката - разпределение на задачи, отговорности и т.н. и взаимоотношенията между възложителя и изпълнителя, по своята същност е оценяване на пълнотата и начина на представяне на информацията в предложението за изпълнение". Това твърдение е неправилно, защото съгласно чл. 70, ал. 4, т. 2 от ЗОП, показателите, включени в критерия за възлагане по чл. 70, ал. 2, т. 3 от ЗОП, могат да съдържат организация и професионална компетентност на персонала, на който е възложено изпълнението на поръчката, а когато качеството на ангажирания с изпълнението на поръчката персонал може да окаже съществено влияние върху изпълнението на поръчката, а това не следва да се приравнява на нарушение на закона всяко оценяване на организацията за изпълнение на

поръчката, би означавало да се допуска, че са налице противоречия между нормата на чл. 70, ал. 4, т. 2 от ЗОП и други нормативни изисквания от законодателството по обществени поръчки, в т.ч. чл. 33, ал. 1 от ППЗОП.

Забраната за залагане като показател на пълнотата и начинът на представяне на информацията в документите по никакъв начин не означава, че членовете на оценителната комисия не могат в хода на своята работа да преценяват представените от участниците обосновки и да формират и излагат мнение, основано на достойнствата и евентуалните непълноти на техническите предложения, използвайки изрази и понятия, които сметат за необходими за мотивиране на изразеното от тях становище, включително във връзка с качеството на предложенията. В случая критерият за оценка на офертите е „оптимално съотношение качество/цена“, при което се отчита качествения показател „Организация на работа и персонала“. И нито той по своята същност, нито указанията за присъждане на оценки по него, включени в методиката, по някакъв начин нарушават разпоредбата на чл. 33, ал. 1 от ППЗОП.

Твърденията за нарушение на чл. 33, ал. 1 от ППЗОП, наведени от ПО на Програма „Правосъдие“, се опровергават и от трайната практика на ВАС по сходни казуси.

Налице са и несъответствия с правилата за налагане на финансови корекции:

Във връзка с формалните основания за налагане на финансова корекция, следва да се отбележи, че в случая в противоречие на чл. 14, ал. 1 от Наредбата за определяне на процедурите за администриране на нередности по фондове, инструменти и програми, съфинансирани от Европейския съюз, в обжалваното Решение № ЛС- 04-235/02.06.2022 г. на Ръководителя на ПО на Програма „Правосъдие“ на НФМ 2014-2021 не се съдържат достатъчно обективирани и мотивирани заключения, които въз основа на конкретни факти да доказват, че е извършена нередност. Алтернативно, в противоречие на чл. 14, ал. 1 от Наредбата за администриране на нередности по европейските структурни и инвестиционни фондове (Приета с ПМС № 173 от 13.07.2016 г., Обн. ДВ. бр.57 от 22 Ю. 2016 г.), в обжалваното Решение № ЛС-04-235/02.06.2022 г. на Ръководителя на ПО на Програма „Правосъдие“ на НФМ 2014-2021 не се съдържат достатъчно мотивирани заключения въз основа на конкретни Факти, че е извършена нередност.

Наред с горното, в случая не е доказано по безспорен начин нанасянето на вреда на общия бюджет на ЕС, което по всички приложими правила се явява необходимо условие за налагането на Финансови корекции. По-конкретно, като не е отчетена липсата на категорични данни и доказателства за "нередност, съставляваща нарушение на правилата за определяне на изпълнител по глава четвърта от ЗУСЕСИФ, извършено чрез действие или бездействие от страна на бенефициента, което има или би имало за последица нанасянето на вреда на средства от ЕСИФ е нарушен чл. 70. ал. 1. т. 9 от Закона за управление на средствата от Европейските структурни и

инвестиционни фондове (ЗУСЕСИФ), чл. 1. т. 1 от Наредбата за посочване на нередности, представляващи основания за налагане на финансови корекции, и процентните показатели за определяне на размера на финансовите корекции по реда на Закона за управление на средствата от Европейските структурни и инвестиционни фондове, приета с ПМС № 57 от 28.02.2017 г. Съгласно посочените актове, а и на база на всички относими разпоредби от европейското законодателство, когато няма и не би имало финансово отражение от дадено несъответствие, финансова корекция не следва да се налага.

Макар нередност да е налице и само при потенциално, т.е. възможно финансово отражение, този нормативно закрепен принцип не отменя задължението на установяващия нередността орган надлежно да обоснове и докаже, че такова потенциално финансово влияние действително е налице. С други думи, дори да не е необходимо да се доказва дали е имало заинтересовани лица, отказали се от участие поради наличието на ограничително условие, за да се обоснове наличие на нередност, съответно да се направи отказ за верификация и плащане на разходи, респективно да се наложи финансова корекция, трябва да се докаже по безспорен начин, че възложителят е създал реални предпоставки за отказване от участие, което да се приравни на негативно финансово влияние за конкуренцията в поръчките. В случая подобна обосновка не се съдържа нито в обжалваното Решение, нито в документите, към които това решение се отнася.

Съдът счита, че твърдените нарушения не са налице, поради което не са нарушени и принципите, заложи в чл. 2 от ЗОП, нито са нарушени разпоредбите на общностното, нито на националното законодателство, поради което не е налице нередност по смисъла на чл. 2. нар. 36 от Регламент (ЕС) №1303/2013. Също така не е налице и нарушение на разпоредбите на чл. 102 от Регламент (ЕС. ЕВРАТОМ) № 966/2012 на Европейския парламент и Съвета, ето защо липсва предпоставка да се твърди нанасяне на вреда на средствата от ЕСИФ, съответно за налагане на финансова корекция на възложителя на обществената поръчка.

Предвид гореизложените нарушения, актът се явява немотивиран, издаден при съществени нарушения на административнопроизводствените правила, в нарушение на материалния закон и целта на закона и следва да бъде отменен.

При този изход на спора в тежест на ответника остават направените по делото разноски. Жалбоподателят претендира разноски и такива следва да му се присъдят в размер на 100 лв., за юрисконсултско възнаграждение.

Така мотивиран, Административен съд София - град, III-то отделение, 71-ви състав, на основание чл. 172, ал. 2 АПК,

**Р Е Ш И:**

ОТМЕНЯ по жалба на Главна дирекция „Изпълнение на наказанията“, представлявана от гл. комисар И. Й. - Главен директор на ГД „Изпълнение на наказанията“, с адрес на управление и кореспонденция: [населено място], [улица], Решение № ЛС-04-235/02.06.2022 г. на Главния секретар на Министерство на правосъдието и Ръководител на Програмния оператор на Програма „Правосъдие“ на Норвежкия финансов механизъм 2014-2021 (НФМ 2014-2021) за приключване на процедура за администриране на нередност с установяване на нередност и определяне на финансова корекция по административен договор за безвъзмездна финансова помощ (ДФП) № 93-00-27/29.01.2020 г. за изпълнение на проект „Осигуряване на сигурна и безопасна материална среда в затворите и арестите“, финансиран по Програма „Правосъдие“ на НФМ 2014-2021.

СЪЖДА Министерство на правосъдието-Ръководител на Програмния оператор на Програма „Правосъдие“ на Норвежкия финансов механизъм 2014-2021, да заплати на Главна дирекция „Изпълнение на наказанията“, представлявана от гл. комисар И. Й. - Главен директор на ГД „Изпълнение на наказанията“, с адрес на управление и кореспонденция: [населено място], [улица], сумата в размер на 100 /сто/ лева, представляваща направени по делото разноски за юрисконсултско възнаграждение.

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

СЪДИЯ: