



## ГОСТИ / GUESTS

ПРЕДИЗВИКАТЕЛСТВА ПРЕД ОПРЕДЕЛЯНЕТО НА  
ФИНАНСОВИ НЕРЕДНОСТИ И КОРЕКЦИИ ПО ЗАКОНА ЗА  
УПРАВЛЕНИЕ НА СРЕДСТВАТА ОТ  
ЕВРОПЕЙСКИТЕ СТРУКТУРНИ И ИНВЕСТИЦИОННИ ФОНДОВЕГинка Симеонова<sup>1</sup>STRUCTURAL FUNDS OF THE EUROPEAN UNION, STATE AID, EU BUDGET,  
FINANCIAL IRREGULARITIES, FINANCIAL CORRECTIONS

Ginka Simeonova

*Abstract:* Structural Funds of the European Union are financial instruments through which the Union acts to reduce economic and social disparities between regions aimed at achieving economic and social cohesion in the European area. An important condition to benefit from this assistance is the most transparent management and implementation of the process of absorption of irreparable structural funds, which means developing projects in line with European and national legislation governing the matter. Strict financial corrections and recoveries are part of the mechanism for the implementation of the EU budget with a view to concrete results from the spending of public funds. When the money of EU taxpayers spent improperly, it is necessary to take adequate recovery measures at European and national level.

*Key words:* Challenges the definition of financial irregularities and corrections under the management of funds from the European structural and investment funds

Структурните фондове на Европейския съюз представляват финансови инструменти, чрез които действа Съюзът, с цел намаляване на икономическите и социални несъответствия между регионите, насочени към постигане на икономическо и социално сближаване в европейското пространство. Важно условие, за да се възползват от тази помощ, е най-прозрачното управление и изпълнението на процеса на усвояване на невъзстановими структурните фондове, което означава разработване на проекти в съответствие с европейското и националното законодателство, уреждащо материята. Всеки член на ЕС е длъжен да определи публичен орган или публична или частна национална институция, на регионално или местно ниво, от оперативна гледна точка, независимо от

органа за управление и сертификация, за всяка оперативна програма, който орган да отговаря за проверката на ефективното функциониране на управлението и контрола на системата за предоставяне и разходване на публичните ресурси.<sup>2</sup> По този начин, общата цел на одита на операциите е да се получи достатъчна увереност, че системата за управление и работи и че отчетите за разходите, представени пред Комисията, са верни и че свързаните с тях операции са редовни и законосъобразни. Системата за управление и контрол включва всички административни проверки и проверки на място, които се извършват от държавите членки, за да се гарантира спазването на законодателството в областта на държавните помощи и свеждане до минимум на риска от финан-

<sup>1</sup> Асистент в Нов български университет.

<sup>2</sup> <http://www.economyinformatics.ase.ro/content/EN12/10%20-%20Lungeanu.pdf>.

сова щета на Съюза. Различните компоненти на тази дейност могат да бъдат сведени до два вида – основни и спомагателни контролни дейности.<sup>3</sup> Под основни контролни дейности могат да се разбират административните и проверки на място, за да се определи допустимостта на помощта и съответната прилагането на финансови корекции. Това се отнася за онези физически и административни проверки, необходими, за да се проверят съществени елементи, по-специално съществуването на предмета на иска, идентифициране на дублиращи се заявления за един и същ предмет, количеството, качествените условия, включително спазването на сроковете, специфични за отделните видове помощи изисквания, периодите на задържане, и т.н., за да се осигури точно изчисляване на дължимата сума от бенефициера. Спомагателните контролни дейности са всички други административни операции, необходими за правилната обработка на претенции, като например анализ на риска и подходящ надзор на процедурите.<sup>4</sup>

Финансови корекции трябва да се прилагат при констатирани нередности в прилагането на нормативна база на Европейския съюз (ЕС) относно процедурите за възлагане на обществени поръчки, съфинансирани от Структурните фондове и Кохезионния фонд.

Правната уредба се съдържа в Закон за управление на средствата от европейските структурни и инвестиционни фондове (ЗУСЕСИФ), РЕГЛАМЕНТ (ЕС) № 1303/2013 НА ЕВРОПЕЙСКИЯ ПАРЛАМЕНТ И НА СЪВЕТА от 17 декември 2013 година за определяне на общоприложими разпоредби за 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 и за определяне на общи разпоредби за Европейския фонд за регионално развитие, Европейския социален фонд, Кохезионния фонд и Европейския фонд за морско дело и рибарство, и за отмяна на Регламент (ЕО) № 1083/2006 на Съвета (Регламент (ЕС) № 1303/2013), Административнопроцесуален кодекс (АПК), Данъчно-осигурителен процесуален ко-

декс (ДОПК) и някои подзаконовни нормативни актове и решения на Министерски съвет.

Първата дефиниция в българското законодателство на понятието „нередност“ може да се открие в Закона за финансовото управление и контрол в публичния сектор.

„Нередност, засягаща финансовите интереси на Европейските общности“ е всяко нарушение на общественото право в резултат на действие или бездействие от икономически оператор, което е имало или би имало за резултат нарушаването на общия бюджет на Европейските общности или на бюджетите, управлявани от тях, или посредством намаляването или загубата на приходи, в резултат на собствени ресурси, които се събират направо от името на Европейските общности, или посредством извършването на неоправдан разход“.

Видно от дефиницията, тя съдържа в себе си понятието нарушение, но включва някои допълнителни характеристики, които надграждат това понятие: настъпил или бъдещ негативен резултат, изразяващ се в намаляване или загуба на приходи. Следователно нередността трябва да има негативно финансово изражение.<sup>5</sup>

Дефиницията за нередност – извлечена от член 1, параграф 2 на регламент (ЕО, Евратом) № 2988/95, но адаптирана, с цел постигане на правна яснота в областта на структурните политики, е въведена от регламент (ЕО) № 2035/2005 на Комисията от 12 декември 2005 г., за изменение на регламент (ЕО) № 1681/94 относно нередностите и възстановяването на ненужно изплатените суми в рамките на финансирането на структурните политики, както и изграждането на информационна система в тази област. По смисъла на това определение „Нередност“ означава всяко нарушение на разпоредба на правото на Общността, в резултат на действие или бездействие от икономически оператор, което е имало или би имало за резултат нарушаването на общия бюджет на Общностите или на бюджетите, управлявани от тях, или посредством намаляването или загубата на приходи, произтичащи от собствени ресурси, които се събират направо от името на Общностите или посредством извършването на неоправдан разход“.

<sup>3</sup> COMMUNICATION FROM THE COMMISSION Guidelines on the calculation of the financial corrections in the framework of the conformity and financial clearance of accounts procedures, Brussels, 8.6.2015 C(2015) 3675 final

<sup>4</sup> Виж чл. 12(6) Регламент на ЕС No 907/2014.

<sup>5</sup> В този смисъл виж <http://gramada.org/%d0%bf%d1%80%d0%b0%d0%b2%d0%bd%d0%b8-%d0%b0%d1%81%d0%bf%d0%b5%d0%ba%d1%82%d0%b8-%d0%bd%d0%b0-%d0%be%d1%81%d0%bf%d0%be%d1%80%d0%b2%d0%b0%d0%bd%d0%b5%d1%82%d0%be-%d0%bd%d0%b0-%d1%84%d0%b8%d0%bd%d0%b0/>

За да се стигне до финансова корекция, тя трябва да се предхожда от извършване от страна на бенефициера на средствата конкретно нарушение (нередност). Съгласно чл. 69 ЗУСЕСИФ Управляващите органи провеждат процедури по администриране на нередности по смисъла на чл. 2, т. 36 и 38 Регламент (ЕС) № 1303/2013. По смисъла на чл. 2, т. 36 Регламент (ЕС) № 1303/2013. Смисълът, който се влага в това понятие излиза от понятието за административно нарушение по ЗАНН. Именно поради тази причина не е необходима законоустановеност на нарушението и на практика всяко действие или бездействие на бенефициера би могло да бъде сметнато за нарушение на договора за безвъзмездна помощ, а отгук и да се стигне до налагане на финансова корекция за него. На практика широк кръг от действия или бездействия могат да бъдат възприети от налагащите корекциите органи като нарушения, стига да съществува причинна връзка между нарушението и вредностния резултат от него. Резултатът се изразява най-общо в реално ощетяване на бюджета на Съюза. Въпреки че не е необходима законоустановеност на нарушението, неговата противоправност е задължителен белег. Нарушението трябва да нарушава разпоредби на правото на ЕС, както и да съдържа в себе си определена степен на обществена опасност – увреждане на защитените от правните норми права и законни интереси.

Повечето нередности обикновено са резултат от грешка. Въпреки това, всички открити грешки все още трябва да бъдат коригирани, без значение дали са умишлени или не. Когато става дума за установяване на публично държавно вземане, вината, в която и да е форма, е ирелевантна. Достатъчно е да съществува нарушение на установения правен ред, за да се стигне до издаване на юридически актове, които да заместят дължимото поведение от страна на длъжника.

Ако се открият грешка в разходите, които вече са били изплатени на проекта, програмата обикновено приспада сумата от следващ проект. В случаите, когато сумата не може да се коригира чрез такова приспадане, се стига до възстановяване сумата от проекта. Очевидно тези финансови корекции са продължителни процедури и поради тази причина добър вътрешен контрол на партньорите по проекта и проверките за управ-

ление от страна на висококвалифицирани контролери са от съществено значение, за да се избегнат грешки, които са включени в действително изплатени на бенефициерите суми.<sup>6</sup>

Неоткритите и некоригирани грешки на ниво проект се натрупват на ниво програма, и може в крайна сметка да доведат до нарушения на програмно ниво. Нередности най-често се откриват обаче при последващ контрол, когато въпросният разход вече е бил включен в заявлението за плащане до Европейската комисия (ЕК). Това означава, че нередностите най-често се откриват от одитори и в следствие на одити от страна на ЕК.

Нередностите не винаги са в следствие на измама. Те са най-вече поради сложни административни процедури, които не са били приложени, както се очаква. Европейската комисия е предприела редица мерки, за да гарантира, че всяко евро от бюджета на ЕС е добре похарчено – финансираните от ЕС проекти трябва да бъдат с добавена стойност за обществото. Комисията стартира инициативата “бюджет, фокусиран върху резултатите”, за да се увери, че ресурсите на ЕС се използват ефективно в полза на отделните граждани на Съюза. Европейската Комисия не само ще разглежда дали проектите се придържат към правилата, а ще направи оценка на икономическото и социалното въздействие на финансираните от ЕС проекти, преди да то да започне и докато проектите се изпълняват въз основа на ясни показатели за изпълнение. Допълнителното финансиране ще зависи от постигнатите резултати. По-добри критерии за оценка и подобрени показатели за изпълнение ще дадат възможност за по-ефективен контрол на изпълнението. Целта е за всички финансирани от ЕС проекти, да демонстрират ясна полза и конкретни резултати. Докато се фокусира върху резултатите, ЕК остава ангажирана с опростяване на съществуващите правила. Сложните административни изисквания все още струват на бенефициерите твърде много време и усилия, като възможността от допускане на нарушения се увеличава<sup>7</sup>.

Строгите финансови корекции и възстановявания са част от механизма за изпълнението на бюджета на ЕС с оглед конкретните резултати от разходването на публичните средства. Когато парите на данъкоплатците в ЕС са изразходвани неправилно, е необходимо да се предприемат

<sup>6</sup> [http://admin.interacteu.net/downloads/9671/INTERACT\\_Programme\\_Management\\_Handbook\\_Errors\\_financial\\_corrections\\_irregularities\\_recoveries\\_and\\_withdrawals.pdf](http://admin.interacteu.net/downloads/9671/INTERACT_Programme_Management_Handbook_Errors_financial_corrections_irregularities_recoveries_and_withdrawals.pdf).

<sup>7</sup> [http://ec.europa.eu/cyprus/news/20151110\\_b\\_en.htm](http://ec.europa.eu/cyprus/news/20151110_b_en.htm).

адекватни мерки за възстановяване, на общоевропейско и национално ниво.<sup>8</sup> Налага се също и подобър контрол на разходите на ЕС от държавите членки, които управляват 80% от бюджета на ЕС, в рамките на системата за споделено управление. Комисията разработи стимули за насърчаване на всяка държава-членка за по-нататъшно подобряване на своите системи за управление и контрол. Целта е да ги накара да се открият, документират и коригират нередностите преди одита на ЕС – в противен случай те ще загубят парите, които имат право да получат.<sup>9</sup>

Новата Политика на сближаване за 2014 – 2020 г. поставя акцент върху изграждането на административен капацитет за държавите членки, които изцяло да се адаптират към новите изисквания за използване на европейските Структурни и инвестиционни фондове, с цел ефективно прилагане на техните инвестиционни програми и постигане на възможно най-добрите резултати.

Като цяло, административен капацитет за управление и инвестиране на фондове и програми, съфинансирани от ЕС и проектите се разглеждат като ключов фактор, който допринася за успеха на политиката на сближаване на ЕС. Когато публичните администрации, управляващи фондове (УО), междинни органи, сертифициращите органи, одитиращите органи, са по-слаби, те се сблъскват с пречки и предизвикателства. Крайният резултат е, че инвестициите не могат да доставят на очакваните ползи за хората, живеещи в регионите и градовете в Европа. Това не е просто въпрос на етика и правила – оказва се също, че е по-скъпо да действа една неефективна администрация. И през новия програмен период 2014 – 2020 г., европейските структурни и инвестиционни фондове ще продължат да подкрепят изграждането и реформи на институционалния капацитет. Целта на тази подкрепа е да се създадат институции, които са стабилни и предсказуеми, достатъчно гъвкави, за да се реагира на предизвикателствата пред обществото, отворени за диалог с обществеността, които могат да въведат нови политически решения и да предоставят по-добри услуги чрез ефективни

организационни процеси, модерно управление, както и мотивирани и квалифицирани служители.

Видно от разпоредбата на чл. 7, ал. 1 ЗУСЕСИФ органи на изпълнителната власт, отговорни за управлението на средствата от ЕСИФ, са Министерският съвет; заместник министър-председателят или министърът, отговарящ за цялостната организация, координация и контрол на системата за управление на средствата от ЕСИФ и министърът на финансите. С Решение Министерският съвет определя съответните Управляващи орган (УО) на отделните оперативни програми (ОП). Именно ръководителят на УО притежава изключителната компетентност да издава актове за налагане на финансови корекции. Това си свое правомощие той не може да делегира, нито е възможно да оправомощава други органи за тази дейност ( арг. от императивната разпоредба на чл. 69 ЗУСЕСИФ). Нарушаването на тази разпоредба би довело до съществен порок на акта за финансова корекция и такъв акт би могъл да бъде прогласен за нищожен поради липса на компетентност при едно евентуално негово оспорване от страна на бенефициера на безвъзмездната държавна помощ.

Член 73, ал. 1 ЗУСЕСИФ предвижда финансовата корекция да се определя по основание и размер с мотивирано решение на ръководителя на управляващия орган, одобрил проекта. Мотивираното решение предполага индивидуализиране на нарушителя – бенефициер, конкретизация на нарушението, доводи и съображения в подкрепа на твърденията на органа, налагащ финансовата корекция, както и посочване на доказателствата, обосноваващи издаването на акта за финансова корекция. Изискването на чл. 73, ал. 1 ЗУСЕСИФ за мотивиране на решението означава в него да бъдат изложени фактическите и правните основания за определяне на финансовата корекция. Неосъществяването на това задължение от компетентния орган опорочава акта за налагане на финансова корекция, като влече след себе си най-тежката форма на недействителност, а именно нищожност. Съгласно чл. 70 ЗУСЕСИФ финансова

<sup>8</sup> Между 2009 г. и 2014 г. период, средният размер на финансовите корекции и възстановяването е 3,2 милиарда евро или 2,4% от средната сума на извършените плащания от бюджета на ЕС. Това е ефективен начин за защита на парите на данъкоплатците в контекста на многогодишната разходи.

<sup>9</sup> В периода 2014 – 2020 над 351 милиарда евро, ще бъде на разположение на държавите-членки на ЕС, регионите и градовете в рамките на политиката на сближаване (Европейски фонд за регионално развитие, Европейския социален фонд и Кохезионния фонд). За много от тези страни подобно финансиране е основен източник на публично финансиране. Наложително е тези пари да са добре инвестирани и управлявани в рамките на националните, регионалните и местните администрации.

подкрепа със средства от ЕСИФ може да бъде отменена изцяло или частично чрез извършване на финансова корекция на следните основания:

1. когато по отношение на бенефициента е налице конфликт на интереси по смисъла на чл. 57 от Регламент(ЕС) № 966/2012;

2. за нарушаване на правилата за държавната помощ по смисъла на чл. 107 от Договора за функционирането на Европейския съюз;

3. за нарушаване на принципите по чл. 4, параграф 8, чл. 7 и 8 от Регламент (ЕС) № 1303/2013;

4. за нарушаване на изискването за дълготрайност на операциите в случаите и в сроковете по чл. 71 от Регламент (ЕС) № 1303/2013;

5. за проекта или за част от него не е налична одитна следа и/или аналитично отчитане на разходите в поддържаната от бенефициента счетоводна система;

6. за неизпълнение на мерките за информация и комуникация, задължителни за бенефициентите;

7. за неизпълнение на одобрени индикатори;

8. при постъпили инцидентни приходи във връзка с изпълнението на проекта;

9. за друга нередност, съставляваща нарушение на приложимото право на Европейския съюз и/или българското законодателство, извършено чрез действие или бездействие от страна на бенефициента, което има или би имало за последица нанасянето на вреда на средства от ЕСИФ.

Изброяването е изчерпателно, а чл. 70 ал. 1 т. 9 дава възможност други нарушения на правото да бъдат считани за нарушения. Това обаче не означава, че тази разпоредба разширява неограничено кръга на действията и бездействията, които биха могли да бъдат считани за нередности. В този случай законът изисква случаите на нередности, за които се извършват финансови корекции по ал. 1, т. 9, да се посочват в нормативен акт на Министерския съвет. Това означава, че УО не притежава компетентност в това отношение – единствено МС има правомощие да определи в свой нормативен акт различни действия или бездействия, като ги определи като нередности, наличието на които би могло да доведе до финансова корекция. Освен това тези „нови“ нарушения също трябва да бъдат изчерпателно изброени и индивидуализирани в нормативния акт, издаден от МС. От своя страна УО не притежава правомощие за преценка, а действа винаги в условията на обвързана компетентност що се отнася до определяне кои действия или бездействия са нередности и кои не.

Императивно чл. 73, ал. 2 ЗУСЕСИФ задължава управляващия орган преди издаване на решението да осигури възможност бенефициен-

ът да представи в разумен срок, който не може да бъде по-кратък от две седмици, своите писмени възражения по основателността и размера на финансовата корекция и при необходимост да приложи доказателства. Тази възможност осигурява правото на защита на бенефициера, като препятстването на това му право би опорочило съществено производството по налагане на финансова корекция.

Член 71 ЗУСЕСИФ предвижда, че чрез извършването на финансови корекции се отменя предоставената по глава трета финансова подкрепа със средства от ЕСИФ или се намалява размерът на изразходваните средства – допустими разходи по проект, с цел да се постигне или възстанови ситуацията, при която всички разходи, сертифицирани пред Европейската комисия, са в съответствие с приложимото право на Европейския съюз и българското законодателство. Финансова корекция може да се извърши за целия проект или за отделна дейност, отделен договор с изпълнител или за отделен разход. Общият размер на финансовите корекции по проекта не може да надвишава размера на реално предоставената финансова подкрепа по него. За една и съща нередност може да бъде приложена само веднъж финансова корекция. Извършената финансова корекция е основание за приключване на процедурата по администриране на нередността за същото нарушение. Целта на финансовите корекции е да се възстанови ситуация, при която 100% от разходите, обявени за съфинансиране от Структурните фондове, са в съответствие с приложимото национално и общностно законодателство в тази област. Управляващият орган предвижда възможността за налагане на финансови корекции и възстановяване на изплатени суми/спиране на плащания в договора за безвъзмездна финансова помощ. В случай че установи допуснати нарушения/пропуски в изпълнението на договора от бенефициера, УО проверява дали нарушението е, или би причинило финансова загуба и преценява необходимостта от налагане на финансова корекция и установяване на нередност. Ако са налице нарушения, които имат по-скоро формален характер и не водят до финансови загуби, може да не се наложи финансова корекция. Не се налагат финансови корекции за нередности, които могат да бъдат закрити чрез прекратяване на процедура за определяне на изпълнител от страна на бенефициера, по която не е извършено плащане от страна на УО. При определяне размера на финансовите корекции УО следва да отчете:

– характерът и сериозността на нередността;  
– финансовите загуби на публични средства, до които е довело неспазването на националното и европейското законодателство.

Размерът на финансовите корекции трябва да отговаря на размера на финансовата загуба на публичните средства, в това число от фондовете на ЕС. Две са формите, чрез които се осъществява възстановяването на средствата – отменя се предоставената по глава трета ЗУСЕСИФ финансова подкрепа със средства от ЕСИФ или се намалява размерът на изразходваните средства.

В зависимост от момента, в който е установена необходимостта от налагане на финансова Корекция, са възможни следните хипотези:

1) Налагане на финансови корекции в случаите на установени нарушения преди изплащане на безвъзмездната финансова помощ;

2) Налагане на финансови корекции в случаите на установени нередности след изплащане на безвъзмездната финансова помощ.

Нередностите следва да бъдат открити и коригирани от държавите и компетентните органи на национално ниво, преди да се получи реалното усвояване на средствата. За съжаление, тези проверки на „първо ниво“ вътре в държавите членки са все още недостатъчно ефективни. Това води до множество проекти, засегнати от грешки, които резултат в искания за възстановяване на публичното финансиране. Като цяло ефектите на новия законодателен пакет, от гледна точка на намаляване на случаите на нередности, ще зависят от това как той се прилага в държавите членки. Новата правна рамка за Европейските структурни и инвестиционни фондове 2014 – 2020 въвежда предварителни условия. Това са условия, базирани на предварително определени критерии, които се считат за необходимите предпоставки за ефективно и ефикасно използване на подкрепата от бюджета на ЕС. Такива условия включват мерки за ефективното прилагане на правилата на ЕС за обществените поръчки чрез подходящи механизми, мерки, които да гарантират прозрачност в процедурите за сключване на договори с бенефициерите, условията и реда за обучение и разпространение на информация сред националните органи с компетентност в тази сфера и др. Ако Комисията счете, че дадена държава членка, не отговаря на определените условия до 31 декември 2016 г., ЕК

може да спре плащанията към нея.<sup>10</sup> Когато се обмисля дали да спре плащанията към държавите-членки, Комисията може да се изправи пред напрежение в държавите членки с оглед две цели: от една страна, подобряване качеството на разходването на публичните ресурси, и от друга страна, насърчаване усвояването на средствата от ЕС от държавите членки. Европейската сметна палата заяви, че неспазването на правилата за обществените поръчки е бил “целогодишен и значителен източник на грешки при разходите за сближаване на ЕС”.<sup>11</sup>

Възстановяването следва да се извърши ведно с лихва за периода от отпускане на финансиране до влизане в сила на решението за налагане на финансова Съгласно разпоредбата на чл. 147 Регламент 1303/2013 г. възстановяването на суми в бюджета на Съюза се извършва преди крайната дата, посочена в нареждането за събиране, изготвено в съответствие с член 73 от Финансовия регламент. Падежната дата е последният ден от втория месец след издаването на нареждането. Всяко забавяне на възстановяването поражда лихва за просрочено плащане, която започва да тече на датата, на която то е дължимо, и приключва на датата на действителното плащане. Размерът на тази лихва е един и половина процентни пункта над прилагания от Европейската централна банка лихвен процент спрямо основните ѝ операции за рефинансиране в първия работен ден от месеца на падежната дата. Видно от разпоредбата на чл. 162, ал. 2, т. 8 ДОПК определената финансова корекция е публично държавно вземане и като такова се заплаща ведно с дължимата законна лихва в размер на основния лихвен процент плюс 10 процентни пункта. Очевидина е разликата, между дължимата по Регламент 1303/2013 г. лихва и тази, която ДОПК изисква при забава в плащането на публични държавни вземания.

Разликата между двата показателя ще е в тежест на бенефициера. Въпросът, който възниква, е каква е правната природа на тази разлика. Считам, че тя обхваща основните характеристики на данъците и може да се възприеме като скрит такъв. Съображенията за едно такова тълкуване са следните: Данъкът е едно публично субективно право на държавата да получи определена парична сума. В основата на това право стои

<sup>10</sup> Чл. 19 Регламент No 1303/2013.

<sup>11</sup> <http://www.cips.org/supply-management/news/2015/september/european-auditors-warn-over-public-procurement-errors1/>.

държавният или данъчен суверенитет. Задължението за заплащане на данъка възниква въз основа на правоотношение между държавата и длъжника – в случаи на финансови корекции това е бенефициерът на помощта. На субективното право на държавата съответства корелативно задължение на юридическо или физическо лице- бенефициер. Данъкът е законоустановен. В случая с финансовите корекции данъкът произтича от законова правна норма, без обаче да е фиксиран като такъв изрично. Това дава основание да се счита, че разликата между лихвените проценти е един вид „скрит данък“. Освен това данъците са невъзвращаеми вземания, държавата не поема задължение да върне сумата при определени условия. Данъците са безвъзмездни, което означава, че липсва насрещна престация на вземането. Данъците се установяват като задължения по общ начин за всички данъчно задължени лица. Възникват *ex lege*, а не въз основа на издадения, в случая, акт за публично държавно вземане. Поради тази причина и актовете имат декларативно действие, привеждайки в изпълнение диспозицията на правната норма, като индивидуализират задължението, правейки го ликвидно и изискуемо. Тази характеристика на данъка не означава, че макар определени по общ начин, данъкът не може да се отнася само до дадена категория правни субекти. Що се отнася до финансовите корекции, това са бенефициерите на помощта.

Като обобщение, може да се изведе следното определение за данък като едностранно установено от държавата по общ начин със закон, невъзвращаемо и непрехвърлимо парично вземане, срещу получаването на което държавата не дължи извършване на насрещна престация в полза на лицата, които се явяват негови платци. Изхождайки от горното, считам, че разликата между лихвените проценти отговаря на основните характеристики на данъка и може да се възприема като такъв. Необходимо е да се направи промяна в българското законодателство по отношение на различния – и по-висок – лихвен процент, първо за да се съобрази българската правна уредба с разпоредбите в Регламента и второ, за да не се ощетяват длъжниците – бенефициери повече отколкото е реалното им задължение чрез порочно и недотам законово обоснован данък.

За да бъдат възстановени неправомерно изплатените суми, УО следва да предприеме някоя от следните мерки: прихваща дължимите суми от последващи плащания по договора за безвъзмездна финансова помощ (в случай, че са на-

лице такива), като изпраща писмо до бенефициера за верифицираните и неверифицираните разходи и основанията за това, упражнява правата по учредени/издадени от бенефициента обезпечения по договора за безвъзмездна финансова помощ, в случаите, в които е приложимо; изпраща покана до бенефициера да плати доброволно задължението си в двуседмичен срок от нейното получаване. Поканата за доброволно изпълнение би могла да бъде наречена първоначално искане за възстановяване на средства, което обаче не променя характера на акта и в никакъв случай не замества решението за налагане на финансова корекция. Въпреки това в самата покана трябва да е посочено предварително определеното дължимото вземане по основание и размер, т.е. вземането трябва да е ликвидно. Трябва да се отбележи, че поканата за плащане не е индивидуален административен акт по смисъла на чл. 21 АПК, следователно не подлежи на самостоятелно оспорване по реда на АПК.

Решението за определяне на финансова корекция е декларативен индивидуален административен акт (ИАА) и подлежат на оспорване по реда на АПК. Поради тази причина и самата финансова корекция не може да се възприеме като санкция първо, защото налагането ѝ не е обвързано с носене на юридическа отговорност и второ, защото чрез декларативни АА се прилага диспозицията на правната норма, правата и задълженията, описани в нея се привеждат в изпълнение. ИАА, с който се налага финансова корекция, се издава от управляващия орган при условията на обвързана компетентност. Когато става въпрос за установяване на публични държавни вземания, това е единственият оправдан подход, тъй като последните могат да възникнат единствено по силата на императивни правни норми, където правоприлагането при условията на оперативна самостоятелност е изключено. Видно от разпоредбата на чл. 162, ал. 1, т. 8 ДОПК вземанията и лихвите върху тях за недължимо платените и надплатените суми, както и за неправомерно получените или неправомерно усвоените средства по проекти, финансирани от предприсъединителните финансови инструменти, оперативните програми, Структурните фондове и Кохезионния фонд на Европейския съюз, европейските земеделски фондове и Европейския фонд за рибарството, Инструмента Шенген и Преходния финансов инструмент, включително от свързаното с тях национално съфинансиране, които възникват въз основа на административен

акт, както и глобите и другите парични санкции, предвидени в националното законодателство и в правото на Европейския съюз са публични държавни вземания.

Установяването на публичните вземания се извършва по реда и от органа, определен в съответния закон според изискването на чл. 166, ал. 1 ДОПК. Ако в съответния закон не е предвиден ред за установяване на публичното вземане, то се установява по основание и размер с акт за публично вземане, който се издава по реда за издаване на административен акт, предвиден в АПК. Решението на управляващия орган се издава в едномесечен срок от представянето на възраженията, като в неговите мотиви се обсъждат представените от бенефициера доказателства и направените от него възражения. Решението за извършване на финансова корекция може да се оспорва пред съд по реда на АПК, като при съдебното оспорване се прилагат съответно разпоредбите на чл. 27, ал. 3 и ал. 5 – 7 ЗУСЕСИФ.

Процедурата по извършване на финансова корекция е нормативно определена в ЗУСЕСИФ. За неуредените от Закона случаи, ще се прилага АПК, доколкото акта за налагане на финансова корекция е ИАА.

Не рядко в практиката обаче, административните органи, мотивират решенията си на база други видове актове (най-често Насоки, Ръководства), съответно посочват нарушения на правила, отбелязани в тези актове, но непосочени в ЗУСЕСИФ. Законът действа сравнително отскоро, но това не би могло да бъде извинение от страна на административните органи, което да оневинява несъобразяването на решенията им за налагане на финансови корекции с действащата нормативна уредба.

Основателен е въпросът какъв акт е Ръководството на бенефициера<sup>12</sup>, каквото се приема за всяка от ОП по отделните процедури. Утвърждаването на едно такова се извършва от ръководителя на Договарящия орган, който по смисъла на същото това ръководство е определен като орган, който провежда процедура за набиране и оценка на проектни предложения и сключва договори за предоставяне на безвъзмездна финансова помощ по ОП. Целта на Ръководството е да подпомогне бенефициерите при изпълнението на техните проекти, както и да предостави информация за процедурите, които трябва да се спазват

при изпълнението на проекта, как ще се извършва мониторинг (наблюдение) на изпълняваните дейности по проекта от страна на Договарящия орган и други контролни и одитиращи органи, какви са изискванията за финансово изпълнение, какви процедури се спазват при избор на изпълнител (по реда на Закона за обществените поръчки и Постановление на Министерския съвет № 69/2013 г.) и какви са задълженията на бенефициера за отчитане и изготвяне на доклади. Видно от целта на ръководството и от това кой е неговият съставител, същото не представлява нормативен акт по смисъла на Закона за нормативните актове, нито пък може да бъде определено като нормативен административен акт по смисъла на чл. 75 АПК, нито пък представлява общ административен акт по смисъла на чл. 65 АПК.

Изводът, който се налага е, че ръководството не може да бъде сочено като основание за определяне на финансова корекция, доколкото не притежава белезите на общо правило за поведение, т.е. не може да бъде ценено като източник на правото. Ето защо, посочването му като такова в мотивите на обжалваното решение е неоснователно. Когато административният орган въвежда материални основания, които не се съдържат в нормативен акт, от който черпи права, респ. претендира правни последици, които законът свързва с наличието на други, предвидени в нормативния акт, основания, сме изправени пред съществено нарушение на изискването за съответствие на издадения ИАА с материалноправните разпоредби на закона, което е самостоятелно основание за прогласяване на нищожността на решението за налагане на финансова корекция, респ. за неговата незаконосъобразност, ако се приеме, че порокът не е съществен. Целта на Ръководството е да подпомага и да улеснява бенефициерите като има разяснителен и информативен, а не правнозадължителен характер.

Програмният период 2014 – 2020 въвежда нови правила за финансово управление на европейските структурни и инвестиционни фондове. Сега националните и регионални власти разполагат с нови отговорности и срокове, свързани с подготовката, разглеждане, приемане и закриване на сметки, както и правомощията им, свързани с финансови корекции. Правото на ЕС изисква от държавите членки да предприемат активни действия, с които да гарантират, че размерът на

<sup>12</sup> Например Ръководството на бенефициера за управление и изпълнение на проекти по процедура BG051PO001-2.1.16 от ОПРЧР.



публичните разходи, платени от бенефициерите ще бъде най-малко равен на приноса от фондовете, платени от Комисията за съответната държава-членка. Това изискване значително влияе на работата на органите. Нарушението на приложимото право може да доведе до финансова корекция и отмяна на всички или част от финансирането на Съюза към оперативната програма. Ето защо, всички участващи органи, трябва да гарантират, че отчетите са изчерпателни, точни и правилно представени, като разходите са използвани за предвидените цели. Нередностите трябва да бъдат „лекувани“ по подходящ начин и съмнителни разходи да бъдат изключени от сметките. Тези въпроси поставят предизвикателство пред служители от Управляващия, Сертифициращия и Одитиращия орган, както и Междинни звена, за да се оцени ефективното функциониране на системата. Това налага необходимостта от анализиране на всички финансови корекции, одобрени от държавата за неправомерното разгръщане на европейските проекти, като целта е те да бъдат анулирани или значително намалени. Европейската сметна палата препоръчва на ЕК<sup>13</sup> да разработи база данни на нередности, способни да осигурят база за съдържателен анализ на грешките, водещи до налагане на финансови корекции. Тя трябва да се анализира в цялостен начин честотата, тежестта и причините за грешки на обществените поръчки в областта на кохезионната политика. Считаме, че компетентните органи в

държавите членки също трябва да анализират собствените си бази данни на нередности в контекста на споделното управление. Корекциите биха могли да се възприемат и като стимул за превенция.<sup>14</sup> Когато и държавните органи и бенефициерите знаят, че могат да бъдат лишени от финансиране чрез публични средства, включително чрез нетни (плоски) корекции, те са по-склонни да бъдат дисциплинирани по отношение на превантивните мерки.

Политиката на ЕС в областта на обществените поръчки е ключов инструмент в създаването на единен пазар и за постигането на интелигентен, устойчив и приобщаващ растеж, според за стратегията Европа 2020, като всъщност време се гарантира най-ефективно използване на обществените средства<sup>15</sup>. Подобряване на ефективността на публичните разходи и стриктното съблюдаване на приложимите правила, свързани с тях, имат за цел да гарантират, че принципите и основните свободи в Договора за функционирането на Европейския съюз се спазват еднакво от всички участници в този процес – ЕС, държавите членки, административните органи на европейско и национално ниво и бенефициерите. Това от своя страна би довело до увеличаване на конкуренцията и трансграничната търговия, като същевременно повиши производителността и подобри достъпа до тези пазари от страна на различни участници в икономическия и обществен живот.

<sup>13</sup> [http://www.eca.europa.eu/Lists/ECADocuments/SR15\\_10/SR\\_PROCUREMENT\\_EN.pdf](http://www.eca.europa.eu/Lists/ECADocuments/SR15_10/SR_PROCUREMENT_EN.pdf).

<sup>14</sup> В този смисъл [http://ec.europa.eu/commission/2014-2019/georgieva/announcements/speech-vice-president-kristalina-georgieva-budgetary-control-committee-european-parliament-2014\\_en](http://ec.europa.eu/commission/2014-2019/georgieva/announcements/speech-vice-president-kristalina-georgieva-budgetary-control-committee-european-parliament-2014_en).

<sup>15</sup> COM(2010) 2020 final of 3 March 2010, ‘Europe 2020 – A strategy for smart, sustainable and inclusive growth’.