

Преводът на страницата е генериран чрез машинен превод [\[Връзка\]](#). Машинните преводи могат да съдържат грешки, които да водят до нарушаване на яснотата и точността. Омбудсманът не поема отговорност за евентуални несъответствия. За най-надеждна и правно издържана информация направете справка с: изходната версия в английски препратката по-горе. За повече информация вижте нашата [езикова политика](#) и [политика за превода](#) [\[Връзка\]](#).

Решение на Европейския омбудсман за приключване на разследването по жалба 178/2014/AN срещу Европейската инвестиционна банка

Решение

Случай 178/2014/AN - Открит на 06/02/2014 - Решение от 23/10/2014 - Засегната институция Европейска инвестиционна банка (Критична забележка) |

Случаят се отнася до решението на Европейската инвестиционна банка да одобри изключването на жалбоподателя (италианското дружество Impresa Pizzarotti & C. SpA) от публичен търг, финансиран от него в Босна и Херцеговина. Жалбоподателят е бил изключен въз основа на предполагаемото несъответствие на офертата с тръжните спецификации. Жалбоподателят се е възползвал от услугите на механизма на ЕИБ за подаване на жалби, който е отчел в полза на жалбоподателя, като е счел, че изключването е незаконосъобразно. Въпреки това ръководството на ЕИБ отхвърли констатацията на собствения си механизъм за подаване на жалби и одобри решението за изключване на жалбоподателя от тръжната процедура.

Омбудсманът проучи въпроса и установи лошо администриране, тъй като решението на ЕИБ се основава на правна грешка. Не беше възможно решение, като се има предвид, че поръчката е възложена на друг оферент и строителните работи вече са започнали. Поради това омбудсманът приключи случая с критична забележка. Омбудсманът също така изрази загриженост, че лошото администриране на банката в този случай рискува да постави под въпрос ангажимента на Европейския съюз за укрепване на принципите на правовата държава в Босна и Херцеговина. Тя обяви, че ще обмисли започването на разследване по собствена инициатива по системни въпроси, които са в основата на разглеждането на въпроса от страна на ЕИБ.



Обстоятелства, предхождащи жалбата

1. Европейската инвестиционна банка (ЕИБ) е институцията за дългосрочно кредитиране на Европейския съюз. Задачата на ЕИБ е да подпомага постигането на целите на Европейския съюз, като предоставя дългосрочно финансиране за стабилни инвестиции. В рамките на ЕИБ беше създаден Механизмът за подаване на жалби с цел улесняване и разглеждане на жалби срещу ЕИБ от физически лица, организации или корпорации, засегнати от дейностите на ЕИБ. В меморандум за разбирателство между Европейския омбудсман и ЕИБ [1] се обяснява как първият отчита работата на механизма за подаване на жалби. Механизмът за подаване на жалби е независим от службите на ЕИБ, които отговарят за оспорваните от жалбоподателя дейности. Жалбоподателите, които все още са недоволни след използването на механизма за подаване на жалби, могат да ескалират жалбата до Европейския омбудсман.

2. През 2012 г. жалбоподателят, италианското дружество Impresa Pizzarotti & C. SpA, участва в търг за изграждане на виадукт в Босна и Херцеговина (БиХ), финансиран от ЕИБ. Въпреки че е представил най-ниската оферта, жалбоподателят е бил изключен от организатора на БиХ на основание, че офертата му не отговаря на тръжните спецификации.

3. Жалбоподателят обжалва това решение пред организатора, който поддържа становището си. Местното право изключва възможността за обжалване пред местните съдилища във връзка с подобни търгове. Жалбоподателят се обърна към механизма на ЕИБ за подаване на жалби, който след разследване установи, че жалбоподателят е прав. Механизмът за подаване на жалби препоръча ЕИБ да оттегли одобрението си („невъзразжение“) за възлагането на поръчката на друг оферент. ЕИБ обаче одобри позицията на организатора и запази неоспорването си.

Запитването

4. На 6 февруари 2014 г. Омбудсманът започна проверка на жалбата въз основа на твърдение, че ЕИБ неправилно не е преразгледала липсата на възражения в разглеждания случай и твърди, че ЕИБ следва да преразгледа липсата на възражения и да спре финансирането на проекта.

5. В хода на проверката омбудсманът получи становището на ЕИБ по жалбата и впоследствие коментарите на жалбоподателя в отговор на това становище. Нейните служби също така извършиха проверка на преписката на ЕИБ по този въпрос. Настоящото решение взема предвид доводите и становищата на страните.

Твърдение за неправилно поддържане на възражението и свързаното с него твърдение



Аргументи, представени на омбудсмана

6. ЕИБ подкрепи по същество становището на организатора на Босна и Херцеговина, че предложената от жалбоподателя в офертата му методология за строителство е различна от изискваната в тръжната документация, която не позволява никакви отклонения.

7. ЕИБ също така счете, че предложената от жалбоподателя методология за строителство би предполагала значително допълнително време не само за препроектиране, но и за получаване на нов набор от административни разрешения от властите на Босна и Херцеговина. Решението на организатора на БиХ да изключи офертата на жалбоподателя въз основа на това, че не отговаря на изискванията на тръжната документация, беше подкрепено от трима външни експерти, поръчани от организатора. Освен това ЕИБ възложи на четвърти международен експерт да разгледа случая, който е съгласен с становището на последния. Освен това собствените технически служби на ЕИБ също така стигнаха до заключението, че офертата на жалбоподателя не отговаря на тръжните изисквания.

8. Един от външните експерти също така отбеляза, че тръжната документация е ясна и недвусмислена. По-специално ЕИБ счете, че изискваната методика за строителство е изразена по достатъчно ясен и точен начин, за да се даде възможност на един достатъчно опитен строителен инженер да разбере какво точно се изисква. Според ЕИБ това е очевидно от липсата на какъвто и да било въпрос от оферентите във връзка с методиката за строителство в хода на процедурата по изясняване, както и от факта, че всички останали оференти са представили оферти въз основа на правилната методика за строителство.

9. С оглед на препоръката на Механизма за подаване на жалби за преразглеждане на липсата на възражения службите на ЕИБ преразгледаха случая и потвърдиха първоначалното неоспорване. По този начин ЕИБ поддържа решението си.

10. Жалбоподателят, от своя страна, счита, че тръжната документация не изисква конкретна строителна методология и поради това предложената от него методология не може да се счита за отклоняваща се от тръжните спецификации. Това становище беше подкрепено и от механизма за подаване на жалби. Жалбоподателят многократно е заявявал, че изключването му от тръжната процедура не само е причинило значителни икономически щети, но и е накарало ЕИБ да финансира оферта, която е била с 11 % по-скъпа, което води до допълнителни разходи в размер на около 18 милиона евро.

Оценка на Омбудсмана

11. Различаващите се позиции на страните по настоящото дело включват технически аргументи, свързани с въпроси, свързани с гражданското строителство. Не е нито подходящо, нито необходимо Омбудсманът да заеме позиция по тези въпроси, тъй като



основният въпрос се отнася до правното значение на тръжната документация, по-специално разпоредбите относно степента на техническа свобода, предоставена на оферентите при изготвянето на техните оферти.

12. Правният въпрос, който стои в основата на спора, е дали **тръжните спецификации ясно и недвусмислено са изисквали конкретна строителна методология**, както твърди ЕИБ, или дали са оставили място за други методологии, както смятат жалбоподателят и механизмът за подаване на жалби.

13. Тръжната документация, разгледана от службите на Омбудсмана, се състои от набор от документи, някои писмени (наричана по-нататък „писмената част“), някои от които се състоят от чертежи (наричани по-нататък „рисунките“) и накрая — от финансова информация (наричана по-нататък „количественият сборник“). Тръжната документация е придружена от насоки за проектиране, строителство, поддръжка и надзор на пътищата, както и за проектиране на мостове („Насоките“).

14. След като провери пълното досие на ЕИБ във връзка с офертата, омбудсманът споделя мнението на жалбоподателя и на механизма за подаване на жалби, че в тръжната документация не се посочва ясно и недвусмислено коя строителна методология следва да се използва. В писмената част няма нищо в това отношение. Освен това, както признава ЕИБ в своето становище, чертежите, предоставени на оферентите, се позовават на „основен дизайн“, без изобщо да се споменава, че този основен промишлен дизайн е окончателен. Напротив, раздел 1.1.2 от количествения законопроект съдържа елемент, предназначен да покрие прогнозните разходи за изменение на основния проект, което показва, че последният не е бил разглеждан като неизменен в тръжната документация.

15. В допълнение към горепосоченото трябва да се отбележи, че в раздел 13 от Насоките, който се отнася конкретно до методите за изграждане на мостове, са изброени и подробно описаните методи на строителство, включително предложените от жалбоподателя. Въпреки че Насоките не са част от тръжните спецификации, те придружават тръжната документация и имат за цел да подпомогнат оферентите при техния технически избор. Като се има предвид, че тръжната документация не изисква ясно конкретна методология за строителство, фактът, че Насоките се позовават на няколко методологии, позволява на жалбоподателя и на всеки друг оферент да стигнат до заключението, че нито един от тях не е бил изключен.

16. Омбудсманът приема позицията на ЕИБ, че намерението на организатора на БиХ е да възложи договора на изпълнител, като използва специфична строителна методология, която е различна от предложената от жалбоподателя. Освен това Омбудсманът няма основание да се съмнява, че въпросната методология може основателно да се счита, поради редица причини, за най-подходяща при дадените обстоятелства. Това обаче не са релевантните въпроси. Оферентите, които участват в процедура за възлагане на обществена поръчка, финансирана от институция на ЕС, трябва да могат да установят какво се изисква от тях и до каква степен могат да се отклонят от установените



изисквания или да направят предложения, които водят до един и същ резултат с различни средства. В настоящия случай каквито и да са били намеренията на организатора, те не са били изразени достатъчно ясно в тръжната документация, за да се изключи тълкуването на жалбоподателя.

17. В това отношение е без значение, както посочва ЕИБ, че не е имало въпроси за изясняване и че жалбоподателят е единственият оферент, който е тълкувал тръжните спецификации по начин, различен от предвидения. Може да има многобройни причини за това, например че никой друг оферент не е имал достъп до необходимата технология, за да предложи същия метод на строителство като жалбоподателя, или че други оференти просто са прочели тръжната документация по различен начин. Остава **въпросът, че тръжните спецификации са позволили тълкуването на жалбоподателя и по този начин са попречили на организатора да го дисквалифицира с мотива, че последният е тълкувал съответните правила по начин, различен от предпочитания от организатора.**

18. В допълнение към горепосоченото Омбудсманът не може да приеме аргумента на ЕИБ, че офертата на жалбоподателя също не отговаря на изискванията, тъй като предложената от него методология за строителство би забавила изпълнението на проекта, тъй като изисква издаването на нови разрешения за строителство. Въпреки че Омбудсманът напълно разбира икономическата обосновка за изпълнението на проекта във възможно най-кратък срок, тя все пак посочва, че освен ако не е посочено в тръжната документация, подобна обосновка не може да доведе до изключване на оферент.

19. Ако ЕИБ или организаторът са възнамерявали да превърнат бързото изпълнение на проекта в съществено изискване, това е трябвало да бъде изрично посочено в тръжната документация. Вместо това в част 1 от раздел IV от тръжната документация се посочва само, че оферентът следва да „*докаже способността си да завърши всички строителни работи в рамките на 20 месеца*“. Както правилно се посочва в механизма за подаване на жалби, продължителността на строителните работи, които трябва да бъдат извършени от изпълнителя, не следва да включва времето, от което организаторът се нуждае, за да получи разрешенията за строеж. В допълнение към това жалбоподателят уточнява в офертата си, че предложеният от него метод ще му позволи да извърши строителните работи в този срок.

20. От това следва, че решението на ЕИБ да запази възражението си срещу изключването на офертата на жалбоподателя се основава на неправилен от правна гледна точка прочит на тръжната документация. Това е случай на лошо управление.

21. Лошото администриране е особено сериозно, тъй като, както признава ОИСР, получаването на правилни процедури за възлагане на обществени поръчки е ключов инструмент в борбата с корупцията в публичния сектор. Според ОИСР обществените поръчки са правителствената дейност, която е най-уязвима по отношение на отпадъците, измамите и корупцията поради размера на финансовите потоци. Почтеността в обществените поръчки е от съществено значение за поддържане на доверието на



гражданите в правителството [2] .

22. Освен това в интерес на добрата репутация на ЕИБ като основен доставчик на финансиране от ЕС и като уважавана институция на ЕС в очите на органите, организаторите и изпълнителите от трети държави, участниците в търгове, финансирани от заеми от ЕИБ в трети държави, следва да имат достъп до напълно оперативен вътрешен механизъм за правна защита в рамките на ЕИБ. Това е особено важно, когато ЕИБ участва в държави с недостатъчно развити или неефективни системи за правораздаване.

23 . В този контекст Омбудсманът отбелязва следното изявление, съдържащо се в доклада на Европейската комисия за напредъка на Босна и Херцеговина за 2013 г. (COM(2013) 700 final): *Не могат да бъдат докладвани съществени подобрения по отношение на правната система в Босна и Херцеговина, която продължава да бъде сложна и трудна. Стандартите на законодателството са относително високи в някои области; въпреки това практическото прилагане на законите често е слабо поради слабия капацитет за правоприлагане на ключови институции. Съдебната система често не функционира ефективно и не обхваща по подходящ начин търговските дейности. Изпълнението на търговските договори продължава да бъде дълъг процес, който включва 37 процедури и отнема средно 595 дни, без промяна в сравнение с предходната година. Като цяло слабото спазване на принципите на правовата държава, корупцията и ненадеждното изпълнение на договорите продължават да възпрепятстват бизнес средата* [3] .

24 . В този контекст подходът, възприет от ЕИБ в този случай, е напълно неприемлив. То рискува да постави под въпрос не само репутацията на ЕИБ, но и ангажимента на Съюза за укрепване на принципите на правовата държава в Босна и Херцеговина. Тази вреда за репутацията би могла да бъде избегната, ако ЕИБ беше последвала становището на собствения си вътрешен механизъм за подаване на жалби.

25. В член 3, параграф 5 от Устава на Европейския омбудсман се предвижда, че когато се установи случай на лошо управление, омбудсманът търси, доколкото е възможно, решение със съответната институция за премахване на лошото администриране. В настоящия случай сериозният характер на лошото администриране и потенциалните му системни последици са такива, че би било неуместно да се търси такова решение. Във всеки случай в този случай вече не е възможно решение, като се има предвид, че строителният проект е бил възложен на друг оферент и строителството е започнало преди няколко месеца. Жалбоподателят в този случай не е искал да бъде обезщетен за разходите за изготвяне на заявление за обществена поръчка, което поради незаконосъобразност е било изключено от тръжната процедура. Съответно омбудсманът няма да препоръча финансова компенсация за тези разходи. Следователно Омбудсманът ще приключи разследването с критична забележка и ще изпрати за сведение копие от това решение на председателите на Европейския парламент, Съвета на Европейския съюз и Европейската комисия.



26. Омбудсманът вярва, че банката ще предприеме последващи действия във връзка с критичната забележка, като извлече подходящи поуки от този случай за в бъдеще. Тя също така ще разгледа възможността за започване на разследване по собствена инициатива на системните въпроси, повдигнати по случая.

Извод

Въз основа на проверката на тази жалба омбудсманът я приключва със следната критична забележка:

Решението на ЕИБ да запази възраженията си срещу изключването на офертата на жалбоподателя се основава на неправилен от правна гледна точка прочит на тръжната документация. Това е случай на лошо управление.

Дейностите на ЕИБ засягат репутацията на Европейския съюз и следва да бъдат в съответствие с ценностите и принципите на Съюза. Лошото администриране на ЕИБ в този случай рискува да постави под въпрос не само собствената репутация на ЕИБ, но и ангажимента на Съюза за укрепване на принципите на правовата държава в Босна и Херцеговина. Тази вреда за репутацията би могла да бъде избегната, ако ЕИБ беше последвала становището на собствения си вътрешен механизъм за подаване на жалби.

Жалбоподателят и ЕИБ ще бъдат информирани за това решение. Омбудсманът ще изпрати за сведение и копие от решението си на председателите на Европейския парламент, Европейската комисия и Съвета на Европейския съюз.

Емили О'Райли

Съставено в Страсбург на 23 октомври 2014 година.

[1] На разположение на адрес:

<http://www.ombudsman.europa.eu/cooperation/en/20080709-1.htm> [Връзка]

[2] Виж <http://www.oecd.org/corruption/ethics/integrityinpublicprocurement.htm> [Връзка]

[3] http://ec.europa.eu/enlargement/pdf/key_documents/2013/package/ba_rapport_2013_en.pdf [Връзка], стр. 26