

# РЕШЕНИЕ

№ 6073

гр. София, 21.10.2022 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Трето отделение 66 състав,**  
в публично заседание на 27.09.2022 г. в следния състав:

**СЪДИЯ: Елка Атанасова**

при участието на секретаря Кристина Григорова, като разгледа дело номер **3544** по описа за **2022** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.145 и следващите от Административнопроцесуалния кодекс /АПК/.

Образувано е по жалба на „РИАЛ СИСТЕМС“ ООД, ЕИК[ЕИК], представлявано от управителя Г. И. С. – Т., чрез адв.А. М. от САК, срещу Акт за установяване на публично държавно вземане № АПДВ-2 от 03.11.2021г. на Главен директор на Главна дирекция „Европейски фондове за конкурентоспособност“ и ръководител на Управляващия орган (УО) на ОП „Иновации и конкурентоспособност“ (ОПИК).

В жалбата се твърди, че оспореният АУПДВ е незаконосъобразен, като издаден при неспазване изискването за форма, при допуснати съществени нарушения на административнопроизводствените правила и в противоречие с материалноправните разпоредби. Развити са съображения, че по договора за предоставяне на БФП на дружеството са верифицирани разходи по три междинни отчета и един финален отчет на обща стойност 531 830,63 лв., от които разходи за възнаграждения на персонала 368 932,63 лв. и 168 898 лв. други разходи, с което съгласно чл.62 ал.1 от Закона за управление на средствата от Европейските фондове при споделено управление (ЗУСЕФСУ, заглавието е изменено – ДВ бр.51/2022г.), т.е. УО е приел същите са допустими и в съответствие с изискванията на процедурата и одобрения проект, като в оспорения АУПДВ констатациите на административния орган са за 117 900 лв. разходи за възнаграждение на персонала и за общо допустими разходи по проект в размер на 393 000 лв. ( за разлика от верифицираните 531 830,63 лв.) При тези констатации в жалбата е изведен извод за неяснота и противоречие в мотивите на

АУПДВ, което препятства изясняването на волята на административния орган и нарушава правото на защита на жалбоподателя. Поддържа се наличието на допуснати съществени нарушения на административно производствените правила с доводи, че е неясен метода за изчисляване на допустимите разходи по проекта и причината, поради която административния орган е приел за допустими разходи 117 900 лв., при верифицирани 162 898 лв. Сочи се, че с оспорения АУПДВ се изменят (отменят частично) предходни актове на органа за верификация на разходи по първия и втория междинен отчет по проекта, обективирани в Писмо № 26-Р-51/14.05.2019г. и в Писмо № 26-Р-51/05.12.2019г., без да е проведено производство по Глава V от АПК, с позоваване на съдебна практика на ВАС. В заключение се поддържа и че оспорения АУПДВ е издаден в противоречие с материалния закон, тъй като не са налице предпоставките на чл.162 ал.2 т.8 от ДОПК - недължимо платените или надплатени суми да са установени с административен акт, а посочените в АУПДВ правни основания - чл.35 ал.1 т.2 вр. с ал.3 от Наредба № Н-3/22.05.2018г. за определяне на правилата за плащания, за верификация и сертификация на разходите, за възстановяване и отписване на неправомерни разходи и за осчетоводяване, както и сроковете и правилата за приключване на счетоводната година по оперативните програми и програмите за европейско териториално сътрудничество не съдържат основание за изменение на размера на вече верифицирани разходи. Такова основание се твърди и че не представляват нормите на чл.5.2.2 от Договора за предоставяне на БФП, както и чл.16 т.1 от Общите условия към финансираните по ОПИК административни договори за предоставяне на БФП, а публичното държавно вземане не може да възникне въз основа на издадения АУПДВ, а този акт следва да установява по основание и размер едно вече възникнало държавно вземане.

В съдебното заседание по делото дружеството се представлява от адв. М., който поддържа жалбата и моли тя да бъде уважена. Претендира разноски по представен списък.

Ответникът по жалбата – ръководителят на УО на ОПИК, се представлява от юриконсулт П., който оспорва жалбата, с доводи за неоснователност и моли тя да бъде отхвърлена. Представя писмени бележки в подкрепа на становището си, в които поддържа, че оспореният АУПДВ е издаден от компетентен орган, в предвидената форма и при липса на твърдяните съществени нарушения на административнопроизводствените правила и в съответствие с материалния закон. Претендира юриконсултско възнаграждение и прави възражение за прекомерност на адвокатското възнаграждение на жалбоподателя.

Съдът, след преценка на събраните по делото доказателства, установи следното от фактическа страна:

Между жалбоподателя и Министерството на икономиката, в чиято структура към момента на сключване на АДБФП е била Главна дирекция „Европейски фондове за конкурентоспособност“, определена за Управляващ орган (УО) по Оперативна програма „Иновации и конкурентоспособност“ 2014-2020, е сключен административен договор за предоставяне на безвъзмездна финансова помощ № BG16RFOP002 – 1.005 за предоставяне на безвъзмездна финансова помощ в максимален размер до 491 155 лв. за изпълнението на проект № BG16RFOP002 – 1.005 -0137 „Разработване на иновативен облачно базиран мултизонов професионален софтуер за енергиен одит в партньорство между „Риал системс“ ООД и Технически университет С.“, като проекта е на стойност 625 700 лв.

Съгласно клаузите на договора, на жалбоподателя са одобрени разходи за заплати и осигуровки в размер на 374 000 лв., на партньора са одобрени разходи за заплати и осигуровки в размер на 62 700 лв. От одобрените разходи за заплати и осигуровки при изпълнението на проекта са изразходвани 350 930,31 лв., а от партньора за същите разходи са изразходвани 62 700 лв.

По подаден от жалбоподателя първи междинен отчет от 11.03.2019 г. са верифицирани разходи на стойност 116 903.49 лв., от които разходи за възнаграждения - 116 903.49 лв.;

По втори междинен отчет от 13.08.2019 г. от УО на ОПИК са верифицирани разходи на стойност 149 382.59 лв., от които разходи за възнаграждения - 131 382.59 лв.;

По подаден трети междинен отчет от 13.03.2020 г. на жалбоподателя са верифицирани разходи в размер на 165 644.55 лв., от които разходи за възнаграждения - 120 646.55 лв.;

По представен финален отчет от 13.07.2020 г. са верифицирани - 99 900.00 лв., от които разходи за възнаграждения - 0.00 лв.

С Искане за пояснения и допълнителни документи (ИПДД) от 10.12.2020 г., изпратено чрез ИСУН 2020 с кореспонденция BG16RFOP002- 1.005-0137-C01-M085 ( л.164-165) УО е уведомил бенефициента за недопустими разходи за ДДФЛ, установени при проверката на финален финансов отчет при бенефициента и при партньора в общ размер на 147,24 лв. Посочил е в искането, че разходите за възнаграждения са 414 605,57 лв., което е 77,86 % от общо допустимите разходи за целия проект ( за трите междинни и за финалния отчет). В определения срок жалбоподателят представил исканите пояснения чрез ИСУН ( л.167-171)

С ИПДД, изпратено чрез ИСУН 2020 с кореспонденция BG16RFOP002-1.005-0137-C01-M087 от 07.01.2021 г. (л.172-173) и след допълнително представените от жалбоподателя документи, на 23.12.2020г. Управляващият орган е уведомил отново бенефициента за установени недопустими разходи, както и основанието за неодобрението им. Посочил, че недопустимите разходи са 45 697,68 лв., от които 34 974,98 лв. разходи за възнаграждения, надвишаващи 70 % от общо допустимите разходи по проекта. Определения срок за отговор е 20.01.2021г. В този срок ( на 20.01.2021г.) жалбоподателят представил писмени пояснения ( л.176-178). С писмо № 26-Р-51 от 05.02.2021г. УО уведомил жалбоподателя, че не верифицира разходи в размер на 45 697,68 лв., от които 34 974,98 лв. БФП, като основанията за това се съдържат в Решение № РД -16-131/05.02.2021г. за отказ да бъдат верифицирани разходи за възнаграждение на персонал в размер на 35 142,73 лв. за бенефициента и 10 554,95 лв. за партньора (л.179-182).

С Решение № РД-16-1941/05.12.2019г. по искане за второ междинно плащане ( л.131)на жалбоподателя е отказано верифициране на разходи в размер на 26 998,80 лв., от които БФП 21 599,04 лв. по Договор с изпълнител „Мапекс“ АД, поради започнала процедура по администриране на нередност. Посочените неверифицирани разходи на са такива, свързани с възнаграждения на персонала.

С писмо изх. № 26-Р-51/26.05.2021 г. УО на ОПИК е уведомил бенефициента „РИАЛ СИСТЕМС" ООД, за подлежащата на възстановяване сума и за започване на производството по издаване на акт за установяване на публично държавно вземане, като е дал възможност бенефициентът да изрази становище по гореизложените факти и обстоятелства и да направи писмени искания и възражения в срок, не по- дълъг от 7 (седем) дни, на основание чл. 34, ал. 3 от АПК ( л.185-187). Жалбоподателят е

получил писмото на 11.06.2021 г. и на 24.08.2021 г. е представил становище и писмени възражения чрез управителя на дружеството, посредством кореспонденция в ИСУН 2020N9BG16RFOP002-1.005-0137-C01-M091 г. Жалбоподателят се е противопоставил на констатациите, описани в писмо № 26-P-51/ 26.05.2021 г., касаещи допустимия процент на разходите за възнаграждения спрямо общо допустимите разходи и потвърдил становището си, вече изразено във водената кореспонденция в ИСУН 2020 № BG16RFOP002-1.005-0137-C01-M086 от 23.12.2020 г. и N9BG16RFOP002-1.005-0137-C01-M088 от 20.01.2021 г. Обосновал е, че „недопустим разход за финансиране от Европейски фондове" не е еквивалент на „недопустим разход по проекта", както и че след като разходите са по одобрен бюджетен ред, то те са допустими и не може да бъдат изключвани от бюджета. Жалбоподателят е поддържал, че общият размер на разходите по проекта, финансиран по горепосочената процедура, е част от условията за кандидатстване както и, че не следва сумата от двете финансови корекции да се изключва от общия размер на разходите, а да остане в общата стойност на проекта като 100% съфинансиране, при което се променя процентното съотношение.

На 01.03.2022г. И. И. – главен директор на Главна дирекция „Европейски фондове за конкурентоспособност“, определена за Управляващ орган (УО) по Оперативна програма „Иновации и конкурентоспособност“ 2014-2020, е издала оспорения Акт за установяване на публично държавно вземане, по смисъла на чл.162 ал.2 т.8 и т.9 от ДОПК, с който е установено подлежащо на възстановяване от „Риал Системс“ ООД вземане, представляващо недължимо платена сума, финансирана със средства на ЕСИФ по вече посочения договор, в размер на 71 815,11 лв. Съобразно АУПДВ, при определяне на общо допустимите разходи са изключени финансовите корекции по проекта, тъй като те представляват недопустим разход по чл.57 ал.1 т.4 от ЗУСЕФСУ и съгласно т.14.2 от Условията за кандидатстване по процедурата, разходите за възнаграждения са до 70 % от общо допустимите разходи по проекта. Съобразно АУПДВ, съгласно чл. 5.2 от ДПБФП и чл. 16.1 от Общите условия към финансираните по Оперативна програма „Иновации и конкурентоспособност" 2014-2020 административни договори за предоставяне на безвъзмездна финансова помощ, платени на бенефициента разходи, които се установят като надплатени, подлежат на възстановяване от бенефициента на Управляващия орган по реда, описан в чл.35 ал.2 т.2 и ал.3 от Наредба № Н-3 от 22 май 2018 г. за определяне на правилата за плащания, за верификация и сертификация на разходите, за възстановяване и отписване на неправомерни разходи и за осчетоводяване, както и сроковете и правилата за приключване на счетоводната година по оперативните програми и програмите за европейско териториално сътрудничество (изменена с Наредба № Н-3 от 22 май 2018 г.).

В съдебното производство са приети като доказателства представените с административната преписка, както и допълнително представени от страните писмени доказателства.

Жалбата до съда е подадена в срок, от надлежна страна с правен интерес от оспорване на акта, поради което е допустима.

Разгледана по същество жалбата е основателна по следните съображения:

Съгласно чл.162, ал.2, т.8 от ДОПК публични са държавните и общинските вземания за недължимо платени и надплатени суми, както и за неправомерно получени или неправомерно усвоени средства по проекти, финансирани от средства на Европейския

съюз, включително свързаното с тях национално съфинансиране, които възникват въз основа на административен акт, включително финансови корекции, надплатен аванс, надхвърлени процентни ограничения, превишени позиции по бюджета на проекта, кръстосано финансиране, както и глобите и другите парични санкции, предвидени в националното законодателство и в правото на Европейския съюз. Събирането на държавните и общинските публични вземания се извършва въз основа на влязъл в сила акт за установяване на съответното публично вземане, издаден от компетентен орган, освен ако в закон е установено друго. Съгласно чл. 166 ДОПК установяването на публичните вземания се извършва по реда и от органа, определен в съответния закон, а 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. Ако в съответния закон не е определен органът за издаване на акта, той се определя от кмета на общината, съответно от ръководителя на съответната администрация.

Със Заповед № РД-16-7/06.01.2022 г. на министъра на икономиката и индустрията ( л.207), И. И. главен директор на Главна дирекция „Европейски фондове за конкурентоспособност“, е определена да изпълнява функциите на ръководител на УО на ОПИК, с всички произтичащи от това права, отговорности и задължения, както и да провежда производства по издаване на АУПДВ и да издава АУПДВ по отношение на бенефициенти на ОПИК. Предвид изложеното, оспореният акт, с който е установено публичното вземане, е издаден от компетентен орган.

Съгласно чл. 35, ал. 1 т.2 от Наредба № Н-3/22.05.2018 г. бенефициентът възстановява предоставената с акта по чл. 2, ал. 1 финансова подкрепа, когато е недължимо платена или надплатена, както и неправомерно получена или неправомерно усвоена сума по смисъла на чл. 162, ал. 2, т. 8 от Данъчно-осигурителния процесуален кодекс. Нормата на чл.35 ал.3 от същата наредба сочи, че в случаите по ал. 1, т. 2 управляващият орган отчита вземането въз основа на акт за установяване на публично вземане, издаден във връзка с чл. 62 от Закона за публичните финанси по реда на чл. 166, ал. 2 от Данъчно-осигурителния процесуален кодекс.

В действащата норма на чл. 162, ал. 2, т. 8 ДОПК като публично вземане са определени вземанията за недължимо платени и надплатени суми, както и за неправомерно получени или неправомерно усвоени средства по проекти, финансирани от средства на Европейския съюз, включително свързаното с тях национално съфинансиране, които възникват въз основа на административен акт, включително финансови корекции, надплатен аванс, надхвърлени процентни ограничения, превишени позиции по бюджета на проекта, кръстосано финансиране, както и глобите и другите парични санкции, предвидени в националното законодателство и в правото на Европейския съюз;

Предвид разпоредбите на Наредба № Н-3/08.07.2016 г., при действието на която е сключен административен договор за предоставяне на БФП на жалбоподателя, реда за установяване на публично вземане за недължимо платена сума по ДФП е този на ЗУСЕСИФ - издаването на решение за финансова корекция по чл. 73, ал. 1 или отказ за верификация по чл. 64, ал. 3 ЗУСЕСИФ. Самите страни при сключването на административния договор, в чл. 5 от същия са договорили, че " Възстановяването на недължимо платени и надплатени суми, неправомерно получените и неправомерно усвоените средства, ще се извършва в съответствие с установения нормативен ред, съгласно действащите нормативни актове за правилата за плащане, верификация и

сертификация на разходите, към момента на изпълнение на АДБФП“

Съгласно чл. 39, ал. 1 от Наредба № Н-3/08.07.2016 г. недължимо платени и надплатени суми, неправомерно получени или неправомерно усвоени средства по оперативната програма се установяват с административен акт, т.е. решение по чл. 73, ал. 1 ЗУСЕСФ. В този смисъл е и разпоредбата на чл. 162, ал. 2, т. 8 ДОПК при действието ѝ към момента. Разграничението в реда за възстановяване на предоставена финансова подкрепа в зависимост от основаниято за възстановяването ѝ - по чл. 35, ал. 1, т. 1 и по чл. 35, ал. 1, т. 2 от Наредба № Н-3/22.05.2018 г., е въведено след сключването на административен договор – 22.05.2018г., с изменението на Наредба № Н-3/22.05.2018 г. (обн., ДВ, бр. 44/29.05.2018 г., изм. и доп. ДВ, бр. 83/22.10.2019 г.), с която е отменена Наредба № Н-3/08.07.2016 г., при действието на която е сключен административният договор за предоставяне на финансовата подкрепа. Последващата Наредба № Н -3 от 22.05.2018 г. е неприложима за преуреждане на възникнали до приемането ѝ правоотношения, поради което основаниято за възстановяване на определената с оспорения АУДПВ е следвало да бъде установено с издаване на административен акт по реда на ЗУСЕСФ, в който смисъл съдът намира за основателни доводите в жалбата.

В производството не се доказва ( не се и твърди от ответника) да са отменени вече верифицираните разходи по първи, втори и трети междинен отчет, т.е. същите са приети с влязъл в сила акт за допустими и законосъобразно извършени, като по делото са представени доказателства, че същите са платени на жалбоподателя.

Съдът не споделя съображенията в АУПДВ, че допустимият размер на разходите за възнаграждения, съгласно чл.57 и чл.58 от ЗУСЕФСУ може да бъде изчислен едва след като бъде извършена проверка на финалния отчет и бъдат приспаднати всички недопустими разходи и финансови корекции, ако има такива. Нормата на чл.57 от ЗУСЕФСУ определя допустимите разходи, а тази на чл.58, че разходите са допустими, ако са платени в срока за допустимост на разходите за съответния програмен период. Подобен подход, сочен от УО, обезсмисля процедурата по верифициране на разходите по чл.62 от закона, която се осъществява с цел потвърждаване допустимостта на извършените разходи и при наличие на физически и финансов напредък на проекта, като чрез междинни и окончателни плащания се възстановяват само допустими разходи, верифицирани от управляващия орган и въз основа на проверка на документите, представени към искането за плащане, и на проверки на място, когато това е приложимо. ЗУСЕФСУ не съдържа регламентация относно изменението и отмяната на влязъл в сила акт за верификация, поради което е приложим редът по чл. 99 и сл. АПК, за чието спазване нито са представени доказателства, нито се твърди от издателя на акта.

По изложените съображения настоящият съдебен намира, че не е налице соченото материалноправно основание по чл. 35, ал. 1, т. 2 и, ал. 3 от

Наредба № Н-3/22.05.2018 г. за прилагането на реда по чл. 166, ал. 2 ДОПК, при което оспореният акт за установяване на публично държавно вземане е незаконосъобразен и следва да бъде отменен.

При този изход на спора е основателна претенцията за разноси на жалбоподателя, като същата следва да бъде уважена в претендирания размер на заплатената държавна такса от 50 лв., както и в пълния размер на заплатеното адвокатско възнаграждение от 4 200 лв., което с оглед нормата на чл.8 ал.1 т.4 от Наредбата за минималните размери на адвокатските възнаграждения, предвиждаща в настоящия случай минимално адвокатско възнаграждение от 2 664 лв. и предвид характера на производството и проведените 3 съдебни заседания, съдът не намира за прекомерно.

Така мотивиран и на основание чл.172, ал.2, от АПК, Административен съд – София град, Трето отделение, 66 състав

### **Р Е Ш И:**

**ОТМЕНЯ** по жалбата на „Риал Системс“ ООД Акт за установяване на публично държавно вземане № АПДВ-2 от 01.03.2022г. на Главен директор на Главна дирекция „Европейски фондове за конкурентоспособност“ и ръководител на Управляващия орган на ОП „Иновации и конкурентоспособност“.

**ОСЪЖДА** Министерство на икономиката на РБ да заплати на „Риал Системс“ ООД, ЕИК[ЕИК], разноси в производството в размер на 4250 лв.

Решението подлежи на обжалване пред Върховния административен съд в 14 – дневен срок от деня на съобщението, че същото е изготвено.

**СЪДИЯ:**