

РЕШЕНИЕ

№ 4842

гр. София, 20.07.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Трето отделение 13 състав,
в публично заседание на 08.06.2021 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Николай Ангелов

при участието на секретаря Паола Георгиева, като разгледа дело номер **7628** по описа за **2020** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 27, ал. 1 от Закона за управление на средствата от Европейските структурни и инвестиционни фондове /ЗУСЕСИФ/ вр. чл. 145 и сл. от АПК.

Производството е повторно след отменително решение № 10633/31.07.2020г по адм. Дело № 11635/2019г на ВАС VII отд.

Образувано е по жалба вх.№ 26-Р-5/19.02.2019г. по описа на Министерство на икономиката, депозирана от [фирма] с ЕИК[ЕИК], представлявано от управителя Г. И. С. – Т. със седалище и адрес на управление- [населено място] [улица], ет.2, офис 310 чрез адв.Б. И. с адрес за кореспонденция [населено място], [улица], ет.7 срещу Решение № РД-16-153/05.02.2019г. на Ръководителя на Управляващия орган на оперативна програма „Иновации и конкурентоспособност“ 2014-2020г. и Главен директор на ГД“Европейски фондове за конкурентоспособност“ в Министерство на икономиката – Х. С., с което по отношение на [фирма] в качеството му на бенефициент е отказано да бъде верифицирани разходи в общ размер на 309 550, 00 лева, от които безвъзмездна финансова помощ /БФП/ -216 685,00 лева по административен договор за предоставяне на БФП № BG16RFOP002-2.002-0237-C01/06.03.2017г., както и срещу писмо изх.№ 26-Р-5/05.02.2019г., издадено от Ръководителя на Управляващия орган на оперативна програма „Иновации и конкурентоспособност“ 2014-2020г. и Главен директор на ГД“Европейски фондове за конкурентоспособност“ в Министерство на икономиката – Х. С., с което е указано на [фирма], в 14-дневен срок да възстанови недопустими

разходи в размер на 186 935,00 лева по посочена в писмото банкова сметка МИ –ЕФРР-ОПИК.

Жалбоподателят твърди, че оспореното решение и писмо са незаконосъобразни, тъй като са допуснати нарушения на чл.59 ал.2 т.4 от АПК – не са посочени правни основания, не се съдържа правна квалификация за недопустимостта на всеки един от неодобрените разходи. Сочи се, че е налице и несъответствие между мотиви и фактически основания за издаване на административния акт. Налице са и неправилни констатации относно недопустимост на разходите. Твърди се за допуснати нарушения във връзка с произнасянето по въпроси, окончателно решени с влязъл в сила индивидуален административен акт, издадени във връзка с направени искания за междинни плащания. В хода на административното производство са допуснати съществени нарушения на процесуалния и материалния закон.

В съдебно заседание, процесуалният представител на [фирма] поддържа жалбата, претендира разноски по представен списък.

Ответникът – Ръководителят на управляващия орган на Оперативна програма „Иновации и конкурентоспособност“ 2014-2020 и Главен директор на ГД „Европейски фондове за конкурентоспособност“ в Министерство на икономиката, представя писмен отговор, в който оспорва твърденията в жалбата. В съдебно заседание, чрез процесуалния си представител – служител с юридическо образование А. М., моли жалбата да бъде отхвърлена, тъй като оспорените актове са законосъобразни. Претендира се юрисконсултско възнаграждение и се прави възражение за прекомерност на поисканите разноски от страна на жалбоподателя. Представя писмени бележки.

Административен Съд С. - град, III отделение, 13 състав, след като взе предвид наведените в жалбата доводи, изразените становища на процесуалния представител на ответника по оспорването и се запозна с приетите по делото писмени доказателства, намира за установено от фактическа страна, следното:

[фирма] е Бенефициент по договор за предоставяне на безвъзмездна финансова помощ № BG16RFOP002- 2.002-9237-C01 от 06.03.2017 г., въз основа на който изпълнява Проект „Подобряване управленския капацитет на Риал С. О.“, въз основа на одобрено проектно предложение № BG16RFOP002-2.002-0237 , финансиран по процедура за предоставяне на безвъзмездна финансова помощ №BG16RFOP002-2.002 „Развитие на управленския капацитет и растеж на М.“ на Оперативна програма „Иновации и конкурентоспособност“ 2014 - 2020 г.

В рамките на Проекта е предвидено реализирането на дейности, свързани с: 1)

въвеждане и сертифициране на системи за управление в съответствие с изискванията на национални / европейски / международни стандарти; въвеждане на и сертифициране по БДС ISO/IEC 20000-1:2012 (Дейност № 1 и 2 по Проекта);

2) ре-сертификацията на вече въведена от предприятието система за управление ISO 9001:2015 (Дейност № 3 по Проекта);

3) ползване на специализирани консултантски услуги за реинженеринг на процесите (Дейност № 4 по Проекта);

4) услуги за разработване и въвеждане на ИКТ базирани софтуери за управление на бизнес процесите (Дейност № 5 по Проекта);

5) извършване на инвестиции в ново оборудване и специализирани софтуерни приложения, допринасящи за въвеждане на ИКТ базирани софтуери за управление на бизнес процесите във фирмата (Дейности № 6 и 7 по Проекта);

б) услуги за „колокация“ на сървъри, необходими за въвеждането на ИКТ базирани софтуери за управление на бизнес процесите в предприятията (Дейност № 8 по Проекта); и

7) визуализация по проекта (Дейност № 9 по Проекта).

С Искане за междинно плащане № 1 от 14.12.2017 г. са заявени за верификация извършени по договора разходи в общ размер на 187 775,00 лв., от които безвъзмездна финансова помощ за възстановяване 131 442,50 лв. и собствено финансиране от страна на бенефициента – 56 332,50 лв., в т.ч.:разходи по бюджетен ред 12.1 в размер на 117605,00 лв., от които БФП – 82323,50 лева;разходи по бюджетен ред 33.1 в размер на 7670,00 лв., от които БФП – 5369,00 лева.;разходи по бюджетен ред 10.1 в размер на 62500,00 лв., от които БФП – 43750,00 лева. В резултат на проведеното производство по верификация Ръководителят на УО на ОПИК верифицира изцяло сумите с писмо, изх. № 26-Р-5 от 17.01.2018 г.Същото е представено и прието като доказателство в рамките на настоящето производство- стр.24,като видно от извлечението в системата ИСУН на стр.25 безвъзмездната финансова помощ по междинния отчет е платена на жалбоподателя на 18.01.2018 г и статусът на искането за верификация е приключен.Няма данни жалбоподателят да е подавал оспорване против това писмо пред съдилищата в Р България,поради което и с изтичането на срока за обжалването му същото е станало стабилен административен акт.

С Искане за междинно плащане № 2 от 23.02.2018 г. са заявени за верификация извършени по договора разходи в общ размер на 112370,00 лв., от които безвъзмездна финансова помощ за възстановяване 78659,00 лв. и собствено финансиране от страна на бенефициента - 33711,00 лв.. Искането за плащане включва наред с други разходи и:разходи по бюджетен ред 14.1 в размер на 7625,00 лв., от които БФП -5337,50 лева; разходи по бюджетен ред 33.1 в размер на 7670,00 лв., от които БФП -5369,00 лева;разходи по бюджетен ред 10.1 в размер на 62500,00 лв., от които БФП -43750,00 лева

В хода на производството по верификация, на 28.02.2018 г., е извършено посещение на място от служители на УО за физическа проверка на отчетените доставки и услуги и оценка на напредъка на проекта. Проверката е удостоверена с Формуляр за извършено посещение на място, подписано от проверяващите и представител на бенефициента. Видно от формуляра, при проверката не са констатирани несъответствия с изискванията на закона и договора.

В резултат на проведеното производство по верификация Ръководителят на УО на ОПИК верифицира изцяло сумите с писмо, изх. № 26-Р-5 от 20.03.2018 г.Същото е представено и прието като доказателство в рамките на настоящето производство- стр.26,като видно от извлечението в системата ИСУН на стр.27 безвъзмездната финансова помощ по междинния отчет е платена на жалбоподателя и статусът на искането за верификация е приключен.Няма данни жалбоподателят да е подавал оспорване против това писмо пред съдилищата в Р България,поради което и с изтичането на срока за обжалването му същото е станало стабилен административен акт.

С Искане за междинно плащане № 3 от 24.04.2018 г. са заявени за верификация извършени по договора разходи в общ размер на 159 805,00 лв., от които безвъзмездна финансова помощ за възстановяване 111 863,50 лв. и собствено финансиране от страна на бенефициента – 47 941,50 лв.. Искането за плащане

включва наред с други разходи и: разходи по бюджетен ред 12.1 в размер на 117605,00 лв., от които БФП – 82323,50 лева; разходи по бюджетен ред 14.1 в размер на 7625,00 лв., от които БФП – 533,50 лева.

В хода на производството по верификация, на 09.05.2018 г., е извършено посещение на място от служители на УО за физическа проверка на отчетените доставки и услуги и оценка на напредъка на проекта. Проверката е удостоверена с Формуляр за извършено посещение на място, подписано от проверяващите и представител на бенефициента. Видно от формуляра, при проверката не са констатирани несъответствия с изискванията на закона и договора.

В резултат на проведеното производство по верификация Ръководителят на УО на ОПИК верифицира изцяло сумите с писмо, изх. № 26-Р-5 от 06.06.2018 г/стр.22/. Същото е представено и прието като доказателство в рамките на настоящето производство- стр.22,като видно от извлечението в системата ИСУН на стр.23 безвъзмездната финансова помощ по междинния отчет е платена на жалбоподателя на 14.06.2018 г и статусът на искането за верификация е приключен.Няма данни жалбоподателят да е подавал оспорване против това писмо пред съдилищата в Р България,поради което и с изтичането на срока за обжалването му същото е станало стабилен административен акт.

На 03.10.2018г. жалбоподателят е депозирал искане за окончателно плащане по договора за БФП в размер на 29 750 лева, като към искането са приложени финансова идентификационна форма и финален отчет за изпълнението на договора за БФП.

На 18.10.2018 г. и на 14.11.2018 г., са извършени посещения на място от страна на експерти на управляващия орган, във връзка с осъществяване, съответно на: 1) проверка на място, след представяне на междинен отчет (дата 18.10.2018 г.); и 2) проверка за функционалността на доставения софтуер по проекта (14.11.2018 г.). От съдържанието на изготвените в резултат на проверките Формуляри за извършено посещение на място, е видно, че не са установени нередности, несъответствия или други подобни констатации по отношение на изпълнението на реализираните по Проекта дейности.

Във връзка с направените констатации и проверка на документите по изпълнение на договора 22.10.2018 г. от Управляващия орган на ОПИК на основание чл.63 ал.2 от ЗУСЕСИФ е изпратено до жалбоподателя Искане за пояснения и допълнителни документи изх. № 26-Р-5/22.10.2018г. /лист 71 от том 1 от делото/ като му е предоставен двуседмичен срок да направи пояснения и да представи допълнителни документи. Същото е получено от жалбоподателя на 20.11.2018 г. По отношение на тези искания, Бенефициентът, последователно чрез Информационната система за управление и наблюдение на средствата от европейските структурни и инвестиционни фондове (ИСУН), е подал до управляващия орган съответните пояснения и допълнителни документи, с писма от 05.11.2018 г. и 04.12.2018 г.

На 05.02.2019 г. са връчени на [фирма] чрез ИСУН, оспореното Писмо с изх. № 26-Р-5 от 05.02.2019 г. и оспореното Решение № РД-16-153 от 05.02.2019 г. на главния директор на Главна дирекция „Европейски фондове за конкурентоспособност“ и ръководител на управляващия орган на Оперативна програма „Иновации и конкурентоспособност“ 2014 - 2020 г.

В хода на проведеното предходно съдебно производство са приети допълнително представени от ответника писмени доказателства. Прието е заключение по допуснатата до изслушване компютърно –техническа експертиза. Заключениеето не

е оспорено. Същото е изготвено въз основа на всички приети по делото доказателства и след посещение в офиса на жалбоподателя и проверка от страна на експерта на придобитите и инсталирани програмни продукти. Съдът намира, че същото е изготвено задълбочено и обосновано, след извършен подробен анализ на доказателствата и личен преглед на компютърните информационни системи на жалбоподателя. Неоснователни са възраженията на процесуалния представител на ответника, че вещото лице е следвало да посети канцеларията на УО и да се запознае с документите в ИСУН. Всички документи в ИСУН са част от административната преписка и са приложени по делото, поради което вещото лице се е запознало с тях. Следва да бъде съобразено и обстоятелството, че софтуерните продукти са инсталирани на компютърни системи на жалбоподателя и не се намират в системата на ИСУН. Неоснователни са твърденията на процесуалния представител на ответника, посочени в писмените бележки, че експертизата е изготвена въз основа на материали, които не са част от административната преписка, поради което заключението не следва да се кредитира. Действително, експертизата е изготвена и въз основа на личен преглед на компютърните конфигурации на жалбоподателя и тестване на закупените софтуерни продукти, както и въз основа на общодостъпна информация от интернет, които обективно не могат да бъдат част от административната преписка, но това обстоятелство по никакъв начин не е основание да не бъде кредитирано заключението на вещото лице.

С оглед изпълнение на задължителните указания, дадени от ВАС в отменителното решение в настоящето производство бе допусната и приета ССЕ. От заключението на същата с вещо лице Ю. Я., прието в с.з. на 08.06.2021г се установява, че съгласно представените хронологични записи по счетоводни сметки за Н. и САПл / Счетоводен амортизационен план/ на [фирма] за 2017 г. и 2018 г., в дружеството са отразени нематериални активи - програмни /софтуерни/ продукти, както следва:

									2017 г.
Дата на прозване на актива като дълготраен	Дата на въвеждане в експлоатация	Наименование на актива	И. №	Отчет на стойност	А. норма	Год. амортиз. квота	Начислена към 01.01.17	А. с натрупване	Балансова стойност
1	2	3	4	5	6	7	8	9	10
15.12.2017	15.12.2017	Графична система за БП - ДБФП № BG16RFOP002-2.0 02-0237-C01	49	15340.00	50%		0.00	0.00	15340.00
		Всичко с/ка 212		15340.00		0.00	0.00	0.00	15340.00

Видно от горната таблица, изготвена въз основа на САПл на [фирма] за

2017 г., дружеството е заприходило на 15.12.2017 г. нематериален актив по счетоводна сметка 212 Програмни продукти, аналитично сч. с/ка 212-001 Програмни продукти ДБФП № BG16RFOP002-2.002-0237-C01, с отчетна стойност 15340,00 лв.

Съгласно Счетоводен баланс на [фирма] за периода 01.01.2017 г. - 31.12.2017 г. в Актива, раздел Б. Нетекущи /дълготрайни/ активи, група I Нематериални активи е отразен горепосоченият актив - 15 хил.лв.

									2018 г.
Дата на прозаване на актива като дълготраен	Дата на въвеждане в експлоатация	Наименование на актива	И. №	Отчетна стойност	А. норма	Год. амортиз. квота	Начислена към 01.01.17	А. с натрупване	Балансова стойност
15.12.2017	15.12.2017	Графична система за БП - ДБФП № BG16RFOP002-2.002-0237-C01	49	15340.00	50%	7670.00	0.00	7670.00	7670.00
23.02.2018	23.02.2018	С. (С. С.) - софтуер ДБФП № BG16RFOP002-2.002-0237-C01	50	16850.00	50%	7020.83	0.00	7020.83	9829.17
23.02.2018	23.02.2018	VMI ficator - Софтуер за изготвяне на VMI - ДБФП № BG16RFOP002-2.002-0237-C01	51	15700.00	50%	6541.67	0.00	6541.67	9158.33
23.02.2018	23.02.2018	Специализиран софтуер за съхранение на данни - ДБФП № BG16RFOP002-2.002-0237-C01	52	17900.00	50%	7458.33	0.00	7458.33	10441.67
23.02.2018	23.02.2018	Специализирана библиотека (API) - ДБФП № BG16RFOP002-2.	53	18700.00	50%	7791.67	0.00	7791.67	10908.33

		002-0237-C01							
02.04.2 018	02.04.2 018	И. за управление на БП и управление на ресурсите (В/В..) - ДБФП № BG16RFOP002-2.002-0237-C01	54	23521 0.00	50%	98004 .17	0.00	98004 .17	13720 5.83
29.06.2 018	29.06.2 018	Софтуерно решение за администриране и управление на документи - ДБФП № BG16RFOP002-2.002-0237-C01	55	15200 .00	50%	3800. 00	0.00	3800. 00	11400. 00
		Всичко с/ка 212		33490 0.00		13828 6.67	0.00	13828 6.67	19661 3.33

Видно от горната таблица, изготвена въз основа на САПл на [фирма] за 2018 г., дружеството е отразило на 15.12.2017 г. нематериален актив по счетоводна сметка 212 Програмни продукти, аналитично сч. с/ка 212-001 Програмни продукти ДБФП № BG16RFOP002-2.002-0237-C01, с отчетна стойност 15 340,00 лв., както и е заприходило на дати, посочени в колона 1 и 2 допълнителни нематериални активи /описани подробно в колона 3 на таблицата/ с инвентарни номера от 50 до 55 вкл. с отчетна стойност общо в размер на 319 560,00 лв.

Съгласно Счетоводен баланс на [фирма] за периода 01.01.2018 г. - 31.12.2018 г. в Актива, раздел Б. Нетекущи /дълготрайни/ активи, група I Нематериални активи е отразен горепосоченият актив - 197 хил.лв.

От извършената проверка и подробен анализ на приложените и допълнително представени документи, относими към казуса по настоящото дело, ССЕ установи следното:

На 23.11.2017 г. е сключен Договор № BG16RFOP002-2.002-0237-C01 - Su01 между [фирма] като Възложител и [фирма] с ЕИК[ЕИК] като Изпълнител с предмет: Възложителят възлага, а Изпълнителят приема да извърши срещу възнаграждение следното: "Ре-инженеринг, документирание, техническа и софтуерна имплементация на бизнес процеси и въвеждане, конфигуриране и поддръжка на Графична система за графични нотации /от типа BPMN или подобна и език за описание от типа на BPEL или подобен/ за бизнес процесиионни диаграми /BPD/ за реализиране на техническата и софтуерна имплементация на бизнес процесите", обособена

позиция 2: Графична система за графични нотации /от типа BPMN или подобна и език за описание от типа на BPEL или подобен/ за бизнес процесни диаграми /BPD/ - 1 бр.

Към Договор № BG16RFOP002-2.002-0237-C01 - Su01 е издаден приемо-предавателен протокол за доставки с дата 15.12.2017 г.

Във връзка с доставката по горепосочения договор [фирма] е издало на [фирма] следните фактури:

фактура № [ЕГН]/14.12.2017 г. с данъчна основа в размер на 7670,00 лв. и ДДС 1534,00 лв. или общо - 9204,00 лв. с предмет на доставка: Възнаграждение по договор - Договор № BG16RFOP002-2.002-0237-C01 - Su01/23.11.2017 г. за развитие на управленски капацитет и растеж на М. по Оперативна програма Иновации и конкурентноспособност 2014-2020 - 50 % аванс от стойността на договора;

фактура № [ЕГН]/15.12.2017 г. с данъчна основа в размер на 7670,00 лв. и ДДС 1534,00 лв. или общо - 9204,00 лв. с предмет на доставка: Възнаграждение по договор - Договор № BG16RFOP002-2.002-0237-C01 - Su01/23.11.2017 г. за развитие на управленски капацитет и растеж на М. по Оперативна програма Иновации и конкурентноспособност 2014-2020 - окончателно издължаване на 50 % от стойността на договора.

Горепосочените фактури са осчетоводени при жалбоподателя, като са взети следните счетоводни операции:

· за начисленото задължение към доставчика [фирма]:

Д-т смет. с/ки 212 Програмни продукти /дан. основа/

Д-т смет. с/ка 4531 Начислен данък за покупките /ДДС/

К-т смет. с/ка 401 Доставчици /обща стойност/

за плащане на задължението към доставчика:

Д-т смет. с/ка 401 Доставчици

К-т смет. с/ка 503 Разплащателна с/ка в лв./У. Б. АД/

Графичната система за БП - ДБФП № BG16RFOP002-2.002-0237-C01 е отразена на бюджетен ред 33.1 - дейност: Дейности за ползване на специализирани консултантски услуги за реинженеринг на процесите в предприятията.

На 22.12.2017 г. е сключен Договор № BG16RFOP002-2.002-0237-C01 - Se03 между [фирма] като Възложител и [фирма] с ЕИК[ЕИК] като Изпълнител с предмет: Възложителят възлага, а Изпълнителят приема да извърши срещу възнаграждение следното: **"Доставка на специализирани софтуерни модули и библиотеки за управление, конфигуриране и осигуряване на достъп до виртуални ИТ инфраструктурни /облачни/ услуги и съхранение на данни"**, обособена позиция 1: **Софтуер за автоматизирано конфигуриране и разработка на облачни платформи - (С. С.) - 1 бр.**

Към Договор № BG16RFOP002-2.002-0237-C01 - Se03 е издаден приемо-предавателен протокол за доставки с дата 22.02.2018 г.

Във връзка с доставката по горепосочения договор [фирма] е издало на [фирма] следните фактури:

фактура № [ЕГН]/22.12.2017 г. с данъчна основа в размер на 8425,00 лв. и ДДС 1685,00 лв. или общо - 10110,00 лв. с предмет на доставка: Авансово плащане в размер на 50% от стойността на Договор № BG16RFOP002-2.002-0237-C01 - Se03 за доставка на специализирани софтуерни модули и библиотеки за управление, конфигуриране и осигуряване на достъп до виртуални ИТ инфраструктурни /облачни/ услуги и съхранение на данни", обособена позиция 1: Софтуер за автоматизирано конфигуриране и разработка на облачни платформи - (С. С.) - 1 бр;

фактура № [ЕГН]/23.02.2018 г. с данъчна основа в размер на 8425,00 лв. и ДДС 1685,00 лв. или общо - 10110,00 лв. с предмет на доставка: Окончателно издължаване на стойността на Договор № BG16RFOP002-2.002-0237-C01 - Se03 за доставка на специализирани софтуерни модули и библиотеки за управление, конфигуриране и осигуряване на достъп до виртуални ИТ инфраструктурни /облачни/ услуги и съхранение на данни", обособена позиция 1: Софтуер за автоматизирано конфигуриране и разработка на облачни платформи - (С. С.) - 1 бр.

Горепосочените фактури са осчетоводени при жалбоподателя, като са взети следните счетоводни операции:

за начисленото задължение към доставчика [фирма]:

Д-т смет. с/ки 212 Програмни продукти /дан. основа/

Д-т смет. с/ка 4531 Начислен данък за покупките /ДДС/

К-т смет. с/ка 401 Доставчици /обща стойност/

за плащане на задължението към доставчика:

Д-т смет. с/ка 401 Доставчици

К-т смет. с/ка 503 Разплащателна с/ка в лв./У. Б. АД/

С. (С. С.) - софтуер ДБФП № BG16RFOP002-2.002-0237-C01 е отразен на бюджетен ред 35.1 - дейност: Инвестиции в ново оборудване и специализирани софтуерни приложения, допринасящи за въвеждане на ИКТ базирани софтуери за управление на бизнес процесите във фирмата.

На 22.12.2017 г. е сключен Договор № BG16RFOP002-2.002-0237-C01 - Se04 между [фирма] като Възложител и [фирма] с ЕИК[ЕИК] като Изпълнител с предмет: Възложителят възлага, а Изпълнителят приема да извърши срещу възнаграждение следното: **"Доставка на специализирани софтуерни модули и библиотеки за управление, конфигуриране и осигуряване на достъп до виртуални ИТ инфраструктурни /облачни/ услуги и съхранение на данни"**, обособена позиция 2: Софтуер за изготвяне на VMI (V. M. Images) - VMI ficator - 1 бр.

Към Договор № BG16RFOP002-2.002-0237-C01 - Se04 е издаден приемо-предавателен протокол за доставки с дата 22.02.2018 г.

Във връзка с доставката по горепосочения договор [фирма] е издало на [фирма] следните фактури:

фактура № [ЕГН]/22.12.2017 г. с данъчна основа в размер на 7850,00 лв. и ДДС 1570,00 лв. или общо - 9420,00 лв. с предмет на доставка: Авансово плащане в размер на 50% от стойността на Договор № BG16RFOP002-2.002-0237-C01 - Se04 за доставка на специализирани софтуерни модули и библиотеки за управление, конфигуриране и осигуряване на достъп до виртуални ИТ инфраструктурни /облачни/ услуги и съхранение на данни", обособена позиция 2: Софтуер за изготвяне на VMI (V. M. Images) - VMI ficator - 1 бр.;

фактура № [ЕГН]/23.02.2018 г. с данъчна основа в размер на 7850,00 лв. и ДДС 1570,00 лв. или общо - 9420,00 лв. с предмет на доставка: Окончателно издължаване на стойността на Договор за БПФ № BG16RFOP002-2.002-0237-C01 - Se04 за доставка на специализирани софтуерни модули и библиотеки за управление, конфигуриране и осигуряване на достъп до виртуални ИТ инфраструктурни /облачни/ услуги и съхранение на данни", обособена позиция 2: Софтуер за изготвяне на VMI (V. M. Images) - VMI ficator - 1 бр.

Горепосочените фактури са осчетоводени при жалбоподателя, като са взети следните счетоводни операции:

за начисленото задължение към доставчика [фирма]:

*Д-т смет. с/ки 212 Програмни продукти /дан. основа/
Д-т смет. с/ка 4531 Начислен данък за покупките /ДДС/
К-т смет. с/ка 401 Доставчици /обща стойност/*

за плащане на задължението към доставчика:

*Д-т смет. с/ка 401 Доставчици
К-т смет. с/ка 503 Разплащателна с/ка в лв./У. Б. АД/*

VMI ficator - Софтуер за изготвяне на VMI - ДБФП № BG16RFOP002-2.002-0237-C01 е отразен на бюджетен ред 35.2 - дейност: Инвестиции в ново оборудване и специализирани софтуерни приложения, допринасящи за въвеждане на ИКТ базирани софтуери за управление на бизнес процесите във фирмата.

На 22.12.2017 г. е сключен Договор № BG16RFOP002-2.002-0237-C01 - Se05 между [фирма] като Възложител и [фирма] с ЕИК[ЕИК] като Изпълнител с предмет: Възложителят възлага, а Изпълнителят приема да извърши срещу възнаграждение следното: **"Доставка на специализирани софтуерни модули и библиотеки за управление, конфигуриране и осигуряване на достъп до виртуални ИТ инфраструктурни /облачни/ услуги и съхранение на данни", обособена позиция 3: Специализиран софтуер за съхранение на данни в разпределена мрежа за данни (СССДРМД) /D./ в облачна инфраструктура /от типа на A. W. S./ и за динамичен баланс на изпълняваните задачи /tasks/ - 1 бр.**

Към Договор № BG16RFOP002-2.002-0237-C01 - Se05 е издаден приемо-предавателен протокол за доставки с дата 22.02.2018 г.

Във връзка с доставката по горепосочения договор [фирма] е издало на

[фирма] следните фактури:

фактура № [ЕГН]/22.12.2017 г. с данъчна основа в размер на 8950,00 лв. и ДДС 1790,00 лв. или общо - 10740,00 лв. с предмет на доставка: Авансово плащане в размер на 50% от стойността на Договор за БФП № BG16RFOP002-2.002-0237-C01 - Se05 за доставка на специализирани софтуерни модули и библиотеки за управление, конфигуриране и осигуряване на достъп до виртуални ИТ инфраструктурни /облачни/ услуги и съхранение на данни", обособена позиция 3: Специализиран софтуер за съхранение на данни в разпределена мрежа за данни (СССДРМД) /D./ в облачна инфраструктура /от типа на A. W. S./ и за динамичен баланс на изпълняваните задачи /tasks/ - 1 бр.;

фактура № [ЕГН]/23.02.2018 г. с данъчна основа в размер на 8950,00 лв. и ДДС 1790,00 лв. или общо - 10740,00 лв. с предмет на доставка: Окончателно издължаване на стойността на Договор за БФП № BG16RFOP002-2.002-0237-C01 - Se04 за доставка на специализирани софтуерни модули и библиотеки за управление, конфигуриране и осигуряване на достъп до виртуални ИТ инфраструктурни /облачни/ услуги и съхранение на данни", обособена позиция 3: Специализиран софтуер за съхранение на данни в разпределена мрежа за данни (СССДРМД) /D./ в облачна инфраструктура /от типа на A. W. S./ и за динамичен баланс на изпълняваните задачи /tasks/ - 1 бр.

Горепосочените фактури са осчетоводени при жалбоподателя, като са взети следните счетоводни операции:

за начисленото задължение към доставчика [фирма]:

Д-т смет. с/ки 212 Програмни продукти /дан. основа/

Д-т смет. с/ка 4531 Начислен данък за покупките /ДДС/

К-т смет. с/ка 401 Доставчици /обща стойност/

за плащане на задължението към доставчика:

Д-т смет. с/ка 401 Доставчици

К-т смет. с/ка 503 Разплащателна с/ка в лв./У. Б. АД/

Специализираният софтуер за съхранение на данни - ДБФП № BG16RFOP002-2.002-0237-C01 е отразен на бюджетен ред 35.3 - дейност: Инвестиции в ново оборудване и специализирани софтуерни приложения, допринасящи за въвеждане на ИКТ базирани софтуери за управление на бизнес процесите във фирмата.

На 22.12.2017 г. е сключен Договор № BG16RFOP002-2.002-0237-C01 - Se06 между [фирма] като Възложител и [фирма] с ЕИК[ЕИК] като Изпълнител с предмет: Възложителят възлага, а Изпълнителят приема да извърши срещу възнаграждение следното: **"Доставка на специализирани софтуерни модули и библиотеки за управление, конфигуриране и осигуряване на достъп до виртуални ИТ инфраструктурни /облачни/ услуги и съхранение на данни", обособена позиция 4: Специализирана библиотека /API/ за достъп до облачна услуга за съхранение на данни, S. интерфейси, W. достъп за мобилни платформи - 1 бр.**

Към Договор № BG16RFOP002-2.002-0237-C01 - Se06 е издаден

приемо-предавателен протокол за доставки с дата 22.02.2018 г.

Във връзка с доставката по горепосочения договор [фирма] е издало на [фирма] следните фактури:

фактура № [ЕГН]/22.12.2017 г. с данъчна основа в размер на 9350,00 лв. и ДДС 1870,00 лв. или общо - 11220,00 лв. с предмет на доставка: Авансово плащане в размер на 50% от стойността на Договор за БФП № BG16RFOP002-2.002-0237-C01 - Se06 за доставка на специализирани софтуерни модули и библиотеки за управление, конфигуриране и осигуряване на достъп до виртуални ИТ инфраструктурни /облачни/ услуги и съхранение на данни", обособена позиция 4: Специализирана библиотека /API/ за достъп до облачна услуга за съхранение на данни, S. интерфейси, W. достъп за мобилни платформи - 1 бр.;

фактура № [ЕГН]/23.02.2018 г. с данъчна основа в размер на 9350,00 лв. и ДДС 1870,00 лв. или общо - 11220,00 лв. с предмет на доставка: Окончателно издължаване на стойността на Договор за БФП № BG16RFOP002-2.002-0237-C01 - Se06 за доставка на специализирани софтуерни модули и библиотеки за управление, конфигуриране и осигуряване на достъп до виртуални ИТ инфраструктурни /облачни/ услуги и съхранение на данни", обособена позиция 4: Специализирана библиотека /API/ за достъп до облачна услуга за съхранение на данни, S. интерфейси, W. достъп за мобилни платформи - 1 бр.

Горепосочените фактури са осчетоводени при жалбоподателя, като са взети следните счетоводни операции:

за начисленото задължение към доставчика [фирма]:

Д-т смет. с/ки 212 Програмни продукти /дан. основа/

Д-т смет. с/ка 4531 Начислен данък за покупките /ДДС/

К-т смет. с/ка 401 Доставчици /обща стойност/

за плащане на задължението към доставчика:

Д-т смет. с/ка 401 Доставчици

К-т смет. с/ка 503 Разплащателна с/ка в лв./У. Б. АД/

Специализираната библиотека (API) - ДБФП № BG16RFOP002-2.002-0237-C01 е отразена на бюджетен ред 35.4 - дейност: Инвестиции в ново оборудване и специализирани софтуерни приложения, допринасящи за въвеждане на ИКТ базирани софтуери за управление на бизнес процесите във фирмата.

На 21.11.2017 г. е сключен Договор № BG16RFOP002-2.002-0237-C01-Se02 между [фирма] като Възложител и [фирма] с ЕИК[ЕИК] като Изпълнител с предмет: Възложителят възлага, а Изпълнителят приема да извърши срещу възнаграждение следното: **"Разработване и внедряване на Интегрирана информационна система за управление на бизнес процесите и управление на ресурсите (BI/BPM с ERP функционалност)".**

Към Договор № BG16RFOP002-2.002-0237-C01-Se02 е издаден

приемо-предавателен протокол за доставки с дата 28.03.2018 г.

Във връзка с доставката по горепосочения договор [фирма] е издало на [фирма] следните фактури:

фактура № [ЕГН]/22.11.2017 г. с данъчна основа в размер на 117605,00 лв. и ДДС 23521,00 лв. или общо - 141126,00 лв. с предмет на доставка: Плащане по Договор за БФП № BG16RFOP002-2.002-0237-C01 с предмет "Разработване и внедряване на Интегрирана информационна система за управление на бизнес процесите и управление на ресурсите (BI/BPM с ERP функционалност)" на фирма [фирма] по проект на Оперативна програма "Иновации и конкурентоспособност": 50% авансово плащане, съгласно т. 3 (1);

фактура № [ЕГН]/02.04.2018 г. с данъчна основа в размер на 117605,00 лв. и ДДС 23521,00 лв. или общо - 141126,00 лв. с предмет на доставка: Окончателно издължаване на стойността на Договор плащане по договор БФП № BG16RFOP002-2.002-0237-C01 с предмет: "Разработване и внедряване на Интегрирана информационна система за управление на бизнес процесите и управление на ресурсите (BI/BPM с ERP функционалност)" на фирма [фирма] по проект на Оперативна програма "Иновации и конкурентоспособност."

Горепосочените фактури са осчетоводени при жалбоподателя, като са взети следните счетоводни операции:

за начисленото задължение към доставчика [фирма]:

Д-т смет. с/ки 212 Програмни продукти /дан. основа/

Д-т смет. с/ка 4531 Начислен данък за покупките /ДДС/

К-т смет. с/ка 401 Доставчици /обща стойност/

за плащане на задължението към доставчика:

Д-т смет. с/ка 401 Доставчици

К-т смет. с/ка 503 Разплащателна с/ка в лв./У. Б. АД/

И. за управление на БП и управление на ресурсите (BI/B..) - ДБФП № BG16RFOP002-2.002-0237-C01 е отразена на бюджетен ред 12.1 - дейност: Дейности за услуги за разработване и въвеждане на ИКТ базирани софтуери за управление на бизнес процесите в предприятията.

На 25.05.2018 г. е сключен Договор № BG16RFOP002-2.002-0237-C01-Su02 между [фирма] като Възложител и [фирма] с ЕИК[ЕИК] като Изпълнител с предмет: Възложителят възлага, а Изпълнителят приема да извърши срещу възнаграждение следното: **"Въвеждане на БДС ISO/IEC 20000-1:2012, преминаване към нова версия на системата за управление на качеството по стандарт БДС ISO/IEC 9001:2015 и въвеждане, конфигуриране и поддръжка на Софтуерно решение за ефективно администриране и управление на документите при внедрени и функциониращи системи за качество ISO 9001, ISO 20000", обособена позиция 2: Доставка на софтуерно решение за ефективно администриране и управление на документите при внедрени и функциониращи системи за качество, съгласно стандартите БДС ISO/IEC 20000-1:2012 и БДС ISO/IEC 9001:2015.**

Към Договор № BG16RFOP002-2.002-0237-C01-Su02 е издаден приемо-предавателен протокол за доставки с дата 25.06.2018 г.

Във връзка с доставката по горепосочения договор [фирма] е издало на [фирма] следните фактури:

фактура № [ЕГН]/04.06.2018 г. с данъчна основа в размер на 7600,00 лв. и ДДС 1520,00 лв. или общо - 9120,00 лв. с предмет на доставка: Авансово плащане по чл. 3, ал. 1 от Договор за БФП № BG16RFOP002-2.002-0237-C01-Su02 от 25.05.2018 г.;

фактура № [ЕГН]/29.06.2018 г. с данъчна основа в размер на 7600,00 лв. и ДДС 1520,00 лв. или общо - 9120,00 лв. с предмет на доставка: Окончателно плащане на 50% от стойността на Договор за БФП № BG16RFOP002-2.002-0237-C01-Su02 с предмет: "Въвеждане на БДС ISO/IEC 20000-1:2012, преминаване към нова версия на системата за управление на качеството по стандарт БДС ISO/IEC 9001:2015 и въвеждане, конфигуриране и поддръжка на Софтуерно решение за ефективно администриране и управление на документите при внедрени и функциониращи системи за качество ISO 9001, ISO 20000", обособена позиция 2: Доставка на софтуерно решение за ефективно администриране и управление на документите при внедрени и функциониращи системи за качество, съгласно стандартите БДС ISO/IEC 20000-1:2012 и БДС ISO/IEC 9001:2015 и съгласно приемо-предавателен протокол от 25.06.2018 г.

Горепосочените фактури са осчетоводени при жалбоподателя, като са взети следните счетоводни операции:

за начисленото задължение към доставчика [фирма]:

Д-т смет. с/ки 212 Програмни продукти /дан. основа/

Д-т смет. с/ка 4531 Начислен данък за покупките /ДДС/

К-т смет. с/ка 401 Доставчици /обща стойност/

за плащане на задължението към доставчика:

Д-т смет. с/ка 401 Доставчици

К-т смет. с/ка 503 Разплащателна с/ка в лв./У. Б. АД/

Софтуерно решение за администриране и управление на документи - ДБФП № BG16RFOP002-2.002-0237-C01-Su02 е отразено на бюджетен ред 28.1.

Съдът кредитира заключението на вещото лице като обективно, логично, съответстващо на писмените доказателства и неоспорено от страните.

При така установената фактическа обстановка, съдът намира от правна страна следното:

Жалбата е подадена от лице с правен интерес от оспорването, срещу актове, които по своята същност са индивидуални административни актове, с които пряко са засегнати правата и законните интереси на жалбоподателя.

Оспореното решение и писмо са издадени в рамките на производство, образувано по подадено от Бенефициента искане за окончателно плащане по административен договор за предоставяне на безвъзмездна финансова помощ.

Административният акт – оспореното решение и оспореното писмо са връчени на жалбоподателя на 05.02.2019г. чрез системата ИСУН, жалбата е депозирана на 19.02.2019г. чрез органа издал оспорения акт в преклузивния 14-дневен срок по чл.149 ал.1 от АПК, поради което и същата е допустима. По отношение на писмото с изх.№ 26-Р-5/05.02.2019г на Главен директор на ГД ЕФК и Ръководител на УО на ОПИК, видно от съдържанието му- стр.12,13 същият има белезите на индивидуален административен акт, с който се разрешават въпроси касаещи финалното искане за плащане по предоставянето на БФП по процесния административен договор. Очевидно с оглед характера на писмото и разпоредителната му част, касаеща възстановяване на сума в размер на 186935лв, както и каква сума се верифицира и коя не, то с него се засягат права и законни интереси на жалбоподателя. Отделно от това видно от съдържанието му, същото не е идентично по правни последици с оспореното решение № РД-16-153/05.02.2019г – различна разпоредителна част в двата акта, относно възстановяването на разходи по бюджетен ред 28.1, както и задължение за бенефициера да възстанови недопустими разходи.

Разгледана по същество, жалбата е основателна.

Относно компетентността на органа, издал оспореното решение. Съгласно чл.62 ал.3 от ЗУСЕСИФ управляващият орган извършва верифициране на разходите въз основа на проверка на документите, представени към искането за плащане, и на проверки на място, когато това е приложимо.

Съгласно чл.9 ал.5 от ЗУСЕСИФ ръководителят на управляващия орган е ръководителят на администрацията или организацията, в чиято структура се намира управляващия орган или оправомощено от него лице. С Решение № 574/13.07.2016г. на Министерски съвет е определен за управляващ и сертифициращ орган Министерство на икономиката, съответно за ръководител на УО – Министъра на икономиката. Съгласно чл.30 ал.1 т.2 от Устройствения правилник на Министерството на икономиката, ГД“Европейски фондове за конкурентоспособност“ изпълнява функциите на управляващ, съответно договарящ орган на ОПИК.

Със своя Заповед № РД-16-1002/29.08.2018г. Министърът на икономиката/ лист 26 от дело№ 2206/2019г на АССГ/ е оправомощил Х. С. – Главен Директор на Главна дирекция „Европейски фондове за конкурентоспособност“ в Министерство на икономиката да изпълнява функции на ръководител на УО по ОП“ИК“. Оспореното Решение № РД-16-153/05.02.2019г. и оспореното писмо изх.№ 26-Р-5 от 05.02.2019г. са издадени именно от Ръководителя на УО на ОП „ИК“ Х. С. – Главен Директор на Главна дирекция „Европейски фондове за конкурентоспособност“ в Министерство на икономиката, следователно са издадени от компетентен орган, в рамките на неговите правомощия.

Относно формата на акта и спазване на административнопроизводствените правила:

Така оспорените индивидуални административни актове са издадени в

производство по верифициране на разходи, регламентирано в Глава Пета, Раздел II „Плащания, верифициране и сертифициране на разходи” от Закона за управление на средствата от Европейските структурни и инвестиционни фондове (ЗУСЕСИФ). Производството е административно по своя характер и завършва с издаването на индивидуален административен акт.

Уредбата на производството по верификация на разходи се съдържа в чл. 60 - чл. 68 от ЗУСЕСИФ. Съгласно цитираните разпоредби, междинни и окончателни плащания се извършват след верифициране с цел потвърждаване допустимостта на извършените разходи и при наличие на физически и финансов напредък на проекта. Чрез междинни и окончателни плащания се възстановяват само допустими разходи, верифицирани от управляващия орган. Съгласно чл. 62, ал. 3 от ЗУСЕСИФ, УО извършва верифициране на разходите въз основа на проверка на документите, представени към искането за плащане и на проверки на място, когато това е приложимо.

Според чл. 59, ал. 1 от ЗУСЕСИФ конкретните национални правила и детайлните правила за допустимост на разходите за съответния програмен период за всяка оперативна програма по чл. 3, ал. 2 от закона се определят с нормативен акт на Министерския съвет. В конкретния случай това е Наредба № Н-3 от 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, действаща към момента на издаване на оспорените актове./Наредба Н-3/2018г./

Чл. 57. ал. 1 от ЗУСЕСИФ урежда седем кумулативни изисквания, за да бъдат определен дадени разходи за допустими, а именно: 1. разходите са за дейности, съответстващи на критериите за подбор на операции и се извършват от допустими бенефициенти съгласно съответната програма по чл. 3, ал. 2;

2. разходите попадат във включени в документите по чл. 26, ал. 1 и в одобрения проект категории разходи;

3. разходите са за реално доставени продукти, извършени услуги и строителни дейности;

4. разходите са извършени законосъобразно съгласно приложимото право на Европейския съюз и българското законодателство;

5. разходите са отразени в счетоводната документация на бенефициента чрез отделни счетоводни аналитични сметки или в отделна счетоводна система;

6. за направените разходи е налична одитна следа съгласно минималните изисквания на чл. 25 от Делегиран регламент (ЕС) № 480/2014 на Комисията от 3 март 2014 г. за допълнение на Регламент (ЕС) № 1303/2013 на Европейския парламент и на Съвета 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

общии разпоредби за Европейския фонд за регионално развитие, Европейския социален фонд, Кохезионния фонд и Европейския фонд за морско дело и рибарство (ОВ, L 138/5 от 13 май 2014 г.) и са спазени изискванията за съхраняване на документите съгласно чл. 140 от Регламент (ЕС) № 1303/2013; 7. разходите са съобразени с приложимите правила за предоставяне на държавни помощи.

Неизпълнение на някое от тези изисквания е самостоятелно основание за отказ за верификация и плащане.

В оспореното решение и писмо не са посочени правни основания за издаване на актовете. Административният орган при обективизиране на волята си да откаже верификация на разходите, е следвало да подведе своите фактически установявания, изложени в двата акта под хипотезата на някоя от посочените правни норми.

В оспореното решение, в уводната му част, като правно основание за издаване на акта е посочена разпоредбата на чл.63 и чл.57 ал.1 т.2 и т.4 от ЗУСЕСИФ.

Не са посочени правни основания на акта, които се съдържат в подзаконовите нормативни актове съгласно чл.59 ал.1 от ЗУСЕСИФ, в конкретния случай, както вече бе отбелязано –Наредба № Н-3/2018г. / В този смисъл е и съдебната практика/Решение №2756/01.03.2018г. на ВАС по адм.дело № 11782/2017г., VII-мо отделение, Решение № 416/10.01.2019г.на ВАС по адм.дело № 7011/2018г., VII-мо отделение, Решение № 8524/25.06.2018г. на ВАС по адм.дело 14082/2017г. VII-мо отделение/.

Като индивидуален административен акт по чл. 21, ал.1 АПК, отказът за верификация следва да съдържа правни основания за недопустимост на разхода.” (в този смисъл Решение № 11257 от 25.09.2018 г. по адм. д. № 5594/2018 на ВАС, VII отд.). В мотивите на оспорваното Решение има само едно позоваване на разпоредба от чл. 57, ал. 1 ЗУСЕСИФ (на стр. 7), с което е посочено, че разходите по бюджетен ред 14.1 - за колокация на виртуални сървъри, са недопустими на осн. чл. 57, ал. 1, т. 1 ЗУСЕСИФ. За нито един от останалите разходи, предмет на отказа, не е посочено правно основание за недопустимост по чл. 57, ал. 1 ЗУСЕСИФ.

Наред с това, дори и да се приеме, че посочените в уводната част на Решението разпоредби на чл. 57, ал. 1, т. 1 и 4 от ЗУСЕСИФ, представляват търсеното правно основание за неговото издаване, то в мотивите на акта не се съдържа правната квалификация за недопустимостта на всеки от неодобрените разходи. Липсата на правна квалификация за недопустимост по чл. 57 и сл. от ЗУСЕСИФ и подзаконовите нормативни актове по прилагането му пречатства правото на защита на бенефициента и проверката на акта, което е самостоятелно основание за неговата отмяна.

Съгласно съдебната практика по въпроса, тежестта да установи и да докаже, че извършените от бенефициера разходи не са допустими е на Управляващия орган. Той е длъжен също да даде мотивирано заключение по установените от него обстоятелства, по събраните доказателства и по избраната от него правна

квалификация на установената недопустимост на разхода (Решение № 5499/26.04.2018 г. по адм. д. № 4908/2017 г. на ВАС, VII отд., също така и решение № 416810.01.2019г по адм. Д. № 7011/2018г на ВАС VII отд, решение № 470/29.01.2020г на ВАС по адм. Д.№ 1876/2019г, решение № 10578/30.07.2020г по адм. Д.№ 9907/2020г на ВАС VII отд.). В тази насока следва да се отбележи обстоятелството, че дори да се приеме противната теза, че тежестта на доказване носи бенефициера, който има ползите от заплащането на безвъзмездната финансова помощ, то от заключенията на съдебно счетоводната експертиза в настоящето производство и съдебно техническата експертиза в предходното производство по безспорен начин се установява допустимостта, закупуването, заприходяването, осчетоводяването и използването на закупените софтуерни продукти за нуждите на проекта със същото им въвеждане в експлоатация.

В оспореното писмо също не е посочено нито на какво правно основание възниква сумата за възстановяване, нито какъв е характерът на това вземане на УО, нито на какво правно основание се извършва „приспадане” на суми. С Писмото административният орган разпорежда, че в изпълнение на чл. 43 от *Наредба № Н-3 от 22.05.2018 г.* бенефициентът следва да плати сумите в 14-дневен срок от датата, на която е информиран чрез ИСУН 2020 да възстанови недопустимите разходи. Тази разпоредба съдържа две хипотези: 1) задължение за възстановяване на вземания в 14-дневен срок от датата, на която бенефициентът е информиран чрез ИСУН за дължима сума по чл. 35, ал. 1, т. 1, т.е. от датата на съобщаване на решението за определена индивидуална финансова корекция; и 2) задължение за възстановяване на вземания в 14-дневен срок от влизането в сила на акта, с който са установени вземанията по чл. 35, ал. 1, т. 2, т.е. от влизането в сила на акта за установяване на сума, платена недължимо без правно основание или при отпаднало основание. От използваната от административния орган формулировка може да се допусне, че същият се позовава на хипотезата на чл. 43, ал. 1, т. 1 от Наредба Н-3/2018 г. Мотивите на административния орган обаче не могат да бъдат извеждани по тълкувателен път или чрез допускания. Той е бил длъжен ясно да посочи какъв, според него, е характерът на претендираното вземане - индивидуална финансова корекция, суми, платени без основание или недължимо платени суми на отпаднало основание, както и фактическите и правни основания, които обосновават неговия извод. Същевременно правни основания не могат да бъдат изведени и от Решението, към което Писмото препраща.

Касае са за извършени от жалбоподателя разходи по бюджетен ред 12.1, по бюджетен ред 14.1, по бюджетен ред 28.1, по бюджетен ред 33.1 и по бюджетен ред 10.1, за които административният орган конкретно за всеки един от тях не е посочил на кое от кумулативно изискуемите условия за допустимост на разходите по чл.57 от ЗУСЕСИФ не отговарят. Посочването на чл.57 ал.1 т.4 в уводната част на оспореното решение е незаконосъобразно, тъй като не се сочи да е налице акт, с който да е наложена финансова корекция, за да може да бъде

приложена т.4 / в този смисъл Решение № 11257 от 25.09.2018г. на ВАС по адм.дело № 5594/2018г./В рамките на това производство от страна на административния орган не е представено решение за финансова корекция, а жалбоподателят не е твърдял спрямо него да е издавано такова.

Производството по верифициране на разходи и процедурата по определяне на финансова корекция са два различни правни инструмента, които протичат по различни административно-производствени правила и преследват различна цел. В тази връзка следва да се отбележи, че ако един разход е недопустим, същият не се верифицира, докато финансовата корекция се налага върху допустимите за подпомагане разходи. Финансовата корекция се определя заради допуснатата от бенефициера нередност при разходване на средствата от ЕСИФ, а не заради констатирана недопустимост на разхода, *(в този смисъл Решение № 11257 от 25.09.2018 г. по адм. д. № 5594/2018 г. на ВАС, VII отд.)*.

Неправилно административният орган се е позовал, единствено че при отчетеното изпълнение на договора за БФП са констатирани нарушения на чл.1 т.1.2 и т.1.5 от Общите условия към финансираните по ОПИК административни договори за предоставяне на БФП, приложение II от АДБФП, както и на неспазване на чл.2.4 от административния договор /”Бенефициерът изпълнява проекта съгласно одобреното проектно предложение, условията за кандидатстване и условията за изпълнение по процедура BG16RFOP002-2.002 и клаузите на настоящия договор/., без същите да бъдат подведени и квалифицирани под правната норма на чл.57 от ЗУСЕСИФ, както и не се е мотивирал, защо така възприетите от него нарушения водят до липсата на предвидените в чл.58 ал.1 т.2 и т.4 от ЗУСЕСИФ условия, затова разходите да се считат за недопустими.

В тази връзка, настоящия състав намира, че оспореният административен акт е немотивиран, тъй като посоченото правно основание, по никакъв начин не съответства на изложените фактически установявания и не може да бъде обвързано с тях.

Отделно от това, в резултат на проведените предходни административни производства по верификация, образувани по направени искания от жалбоподателя за междинни плащания 1, 2 и 3, всички предявени разходи са одобрени и изплатени, въз основа на следните административни актове: писмо изх.№26-Р-5/17.01.2018г., 20.03.2018г. и 06.06.2018г-, включително и тези по бюджетни пера 12.1,14.1,33.1 и 10.1, за които административният орган отново се е произнесъл с оспореното решение. Цитираните писма притежават белезите на индивидуален административен акт, с който приключва производство по верификация на разходи във връзка с направени искания за междинни плащания. Същите са представени понастоящем – стр.22 до стр.27 вкл.,като с отбелязването на извършеното плащане по сметката на бенефициента на съответните дати в ИСУН и липсата на жалба до съда от оспоравщия понастоящем,тези писма са се превърнали в стабилни административни актове,които са породили своите правни

последници. По аргумент от чл. 62, ал. 1 ЗУСЕСИФ, извършването на плащане преди провеждане на производство по верификация и потвърждаване на допустимостта на заявените за възстановяване суми, е недопустимо. Обхватът на проверката за верифициране на разходите е посочен в чл. 62, ал. 3 ЗУСЕСИФ и чл. 19, ал. 3 от Наредба Н-3 от 22.05.2018 г. (в сила към датата на постановяване на акта за верифициране на разходите по Искане за трето междинно плащане). На осн. чл. 62, ал. 2 ЗУСЕСИФ, на възстановяване подлежат единствено допустими разходи, които са верифицирани.

Основателни са и възраженията на жалбоподателя, че с оспорения административен акт повторно се решават въпроси, по които вече административният орган се е произнесъл с влязъл в сила административни актове, което е недопустимо, освен при условията на чл.99 и следващи от АПК, които не са налице и липсват изложени мотиви за тях. От страна на административният орган не са изложени мотиви, нито пък доказателства да е проведена процедура по чл.99 от АПК спрямо стабилните административни актове посочени по горе- писмо изх.№26-Р-5/17.01.2018г., 20.03.2018г. и 06.06.2018г.Ето защо и само на това основание оспореното писмо и решение също се явяват незаконосъобразни.

Относно спазване на материалноправните разпоредби и целта на закона:

В мотивите на решението – т.1.2.1 е посочено, че в междинни отчети са включени разходи, заложи по перо 14.1 за „колокация“, след проведена процедура за избор на изпълнител и сключен договор с [фирма] на 22.12.2017 г. на стойност 15 250,00 лв. (от които 10 675.00 лева безвъзмездна финансова помощ). В резултат от изпълнението на дейността бенефициентът отчита колокация на три виртуални сървъра в А. W. S. (AWS).Съгласно Условията за кандидатстване по настоящата процедура, т. 13.1 Допустими дейности, 1) дейности за услуги за разработване и въвеждане на ИКТ базирани софтуери, подточка 5 „Дейности за услуги за „колокация“ на сървъри“ са допустими само за сървърите, които са придобити в рамките на проекта във връзка с въвеждането на ИКТ софтуери. В бюджета на проекта няма заложи разходи за закупуване на сървъри, което от своя страна поставя под съмнение, че е спазено гореописаното изискване, залегнало в Условията за кандидатстване.

Видно от заключението на приетата по делото компютърно –техническа експертиза, която съдът изцяло кредитира и възприема – Виртуална ИТ инфраструктура от виртуални сървъри, изградена чрез облачните услуги на AWS, чрез потребителски акаунт на Риал системс О. в А. W. S., отговаря на зададените характеристики на минимална виртуална ИТ инфраструктура според Дейност 8 от Проектното предложение (Приложение № 1 към административния договор). Извършената колокация на изградената ИТ инфраструктура в системата на доставчика на облачни услуги А. W. S. /AWS/ представлява функционално и технически колокация на сървъри, необходими за въвеждането на ИКТ базирани софтуери за управление на бизнес процесите

в предприятията съгласно Дейност 8 от Проектното предложение (Приложение № 1 към административния договор).

Технологично „виртуалната колокация“ се различава от „колокация тип „hardware“ по това, че липсват физически носителите на колокацията, компютрите. Тяхната роля се изпълнява от виртуални облачни сървъри /чрез доставчик на облачни услуги/, които функционално и технически,напълно съответстват и отговарят на функционалните и технически параметри на колокацията тип “hardware”. Бюджетен ред 14.1 - Виртуални ИТ инфраструктура (облачни услуги) е част от одобреното проектно предложение BG16RFOP002-2.002-0237-C01 и сключения Административен договор от дата 02.03.2017 г. между УО на ОПИК и Риал С. О..

Определението „Виртуална ИТ инфраструктура, това е система от виртуални сървъри, изградена със системните средства, предоставени от доставчика на облачни услуги в резултата от изпълнението на проекта“е част от изискванията за изпълнение на дейност 8 от проектното предложение /Приложение № 1 към административния договор/ и съответства напълно на изискванията на документацията на процедурата и документация на изпълнението на процедура /Приложение 17,18,19 и 20 от експертизата/ В тази връзка, съдът намира, че разходите, отчетени по бюджетен ред 14.,1 от проекта са в съответствие със сключения договор за БФП, както и с всички условия за кандидатстване по процедурата.

От съдържанието на Формуляра за посещение на място от 14.11.2018 г. е видно, че резултатите от изпълнението на дейността са възприети от проверяващите, като изцяло съответстващи на поставените към реализирането ѝ условия (в т.ч. условия по Проекта и договора с избрания изпълнител). Ето защо фактическите установявания на административния орган не кореспондират с доказателствения материал, както и са изцяло в противоречие със заключението на вещото лице по СТЕ и ССЕ.

Относно неverified разходи по бюджетен ред 12.1. – разходи за „Интегрирана информационна система за управление на бизнес процесите и управление на ресурсите (BI/BPM, с EPR функционалност)" - 235 210,00 лева, от които БФП - 164 647,00 лева; по бюджетен ред 28.1 разходи за „Софтуерно решение за ефективно администриране и управление на документите при внедрени и функциониращи системи за качество „ISO 9001, ISO 20000“ – 15 200 лева от които БФП -10 640,00 лева; по бюджетен ред 33.1-разходи за „Графична система за графични нотации /от типа на BPMN или подобна и език за описание от типа BPEL или подобен/ за бизнес процесионни диаграми -15 340,00 лева, от които БФП – 10 738,00 лева.

Управляващия орган е констатирал, че програмният продукт Vonita V. се разпространява съгласно GNU G. v.2 лиценз. Този лиценз предоставя възможност софтуерът да се разпространява свободно при спазване на определени условия. Същият може да бъде свален директно без заплащане от страницата на разработчика на софтуера, както и да бъде закупен абонамент

за неговото използване. Вземайки предвид двете обстоятелства, че абонаментът е услуга, която не води до закупуване на актив, както и възможността бенефициентът свободно и безвъзмездно да набави този програмен продукт, дейността не следва да се счита за допустима. Относно допустимостта на SuiteCRM отново е установено, че на страницата на производителя - suitecrm.com също може да бъде достъпен и инсталиран безплатно от бенефициента.

Според заключението на КТЕ /заключение по въпрос 1/ Техническите дейности върху свободно достъпния код, необходими за компилиране, инсталиране, конфигуриране и предоставяне на работеща система, не се покриват от лиценза и са за сметка на ползвателя. Разработчика /който също е ползвател по смисъла на лиценза/ може да начислява стойност за гаранционна защита, поддръжка, промяна, поправяне и модифициране към ползвателя.

В този смисъл, свободно достъпния код /О. S./, разпространяващ се според лиценза GNU G. 2.0 и GNU A. 3.0, не включва безплатно извършване на техническите дейности върху свободно достъпния код, необходими за компилиране, инсталиране, конфигуриране и предоставяне на работеща система. Стойността на техническите дейностите за поддръжка, промяна, модифициране, поправяне се поемат и са за сметка на ползвателя.

Свободно достъпния код /О. S./, разпространяващ се според лиценза GNU G. 2.0 и GNU A. G. P. L. v.3 на софтуерните системи Bonita /<https://www.bonitasoft.com/>, О. КМ /<https://www.openkm.com/> и Suite CRM /<https://suitecrm.com/> не включва безплатно извършване на техническите дейности върху свободно достъпния код, необходими за компилиране, инсталиране, конфигуриране, предоставяне на „прототип“ и предоставяне на работеща система, необходима на Риал С. като възложител, съгласно изискванията на техническата спецификация в съответната обявена процедура. Изискваната техническа поддръжка за период от 12 /дванадесет/ месеца е платена и е включена в цената на услугата. Изпълнителят е включил в цената на изпълнението и цената на изискваната гаранционна поддръжка, съгласно документите от поръчката. Включената техническа поддръжка на софтуерните системи е според техническите спецификации. Описаните функционалности и технически характеристики, посочени в документацията за изпълнение, съответстват напълно на функционалните и техническите изисквания от обявената процедура, съгласно разгледаните документи от документацията на изпълнението и документацията на процедурата и описани в обосновката.

Свободно достъпния код /О. S./, разпространяващ се според лиценза GNU G. 2.0 и GNU A. G. P. L. v.3 на софтуерните системи Bonita /<https://www.bonitasoft.com/>, О. КМ /<https://www.openkm.com/> и Suite CRM /<https://suitecrm.com/>, не включва безплатно обучение за администриране, инсталиране и работа със съответната система. И трите доставчици предоставят обучения и квалификационни курсове, които са платени.

Описаните технологични и експертни дейности в техническия паспорт и

спецификация на извършените технологични и експертни дейности /Приложение № 4, 5 и 6 към експертизата/ се предоставят и от разпространителите на съответните софтуерни системи Bonita /<https://www.bonitasoft.com>, OpenKM /<https://www.openkm.com>, Suitecrm /<https://suitecrm.com/>. Описаните дейности се предоставят като платени услуги и нямат безплатен вариант.

Разработеният за нуждите на Риал С. О., допълнителен софтуерен модул /„Plug-ins“/ с име “Real S. L.” и ID – “org.realsystems.validator” е част от доставената, конфигурирана и инсталирана система при Възложителя, Риал С. О.. Допълнителният софтуерен модул, не е част от свободно достъпния код, разпространяван под лиценза GNU G. v2 от доставчика В. - <https://www.bonitasoft.com>.

Допълнителният софтуерен модул “org.realsystems.validator” отговаря на изискванията на документацията на процедурата /Приложение № 1, 2, 3, 10, 11 и 12 към експертизата/ и документацията на изпълнението /Приложение № 4, 5, 6, 7, 8 и 9 към експертизата/.

Доставчикът на свободно достъпния код В. - <https://www.bonitasoft.com>, предлага професионални услуги свързани с технологични и експертни дейности върху свободно достъпния код по спецификация и изисквания на клиента, които са платени и не се предоставят от свободно достъпния код.

Свободно достъпния код /O. S./, разпространяващ се според лиценза GNU A. G. P. L. v.3 на софтуерната система SuitCRM /<https://suitecrm.com/> не включва разработените за нуждите на Риал С. О. модули: Финансово и Управленско счетоводство, Човешките ресурси (HRM), Управление на производство, Управление на отпадъци, Управление на веригата за доставки (SCM), Управление на проекти (PM), Управление на отношенията с клиенти.

Горните модули са реализирани при изпълнението на условията на процедура “Разработване и внедряване на Интегрирана информационна система за управление на бизнес процесите и управление на ресурсите (BI/BPM с ERP функционалност), съгласно документите - Приложение № 3, 6, 9 и 12 към експертизата. Реализираните модули са част от доставената, конфигурирана и инсталирана система, съгласно документи Приложение № 3, 6 и 12 към експертизата /допълнително виж. отговор на въпрос № 1, 2 и 3/.

Направените изводи от експерта, изцяло опровергават твърденията на Ръководителя на УО на ОПИК, че така посоченият програмен продукт, закупен от жалбоподателя може да бъде набавен без заплащане. Неоснователни са твърденията на ответника в писмените бележки, че са разработени само допълнения към вече съществуващ продукт, което е в противоречие с клаузите на договора за БФП. Както вещото лице е посочило, техническите дейности върху свободно достъпния код, необходими за компилиране, инсталиране, конфигуриране и предоставяне на работеща система, не се покриват от лиценза и са за сметка на ползвателя.

Относно „Специализиран софтуер за съхранение на данни в разпределена

мрежа за данни /СССДРМД/ /D./ в облачна инфраструктура/от типа на A. W. S./ и за динамичен баланс на изпълняваните задачи /tasks/- 1 бр" - "ОрепКМ". При извършена проверка от административния орган на страницата на разработчика на програмния продукт е установено, че същият се разпространява безплатно, като същевременно е налична и версия срещу заплащане, която осигурява разширена поддръжка от разработчика. Последното представлява услуга, а не закупуване на ДНА (съгласно описанието на продукта от страницата на разработчика). В допълнение, видно от приложения снимков материал, въпросният софтуер се достъпва от бенефициента на отдалечен сървър, а именно A. W. S.. AWS предлага използването на "ОрепКМ", което от своя страна представлява SaaS (S. as a S.), а такава дейност не е предвидена като разход в проекта. Във връзка с гореописаното може да се заключи, че дейността по закупуването на ОрепКМ не е допустима предвид възможността да се набави безплатно от страницата на разработчика или неговото използване като SaaS.

Управляващият орган е конкретизирал, че изпълнителят на съответния договор по Проекта, сключен от Бенефициента, е имал право да модифицира, преработва, настройва базовия софтуер, както и да разпространява така модифицирания и преработен софтуер. Никъде в Решението обаче, не са видни констатации, които да обосновават извод, че в рамките на съответния договор, е внедрен базовия софтуер, разпространяван свободно и безплатно от неговите създатели, без да са предоставени услуги по неговата модификация, преработка, настройка и др. под. Същевременно, визираните в т. 1.2.2. от Решението софтуерни продукти, касаят изпълнението на договор, с изпълнител, избран в рамките на проведена от Бенефициента процедура по реда на ПМС № 160/01.07.2016г. за определяне правилата за разглеждане и оценяване на оферти и сключването на договори в процедурата за избор с публична покана от бенефициенти на безвъзмездна финансова помощ от европейските структурни и информационни фондове. Работата и по изпълнението на този договор и резултатите от нея, не са коментирани и не е установено несъответствие с Проекта и условията за възлагане и изпълнение.

В Решението се коментират условия и лицензи без при това да са посочени техните източници - не са налице доказателства, относно документите (източниците), които управляващият орган е изследвал, за да достигне до направения извод за недопустимост на разходите. В този смисъл, освен неправилно, заключението на управляващия орган в тази му част се явява немотивирано и недоказано. Аналогично положение се установява и с оглед реализацията на дейностите, свързани с програмния продукт "ОрепКМ".

От заключението на експерта, съдът констатира, че доставеният по процедура "Доставка на специализирани софтуерни модули и библиотеки за управление, конфигуриране и осигуряване на достъп до виртуални ИТ инфраструктурни /облачни/ услуги и съхранение на данни", Обособена позиция 3: Специализиран софтуер за съхранение на данни в разпределена мрежа за данни

/СССДРМД/ /D./ в облачна инфраструктура /от типа на A. W. S./ и за динамичен баланс на изпълняваните задачи /tasks/ - 1 бр.специализиран софтуер не се разпространява като свободно достъпен код, нито под условията на лиценз GNU G. 2 , нито под условията на лиценза GNU A..

Софтуерът е системен инструмент, които работи в среда на облачни услуги AWS /A. W. S./ и оптимизира работата в тази среда/Приложение № 17, 18, 19 и 20 към експертизата/.

Специализиран софтуер за съхранение на данни в разпределена мрежа за данни /СССДРМД/ /D./ в облачна инфраструктура /от типа на A. W. S./ и за динамичен баланс на изпълняваните задачи /tasks/ - 1 бр.специализиран софтуер не се разпространява като свободно достъпен код, нито под условията на лиценз GNU G. 2 , нито под условията на лиценза GNU A..

Софтуерът е системен инструмент, които работи в среда на облачни услуги AWS /A. W. S./ и оптимизира работата в тази среда /Приложение № 17, 18, 19 и 20 към експертизата/.

Общо за трите инсталирани системи, въз основа на приетото заключение се установява, че същите, в резултат от изпълнението на съответната процедура, имат инсталирани и конфигурирани системи за управление на база данни /СУБДMySQL/.СУБД М. не се предоставят по подразбиране със свободно достъпния код разпространяващ се от В. <https://www.bonitasoft.com>, О. КМ <https://www.openkm.com> и Suite CRM <https://suitecrm.com/>, под лиценза GNU G. v2 и GNU A. v3. Конфигуриране, смяна или добавяне на елементи от свободно разпространявания софтуер /СУБД, приложни и системни сървъри и други подобни/, изисква специални експертни и техническа познания не може да се направи от потребител, без съответната техническа и експертна подготовка.

И трите доставчика на свободно достъпен код, разпространяващ се под лицензите GNU G. v2 и GNU A. v3., В. <https://www.bonitasoft.com>, О. КМ <https://www.openkm.com>, Suite CRM <https://suitecrm.com/> предлагат технически и експерти услуги, които са платени и могат да се заявяват от всеки желаещ /съгласно отговор на въпроси №1, 2, 3, 4 и 5.

И трите софтуерни системи се разпространяват като свободно достъпен код под лиценз GNU.GNU G. v2 и GNU A. v3 не се различават по отношение на обстоятелството, че и двата стандарта не предоставят гаранция за качество и работоспособност/съгласно отговор на въпрос № 1/. И двата стандарта, декларират, че всяка стойност, цена за извършване на технологични и други дейности е за сметка на ползвателя – стандартите не гарантират и не предоставят безплатни услуги по инсталиране, конфигуриране, гаранционна поддръжка и всякаква дейности върху, кода с цел неговата работоспособност и покриване на изисквания за качество.

Свободно достъпния код разпространяващ се под лиценза GNU G. v2 и GNU AGPLv3 на софтуерните системи Bonita /<https://www.bonitasoft.com/>, О. КМ /<https://www.openkm.com/> и Suite CRM се различават съществено от

софтуерните системи доставени при Риал С. /съгласно отговор на въпрос № 2 и 5/, както следва:

1.1. Р. се като свободен достъп код под лиценз GNU G. v2 и GNU AGPLv3, не са работоспособни и представляват, изходни /сурс/ кодове, върху които е необходимо да се извършат технологични и експертни дейности за постигане на изисквания за качество.

1.2. Доставените софтуерни системи са работоспособни и отговарят на поставените изисквания за качество от Риал С. О..

1.3. Всеки един от трите доставчика на софтуерните системи, Bonita /<https://www.bonitasoft.com/>, О. КМ /<https://www.openkm.com/> и Suite CRM предоставя демонстрационна версия на разпространявания свободен код. Демонстрационните версии не отговарят на изискванията на документацията и изискванията на възложителя /съгласно отговори на въпроси №5,6,7,8 и 9/, поставени от документите на съответната процедура /Приложение № 1, 2, 3, 10, 11 и 12 към експертизата/.

Инсталираните в дружеството софтуерни системи се различават съществено (по функционалности, условия за инсталиране и условия за ползване (съгласно отговори на въпроси №2,3 и 4 и отговор на допълнителен въпрос № 2 по-горе) от свободно достъпния за инсталиране в Интернет софтуер. В тази насока заключението на ССЕ е категорично, че програмните софтуерни продукти са заприходени в Счетоводния амортизационен план и са отразени в счетоводния баланс на Риал С. О. за 2017 и 2018г, те че същите са внедрени в експлоатация.

В оспореното решение са изложени и твърдения за недопустимост на разходите за софтуерни продукти "SuiteCRM", "ОрепКМ" и "Bonita BMP", във връзка с твърдения за изпълнение на дейности преди сключването на договорите за изпълнение на съответните дейности.

В т.1.3.1 от акта, управляващият орган е посочил, че от направените снимки на файловата структура на програмния продукт SuiteCRM, той е инсталиран преди датата на сключения договор за доставка на 19.11.2017 г. Файлове като "erp.log; install.log; suitecrm_1.log; suitecrm_2.log и suitecrm_3.log" са с дата на създаване преди сключване на договора с доставчика. В заключение, установеното нарушение се състои в това, че бенефициентът отчита като успешно изпълнена дейност, която е стартирала изпълнението си преди сключването на договора с избрания доставчик, което представлява опорочаване на провеждането на процедурите за избор на изпълнител, касаещи сключването на договорите с избраните изпълнители. Налице е нарушение на чл. 1.2. и чл. 1.5. от Общите условия към финансираните по Оперативна програма „Иновации и конкурентоспособност" 2014-2020 административни договори за предоставяне на БФП, Приложение II към договора.

Според т. 1.3.2, отново от направени снимки, се установява, че „системната папка "RealSystems", видно от интерфейса на програмата“, е с дата на създаване преди сключване на договора с избрания изпълнител – [фирма].

По време на посещението на място, извършено на 14.11.2018г. е установено, че

програмният продукт “Bonita BPM” е инсталиран на 19.09.2017г. преди датата на сключване на договора с избрания изпълнител. Според мотивите, изложени в акта, съгласно изискванията на GNU G. 2.0 е разрешена модификацията на оригинала на отворения код. Добавянето на плъгин не представлява модификация на основната програма. Тъй като програмният продукт се предлага в свободната си версия и за W. платформа, не може да се приеме за достоверно, че са извършвани оптимизации за работа с W. среда. От направените снимки е видно, че плъгинът е инсталиран на 19.09.2017 г., което е преди сключването на договор с доставчик. Също така той представлява самостоятелен файл и не е вграден като съставна част от програмния продукт, както твърди бенефициентът. Във връзка с гореизложеното УО не може да добие увереност, че отчетената дейност е изпълнена в отчетения период за изпълнение на договора за доставка и че е спазено правилото за добро финансово управление на проекта, т.е. не е закупен програмен продукт, който може да бъде достъпен и без заплащане. В заключение, установеното нарушение се състои в това, че по проекта бенефициентът е отчетел разход за закупуването/придобиването на специализирани софтуерни приложения, които се предлагат безплатно на база на GNU лиценз (G. P. L.) и могат да бъдат изтеглени свободно, както и в това, че бенефициента отчита като успешна дейност, стартирала изпълнението си преди сключване на договора с избрания доставчик.

Експертът е заключил, че не е възможно това да бъде установено от представените по делото снимки /съгласно отговор на въпрос №11/. Направените снимки са представени от ответника едва в съдебното производство, не е предоставена възможност в хода на административното производство, жалбоподателят да се запознае с тях и да изрази становище, още повече, че същите са направени на място в офиса на жалбоподателя при посещение на служители от Министерство на икономиката на 14.11.2018г.

Допълнително при посещението на място от експерта, последният е установил, че предадените инсталационни пакети и изходни кодове /съгласно отговор на въпрос №11 от експертизата/ са със следните дати:

- Дата 28-03-2018, „Интегрирана информационна система за управление на бизнес процесите и управление на ресурсите (BI/BPM, с EPR функционалност)“ Бюджетен ред 12.1 от административния договор, Приложение № 1, /Приложение № 16 към експертизата/. Системата е инсталирана и достъпна на IP 52.212.121.132. Системата е изградена върху свободно достъпен код, разпространяващ се под лиценз GNU A. v3. от Suite CRM /<https://suitecrm.com/>;

- Дата 25-06-2018, „Софтуерно решение за ефективно администриране и управление на документите при внедрени и функциониращи системи за качество ISO 9001, ISO 20000“ - Бюджетен ред 28.1. от административния договор, Приложение № 1, /Приложение № 16 към експертизата/. Системата е

инсталиран и достъпна на IP 108.128.136.223. Системата е изградена върху свободно достъпен код, разпространяващ се под лиценз GNU G. v2. от OpenKM /<https://www.openkm.com/>;

- Дата 15-12-2017, „Графична система за графични нотации (от типа на BPMN или подобна и език за описание от типа на BPEL или подобен) за бизнес процесни диаграми (BPD)“ Бюджетен ред 33.1, от административния договор, Приложение № 1, /Приложение № 16 към експертизата/. Системата е инсталирана и достъпна чрез R. Desktop C. на IP 54.72.193.127. Системата е изградена върху свободно достъпен код, разпространяващ се под лиценз GNU G. v2 от Bonita /<https://www.bonitasoft.com/>.

- На IP адрес 52.212.121.132 „Интегрирана информационна система за управление на бизнес процесите и управление на ресурсите (BI/BPM, с EPR функционалност)“ Инсталационните файлове са с дата 28.04.2018 г., системните логове suitcrm_1.log, suitcrm_2.log, suitcrm_3.log, suitcrm_4.log, suitcrm_5.log са със дати 15.09.2017 г.

Съгласно документацията на процедурата /Приложение № 3 и 12 към експертизата/, като необходимо условие за участие е представянето на „прототип“ на софтуерната система, който подлежи на оценяване съгласно условията. Представянето на прототип е още на етап кандидатстване. Процедурата е обявена на 14.09.2017 г., системните логове suitcrm_1.log, suitcrm_2.log, suitcrm_3.log, suitcrm_4.log, suitcrm_5.log са с дати 15.09.2017 г., което е след датата на обявяване на процедурата и условията по нея и е свързано с инсталирането и подготовката на искания „прототип“ на софтуерната система, който е обект на оценяване и се изисква на етап кандидатстване, преди сключването на договор за изработка/доставка. Съгласно документацията на изпълнението, договора за изпълнение е от 21.11.2017 г. Цитираната от ответника дата 19.11.2017 г., е след датата на обявяване на процедурата и свързана с представянето на прототип на системата. Съдът не споделя доводите на ответника, че в тръжната документация никъде не е заложено, че следва да се предоставя „прототип на системата“. Напротив, видно от приложение 12 от експертизата /лист 592 от том 2 от делото/ възложителят [фирма] като допълнителни технически и функционални изисквания е поставил условие “ участникът да предостави на интернет адрес или дистрибутивен електронен носител примерна разработка на интегрирана информационна система с основните функционалности, осигуряваща работа на точно определени от него модули. В приложение №3 от експертизата, също е поставено изискване в етапи на изпълнение /лист 537 от том 2 от делото/ етап 2 – създаване на прототип на интегрираната система, с който несъмнено жалбоподателят е следвало да се запознае, за да може да се премине към следващия етап 3 – софтуерно имплементиране.

Допълнително съгласно документацията на процедурата и документация на

изпълнението, услугата е изпълнена с предаване на сорс кодове и инсталационни пакети, за бъдещи модификации и инсталации от Възложителя съобразно необходимостта на фирмата /съгласно отговор на въпрос №11/. Датата на предаване на сорс кодовете е 28.03.2018 г.

От тези инсталационни пакети и изходни кодове, може да се инсталират неограничен брой инсталации на доставената/разработена система и да се правят бъдещи модификации от Риал С. О..Изводите на експерта по СТЕ се потвърждават и от датите и начина на осчетоводяване на фактурите, касещи процесните разходи, установени в ССЕ.

С оглед на всичко изложено, съдът прави извод, че фактическите основания и установявания от административния орган в оспореното решение не кореспондират и не съответстват на доказателствата по делото – протоколи за посещение на място и приетото експертно заключение по компютърно –техническата експертиза и по съдебно счетоводната експертиза. И при двете проверки е установено, че доставеното оборудване и услуги се използват за допустими дейности и цели на проекта и в съответствие и изпълнение на сключения с бенефициента договор за БФП. Този извод изцяло се потвърждава и от приетото заключение на КТЕ, което съдът цени като компетентно и обосновано изготвено.

Относно непризнатите разходи по бюджетен ред 10.1 „Услуги по Ре-инженеринг на процесите“. Съгласно раздел 14.2, т.4 от Условието за кандидатстване по процедура „Развитие на управленския капацитет и растеж на М.“ разходите на предвидените в проектното предложение за ползване на специализирани консултантски услуги за реинженеринг на процесите в предприятията не могат да надвишават 50 % от общите допустими разходи по проекта. Непризнаването на тези разходи от административния орган е следствие на неодобрението на разходите по бюджетен ред 14.1, 12.1, 28.1 и 33.1, и отказът за тяхната верификация е произведен от останалите констатации на административния орган и не е пряко свързан с твърденията на органа за неизпълнение на задължения на жалбоподателя.

Предвид изложеното, оспореното решение и оспореното писмо, следва да бъдат отменени, като незаконосъобразни, постановени при липса на предвидената в закона форма, при допуснати съществени нарушения на административнопроизводствените правила и в противоречие с материалния закон и неговата цел.

В случая, естеството на спора не позволява разрешаването на въпроса по същество от съда, поради което и на основание чл.173 ал.2 от АПК, делото като преписка следва да бъде върнато на административния орган за ново произнасяне с решение за верифициране на разходите, при спазване и съобразяване с мотивите на настоящото решение.

При този изход на спора, разноски се дължат на жалбоподателя, които са своевременно заявени по представен списък /л.77 от делото/ и са в размер на 2900 лева. Направеното възражение за прекомерност на адвокатското

възнаграждение е неоснователно, тъй като делото се отличава с фактическа и правна сложност, както и обстоятелството, че същото не надвишава значително размерите на предвидените минимални размери в разпоредбата на чл.8 ал.1 т.5 от Наредба №1/2009г. за минималните размери на адвокатските възнаграждения.

На основание чл.172 ал.2 от АПК, съдът

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ Решение № РД-16-153/05.02.2019г. на Ръководителя на Управляващия орган на оперативна програма „Иновации и конкурентоспособност“ 2014-2020г. и Главен директор на ГД“Европейски фондове за конкурентоспособност“ в Министерство на икономиката – Х. С., с което по отношение на [фирма] в качеството му на бенефициент е отказано да бъдат верифицирани разходи в общ размер на 309 550, 00 лева, от които безвъзмездна финансова помощ /БФП/ -216 685,00 лева по административен договор за предоставяне на БФП № BG16RFOP002-2.002-0237-C01/06.03.2017г. ОТМЕНЯ писмо изх.№ 26-Р-5/05.02.2019г., издадено от Ръководителя на Управляващия орган на оперативна програма „Иновации и конкурентоспособност“ 2014-2020г. и Главен директор на ГД“Европейски фондове за конкурентоспособност“ в Министерство на икономиката – Х. С., с което е указано на [фирма], в 14-дневен срок да възстанови недопустими разходи в размер на 186 935,00 лева по посочена в писмото банкова сметка МИ –ЕФРР-ОПИК.

ИЗПРАЩА преписката на Ръководителя на Управляващия орган на Оперативна програма „Иновации и конкурентоспособност“ 2014- 2020 за ново произнасяне с решение за верифициране на разходите при съобразяване с мотивите на настоящия съдебен акт.

ОСЪЖДА Министерство на икономиката да заплати на [фирма] ЕИК[ЕИК] сумата от 2900 /две хиляди и деветстотин /лева разноски по делото.

Решението може да се обжалва в 14-дневен срок от съобщението му на страните пред Върховен административен съд на РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ.

СЪДИЯ: