

РЕШЕНИЕ

№ 1503

гр. София, 10.03.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Трето отделение 17 състав,
в публично заседание на 16.02.2021 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Добромир Андреев

при участието на секретаря Галя Илиева, като разгледа дело номер **9328** по описа за **2020** 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) във връзка с чл. 73, ал. 4 от Закона за управление на средствата от Европейските структурни и инвестиционни фондове (ЗУСЕСИФ).

Образувано е по жалба на [фирма], ЕИК[ЕИК], представлявано от управителя М. Ф., - бенефициент по договор за предоставяне на безвъзмездна финансова помощ (ДБФП) BG16RFOP002-2.001-0739-C01, финансиран по Оперативна програма „Иновации и конкурентоспособност“ 2014-2020 г. за изпълнение на проект с наименование „Подобряване на производствения процес в [фирма]“ срещу Решение РД-16-761/21.08.2020 г. на И.д. Главния директор на ГД „Европейски фондове за конкурентоспособност“ и Ръководител на Управляващия орган на ОП „Иновации и конкурентоспособност“ 2014-2020 г., с което е определена финансова корекция по Договор за безвъзмездна финансова помощ № BG16RFOP002-2.001-0739-C01 в размер на 100% или 491 260 лв. на основание чл. 9, ал. 5, чл. 73 във връзка с чл. 37, ал. 4, чл. 70, ал. 1, т. 3 и т.4, чл. 71, чл. 72, чл. 73 и чл. 75 от ЗУСЕСИФ, чл. 2, ал. 3, чл. 3, ал. 2, чл. 5, ал. 1 и ал. 3, т. 2 и т. 3 от Приложение № 2 от Наредбата за посочване на нередности, представляващи основания за извършване на финансови корекции, и процентните показатели за определяне размера на финансовите корекции по реда на Закона за управление на средствата от Европейските структурни и инвестиционни фондове (приета с ПМС № 57 от 2017 г., обн. ДВ, бр. 27 от 2017 г., поел. изм. и доп. ДВ, бр. 19 от 2020 г.), чл. 2, т. 1, чл. 13, ал. 1, т. 1 и чл. 14 от Наредбата за

администриране на нередности по Европейските структурни и инвестиционни фондове (Н., приета с Постановление № 173 на МС от 13.07.2016 г., обн. ДВ, бр. 57 от 2016 г., поел. изм. и доп. ДВ, бр. 90 от 2018 г.), т. I от Заповед № РД-16-635/30.07.2020 г. на министъра на икономиката, във връзка със сигнал за нередност с вх. № 24-00-117/28.05.2020 г., регистриран под № 513 в Регистъра на сигналите за нередности на УО и в ИСУН 2020.

Жалбоподателят счита решението за незаконосъобразно поради нарушение на материалния закон и при допуснато съществено нарушение на административнопроизводствените правила. Изтъква, че липсват основания за определяне на финансова корекция. Твърди, че са нарушени основни принципи на АПК. Сочи, че в случая не е извършена реална проверка на място от страна на проверяващите, доколкото не е дадена възможност на представители на бенефициента да осигурят на достъп до базата, за да установят реалното изпълнение на проекта и неговите цели. В този смисъл счита, че изводите на УО са базирани на предположения, които не се подкрепят от обективни данни. Излага аргументи и незаконосъобразно определяне на финансовата корекция по размер. Прави искане да бъде постановено решение, с което да се отмени обжалвания акт, като незаконосъобразен.

В съдебно заседание жалбоподателят се представлява от адв. Г., който поддържа жалбата. Претендира направените разноски, за което представя списък.

Ответникът - Главният директор на ГД „ЕФК“ в МИ в качеството на ръководител на УО на ОПИК, чрез процесуални представители, оспорва жалбата, като я счита за неоснователна. Моли жалбата да бъде отхвърлена. Прави възражение за прекомерност на адвокатското възнаграждение. Представя писмени бележки, в които прави искане за присъждане на юрисконсултско възнаграждение.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С.-град след като обсъди доводите на страните, прецени представените по делото доказателства поотделно и в тяхната съвкупност и извърши проверка на оспорения акт в съответствие с разпоредбата на чл. 168 АПК, за да се произнесе съобрази следното от фактическа страна:

Жалбоподателят [фирма] е бенефициент по договор за предоставяне на безвъзмездна финансова помощ BG16RFOP002-2.001-0739-C01, финансиран по Оперативна програма „Иновации и конкурентоспособност“ 2014-2020, сключен на 23.12.2015 г. за изпълнение на проект „Подобряване на производствения процес в [фирма]“. Срокът за изпълнение на договора е 14 месеца от подписването му. Съгласно чл. 3 Максималният размер на общо допустимите разходи по проекта възлиза на 702 200 лв., като предоставената от УО безвъзмездна финансова помощ е в максимален размер 491 540 ,00 лв. и представлява 70 % от очакваните допустими разходи по проекта, съгласно т. 5 Бюджет“ от Приложение 1. В чл. 7.2 е посочено, че инвестицията по проекта се поддържа в региона получател най-малко три години след изпълнението на инвестицията в съответствие с изискванията на чл. 14, пар. 5 от Регламент (ЕС) № 651/2014 г. на Комисията. Съгласно чл. 7.3 чл. 8.7 от Приложение 2 към договора се допълва: Недопустими са изменения в договора за безвъзмездна помощ, които водят до: а) промяна в мястото на изпълнение на проекта от един регион по NUTS2 в друг регион NUTS2, в случаите когато това ще доведе до несъответствие с изискванията за максимално допустим интензитет на помощта за съответния регион съгласно Насоките за кандидатстване, както и в случаите, когато проектното предложение е получило точки по критерий „Регионално

приоритизиране“; б) промяна на индикаторите за изпълнение на проекта. Съгласно Приложение 2 към договора за БФП „Общи и административни разпоредби“ и в частност чл. 1.9 „В случаите на проекти, които включват инвестиции в инфраструктура или производствени инвестиции в срок от пет години от окончателното плащане към бенефициента или три години от окончателното плащане към МСП, в случаите на регионална инвестиционна помощ, не се допуска: а) прекратяване или преместване на производствена дейност извън програмния район; б) промяна на собствеността на дадена позиция от инфраструктурата, която дава на дадено търговско дружество или публичноправна организация неправомерно преимущество; в) значителна промяна, която засяга естеството, целите или условията за изпълнение на проекта и която би довела до подмяна на неговите първоначални цели. При неспазване на посочените изисквания неправомерно платените суми във връзка с операцията се възстановяват от бенефициента пропорционално спрямо периода, за който изискванията не са били изпълнени. Разходи, които са били включени в проекти, неотговарящи на посочените изисквания не могат да бъдат включени в проектни предложения по други процедури по оперативната програма.“. В чл. 8 са уредени хипотезите свързани с изменението на договора. Според чл. 8.1 договора за БФП може да се изменя по взаимно съгласие на страните, като изменението може да бъде направено по инициатива на бенефициента или по инициатива на УО. В чл. 8.6 са предвидени хипотезите, в които не се сключва допълнително споразумение, но бенефициентът е длъжен да уведоми УО, а в чл. 8.7 са посочени случаите, в които са недопустими промени.

Съгласно проектното предложение мястото на изпълнение на проекта е [населено място]. Видно от краткото описание на проектното предложение е, че [фирма] е дружество с основен предмет на дейност производство на чорапи и чорапогачи, като продукцията произвеждана от предприятието намира реализация почти изцяло на международния пазар. Посочено е, че за да продължи успешно да работи за клиентите си, за да задържи и разшири пазарните си позиции и да отговори на нарастващия брой поръчки [фирма] планира внедряване на многофункционална платформа за конструиране, проектиране и производството, която ще автоматизира и оптимизира значителна част от производствените процеси, а това от своя страна ще доведе до намаляване на човешкия фактор, в контекста на производствени грешки, ще предотврати излишни операции, ще минимизира ръчните манипулации, които не гарантират еднаквост на обявените качествени показатели на продуктите. Успешната реализация на проекта ще има значителен ефект от гледна точка на подобрене на производствения капацитет, повишаване на качеството на продукцията, увеличение на номенклатурата от предлагани модели и разширяване на пазарите. Като цел на проектното предложение е записано подобряване на производствения капацитет и засилване на експортния потенциал на кандидата. Посочено е, че същата следва да се постигне чрез въвеждането на многофункционална платформа за конструиране, проектиране и производство, която да автоматизира и оптимизира редица дейности, в производствения процес на чорапи и чорапогачи, които към момента се извършват ръчно. Чрез въвеждането на многофункционалната платформа е предвидено да се постигнат: интегрираност и пълна проследимост на всички операции; оптимизиране на материалните запаси; повишаване ефективността на производствените мощности; ускоряване на процесите по разширяване на продуктовото портфолио и асортимент; подобряване качеството на съществуващите продукти; разширяване на пазарния дял

на компанията; увеличаване на износа на стоки.

От данните за кандидата в проектното предложение е видно, че [фирма] е микро предприятие. В т. 5 „Бюджет“ от Формуляра за кандидатстване (представляващ Приложение I към сключения договор БФП и неразделна негова част), бенефициентът [фирма] е предвидил с безвъзмездната финансова подкрепа по ОПИК да закупи два актива, както следва: „Сървърна конфигурация“ - 1 бр. на стойност 5 200 лв., от които 3 640 лв. БФП в режим „държавна помощ“ (при 70 % интензитет) и „Многофункционална платформа за конструиране, проектиране и производството“ - 1 бр. на стойност 697 000 лв., от които 487 900 лв. в режим „държавна помощ“ (при 70 % интензитет). В т. 7 план за изпълнение е посочено, че мястото на физическото осъществяване на инвестицията ще е в базата на компанията – област М., [община], [населено място] Речка, ул. 15, № 4А.

С кореспонденция BG16RFOP002-2.001-739-C01-M023 от 10.03.2017 г. бенефициентът е заявил промяна в местоизпълнението по договора (от [населено място], [улица] на [населено място], [улица]). Същата е одобрена от УО на 14.03.2017 г. с писмо № К-26- С-17/14.03.2020 г.

След доставката на активите по договора, от УО били извършени две мониторингови проверки на място съответно на дати 02.05.2017 г. и 11.06.2019 г. на адрес [населено място], [улица].

Резултатите от проверките са обективирани във формуляри за извършено посещение на място.

От формуляра съставен във връзка с проверката от 02.05.2017 г. се установява следното: дейностите са изпълнени съгласно заложеното в договора за БФП; оборудването е инсталирано; доставените активи са въведени в експлоатация и се използват по предназначение; доставените активи се ползват съгласно заложеното в договора за БФП.

От формуляра съставен във връзка с проверката от 11.06.2019 г. се установява следното: 1. резултатите от изпълнението на проекта са запазени; активите са в експлоатация и се използват по предназначение; правилата за визуализация се спазват; 2. активите са в експлоатация и се използват по предназначение; 3. няма промяна в местонахождението; 4. активите се използват по предназначение и след приключване на проекта.

По данни от системата ИСУН 2020, към настоящия момент от страна на Управляващия орган на бенефициента е изплатена цялата безвъзмездна финансова помощ от 491 260 лв. като окончателното плащане към „СТАРА С.“ е извършено още на 07.06.2017 г.

По делото е представен договор от 01.02.2017 г. сключен между М. Ф. и Нет-Сърф.Нет О. за достъп до интернет и телевизия.

За наемането на помещение с площ 30 кв.м, находящо се в [населено място], обл. М., [улица] представен договор сключен между жалбоподателя и П. П. от 01.01.2017 г. Срокът на договора е 12 месеца. С анекс от 01.01.2018 г. същият е удължен до 01.01.2021 г.

В УО на ОПИК е постъпил сигнал за нередност във връзка с изпълнението на ДБФП BG16RFOP002-2.001-0739-C01 с бенефициент [фирма]. Сигналят е подаден от Главна дирекция „Национална полиция“ (ГДНП), като същият е заведен в деловодството на Министерство на икономиката с вх. № 24-00-117/28.05.2020 г. и е регистриран в регистъра на сигналите за нередности по ОПИК и в ИСУН 2020 под

номер 513.

Сигналът за нередност е подаден във връзка с проверка, извършена от ГДНП, отдел „Икономическа полиция“ по преписка вх. № 328600-14298/19.03.2020 г., пр. пр. № 7627/20 г. по описа на Софийска градска прокуратура. В хода на извършваната проверка са установени факти и обстоятелства за евентуално декларираните неверни данни от бенефициента по ОПИК - [фирма], при изпълнението на сключения от него ДБФП BG16RFOP002-2.001-0739-C01.

Съгласно сигнала за нередност от компетентните органи било установено, че за физическо местоизпълнение на договора било определено [населено място] Речка, [община], ул. „15“, № 4А, област М., а в същото време дружеството бенефициент стопанисвало офис и в [населено място], на ул. „Република“ № 70, От извършените процесуални и оперативни действия се установило, че инвестицията по ОПИК не се поддържа от [фирма].

Във връзка с регистрирания сигнал за нередност № 513 от страна на УО на ОПИК е започнала незабавна проверка по реда и в сроковете, регламентирани с Наредбата за администриране на нередности по Европейските структурни и инвестиционни фондове (Н., приета с ПМС № 173/13.07.2016 г., обн., ДВ, бр. 57 от 2016 г., поел. изм., ДВ, бр. 90 от 2018 г.). Така на 02.06.2020 г. от екип по нередности на УО е извършена внезапна проверка съвместно с длъжностни лица от ГДНП на новопосоченото място за изпълнение на ДБФП BG16RFOP002-2.001-739-C01 - [населено място], [улица].

При проверката е установено, че помещението наето за офис в [населено място] е затворено. Фронталната му част е остъклена с високи прозорци. Същото е видимо неизползваемо. Непосредствено преди проверката, е осъществен телефонен разговор с лицето за контакт по договора г-жа К., която е заявила, че в момента е в отпуск по майчинство и предоставя телефон за контакт с управителя на дружеството - г-н М. Ф.. В телефонен разговор г-н Ф. същият е заявил, че се намира в [населено място], където е производствената база на предприятието бенефициент и не може да осигури достъп в момента на проверката, тъй като ще му отнеме поне три четири часа, за да тръгне и пристигне оттам. През стъклените врати на помещението се установило, че вътре се виждат бюро с няколко стола и сървърен шкаф, като на шкафа е залепен малък стикер, който обаче е с неясно съдържание, тъй като прозорците били в изключително неподдържано състояние. По пода са забелязани паднали разлепени плакати, а по данни на преминаващи при проверката жители, работници и съседи, помещението не се използва и няма дейност.

Резултатът от проверката е обективизиран в протокол от 02.06.2020 г.

В производството по администриране на нередността са взети предвид данни от материалите събрани от ГДНП пр. пр. № 7627/20 г. по описа на СГП, касаеща дружеството [фирма]. На първо място това са данни от сведения дадени от собствениците на помещението, находящо се на адрес [населено място], [улица], отдадено под наем на [фирма]. Единият от двамата е заявил, че не знае каква дейност се извършва вътре в помещението, а другият от тях, който контактувал с представителите на наемателя и бенефициент по ОПИК, през лятото на 2019 г, чул бръмчащ звук от офиса и тогава за пръв път установил, че в офиса има голям черен шкаф – компютър. Лицето от страна на бенефициента, контактуващо със собствениците на помещението, обяснило че това е сървър. След случилото се, собствениците на имота вече не чували характерният, бръмчащ звук. Това послужило

за индикация и обосновано предположение на разследващите, че въпросният сървър, поставен на адрес [населено място], [улица], е бил въведен в експлоатация от [фирма] непосредствено преди и във връзка с проверката на УО на ОПИК на 11.06.2019 г. и актива „Многофункционална платформа за конструиране, проектиране и производството“ не се използвал в региона получател на помощта, а единствено за извършваните проверки от УО.

Също по данни на собствениците на имота, тъй като контролният електромер, монтиран в наетото от [фирма] помещение на [улица], показвал пренебрежимо малко количество използвана електроенергия, до сега [фирма] никога не бил заплащал сметки за електроенергия.

За времето от 16 до 17 декември 2019 г. по случая била извършена проверка на място и от ГД „Борба с организираната престъпност“ (ГД БОП). При оглед на офиса на [улица], [населено място], разследващи от специализираната дирекция установили, че същото видимо не се използвало по предназначение от дълго време, като на пода на разхвърляното помещение била захвърлена информационната табела сочеща приноса от Еврофондовете, а от вътре не се чувал характерният звук за сървър.

На следващо място в хода на проверката от ГД БОП е установено също, че на адресът вписан и като място на доставка и инсталиране на активите „Сървърна конфигурация“ и „Многофункционална платформа за конструиране, проектиране и производството“, а именно [населено място], обл. М., [улица] всъщност се намира къща с двор видимо използвана само за жилищни нужди. Един от дългогодишните собственици на имота потвърдил на място, че къщата се използва само за жилищни нужди и на този адрес никога не е доставяна и не е инсталирана сървърна конфигурация или многофункционална платформа за конструиране, проектиране и производство.

От ГД БОП до кмета на [община] било изпратено искане за предоставяне на документи, свързани с производствена или друга дейност, осъществявана от [фирма] на територията на [община] и предоставяне на информация дали в общината са налице данни въпросното дружество да е ползвало за извършване на дейността си помещенията находящи се на адреси: общ. В., обл. М., [населено място] Речка, ул. „15“, № 4А; [населено място], обл. М., [улица] [населено място], обл. М., [улица].

В отговор на искането, от [община] на разследващите органи е предоставен отговор за липса на данни дружеството [фирма] да извършва каквато и да било дейност на посочените три административни адреса, а в допълнение адресът общ. В., обл. М., [населено място] Речка, ул. „15“, № 4А не съществувал.

На 04.06.2020 г., с цел изясняване на обективната действителност и формиране на правилен извод извършено ли е нарушение при изпълнението на ДБФП BG16RFOP002-2.001- 0739-C01, с писмо изх. № 24-00-117/4.06.2020 г. от ръководителя на УО на ОПИК е изискана информация от доставчика на интернет услуги за [населено място] - [фирма] за [улица].

На 08.06.2020 г. от доставчика на интернет услуги е получен отговор, съгласно който:

1. Фирма [фирма] има сключен договор за предоставяне на Интернет услуги с лицето М. Ф., в ролята му на физическо лице, с адрес на ползване [населено

място], [улица], с дата 29.05.2019 г.;

2. Срока на действие на договора е 24 месеца;

3. На клиента не е дефиниран статичен IP адрес, а услугата е дефинирана да е с динамичен такъв. От момента на сключване на договора за предоставяне на Интернет услуги, клиента не се е логвал към сървърите за достъп, поради което няма присвоен и динамичен IP адрес;

4. От момента на сключване на договора няма никакви потребителски сесии за обмен на данни, което означава, че за въпросния период, клиента не е използвал услугите заплащани от него;

5. Тъй като не са налице потребителски сесии, съответно нямаме и информация с идентификационните данни на кореспондентите.

На 15.06.2020 г. с кореспонденция BG16RFOP002-2.001-0739-C01-M031 чрез ИСУН 2020 до бенефициента [фирма] е изпратено писмено уведомление изх. № 24-00-117/08.06.2020 г., в което е уведомен за съмненията за нередност, направените констатации и за определянето на финансова корекция.

В писмото е посочено, че към датата на сключване на ДБФП бенефициентът [фирма] е микро предприятие и изискването за дълготрайност на финансираната операция по ДБФП BG16RFOP002-2.001-0739-C01 е било в сила три години, считано от датата на окончателното плащане - в случая извършено на 7.06.2017 г. Посочено е, че в рамките на този период (от 07.06.2017 г. до 07.06.2020 г.) бенефициентът не е имал право да прекратява дейността си или да премества оборудването извън територията на Северозападен район за планиране; да извършва значителна промяна, която засяга естеството, целите или условията за изпълнение на проекта и която би довела до подмяна на неговите първоначални цели или да извършва промяна в собствеността.

Във връзка с това са изложени мотиви, че видно от общодостъпната информация в публичните електронни масиви, производствената база на бенефициента се намира в [населено място], а не в [населено място] [община], където бенефициентът заявил в проекта си, че има „база“, в която ще позиционира инвестицията си по ДБФП BG16RFOP002-2.001-0739-C01 и за което място представил пред УО сертификат № QMS/15646/BG по ISO 9001:2008 за налична складова база на ул. „15“ № 4 А. След проверката на разследващите органи и по данни на кмета на [община], се установило не само, че бенефициентът не разполага със складова база в [населено място], но и дори такъв административен адрес не съществува, а мястото е жилищен обект.

На следващо място бенефициентът е уведомен, че с оглед естеството на проекта BG16RFOP002-2.001-0739, за да изпълнява своето предназначение закупената със средства по ОПИК многофункционална платформа е следвало да обхване повечето от производствените процеси в предприятието на [фирма] и да ги подобри в качествено отношение, което от своя страна означава, че за да управлява и въздейства върху отделните етапи на производството, платформата неминуемо е следвало да има постоянна онлайн връзка с производственото оборудване на бенефициента (по всяка вероятност находящо се в [населено място]). Във връзка с това са

изложени мотиви, че по данни от самия интернет доставчик обаче, по времето на действие на договора за предоставяне на Интернет услуги, клиентът на адрес „Република“ N 70, [населено място], изобщо не се е логвал към сървърите за достъп, поради което и няма присвоен дори динамичен IP адрес. От момента на сключване на договора също така, нямало никакви потребителски сесии за обмен на данни, което означава, че за въпросния времеви период, клиента не е използвал услугите заплащани от него. В допълнение е изложено, че по данни от извършеното разследване става ясно и друго - консумацията на електроенергия в офиса била пренебрежимо малка до степен, че да не бъдат търсени разходи за ток от наемателя [фирма] от страна на наемодателя. С оглед това УО е информирал бенефициента, че за него са възникнали основателни съмнения, че инвестицията по ДБФП BG16RFOP002-2.001-0739-C01 не функционира.

На следващо място, в писмото УО е изложил аргументи, че съгласно т. 15 „Допустими целеви групи“ от Насоките за кандидатстване по процедура BG16RFOP002-2.001 „Подобряване на производствения капацитет в МСП“, „Приоритет ще бъде даден на малки и средни предприятия, които кандидатстват за [...] проекти, които се изпълняват на територията на Северозападния район за планиране в съответствие с предвиденото в Споразумението за партньорство прилагане на териториален подход за целенасочена подкрепа на този район“. В съответствие с посоченото изискване и съгласно Критериите и методологията за оценка (Приложение 3 към Насоките за кандидатстване), по критерий IV „Приоритизиране на проекти“, подкритерий 2 „Регионално приоритизиране“ от Критериите за техническа и финансова оценка, видно от ИСУН 2020 проектното предложение подадено от кандидата [фирма] е получило при оценката си 5 точки и от двамата оценители, тъй като във формуляра за кандидатстване като място на изпълнение на проекта е бил посочен [населено място] (на територията на Северозападния район за планиране). По конкретната процедура прагът от точки необходим за финансиране на микро предприятие е бил 62. Във връзка с това е посочено, че видно от посоченото, проектното предложение на [фирма] е нямало да бъде финансирано ако не е получило допълнителните 5 т. за регионална приоритизация.

В допълнение е отбелязано и, че проектът на [фирма] е получил и 1 допълнителна точка за сертификат № QMS/15646/BG по ISO 9001:2008 за налична складова база на ул. „15“ № 4 А, за която след проверката на разследващите органи и по данни на кмета на [община], е установено, че такъв административен адрес дори не съществува, а на мястото е налице жилищен обект. Посочено е още, че проектът е получил и 4 допълнителни точки за „Тематично приоритизиране“, които също се поставят под въпрос предвид факта, че при проверка по сигнал за нередност № 513 не са налице доказателства, че проектът реално се е изпълнявал в една от областите на Иновационната стратегия за интелигентна специализация (ИСИС).

Във връзка с цялата информация събрана при администрирането на сигнал № 513 УО е изразил съмнения, както следва:

1. бенефициентът [фирма] не е извършвал дейността заявена в одобреното проектно предложение с активите, закупени и доставени по ДБФП №

BG16RFOP002-2,001-0739- C01 в Северозападния регион на планиране, за което е получил 5 допълнителни точки за регионална приоритизация и 1 точка за сертификата по ISO;

2. бенефициентът е извършил значителна промяна, която засяга естеството, целите и условията за изпълнение на проекта, което е довело до подмяна на неговите първоначални цели.

На бенефициента е предоставена възможност в срок от две седмици от изпращане на уведомлението да представи пред УО писмените си възражения по основателността и размера на финансовата корекция и при необходимост да приложи доказателства за това.

На 22.06.2020 г. с кореспонденция BG16RFOP002-2.001-0739-C01-M032 чрез ИСУН 2020, бенефициентът [фирма] е представил в срок пред УО своите писмени възражения по основанията и размера на финансовата корекция.

Видно от процесното Решение за определяне на финансова корекция № РД-16-761/21.08.2020 г. обосновката и възраженията на жалбоподателя са разгледани, но са приети за неоснователни.

Така с процесното Решение на УО на ОПИК е направено заключение, че от цялостната информация събрана в хода на проверката по сигнал № 513 са налице безспорни доказателства, че:

1. бенефициентът [фирма] не е изпълнявал дейностите по проекта. Сключвал е договори за интернет услуги на два пъти през 2017 г. и през 2019 г., но дори не се е логвал към сървърите на доставчика и няма осъществени нито една потребителска сесия, за да може закупената многофункционална платформа да се свърже с производството на бенефициента в Стара 3. и да подобри производствения процес.

2. бенефициентът [фирма] е получил 5 допълнителни точки за регионална приоритизация и от двамата оценители по време на оценката, но не е извършвал дейността заявена в одобреното проектно предложение в Северозападния регион на планиране (гр. В.), с активите, закупени и доставени по ДБФП № BG16RFOP002-2.001-0739-C01 с безвъзмездната финансова подкрепа по ОПИК. Бенефициентът е получил и 1 точка по критерий „Капацитет на кандидата в инвестиционни проекти и управление“ поради представен сертификат № QMS/15646/BG по ISO 9001:2008 за налична складова база в [населено място] речка, [община], на ул. „15“ № 4 А без същата да съществува. Под въпрос са и 4 допълнителни точки за „Тематично приоритизиране“ по ИСИС.

Направен е извод, че посоченото представлява нарушение от страна на дружеството-бенефициент по ОПИК - [фирма] на чл. 4, параграф 8 от Регламент (ЕС) № 1303/2013. Реално безвъзмездната финансова помощ е усвоена за активи, с които не са извършвани предвидените в проектното предложение дейности, за да бъдат постигнати целите на проекта и процедурата, при това целите на проекта и процедурата не са постигнати в пълна степен. Установеното прави полученото финансиране от Европейските структурни и инвестиционни фондове неправомерно и влиза в пълно противоречие с принципите на: 1. „ефикасност“ - свързан с най-доброто съотношение между използваните ресурси, предприетите дейности и

постигането на целите (в случая е налице неизпълнение по ДБФП № BG16RFOP002-2.001-0739-C01 и целите не са постигнати) и 2. принципа на „ефективност“ - свързан със степента, в която се постигат поставените цели посредством предприетите действия - целите по ДБФП № BG16RFOP002-2.001-0739-C01 не са постигнати в пълна степен (Доказано нарушение на правото на Общността от УО).

В процесното Решение е посочено, че допуснатото от бенефициента нарушение нанася вреда на бюджета на Съюза. Неизпълнението на проекта на мястото заложеното в сключения ДБФП № BG16RFOP002-2.001- 0739-C01 (Северозападен район, [населено място]), за което проектното предложение е получило неоснователно точки и е било финансирано, представлява нарушение на два от принципите на добро финансово управление - ефективност и ефикасност при усвояване на средства от бюджета на Общността (чл. 4, параграф 8 от Регламент № 1303/2013 във връзка с чл. 33, параграф 1 от Регламент 2018/1046), тъй като с предоставената безвъзмездна финансова помощ (ресурси) не са постигнати целите на одобреното проектно предложение и също така е поставено под въпрос финансирането на проекта по принцип. Бенефициентът [фирма] е усвоил неправомерно безвъзмездната финансова подкрепа от ЕСИФ (ОПИК), която е можело да бъде предоставена на друг кандидат от списъка с резервните проектни предложения, който да реализира добросъвестно своята проектна идея, но за който не е достигнало финансиране. Така е нарушен обществения интерес - доказана вреда от УО.

На следващо място съгласно процесното Решение неправомерното усвояване на безвъзмездната финансова подкрепа от ОПИК по ДБФП BG16RFOP002-2.001-0739-C01 в размер на 491 260 лв. се е осъществило поради допуснатото пълно неизпълнение на дейностите по проекта. Непостигането на целите на одобреното проектно предложение в пълна степен, представлява нарушение по чл. 4, параграф 8 от Регламент (ЕС) № 1303/2013 и е довело до начисляване на неправомерен разход в бюджета на ЕС - доказана причинна връзка от УО.

Така е направено заключение, че констатираното нарушение, извършено от бенефициента [фирма] при изпълнението на безвъзмездно финансираната BG16RFOP002-2.001-0739-C01, представлява основание за определяне на финансова корекция по чл. 70, ал. 1, т. 3 и 4 от ЗУСЕСИФ (нарушаване на принципите по чл. 4, параграф 8 от Регламент № 1303/2013 и нарушаване на изискването за дълготрайност на операциите в случаите и в сроковете по чл. 71 от Регламент (ЕС) № 1303/2013).

Съставът на нарушението по чл. 70, ал. 1, т. 3 от ЗУСЕСИФ е отнесен към т. 2 от Приложение № 2 на Наредбата за посочване на нередности, представляващи основания за извършване на финансови корекции, и процентните показатели за определяне размера на финансовите корекции по реда на Закона за управление на средствата от Европейските структурни и инвестиционни фондове (приета с ПМС № 57 от 28.03.2017 г., обн. ДВ, бр. 27 от 2017 г., поел. изм. и доп. ДВ, бр. 19 от 2020 г.), а именно: „Нарушаване на принципите по чл. 4, параграф 8, чл. 7 и 8 от Регламент (ЕС) № 1303/2013“.

Изложени са мотиви, че на основание чл. 71, ал. 2 от ЗУСЕСИФ финансова корекция може да се извърши за целия проект или за отделна дейност,

отделен договор с изпълнител или за отделен разход.

Съгласно процесното Решение сумата на допустимите поискани от бенефициента разходи, представлява цялата безвъзмездната помощ по ДБФП № BG16RFOP002-2.001-00739-C01, тъй като с предоставените ресурси не са постигнати целите на одобреното проектно предложение, а с получените неправомерно 6 допълнителни точки при техническата и финансова оценка е поставено под въпрос финансирането на проекта по принцип.

С оглед естеството и тежестта на нарушението, процентният показател на финансовата корекция съгласно т. 2 от Приложение № 2 от Наредбата за финансовите корекции, е определен на 100 на сто. Непостигането на общата и специфични цели на проекта влече неоснователност на предоставената със средства от ЕСИФ финансова подкрепа по ДБФП № BG16RFOP002-2.001-0739-C01 по принцип. В процесното Решение е посочено, че в съответствие с принципа за пропорционалност на корекцията следва да се приложи финансова корекция в размер на 100% върху БФП, предоставена по засегнатия административен договор.

По ДБФП BG16RFOP002-2.001-0739-C01 са предявени за възстановяване безвъзмездни средства в общ размер 491 260 лв. Така финансовата корекция за установеното нарушение е изчислена на $100 \% \times 491\,260 \text{ лв.} = 491\,260 \text{ лв.}$

От тях верифицирани и реално изплатени на [фирма] са всичките 491 260 лв. Съставът на нарушението по чл. 70, ал. 1, т. 4 от ЗУСЕСИФ е описан в т. 3 от Приложение № 2 на Наредбата за финансовите корекции, а именно: „Нарушаване на изискването за дълготрайност на операциите в случаите и в сроковете по чл. 71 от Регламент (ЕС) № 1303/2013“. Предвиденият размер на финансова корекция за посоченото нарушение е „100 на сто пропорционално на периода, за който е налице нарушение на чл. 71 от Регламент (ЕС) № 1303/2013, считано от датата на окончателното плащане.

При определяне на размера на финансовата корекция от УО за взети предвид разпоредбите на чл. 8, ал. 1 от ЗУСЕСИФ и чл. 71, ал. 3 от ЗУСЕСИФ.

Съгласно процесното Решение финансовата корекция следва да бъде определена върху целия проект, а сумата на допустимите поискани от бенефициента разходи, ще представлява цялата безвъзмездната помощ, верифицирана и изплатена по ДБФП № BG16RFOP002-2.001-0739-C01, тъй като предоставените ресурси под формата на безвъзмездна финансова помощ не са усвоени в Северозападния регион на планиране, за който е предназначена и който е бил обект на целенасочена подкрепа по процедура BG16RFOP002- 2.001 и в тригодишния срок на устойчивост проектът не се изпълнява на територията на [населено място].

При определяне размера на финансовата корекция са взети предвид следните факти: процентният показател на финансовата корекция съгласно т. 3 от Приложение № 2 от Наредбата за финансовите корекции е 100 на сто пропорционално на периода, за който е налице нарушение на чл. 71 от Регламент (ЕС) № 1303/2013, считано от датата на окончателното плащане; по ДБФП BG16RFOP002-2.001-0739-C01 от УО на ОПИК е изплатена цялата безвъзмездна финансова помощ в размер на 491 260 лв.; по данни от системата ИСУН 2020 окончателното плащане към бенефициента [фирма] по ДБФП № BG16RFOP002-2.001-0739-C01 е извършено на 7.06.2017 г.;

нарушението е констатирано от служителите на УО на ОПИК при проверката на място на 02.06.2020 г.; периодът за дълготрайност на операцията, който бенефициента [фирма] е следвало да спазва е бил 3 г.

С оглед горното финансовата корекция за установеното нарушение по ДБФП № BG16RFOP002-2.001-0739-C01 е изчислена на:

$$\frac{100 \% \times 491\,260 \text{ лв.} \times (1091)^*}{(1096)**} = 489\,018,85 \text{ лв.}$$

където:

* 1091 - са броя на дните от окончателното плащане към бенефициента (7.06.2017 г.) до момента на установяване на нарушението (02.06.2020 г.).

** 1096 - общ брой на дните в изискуемия тригодишен период за дълготрайност на операцията.

Във връзка с чл. 8, ал. 1 от Наредбата за финансовите корекции за констатирана нередност по приложение № 2 е определена обща финансова корекция по ДБФП № BG16RFOP002-2.001-0739-C01 за нарушенията по чл. 70, ал. 1, т. 3 и т. 4 от ЗУСЕСИФ в размер на 491 260 лв. (четиристотин деветдесет и една хиляди двеста и шестдесет лева).

Направено е заключение, че нарушението, констатирано при проверката по сигнала за нередност, съставлява нередност по смисъла на § 1, т. 2 от Допълнителните разпоредби на Н. и на чл. 2, параграф 36 от Регламент № 1303/2013, тъй като ДБФП № BG16RFOP002-2.001-0739-C01 се финансира от ОПИК и в резултат от действията на бенефициента [фирма] са нарушени изискванията за ефективност и ефикасност на проекта, представляващи съществени елементи от принципа на добро финансово управление и изискването за дълготрайност на операцията по чл. 71 от Регламент (ЕС) № 1303/2013. В този смисъл, изплащането на средства по посочения ДБФП BG16RFOP002-2.001-0739-CG1 има за последица нанасянето на вреда на бюджета на Съюза чрез начисляване на неправилен разход в бюджета на Съюза.

Окончателното финансово изражение на нередността е в размера на финансовата корекция, която е определена или 491 260 лв. (четиристотин деветдесет и една хиляди двеста и шестдесет лева).

По делото е прието и неоспорено от страните заключение на ССЕ. Видно от същото е установено, че е налице увеличение на приходите от продажби на услуги на дружеството-жалбоподател през периода 2017 г. – 2019 г. в сравнение с 2016 г., дотолкова, че базисната година има приход в размер на 706 хил. лв. без ДДС, а следващите години има увеличение, както следва: 2017 г. = 1075 хил. лв. без ДДС, 2018 г. = 1302 хил. лв. без ДДС и 2019 г. = 3193 хил. лв. без ДДС. Направен е извод и за редовно водене на счетоводството на жалбоподателя.

По делото е прието и неоспорено от страните заключение на съдебно компютърно-техническа експертиза. Същото е изготвено на база анализ на представените по делото документи и данни от информационни ресурси и системи, относими към предмета на спора. Събрани са данни за осъществявани потребителски сесии за обмен на данни между информационните системи НА [фирма] и сървърите за достъп на доставчика

на интернет [фирма]. Извършена е и проверка на мястото на изпълнение на ДБФП в [населено място], [улица] - база за управление на дейности посредством информационни технологии. На първо място от предоставените данни са установени два потребителски профила на база сключени договори между интернет доставчика и управителя на [фирма] М. Ф., съответно от 01.12.2017 г. и 29.05.2019 г. В регистърните файлове на доставчика не са установени записи на трафични данни, които отразяват комуникацията между устройства на ищцовото дружество и доставчика на интернет [фирма]. Направен е извод, че комуникация не била осъществявана.

На следващо място при извършения оглед на „сървърна конфигурация“ и „многофункционална платформа за конструиране, проектиране и производство“, находящи се в база за управление на дейности посредством информационни технологии на [фирма], в [населено място], [улица] констатирано, че оборудването е монтирано в сървърен шкаф, намира се в експлоатационен режим и функционира съобразно предназначението си в съответствие с нуждите на проект Договор за безвъзмездна финансова помощ №BG16RFOP002-2.001-0739-C01. Във връзка с това е направен извод, че е извършван физически и локален достъп до платформа и сървър чрез протоколи на комуникация IP v4 и методи на връзка - SSH/T., FTP, SFTP, IPMI. За целите на външен достъп е използван безжичен рутер и метод на комуникация чрез S. карта.

От страна на вещото лице е установено също, че процесите информационни ресурси позволяват използването им в локална среда без нужда от интернет връзка чрез VNC, T. и директен достъп в локална мрежа чрез вътрешен IP адрес. Пояснено е, че това е вариант за визуализация на всички данни чрез директен достъп с клавиатура, монитор и мишка.

На следващо място е констатирано, че процесния технологичен процес позволява изследваните информационни ресурси да бъдат използвани без необходимост от постоянна свързаност с производствения отдел. Направено е уточнение, че в случаите на несвързаност платформата предоставя техническа възможност за изтегляне на конфигурационни файлове на външна памет. Посочено е, че цялата информация за дизайн, размери, материали и технологии се съдържа в експортирания конфигурационен файл, който е от типа "filename.asp" и е криптиран на base64 алгоритъм. След изтеглянето на конфигурационен файл същият може да се инсталира многократно на различни видове машини и оборудване в производствения отдел.

Във връзка с горните констатации вещото лице е направило извод, че за да се осъществява производствения процес не е необходим постоянен достъп до платформата и сървъра.

Разпитан в съдебно заседание експертът сочи, че процесната системата разполага с възможност създадения на нея продукт да бъде експортиран в специфичен файл, който може да се пренесе на друг ел.носител до развойната база и съответно той да бъде използван многократно и на различни машини, които се намират в развойната база във фирмата в Стара З.. Заявява също, че е установил, че системата може да комуникира по различни начини с производствената база, защото има достатъчно функционалности това да се случи без свързаност. Излага също, че самата

система поддържа функционалност, която регистрира всички дейности, които се извършват към нея от влизането в системата, от вписването на потребителя, действията до приключване на потребителската сесия, до момента в който потребителя излезе. Във връзка с това е установил, че системата е комуникирала с ай пи адрес, който по предоставени от жалбоподателя данни се намира в [населено място] - локацията на ай пи адреса, с който е комуникирал сървъра на развойната база във В. е регистрирал редица сесии за период от 04.01.2019 г. от тогава е първия запис, който беше установен в лок файлове в системата. Последния лог е бил на 06.01.2021 г. Сочи също, че локацията не трябва да има отношение към това с какъв ай пи адрес работи устройството.

По делото е разпитана и свидетелката А. С. К.. Същата работи в [фирма] от 2014 г. на длъжност технически сътрудник, за което има сключен трудов договор. Твърди, че доколкото си спомня проверки са правени през 2017 г., 2019 г. и 2020 г., като за разлика от 2020 г. проверките през 2017 г. и 2019 г. са протичали по предварителна уговорка за ден. Сочи, че през 2019 г. е била в майчинство и е дала телефон за връзка със счетоводителката, след което е последвала уговорка за ден на проверката. За проверката през 2020 г. - на 02 юни 2020 г. също е получила обаждане. Разговаряла е с дама, която не се представила, а само е казала, че е от МИ и е пред офиса в [населено място]. Попитала е дали може да бъде предоставен достъп, за да се извърши проверка. К. е обяснила, че е в отпуск и че ще ги свърже с управителя на фирмата, който в този момент се намирал в Стара З.. Свързала се е с управителя и му е предала разговора, като му е казала, че за да предостави достъп на проверяващите до края на деня трябва да тръгне веднага за В.. След известно време отново се е чула с управителя, който и е казал, че е предложил на проверяващите да тръгне с автомобила си за В. и може да стигне там след 4 часа, за да предостави достъп до офиса за проверката, но те са отказали, с аргумента, че са командирани за един ден и не могат да го чакат. Сочи, че офисът се намира в [населено място], [улица]. Твърди, че същият представлява помещение в търговски обект, което е преобразувано в офис, като през стъклена врата може да се види какво има вътре. Заявява, че в помещението има бюро със столове и черен шкаф, но няма постоянно работещи. През 2017 г. е била там, но към момента не може да каже дали функционира.

Съдът кредитира свидетелките показания като логични и непротиворечиви.

При така установеното от фактическа страна, съдът прави следните правни изводи: Жалбата е процесуално допустима: подадена е срещу акт, подлежащ на съдебен контрол за законосъобразност, от заинтересована страна и в преклузивния законов срок за обжалване.

Разгледана по същество, същата е основателна.

Съгласно чл. 73, ал. 1 ЗУСЕСИФ, финансовата корекция се определя по основание и размер с мотивирано решение на ръководителя на управляващия орган, одобрил проекта. Със Заповед № РД-16-635/30.07.2020 г. на Министър на икономиката и Ръководител на управляващия орган на ОПИК 2014-2020 И. И. е определена за и.д Главен Директор на ГД Европейски фондове за конкурентоспособност и за лице, което да изпълнява функциите на

Ръководител на управляващия орган по Приоритетни оси 1, 2, 3 и 4 на ОПИК 2014 – 2020, с всички произтичащи от това права, отговорности и задължения. С оглед на това съдът намира, че процесното решение е издадено от компетентен орган.

Съгласно чл. 73, ал. 2 от ЗУСЕСИФ, преди издаването на решението за налагане на финансовата корекция управляващият орган трябва да осигури възможност бенефициентът да представи в разумен срок, който не може да бъде по-кратък от две седмици, своите писмени възражения по основателността и размера на финансовата корекция и при необходимост да приложи доказателства. Решението се издава в едномесечен срок от представянето на възраженията, като в неговите мотиви се обсъждат представените от бенефициента доказателства и направените от него възражения. Видно от доказателствата по делото, така установената процедура е била спазена – жалбоподателят е бил уведомен за резултатите от проверка по сигнала за нередност с писмо изх. № 24-00-117/08.06.2020 г., изложил е възраженията си в отговор до УО, възраженията са обсъдени от административния орган в оспореното решение.

Съгласно чл. 59, ал. 2, т. 4 от АПК административният акт следва да съдържа фактическите и правни основания за издаването му. В решението си административния орган е изложил фактически основания, които се оспорват от жалбоподателя, част от тях като неотговарящи на обективната истина, а друга - и като превратно тълкувани. Предмет на спора по същество се явяват както фактическите констатации, така и обосноваването на изводите за наличие на нарушения, съставляващи основание за налагане на финансова корекция.

Съгласно чл. 143 (1) от 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 общи разпоредби за Европейския фонд за регионално развитие, Европейския социален фонд, Кохезионния фонд и Европейския фонд за морско дело и рибарство, и за отмяна на Регламент (ЕО) № 1083/2006 на Съвета, държавите членки носят отговорност за разследването на нередностите и за извършването на необходимите финансови корекции и възстановяването на дължимите суми.

Дефиницията за нередност е дадена в чл. 2, т. 36 от цитирания Регламент, според която това е всяко нарушение на правото на Съюза или на националното право, свързано с прилагането на тази разпоредба, произтичащо от действие или бездействие на икономически оператор, участващ в прилагането на европейските структурни и инвестиционни фондове, което има или би имало за последица нанасянето на вреда на бюджета на Съюза чрез начисляване на неправомерен разход в бюджета на Съюза. Чл. 2, т. 37 определя като "икономически оператор" всяко физическо или юридическо лице или друг субект, които участват в изпълнението на помощта от европейските структурни и инвестиционни фондове, с изключение на държава-членка, която упражнява правомощията си като публичен орган.

Доколкото в случая [фирма] е бенефициент в изпълнението на помощта от Европейските структурни и инвестиционни фондове, дружеството несъмнено се явява икономически оператор, който може да бъде субект на извършена нередност по смисъла на чл. 2, т. 36 от Регламент 1303/2013 г.

В тежест на административния орган е да докаже, че от страна на бенефициента е извършено нарушение на правото на Съюза или на националното право, произтичащо от негово действие или бездействие и това нарушение има или би имало за последица нанасянето на вреда на бюджета на ЕС чрез начисляване на неоправдан разход.

Административният орган е посочил като правно основание за налагане на финансовата корекция чл. 70, ал. 1, т. 3 от ЗУСЕСИФ - за нарушаване на принципите по чл. 4, параграф 8, чл. 7 и 8 от Регламент (ЕС) 1303/2013 и чл. 70, ал. 1, т. 4 от ЗУСЕСИФ – за нарушаване на изискването за дълготрайност на операциите в случаите и в сроковете по чл. 71 от Регламент (ЕС) 1303/2013.

Нарушението по чл. 71 от Регламент (ЕС) 1303/2013 е свързано със задължение за дългосрочност на инвестицията и недопускане на значителна промяна в проекта, която би засегнала естеството, целите и условията му за изпълнение, както и която би довела до подмяна на неговите първоначални цели. За да обоснове наличието на това нарушение УО е посочил, че съгласно одобреното проектно предложение чрез въвеждането на многофункционалната платформа за дизайн и производство се целяло да бъдат постигнати: интегрираност и пълна проследимост на всички операции; оптимизиране на материалните запаси; повишаване ефективността на производствените мощности и подобряване качеството на съществуващите продукти. Чрез нефункционирането на многофункционалната платформа УО сочи, че е нарушена т. 1. 9 от Общите условия по Договора за БФП. Нефункционирането на системата по същество е обосновано с аргумента, че платформата е следвало да има постоянна онлайн връзка с производственото оборудване на бенефициента, но по данни от самия интернет доставчик, по времето на действие на договора за предоставяне на Интернет услуги, клиентът на адрес „Република“ № 70, [населено място], изобщо не се е логвал към сървърите за достъп, поради което и няма присвоен дори динамичен IP адрес. Освен това УО е приел, че от момента на сключване на договора нямало никакви потребителски сесии за обмен на данни, поради което за въпросния времеви период, клиента не е използвал услугите заплащани от него. Аргументирал се е също, че консумацията на електроенергия в офиса била пренебрежимо малка.

Точка 1. 9 от Общите условия на финансираните по ОПИК договори за БФП е съобразена с нормата на член 71 от Регламент 1303/2013 г. озаглавен „дълготрайност на операциите“. Точка 1. 9 определя, че: „В случаите на проекти, които включват инвестиции в инфраструктура или производствени инвестиции в срок от пет години от окончателното плащане към бенефициента или три години от окончателното плащане към МСП, в случаите на регионална инвестиционна помощ, не се допуска: а) прекратяване или преместване на производствена дейност извън програмния район; б) промяна на собствеността на дадена позиция от инфраструктурата, която

дава на дадено търговско дружество или публичноправна организация неправомерно преимущество; в) значителна промяна, която засяга естеството, целите или условията за изпълнение на проекта и която би довела до подмяна на неговите първоначални цели. Неправомерно платените суми във връзка с операцията се възстановяват от държавата-членка пропорционално спрямо периода, за който изискванията не са били изпълнени.

Видно от съдържанието на обжалвания административен акт е, че не е посочена конкретна хипотеза от чл. 1. 9 ОУ към ДБФП, а с оглед обстоятелството, че те са три на брой, за адресата остава неясно какво нарушение му е вменено. Не би могло да се приеме и, че органът твърди нарушение и на трите хипотези, тъй като те са взаимноизключващи се – първата касае прекратяване/преместване на производствената дейност, втората – промяна в собствеността на дадена позиция от инфраструктурата, даваща неправомерно предимство на конкретно търговско дружество или публичноправна организация, а третата – значителна промяна, която засяга естеството, целите или условията за изпълнение на проекта и която би довела до подмяна на неговите първоначални цели. Очевидно е, че не е възможно да бъдат осъществени и трите едновременно. Действително, в частта на акта си, в която анализира фактите с оглед съдържанието на чл. 71 Регламент 1303/2013 г., чието предписание е аналогично на чл. 1. 9. ОУ към ДБФП, административният орган е посочил, че бенефициентът е допуснал значителна промяна, която засяга естеството, целите или условията на проекта и която води до подкопаване на първоначалните цели, а това е съдържанието на буква „В)“ от чл. 1. 9. ОУ към ДБФП. По същество видно от текста на процесното решение е, че се излагат и аргументи, касаещи прекратяване на дейността или преместване на оборудването закупено с безвъзмездната финансова подкрепа по ОПИК, извън територията на Северозападен район за планиране - нарушение по буква „А)“ от чл. 1.9. На първо място, както вече се посочи цитираните хипотези са взаимно изключващи се. На следващо място подобна аналогия е недопустима, тъй като съдебната практика на Върховния административен съд е еднозначна, че нарушението следва да бъде ясно фактически и правно обосновано. Неяснотата във волята на органа относно това, коя хипотеза на чл. 1. 9. ОУ към ДБФП визира, води до невъзможност за настоящата инстанция да извърши преценка на фактите във връзка с тази конкретна правна норма.

За пълнота следва да се посочи, че в случая недоказани останаха твърденията УО, че е налице преместване на оборудването закупено с безвъзмездната финансова подкрепа по ОПИК, извън територията на Северозападен район за планиране.

Безспорно, съгласно чл. 1.3 и чл.1.4 от административния договор, безвъзмездната помощ е предоставена на бенефициента съгласно условията на договора, но и на приложенията към него, като бенефициентът се задължава да ги спазва. Съгласно чл.6.1 от административния договор приложение към същия са и Общите условия към финансираните по Оперативна програма „Иновации и конкурентоспособност“ договори за безвъзмездна финансова помощ. С чл. 7 от административния договор са

направени допълнения към отделни разпоредби от горепосочените Общи условия, а именно: с чл. 7.2 от административния договор е допълнен чл. 1.9 от Общите условия, в смисъл, че инвестицията по проекта следва да се поддържа най-малко три години след изпълнението му в съответствие с член 14, параграф 5 от Регламент №651/2014, а с чл. 7.3. е изменен чл. 8.7 като е уточнено, че са недопустими изменения в договора, които водят до промяна на мястото на изпълнение на проекта от един регион по NUTS 2 в друг в случаите, когато това ще доведе до несъответствие с изискванията за максимално допустим интензитет на помощта за съответния регион съгласно Насоките за кандидатстване. Предвидените различни размери за интензитета на помощта са обосновани от различни райони по NUTS 2. NUTS е класификация на териториалните единици в Съюза за статистически цели, установена с Регламент (ЕО) №1059/2003 на Европейския парламент и на Съвета от 26 май 2003 година за установяване на обща класификация на териториалните единици за статистически цели (Регламент №1059/2003). Съгласно Приложение I територията на България е разделена на два района, класифицирани като NUTS 1 – С. и Югоизточна България и Югозападна и Ю. централна България, и на шест района, класифицирани като NUTS 2. Тази класификация е възприета и в Закона за регионалното развитие, като в неговия чл. 4, ал. 3 те са наречени „райони за планиране“.

Едно от изискванията, за да е законосъобразно предоставянето на безвъзмездната финансова помощ от Европейските структурни и инвестиционни фондове, е изискването за дълготрайност на операциите, финансирани с тези средства – член 71, параграф 1. Съгласно разпоредбата операциите, включващи производствени инвестиции, възстановяват приноса от фондовете в рамките на периода от време, определен в правилата за държавна помощ, когато е налице прекратяване или преместване на производствената дейност извън програмния район - буква а).

В случая, видно от т. 16 на Насоките за кандидатстване (http://www.opcompetitiveness.bg/module4.php?menu_id=364&id=127), по отношение на безвъзмездната помощ е приложен режимът на регионална инвестиционна помощ по смисъла на член 13 и 14 от Регламент №651/2014, а отпуснатата безвъзмездна помощ има характера на индивидуална помощ по смисъла на член 2, т. 14, б. ii) от Регламент №651/2014. С оглед на това в т. 10 на Насоките за кандидатстване изрично е определен максимално допустимият интензитет на помощта за дейности в и извън Югозападния район за планиране съответно за средни и за микро и малки предприятия. За средни предприятия той е 60% извън Югозападния район и 35% в Югозападния район. В случая Северозападния район включва областите: В., В., М., П. и Ловеч, съгласно чл. 4, ал. 3, т. 1 от Закона за регионалното развитие (ЗРР). А съгласно чл. 7.3. от договора за безвъзмездна помощ както бе посочено по-горе, изрично е недопустимо изменение на договора, което води до промяна на мястото на изпълнение на проекта от един регион по NUTS2 в друг регион NUTS2.

При така установената по делото релевантна нормативна уредба със сключването на процесния договор за безвъзмездна финансова помощ за бенефициента е възникнало задължение да поддържа инвестицията,

придобита със средствата по административния договор, най-малко три години от получаване на последното плащане, както и да не променя мястото на изпълнение на проекта от един регион по NUTS 2 в друг.

В чл. 8 от Общите условия на договора за БФП са уредени хипотезите свързани с изменението на договора. Според чл. 8.1 договора за БФП може да се изменя по взаимно съгласие на страните, като изменението може да бъде направено по инициатива на бенефициента или по инициатива на УО. В чл. 8.6 са предвидени хипотезите, в които не се сключва допълнително споразумение, но бенефициентът е длъжен да уведоми УО, а в чл. 8.7 са посочени случаите, в които са недопустими промени.

От доказателствата по делото се установява, че в т. 7 на проектното предложение „План за изпълнение“ е посочено, че мястото на физическото осъществяване на инвестицията ще е в базата на компанията – област М., [община], [населено място] Речка, ул. 15, № 4А.

С кореспонденция BG16RFOP002-2.001-739-C01-M023 от 10.03.2017 г. бенефициентът е заявил промяна в местоизпълнението по договора (от [населено място], [улица] на [населено място], [улица]). Същата е одобрена от УО на 14.03.2017 г. с писмо № К-26- С-17/14.03.2020 г.

С оглед на това съдът приема за неоснователни аргументите на УО, че във формуляра за кандидатстване, още на етап кандидатстване сам бенефициентът [фирма] е заложил двукратно в проектното си предложение, като място на физическо осъществяване на инвестицията - базата на компанията на адрес Област М., [община], [населено място] Речка, ул. 15, № 4А. В случая за направената промяна на адреса бенефициентът е уведомил УО по надлежния ред, за което обстоятелство, както вече се посочи е налице и одобрение от административния орган.

По изложените вече аргументи съдът приема за основателни възраженията на жалбоподателя по отношение на констатациите на УО, че бенефициентът не е спазил изискванията за регионално приоритизиране на проекта, съответно че безвъзмездната финансова помощ не била усвоена в района, който е обект на целенасочена подкрепа по проекта. В случая проектът е осъществен на територията на Северозападния регион и с това са спазени изискванията по договора за БФП. Видно от доказателствата по делото мястото на изпълнение на проекта е било и остава [населено място], като [населено място] е посочен изрично и на стр.1 в поле „Населено място“ във Формуляра за кандидатстване на бенефициента. Няма изискване бенефициентът да притежава една база и в този смисъл наличието на друга база/бази извън [населено място] не е нарушение на договора за безвъзмездна помощ.

Предвид гореизложеното неоснователно е изложеното от УО, че бенефициентът неправомерно бил получил 5 точки по критерий „Регионално приоритизиране“.

Неоснователни са и аргументите на УО, че компанията е сертифицирана по ISO 9001:2008, и в обхвата на системата за качество е и горепосочената база, където ще се съблюдават най-високите стандарти в управлението на организацията, в съответствие с изискванията на ISO 9001:2008. Стандартът ISO 9001:2008 е стандарт за качествено управление. Приложението на изискванията на този стандарт гарантира оптимално участие на ръководство в

процеса на създаване и предоставяне на стоки и услуги, гарантира една прецизна проследимост както по отношение на действията и дейностите на работещите в организацията, така и по отношение на самият продукт/услуга. Този стандарт способства за реализиране на персонална отговорност на всеки един от работещите в организацията и на максимална прозрачност. В този смисъл съдът приема, че е недопустимо обвързването на стандартът ISO 9001:2008 с конкретно помещение, поради което неоснователни се явяват аргументите на УО по отношение на получените точки при оценка на проектното предложение на [фирма].

В случая може да се направи безспорен извод, че е спазена разпоредбата на чл. 8.6, б „в“ от ОУ на ДБФП, съгласно която е налице възможност за промяна в мястото на изпълнение в съответствие с териториалния обхват на процедурата и същата изрично е одобрена от УО. В настоящия случай се касае за адреси, които се намират в едно и също населено място, поради което не може да се приеме, че е налице премества оборудването закупено с безвъзмездната финансова подкрепа по ОПИК, извън територията на Северозападен район за планиране.

На следващо място с оглед изложените в процесното Решение аргументи следва да се посочи, че в случая от страна УО са извърши две проверки на място на адрес [населено място], [улица]. Първата проверка е осъществена на 02.05.2017 г., преди извършването на окончателното плащане на БФП на 07.06.2017 г. и е установено, че дейностите са изпълнени съгласно заложеното в договора за БФП; оборудването е инсталирано; доставените активи са въведени в експлоатация и се използват по предназначение; доставените активи се ползват съгласно заложеното в договора за БФП. Втората проверка е извършена на 11.06.2019 г. т.е след приключването на договора за БФП, като е установено, че 1. резултатите от изпълнението на проекта са запазени; активите са в експлоатация и се използват по предназначение; правилата за визуализация се спазват; 2. активите са в експлоатация и се използват по предназначение; 3. няма промяна в местонахождението; 4. активите се използват по предназначение и след приключване на проекта.

В случая са налице две проверки, при които се установява, че е налице изпълнение на договора за БФП, като и че резултатите от изпълнението на проекта са запазени. Резултатите от проверките на място са обективирани в протоколи, съставени в изпълнение на правомощията на контролните длъжностни лица да проверят местоизпълнението на финансираната процедура и, който по същество представляват официални документи, който свидетелстват за заключенията на проверяващите.

Освен това за наемането на помещение, находящо се в [населено място], обл. М., [улица] представен и договор сключен между жалбоподателя и П. П. от 01.01.2017 г. Срокът на договора е 12 месеца, като с анекс от 01.01.2018 г. същият е удължен до 01.01.2021 г. В случая периодът на договора съвпада с дата на уведомяване на УО за промяната на адреса на в местоизпълнението по договора, одобрена от УО.

Между страните не е налице спор, че на 02.06.2020 г. от екип по нередности на УО е извършена внезапна проверка съвместно с длъжностни лица от ГДНП

на новопосоченото място за изпълнение на ДБФП BG16RFOP002-2.001-739-C01 - [населено място], [улица]. Не е налице и спор, че не е осигурен достъп до помещението. В случая изводите на УО, че помещението не се използва се базират на следните констатации: помещението е затворено; не е осигурен достъп; прозорците били в изключително неподдържано състояние, което е попречило да се установи какъв е надписът на малък стикер залепен върху сървърен шкаф; разпилени плакати по пода; данни, че помещението не са използвани; данни от един от собствениците на помещението, че през лятото на 2019 г. е имало бръмчащ звук, но в последствие същият е изчезнал; използване на малко количество електроенергия; по данни на доставчика на Интернет жалбоподателят не се е логвал към сървърите за достъп, поради което и няма присвоен дори динамичен IP адрес.

Съдът приема, че тези констатации не са достатъчни, за да се докаже по безспорен начин, че помещението не е било използвано. Съгласно посоченото в Решението на УО всички компетентни лица както от УО, така и от ГДНП, извършвали проверки са установили, че е налице сървърен шкаф, в това число и собствениците на наетото помещение. В случая не са налице доказателства, че сървърът не е бил физически на адрес [населено място], [улица], доколкото не е извършена проверка в самото помещение, въпреки изразената от страна на жалбоподателя готовност да осигури достъп в по-късен момент в деня на внезапната проверка, което се подкрепя и от събраните по делото свидетелски показания, а и не се оспорва от ответника. Обстоятелствата, че прозорците са мръсни, на пода е имало разпилени плакати и не е налице бръмчащ звук не са достатъчни, за да обосноват тезата на УО.

Аргументите на УО, че жалбоподателят не се е логвал към сървърите за достъп, поради което и няма присвоен дори динамичен IP адрес и използването на малко количество електрическа енергия се опровергават от приетата и неоспорена на съдебно компютърно-техническа експертиза. Видно от заключението на вещото лице е, че „сървърна конфигурация“ и „многофункционална платформа за конструиране, проектиране и производство“, находящи се в база за управление на дейности посредством информационни технологии на [фирма], в [населено място], [улица] констатирано, че оборудването е монтирано в сървърен шкаф, намира се в експлоатационен режим и функционира съобразно предназначението си в съответствие с нуждите на проект Договор за безвъзмездна финансова помощ № BG16RFOP002-2.001-0739-C01. На следващо място е констатирано, че процесните информационни ресурси позволяват използването им в локална среда без нужда от интернет връзка чрез VNC, T. и директен достъп в локална мрежа чрез вътрешен IP адрес. Процесния технологичен процес позволява изследваните информационни ресурси да бъдат използвани без необходимост от постоянна свързаност с производствения отдел. От вещото лице е установено, че в случаите на несвързаност платформата предоставя техническа възможност за изтегляне на конфигурационни файлове на външна памет, като след изтеглянето на конфигурационен файл същият може да се инсталира многократно на различни видове машини и оборудване в

производствения отдел.

Във връзка с това съдът приема, че в случая не са налице доказателства, от които да се направи безспорен извод, че бенефициентът [фирма] не е изпълнявал дейностите по проекта, а единствено е сключил договор за доставка на интернет услуги, без да се е логвал към сървърите на доставчика, като няма осъществена и нито една потребителска сесия, за да може закупената многофункционална платформа да се свърже с производството на бенефициента в Стара 3. и да подобри производствения процес. Посоченото обстоятелство не може да се тълкува в смисъл, че сървърът не е бил използван. В случая видно от заключението на СКТЕ са налице различни опции за използване на функционалността на сървъра, в това число и чрез изтегляне на конфигурационен файл, който може да се инсталира многократно на различни видове машини и оборудване в производствения отдел. В този смисъл не може да се приеме, че предоставената на доставчика на Интернет информация безспорно доказва тезата на УО, че помещението не е използвано от страна на жалбоподателя, че сървърът не се е намирал в наетото от жалбоподателя помещение, както и че същият не е функционирал и не се е използвал за постигане на целите по проекта.

С оглед изложеното съдът приема, че не са налице и доказателства, че бенефициентът е извършил значителна промяна, която засяга естеството, целите и условията за изпълнение на проекта, което е довело до подмяна на неговите първоначални цели.

Спорният въпрос се състои в това, дали в рамките на законовоопределения период е налице нефункциониране на оборудването, респ. липса на производствен процес и при положителен отговор на този въпрос – дали това обстоятелство е довело до значителна промяна, засегнала естеството, целите или условията за изпълнение и която би довела до подкопаване на нейните първоначални цели. Предмет на преценка е последната хипотеза на чл. 71 Регламент 1303/2013 г.

Видно от проектното предложение на бенефициента е, че закупената със средства по ОПИК многофункционална платформа е следвало да обхване повечето от производствените процеси в предприятието на [фирма] и да ги подобри в качествено отношение. В случая предвид заключението на СКТЕ съдът приема, че не са налице доказателства в подкрепа на тезата на УО, че за да е управлявала и въздействала върху отделните етапи на производство, многофункционалната платформа неминуемо е следвало да има постоянна връзка и да е контактувала с производственото оборудване на бенефициента - през цялото време на производствения процес.

В случая основната цел на проекта на [фирма] е подобряване на производствения капацитет и засилване на експортния потенциал на кандидата, като чрез въвеждането на многофункционалната платформа е предвидено да се постигнат: интегрираност и пълна проследимост на всички операции; оптимизиране на материалните запаси; повишаване ефективността на производствените мощности; ускоряване на процесите по разширяване на продуктовото портфолио и асортимент; подобряване качеството на съществуващите продукти; разширяване на пазарния дял на компанията; увеличаване на износа на стоки.

С оглед заключението на приетата и неоспорена по делото ССЕ съдът приема, че целта на проектното предложение е изпълнена, доколкото е налице увеличение на приходите от продажби на услуги на дружеството-жалбоподател през периода 2017 г. – 2019 г. в сравнение с 2016 г., дотолкова, че базисната година има приход в размер на 706 хил. лв. без ДДС, а следващите години има увеличение, както следва: 2017 г. = 1075 хил. лв. без ДДС, 2018 г. = 1302 хил. лв. без ДДС и 2019 г. = 3193 хил. лв. без ДДС. Именно посоченият ръст на приходите от продажби след въвеждането на процесното оборудване и използването му са обстоятелствата, на база, на които може да се направи извод, че оборудването е използвано за постигане на целите на проекта.

Разпоредбата на чл. 71 Регламент 1303/2013 г. установява принципа на дълготрайност на операциите. Според съдебната практика на Върховния административен съд (вж. например: решение № 4439 от 26.03.2019 г. по адм. дело № 7497/2018 г., VII о. на Върховния административен съд), принципът на дълготрайност на активите се изразява в информацията относно съотношението на обхвата на проекта и постигнатите резултати, предприетите мерки и действия за поддържане на постигнатото в определен срок след извършването на окончателното плащане, както и в информация за измененията на постигнатите резултати, ако има такива, и потвърждение, че резултатите са без съществени изменения, респ. че остават непроменени, описание на собствеността на активите, евентуално за промяна в последната, ако е настъпила такава. Във връзка с гореизложеното съдът приема, че в случая от страна на УО не са представени безспорни доказателства за извършване на твърдяното нарушение. Обстоятелството, че е налице проверка, извършена от ГДНП, отдел „Икономическа полиция“ по преписка вх. № 328600-14298/19.03.2020 г., пр. пр. № 7627/20 г. по описа на СГП не води автоматично до извод за извършено нарушение, доколкото в случая тези действия са извършени в рамките на друго производство, а освен това не е налице влязъл в сила съдебен акт, който да се ползва със сила на присъдено нещо, който да обвързва настоящата съдебна инстанция. С оглед принципа за непосредственост и равенство на страните в процеса, тези факти подлежат на изрично доказване пред административния съд независимо дали по отношение на същите вече са събрани доказателства в хода на друго производство. В случая хипотетичната липса на функциониращо оборудване не може да доведе до категоричен извод за пълно неизпълнение на договора за БФП от страна на [фирма], респективно че целите на проекта не са изпълнени.

Предвид гореизложеното може да се направи заключение, че не са налице безспорни доказателства за прекратяване на дейността или преместване на оборудването закупено с безвъзмездната финансова подкрепа по ОПИК, извън територията на Северозападен район за планиране, както и не е налице значителна промяна, която засяга естеството, целите или условията за изпълнение на проекта и която би довела до подмяна на неговите първоначални цели по смисъла на буква „А)“ и буква „В)“ от Регламент 1303/2013 г. и няма нарушение, допуснато от бенефициента, което да бъде квалифицирано като основание за налагане на финансова корекция по чл. 70,

ал. 1, т. 4 ЗУСЕСИФ.

По отношение на вмененото нарушение на чл. 4, § 8, чл. 7 и 8 Регламент 1303/2013 г., квалифицирано като основание за налагане на финансова корекция по чл. 70, ал. 1, т. 3 ЗУСЕСИФ:

Правното основание за налагане на финансова корекция по чл. 70, ал. 1, т. 3 от ЗУСЕСИФ е за нарушаване на принципите по чл. 4, параграф 8 от Регламент (ЕС) № 1303/2013. Съгласно чл. 4, параграф 8 от Регламент (ЕС) № 1303/2013 Комисията и държавите членки спазват принципа за добро финансово управление в съответствие с изискванията на член 33, член 36, параграф 1 и член 61 от Финансовия регламент. Съгласно чл. 33, параграф 1 от Регламент (ЕС, Евратом) 2018/1046 на Европейския парламент и на Съвета от 18 юли 2018 г. за финансовите правила, приложими за общия бюджет на Съюза бюджетните кредити се използват в съответствие с принципа на добро финансово управление и следователно се изпълняват, като се спазват следните принципи: а) принципа на икономичност, според който ресурсите, използвани от съответната институция на Съюза за осъществяване на нейните дейности, се предоставят своевременно, в подходящо количество и качество и на най-добрата цена; б) принципа на ефикасност, който е свързан с най-доброто съотношение между използваните ресурси, предприетите дейности и постигането на целите; в) принципа на ефективност, който е свързан със степента, в която се постигат поставените цели посредством предприетите действия.

Принципът на ефикасност изисква най-доброто съотношение между използваните ресурси, предприетите дейности и постигането на целите, но в случая не е обосновано как това съотношение между използваните ресурси и предприетите действия не е най-доброто за постигане на целта, при използваните ресурси и кои са неефикасните предприети дейности от бенефициента.

Принципът на ефективност от своя страна изисква да се определи степента, в която се постигат поставените цели посредством предприетите действия, но не е посочено кои са предприетите действия от бенефициента, които не съответстват по степен на поставените цели за разширяване на производството му. Посочени са като нарушени и разпоредбите на чл. 7 и чл. 8 Регламент 1303/2013 г., но тяхното приложение също не е обосновано с оглед конкретната фактическа и правна обстановка.

Видно от съдържанието на акта, нарушението на принципите на добро управление, респ. на ефикасност и ефективност, както и на тези по чл. 7 и чл. 8 Регламента е бланкетно посочено и немотивирано, което води до неговата незаконосъобразност в тази му част, тъй като представлява нарушение на чл. 59, ал. 1 АПК. При тези аргументи следва изводът, че липсва нарушение на чл. 4, § 8, чл. 7 и чл. 8 Регламент 1303/2013 г., което да бъде квалифицирано като основание за налагане на финансова корекция по чл. 70, ал. 1, т. 3 ЗУСЕСИФ.

Видно от изложеното е налице недоказан елемент на фактическия състав на нередността - осъществено от бенефициента нарушение на правото на Съюза и на свързаното с него национално право. С оглед на това може да се направи извод за незаконосъобразност на акта на органа, тъй като липсата на елемент

на фактическия състав на нередността, което води до липса на нередност, респективно липса на основание за определяне на финансова корекция.

По изложените съображения съдът намира, че жалбата се явява основателна и като такава следва да бъде уважена, а оспорения административен акт да бъде отменен.

При този изход на делото и при изрично направено с жалбата искане, на основание чл. 143, ал. 1 от АПК в полза на жалбоподателя следва да бъдат присъдени деловодни разноски и адвокатско възнаграждение в общ размер на 9 742,60 лв. (девет хиляди седем стотин четиридесет и два лева и шестдесет стотинки), като с оглед направеното възражение за прекомерност от страна на ответника, намалява адвокатското възнаграждение до 7 442,60 лв., което е в минимален размер, съгласно чл.8, ал.1, т.5 от НАРЕДБА № 1 от 9.07.2004 г. за минималните размери на адвокатските възнаграждения.

По изложените съображения, Административен съд София - град, III-то отделение, 17-ти състав, на основание чл. 172, ал. 2 АПК

РЕШИ:

ОТМЕНЯ по жалбата на [фирма], ЕИК[ЕИК], Решене РД-16-761/21.08.2020 г. на И.д. Главния директор на ГД „Европейски фондове за конкурентоспособност“ и Ръководител на Управляващия орган на ОП „Иновации и конкурентоспособност“ 2014-2020 г., с което е определена финансова корекция по Договор за безвъзмездна финансова помощ № BG16RFOP002-2.001-0739-C01 в размер на 100% или 491 260 лв.

ОСЪЖДА Министерство на икономиката чрез Главен директор на ГД „Европейски фондове за конкурентоспособност“ и Ръководител на управляващия орган на Оперативна програма „Иновации и конкурентоспособност“ 2014-2020 да заплати на [фирма], ЕИК[ЕИК], разноски по делото в размер на 9 742,60 лв. (девет хиляди седем стотин четиридесет и два лева и шестдесет стотинки)

Решението подлежи на обжалване в 14-дневен срок пред Върховния административен съд на Република България.

СЪДИЯ: