

РЕШЕНИЕ

№ 1849

гр. София, 21.03.2024 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Трето отделение 80 състав,
в публично заседание на 25.01.2024 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Виржиния Петрова

при участието на секретаря Цветелина Заркова, като разгледа дело номер **10713** по описа за **2023** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

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

Образувано е по жалба на Изпълнителна агенция за насърчаване на малките и средни предприятия /И./, ЕИК[ЕИК], представлявано от Б. Т. – изпълнителен директор, чрез адв. Т. Т. и адв. И. Г. – САК, срещу Акт за установяване на публично държавно вземане /АУПДВ/ № РД-02-16-1619/04.10.2023 г. на Главния директор на Главна дирекция „Европейски фондове и конкурентоспособност“ при Министерство на иновациите и растежа и Ръководител на Управляващия орган на Оперативна програма „Иновации и конкурентоспособност“ / УО на ОПИК/ 2014-2020.

В жалбата се твърди, че оспореният АУПДВ е издаден при съществено нарушение на административнопроизводствените правила, в противоречие с материалноправните разпоредби и при несъответствие с целта на закона. Излагат се съображения, че разходи за организация и управление на проекти, изразяващи се във възнаграждения на лицата, които са пряко ангажирани с изпълнението или с управлението им, са предвидени като обхванати от представеното финансиране в Раздел IV към т. 5 към Приложение № 1 към чл. 3.7.1 към административния договор. Сочи се, че АУПД е издаден в нарушение на чл. 58, ал. 1 АПК, като в него липсват изложени мотиви от страна на издателя. Моли оспореният акт да бъде отменен. В съдебното заседание жалбоподателят се представлява от адв. Т. и адв. Г., които

поддържат жалбата и молят тя да бъде уважена. Подробни съображения за основателността ѝ са изложени в представени писмени бележки от 01.02.2024г. Претендира присъждане на разноски.

Ответникът по жалбата – главен директор на ГД „ЕФК“ и ръководител на УО на ОПИК, представляван от юрк. Ц., оспорва жалбата, като неоснователна и недоказана. Подробни съображения за това излага в представени писмени бележки от 31.01.2024г. Прави възражение за прекомерност на адвокатското възнаграждение от страна на жалбоподателя. Претендира присъждане на юрисконсултско възнаграждение.

Административен съд София – град, след като съобрази доводите на страните и представените доказателства приема за установено от фактическа страна следното:

На 28.06.2019г. Управляващия орган на Оперативна програма „Иновации и конкурентоспособност“ 2014-2020 (УО на ОПИК) и „Изпълнителна агенция за насърчване на малките и средните предприятия“ е сключен административен договор №BG16RFOP002-2.052-0002-C01 по процедура за предоставяне на безвъзмездна финансова помощ за "Реализация на мерки за интернационализация на българските малки и средни предприятия чрез подкрепа дейността на И.", на обща стойност 3 905 934.10 лв., от които БФП 3 905 934.10 лв. разпределени както следва: разходи за провеждане и участие в мероприятия 3 614 827.87 лв., в т.ч. разходи за възнаграждения 238 509.04 лв., разходи за услуги 1 920.00 лв. и единна ставка 289 186.23 лв.

В периода 8.11 – 19.11.2021 г. е извършен тематичен одит № DAC414BG1021 по ОП „Иновации и конкурентоспособност“ 2014-2020 г. от дирекция „Съвместен одит в областта на сближаването“ на ГД „Трудова заетост, социални въпроси и приобщаване“ и ГД „Регионална и селищна политика“ на Европейската комисия. Констатирани са неправомерни разходи за възнаграждения, изплатени на служители на бенефициента, които са извън нормативната уредба за дейности, включени в установеното им работно време.

Във връзка с постъпила последваща кореспонденция с R.. Ares(2023)5278079-31/07/2023 г. свързана с одитен доклад с референтен номер DAC414BG1021 от Европейската комисия е извършена повторна проверка на допълнителните възнаграждения, като са идентифицирани и количествено определени възнагражденията, които са изплатени на служителите на И. по договора извън нормативната уредба за дейности, включени в установеното им работно време. Констатирани са неправомерно платени, недопустими разходи за организация и управление в общ размер на 233 526.04 лв.

С писмо с изх.№ 26-Б-2360/30.08.2023 г. Р. на ОПИК е открито производство по издаване на акт за установяване на публично държавно вземане на основание чл. 24, ал. 1 във връзка с чл. 26, ал. 1 от Административнопроцесуалния кодекс (АПК). С посоченото писмо, УО на ОПИК е уведомил бенефициента И. за подлежащата на възстановяване сума и за започване на производството по издаване на акт за

установяване на публично държавно вземане, като е дал възможност бенефициента да изрази становище по гореизложените факти и обстоятелства и да прави писмени искания и възражения в срок, не по-дълъг от 7 (седем) дни, на основание чл. 34, ал. 3 от АПК. В указания срок с писмо вх. № 26-Б-2360-1/05.09.2023 г. бенефициентът възразява срещу направените констатации.

На 04.10.2023 г. И. И. - Главния директор на Главна дирекция „Европейски фондове и конкурентоспособност“ и ръководител на УО на ОПИК, издала оспорения Акт за установяване на публично държавно вземане, с който са установени подлежащи на възстановяване И. задължения в размер на 233 526.04 лв.

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

Жалбата е подадена срещу АУПДВ № РД-02-16-1619/04.10.2023 г. на Главния директор на Главна дирекция „Европейски фондове и конкурентоспособност“ и ръководител на УО на ОПИК за установяване на публично вземане в размер на 233 526.04 лв., издаден на основание чл. 35, ал. 1, т. 2 и ал. 3 от Наредба № Н – 3 / 22.05.2018 г. на Министъра на финансите. Жалбата е подадена в срок и като такава е допустима.

Разгледана по същество, жалбата е основателна.

Съгласно чл.162, ал.2, т.8 от ДОПК публични са държавните и общинските вземания за недължимо платени и надплатени суми, както и за неправомерно получени или неправомерно усвоени средства по проекти, финансирани от средства на Европейския съюз, включително свързаното с тях национално съфинансиране, които възникват въз основа на административен акт, включително финансови корекции, надплатен аванс, надхвърлени процентни ограничения, превишени позиции по бюджета на проекта, кръстосано финансиране, както и глобите и другите парични санкции, предвидени в националното законодателство и в правото на Европейския съюз. Събирането на държавните и общинските публични вземания се извършва въз основа на влязъл в сила акт за установяване на съответното публично вземане, издаден от компетентен орган, освен ако в закон е установено друго. Съгласно чл. 166 ДОПК установяването на публичните вземания се извършва по реда и от органа, определен в съответния закон, а ако в съответния закон не е предвиден ред за установяване на публичното вземане, то се установява по основание и размер с акт за публично вземане, който се издава по реда за издаване на административен акт, предвиден в АПК. Ако в съответния закон не е определен органът за издаване на акта, той се определя от кмета на общината, съответно от ръководителя на съответната администрация.

Със Заповед № РД-14-239/28.06.2023 г. на министъра на министъра на иновациите и растежа /л.89/, на главния директор на Главна дирекция „Европейски фондове за конкурентоспособност“ - И. П. е възложено да изпълнява функциите на ръководител на УО на ОПИК, с всички произтичащи от това права, отговорности и задължения, както и да провежда производства по издаване на АУПДВ и да издава

АУПДВ по отношение на бенефициенти на ОПИК. Следователно, оспореният акт, с който е установено публичното вземане, е издаден от компетентен орган. Актът обаче е незаконосъобразен, тъй като е издаден при неизяснена фактическа обстановка, при съществени процесуални нарушения, като същият е немотивиран.

Административният орган не е изпълнил задължението си по чл. 35 АПК да изясни фактите и обстоятелствата по случая и да обсъди обясненията и възраженията на бенефициера. Видно от приложеното по делото становище на жалбоподателя, предхождащо издаването на процесния акт, дружеството не отрича, че е изплатило възнаграждения на служители за работа по конкретния проект, както и че положения от тях труд е бил в рамките на установеното им работно време. В становището си обаче бенефициерът посочва, че такова ограничение в нормативната уредба липсва. Към обясненията си жалбоподателят е посочил, че в законодателството изрично е предвидено за дейностите по изпълнение или управление на проекти държавните служители да получават допълнително трудово възнаграждение в чл. 67, ал. 7, т. 5 ЗДСл. Вр. чл. 25, ал. 2 и 7 от Наредбата за заплатите на служителите в държавната администрация и в чл. 10, ал. 2, т. 1 и чл. 11, ал. 3, т. 1 от ПМС № 189 от 28 юли 2016 г. за определяне на национални правила за допустимост на разходите по програмите, съфинансирани от Европейските структурни и инвестиционни фондове, за програмен период 2014-2020г.

Това обстоятелства обаче не е обсъдено в процесния АУПДВ, в който безмотивно е посочено единствено какво е възражението на бенефициера. Самото възражение не е изложено в решението. Същото не е обсъдено и анализирано, като са игнорирани факти и обстоятелства, които са релевантни за издаването на акта. По този начин е нарушено изискването на чл.35 от АПК, според което индивидуалният административен акт се издава, след като се изяснят фактите и обстоятелствата от значение за случая и се обсъдят обясненията и възраженията на заинтересованите граждани и организации. Констатираното процесуално нарушение съдът преценява като съществено, тъй като е от естество да повлияе на преценката на административния орган, в това число в конкретния случай да доведе до отказ от издаването на акта за установяване на публичното вземане. За да стигне до този извод, съдът съобразява посочените от органа материалноправни основания, а именно – чл. 62 от Закона за публичните финанси и чл.166, ал. 2 от ДОПК и чл.35, ал.1,т.2, предл. 1 и ал.3 от Наредба № Н-3 от 22.05.2018 г. за определяне на правилата за плащания, за верификация и сертификация на разходите, за възстановяване и отписване на неправомерни разходи и за осчетоводяване, както и сроковете и правилата за приключване на счетоводната година по оперативните програми и програмите за европейско териториално сътрудничество /Наредба № Н-3/ 2018г./.

Според разпоредбата на чл. 166, ал. 2 от ДОПК, ако в съответния закон не е предвиден ред за установяване на публичното вземане, то се установява по основание и размер с акт за публично вземане, който се издава по реда за издаване на административен акт, предвиден в Административнопроцесуалния кодекс. Ако в съответния закон не е определен органът за издаване на акта, той се определя от кмета на общината, съответно от ръководителя на съответната администрация.

Съгласно разпоредбата на чл. 62 от Закона за публичните финанси, органите, отговорни за финансовото управление на средствата от Европейския съюз, са длъжни да предприемат необходимите действия за събирането на недължимо платените и надплатените суми, както и на неправомерно получените или неправомерно усвоените средства по проекти, включително свързаното с тях национално съфинансиране, както и на глобите и другите парични санкции, предвидени в националното законодателство и в правото на Европейския съюз или в клаузите по други програми и договори.

Съгласно чл.35, ал.1, т.2, предл. 1 от Наредба № Н-3/2018г. бенефициентът възстановява предоставената с акта по чл. 2, ал. 1 финансова подкрепа, когато е недължимо платена или надплатена, като в ал. 3 е описано, че в случаите по ал. 1, т. 2 управляващият орган отчита вземане въз основа на акт за установяване на публично вземане, издаден във връзка с чл. 62 от Закона за публичните финанси по реда на чл. 166, ал. 2 от Данъчно-осигурителния процесуален кодекс.

В оспорения акт административният орган е посочил като осъществени две от възможните хипотези на чл.162, ал.2, т.8 ДОПК – приел е, че сумите са едновременно недължимо платени и неправомерно усвоени. Същият обаче не е обосновал нито защо счита, че допълнителните възнаграждения са недължимо платени, нито защо предполагаемо те са неправомерно усвоени. Административният орган не е посочил и анализирал нито една разпоредба от правилата на съответната оперативна програма или на административния договор, които да се обвържат с наличието на сочените хипотези на чл.162, ал.2, т.8 ДОПК. От съдържанието на акта не става ясно и как е определена сумата, представляваща установено по основание и размер публично държавно вземане. Не става ясно и как е посочен този размер на вземането. Липсват ясни и пълни мотиви, изложени от издателя на акта защо сумата, посочена като установено публично държавно вземане е в точно този размер.

За пълнота следва да се отбележи, че издаването на един акт от компетентен орган, в кръга на неговите правомощия, спазването на изискванията да бъде уведомен адресата на акта за започналото административно производство и гарантирането на възможността на жалбоподателя да участва в административното производство са необходими, но крайно недостатъчни условия издаденият акт като краен резултат да е законосъобразен. Липсата на мотиви на акта, както и издаването му в нарушение на материалния закон имат за последица незаконосъобразност на акта и налагат отмяната му със законните последици от това. Ако административният орган беше анализирал представените от бенефициера в административното производство доказателства и обсъдил посочените от И. факти и обстоятелства, това би могло да доведе до различни изводи относно дължимостта на сумите, за които е издаден процесният АУПДВ. В случая е допуснато нарушение на чл.35 от АПК, което е съществено и наред с констатирания от съда дефицит на мотиви относно сочените правни основания за издаване на акта, дава основание за неговата отмяна.

С оглед на горното съдът намира, че оспореният акт за установяване на публично държавно вземане е незаконосъобразен и следва да бъде отменен, а преписката да бъде върната на административния орган за ново произнасяне при

спазване на дадените указания.

При този изход на спора и на основание чл. 143, ал. 1 АПК своевременно заявеното от процесуалния представител на жалбоподателя искане за разноси е основателно в претендирания размер от 16 839.24 лв., съставляващ сбора на заплатената от оспорващия държавна такса от 50,00 лв. и 16789.24 лв. адвокатски хонорар с ДДС, който в случая следва да бъде определен по алгоритъма на чл. 7, ал. 2, т. 5, вр. чл. 8, ал. 1 от Наредба № 1 от 9.07.2004 г. за минималните размери на адвокатските възнаграждения. В този смисъл неоснователно е възражението на процесуалния представител на ответника за прекомерност на поисканото от страната адвокатско възнаграждение.

Така мотивиран и на основание чл.172, ал.2, предл. второ и чл. 173, ал.2 от АПК, Административен съд – София град, Трето отделение, 80 състав

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ по жалбата на Изпълнителна агенция за насърчаване на малките и средни предприятия Акт за установяване на публично държавно вземане № РД-02-16-1619/04.10.2023 г. на Главния директор на Главна дирекция „Европейски фондове и конкурентоспособност“ и ръководител на УО на ОПИК.

ОСЪЖДА Министерството на иновациите и растежа да заплати на „Изпълнителна агенция за насърчаване на малките и средни предприятия, разноси за настоящата инстанция в размер на 16 839.24 лв. /шестнадесет хиляди осемстотин тридесет и девет лева и 24 стотинки/.

ВРЪЩА преписката на компетентния орган за ново произнасяне при спазване на дадените задължителни указания.

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

СЪДИЯ: