

РЕШЕНИЕ

№ 5388

гр. София, 30.08.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Трето отделение 16 състав,
в публично заседание на 27.04.2022 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Ралица Романова

при участието на секретаря Елица Тодорова, като разгледа дело номер **919** по описа за **2022** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 27, ал. 1 от Закона за управление на средствата от Европейските структурни и инвестиционни фондове (ЗУСЕСИФ) вр. с чл. 145 – 178 от Административно процесуалния кодекс (АПК).

Образувано е по жалба вх. № 3746/02.02.2022 г., по описа на Административен съд София град, подадена от Е. О., ЕИК[ЕИК], със седалище и адрес на управление: [населено място], р-н В., [улица], вх.А, ап.4, представлявано от К. Х. П., чрез адвокат Й. А. Ч., съдебен адрес: [населено място], [улица], ет.2, ап.4, срещу решение № РД-11-33/10.01.2022 г. на главния директор на Главна дирекция „Европейски фондове за конкурентоспособност“ и ръководител на управляващия орган на Оперативна програма „Иновации и конкурентоспособност 2014 - 2020“, с което е отказано предоставянето на безвъзмездна финансова помощ по проектно предложение с референтен номер BG16RFOP002-2.89-4436 по процедура за подбор на проекти BG16RFOP002-2.089 „Подкрепа за малки предприятия с оборот над 500 000 лева за преодоляване на икономическите последствия от пандемията COVID 19 по Оперативна програма „Иновации и конкурентоспособност“ 2014-2020 г.

В жалбата на първо място се излагат аргументи за съществено нарушение на административнопроизводствените правила. Сочи се, че административният орган, не е изпълнил задължението си да установи съдържанието на релевантното чуждо законодателство, след като в производството по кандидатстване пред ОПИК К. Х. П. е

информирал административния орган, че съгласно българското законодателство извършеното на територията на Република Гърция деяние не представлява престъпление, като е ангажирал и необходимите доказателства в тази насока. Твърди се, че административният орган е следвало да информира К. Х. П., че не смята предоставените от него доказателства за достатъчни за изясняване на липсата на пречка за отпускане на финансова помощ и да му укаже, че следва да ангажира допълнителни доказателства за тяхното установяване. Развива доводи, че деянието, за което е наложена осъдителна присъда на лицето К. Х. П. не е криминализирано според българското законодателство, както и в съответствие с т. 11.2 от Условието за кандидатстване, Главният директор на Главна дирекция Европейски фондове за конкурентоспособност“, в качеството си на ръководител на УО на ОПИК, е следвало да прецени при издаване на процесното Решение, дали деянието, квалифицирано като умишлено ненавременно плащане на публични задължения“ съгласно гръцкото законодателство е аналогично на някой от престъпните състави, визирани в Условието за кандидатстване. В този смисъл твърди, че същият е направил погрешния извод, че съставът на деянието „умишлено ненавременно плащане на публични задължения“, визиран в Гръцкия наказателен кодекс е аналогичен на престъпния състав предвиден в чл. 248а от Наказателния кодекс на Република България, както и на някои от престъпните състави визирани в разпоредбите на чл. 253 - 260 в. Сочи, че в Решение № 6954 от 25.06.2014 г., на тричленния наказателен съд на [населено място] няма данни деянието, за което е наложено наказание на лицето К. Х. П. да е извършено при наличие на допълнителните условия посочени в разпоредбата на чл. 255, ал. 1 НК на Република България. Иска се отмяна на Решение № РД-11-33/10.01.2022 г., на И. И. Главен директор на Главна дирекция „Европейски фондове за конкурентоспособност“ и ръководител на УО на ОПИК като неправилно, незаконосъобразно и необосновано, като се постанови акт, с който на органа да бъдат дадени указания за издаване на решение за отпускане на исканата финансова помощ.

В съдебно заседание жалбоподателят се представлява от адв. Ч., която поддържа жалбата. Претендира разноси, съгласно списък.

Ответникът – Главен директор на ГД „Европейски фондове за конкурентоспособност“ и ръководител на Управляващия орган на Оперативна програма „Иновации и конкурентоспособност“ 2014-2020 се представлява от юрк. Х., която оспорва жалбата като неоснователна. Претендира юрисконсултско възнаграждение и прави възражение за прекомерност на адвокатското възнаграждение.

Административен съд София град, в настоящия състав, като обсъди доводите на страните и прецени събраните по делото доказателства, намира за установено от фактическа страна следното:

Съгласно чл. 26, ал. 1, изречение първо от ЗУСЕСИФ ръководителят на управляващия орган на програмата, съответно на водещата програма, утвърждава за всяка процедура насоки и/или друг документ, определящи условията за кандидатстване и условията за изпълнение на одобрените проекти, а според ал. 6 на сочената норма утвърдените условия за кандидатстване и условия за изпълнение се публикуват на интернет страницата на съответната програма и в ИСУН заедно с обявата за откриване на процедурата чрез подбор.

Процесните условия за кандидатстване са одобрени като част от документацията за провеждане на процедура за подбор на проекти BG16RFOP002-2.089 „Подкрепа за

малки предприятия с оборот над 500 000 лв. за преодоляване на икономическите последици от пандемията COVID-19“, по приоритетна ос 2 „Предприемачество и капацитет за растеж на М., Инвестиционен приоритет 2.2 „Капацитет за растеж на М.“ на ОПИК със Заповед №РД 16-270/19.02.2021 г. на И. И., Главен директор на Главна дирекция „Европейски фондове и конкурентоспособност“ и Ръководител на Оперативна програма „Иновации и конкурентоспособност“ 2014-2020 г. Със Заповед № РД-16-1091/16.07.2021 г., издадена от заместник министъра на икономиката и Р. на ОПИК е направено изменение в пакета с документи.

Със Заповед № РД-16-1103/20.07.2021 г. на заместник министъра на икономиката и Р. на ОПИК е определен състав на екип по договаряне, във връзка с извършване на проверка на документалната допустимост и сключване на административен договор за предоставяне на безвъзмездна финансова помощ с кандидати по процедурата. Тази Заповед е изменена със Заповед № РД-16-1320/15.09.2021 г.

Вино от т. 21. „Ред за оценяване на проектните предложения“ от Условието за кандидатстване /УК/ е посочено, че подборът на проектни предложения по процедурата ще се основава на принципа на финансиране, основано на нуждите – съответствие с основните предизвикателства пред бизнеса/икономиката. Пояснено е, че всички проектни предложения, подадени в срок, се оценяват в съответствие с Критериите и методологията за оценка на проектните предложения съгласно посоченото в Приложение 3 към Условието за кандидатстване. Предвидено е първият етап на оценка да включва административно съответствие и допустимост /т.21.1/, като на проверка подлежат следните обстоятелства: отнася ли се проектното предложение за обявената процедура за подбор на проекти; налице ли са всички документи, представени и попълнени съгласно изискванията, посочени в т. 24 от Условие за кандидатстване; въз основа на Формуляра за кандидатстване и представените документи, налице ли е съответствие на кандидатите и проектите с критериите за допустимост, посочени в Условието за кандидатстване. Обявено е, че само проектни предложения, преминали успешно оценка на административното съответствие и допустимостта подлежат на техническа и финансова оценка. Предвидено е, че след приключване на оценката на административното съответствие и допустимостта, на интернет страницата на Управляващия орган (www.opic.bg) и в ИСУН 2020 се публикува списък на проектните предложения, които не се допускат до техническа и финансова оценка, като се посочват и основанията за недопускане. Вторият етап на оценка включва техническа и финансова оценка, която се извършва само за проектните предложения, които са преминали успешно оценка на административно съответствие и допустимост. Критериите за техническа и финансова оценка на проектните предложения по процедурата са изчерпателно изброени в Приложение 3 към Условието за кандидатстване.

В т. 27.1 от УК е регламентирана процедурата за уведомяване на неуспелите и одобрените кандидати и сключване на административни договори за безвъзмездна финансова помощ. При одобрен оценителен доклад от кандидатите се изискват документи, които са изчерпателно изброени в УК, като в т. II изрично е посочено, че с цел удостоверяване на съответствието на кандидатите с изискванията на чл. 25, ал. 2 от ЗУСЕСИФ Управляващият орган ще изиска по служебен път информация, свързана със свидетелство за съдимост на всички лица, които са официални представляващи на кандидата и са вписани като такива в ТР и Регистъра на Ю., независимо от това дали заедно и/или поотделно, и/или по друг начин. Направено е

пояснение, че служебна проверка е възможно да бъде извършена по отношение на лица, които са родени в България и не са осъждани. Лицата, които са български граждани, но са родени в чужбина, чуждестранните граждани или осъжданите лица следва да представят Свидетелство за съдимост (издадено не по-рано от 6 месеца към датата на сключване на договора). Когато за някое от горепосочените лица свидетелството за съдимост подлежи на издаване от чуждестранен орган, същото се представя и в легализиран превод.

Ръководителят на Управляващия орган взема мотивирано решение за отказ за предоставяне на безвъзмездна финансова помощ в следните случаи: - за всяко проектно предложение, включено в списъка на предложените за отхвърляне проектни предложения и основанието за отхвърлянето им, включен в доклада за работата на оценителната комисия; - при несъгласие на кандидата да сключи административен договор за предоставяне на БФП; - за проектни предложения, при които се предвижда финансиране в нарушение на чл.4, ал. 4 на ЗУСЕСИФ; - на кандидат, който не отговаря на изискванията за бенефициент или не е представил в срок доказателства за това; - за проектни предложения, при които държавната помощ е недопустима или се надхвърлят прагът на допустимата държавна помощ.

Мотивираното решение, с което отказва предоставянето на безвъзмездна помощ се издава по отношение на всеки от кандидатите, включени в списъка на предложените за отхвърляне проектни предложения и основанията за отхвърлянето им в срок до 10 дни от одобрение на доклада на оценителната комисия. В срок до 10 работни дни от получаване на решението кандидатът може да поиска писмено допълнителни разяснения относно основанията за класирането/отхвърлянето му.

В т. 11.2 „Критерии за недопустимост на кандидатите“ от Условието за кандидатстване са поставени ограничения по отношение на допустимите за финансиране кандидати, като тези ограничения са обвързани със законовите разпоредби по Закона за управление на средствата от европейските структурни и инвестиционни фондове (чл. 25, ал. 2) във връзка с чл. 54 от Закона за обществени поръчки (ЗОП). В частност подточка i) и ii) към т. м) на т. 11.2 „Критерии за недопустимост на кандидатите“ от Условието за кандидатстване съдържа забрана за предоставяне на безвъзмездна финансова помощ на кандидати, които се представляват от лица, осъждани с влязла в сила присъда за престъпление по чл. 108а, чл. 159а - 159г, чл. 172, чл. 192а, чл. 194 - 217, чл. 219 - 252, чл. 253 - 260, чл. 301 - 307, чл. 321, 321а и чл. 352 - 353 от Наказателния кодекс или престъпление, аналогично на тези по горната хипотеза, в друга държава членка или трета страна. Допълнително в същата точка на УК се уточнява, че съответствието с посочените ограничения на етап кандидатстване по процедурата се декларират от кандидатите чрез представяне на Декларация, че кандидатът е запознат с Условието за кандидатстване и Условието за изпълнение, а по отношение на одобрените кандидати, преди сключване на административния договор за безвъзмездна помощ, ще се извършват служебни проверки. В раздел 27.1, т. II „Процедура за уведомяване на неуспелите и одобрените кандидати и сключване на административни договори за безвъзмездна финансова помощ“ е регламентирана процедурата по проверка на съответствието на кандидатите с изискванията на чл. 25, ал. 2 от ЗУСЕСИФ. Посочено е, че по служебен път ще бъдат проверявани данните за съдимост на всички лица, представляващи кандидата, като с гриф „ВАЖНО“ е отбелязано, че „служебна проверка е възможно да бъде извършена по отношение на лица, които са родени в

България и не са осъждани. Лицата, които са български граждани, но са родени в чужбина, чуждестранните граждани или осъжданите лица следва да представят Свидетелство за съдимост (издадено не по-рано от 6 месеца към датата на сключване на договора). Когато за някои от тези лица свидетелството за съдимост подлежи на издаване от чуждестранен орган, същото се представя и в легализиран превод“.

Кандидатът Е. О. е подал проектно предложение с регистрационен № BG16RFOP002-2.089-4436, което е преминало успешно оценката на проектните предложения, включваща: етап 1: оценка на административно съответствие и допустимост и етап 2: техническа и финансова оценка.

С поканата, издадена на основание чл. 36, ал. 2 от ЗУСЕСИФ, кандидатът Е. О. е бил надлежно поканен чрез модул „Комуникация с УО“ в ИСУН 2020 в срок до 30 (тридесет) календарни дни, считано от 24.11.2021 г. да представи посочените в поканата доказателства, че отговаря на изискванията за бенефициент. В електронната система е отчетено потвърждение за получаването чрез отваряне на комуникацията на 24.11.2021 г. през профила на кандидата. Съответно 30-дневният срок за представянето на всички изискуеми документи изтича на 29.12.2021 г. От т. 10 от същата е видно, че управляващият орган изрично е указал, че в резултат на извършена служебна проверка се установява невъзможност за издаване на свидетелство за съдимост на лицето К. П. с право да представлява кандидата. С оглед това на кандидата е указано, че във връзка с изискванията на чл. 25, ал. 2 от ЗУСЕСИФ следва да представи свидетелство за съдимост на въпросното лице.

В рамките на законоустановения срок кандидатът представя копие от свидетелство за съдимост, издадено от Прокуратурата към Първоинстанционния съд на С. № протокол 32031/03.12.2021г., относно „съдебния статус“ на лицето К. П. - управител на кандидата Е. О..

От страна на УО са отправени още две запитвания към кандидата на 23.12.2021 г. и 29.12.2021 г. за даване на разяснения и представяне на документи във връзка с присъдата на К. П., в това число: на кой член от българския НК отговаря посоченото в представения документ деяние, и дали попада в ограничителните условия на чл. 54, ал. 1, т. от ЗОП; разяснения относно цитирания чл. 571, пар. 1б от НПК, в представения документ относно „съдебното състояние“ на управителя на кандидата; Решение на тричленния наказателен съд на [населено място] под номер 6954/25.06.2014 г., придружено с превод на български език, и/или разяснения относно деянието, за което е осъдено лицето, и/или съответния член от НК, към който е относимо съответното деяние; разяснение относно съдържанието на чл. 25 §1В от Закон 1882/1990 г., както и номер 25, ал. 3 параграф 1 на Закон 3943/2011 г., във връзка с общите разпоредби на чл. 12, 18б, 26§1, 27§1, 53, 57 и 79 от Наказателни кодекс на Република Гърция и извадка от съответните нормативни актове, от които да е видно съдържанието на нормите.

Документи са представени, като е изложено и становище, че деянието, за което на лицето е наложено с присъда наказание не е криминализирано и няма аналог в българския Наказателен кодекс.

С Решение № РД-11-33/10.01.2022 г. на Р. на ОПИК на Е. О. е отказано предоставянето на безвъзмездна финансова помощ по проектно предложение с референтен номер BG16RFOP002-2.089-4436 и с наименование: „Подкрепа за малки предприятия с оборот над 500 000 лв. за преодоляване на икономическите последствия от пандемията COVID-19“ по процедура за

подбор на проекти BG16RFOP002-2.089 „Подкрепа за малки предприятия с оборот над 500 000 лв. за преодоляване на икономическите последици от пандемията COVID-19“. Причина за отказа е, че видно от представените от кандидата документи и по-точно свидетелство за съдимост на лицето К. Х. П., последният е бил осъден от Наказателен съд [населено място], Гърция за извършено престъпление, квалифицирано като „Ненавременно плащане на публични задължения“. На лицето е наложено наказание за извършеното престъпление от съответен компетентен съд в Гърция и посоченото наказание е удостоверено с документ за съдебния статус на лицето К. Х. П., вписано като представляващ кандидата в Търговския регистър и РЮЛНЦ. От Р. е посочено, че в Наказателния кодекс на Р. България Глава седма ПРЕСТЪПЛЕНИЯ ПРОТИВ ФИНАНСОВАТА, ДАНЪЧНАТА И ОСИГУРИТЕЛНАТА СИСТЕМИ от ОСОБЕНАТА ЧАСТ на НК са инкриминирани деяния по различни състави на чл. 253-260в, за които дееца носи наказателна отговорност. Приел е, че някои от тях биха могли да бъдат приети за аналогични на посоченото в удостоверието за лицето К. Х. П. престъпление „неплащане на потвърдени задължения в полза на държавата за период от повече от четири месеца....., които надхвърлят 50 000 евро“. Допълнително са изложени мотиви, че ал. 3 на чл. 248а НК третира като утежняващо вината обстоятелството, че „деянието ... е извършено от лице, което управлява или представлява юридическо лице или гражданско дружество, или от търговец...“. Посочил е, че съставите по чл. 255, 255а и 256 на НК, които инкриминират различни деяния свързани с избягване на установяване и/или с плащане и/или укриване на различни видове публични задължения попадат в ограничителните условия по чл. 54, ал. 1, т. 1 от ЗОП, към който препраща чл. 25, ал. 2 от ЗУСЕСИФ и представляват пречка за отпускане на помощ спрямо кандидат, за чийто представляващ е установено наличието на тази пречка. Направено е заключение, че до 29.12.2021 г., когато изтича законоустановения 30-дневен срок, кандидатът не представя доказателства, че съставът за който с присъда е наложено въпросното наказание не следва да се счита за аналогичен на съставите по чл. 248а НК и че лицето, което го представлява - К. Х. П. не е осъждано с влязла в сила присъда за престъпление, аналогично на тези по чл. 108а, чл. 159а - 159г, чл. 172, чл. 192а, чл. 194 - 217, чл. 219 - 252, чл. 253 - 260, чл. 301 - 307, чл. 321, 321а и чл. 352 - 353е от Наказателния кодекс С оглед на това е приел, че е налице основание за отказ за предоставяне на безвъзмездна финансова помощ на кандидата Е. О., за който е установено, че в законоустановения срок не е представил доказателство, че представляващото го по закон лице отговаря на изискванията за бенефициент по чл. 25, ал. 2 от ЗУСЕСИФ във връзка с чл. 54, ал. 1, т. 1 от ЗОП.

С Решение № РД-11-33/10.01.2022 г. на Р. на ОПИК е изпратено на Е. О. чрез ИСУН на 11.01.2022 г. и е отворен от жалбоподателя същия ден.

По делото са приобщени писмените доказателства, съставляващи административната преписка, представени от ответника.

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

Жалбата е подадена от лице с правен интерес от оспорването, срещу

акт, който на основание чл.27 ал.1 във връзка с чл.38 т.3 от ЗУСЕСИФ подлежи на обжалване пред съд. С оспорения акт пряко са засегнати правата и законните интереси на жалбоподателя. Административният акт е връчен на жалбоподателя на 11.01.2022 г., което е видно от известие за доставка на л. 152 от делото. Жалбата е депозирана на 24.01.2022 г., чрез административния орган в преклузивния 14-дневен срок по чл.149 ал.1 от АПК, поради което същата е допустима.

Разгледана по същество жалбата е неоснователна.

Въз основа на резултатите от извършените оценка на административно съответствие и допустимост, техническа и финансова оценка на подадените в обявената процедура проектни предложения, от назначена от УО комисия се изготвя оценителен доклад със съдържание по чл. 35 от ЗУСЕСИФ. Съгласно разпоредбата на чл. 36, ал. 1 от ЗУСЕСИФ в 10-дневен срок от получаване на оценителния доклад с приложените към него документи ръководителят на управляващия орган: 1. одобрява доклада; 2. връща доклада за провеждане на оценяването и класирането от етапа, където са допуснати нарушения, когато те са отстраними или 3. не одобрява доклада, когато в процедурата са допуснати съществени нарушения. Съобразно чл. 36, ал. 2 от закона при одобрен оценителен доклад кандидатите от списъка по чл. 35, т. 1, а в случаите по чл. 37, ал. 2 – и от списъка по чл. 35, т. 2, се поканват да представят в 30-дневен срок доказателства, че отговарят на изискванията за бенефициент, включително на условията, посочени в документите по чл. 26, ал. 1, ако същите не са приложени към формуляра за кандидатстване. Съгласно чл. 38, т. 3 от ЗУСЕСИФ в 10-дневен срок от одобряването на оценителния доклад, съответно от изтичането на срока по чл. 36, ал. 2 от ЗУСЕСИФ, както е в конкретния случай, Р. издава мотивирано решение, с което отказва предоставяне на безвъзмездна финансова помощ на кандидат, който не отговаря на изискванията за бенефициент или не е представил в срок доказателства за това.

Съгласно чл. 9, ал. 5 от ЗУСЕСИФ ръководителят на управляващия орган е ръководителят на администрацията или организацията, в чиято структура се намира управляващия орган или оправомощено от него лице. Видно от чл.30, ал.1, т.2 от Устройствен правилник на Министерство на икономиката (приет с ПМС № 447 от 23.12.2014 г., обн. ДВ. бр.108 от 30 декември 2014г., изм. ДВ. бр.32 от 5 май 2015г., изм. ДВ. бр.100 от 18 декември 2015г., изм. и доп. ДВ. бр.36 от 13 май 2016г., изм. и доп. ДВ. бр.98 от 9 декември 2016г., изм. и доп. ДВ. бр.49 от 12 юни 2018г., изм. ДВ. бр.65 от 7 август 2018г., изм. и доп. ДВ. бр.106 от 21 декември 2018г., изм. и доп. ДВ. бр.18 от 1 март 2019г., доп. ДВ. бр.27 от 2 април 2019г., изм. ДВ. бр.42 от 28 май 2019г., изм. ДВ. бр.103 от 4 декември 2020г., доп. ДВ. бр.110 от 29 декември 2020г., изм. ДВ. бр.20 от 9 март 2021г., изм. ДВ. бр.27 от 2 април 2021г., изм. и доп. ДВ. бр.64 от 3 август 2021г., отм. ДВ. бр.17 от 1 март 2022г.) Главна дирекция „Европейски фондове за конкурентоспособност“ изпълнява функциите на управляващ орган на Оперативна програма „Развитие на конкурентоспособността на българската икономика“ 2007 - 2013 г. и функциите на управляващ орган на Оперативна програма „Иновации и конкурентоспособност“ 2014 - 2020 г. и на управляващ орган на Оперативна

програма „Инициатива за малки и средни предприятия“ 2014 – 2020. С решение на Народното събрание на Република България за приемане на структурата на Министерския съвет на Република България (Обн. ДВ. бр.106 от 15 декември 2021г., изм. ДВ. бр.110 от 24 декември 2021 г.) Министерството на икономиката се разделя на Министерство на икономиката и индустрията и Министерство на иновациите и растежа. Съгласно чл. 27, ал.1, т.2 от Устройствен правилник на Министерство на иновациите и растежа (приет с ПМС № 20 от 25.02.2021 г., обн. ДВ. бр.17 от 1 март 2022 г. Главна дирекция „Европейски фондове за конкурентоспособност“ изпълнява функциите на управляващ орган на Оперативна програма „Развитие на конкурентоспособността на българската икономика“ 2007 - 2013 г., на Оперативна програма „Иновации и конкурентоспособност“ 2014 - 2020 г., на Оперативна програма „Инициатива за малки и средни предприятия“ 2014 - 2020, на Програмата за конкурентоспособност и иновации в предприятията 2021 - 2027 г. и на Програмата за научни изследвания, иновации и дигитализация за интелигентна трансформация 2021 - 2027 г. Оспореното решение е издадено при действието на Устройствения правилник на Министерство на икономиката, но след приемането на структурните промени с решение на Народното събрание на Република България за приемане на структурата на Министерския съвет на Република България (Обн. ДВ. бр.106 от 15 декември 2021г., изм. ДВ. бр.110 от 24 декември 2021 г.) Видно от цитираните разпоредби на Устройствения правилник на Министерството на икономиката и на Устройствения правилник на Министерство на иновациите и растежа Главна дирекция „Европейски фондове за конкурентоспособност“ изпълнява функциите на Управляващ орган на Оперативна програма „Иновации и конкурентоспособност 2014 - 2020 г. Следователно, оспореното решение, което е издадено от ръководителя на Управляващия орган е издадено от компетентен орган.

Съдът приема, че оспореният акт е издаден при липса на съществено нарушение на административнопроизводствените правила и при съобразяване с целта на закона. Производството по предоставяне на безвъзмездна финансова помощ по конкретната процедура е осъществено изцяло в съответствие с утвърдените условия за кандидатстване. Оценяването на проектното предложение от определената със заповед №РД-16-1103 от 20.07.2021 г. на Р. на ОПИК 2014-2020 г. оценителна комисия, изменена и допълнена със Заповед № РД-16-1320/15.09.2021 г., във връзка с осъществяването на документална допустимост на кандидатите в процедурата и сключване на административни договори за предоставяне на БФП са съобразени с регламентирания ред за извършване на необходимите проверки. В случая, видно от представените по делото доказателства, обсъдени по-горе, в съответствие с разпоредбата на чл. 36, ал. 2 от ЗУСЕСИФ на кандидата Е. О. е изпратена покана за представяне на доказателства, че отговарят на изискванията за бенефициент във връзка с предстоящо сключване на административен договор за предоставяне на безвъзмездна финансова помощ. След представяне на документите от кандидата е поискано разяснение във връзка със същите, като от негова страна е дадено такова и са представени и документи. От страна на административния орган отново е

поискано разяснение, като в резултат от Е. О. не са представени документи различни от вече предоставените УО.

Спорният по делото въпрос се свежда до това дали представляващото Е. О. по закон лице отговаря на изискванията за бенефициент по чл. 25, ал. 2 от ЗУСЕСИФ, във връзка с чл. 54, ал. 1, т. 1 от Закона за обществените поръчки.

Съгласно разпоредбата на чл.25, ал.2 от ЗУСЕСИФ в процедура чрез подбор по ал. 1, т. 1 не може да участват и безвъзмездна финансова помощ не се предоставя на лица, за които са налице обстоятелства за отстраняване от участие в процедура за възлагане на обществена поръчка съгласно Закона за обществените поръчки или които не са изпълнили разпореждане на Европейската комисия за възстановяване на предоставената им неправомерна и несъвместима държавна помощ.

Нормата на чл. 54, ал. 1, т. 1 от ЗОП предвижда, че възложителят отстранява от участие в процедура за възлагане на обществена поръчка кандидат или участник, когато: 1. е осъден с влязла в сила присъда за престъпление по чл. 108а, чл. 159а – 159г, чл. 172, чл. 192а, чл. 194 – 217, чл. 219 – 252, чл. 253 – 260, чл. 301 – 307, чл. 321, 321а и чл. 352 – 353е от Наказателния кодекс.

Цитираните разпоредби кореспондират с подточка i) и ii) към т. м) на т. 11.2 „Критерии за недопустимост на кандидатите“ от Условието за кандидатстване където се съдържа забрана за предоставяне на безвъзмездна финансова помощ на кандидати, които се представляват от лица, осъждани с влязла в сила присъда за престъпление по чл. 108а, чл. 159а - 159г, чл. 172, чл. 192а, чл. 194 - 217, чл. 219 - 252, чл. 253 - 260, чл. 301 - 307, чл. 321, 321а и чл. 352 - 353 от Наказателния кодекс или престъпление, аналогично на тези по горната хипотеза, в друга държава членка или трета страна. В раздел 27.1, т. II „Процедура за уведомяване на неуспелите и одобрените кандидати и сключване на административни договори за безвъзмездна финансова помощ“ е регламентирана процедурата по проверка на съответствието на кандидатите с изискванията на чл. 25, ал. 2 от ЗУСЕСИФ. Посочено е, че по служебен път ще бъдат проверявани данните за съдимост на всички лица, представляващи кандидата, като с гриф „ВАЖНО“ е отбелязано, че „служебна проверка е възможно да бъде извършена по отношение на лица, които са родени в България и не са осъждани. Лицата, които са български граждани, но са родени в чужбина, чуждестранните граждани или осъжданите лица следва да представят Свидетелство за съдимост (издадено не по-рано от 6 месеца към датата на сключване на договора). Когато за някое от тези лица свидетелството за съдимост подлежи на издаване от чуждестранен орган, същото се представя и в легализиран превод“.

За удостоверяване на посочените обстоятелства в хода на административното производство е изискано, респективно от страна на жалбоподателя е представено копие от свидетелство за съдимост за обща употреба, № протокол 32031/03.12.2021г., издадено от отдел „Съдимост“ на Прокуратурата към Първоинстанционния съд на [населено място]. От същото се установява, че лицето К. Х. П., управител на кандидата Е. О. е осъдено с Решение № 6954/14 на тричленния съд С. за престъпление: ненавременно

плащане на публични задължения, с основна присъда: лишаване от свобода 1 година, отложена за три години.

Приобщено е и съдебно решение № 6954/14 на тричленния съд за средни престъпления на [населено място], от което се установява, че „от документите, прочетени в съдебното заседание се е доказало, че обвиняемият в [населено място] на 02.01.2012 г., докато срещу него са потвърдени задължения в полза на държавата за период от повече от четири месеца той умишлено не ги е платил, като задълженията надхвърлят общо 50 000 евро. По-конкретно, съгласно списъка на задълженията под номер 166/2013 г. на първа Публична финансова служба на [населено място], който е приложен и придружава като неразделна част от обвинителния акт с протокол № 43956/2013 г. на началника на горната данъчна служба, индивидуалните задължения на обвиняемия възлизат на сума в размер на деветдесет и три хиляди шестстотин седемдесет и четири евро и шестдесет и три цента (93 674,63), които са станали просрочени и платими към посочената по-горе календарна дата“. Видно от съдебното решение изводът за извършено престъпление е направен на база на следните доказателства: молба за наказателно престъпление, таблица за дължимото 166/2013 г., две удостоверения за неизвестно местожителство на обвиняемия и протокол № 39844/20.06.2014 г. документ на пета публична финансова служба на [населено място]. В мотивите на решението е посочено следното: „Тъй като деянието, за което е признат за виновен, обвиняемият е предвидено и се наказва съгласно членове: 25§1В от Закон номер 1882/1990, както и номер 25 съответно от член 3 параграф 1 на Закон № 3943/2011 г. във връзка с общите разпоредби на член 12,186, 26§1, 27§1, 53, 57 и 79 от Наказателния кодекс на Република Гърция.“ От решението е видно, че наказателната отговорност на лицето К. Х. П. е била заменена с административна.

По делото е представен в превод Закон 1882/1990- член 25 „Наказателно престъпление за неплащане на задължения към държавата“. Разпоредбата има следния текст: „1. Нарушаването на срока за плащане, съгласно действащите към момента разпоредби, на задълженията към държавата, които са удостоверени пред компетентните служби, ако се отнася до неплащане на три последователни вноски, или при изплащане на дългове на еднократна сума над два месеца от края на момента на тяхното плащане, се преследва по искане на ръководителя на горепосочените служби до прокурора на Първоинстанционния съд по седалището им и се наказва с лишаване от свобода:

а) Най-малко четири месеца в случай на удържани данъци и най-малко два месеца в случай на други данъци и дългове като цяло, при условие че размерът на просрочените задължения за плащане на дълга, заедно с всякакви допълнителни такси, надвишава сто хиляди (100 000) драхми в случай на удържани данъци и 300 000 (триста хиляди) драхми в случай на други данъци и дългове като цяло.

б) Най-малко шест месеца в случай на удържани данъци и най-малко четири месеца в случай на други данъци и задължения като цяло, при условие че размерът на просрочените задължения за плащане на дълга, заедно с всякакви допълнителни такси, надвишава петстотин хиляда (500 000) драхми

в случай на удържани данъци и един милион (1 000 000) драхми в случай на други данъци и дългове като цяло.

в) Най-малко една година в случай на удържани данъци и най-малко шест месеца в случай на други данъци и дългове като цяло, при условие че просрочената сума за плащане на дълга, заедно с всякакви допълнителни такси, е повече от един милион (1 000 000) драхми в случай на удържани данъци и един милион петстотин хиляди (1 500 000) драхми в случай на други данъци и дългове като цяло.....“.

Приобщен е превод и на Параграф 1 на член 25 от Закон 1882/1990, който е заменен, както следва: 1. Който не изплати задълженията си към публичните финансови институции (DOY) и митниците към държавата, юридическите лица на публичното право, дружества и организации от широкия публичен сектор за срок повече от четири месеца, се наказва с лишаване от свобода: (а) до една година, ако общият дълг по някаква причина, включително всякакви лихви или допълнителни такси до датата на съставяне на списъка на дълговете, посочен в параграф 5, надвишава сумата от пет хиляди (5000) евро; б) за най-малко шест месеца, ако общият дълг, съгласно разпоредбите на горното, надвишава сумата от десет хиляди (10 000) евро; в) за най-малко една година, ако общият дълг, съгласно разпоредбите на горното), надвишава сумата от петдесет хиляди (50 000) евро.

При тези доказателства съдът приема извода на Р., че не са представени конкретни данни и доказателства, в какво се състои изпълнителното деяние, за което на лицето К. Х. П. е наложено с присъда наказание (неплащането на потвърдени задължения в полза на държавата за период от повече от четири месеца....., които надхвърлят 50 000 евро) за правилен. В случая от представените документи не може да се установи механизмът на деянието, за което лицето е наказано и в този смисъл е налице невъзможност да бъде направена преценка дали същото попада в някой от вече цитираните текстове от българския НК.

Видно от Глава седма „Престъпления против финансовата, данъчната и осигурителната системи“ от НК на Република България са предвидени състави на различни престъпления. Съдът приема, че инкриминираните в чл. 255, 255а и 255б на НК деяния, свързани с избягване на установяване и/или с плащане и/или укриване на различни видове публични задължения са най-близки до престъплението, за което е осъдено лицето К. Х. П.. Нормите на чл. 108а, чл. 159а - 159г, чл. 172, чл. 192а, чл. 194 - 217, чл. 219 - 252, чл. 253 – 254, чл.256-260, чл. 301 - 307, чл. 321, 321а и чл. 352 - 353е от Наказателния кодекс, касаят състави на престъпления свързани с трафик на хора, престъпления против трудовите права на гражданите, престъпления против младежта, кражба, присвоявания, измама, изнудване, вещно укривателство, унищожаване и повреждане, злоупотреба на доверие, престъпления против стопанството, изпиране на пари и т.н. Същите не са от естеството на процесното престъпление, поради което не следва да бъдат обсъждани.

Съгласно чл. 255, ал. 1 от НК който избегне установяване или плащане на данъчни задължения в големи размери, като: 1. не подаде декларация; 2. потвърди неистина или затаи истина в подадена декларация; 3. не издаде

фактура или друг счетоводен документ; 4. унищожи, укрие или не съхрани в законоустановените срокове счетоводни документи или счетоводни регистри; 5. осъществява или допуска осъществяването на счетоводство в нарушение на изискванията на счетоводното законодателство; 6. състави или използва документ с невярно съдържание, неистински или преправен документ при упражняване на стопанска дейност, при водене на счетоводство или при представяне на информация пред органите по приходите или публичните изпълнители; 7. приспадне наследващ се данъчен кредит, се наказва с лишаване от свобода от една до шест години и с глоба до две хиляди лева. В ал. 3 на същата разпоредба е предвидено, че когато данъчните задължения са в особено големи размери, наказанието е лишаване от свобода от три до осем години и конфискация на част или на цялото имущество на виновния. Видно от чл. 93, т. 14 под „данъци в големи размери“ следва да се разбира, че това са тези, които надхвърлят три хиляди лева, а „данъци в особено големи размери“ са тези, които надхвърлят дванадесет хиляди лева.

На основание 255а, ал. 1 от НК който избегне установяването или плащането на данъчни задължения в големи размери чрез преобразуването на търговско дружество или друго юридическо лице, чрез извършване на сделка с търговско предприятие или чрез извършване на сделка със свързани лица по смисъла на Данъчно-осигурителния процесуален кодекс, се наказва с лишаване от свобода от една до шест години и глоба до десет хиляди лева. В ал. 2 е разписан квалифициран състав според, който когато данъчните задължения са в особено големи размери, наказанието е лишаване от свобода от три до осем години и конфискация на част или цялото имущество на виновния.

Според чл. 255б, ал. 1 от НК който укрие задължителни осигурителни вноски за държавно обществено осигуряване или за здравно осигуряване в големи размери, като: 1. обяви осигурителен доход в по-малък размер от действителния за осигуреното лице; 2. не подаде декларация; 3. потвърди неистина или затаи истина в подадена декларация; 4. състави или използва документ с невярно съдържание, неистински или преправен документ при упражняване на стопанска дейност, при водене на счетоводство или при представяне на информация пред органите по приходите; 5. унищожи или укрие в законоустановените срокове счетоводни документи, счетоводни регистри или ведомости за заплати; се наказва с лишаване от свобода до пет години и с глоба до две хиляди лева. В ал. 3 на същата разпоредба е предвидено, че когато задълженията за задължителни осигурителни вноски за държавно обществено осигуряване или за здравно осигуряване са в особено големи размери, наказанието е лишаване от свобода от две до осем години и конфискация на част или на цялото имущество на виновния.

Видно от посочените разпоредби е, че за да се направи преценка в коя точно хипотеза попада престъплението, за което е осъден К. Х. П. следва да е налице информация, от която да се установи в какво точно се състои изпълнителното деяние, респективно механизмът на извършване на престъплението. От представените по делото доказателства може да се направи предположение единствено, че в случая се касае за задължения за данъци. В Решение № 6954/14 на тричленния съд С. е посочено, че става

въпрос за потвърдени задължения в полза на държавата за период от повече от четири месеца, които умишлено не са платени от лицето, но конкретно не става ясно от какво произтичат същите.

Видно от представените по делото доказателства е, че от страна на УО към кандидата са отправени две запитвания от 23.12.2021 г. и 29.12.2021 г., именно за да се установи в какво се състои изпълнителното деяние, за което лицето К. Х. П. е осъдено. В отговор, освен горепосочените документи са представени и разяснения от адвокат, които обаче основно се свеждат до изразяване на становище, че в българския НК няма аналог на престъплението, визирано в Решение № 6954/14 на тричленния съд С.. Освен това от страна на УО е поискана извадка от съответните нормативни актове, цитирани в решението, с цел да се установи съдържанието на всички норми визираны в съдебния акт. Такива обаче са представени единствено по отношение на Закон 1882/1990 - член 25 и Параграф 1 на член 25 от Закон 1882/1990. В този смисъл не може да се направи извод за съдържанието на 12,186, 26§1, 27§1, 53, 57 и 79 от Наказателния кодекс на Република Гърция.

Предвид гореизложеното съдът приема за правилен извода, че не са представени конкретни данни и доказателства, от които да се установява по несъмнен начин, че съставът на нарушението, за което с присъда е наложено процесното наказание не следва да се счита за аналогичен на съставите по чл. 248а НК, както и че лицето, което го представлява - К. Х. П. не е осъждано с влязла в сила присъда за престъпление, аналогично на тези по чл. 108а, чл. 159а - 159г, чл. 172, чл. 192а, чл. 194 - 217, чл. 219 - 252, чл. 253 - 260, чл. 301 - 307, чл. 321, 321а и чл. 352 - 353е от Наказателния кодекс.

В допълнение следва да се посочи, че неправилно от страна административния орган е цитирана разпоредбата на чл. 248а, ал. 3 от НК. Същата въвежда, като утежняващо вината обстоятелството, че „деянието ... е извършено от лице, което управлява или представлява юридическо лице или гражданско дружество, или от търговец...“. Цитираната норма касае престъпления, които са свързани с представянето на неверни сведения, с цел получаването на кредит и представянето на неверни сведения или затаяване на сведения в нарушение на задължение да предостави такива, за да бъдат получени средства от фондове, принадлежащи на Европейския съюз или предоставени от Европейския съюз на българската държава, както и средства, принадлежащи на българската държава, с които се съфинансират проекти, финансирани със средства от тези фондове. В случая видно от доказателствата по делото няма данни от страна на К. Х. П. да са извършени деяния от вида на визираните в цитираната норма.

Предвид изложеното съдът приема, че административният орган правилно е приложил закона и одобрените условия за кандидатстване и изпълнение по процедурата, поради което съдът прави извод, че оспореното решение № РД-11-33/10.01.2022 г. на ръководителя на Управляващия орган на Оперативна програма „Иновации и конкурентоспособност“ 2014-2020 г. и Главен директор на ГД „Европейски фондове за конкурентоспособност“ в Министерство на икономиката, с което е отказано предоставянето на безвъзмездна финансова помощ по проектно предложение с референтен номер BG16RFOP002-2.89-4436 по процедура за подбор на проекти

BG16RFOP002-2.089 „Подкрепа за малки предприятия с оборот над 500 000 лева за преодоляване на икономическите последствия от пандемията COVID 19 по Оперативна програма „Иновации и конкурентоспособност“ 2014-2020 г. е законосъобразно, а жалбата се явява неоснователна.

Ответникът в настоящото производство е отправил надлежна претенция за присъждане на съдебни разноски, която с оглед изхода на делото се явява основателна. По реда на чл.78 ал.8 от ГПК във връзка с чл.37 от Закона за правната помощ и чл.24 от Наредбата за заплащане на правната помощ, следва да бъде определено юрисконсултско възнаграждение в размер на 100 лева.

Така мотивиран на основание чл. 172, ал. 2 от АПК, Административен съд - С. град, Трето отделение, 16 – ти състав

РЕШИ:

ОТХВЪРЛЯ жалбата на Е. О., ЕИК[ЕИК], срещу решение № РД-11-33/10.01.2022 г. на главния директор на Главна дирекция „Европейски фондове и конкурентоспособност“ и ръководител на управляващия орган на Оперативна програма „Иновации и конкурентоспособност 2014 - 2020“, с което е отказано предоставянето на безвъзмездна финансова помощ по проектно предложение с референтен номер BG16RFOP002-2.89-4436 по процедура за подбор на проекти BG16RFOP002-2.089 „Подкрепа за малки предприятия с оборот над 500 000 лева за преодоляване на икономическите последствия от пандемията COVID 19 по Оперативна програма „Иновации и конкурентоспособност“ 2014-2020 г.

ОСЪЖДА Е. О., ЕИК[ЕИК] да заплати на ръководителя на Управляващия орган на Оперативна програма „Иновации и конкурентоспособност“ 2014-2020 г. и Главен директор на ГД „Европейски фондове за конкурентоспособност“ в Министерство на иновациите и растежа (правоприемник на Министерство на икономиката, съгласно решение на Народното събрание на Република България за приемане на структурата на Министерския съвет на Република България /Обн. ДВ. бр.106 от 15 декември 2021г., изм. ДВ. бр.110 от 24 декември 2021 г./) сумата от 100,00 лева /сто лева/ за разноски по делото, представляващи юрисконсултско възнаграждение.

Решението може да се обжалва пред Върховния административен съд в 14-дневен срок от съобщението до страните за изготвянето му и получаването на препис от съдебния акт.

Съдия: