

# РЕШЕНИЕ

№ 17103

София, 13.12.2019

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**Върховният административен съд на Република България - Седмо отделение**, в съдебно заседание на тридесет и първи октомври две хиляди и деветнадесета година в състав:

**ПРЕДСЕДАТЕЛ: СОНЯ ЯНКУЛОВА**

**ЧЛЕНОВЕ: КАЛИНА АРНАУДОВА**

**СТЕЛА ДИНЧЕВА**

при секретар  
на прокурора  
от съдията

Боряна Георгиева  
Маринела Тотева  
СТЕЛА ДИНЧЕВА

и с участието  
изслуша докладваното

по адм. дело № 8684/2019.

Производство по чл. 208 и сл. от Административнопроцесуалния кодекс (АПК) във вр. с чл. 27, ал. 1 Закона за управление на средства от Европейските структурни и инвестиционни фондове (ЗУСЕСИФ).

Образувано е по касационна жалба на Сдружение „Професионална асоциация Европейски и национални програми за развитие“ представявана от председателя на управителния съвет А. Кирчев срещу Решение № 2927/30.04.2019 год. постановено по адм.д. № 13997/2017 год. по описа на АССГ, с което е отхвърлена жалбата на сдружението срещу Условия за кандидатстване по процедура по безвъзмездна помощ BG 16RFOP002-3.004 „Подкрепа за пилотни и демонстрационни инициативи за ефективно използване на ресурсите“ утвърдени от ръководителя на Управляващия орган (УО) на Оперативна програма "Иновации и конкурентоспособност" 2014-2020 (ОП ИК) и главен директор на Дирекция "Европейски фондова за конкурентоспособност" при Министерство на икономиката в частта им, с която като условие за допустимост на разходите за дълготрайни активи по проектите се определя изискването кандидатът/партньорът да приложи към формуляра за кандидатстване оферта от производител или първи доставчик за всяка отделни инвестиция в дълготраен актив и дълготрайните активи да не са били обект на повече от една покупко-продажба между производителя и първия доставчик преди закупуването им получателя на помощта.

По поддържаните оплаквания за неправилност на решението поради противоречието му с материалния закон и необоснованост – касационни основания по чл. 209, т. 3 от АПК се иска отмяната му.

Касаторът възразява срещу извода на съда, че указанията дадени от министъра на финансите към УО на ОПИК били задължителни за същия. Намира, че проведената съгласувателна процедура по никакъв начин не обвързва УО на ОПИК и същият е длъжен да осигури материалната законосъобразност на издаваните от него актове в качеството му на „администратор на помощи“ по процедурата за безвъзмездната помощ. Касаторът не е съгласен и с извода на съда, че изискването за представяне на оферта от производител или първи доставчик намира правното си основание в приложимото законодателство на Европейския съюз в областта на държавните помощи. Изводът на съда е необоснован, тъй като това изискване се въвежда за първи път именно от ръководителя на УО на ОПИК. Касаторът твърди, че изискването за представяне на оферта от производител или първи доставчик противоречи на оперативната самостоятелност на органа, както и на принципа на чл.19 от Конституцията, тъй като нарушава свободната пазарна конкуренция като въвежда дискриминационни ограничения за участниците в стопанския оборот различни от производителите и първите доставчици, тъй като ги лишава от правото да оферират и търгуват със съответните инвестиционни стоки. Касаторът възразява и срещу извода на съда, че изискването за представяне на оферта от производител или първи доставчик касаело единствено етапа на оценка на проектните предложения и не се отнасяло до избора на изпълнител на етапа изпълнение на проектите. Този извод бил неправилен, тъй като в пояснителна бележка под № 31 било записано, че за допустими ще се считат тези активи, които са нови, не са били използвани от доставчика и не са били обект на повече от една покупко-продажба преди закупуването им от получателя на помощта, т.е. касаело се да допустимост на активи закупвани от получател на помощта при вече сключен административен договор за безвъзмездна финансова помощ. На последно място в касационната жалба се твърди, че необосновано първоинстанционният съд приема, че въвеждането на изискване за представяне на оферта от производител или първи доставчик цели да се ограничи представянето на оферта съдържаща многократно завишена стойност на активите в бюджета и да не бъде допуснато закупуването на активи на необосновано завишени цени произтичащо от натрупване на търговска печалба. Според касаторът точно наличието на изискване за представяне ан

оферта от производител или първи доставчик дава възможност да се монополизира пазара като напълно обосновано може да се очаква, че производителите или първите доставчици ще се възползват от това си положение и ще оферират произволно определени високи цени. Касаторът претендира отмяна на съдебното решение и уважаване на първоинстанционната жалба ведно с присъждане на направените по делото разноски съгласно представен списък.

Ответната страна Ръководителят на управляващия орган на ОП „Иновации и конкурентоспособност“ 2014-2020 и главен директор та главна дирекция „Европейски фондове за конкурентоспособност“ в Министерство на икономиката се представлява в с. з. от пълномощник Михайлов, който изразява становище за неоснователност на касационната жалба.

Представителят на Върховна административна прокуратура дава заключение за неоснователност на касационната жалба.

Върховният административен съд, състав на седмо отделение, като провери правилността на обжалваното решение в рамките на правомощията си по чл. 218 от АПК и съобрази доводите на страните и доказателствата по делото намира касационната жалба за основателна по следните съображения:

С атакувания съдебен акт е отхвърлена жалбата на Сдружение „Професионална асоциация Европейски и национални програми за развитие“ срещу Условия за кандидатстване по процедура по безвъзмездна помощ BG 16RFOP002-3.004 „Подкрепа за пилотни и демонстрационни инициативи за ефективно използване на ресурсите“ утвърдени от ръководителя на Управляващия орган (УО) на Оперативна програма "Иновации и конкурентоспособност" 2014-2020 (ОП ИК) и главен директор на Дирекция "Европейски фондова за конкурентоспособност" при Министерство на икономиката в частта им, с която като условие за допустимост на разходите за дълготрайни активи по проектите се определя изискването кандидатът/партньорът да приложи към формуляра за кандидатстване оферта от производител или първи доставчик за всяка отделни инвестиция в дълготраен актив и дълготрайните активи да не са били обект на повече от една покупко-продажба между производителя и първия доставчик преди закупуването им получателя на помощта.

За да обоснове извод за законосъобразност на оспорения административен акт решаващият съд е приел от фактическа страна,

че е проведена съгласувателна процедура между Министерството на финансите и главния директор на главна дирекция „Европейски фондове за конкурентоспособност“ относно правилата за групово освобождаване в областта на държавните помощи на схема за държавна помощ, която ще бъде прилагана въз основа на Насоки за кандидатстване по процедура по подбор на проекти „Подкрепа за внедряване на иновации в предприятията“. На 18.08.2017 год. на интернет страницата на ОПИК е качена за обществено обсъждане документацията по процедура за подбор на проекти „Подкрепа за пилотни и демонстрационни инициативи за ефективно ползване на ресурсите“. Със заповед № РД-16-1497/21.11.2017 год. на главния директор на „ЕФК“ и ръководител на ОПИК 2014-2020 год. са утвърдени процесните условия.

При така установената по делото фактическа обстановка първоинстанционният съд е приел, че оспореният общ административен акт е издаден от компетентен орган и при спазване на административнопроизводствените правила. При проверка на неговата материалната законосъобразност АССГ е преценил за неоснователни възраженията на жалбоподателя изложени в първоинстанционната жалба. Приел е, че видно от кореспонденцията между МФ и ГД „ЕФК“ процесните условия отговарят на изискванията на Регламент № 651/2014 год. на Комисията за обявяване на някои категории помощи за съвместими с вътрешния пазар в приложение на чл.107 и чл.108 от Договора за функционирането на ЕС /Регламент № 651/2014 год./ и са съобразени с нормите на Регламент № 1407/2013 год. относно прилагането на чл.107 и чл.108 от Договора. Съдът е приел, че становището на МФ е задължително за ГД „ЕФК“, тъй като неприемането на тези указания ще доведе до неприемане на мярката за съответстваща на регламента. АССГ е изложил в мотивите си, че процесните условия не противоречат на чл.19 от Конституцията. Целта на въведеното изискване за представяне на оферта от производител или първи доставчик била да не бъде допуснато закупуване на активи на етап изпълнение на необосновано завишени цени произтичащо от натрупване на търговска печалба, както и да се избегне закупуването на оборудване „втора употреба“.

Решението е валидно и допустимо, но постановено при неправилно приложение на материалния закон.

В т.14.1 от процесните условия за кандидатстване с проектни предложения за предоставяне на безвъзмездна финансова помощ са уредени условията за допустимост на разходите. Същите следва да са

необходими за изпълнението на проекта и да отговарят на принципа за добро финансово управление. За тази цел, както и за постигане на реалистичност на предвидените разходи за закупуване на дълготрайни активи е предвидено към формуляра за кандидатстване кандидатът/партньорът да приложи оферта от производител или първи доставчик за всяка отделна инвестиция в ДМА и/или ДНА с предложена цена от производител/първия доставчик. Посочено е също така, че ако документите не се представят в изискуемата форма съответният разход ще бъде премахнат от бюджета на проекта служебно от Оценителната комисия. Явно целта на така заложеното изискване е в проектите, които кандидатстват за БФП да се използват нови стоки, неупотребявани, т.е. такива с достатъчно ефективен и ефикасен жизнен цикъл. Това е отразено и в бележка под линия № 31 на стр.44 от условията, където е отбелязано, че нови активи са тези, които не са били използвани от доставчика и не са били обект на повече от една покупко-продажба. Настоящият състав на съда обаче намира, че така заложената цел не може да се осъществи посредством изискването за прилагане на оферта от производител или първи доставчик. Легитимната цел, която се поставя от управляващия орган за използването на нови стоки не може да се постигне чрез ограничаване на субектите, които продават или доставят тези стоки. Европейското законодателство в Регламент № 651/2014 год. допуска за някои категории регионални инвестиционни помощи изискването придобитите активи да са нови-чл.14, т.6. Няма обаче нормативно уредено изискване стоката предмет на инвестицията задължително да се закупува от определени субекти, в случая от производител или първи доставчик. Това изискване пряко влияе на конкуренцията на пазара и непропорционално подпомага производителите и първите доставчици на стоките. Търсената от органа цел може да се постигне и то в по-голяма степен чрез залагане на изискването за закупуване на нови стоки, но не и чрез изискването същите да са закупени само от производител или първи доставчик. В тази връзка съдът намира за основателно възражението на касатора, че това изискване в някои случаи може да е фактически невъзможно за изпълнение, както и че кръгът на възможните доставчици неправомерно се редуцира. Не става ясно защо органът е заложил изискването да се приложи оферта от производител или първи доставчик щом се установи безспорно, че стоката е нова. Както бе посочено по-горе легитимната цел е използването на нови стоки /неупотребявани/, както и недопускане закупуването на активи на необосновано завишени цени, произтичащо от натрупване на търговска печалба, но е неясно защо тя е обвързана

с условието стоката да е закупена от производител или първи доставчик. ДМА може да е нов и без да е закупен от производител или първи доставчик. Тогава целта ще се постигне без ограничителното условие за оферта от производител или първи доставчик. Нелогична е и презумцията на органа, че ако офертата е от производител или първи доставчик, то цената при всички случаи ще е по-ниска. Напротив-пазарната логика и принципът за свободна пазарна конкуренция навеждат на мисълта, че по този начин ще се създаде монополно положение на определена категория участници в търговията. Посредством изискването за закупуване на стоката от производител или първи доставчик тази категория субекти ще се ползва неправомерно с привилегията да доставят определени стоки на цени каквито намерят за добре и логично възползвайки се от това монополно положение цените всъщност ще се покачат вместо да се понижат, т.е. заложеното като цел намаляване на цената, няма да се постигне. Приемайки изискването за доставка на стоката от производител или първи доставчик управляващият орган неправомерно ограничава свободната пазарна конкуренция между участниците на пазара, което от своя страна единствено гарантира най-ефективното разходване на публични средства.

Основателно е възражението на касатора относно приетото от първоинстанционния съд, че становището на Министерството на финансите е задължително за УО. Според касатора това становище не може да се приеме за задължително, тъй като представлява съгласувателен акт по смисъла на чл.53 от АПК и има значение единствено относно реализирането на административнонаказателната отговорност на администратора на помощта съгласно чл.67 от Закона за държавните помощи. Действително провеждането на съгласувателна процедура е задължителна, но не и безкритичното съобразяване на указанията дадени от Министерство на финансите. УО в качеството му на „администратор на помощ“ следва да издаде акт със съдържание отговарящо на националното и европейското законодателство. Несъобразяването на УО с указанията на министъра на финансите няма да доведе до неприемане на мярката, тъй като съответствието на същата с приложимите в случая регламенти е обективно състояние и не зависи от мнението на МФ.

Предвид изложените съображения оспореният пред АССГ общ административният акт е незаконосъобразно постановен. Като е стигнал до обратния извод първоинстанционният съд е постановил неправилно решение, което следва да бъде отменено и вместо него

постановено друго, с което жалбата на Сдружение „Професионална асоциация Европейски и национални програми за развитие“ срещу Условия за кандидатстване по процедура по безвъзмездна помощ BG 16RFOP002-3.004 „Подкрепа за пилотни и демонстрационни инициативи за ефективно използване на ресурсите“ утвърдени от ръководителя на Управляващия орган (УО) на Оперативна програма "Иновации и конкурентоспособност" 2014-2020 (ОП ИК) и главен директор на Дирекция "Европейски фондова за конкурентоспособност" при Министерство на икономиката в частта им, с която като условие за допустимост на разходите за дълготрайни активи по проектите се определя изискването кандидатът/партньорът да приложи към формуляра за кандидатстване оферта от производител или първи доставчик за всяка отделни инвестиция в дълготраен актив и дълготрайните активи да не са били обект на повече от една покупко-продажба между производителя и първия доставчик преди закупуването им получателю на помощта да бъде уважена като основателна.

При този изход на спора и своевременно направеното искане в полза на касатора следва да бъдат присъдени разноски за първоинстанционното адм.д. № 13997/2017 год. по описа на АССГ в размер на 10 лева държавна такса и 40 лева такса за обнародване в държавен вестник, както и разноски по настоящото адм.д. № 8684/2019 год. по описа на ВАС в размер на 370 лева представляващи държавна такса за касационно обжалване.

Водим от горното и на основание чл. 221, ал. 2, изр. първо, предл. второ АПК, Върховният административен съд, седмо отделение

#### РЕШИ:

ОТМЕНЯ Решение № 2927/30.04.2019 год. на Административен съд – София-град по адм. дело № 13997/2017 год. включително в частта за разноските и вместо него ПОСТАНОВЯВА:

ОТМЕНЯ Условия за кандидатстване по процедура по безвъзмездна помощ BG 16RFOP002-3.004 „Подкрепа за пилотни и демонстрационни инициативи за ефективно използване на ресурсите“ на ръководителя на Управляващия орган на Оперативна програма "Иновации и конкурентоспособност" 2014-2020 в частта по т.14.1, с която като условие за допустимост на разходите е определено изискването: „кандидатът/партньорът следва да приложи към Формуляра за

кандидатстване оферта от производител или първи доставчик за всяка отделна инвестиция в ДМА и/или ДНА с предложена цена от производителя/първия доставчик" и бележка 31 в частта: „и не са били обект на повече от една покупко-продажба (между производителя и първия доставчик) преди закупуването им от получателя на помощта“.

ОСЪЖДА Министерство на икономиката седалище и адрес гр.София, ул.“Славянска” № 8 да заплати на Сдружение „Професионална асоциация Европейски и национални програми за развитие“ седалище и адрес на управление гр.София, ул.“Даскал Манол” № 7, вх.Б, ет.3, ап.34 420 (четиристотин и двадесет) лева разноски по делото. Решението е окончателно.