

РЕШЕНИЕ

№ 1054

гр. София, 19.02.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Трето отделение 55 състав,
в публично заседание на 09.02.2021 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Диана Стамболова

като разгледа дело номер **777** по описа за **2019** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 145 и сл. АПК вр. с Наредбата за условията и реда за прилагане на схеми за предоставяне на плодове и зеленчуци и на мляко и млечни продукти в учебните заведения - схема "Училищен плод" и схема "Училищно мляко".

Образувано е по жалба вх. № 1991/22.01.2019г. от [фирма], ЕИК[ЕИК], със седалище и адрес на управление [населено място], [улица], ет.5, ап.12, представлявано от изпълнителния директор П. Д. П. чрез адвокат В. Т. – П. срещу мълчалив отказ за одобрение по схема „Училищно мляко“ на Изпълнителния Директор на ДФ „Земеделие“, за доставяне на мляко и млечни продукти в 500 учебни заведения. В жалбата са изложени доводи за незаконосъобразност на оспорения мълчалив отказ, като постановен в нарушение на материалния закон.

В първото по делото заседание на 12.03.2019г. жалбоподателят заявява, че след изпращане на жалбата е уведомен за постановен изричен отказ, обективиран в Уведомително писмо за отказ за одобрение изх. № 01-2600/6190 от 19.11.2018г., издадено от Изпълнителния директор на Държавен фонд „Земеделие“, с което е отхвърлено заявлението на дружеството-жалбоподател да бъде избрано за изпълнител по схема „Училищно мляко“ за доставяне на млечни продукти в 500 учебни заведения, посочени в Таблица № 1 и Таблица № 2 от обжалвания акт. Ето защо, предмет на настоящото съдебно производство е посоченото по-горе уведомително писмо, което има всички белези на индивидуален административен акт. Счита същото за незаконосъобразно: издадено при съществени нарушения на административно-производствените правила, в нарушение на материалния закон и в

противоречие с неговите цели. Сочи, че административният орган не е обосновал съществуването на фактическите основания, посочени в уведомителното писмо, и изпълнението на законовите изисквания при издаването му. Моли за отмяна на акта, като незаконосъобразен.

В съдебно заседание жалбоподателят, чрез процесуалните си представители поддържа подадената жалба и моли оспореното уведомително писмо да бъде отменено. Подробни доводи относно незаконосъобразността му са развити в представените по делото писмени бележки. Претендира разности по делото съобразно представен списък на разностите по реда на чл. 80 от ГПК.

Ответникът – Изпълнителният директор на ДФ "Земеделие", чрез процесуалния си представител оспорва жалбата, моли съда да я отхвърли като неоснователна. Претендира присъждане на юрисконсултско възнаграждение в минимален размер.

Административен съд София - град, като обсъди доводите на страните, приетите по делото писмени доказателства, намира за установено от фактическа и правна страна следното:

Производството пред административния орган е започнало по заявление от 03.07.2018г. на кандидат [фирма], УИН 22/070818/92211, за одобрение по схемата "Училищно мляко" за общо 682 учебни заведения, посочени в заявлението, като на заявителя е даден уникален регистрационен номер (УРН) 631682 от Интегрираната система за административен контрол (И.). Към заявлението в ДФ "Земеделие" са предоставени документи за участие в схема "Училищно мляко" за учебната 2018/2019 г., подробно описани и приети като доказателство по делото. Като приложение към заявлението са представени множество документи.

С Акт за одобрение изх. № 01-2600/5203 от 05.10.2018 г., издаден от Изпълнителния директор на ДФЗ [фирма] е одобрен за изпълнител за доставяне на мляко и млечни продукти в 182 учебни заведения по приложен към акта списък. Същият е връчен по пощата на 16.10.2018 г. на дружеството.

На 19.10.2018 г., чрез изпълнителния директор на ДФЗ, е подадена жалба вх. на ДФЗ № 01-2600/5203/19.10.2018 г. от [фирма] срещу мълчаливия отказ за одобрение за останалите заявени 500 учебни заведения до непосредствено по-горестоящия административен орган - министъра на земеделието, храните и горите. С нея жалбоподателят излага доводи за незаконосъобразен мълчалив отказ с мотива, че в срока по §10, ал. 5 от ПЗР към ПМС № 101/20.06.2018 г. за изменение и допълнение на Наредбата, а именно – до 20.09.2018г., дружеството не е получило одобрение или отказ за одобрение за останалите заявени 500 учебни заведения по приложения към настоящата жалба списък. В същото време, от публикувания на електронната страница на схемата Списък на одобрените заявители по схема „Училищно мляко“ се вижда, че за същите 500 учебни заведения са одобрени други заявители - производители, а съгласно Наредбата, за едно учебно заведение може да бъде одобрен само един заявител по чл. 13, ал. 1, т. 3 (производител). Видно от административна справка, жалбата е постъпила в МЗХ с вх. № 10-1479/29.10.2018г. Министърът на земеделието, храните и горите не се е произнесъл по жалбата в двуседмичния срок по чл. 97, ал. 1 АПК, което е породило правния интерес на [фирма] да търси защита по съдебен ред.

На 03.12.2018г. е постановена Заповед № РД-20-452 на Министъра на земеделието, храните и горите, с която е отменен мълчаливия отказ за одобрение по схема „Училищно мляко“ на Изпълнителния Директор на ДФ „Земеделие“ за останалите

заявени 500 учебни заведения.

С обжалваното Уведомително писмо за отказ за одобрение изх. № 01-2600/6190 от 19.11.2018г., издадено от Изпълнителния директор на Държавен фонд „Земеделие“, е отхвърлено заявление на дружеството-жалбоподател да бъде избрано за изпълнител по схема „Училищно мляко“ за доставяне на млечни продукти в 500 учебни заведения, посочени в Таблица № 1 и Таблица № 2 от обжалвания акт. Оспорваното уведомително писмо съдържа две основания за отказ, формулирани в т. 1 и т. 2 от акта: По т. 1 - за 5 учебни заведения, изброени в Таблица № 1 към акта, мотивът за отказ е, че жалбоподателят не е представил декларация по чл. 14, ал. 5, т. 2 от Наредбата; По т. 2 - за 495 учебни заведения, изброени в Таблица № 2 към акта, мотивът за отказ е „приложен служебен избор по чл. 15, ал. 1 от Наредбата“. Мотивите послужили за постановяване на отказа по т.2 са, че по заявените учебни заведения, които е посочил жалбоподателят с подаденото заявление по схема "Училищно мляко" се установяват повече от един заявител, като в този случай ДФ "Земеделие" имало задължение да провери дали предложените кандидати са избрани съгласно правилата на чл. 13, ал. 5 от Наредбата като осъществил класиране съобразно приоритетите и правилата в чл. 13, ал. 5, т. 2 от Наредбата и приложил служебен избор за подбор на кандидатите.

В хода на съдебното производство за изясняване на обстоятелства по делото, е назначена съдебно-счетоводна експертиза, неоспорена от страните. Вещото лице след извършена проверка в документите по делото е дало отговор на поставените му въпроси. Според заключението учебните заведения, посочени в Таблица № 2 от оспорения акт и фигуриращи в заявлението за одобрение на жалбоподателя с УИН: 22/070818/92211 по схема „Училищно мляко“ са посочени и от други заявители. Вещото лице е означило и качеството на всеки един от заявителите – дали е търговец или производител на млечни продукти. На въпроса каква е причината за извършване на служебен избор по чл. 15, ал. 1 от Наредбата в приложимата и към издаване на акта редакция за тези учебни заведения и спазено ли е от тези учебни заведения условието на чл. 13, ал. 5, т. 3 от наредбата по схема „Училищно мляко“, действала в относимата и редакция, експертът твърди, че е осъществено класиране на заявителите, съобразно приоритетите и правилата, заложили в чл.13 на Наредбата. Съответно след извършеното класиране и прилагането на служебен избор от страна на ДФ"Земеделие" посочените в таблица 1 към експертизата учебни заведения са служебно определени на друг заявител, респ. други заявители за доставка на продукти по съответната схема, съобразно изискванията на наредбата. Когато в учебното заведение са постъпили предложения по схема "Училищно мляко" от повече от един производител, то учебното заведение е длъжно да избере този от производителите, чиято основна производствена база е сертифицирана да произвежда повече видове млечни продукти по БДС, включени в схемата, при равен брой продукти – производителя, чиято продукция е сертифицирана по стандартите I. и/или F. с по – нова версия на съответния сертификат, а при равен брой сертификати с еднаква версия – производителя, чиято производствена база се намира най – близко до съответното учебно заведение. В обобщение вещото лице прави извода, че е спазено от тези учебни заведения условието на чл. 13, ал. 5, т. 3 от наредбата по схема „Училищно мляко“, действала в относимата ѝ редакция. На въпроса в кой акт на административния орган е документирана тази констатация, експертът отговаря, че констатацията е проследима от Уведомително писмо за отказ на одобрение, изх.№

01-2600/6190 от 19.11.2018г. Вещото лице заявява, че по преписката не са открити и няма данни дали са представени от всеки кандидат изискуемите по Наредбата придружаващи документи- удостоверение за регистрация на производител на мляко и млечни продукти, удостоверения за производство на млечни продукти по БДС, сертификати за продукцията по стандартите I. и/или F., регистрационни номера на транспортните средства по чл.10, ал.4 от Наредбата и правното основание за тяхното ползване- собствени или наети, регистрационен номер на обект за производство и търговия на едро с храни по чл.10, ал.3 от Наредбата и др.

При така установеното от фактическа страна, съдът намира от правна страна следното:

По допустимостта:

Жалбата срещу мълчаливия отказ е подадена чрез административния орган на 27.11.2018г. Административният акт, обективиращ изричен отказ - Уведомително писмо за отказ за одобрение изх. № 01-2600/6190 от 19.11.2018 г., издадено от Изпълнителния директор на Държавен фонд „Земеделие“, е получен на 03.12.2018г. – след депозиране на жалбата до съда. По арг. от чл. 58, ал. 3 АПК, подадената жалба срещу мълчаливия отказ следва да се счита и за жалба срещу последвалия преди произнасянето на съда изричен отказ, като изрично изявление в този смисъл е направено от жалбоподателя в с.з. на 12.03.2019г. Ето защо, предмет на настоящото съдебно производство е посоченото по-горе уведомително писмо. Оспорва се в срок, подлежащ на обжалване административен акт, от надлежна страна, за която е налице и интерес от обжалването, поради което подадената жалба е процесуално допустима.

Разгледана по същество, жалбата е основателна.

Съгласно чл. 168 от АПК при разглеждане на жалби срещу административни актове съдът не се ограничава само с обсъждане на основанията, посочени от оспорващия, а е длъжен въз основа на представените от страните доказателства да провери законосъобразността на оспорения административен акт на всички основания по чл. 146 – дали актът е издаден от компетентен орган, в предвидената от закона форма, при спазване на материалния и процесуалния закон и в съответствие с целта на закона.

Условията и редът за участие в схема „Училищно мляко“ са регламентирани с Наредба за условията и реда за прилагане на схеми за предоставяне на плодове и зеленчуци и на мляко и млечни продукти в учебните заведения - Схема „Училищен плод“ и Схема „Училищно мляко“, приета с постановление на Министерския съвет № 251/2016 г., в приложимата ѝ редакция към датата на издаване на оспорения акт (наричана по-долу „Наредбата“) На осн. чл. 142, ал. 1 АПК, навсякъде по-долу, при позоваване на Наредбата се има предвид редакцията с последни изменения и допълнения ДВ, бр. 53 от 26.06.2018 г.

Съгласно чл. 15, ал. 1 от Наредбата, изр. 2 - Изпълнителният директор на Държавен фонд "Земеделие" издава акт за одобрение, с който заявителите, които отговарят на критериите за допустимост по схемите, избрани са по реда на чл. 13 или са определени служебно и са поели задълженията по чл. 14, се одобряват като изпълнители по схемите за съответния брой доставки за срок до 3 години. Следователно оспореният акт е издаден от компетентен орган в рамките на неговите правомощия в съответната писмена форма, с оглед на което не страда от пороци водещи до неговата нищожност.

[фирма] е заявител по чл. 13, ал. 1, т. 3 от Наредбата – производител на мляко и млечни продукти. Видно от представените по делото доказателства (приложения към

заявлението за участие - л. 58-61 от делото), основната производствена база на [фирма] е "одобрен обект" по см. на чл. 10, ал. 3 от Наредбата. Базата е сертифицирана да произвежда по БДС всички млечни продукти, включени в схемата. По преписката са представени доказателства, че продукцията на [фирма] отговаря на всички изисквания за качество и безопасност и е сертифицирана по I. 9001:2015 (последна версия), I. 14001:2015 (последна версия), BS O. 18001:2007, F. 22000 v4.1 (последна версия). Всички представени от дружеството сертификати са със срок на валидност, съгласно чл. 13, ал. 4, т. 2 от Наредбата. Дружеството разполага с достатъчен брой собствени транспортни средства за изпълнение на заявените доставки, в т. ч. такива, които осигуряват поддържане на температурен режим и непрекъснатост на хладилната верига. Дружеството отговаря на всички изисквания за допустимост на кандидатите, съгласно Наредбата.

С Акт за одобрение изх. № 01-2600/5203 от 05.10.2018 г., издаден от Изпълнителния директор на ДФЗ [фирма] е одобрен за изпълнител за доставяне на мляко и млечни продукти в 182 учебни заведения по приложен към акта списък.

С обжалваното Уведомително писмо за отказ за одобрение изх. № 01-2600/6190 от 19.11.2018г., издадено от Изпълнителния директор на Държавен фонд „Земеделие“, е отхвърлено заявление на дружеството-жалбоподател да бъде избрано за изпълнител по схема „Училищно мляко“ за доставяне на млечни продукти в 500 учебни заведения, посочени в Таблица № 1 и Таблица № 2 от обжалвания акт. Оспорваното уведомително писмо съдържа две основания за отказ, формулирани в т. 1 и т. 2 от акта: По т. 1 - за 5 учебни заведения, изброени в Таблица № 1 към акта, мотивът за отказ е, че жалбоподателят не е представил декларация по чл. 14, ал. 5, т. 2 от Наредбата; По т. 2 - за 495 учебни заведения, изброени в Таблица № 2 към акта, мотивът за отказ е „приложен служебен избор по чл. 15, ал. 1 от Наредбата“.

По т. 1 от акта:

Съдът намира, че отказът по тази точка е неоснователен и необоснован. В хода на съдебното производство, в качеството на писмени доказателства, административният орган е представил подаденото пред него заявление на жалбоподателя в цялост, ведно с всички придружаващи го документи, в това число контролен лист по неговото приемане (л. 733 от делото). Видно от съдържанието на контролния лист, налице е отбелязване, че заявлението е напълно окомплектовано, без липсващи декларации по чл. 14, ал. 5, т. 2 от Наредбата. В контролния лист, част „Проверка за допустимост“, срещу текста: „Броят на представените декларации по чл. 14, ал. 5, т. 2 и декларациите по чл. 13, ал. 6 от Наредбата от всяко учебно заведение, което е представявано от заявител по чл. 13, ал. 1, т. 2-4 [съответства] на броя на учебните заведения, посочени в част II на заявлението за одобрение“ е посочено „Да“.

Нито едно от учебните заведения, посочени в Таблица № 1 към оспорвания акт, не фигурира с основание за отказ "не е представена декларация по чл. 14, ал. 5, т. 2 от Наредбата" в отговора на задача № 6 от допълнителното заключение на СИЕ, прието в с.з. на 09.02.2021 г. (стр. 85, 86 от заключението).

По т. 2 от акта:

Съгласно чл. 15, ал. 1 от Наредбата (в приложимата редакция), „Държавен фонд „Земеделие“ проверява дали предложените заявители по схемите са избрани съгласно правилата на чл. 13, ал. 5 и когато установи несъответствие, служебно определя заявителя или заявителите за учебното заведение по съответната схема съгласно правилата на чл. 13 ал. 5. Изпълнителният директор на Държавен фонд „Земеделие“

издава акт за одобрение, с който заявителите, които отговарят на критериите за допустимост по схемите, избрани са по реда на чл. 13, или са определени служебно и са поели задълженията по чл. 14, се одобряват като изпълнители по схемите за съответния брой доставки за срок до 3 години.

От събраните доказателства не се установява, че за всяко от учебните заведения, посочени в Таблица № 2 към оспорвания акт, са били налице основания за провеждане на служебен избор по чл. 15, ал. 1 от Наредбата, а именно, че за тези учебни заведения предложените заявители по схемите не са били избрани от учебните заведения по надлежния ред, регламентиран в чл. 13, ал. 5 от Наредбата.

В акта не са изложени конкретни мотиви, нито са ангажирани надлежни доказателства за констатираните несъответствия при проведения от съответните учебни заведения избор, които да са наложили провеждането на последващ „служебен избор“ от страна на ДФЗ. На стр. 84 от допълнителното заключение на приетата по делото СИЕ, неоспорено от страните, е направен извод, че **учебните заведения са спазили условието по чл. 13, ал. 5, т. 3 от Наредбата**. От този извод следва, че административният орган е извършил неправомерно служебен избор, доколкото последният се извършва само ако при проведения от учебните заведения избор е установено несъответствие с правилата на чл. 13, ал. 5.

Не се установява, че за всяко от учебните заведения **реално е проведен служебен избор** между всички заявители, подали заявления и че **проведеният служебен избор е извършен законосъобразно при спазване на посочените в Наредбата критерии**.

Приложен е служебен избор по чл. 15, ал. 1, във връзка с чл. 13, ал. 5, т. 3 от Наредбата, като отказът на жалбоподателя се отнася до 495 учебни заведения посочени в заявлението. Съгласно цитираната разпоредба, когато по схема "Училищно мляко" са постъпили предложения от повече от един производител, учебното заведение е длъжно да избере този от кандидатите, /1/ чиято основна производствена база е сертифицирана да произвежда повече видове млечни продукти по БДС, включени в схемата, съгласно приложение № 4, /2/ при равен брой продукти – производителя, чиято продукция е сертифицирана по стандартите I. и/или F. с по-нова версия на съответния сертификат, /3/ а при равен брой сертификати с еднаква версия – производителя, чиято производствена база се намира най-близко до съответното учебно заведение. Единственото основание, което административният орган е посочил в оспорвания акт, за да обоснови своя избор е обстоятелството за участие на повече от един заявител по схемата. От заключението на вещото лице безспорно се установява, че кандидатите са били повече от един. Въпреки това, от така мотивирания отказ съдът не може да направи обосновано предположение при коя от хипотезите на чл. 13, ал. 5, т. 3 от Наредбата е установено

несъответствие и което от своя страна е наложило прилагането на служебен подбор спрямо заявителите по схема "Училищно мляко". Съдът не може да тълкува волята на органа, ако тя е неясно изразена и поражда съмнение за наличие или липсата на някои обстоятелства. Принципно е положението, че пропускът за излагане на конкретни и пълни мотиви не може да бъде заместен нито от съображения, изложени от процесуалния представител на административния орган, нито от съдебната инстанция. Немотивираността на административния акт е достатъчно основание той да бъде отменен. /В този смисъл Решение № 11584 от 4.11.2015 г. на ВАС по адм. д. № 5353/2015 г.

При извършената служебна проверка по чл. 168 АПК във вр. чл. 146 АПК съдът намира, че в оспорваното Уведомително писмо изрично са посочени правните основания за постановения отказ, но същият е издаден без да се изяснят фактите и обстоятелствата от значение за преценката на административния орган спрямо жалбоподателя като неодобрен заявител. Предвид гореизложеното Държавен фонд "Земеделие" е постановил акт без да изясни фактите и обстоятелствата от значение за случая. Формалното обосноваване за наличието на основание за отказ на заявителя не означава, че отказът е надлежно мотивиран. Мотивите следва да сочат какви фактически констатации е направил административният орган при издаването на акта и въз основа на какви доказателства. Изискването за мотивираност, изведена от конкретни доказателства, представлява една от гаранциите за законосъобразност на акта.

С оглед на гореизложеното съдът намира, че административният органт не е изпълнил изискването на чл. 35 и чл. 36 от АПК като налице е нарушение на материалния закон и на процесуалните правила, тъй като органът не е обсъдил в цялост фактите и обстоятелства от значение за случая. Никъде в уведомителното писмо и информацията за извършения служебен подбор не е посочено как точно е приложено правилото по чл. 13, ал. 5, т. 2 и т. 3 от Наредбата за всяко от учебните заведения, съответно, в какво се изразява несъответствието, обосноваващо прилагането на "служебния избор" по чл. 15, ал. 1 като това обстоятелство е релевантно за обосноваването на мотивите, т. е. към законосъобразността на акта. Непосочването на фактически основания за издаването на процесния акт е порок във формата, който препятства както възможността за упражняване на контрол върху същия, така и възможността за организиране на адекватна защита срещу него. Неизлагането на мотиви съставлява самостоятелно отменително основание по чл. 146, т. 2 АПК, като практиката на ВАС в тази насока е

константна.

Предвид изложените съображения, съдът намира, че оспореният индивидуален административен акт не отговаря на изискванията за законосъобразност, поради което жалбата срещу него като основателна и следва да бъде уважена, а оспорвания акт отменен. На основание чл. 173, ал. 2 от АПК, доколкото естеството на акта не позволява решаването на въпроса по същество, съдът следва да изпрати преписката на административния орган със задължителни указания по тълкуването и прилагането на закона.

При този изход на спора и на основание чл. 143, ал. 4 АПК ответникът следва да бъде осъден да заплати на жалбоподателя разноски в размер на сумата от 528.50, представляващи 50 лева държавна такса за образуване на дело и 478. 50 лева възнаграждение за ССЕ.

Така мотивиран и на основание чл. 172, ал. 2 от АПК, Административен съд – София -град, Трето отделение, 55 състав

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ Уведомително писмо за отказ за одобрение изх. № 01-2600/6190 от 19.11.2018г., издадено от Изпълнителния директор на Държавен фонд „Земеделие“, с което е отхвърлено заявление на [фирма], ЕИК[ЕИК], със седалище и адрес на управление [населено място] да бъде избрано за изпълнител по схема „Училищно мляко“ за доставяне на млечни продукти в 500 учебни заведения, посочени в Таблица № 1 и Таблица № 2 от обжалвания акт.

ВРЪЩА административната преписка на Държавен Фонд "Земеделие" за ново произнасяне по заявлението УИН 22/070818/92211 на [фирма], ЕИК[ЕИК], със седалище и адрес на управление [населено място], [улица], ет.5, ап.12, представлявано от изпълнителния директор П. Д. П., при съобразяване със задължителните указания по прилагането на закона, дадени в мотивите на настоящото решение.

ОСЪЖДА Държавен Фонд "Земеделие" да заплати на [фирма], ЕИК[ЕИК], със седалище и адрес на управление [населено място], [улица], ет.5, ап.12, представлявано от изпълнителния директор П. Д. П., сумата в размер на 528.50 /петстотин двадесет и осем/ лева, представляваща направени разноски по делото.

РЕШЕНИЕТО подлежи на обжалване с касационна жалба пред ВАС по реда на АПК, в 14-дневен срок, от съобщението до страните за постановяването му.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ :