

РЕШЕНИЕ

№ 968

гр. София, 15.02.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Трето отделение 15 състав,
в публично заседание на 17.01.2023 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Росица Цветкова

при участието на секретаря Дора Тинчева, като разгледа дело номер **11343** по описа за **2022** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 145 – 178 във връзка с чл. 226 от АПК.

Делото е върнато за ново разглеждане след отмяна на постановеното решение № 3203/11.05.2022 г. по адм. дело № 12762/2021 г. по описа на Административен съд – София-град с решение № 11420 от 12.12.2022 г. на ВАС по адм. д. № 7532/2022 г.

Делото е образувано по жалба, подадена от „МАГ“ ООД, ЕИК[ЕИК], със седалище и адрес на управление: [населено място], район С., [улица], представлявано от И. К., в качеството му на управител, срещу Решение № РД-16-93/06.12.2021 г. на изпълнителния директор на И., обективизиращо волеизявление с правно основание чл. 19, ал. 4, т. 3 и ал. 9 от Закона за администрацията (ЗА), чл. 6, ал. 1, т. 1, б. "м" от Устройствения правилник на Изпълнителна агенция за насърчаване на малките и средните предприятия (Устройствения правилник), чл. 10, ал. 1, т. 11 и чл. 46, т. 14, вр. чл. 7, ал. 2, т. 18, чл. 12, ал. 7, чл. 34, ал. 5, чл. 39, чл. 40, чл. 41, ал. 1 – ал. 8 ПУСНИФ, за утвърждаване на Протокол № 04-01-6-39/03.12.2021 г. на Секретариата на Н. за класиране на проектните предложения по Д. конкурсна сесия на Н., одобрен,

заедно с всички приложения по чл. 12, ал. 7 и чл. 41, ал. 1 – ал. 8 с Протокол № 10/06.12.2021 г. на Управителния съвет на Н., в частта, с която ПП с рег. № ИФ-00-12-01/31.08.2021 г. на "МАГ" ООД е посочено в т. 8 – в списъка на „кандидати, които са изразили несъгласие за финансиране“ и не е включено в списъка "Проектни предложения, получили минимум 70% по всеки един от критериите "Иновативност" и "Икономическа перспективност" и респ. не е класирано за финансиране.

Решението в посочената част се оспорва като незаконосъобразно. Твърди се, че дружеството е изразило съгласие за финансиране посредством Системата за сигурно електронно връчване и изпращане на нанесените от ИАННМСП корекции в Приложение № 3 и в № Приложение 2. Обосновава се, че исканите данни по приложение № 2А се съдържат в Приложение № 2. Посочва се, че попълването на коригираните данни само в Приложение № 2, но не и в Приложение № 2А се дължи на обстоятелството, че срокът за нанасяне на корекциите бил много кратък – няколко часа, а следвало да се нанесат данни в таблици, които се намирили в заключен ПДФ файл, поради което и жалбоподателят решил да нанесе корекциите само в Приложение № 2. Сочи, че коригираните данни са в общо 1270 клетки от таблица, за корекцията на която е била необходима работа от 17 лица от страна на координатора и 2 лица от страна на партньора, но са осъществени от 1 лице, поради характера на файла. Прави искане проектното предложение да бъде върнато в списъка „Проектни предложения получили минимум 70 % по всеки един от критериите „Иновативност” и „Икономическа перспективност”, респ. да се обяви за незаконосъобразно Решение № РД-16-93/06.12.2021 г. на изпълнителния директор на Изпълнителна агенция за насърчаване на малките и средни предприятия за класиране на проектните предложения в XI конкурсна сесия на Национален иновационен фонд в оспорената част.

В проведеното открито съдебно заседание жалбоподателят, редовно призован, не се явява и не изпраща представител.

Ответникът - Изпълнителна агенция за насърчаване на малките и средните предприятия (И.), чрез процесуалния си представител гл. юрисконсулт Д. оспорва жалбата като неоснователна.

Административен съд София-град, след като обсъди доводите на страните, прецени

представените по делото доказателства поотделно и в тяхната съвкупност и извърши проверка на оспорения акт в съответствие с разпоредбата на чл. 168 АПК, приема за установено следното от фактическа страна:

„МАГ“ ООД е подало проектно предложение ИФ-00-12-1/31.08.2021 г. за участие в XII конкурсна сесия на Н. с проект с наименование: „Създаване и изследване на нова опитна технологична линия и технология за производство на пожароустойчиви, енергоспестяващи, шумо- и топлоизолационни композитни строителни елементи на база стъклени отпадъци” с координатор: "МАГ" ООД и Партньор: Институт по металознание, съоръжения и технологии с Център по хидро- и аеродинамика "А.. А. Б." – Б..

Условията по процедурата са публично достъпни на интернет адрес: <https://www.sme.government.bg/?p=54753>, и се състоят от следните документи: 1) Правила за управление на средствата на Национален иновационен фонд ПУСНИФ; 2) обява, 3) Правилник за оценка на проектни предложения по схема "Подпомагане на научноизследователската и развойна дейност на предприятията и организациите за научни изследвания и разпространение на знания" (Правилника за оценка), ведно с приложения, както следва: Приложение № 1 - Заявление за участие; Приложение № 1А - Данни за партньора; Приложение № 2 – Форма за научно - изследователски и развоен проект; Приложение № 2А - форма за научноизследователски развоен проект, в заглавната част на която е посочено, както следва: „Тази част е неразделна част от Приложение 2 и се попълва от кандидата, след извършена техническа и икономическа оценка на проектното предложение и финансова оценка на бюджета на проекта, в случай че е извършено редуциране на бюджета.

**Заедно с коригирания бюджет с преразпределението на разходите и БФП по етапи (Приложение 3), кандидатите представят и тази част от приложение 2 с извършените корекции, за целите на мониторинга. (За проектите, на които е извършено редуциране на бюджета, преразпределението на разходите и БФП по отделни етапи се извършва от кандидатите. Кандидатът представя в Агенцията коригирания бюджет с преразпределените разходи и БФП по етапи и коригираната част Приложение 2А, с което потвърждава по-нататъшното си участие в класирането на проекта.)“; Приложение № 3 – Бюджет на научно - изследователски и развоен проект;

Приложение № 4 - Споразумение за сътрудничество; Приложение № 5 - Декларация за държавни/минимални помощи и финансиране/ нефинансиране от други източници; Приложение № 6 - Декларация за обстоятелства по чл. 3 и чл. 4 от Закона за малките и средните предприятия; Приложение № 7 - Справка за обобщени параметри на предприятието; Приложение № 8 – Декларация за обстоятелствата по чл. 4, ал. 3 ПУСНИФ; Приложение № 9 - Декларация за обстоятелствата по чл. 19 и чл. 21 ПУСНИФ; Приложение № 10 - Декларация за осигуряване на финансиране по ПУСНИФ (от стартиращо предприятие); Приложение № 10. 1 - Декларация за съгласие данните на кандидата/партньора да бъдат предоставени от НАП на И. по служебен път; Приложение № 11 – Формуляр за техническа и икономическа оценка на проектни предложения от независимите експерти; Приложение № 11. 1 – Протокол за окончателно становище от независим експерт по чл. 40, ал. 7 ПУСНИФ – 2020 за техническа и икономическа оценка на проектни предложения; Приложение № 12 – Формуляр за финансова оценка на бюджета на проектно предложение; Приложение № 12. 1 – Формуляр за финансова оценка на бюджета на проектно предложение; Приложение № 13 – Формуляр за проверка на административно съответствие и допустимост на проектно предложение по девета сесия на Н.; 4) Процедура за отчитане на договори в изпълнение и приложения по Н. 2021; 5) Договор за финансиране на проект по Националния иновационен фонд; 6) Правила за дейността на Звеното за контрол и 7) Процедура за разглеждане на постъпили възражения от страна на кандидати и бенефициери във връзка с конкурсните сесии по Националния иновационен фонд.

Не е спорно обстоятелство по делото, че предложението на жалбоподателя е възприето за допустимо и е преминало техническа и икономическа оценка, като по делото са представени формулярите на двамата независими експерти, извършили техническата и икономическата оценка. Липсват доказателства, за извършена финансова оценка на предложението доколкото въпреки изрично дадените указания подобни формуляри не са представени. От съдържанието на представите формуляри и останалите документи в преписката не се установява в какво точно са се изразявали установените неточности на проектното предложение и какви точно са били нуждите от корекции по него.

На 01.12.2021г. в 15.20 часа чрез Системата за сигурно електронно връчване до жалбоподателят е изпратено съобщение, че във връзка с извършената оценка на проектното предложение и извършени корекции в процеса на оценката, както и на основание чл. 40, ал. 12 и ал. 13 от ПУСНИФ, му се изпраща коригирано Приложение 3 (Бюджет за научно-изследователски и развоен проект) за изразяване на съгласие за финансиране на проектното предложение с нанесените корекции. Кандидатът е уведомен, че за целта следва да попълни в съответствие с извършените корекции Приложение № 3 (Бюджет за научно-изследователски и развоен проект), както и Приложение № 2А (Форма за научно-изследователски и развоен проект), като попълнените приложения следва да представи по електронен път, подписани от представителя на кандидата, като при Приложение № 2А следва да се спазва утвърденият образец, а Приложение № 3 бъде във формат MS Excel. Указано му е, че следва да върне отговор с изрично изразено съгласие за финансиране на подаденото ПП с нанесените корекции в Приложение № 3, както и приложено да представи Приложение № 2А с попълнени данни, съобразно корекциите в Приложение № 3, в срок до 02.12.2021 г. в 14:00 часа. В разпечатката на изпратеното съобщение от Системата за сигурно електронно връчване липсват данни, от които да е видно кога съобщението е било доставено. Дори да се приеме, че това е станало в момента на изпращането, за който има сигурни данни, т.е. на 01.12.2021г. в 15.20ч., предоставеният срок за поправка е по-малък от един ден и се измерва в часове.

С нарочно писмо, подадено на 02.12.21г. в 14.25ч. "МАГ" ООД е изразило съгласие с корекциите, като е изпратило по електронен път нанесените корекции в Приложение № 3 и в Приложение № 2. Попълнено Приложение 2А в рамките на предоставения срок не е изпратено от жалбоподателя.

На заседание на 03.12.2021г. на секретариата на Н. са обобщени резултатите от извършените административни, технически, икономически и финансови оценки на проектните предложения, по повод на което е съставен нарочен протокол № 04-01-6-39 от 03.12.2021г. Видно от представеното по делото „извлечение“ от протокола за проведеното заседание, в него е посочено, че в изпълнение на указанията по чл. 40, ал. 13 и ал. 14 от Правилата, на основание извършените корекции е била изпратена коригирана финансова част на проектните предложения на кандидатите за

попълване на приложение № 2А, съобразно извършената техническа и икономическа оценка на проектните предложения, както и финансова такава, за изразяване на съгласие за финансиране на съответното проектно предложение с нанесени корекции „в срок от един ден“. По отношение на жалбоподателя е посочено, че същият е подал в предоставения срок съгласие за финансиране на подаденото проектно предложение, както и приложение № 3, но не е подал приложение № 2а, което било „задължително условие“ и съответно проектното предложение е включено в списък на кандидати, които са изразили несъгласие с проекта. Предвид непълния вид, в който протокола е представен по делото не може да се установи, дали той отговоря на изискванията за форма, установени с чл. 41, ал. 2 и ал. 3 от Правилата, както и дали представеното приложение № 11 е посочено като неразделна част от протокола.

На заседание на УС на Н. с решения по т. 1, т. 2 и т. 3 по Протокол 10 от 06.12.2021г. са приети доклади за извършената проверка на Звеното за контрол за законосъобразно приложение на правилата при извършване на оценката на проектните предложения от Звеното за контрол за законосъобразното приложение на правилата при извършването на оценката на проектните предложения от Дванадесетата конкурсна сесия, както и доклада на наблюдателите в процедурата по оценяване на проектни предложения и е утвърден протокола на секретариата от 03.12.2021г.

При тези обстоятелства е издадено и оспореното в настоящето производство решение на изпълнителния директор на Изпълнителна агенция за насърчаване на малките и средни предприятия за класиране на проектните предложения в Д. конкурсна сесия на Национален иновационен фонд (Н.), с което е одобрен Протокол № 04-01-6-39/03.12.2021 г. на Секретариата на Н. за класиране на проектните предложения по Д. конкурсна сесия на Н., одобрен с Решение от Протокол № 10 на Управителния съвет на Н. на заседание от 06.12.2021 г., заедно с всички приложения по чл.12, ал.7 и чл.41, ал.1-ал.8 от ПУСНИФ-2020 г.,

С писмо изх. № ИФ-00-12-1-3/06.12.2021г., отворено чрез системаата за сигурно електронно връчване на 07.12.2021г. жалбоподателят е бил уведомен, че подаденото проектно предложение не е класирано и същото е отхвърлено, като са посочени и причините за отхвърлянето - непредставянето на Приложение 2А, което е посочено като задължително условие, за да се приеме, че е изразено съгласие за финансиране.

При така установената фактическа обстановка се налагат следните правни изводи:
Жалбата е допустима като подадена в срок от надлежна страна - адресат на акта в оспорената му част. Изтъкнатото от ответника обстоятелство, че жалбоподателят е получил търсеното финансиране в рамките на следваща сесия, не изключва правния интерес от настоящото производство по какъвто и да било начин, тъй като отмяната на решението като незаконосъобразно би породило право на жалбоподателя да търси обезщетение за вреди от него.

При преценка на законосъобразността на оспореното решение, съдът взе предвид следното:

Оспореният административен акт е издаден от компетентен орган - изпълнителният директор на И. съобразно правомощията му по чл. 42, ал. 1 от ПУСНИФ. Актът отговаря и на изискването за форма по чл. 59, ал. 2, т. 4 от АПК. Съгласно Тълкувателно решение № 16/31.03.1975 г. на Общото събрание на Гражданската колегия на Върховния съд, не е необходимо издаването на административния акт да съвпада по време с излагането на съображенията, по които административният орган е стигнал до едно или друго разрешение. Възможно е мотивите да предхождат акта и да се съдържат в друг документ, съставен с оглед предстоящото издаване на административния акт, или да бъдат изложени допълнително, когато с това се постигат целите, които законодателят е преследвал с изискването за мотивиране. Такива според тълкувателното решение са случаите, когато мотивите са изложени в съобщението, с което се уведомяват страните за издаването или за отказа да бъде издаден искания административен акт, както е в настоящия случай, дори и в съпроводителното писмо, с което жалбата се изпраща за разглеждане на по-горния административен орган. Основание за това решение на ОСГК е обстоятелството, че допълнителното излагане на мотивите позволява на страните своевременно да се запознаят със съображенията, по които е издаден актът, и да организират защитата си срещу него. Фактическите и правни основания за издаване на решението се извеждат от документите по преписката, на които се позовава административния орган. В настоящия случай мотивите на акта се съдържат и в уведомлението до кандидата от 07.12.2021г., както и в писмо № ИФ-00-12-1-6/22.12.2021г. до кандидата, във вр. с подадена от него жалба срещу решението на административния орган.

Съдът намира, че решението в оспорената му част е незаконосъобразно, тъй като е постановено при съществени процесуални нарушения и в нарушение на материалния закон. Основанията за този извод са следните:

Нормата на чл. 38 от Правилата регламентира, че оценката на постъпилите предложения преминава през три етапа:

- Оценка за административно съответствие и допустимост
- Техническа и икономическа оценка на проектното предложение
- Финансова оценка на бюджета.

Съгласно чл.40 ал.8 от Правилата към финансова оценка на бюджета на проекта се пристъпва след успешно преминалата техническа и икономическа оценка на проектното предложение.

(12) След извършване на финансовата оценка на съответния бюджет в съответствие с ал. 4, независимите експерти-финансисти изготвят: 1. формуляр за извършена финансова оценка на съответния бюджет на проект, изготвен от всеки независим експерт-финансист в електронен формат с квалифициран електронен подпис (КЕП) или еквивалентен.; 2. коригиран бюджет на съответния проект, с изключение на разпределянето на разходите и БФП по етапи, съвместно от двамата независими експерти-финансисти, който се счита за окончателен. Окончателният бюджет на съответния проект се подписва от двамата независими експерти-финансисти с квалифициран електронен подпис (КЕП) или еквивалентен. (13) За проектите, на които е извършено редуциране на бюджета, преразпределението на разходите и БФП по отделни етапи се извършва от кандидатите. (14) Кандидатът представя в Агенцията по електронен път с квалифициран електронен подпис (КЕП) или еквивалентен коригирания бюджет с преразпределените разходи и БФП по етапи, с което потвърждава по-нататъшното си участие в класирането на проекта. (15) В случай че кандидатът не представи коригирания бюджет по предходната алинея, проектът отпада от списъка с класираните проекти за финансиране. Неговото място се заема от следващия класиран в списъка проект. (16) Работата

на независимите експерти, извършили техническа и икономическа оценка на съответното проектно предложение и финансова оценка на бюджета на проекта, се приема от Секретариата с надлежно оформен приемо-предавателен протокол в електронен формат с квалифициран електронен подпис (КЕП) или еквивалентен.

В нормите на Правилата не се предвижда отпадане на проекта от списъка с класираните кандидати при непопълване и непредставяне на Приложение 2А (ФОРМА ЗА НАУЧНОИЗСЛЕДОВАТЕЛСКИ РАЗВОЕН ПРОЕКТ). Правилата предвиждат отпадане от списъка с класираните проекти за финансиране единствено, когато кандидатът не представи коригиран бюджет. По делото е безспорно установено, че коригиран бюджет от кандидата е представен, доколкото същият представлява Приложение 3 (Бюджет за научно-изследователски и развоен проект), следователно, липсва каквото и да било правно основание, при представянето на коригиран бюджет и писмено изразено съгласие за финансиране от кандидата, административния орган да приеме решение за отпадане от списъка с класираните проекти на проектното предложение на жалбоподателя.

Отделно от това следва да се посочи следното:

Съгласно чл. 36 от Правилата Приложение № 2А не е изброено като част от конкурсната документация. То не е посочено и никъде другаде в Правилата. В тази връзка следва да се анализира съдържащото се указание в него, че то е „неразделна част от Приложение 2 и се попълва от кандидата, след извършена техническа и икономическа оценка на проектното предложение и финансова оценка на бюджета на проекта, в случай че е извършено редуциране на бюджета. По повод на това указание съдът съобрази следното: В Приложение № 2, което е част от конкурсната документация, липсва подобно уточнение – че неразделна част от него е Приложение № 2А. Това обстоятелство лишава напълно легитимността на изискването към кандидата да представи попълнено Приложение № 2А в определен етап от процедурата. На следващо място, дори

да се приеме, че Приложение № 2А е редовна част от конкурсната документация и неговото изискване е било допустимо, то от съдържащото се указание в него следва, че това приложение се попълва само след извършена техническа и икономическа оценка на проектното предложение и финансова оценка на бюджета на проекта, в случай че е извършено редуциране на бюджета. Т.е. попълването на Приложение № 2А, според записаното в него, се налага само след извършена финансова оценка на бюджета на проекта, в случай че е извършено редуциране на бюджета. По делото няма каквито и да било доказателства, че на процесното проектно предложение е извършвана финансова оценка, въпреки дадените указания на съда в тази връзка в рамките на две първоинстанционни производство, а и чрез мотивите на решението на ВАС, съдът е дал указания във връзка с доказателствената тежест и административният орган въпреки това не е представил доказателства за извършена финансова оценка на проекта, поради което следва да се приеме за недоказано, че такава е извършвана. Ако такава не е извършвана, по-изложените по-горе съображения е очевидно, че административният орган не е имал и формално основание да изисква представянето на попълнено приложение № 2А от кандидата във тази фаза на процедурата. Нещо повече, дори да се приеме, че са били налице основания в тази фаза на процедурата да се изисква от кандидата попълнено Приложение № 2А, то предоставеният срок на кандидата за това е очевидно недостатъчен и дори неразумен – по-малко от 23 часа от изпращане на съобщението за изискването му, и то само ако се приеме, че моментът на уведомяване на кандидата съвпада с момента на изпращане на съобщението, макар подобна презумпция няма нормативно основание в Правилата.

Отделно от това, както се посочи и по-горе, изпратеното по делото извлечение от протокол № 04-01-6-39 от 03.12.2021г. не позволява да се прецени дали той отговаря на изискванията форма, регламентирани в чл. 41, ал. 2 и ал. 3 от Правилата, както и дали представеното приложение № 11 е посочено като

неразделна част от протокола. Този недостатък на протокола влече самостоятелен извод за незаконосъобразност на оспореното решение. Както се сочи в решение № 11420 от 12.12.2022 г. на ВАС по адм. д. № 7532/2022 г. протоколът е актът, въз основа на който може да бъде разпоредена последица като отхвърляне на конкретно ПП по разглежданата схема. И още“: „Волеизявлението на изпълнителния директор на И. по утвърждаването му няма самостоятелен характер относно обстоятелствата, касаещи отстраняването - първо, защото е пряка последица от установените с визириания протокол фактически положения и се основава именно на тях, и второ – защото по съществото си представлява акт по приемане на друг такъв, което логично обуславя закономерната взаимосвързаност между двата документа. Горното налага извод, че преценката за законосъобразност на решението на изпълнителния директор на Агенцията от 06.12.2021 г. е предпоставена от проверка на инкорпорираните в Протокол № 04-01-6-39/03.12.2021 г. факти и обстоятелства“.

По изложените по-горе съображения съдът приема, че оспореният акт е незаконосъобразен и следва да бъде отменен, а преписката следва да се върне на административния орган за произнасяне, съобразно указанията по тълкуване и прилагане на закона, дадени в настоящето решение.

Предвид изхода на делото следва да се постави на обсъждане претенцията за заплащане на разноски от страна на жалбоподателя. Представени са доказателства за направени разноски в размер на 50лв. за държавна такса. Ответникът следва да бъде осъден да плати тази сума.

Воден от горното и на основание чл. 172, ал. 2 във вр. с чл.173 ал.2 от АПК, Административен съд София- град, III отделение, 15- и състав

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ по жалба на „МАГ“ ООД, ЕИК[ЕИК], със седалище и адрес на

управление: [населено място], район С., [улица], представлявано от И. К., в качеството му на управител, Решение № РД-16-93/06.12.2021 г. на изпълнителния директор на И., обективизиращо волеизявление с правно основание чл. 19, ал. 4, т. 3 и ал. 9 от Закона за администрацията (ЗА), чл. 6, ал. 1, т. 1, б. "м" от Устройствения правилник на Изпълнителна агенция за насърчаване на малките и средните предприятия (Устройствения правилник), чл. 10, ал. 1, т. 11 и чл. 46, т. 14, вр. чл. 7, ал. 2, т. 18, чл. 12, ал. 7, чл. 34, ал. 5, чл. 39, чл. 40, чл. 41, ал. 1 – ал. 8 ПУСНИФ, за утвърждаване на Протокол № 04-01-6-39/03.12.2021 г. на Секретариата на Н. за класиране на проектните предложения по Д. конкурсна сесия на Н., одобрен, заедно с всички приложения по чл. 12, ал. 7 и чл. 41, ал. 1 – ал. 8 с Протокол № 10/06.12.2021 г. на Управителния съвет на Н., в частта, с която проектното предложение с рег. № ИФ-00-12-01/31.08.2021 г. на "МАГ" ООД е посочено в т. 8 - в списъка на „кандидати, които са изразили несъгласие за финансиране“ и не е включено в списъка "Проектни предложения, получили минимум 70% по всеки един от критериите "Иновативност" и "Икономическа перспективност" и респ. не е класирано за финансиране.

ВРЪЩА преписката на административния орган за ново произнасяне, съгласно указанията, дадени в мотивите на настоящото решение.

ОСЪЖДА Изпълнителна агенция за насърчаване на малките и средни предприятия да заплати на „МАГ“ ООД, ЕИК[ЕИК], със седалище и адрес на управление: [населено място], район С., [улица], представлявано от И. К. разноски по делото в размер на 50лв.

Решението подлежи на касационно обжалване пред ВАС в 14-дневен срок от съобщението му до страните.

СЪДИЯ: