Р Е Ш Е Н И Е
№ 3101

гр. София, 12.05.2014 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, **Второ отделение 23 състав,** в публично заседание на 14.04.2014 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Антоанета Аргирова

при участието на секретаря Ина Андонова, като разгледа дело номер **439** по описа за **2014** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 145-чл.178 от Административнопроцесуалния кодекс /АПК/.

Образувано е по жалба на [фирма], ЕИК[ЕИК], със седалище и адрес на управление в [населено място], [улица], представлявано от А. М. В. и Л. П. срещу Решение на Комисията, назначена със Заповед №рД-16-1395/11.10.2013 г., изм. със Заповед №РД-16-1687/29.11.2013 г. по Протокол №3В/17.12.2012 г. на Министъра на икономиката и енергетиката, с което жалбоподателят не се допуска до участие в търг с тайно наддаване за определяне на концесионер за добив на подземни богатства-неметални полезни изкопаеми-индустриални минерали-каолинова суровина от находище „С.“, участък „С.”, гнезда 15 и 16, разположено на територията на община К., област Ш., с искане да бъде отменено.

С жалбата се твърди, че мотивите на административния орган за постановяване на оспореното решение са незаконосъобразни, противоречащи на действителното фактическо положение, несъответстващи на обявените тръжни условия, Закона за подземните богатства /З./, Наредбата за провеждане на конкурси и търгове за предоставяне на разрешения за търсене и/или проучване на концесия за добив на подземни богатства / по –долу Наредбата/.

В о.с.з. пред АС-София град жалбоподателят се представлява от адв.Л., която поддържа жалбата и моли за уважаването й, както и за присъждането на разноските за производството, за които прилага списък по чл.80 от ГПК. В определения от съда срок, депозира писмена защита, с която аргументира подробно основателността на

жалбата.
Ответникът- Комисията, назначена със Заповед №рД-16-1395/11.10.2013 г., изм. със Заповед №РД-16-1687/29.11.2013 г. на Министъра на икономиката и енергетиката /по долу-Комисията/, чрез процесуалния си представител оспорва жалбата и моли за отхвърлянето й. При условията на евентуалност, ако съдът намери жалбата за основателна, прави възражение за прекомерност на заплатеното от жалбоподателя адвокатско възнаграждение.
Заинтересованата страна „М. груп“ АД, чрез пълномощника си-адв.Д., оспорва жалбата, по съображения, изложени в писмения отговор към нея, и моли за отхвърлянето й.
Прокурор от Софийска градска прокуратура, редовно уведомена, не взем участие в производството по делото и не дава заключение за законосъобразността на оспорения акт.
Административен съд-София град, след като обсъди релевираните с жалбата основания, доводите на страните в съдебно заседание, прецени събраните по делото доказателства по реда на чл.235 от ГПК, вр.чл.144 от АПК и служебно, на основание чл.168, ал.1, вр.чл.146 от АПК, провери изцяло законосъобразността на обжалвания акт, намира следното от фактическа и правна страна:
С решение № 593 от 03.10.2013г. на Министерски съвет, на основание чл. 5, т.3 и чл. 45, ал.1 и ал.3 вр. чл. 39, ал.3 от З. е открита процедура за предоставяне на концесия за добив на подземни богатства- неметални полезни изкопаеми-индустриални минерали-каолинова суровина от находище „С.”, участък „С.”, гнезда 15 и 16, разположено на територията на община К., област Ш.. Със Заповед № РД-16-1395/11.10.2013 г., изм. със Заповед №РД-16-1687/29.11.2013 г. на Министъра на икономиката и енергетиката е определена ответната комисия, която да проведе търга.
Видно от протокол № 1 от 11.10.2013 г. Комисията е приела Вътрешни правила вътрешни правила за работата си и проект на тръжни книжа за провеждане на търга. Съгласно чл. 7, ал.1 т.4 от Условията и реда за провеждане на търга, като минимално изискване за управленски възможности на кандидата е предвидено през последната календарна година преди провеждането на тръжната процедура той да няма констатирани нарушения на изискванията за опазване на околната среда и на трудовото законодателство, а в случай, че такива са констатирани, предписанията на компетентните органи да са изпълнени. Изпълнението на тези изисквания, съгласно ал.2 се доказва с удостоверения, издадени от съответните РИОСВ и дирекция „Инспекция по труда”, в чийто райони кандидатът развива дейност, от които да е видно изпълнението на посочените по-горе изисквания. Съгласно чл. 18, ал.3 от условията, при наличие на нередовности или непълноти, председателят на Комисията изготвя писмено уведомление до съответния заявител, което съдържа описание на констатираните нередовности , точни указания и срок за отстраняването им. Срокът за изпълнение е 7 дни от датата на получаване на писменото уведомление.
Между страните е безспорно от фактическа страна, а се установява и от приетите по делото доказателства, съдържащи се в адм.преписка и приложени към жалбата, че дружеството-жалбоподател е подало заявление № Е-94-Л-8 за участие в търга. На [фирма] е изпратено писмо на председателя на Комисията, с изх. № Е-94-Л-8/05.12.2013 г., в съответствие с Решение на Комисията по Протокол №2В/03.12.2013 г., получено от дружеството по факс на същата дата -05.12.2013 г. С

писмото Комисията е уведомила дружеството-заявител, че при разглеждане на подаденото от него заявление, с приложени документи за участие в търга, е констатирала, че представените удостоверения от РИОСВ-С. З. и Дирекция „Инспекция по труда“-Х. съдържат удостоверяване за период, различен от изискуемия, а именно: 01.01.2012 г.-31.12.2012 г. и е дадено указание да се представят удостоверения за това, дали от горепосочените органи са констатирани нарушения на изискванията за опазване на околната среда и трудовото законодателство, а в случай, че такива са констатирани- предписанията на контролните органи са изпълнени за периода от 01.01.2012 г.-31.12.2012 г. Указано е още, че удостоверенията следва да съдържат информация за извършените през посочения период проверки-с посочване на датата на съответната проверка; констатации за резултатите от нея, отразени в съставени КП; установени нарушения; дадени предписания; срок за изпълнение на предписанията; последващ контрол за установяване изпълнението на дадените предписания; Определен е срок за представяне на изисканите документи-16.12.2013 г., 17.00 часа.

В изпълнение на указанията на Комисията, [фирма] депозира молби до РИОСВ - С. З. / вх. № 04452/0912/2013 г./ и Дирекция „Инспекция по труда“- Х. /вх. № 0072-5055/10.12.2013 г./, в които са възпроизведени указанията на Комисията. По молба, вх. № 04452/0912/2013 г. на РИОСВ- С. З. е било издадено Удостоверение изх. № КОС-11-4452/11.12.2013 г. на РИОСВ - С. З., а по молба вх. № 0072-5055/10.12.2013г. на Дирекция „Инспекция по труда", [населено място]- Удостоверение изх. № 0072-5056/10.12.2013 г. Удостоверенията са приложени с молба от 13.12.2013 г. В удостоверението, издадено от РИОСВ-С. З. е отразено, че за периода от 01.01.2012 г.-31.12.2012 г., при извършените проверки на [фирма] е констатирано следното:1. На 26.09.2012 г. са извършени проверки в находища за добив и преработка на подземни богатства „Канарата“ и „Канарата-запад“, разположени в землището на [населено място], общ.Т., област Х., като не са констатирани нарушения на екологичното законодателство от страна на дружеството; 2. На 27.09.2012 г. са извършени проверки в находища за добив и преработка на подземни богатства „У.“, разположени в землището на [населено място], общ.Т., обл.Х. и Мелница, разположено в землището на [населено място], общ.Т., като не са констатирани нарушения на екологичното законодателство от страна на дружеството В удостоверението, изд. от Д“ИТ“-Х. е отразено, че са извършили проверки в обекти „Канарата“, [населено място], общ.Т.. Проверката е извършена на 21.06.2012 г. Констатирано е, че не се спазва височината на работното стъпало и широчината на неработните площадки на южния борд на кариерата, в съотв. с проекта за воденето на минните работи в изпълнение на изискванията на чл.53, ал.1 от Правилника за безопасността на труда при разработване на находища по открит начин. За констатираното нарушение е дадено задължително предписание с краен срок на изпълнение-30.08.2012 г., което е било изпълнено.

Това удостоверение е обсъдено на заседанието на Комисията на 17.12.2013г. и 18.12.2013г., за което е съставен протокол № 3В. Комисията е счела, че представените удостоверения не съдържат информация за констативни протоколи, съставени в резултат на извършените проверки, а отделно от това, удостоверението от Д“ИТ“-Х. съдържало удостоверяване за извършена проверка единствено в обект „Канарата“, [населено място], но не и за другите обекти-находища, а именно: „Канарата-запад“, У. и „Мелница“ Поради това е приела, че е налице непълнота на представените

удостоверения и на основание чл. 6, ал.3, т.3 от Условията не е допуснала дружеството до участие в търга.
При така установената фактическа обстановка, съдът намира от правна страна следното:
Жалбата е допустима, като подадена от легитимирано за това лице в предвидения от закона срок по чл. 149, ал.1 АПК, срещу подлежащ на обжалване акт, с който се засягат права и законни интереси на жалбоподателя.
По своята същност оспореният акт преграждa по-нататъшното участие на дружеството в търга и това обосновава допустимостта на жалбата.
Разгледана по същество, жалбата е основателна.
Оспореният административен акт е издаден от компетентен административен орган. Комисията е назначена със заповед на Министъра на икономиката и енергетиката по реда на З.. Основното й правомощие е да проведе търга и да издаде крайния акт по приключването му. В хода на своята работа комисията извършва проверка на редовността на заявленията и констатира несъответствия с изискванията. В резултат на такава проверка в хода на административното производство е издаден оспореният акт, преграждащ пътя на по-нататъшно участие в конкурса на дружеството-жалбоподател.
Оспореният акт е издаден в предвидената от закона форма, съгласно чл. 59 АПК, като съдържа необходимите реквизити-наименование на органа, наименование на акта, адресат на акта, фактически и правни основания за издаването му, разпоредителна част, дата на издаване и подпис на председателя и членовете на тръжната комисия.
Решението е издадено по време на заседание на Комисията при проверка на документите на заявилите желание за участие в конкурса кандидати.
Налице са обаче нарушения на процесуалния и материалния закон-отменителни основания по чл.146,т.3 и т.4 от АПК.
В хода на административното производство по издаване на индивидуален административен акт, административният орган, оправомощен да издаде акта на първо място проверява условията за допустимост на искането за участие в производството-чл.27, ал.2 от АПК и другите специални изисквания, ако такива са установени със закон. В случая такива изисквания са установени със З.. Съгласно чл. 46, ал. 1 от З. физическите или юридическите лица или техните обединения кандидати за участие в конкурс или търг за придобиване на разрешение за търсене и проучване или за проучване или на концесия за добив, подават писмено заявление на български език съобразно обявените изисквания. В ал. 2 са уточнени документите, които се прилагат към заявлението. След тях не са посочени документи за удостоверяване на спазването на трудовото законодателство, каквото възражение е наведено и с жалбата до съда. Отделен е въпросът, че не е ясно по какъв начин тези документи биха удостоверили предимство на един от кандидатите с цел спечелване на търга, предвид специфичния му предмет.
Изискването за представяне на удостоверения за спазването на трудовото законодателство е въведено от Комисията, която съответно е посочила и реда за удостоверяване на съответните обстоятелства. Даденото разпореждане за отстраняване на нередовности е издадено не само в противоречие с чл. 46, ал.2 З. и чл. 27, ал.2, т.6 АПК, но и в противоречие с въведените от самата комисия условия-чл.7, ал.1, т.4 и ал.2, т.6. След като е посочила в утвърдените от самата нея условия на търга

по какъв начин следва да се доказва спазването на трудовото законодателство, а именно чрез удостоверение, издадено от Д., без да уточнява изрично неговите реквизити, комисията няма правомощия да разширява в хода на производството изискванията си относно това удостоверение. Независимо от това, кандидатът е изпълнил указанието, като е представил нови удостоверения, в които се съдържа информация за процесния период, информация за извършени от компетентните органи проверки /с посочване на датата на извършване на проверката/, констатации, отразени в констативен протокол, установени нарушения, дадени предписания, срок за изпълнение на предписанията, последващ контрол. От съдържанието на удостоверенията е видно, че констатациите и предписанията се съдържат именно в констативни протоколи. Ответникът не е давал указания да му се посочат конкретни номера и дати на тези протоколи, нито ги е изискал, макар че е могъл да стори това дори и служебно и директно чрез компетентния орган. По отношение удостоверението, издадено от Д“ИТ“-Х., за съда буди недоумение и факта, че Комисията е игнорирала отрицателната му доказателствена сила, в съответствие с която е следвало да приеме, че извън обектите, посочени в него, няма извършени проверки на други обекти на [фирма]. Недопустимо е последиците от неизвършването на такива проверки от контролния орган-Д“ИТ“-Х., ако същите са били дължими, да се възлагат върху участника в тръжната процедура.

Предвид изложеното, съдът намира, че крайното волеизявление на Комисията за прекратяване участието на жалбоподателя в търга е взето в резултат на най-малко от 2 нарушения-на чл. 46, ал.2 З. и чл. 27, ал.2, т.6 АПК, като са въведени условия на търга, каквито не са предвидени в закон; като необосновано е прието, че нередовностите, за които са дадени указания, не са отстранени.

С оглед на изложеното, при извършената проверка на законосъобразността на акта по реда на чл. 168, ал.1, врчл.146 АПК съдът намира, че при издаване на оспорвания административен акт не са допуснати нарушения на материалния и процесуалния закон, които обуславят основателността на жалбата.

На основание чл. 143, ал.1 АПК своевременно направеното искане на жалбоподателя е основателно и ответникът следва да му заплати съдебни разноски в размер на 400 лв., от които 50 лв.-заплатена държавна такса и 350 лв.-заплатено адвокатско възнаграждение. Съдът уважава направеното от ответника възражение за прекомерност на адвокатския хонорар в размер на 2400 евро, предвид това, че делото не е от фактическа и правна сложност, интересът не е оценяем, както и разпоредбата на чл. 8, ал.2,вр.§ 1 от ДР от Наредба № 1/2004г. за минималните размери на адвокатските възнаграждения и т. 3 от ТР № 6/2013г на ВКС.

Воден от горното Административен съд С.- град, II о., 23-ти състав

Р Е Ш И :

ОТМЕНЯ, по жалба на [фирма], ЕИК[ЕИК], със седалище и адрес на управление в [населено място], [улица], представлявано от А. М. В. и Л. П., Решение по Протокол №3В/17.12.2012 на Комисията, назначена със Заповед

№РД-16-1395/11.10.2013 г., изм. със Заповед №РД-16-1687/29.11.2013 г. на Министъра на икономиката и енергетиката, с което жалбоподателят не се допуска до участие в търг с тайно наддаване за определяне на концесионер за добив на подземни богатства-неметални полезни изкопаеми-индустриални минерали-каолинова суровина от находище „С.“, участък „С.”, гнезда 15 и 16, разположено на територията на община К., област Ш..

ОСЪЖДА Комисията, назначена със Заповед №РД-16-1395/11.10.2013 г., изм. със Заповед №РД-16-1687/29.11.2013 г. на Министъра на икономиката и енергетиката, да заплати на [фирма], ЕИК[ЕИК], със седалище и адрес на управление в [населено място], [улица] сумата в размер на 400 /четиристотин/ лева, разноски за първоинстанционното съдебно производство.

Решението е постановено при участието на заинтересованата страна „М. груп” АД.

Решението може да се обжалва с касационна жалба, чрез Административен съд-София град, пред Върховния административен съд в 14 дневен срок от съобщаването му на страните чрез връчване на преписи от него.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: