РЕШЕНИЕ

№2891

София, 28.03.2022

В ИМЕТО НА НАРОДА

Върховният административен съд на Република България - Шесто отделение, в съдебно заседание на седми март две хиляди и двадесет и втора година в състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: РУМЯНА ПАПАЗОВА
ЧЛЕНОВЕ: НИКОЛАЙ ГУНЧЕВ
ДОБРОМИР АНДРЕЕВ

при секретар М.С. и с участието на прокурора Симона Попова изслуша докладваното от съдията НИКОЛАЙ ГУНЧЕВ по адм. дело №10523/2021.

Производството е по реда на чл.208 и следв. от Административнопроцесуалния кодекс (АПК) във връзка с чл.76, ал.1 от Закона за противодействие на корупцията и за отнемане на незаконно придобитото имущество (ЗПКОНПИ).

Образувано е по касационна жалба на Комисията за противодействие на корупцията и за отнемане на незаконно придобитото имущество (КПКОНПИ), чрез процесуалния представител гл. юрисконсулт Н., против решение №166/09.09.2021г., постановено по административно дело №164/2021г. по описа на Административен съд – Кърджали.

Релевирани са оплаквания за неправилност на решението поради нарушение на материалния закон и необоснованост – касационни отменителни основания по чл.209, т.3 от АПК. Искането е оспореното съдебно решение да бъде отменено и да се постанови друго, с което да бъде оставен в сила обжалваният административен акт. Претендира се присъждане на юрисконсултско възнаграждение.

Ответникът по касация - В. Кирчев от гр. К., чрез пълномощниците адв. С. в подаден писмен отговор и адв. Т. в съдебно заседание изразява становище за неоснователност на касационната жалба. Счита обжалваното решение за правилно, законосъобразно и обосновано, постановено при спазване на материалния и процесуалния закон, поради което моли същото да бъде потвърдено. В подадения писмен отговор се съдържа и искане за присъждане на направените деловодни разноски, но в съдебно заседание процесуалният представител на ответника изрично заявява, че не претендира такива.

Прокурорът от Върховната административна прокуратура дава заключение за допустимост и основателност на касационната жалба.

Върховният административен съд (ВАС), шесто отделение намира касационната жалба за процесуално допустима, като подадена от надлежна страна по смисъла на чл.210, ал.1 от АПК, в

срока по чл.211, ал.1 от АПК, при отсъствие на процесуални пречки за нейното разглеждане и наличие на всички положителни процесуални предпоставки по възникване и упражняване правото на касационно оспорване.

След като провери решението по реда на чл.218 от АПК, настоящият съдебен състав счита касационната жалба за неоснователна.

С оспореното решение Административен съд - Кърджали е отменил решение № РС-502-19-041/29.04.2020г. на КПКОНПИ, в частта му с която е: 1. Установен конфликт на интереси по отношение на В. Кирчев, директор на Регионална здравна инспекция (РЗИ) – К. и в това му качество лице, заемало публична длъжност, по смисъла на чл.3, т.18 от ЗПУКИ (отм.) /Закон за предотвратяване и установяване на конфликт на интереси – отменен/, за това, че с бюджетни платежни нареждания с №69289/17.01.2017г., №69801/26.01.2017г., №73872/18.05.2017г., №78292/12.09.2017г., №79951/25.10.2017г., №83180/18.12.2017г., №83179/18.12.2017г., е разходвал бюджетни средства в интерес на търговско дружество „***“ ООД с ЕИК[ЕИК], в което свързаното с него лице - Х.К., е управител и съдружник, с което е нарушил забраната по чл.9, ал.1 от ЗПУКИ (отм.), като за горното нарушение, на основание чл.35 от ЗПУКИ (отм.), му е наложена глоба, в размер на 5 000 лв.; 2. Установен конфликт на интереси по отношение на В. Кирчев, директор на Регионална здравна инспекция – К. и лице, заемащо висша публична длъжност, по смисъла на чл.6, ал.1, т.23, пр. второ от ЗПКОНПИ, за това, че подписал с електронен подпис бюджетни платежни нареждания с №84125/24.01.2018г., №97000/20.11.2018г. и №101991/08.03.2019г. и е разходвал бюджетни средства в интерес на търговско дружество „***“ ООД с ЕИК[ЕИК], в което свързаното с него лице - Х.К., е управител и съдружник, с което е нарушил забраната по чл.59, ал.1, хипотеза втора от ЗПКОНПИ, като за горното нарушение, на основание чл.171, ал.1 от ЗПКОНПИ, е наложена глоба в размер на 5 000 лв. Съдът е осъдил Комисията за противодействие на корупцията и за отнемане на незаконно придобитото имущество да заплати на В. Кирчев разноски по делото в размер на 680 лева.

Въз основа на събраните по делото доказателства в производството пред Административен съд - Кърджали е установена следната фактическа обстановка:

Производството пред КПКОНПИ е образувано по сигнал с рег. № ЦУ01/С-502/25.06.2019г., съдържащ твърдения, че съпругата на В. Кирчев развива дейност, подлежаща на контрол от РЗИ – К., както и за суми, изплащани от директора на РЗИ – К., за закупуване на авточасти от „***“ ООД и „***“ ООД, управлявани от съпругата му. Във връзка с подадения сигнал са събрани доказателства за служебното качество на В. Кирчев, като антикорупционната комисия е установила, че от 08.03.2016г. Кирчев заема длъжността директор на РЗИ – К. и че същият е съпруг на Х.К., която от 05.02.2016г. е управител и съдружник в дружествата „***“ ООД и „***“ ООД. В хода на административното производство е изискан и одитен доклад №ВОК-20/30.07.2019г. за извършен одитен ангажимент за консултиране на РЗИ – К. относно „Анализ и оценка на законосъобразното разходване на средствата за закупуване на авточасти и автоуслуги, в периода 01.03.2016г. - 10.07.2019г.“, от който се установява, че РЗИ – К. е извършило разходи за закупуване на авточасти и извършване на автоуслуги, общо в размер на 13 665,35 лв., по отношение на различни търговски

дружества, в т.ч. и по отношение на дружествата „***“ ООД и „***“ ООД. В доклада е отразено, че в горния период на „***“ ООД са изплатени суми общо в размер на 2 207 лв. за закупени авточасти, а от „***“ ООД са закупени авточасти на обща стойност 870,01 лв. В доклада е посочено също, че съставяните от фирмите фактури са придружени с предложения за поемане на финансово задължение от директора на дирекция „АПФСО“ до директора на РЗИ – К., съгласно разписания ред в „Общи правила за осъществяване на предварителен контрол в РЗИ-К.“, като същите са одобрявани от главния секретар. Въз основа на фактурите е извършван предварителен контрол от служител, изпълняващ функциите на финансов контрольор. В контролните листове е изразено мнение за поемане на задължение и за извършване на разход, без посочена сума на разхода, както и дата, на която е извършен предварителния контрол. Изложеното в доклада е установено и от приложените по делото фактури, предложения за поемане на финансово задължение и контролни листове за извършване на предварителен контрол. Установено е и че със заповед №РД-01-156А/08.07.2016г. на директора на РЗИ – К., Н.Г., главен специалист-механик в РЗИ-К., е определен да отговаря за техническата изправност, организацията и контрола на транспортната дейност в РЗИ - Кърджали, като в тази връзка му е възложено да закупува резервни части и консумативи, както и да извършва дейността по ремонтното обслужване на автомобилите, след осъществен предварителен контрол. По силата на горната заповед, при избор на фирми за закупуване на резервни части, служителят е следвало да се ръководи от оптимално съотношение качество-цена и най-ниска цена за един сервизен час за извършване на техническо обслужване и ремонт. Към административната преписка е приложено и писмено обяснение от Н.Г., в което е посочено, че във връзка с доклад за техническото състояние на автомобилите в РЗИ – К. и очакваното увеличение на разходите за експлоатацията и поддръжката им, е изискал и получил оферти за резервни части и консумативи, които предал на прекия си ръководител. В обяснението си служителят сочи, че в случаите, в които сумите за закупуване на резервни части са по-малки, прави запитване на място в няколко фирми, съобщава предложенията на прекия си ръководител и закупува частите след неговото одобрение. При по-голяма стойност на резервните части предава писмени оферти на прекия си ръководител и извършва разхода след одобрението му.

Постановеното след извършената проверка по случая решение на КПКОНПИ е било обжалвано от В. Кирчев в частта му, с която по отношение на него е бил установен конфликт на интереси. При първоначалното разглеждане на жалбата му с решение №236 от 25.11.2020г. по административно дело №173/2020г. Административен съд – Кърджали я е отхвърлил, но с решение №7642/24.06.2021г., постановено по административно дело №2378/2021г. по описа на ВАС е отменено това решение на първоинстанционния съд и делото е върнато за ново разглеждане от друг състав на съда съобразно дадените задължителни указания.

При новото разглеждане Кърджалийският административен съд е извел решаващ извод, че процесното решение на КПКОНПИ в атакуваната му част е незаконосъобразно, като постановено в нарушение на материалния закон - основание за отмяна по чл.146, т.4 от АПК. При преценката на материалната законосъобразност на административния акт съдът е съобразил, че част от визираните в него действия по разходването на бюджетни средства, по повод на които е прието, че е установен конфликт на интереси, са извършени при действието на ЗПУКИ (отм.), а други от

действията след влизането в сила на ЗПКОНПИ. В мотивите си е приел, че не се установява разпореждането с бюджетни средства с подписването на което и да е платежно нареждане, да е извършено от Кирчев със съзнанието, че конкретните суми по платежните нареждания се оторизират именно в полза на търговското дружество, управлявано от свързаното с него лице. Взети са предвид и са обсъдени показанията на свидетелите Ж., П. и К., съобразено е, че фактурите и съставените въз основа на тях платежни нареждания не се представят на хартиен носител на директора на РЗИ, като след завеждането им в системата за интернет банкиране, на екрана се визуализират определени данни, и не се установява тези данни да включват и наименованието на доставчика по платежните нареждания. Това обстоятелство, както и това, че процесът на идентифициране на нуждата от авточасти, избора на доставчик, предварителния финансов контрол и одобрението на разхода протича без участието на Кирчев, а не на последно място и факта, че последният е във фактическа раздяла от около 10 години със съпругата си, са съобразени за извода, че не е установено по делото разходването на бюджетни средства да е повлияно от наличието на частен интерес, тъй като възможността определен интерес да въздейства върху безпристрастното и обективно изпълнение на служебните задължения, включва и знание за обстоятелството, че разпореждането се извършва в частен интерес (собствен или на свързано лице).

Обжалваното решение е валидно, допустимо и правилно, а при постановяването му съдът стриктно е изпълнил вменените му процесуални задължения с отменителното решение на ВАС по административно дело №2378/2021г., като е изложил мотиви относно приложимия правен ред, изследвал е въпроса дали посочените в легалните дефиниции на понятията „конфликт на интереси“, „частен интерес“ и „облага“ елементи на съставомерност са осъществени в конкретния случай, във връзка с което е подложил на преценка и анализ констатациите на административния орган, като е обсъдил и възраженията на Кирчев.

За да е осъществен конфликт на интереси по смисъла на чл.52 от ЗПКОНПИ и на чл.2, ал.1 от ЗПУКИ (отм.), следва да са налице три кумулативно изискуеми предпоставки: лице, заемащо висша публична длъжност, наличие на частен интерес и възможността този частен интерес да повлияе върху безпристрастното и обективно изпълнение на правомощията или задълженията му по служба. Съгласно чл.53 от ЗПКОНПИ и чл.2, ал.2 от ЗПУКИ (отм.), частен интерес е всеки интерес, който води до облага от материален или нематериален характер за лице, заемащо публична длъжност, или за свързани с него лица, включително всяко поето задължение. Съгласно чл.54 от ЗПКОНПИ и чл.2, ал.3 от ЗПУКИ (отм.) облага е всеки доход в пари или в имущество, включително придобиване на дялове или акции, както и предоставяне, прехвърляне или отказ от права, получаване на привилегия или почести, получаване на стоки или услуги безплатно или на цени, по-ниски от пазарните, помощ, глас, подкрепа или влияние, предимство, получаване на или обещание за работа, длъжност, дар, награда или обещание за избягване на загуба, отговорност, санкция или друго неблагоприятно събитие. Конфликт на интереси може да има единствено, ако съответният частен интерес на лицето, заемащо публична/висша публична длъжност, е във връзка с упражняването на неговите властнически правомощия. Достатъчно е лицето, заемащо публична

длъжност да има частен интерес, който може да повлияе върху безпристрастното и обективно изпълнение на правомощията или задължението му по служба.

По делото е установено, че В. Кирчев е лице, което заема висша публична длъжност по смисъла на чл.6, ал.1, т.23, предл. второ от ЗПКОНПИ, респ. публична длъжност по смисъла на чл.3, т.18 от ЗПУКИ (отм.), както и че той и Х.К. са свързани лица по смисъла на § 1, т.15, б. „а“ от ДР на ЗПКОНПИ и §1, т.1 от ДР на ЗПУКИ (отм.), защо тя му е съпруга. При преценката си досежно възможността приетият в тази връзка за установен от КПКОНПИ частен интерес да повлияе на безпристрастното и обективно изпълнение на задълженията и правомощията на директора на РЗИ – К., първоинстанционният съд обаче е съобразил релевантното за изхода на спора обстоятелство, че двамата съпрузи са във фактическа раздяла (по смисъла на §1, т.17 от ДР на ЗПКОНПИ).

Но дори и последното да не беше така, наличието на свързаност между две лица само по себе си не обуславя извод, че се касае за конфликт на интереси. Според практиката на Съда на Европейския съюз (СЕС), понятието „конфликт на интереси“ е обективно понятие, което за да бъде характеризирано, подлежи на доказване дали лицето, заемащо висша публична длъжност, е оказало влияние при провеждане на процедура за възлагане на обществена поръчка, респ. при разходване на бюджетни средства, както и дали съществува реална опасност от възникване на практики, които могат да нарушат конкуренцията между оферентите (вж. в този смисъл Решение на Съда от 10 юли 2001г. по дело Ismeri Europa/Сметна палата, C-315/99 P, Recueil, стр. I-5281, точки 44—48; Решение на Съда по дело Fabricom, точка 114 по-горе, точки 33—36, Решение на Съда от 19 май 2009 г. по дело Assitur, C-538/07, Сборник, стр. I-4219, точки 26—30 и Решение на Съда от 23 декември 2009 г. по дело Serrantoni и Consorzio stabile edili, C-376/08, Сборник, стр. I-12169, точки 39—40). Поради санкционния характер на производството, наличието на конфликт на интереси следва да бъде безспорно установено от фактическа страна.

Действително, подписването от лице, заемащо висша публична длъжност, на бюджетни платежни нареждания в полза на търговско дружество, в което управител и съдружник е съпругата му, попада в обхвата на чл.9, ал.1 от ЗПУКИ (отм.), респ. чл.59, ал.1 от ЗПКОНПИ. Както правилно е преценила първата инстанция, от съществено значение за разрешаването на спора в настоящия случай е и обстоятелството, че въпреки наличието на реализирана облага в полза на дружеството, налице са доказателства, изключващи информираността на Кирчев за релевантни факти и данни, идентифициращи дружеството, в чиято полза са разходвани средствата. В хода на производството пред Кърджалийския административен съд е установено, че директорът на РЗИ – К. не е бил запознат с факта, че разходването на средства за закупуване на авточасти на бюджета на ръководената от него инспекция е в полза на горепосоченото търговско дружество. Такава информация не се съдържа в предложенията за поемане на финансово задължение, които са одобрени от директора. От установения и подробно разяснен от свидетелите механизъм на функциониране на системата за финансово управление и контрол в РЗИ – К. също е видно, че ответникът по касация не е бил наясно от чий магазин механикът е закупувал авточастите за служебните автомобили.

Изложеното обуславя извод, че преценката на КПКОНПИ за установен конфликт на интереси по отношение на В. Кирчев, е материално незаконосъобразна. Като е стигнал до същия извод и е отменил решение № РС-502-19-041/29.04.2020г. на комисията в оспорената му част, първоинстанционният съд е постановил обосновано и в съответствие с приложимите материалноправни норми решение, което поради това следва да бъде оставено в сила.

С оглед неоснователността на главните касаторови искания не следва да бъде уважена и акцесорната им претенция за присъждане на юрисконсултско възнаграждение. Въпреки позитивният за Кирчев изход на спора, в негова полза също не ще се присъдят разноски за производството пред настоящата инстанция. Ако и в подадения писмен отговор на касационната жалба единият от неговите пълномощници да е направил искане за присъждане на деловодни разноски, доказателства за извършването на такива не са представени, а от друга страна, процесуалният му представител в открито съдебно заседание изрично заяви, че не претендира разноски.

Мотивиран така и на основание чл.221, ал.2, изречение първо, предложение първо от АПК, Върховният административен съд в тричленен състав на шесто отделение

Р Е Ш И :

ОСТАВЯ В СИЛА решение №166 от 09.09.2021г., постановено по административно дело №164/2021г. по описа на Административен съд – Кърджали.

РЕШЕНИЕТО е окончателно и не подлежи на обжалване.