

РЕШЕНИЕ

№ 1856

София, 02/11/2009

В ИМЕТО НА НАРОДА

Върховният административен съд на Република България - Седмо отделение, в съдебно заседание на двадесети януари две хиляди и девета година в състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: ЕЛЕНА ЗЛАТИНОВА

ЧЛЕНОВЕ: ВАНЯ АНЧЕВА

ПАВЛИНА НАЙДЕНОВА

при секретар
на прокурора
от съдията

Анелия Станкова
Валентина Драганова
ПАВЛИНА НАЙДЕНОВА

и с участието
изслуша докладваното

по адм. дело № 12626/2008. □

Производството е по чл. 145 и сл. от АПК, във връзка с чл. 43 ал. 1 от ЗЗК /отм./, образувано по жалба на Камарата на инженерите в инвестиционното проектиране гр. София срещу решение № 651 от 24.07.2008 г. на КЗК по преписка № КЗК -402/2007 г., с което по т. 1 е установено, че чл. 6 т. 7 /респ.чл. 20 ал. 1 т. 5/ от Закона за камарите на архитектите и инженерите в инвестиционното проектиране противоречи на действието на чл. 3 ДЕО и чл. 10 ДЕО, във връзка с чл. 81 ДЕО, поради което по силата на върховенството на общностното право чл. 6 т. 7 от Закона за камарите на архитектите и инженерите в инвестиционното проектиране не следва да се прилага и по т. 2 е наложена имуществена санкция в размер на 30000 лв. на Камарата на инженерите в инвестиционното проектиране за извършено нарушение на чл. 9 ал. 1 от ЗЗК и чл. 81 ал. 1 ДЕО.

Излагат се доводи, че решението по т. 1 е постановено извън обхвата на очертаната в чл. 7 от ЗЗК компетентност на комисията, към момента на образуване на производството обсъжданата методика не е приета и обнародвана в ДВ и решението противоречи на цитираните в него материалноправни разпоредби.

Ответникът КЗК, чрез юрисконсултите Господинова- Стаматова и Хаджиева, излага писмени становища за неоснователност на жалбата.

Участващият по делото прокурор дава заключение за неоснователност на жалбата.

Върховният административен съд, Седмо отделение, намира жалбата за процесуално допустима, подадена в срока по чл. 43 ал. 1 от ЗЗК, от страна която е взела участие в производството пред комисията.

Разгледана по същество е основателна.

Комисията се е самосезирала по повод сигнал за действия по ограничаване свободата на пазара на проектанските услуги в устройственото планиране и в инвестиционното проектиране чрез приемане на методика за определяне на размера на възнагражденията за предоставяне на проектански услуги, която в чл. 20 /19/ определя часови ставки при изчисляване себестойността на услугата, предоставена при специфични условия за проектиране.

Производството по преписка № 402/ 12.07.2007 г. е образувано по повод публикуване на проектометодиката, която последствие е приета на общо събрание на КИИП на 16.11.2007 г. и обнародвана в ДВ, в сила от 1.01.2008 г., преди постановяване решението на комисията. Не са основателни възраженията на жалбоподателя, че след като методиката не е била приета към момента на образуване на преписката, не може да се установи нарушение по чл. 9 от ЗЗК.

Съгласно чл. 6 от ЗКАИИП, за изпълнение на основните цели по чл. 5 Камарата на архитектите и Камарата на инженерите в инвестиционното проектиране : по т. 7 приемат методика за определяне размера на възнагражденията за предоставяне на проектански услуги. Приетата методика дефинира структурата на възнагражданието, като съвкупност от два елемента : себестойност и печалба и допълнителен -начисляване на ДДС. Печалбата се договаря свободно, като е възможно във възнаграждението да не се включва печалба. Чл. 5 изброява видовете разходи, които се включват в себестойността, а в чл. 6 са предвидени четири възможни начини за нейното изчисляване, по т. 4 - остойностяване на преките разходи на труд с часовите ставки, посочени в чл. 19 ал. 1 от методиката. Глава Четвърта на методиката фиксира конкретни коефициенти, проценти и часови ставки при определяне на себестойността при специфични условия на проектиране.

Нормативно изискване на чл. 29 ал. 2 от ЗКАИИП е договореното възнаграждение да не бъде по- ниско от себестойността на проектанската услуга. Според комисията, необоснован подход от гледна точка на конкурентното право е задаването на различни критерии за изчисляване на себестойност на услугата, чрез определяне на фиксирани часови ставки, чрез задаване на изрични критерии за изчисляване на себестойност на услугата, включително с въвеждането на фиксирани коефициенти и проценти за определянето ѝ при дейности, за които не може да бъде изчислена на база разходите, се постига косвено определяне на минимални и фиксирани цени. При изчисляване на себестойността на проектанската услуга като процент от строителната стойност на обекта, се създава необоснована връзка между строителна стойност на проекта и възнаграждението на проектанта. Прието е, че с определянето на фиксирани нива на часовите ставки за всяка категория проектант, в съответствие с функцията, която изпълнява, се въвежда механизъм за фиксиране на минимални цени. Остойностяването на преките разходи за труд с часови ставки, като алтернативен начин за определяне на себестойност, би могло да се допусне като възможност, но не и да се фиксира като парична стойност. Следователно доводите в мотивите на комисията са

срещу чл. 6 т. 2 и чл. 6 т. 4 от методиката, съгласно която преките разходи за труд се остойностяват с часовите ставки, посочени в чл. 19 ал. 1 и срещу Глава IV от методиката, но не това е посочено като забранено споразумение или решение по чл. 9 от ЗЗК в диспозитива на решението.

С решението по т. 1 КЗК установява, че чл. 6 т. 7 /resp.чл. 20 ал. 1 т. 5/ от Закона за камарите на архитектите и инженерите в инвестиционното проектиране противоречи на действието на чл. 3 ДЕО и чл. 10 ДЕО, във връзка с чл. 81 ДЕО, поради което по силата на върховенството на общностното право чл. 6 т. 7 от Закона за камарите на архитектите и инженерите в инвестиционното проектиране не следва да се прилага. Решението по т. 1 не съответства на посоченото правно основание чл. 7 ал. 1 т. 1 и т. 8 и чл. 55 ал. 1 т. 1 и 11 от ЗЗК, съгласно които КЗК установява нарушенията и постановява прекратяване на нарушенията по чл. 9 от закона. Диспозитива на решението по т. 1 не съдържа посочване на установеното извършено нарушение и нарушителя.

Постановено е да не се прилага чл. 6 т. 7 от ЗКАИИП, по силата на върховенството на общностното право, поради противоречие с действието на чл. 3 ДЕО и чл. 10 ДЕО, във връзка с чл. 81 ДЕО, каквато компетентност на комисията не е уредена в чл. 7 ал. 1 от ЗЗК и чл. 55 ал. 1 от ЗЗК.

Комисията приема, че чл. 6 т. 7 от ЗКАИИП представлява национална мярка, спомогнала за осъществяване на нарушението на забраната на чл. 81 от ДЕО от Камарата на инженерите в инвестиционното проектиране, изразяващо се в приемането на методика, която косвено определя цени. За да постанови решението по т. 1 КЗК се е позовала по решение на СЕО по делото СІF, съгласно което националните ведомства по конкуренция са в състояние да обявят национална мярка за противоречаща на Договора за ЕО и следователно да не я приложат, което не дава компетентност на комисията буквално да постанови неприлагане на националното законодателство, а възможност да не се съобрази и да не приложи национална мярка противоречаща на ДЕО.

С изменението на ЗКАИИП /ДВ бр. 79 от 2006 г./ е съобразено с общностното право, като разпоредбата на чл. 6 т. 7 предвиждаща камарата на архитектите и камарата на инженерите в инвестиционното проектиране да определят и актуализират минимални цени за заплащане на труда на архитектите и инженерите в устойчивото планиране и инвестиционното проектиране и да следят за спазването им, е заменена с текста, че приемат методика за определяне размера на възнагражденията за предоставяне на проектански услуги.

Посочените от комисията разпоредби на чл. 3 и чл. 10 от ДЕО, във връзка с чл. 81 от ДЕО, не дават основание за вземане на решение извън компетентността на комисията по чл. 7 от закона. По смисъла на чл. 3 ал. 1 от ДЕО, едно от действията на Общността, необходими за постигане на нейните цели е установяването на режим, гарантиращ конкуренцията на вътрешния пазар, а чл. 10 от ДЕО предвижда, че "държавите- членки взимат всички общи и специални мерки, за да осигурят изпълнението на задълженията,

произтичащи от този договор или от актовете на институциите". Забраните по чл. 9 ал. 1 от ЗЗК и чл. 81 ал. 1 от ДЕО са напълно идентични, съгласно чл. 9 ал. 2 от ЗЗК и чл. 81 ал. 2 от ДЕО забранените споразумения и решения са нищожни.

С решение № 22 на КС от 1998 г. ДВ бр. 112 от 1998 г. е обявена за противоконституционна разпоредбата на чл. 7 т. 6 от ЗЗК, съгласно която комисията обявява недействителност на споразуменията и решенията забранени от закона. Още повече следва да се приеме, че решението на КЗК по т. 1- да не се прилага чл. 6 т. 7 от ЗКАИИП, е постановено извън компетентността на комисията по чл. 7 и чл. 55 от ЗЗК, поради което е нищожно.

Приемането на чл. 6 т. 7 /resp.чл. 20 ал. 1 т. 5/ от Закона за камарите на архитектите и инженерите в инвестиционното проектиране /нарушението по т. 1 от решението на КЗК/ не е извършено от Камарата на инженерите в инвестиционното проектиране, поради което не може да бъде основание за налагане на санкция на Камарата на инженерите в инвестиционното проектиране по т. 2 от решението за извършено от нея нарушение.

В диспозитива на решението не е посочено в какво се състои конкретното нарушение. Не е посочено приемането на кой текст от методиката, глава от методиката или цялата методика съставлява нарушение по чл. 9 от ЗЗК. Не може да се приеме, че цялата методика противоречи на правилата за конкуренция, след като приемането ѝ е предвидено в закона. Обосновават се изводи за извършено нарушение на чл. 9 ал. 1 от ЗЗК и чл. 81 ал. 1 ДЕО от Камарата на инженерите в инвестиционното проектиране, изразяващо се в приемане на чл. 6 т. 2 и 4 и глава IV от Методика за определяне на размера на възнагражденията за предоставяне на проектански услуги от инженерите в устройственото планиране и в инвестиционното проектиране, но такова нарушение не е установено в диспозитива на решението на комисията по т. 1. Не е допустимо установеното от комисията нарушение, за което е наложена санкция, да се извлича от мотивите на решението, а следва да бъде посочено като фактическо основание в диспозитива на решението, посочването на правната разпоредба на чл. 9 от ЗЗК не конкретизира фактическото нарушение. В случая като нарушение по т. 1 от решението е посочена разпоредбата на чл. 6 т. 7 от ЗКАИИП, относно която е постановено да не се прилага на основание чл. 55 т. 11 от ЗЗК. Прекратяване на нарушение по чл. 55 т. 11 от ЗЗК не може да се постанови чрез неприлагане на закон.

Приемането на разпоредбата на чл. 6 т. 7 от ЗКАИИП не е извършено от Камарата на инженерите в инвестиционното проектиране, поради което не е нейно нарушение.

Тъй като няма установено нарушение в диспозитива на решението, извършено от камарата относно приетата методика, не следва да се разглежда заключението на вещото лице в настоящото производство и да се обсъжда наличието на решение на сдружения на предприятия по смисъла на чл. 9 от ЗЗК /отм./.

Водим от изложеното, Върховният административен съд, Седмо отделение на основание чл. 172 ал. 2 от АПК и чл. 173 ал. 2 от АПК

РЕШИ:

ОБЯВЯВА за нищожно решение № 651 от 24.07.2008 г. на КЗК по т. 1, с което е установено, че чл. 6 т. 7 /resp.чл. 20 ал. 1 т. 5/ от Закона за камарите на архитектите и инженерите в инвестиционното проектиране противоречи на действието на чл. 3 ДЕО и чл. ДЕО, във връзка с чл. 81 ДЕО, поради което по силата на върховенството на общностното право чл. 6 т. 7 от Закона за камарите на архитектите и инженерите в инвестиционното проектиране не следва да се прилага.

ОТМЕНЯ решение № 651 от 24.07.2008 г. на КЗК по т. 2 за наложена имуществена санкция в размер на 30000 лв. на Камарата на инженерите в инвестиционното проектиране за извършено нарушение на чл. 9 ал.1 от ЗЗК и чл. 81 ал. 1 от ДЕО.

Осъжда Комисията за защита на конкуренцията да заплати на Камарата на инженерите в инвестиционното проектиране разноски по делото в размер на 750 лв.

Решението подлежи на касационно обжалване в 14-дневен срок от датата на съобщението на страните за изготвянето му, пред петчленен състав на ВАС.

**Вярно с оригинала,
секретар:**

ПРЕДСЕДАТЕЛ:/п/ Елена Златинова

ЧЛЕНОВЕ:/п/ Ваня Анчева

/п/ Павлина Найденова

п.н.