

РЕШЕНИЕ

№ 4578

гр. София, 24.10.2011 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 31 състав, в публично заседание на 26.09.2011 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Мария Попова

при участието на секретаря Паола Георгиева и при участието на прокурора ГЕОРГИЕВ, като разгледа дело номер **1159** по описа за **2011** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.203 и сл. от АПК и е образувано по искова молба на [фирма]-гр.С., ЕИК[ЕИК] представлявано от управителя И. Ц. З. против Министерство на културата. В исковата молба се твърди, че дружеството е претърпяло имуществени вреди в размер на 22 209.28лв., от които 4 200лв.-разходи за подготовка и участие в конкурс; 4 600лв.- държавни такси и процесуално представителство при обжалване пред Комисия за защита на конкуренцията, както и 13 409.28 лв., представляващи пропуснати ползи от нереализирана печалба от изпълнение на процесната обществена поръчка.Претендират се и законната лихва върху посочената сума, считано от датата на завеждане на исковата молба до окончателното изплащане на сумите, направените по делото разноски, в т. и изплатения адвокатски хонорар.

В съдебно заседание, дружеството-ищец се представлява от адв.Н., който поддържа молбата по изложените в нея съображения. Представени са писмени бележки.

Ответникът- М-во на културата, представлявано от Министъра на културата не изпраща представител. В депозирания писмен отговор по реда на чл.131 от ГПК вр. с чл.144 от АПК е изразено становище за недопустимост на иска, с който се претендира заплащане на обезщетение в размер на 13 409.28лв., алтернативно за неоснователност и недоказаност на претенцията за обезщетение по реда на чл.203 от АПК вр.с чл.1 от ЗОДОВ в пълния й размер.

Представителят на Софийска градска прокуратура изразява становище за неоснователност на исковата молба.

Съдът, като прецени доказателствата по делото и обсъди доводите на страните, приема за установено следното:

С решение N P-34 от 02.10.2007г., Министерът на културата е открил процедура за възлагане на малка обществена поръчка чрез открит конкурс с предмет: „ Абонаментно почистване на административната сграда на Министерство на културата и изложбена зала ” С. ”.

[фирма] е подало оферта за участие в конкурса със съответните приложения.

С решение P-40/12.12.2007г. на Министъра на културата за класиране на участниците и определяне на изпълнител в открития конкурс, жалбоподателят е класиран на второ място.

В КЗК е образувано производство по преписка N KЗК-55/29.01.2008г. във вр. с постъпила жалба с вх.N 4-40/12.12.2007г. С определение от 05.02.2008г., КЗК е оставила без разглеждане искането за налагане на временна мярка- спиране на обжалваната процедура поради наличието на сключен договор с класирания на първо място участник.

С решение N 239 от 27.03.2008г., КЗК е установила незаконосъобразност на решение N P-40/12.12.2007г. на Министъра на културата, като е приела, че в хода на проведената процедура е допуснато съществено нарушение, което е повлияло върху крайното класиране на офертите. Нарушението се изразява в изискано допълнение към предложението на осн.чл.38, ал.6 от НВМОП след отваряне на предложенията, тъй като не се касае за разясняване или уточняване на първоначалната оферта, а за промяна същността на самото предложение. С други думи, под формата на допълнително уточняване, комисията , провела процедурата е позволила на участниците да допълнят своите оферти с данни, подлежащи на оценяване.

С решение N 10104 от 07.10.2008г. по адм.дело N 5914/2008г., състав на Върховен административен съд, IV-то отделение е оставил в сила решение N 239 от 27.03.2008г. на КЗК. Съдът е приел за правилни изложените от КЗК мотиви за незаконосъобразност на обжалваното решение на Министъра на културата поради допуснати съществени процесуални нарушения в хода на проведената по НВМОП процедура.

По делото е представен консултантски договор от 10.10.2007г., сключен между [фирма] и [фирма]/ оспорен от ответника/, съгласно който дружеството-ищец е приело консултации относно проучване, анализ и изготвяне на документация по повод участието му в конкурса за възлагане на малка обществена поръчка с посочения по-горе предмет. Договорът е на стойност 4 2000лв. Към договора е приложена фактура, установяваща плащането на посочената сума.

Въз основа на този договор, дружеството-консултант е изготвило Доклад за извършените консултантски услуги от 02.11.2007г./ л.23/.

В приложената оферта от ищеца за участие в конкурс за избор на фирма, осъществяваща „ Абонаментно комплексно почистване на административната сграда на м-во на културата и изложбена зала” С.” е предложена месечна цена за извършване на услугата в размер на 2 483.21 лв. без ДДС. В тази стойност е калкулирана и 15% месечна печалба за дружеството, която съгласно приетата по делото съдебно-счетоводна експертиза е в размер на 372.48 лв.

След запознаване с документите, намиращи се в деловодството на дружеството и с подадената от същото конкурсна документация , ВЛ е изчислило, че печалбата, която би реализирало дружеството при изпълнение на поръчката е в размер на 13 409.28 лв.

При така установените факти, съдът мотивира следните правни изводи за

неоснователност на исковата претенция:

Съгласно разпоредбата на чл.205 от АПК, искът за обезщетение следва да се предяви против юридическото лице, представлявано от органа, от чиито незаконосъобразен акт са причинени вредите .

Отмяната на акта е процесуална предпоставка за допустимостта на иска по аргумент от разпоредбата на чл.204, ал.1 от АПК.

Производството е допустимо, тъй като се претендират вреди от незаконосъобразен административен акт- решение N P-40 от 12.12.2007г. на Министъра на културата, с което са класирани участници и е определен изпълнител в проведен открит конкурс за възлагане на малка обществена поръчка , отменен по съдебен ред.

По основателността на иска:

Ищецът носи доказателствена тежест да установи кумулативните елементи от фактическия състав на разпоредбата на чл.1 , ал.1 от ЗОДОВ- наличие на незаконни актове, действия или бездействия, извършени от длъжностно лице при ответника, претърпяна вреда от ищеца и причинна връзка между тях.

Съдът намира, че исковата претенция е неоснователна и недоказана, по следните съображения:

На първо място, по отношение на претендираните имуществени вреди в размер на 4 200лв., представляващи направените от дружеството разходи за подготовка за участие в конкурса за възлагане на малка обществена поръчка въз основа на цитирания по-горе консултантски договор:

Доколко ищецът и сам е могъл да извърши необходимите проучвания и анализи във връзка с обявения открит конкурс не подлежи на обсъждане в настоящето производство. Не е спорно обаче, че ищецът сам, по свое желание е решил да сключи такъв договор, тъй като такова условие не е било поставяно от Министъра на културата като предпоставка за участие в открития конкурс. Следователно липсва пряка причинна връзка между отменения незаконосъобразен акт и твърдяната вреда.

На следващо място, по отношение на претендираните имуществени вреди в размер на 4 600лв., представляващи направените от дружеството разходи/ такси и адвокатски възнаграждения/ в производството по обжалване на решение N P-40 от 12.12.2007г. на Министъра на културата пред КЗК и ВАС:

Липсва основание за претендиране на разноски, направени в хода на друго съдебно производство. Ищецът е имал възможността да поиска, както от КЗК, така и от ВАС да му бъдат присъдени сторените разноски, но не го е сторил.

Що се отнася до претендираните пропуснати ползи, представляващи нереализираната печалба при изпълнение на поръчката в размер на 13 409.28 лв., преди всичко, дори и да се приеме, че с отмяната на решението за обявяване спечелилия конкурса може да се ангажира отговорността на ответника, то претенции за вреди би могъл да претендира само спечелилият конкурса и предприел действия за изпълнение на възложената обществена поръчка за Абонаментно почистване на административната сграда на Министерство на културата и изложбена зала ” С. ”, тъй като отмяната на акта го е лишила от възможността да сключи договор, но не и класираните на второ и следващо място.

Няма сключен договор с ищеца, който да е породил правно действие, тъй като не е настъпил конкретния юридически факт- спечелване на процесния конкурс. Следователно, не се установява наличието на пропуснати ползи- нереализирана печалба от изпълнението на този договор, т.е. не са налице две кумулативни

предпоставки за уважаване на исковата претенция – вреди и причинна връзка.

По изложените съображения за липса на вреда и липса на пряка причинна обусловеност между пропускането на бъдеща възможност за ищеца да увеличи актива на имуществото си с приходите от нереализираната печалба от изпълнението на процесната обществена поръчка, съдът намира иска за обезщетение за имуществени вреди и в тази част за неоснователен.

За пълнота, следва да се има предвид, че с оглед конкретните пороци на отменения акцесорно опорочаване на проведената конкурсна процедура, липсва сигурност в реализиране на ползите. По делото се претендира обезщетение за пропуснати ползи и е необходимо да се установи, че дори и дружеството-ищец да беше класирано на първо място/ако са били спазени първоначално утвърдените критерии за оценка на кандидатите/, би се достигнало до твърдяното увеличение на имуществото му. С оглед на конкретните пороци на отмененото решение обаче, дори и в този случай актът би подлежал на отмяна/ при евентуално оспорване от други кандидати/.

Обстоятелството, че не се доказва сигурност в реализиране на твърдените ползи е още едно доказателство в подкрепа на извода, че не може да се приеме, че ищецът е претърпял претендираните по делото вреди, за които Министерство на културата да му дължи обезщетение.

След като не е основателна претенцията за присъждане на обезщетение за нереализирани печалби, неоснователна се явява и акцесорната претенция за присъждане на мораторна лихва, както и претенцията за заплащане на сторените разноски по делото.

Водим от горното, Административен съд- София град, II-ро отделение, 31-ви състав

Р Е Ш И :

ОТХВЪРЛЯ предявения от [фирма]-гр.С., ЕИК[ЕИК] представлявано от управителя И. Ц. З. иск за заплащане на обезщетение за имуществени вреди общо в размер на 22 209.28 лева, заедно със законната лихва върху тази сума от датата на исковата молба до окончателното ѝ изплащане.

Решението подлежи на обжалване с касационна жалба пред Върховен административен съд в 14-дневен срок от деня на съобщението до страните, че е изготвено.

Преписи.

СЪДИЯ :