

РЕШЕНИЕ

№ 3326

гр. София, 29.06.2020 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 25 състав,
в публично заседание на 01.06.2020 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Боряна Петкова

при участието на секретаря Мая Миланова, като разгледа дело номер **12412** по описа за **2019** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.145 – чл.178 от Административно-процесуалния кодекс (АПК).
Образувано е по жалба на СДРУЖЕНИЕ „ФУТБОЛЕН КЛУБ ЛЪВЧЕТА 2017“ ЕИК[ЕИК], срещу ЗАПОВЕД №1941-326/09.09.2019г. на директора на Детска градина №84 „Д.“.

По същество в жалбата са изложени доводи за недействителност на административния акт, В ЧАСТТА по т.2. с която Сдружение „Футболен клуб Лъвчета 2017“ (С.) не е допуснато до участие в конкурс за избор на изпълнител на допълнителна образователна дейност (ДОД) „Футбол“ за учебните 2019/2020г., 2020/2021г. и 2021/2022г. Жалбоподателят поддържа, че при провеждане на конкурса са били допуснати съществени нарушения на административнопроцесуалните правила. Твърди, че е налице несъответствие при посочване на датата на провеждане на конкурса, като според Протокол №1/05.09.2019г. заседанието на Комисията се е състояло на 04.09.2019г., а според обявата заседанието е следвало да бъде проведено на 26.08.2019г. Твърди, че в откритото заседание на Комисията е присъствал председателят И. Г. като вместо това в протокола е отбелязано, че С. е било представлявано от треньора А. С.. Счита че от публикуваните документи на електронния сайт на Детската градина не може да се установи как е бил определен съставът на Комисията и съответно каква длъжност заемат членовете ѝ, дали са представители на детската градина или са от други институции. Сочи, че представеният от С. проект на договор е изготвен според изискванията на обявата и на

Правилата и не съответства на действителните факти изводът, че в него е предварително заложен срок на действие. Чрез процесуалния си представител адв. Т. моли съда да отмени административния акт - в оспорваната му част, и да осъди ответника да му възстанови сторените разноски по водене на делото. Еwentуално прави възражение за прекомерност на заплатеното от ответника адвокатско възнаграждение и моли съда да присъди по-нисък размер на разноските в тази част. Доводи за незаконосъобразност на Заповед №1941-326/09.09.2019г. излага и в представени по делото писмени бележки по същество на спора.

Ответникът - ДИРЕКТОР на Детска градина №84 „Д.“, претендира за недопустимост на жалбата и моли съда да я остави без разглеждане и еwentуално я оспорва като неоснователна. В писмен отговор с вх. №32956/01.11.2019г. поддържа, че актът е бил съобщен на участниците в конкурса на 10.09.2019г. по реда на чл.18, ал.2 от Правилата за осъществяване на допълнителни образователни дейности в общинските детски градини на територията на Столична община, приети с Решение на Столичния общински съвет (СОС) №135 по Протокол №30/06.04.2017г. (Правилата) и от тази дата е започнал да тече срокът за оспорването му. Счита, че жалбата, подадена от С. на 25.10.2019г. е извън регламентирания в закона срок, поради което е и недопустима за разглеждане от съда. Чрез процесуалния си представител адв. С. поддържа, че в оспорваната ѝ част Заповед №1941-326/09.09.2019г. е законосъобразна и не са налице сочените основания за нейната отмяна. Претендира за разноски. Доводи за недопустимост и еwentуално за неоснователност на жалбата излага и в представени по делото писмени бележки по същество на спора.

Заинтересованата страна - ДЕТСКО-ЮНОШЕСКИ ФУТБОЛЕН КЛУБ „Н.“, ЕИК[ЕИК], редовно уведомен за образуваното съдебно производство, не се представлява по делото и не изразява становище по жалбата.

СЪДЪТ, след като обсъди доводите на страните и събраните писмени доказателства, приема за установено от фактическа и правна страна следното:

Жалбата е ПРОЦЕСУАЛНО ДОПУСТИМА.

Насочена е срещу индивидуален административен акт, който подлежи на съдебен контрол за законосъобразност, съгласно изричната разпоредба на чл.18, ал.1 от Правилата във вр. с чл.259, ал.3 от Закона за предучилищното и училищното образование (ЗПУО).

Подадена е от активно легитимирано лице – участник в обявения конкурс за допълнителни образователни дейности, чиито законни интереси непосредствено се засягат от процесния акт.

Противно на възраженията на ответника, съдът приема, че жалбата е подадена в преклузивния 14-дневен срок за оспорване на административните актове, установен в чл.149, ал.1 АПК.

Редът и условията за провеждане на конкурси за избор на изпълнители за осъществяване на ДОД в общинските детски градини са уредени в Раздел II от Правилата (в приложимата редакция, Решение №795 по Протокол №45/21.12.2017г.). Според изричната норма на чл.18, ал.1 от Правилата (в приложимата редакция) Заповедта на директора за определяне на спечелилия конкурса кандидат се връчва лично срещу подпис или с препоръчано писмо с обратна разписка на всички участници. В същата норма е предвидено, че актът подлежи на обжалване по реда на АПК и чл.259, ал.2, т.6 ЗПУО и директорът сключва договор със спечелилия

конкурса участник след изтичане на срока за обжалване. В случая не е спорно между страните, че процесната Заповед е била връчена на С. на 11.10.2019г., който факт се установява и с отбелязването върху екземпляра, представен от жалбоподателя (л.38). Действително, по делото са приети копие на известие за доставяне (обратна разписка) № ИД PS 1614 001WGY 4 и системен бон на [фирма] (л.46, 47), видно от които процесната Заповед е била изпратена на жалбоподателя още на 13.09.2019г., но не му е била връчена. Според твърденията на ответника в писмения отговор от 01.11.2019г. съобщението е било върнато на 07.10.2019г. с отбелязване, че не е потърсено.

В тази хипотеза обаче, е следвало актът да бъде съобщен на С. по реда на чл.61, ал.2 АПК (приложимата редакция ДВ, бр.27/2014г.), съгласно която норма съобщаването може да се извърши чрез устно уведомяване за съдържанието на акта, което се удостоверява с подпис на извършилото го длъжностно лице, или чрез отправяне на писмено съобщение, включително чрез електронна поща или факс, ако страната е посочила такива. В случая в Заявлението за участие в конкурс (л.109) С. е посочило лице за контакти, заедно с телефон и електронен адрес на които е следвало да бъде уведомено по реда на чл.61 АПК, а от 10.10.2019г. по реда на чл.18а, ал.7 – ал.10 АПК (нов, ДВ, бр.77/2018г., в сила от 10.10.2019г.).

Неприложимо за целите на съобщаването на административния акт във връзка с началото срока за неговото оспорване, е обявяването на Протокола за работата на Комисията и Заповедта на директора на интернет страницата на детската градина, съгласно чл.18, ал.2 от Правилата. Цитираната норма гарантира публичност на конкурса за ДОД и е насочена към трети лица, които имат интерес към работата на институцията, включително родители на деца в детското заведение, но редът и условията за уведомяване на участниците са тези, установени в ал.1 на чл.18 от Правилата във вр. с приложимите разпоредби на АПК към които нормата изрично препраща.

Разгледана по същество жалбата е ОСНОВАТЕЛНА.

Като взе предвид изложените от жалбоподателя оплаквания и извърши проверка на оспорвания акт на всички основания за законосъобразност, съдът достигна до следните изводи:

Заповед №1941-326/09.09.2019г. е постановена от компетентен орган – директор на Детска градина, в кръга на правомощията му съгласно чл.18, ал.1 от Правилата.

Актът е в предписаната от закона форма, но при издаването му са нарушени основни принципи в административния процес, установени в чл.4, чл.8 и чл.12 АПК – принципите на законност, на истинност и на достъпност, публичност и прозрачност, което в крайна сметка е довело до постановяване на един незаконосъобразен по съдържание акт, в оспорваната му част.

В чл.6 от Правилата (приложимата редакция по Протокол №30/06.04.2017г.) изрично е установено, че изпълнителите които осъществяват ДОД се избират чрез конкурс. Според чл.9 от Правилата обявата за конкурса съдържа описание на видовете ДОД, изискванията и необходимите документи за участие в конкурса, критериите за оценка на офертите, начина на провеждане на конкурса, срока за подаване на документите - начална и крайна дата. Съгласно изричната норма на чл.15 от Правилата (в приложимата редакция) Комисията не допуска до участие в конкурса кандидат, който не е представил някой от посочените в чл.10 документи.

В настоящия случай от една страна Комисията е установила, че жалбоподателят е представил в запечатан плик А всички документи, изчерпателно посочени в чл.10 от

Правилата и съответно указани в обявлението за конкурса, включително проект на договор по образец – Приложение №1 от Правилата. Този факт е удостоверен в таблицата по т.12 от Протокол №1/05.09.2019г. От друга страна според мотивите, изложени в т.12 от Протокол №1/05.09.2019г., след като се е запознала със съдържанието на представените в плик А документи, Комисията е констатирала следното: а) в представения от С. проект на договор е посочен срок на действие, като е следвало да бъде попълнен само с данни на кандидата;

б) проектодоговорът е в незаверено копие и в) присъстващият при отварянето на документите представител на ФК „Лъвчета – 2017“ не е представил пълномощно. В резултат на тези констатации Комисията е приела че С. не е представило необходимите документи за участие в конкурса поради което и на основание чл.15 във вр. с чл.10, ал.4 от Правилата, не следва да бъде допуснато до участие в конкурса.

В случая не са били налице основанията за отстраняване на участника от конкурса, изрично установени в чл.15 от Правилата – липса на който и да е от изчерпателно посочените в чл.10 документи. На първо място, видно от приетия по делото проект на договор, представен от жалбоподателя като част от конкурсната документация (л.141, 142), в него са попълнени данните на кандидата и последният е подписан от представляващия С., съгласно изискването на чл.10, ал.7 от Правилата (редакцията от 06.04.2017г.). В този смисъл са и указанията, дадени в т.П.7. от Обявата за провеждане на конкурса (л.68-72). Видно от приетото по делото копие на проектодоговора, представено от ответника, в него няма посочен срок на действие, както неправилно е възприела Комисията. Чл.8 от проекта на договор, представен от жалбоподателя е идентичен с чл.8 от Приложение №1 към чл.10, ал.7 от Правилата, като съдържа указания за максималната продължителност за която може да бъде сключен договорът с изпълнител на ДОД – не повече от 3 (три) учебни години. В случая очевидно Комисията, провела конкурса, не е била запозната със съдържанието на образца на договор от Приложение №1 на Правилата и неправилно е обосновала извод, че в представения от жалбоподателя проект е посочен срок на действие на договора за съответната ДОД.

Незаконосъобразен е и изводът на Комисията, че проектът на договор, представен от С., е в незаверено копие и следователно липсва един от изброените в чл.10 от Правилата документи. От мотивите по т.12 от Протокол №1/05.09.2019г. не става ясно копие на кой документ е трябвало да бъде представен и съответно по какъв начин е следвало да бъде заверено това копие. В случая участниците в конкурса са задължени да представят образца на договор от приложение №1 на Правилата, попълнен с данните на кандидата за изпълнител и подписан от лицето, което има право да го представлява с единствената цел да удостовери, че приема клаузите на договора, така както са заложили в Правилата на СОС. Както беше отбелязано в Приложение №1 към чл.10 от Правилата е даден образец на договор, който се попълва съобразно установеното в ал.7 изискване и се подписва. Така попълненият образец не е копие на документ, а е самия документ и съответно не се поставя изискване за неговата заверка. Освен това от изложеното в т.12 от Протокол №1/05.09.2019г. не става ясно какъв вид заверка според Комисията е следвало да бъде извършен – заверен от страната препис или официално заверен препис, и от къде произтича задължението за заверка. Заверката представлява удостоверително изявление на страната или на оторизиран за това орган (например нотариус), че представения препис е идентичен с оригинала на документа. Както стана ясно обаче, представения от участника попълнен

образец на договора не е препис, поради което и няма задължение да бъде заверяван. Несъстоятелен е и доводът, че присъстващият на заседанието на Комисията представител на жалбоподателя не е представил пълномощно. В ал.2 на чл.12 от Правилата е допусната възможност, а не е установено задължение за присъствие на кандидатите или на упълномощени от тях лица при отваряне на пликовете. В случая не е спорно обстоятелството, че при отваряне на пликовете за ДОД „Футбол“ е присъствал представител на С.. Спорен обаче е въпросът кой е бил присъстващият – А. С., както е отбелязано в Протокола от 05.09.2019г. или вписаният в регистъра на юридическите лица с нестопанска цел (Ю.) представляващ С. – И. Г.. И в двата случая обаче, Комисията е била длъжна да установи този факт като извърши проверка на документа за самоличност на представителя и съответно да изиска да ѝ бъде представено валидно пълномощно, в случай, че кандидатът се представлява от упълномощен представител. В настоящия случай това очевидно не е било сторено, още повече, че действително от приетия по делото Протокол за работата на Комисията не става ясно кога и какви процесуални действия са били извършени. Само може да се предполага, че в действителност са били проведени две заседания – първото по допустимост на обявената в конкурсната документация дата - 26.08.2019г. (т.VII.1.) и второто по същество на посочената в протокола дата – 04.09.2019г., каквото е и твърдението на процесуалния представител на ответника в писмените бележки по същество на спора. Независимо от всичко обаче, липсата на пълномощно на явилия се представител на С. би могло да е основание последният да не бъде допуснат да участва в заседанието на Комисията, но не и за отстраняване на кандидата от участие по същество, доколкото присъствието на представител е възможност, а не задължение.

По изложените доводи настоящият решаващ състав приема, че оспорваната Заповед е незаконосъобразна в частта с която Сдружение „Футболен клуб Лъвчета 2017“ не е било допуснато до участие в конкурса за избор на изпълнител за ДОД „Футбол“ за учебните 2019/2020г., 2020/2021г. и 2021/2022г. в Детска градина №84 „Д.“. При направения извод за незаконосъобразност на процесната Заповед в частта с която С. е било отстранено от участие в конкурса, незаконосъобразен е административният акт и в частта по т.1 за определения кандидат да изпълнява допълнителна образователна дейност „Футбол“ и следва да бъде отменен, а преписката върната за извършване на ново класиране на кандидатите за ДОД „Футбол“, след оценяване на офертата на Сдружение „Футболен клуб Лъвчета 2017“.

При този изход на спора и на основание чл.143, ал.1 АПК на жалбоподателя се дължат разноски. Съдът приема за доказани разноски в размер на 50 (петдесет) лева – за държавна такса. Съдът намира, че по делото е останал недоказан размерът на претендираното от жалбоподателя адвокатско възнаграждение, поради което и разноските в тази част не следва да бъдат възлагани на ответника. Според задължителните указания в Тълкувателно решение №6/06.11.2013г. по тълк. дело №6/2012г. на Общото събрание на Гражданската и Търговската колегии на Върховния касационен съд (ОСГТК), съдебните разноски за адвокатско възнаграждение се присъждат тогава, когато страната го е заплатила и е доказала реалното му заплащане на процесуалния си представител, в зависимост от уговорения в договора за правна помощ и съдействие начин на плащане – в брой или по банков път. Заплащането се доказва или чрез вписване на направеното плащане в самия договор, който има характер на разписка, или с представяне на доказателства за извършен банков превод.

По смисъла на Закона за счетоводството (ЗСч) договорът за правна помощ и съдействие е първичен счетоводен документ, съдържащ изискваните от закона реквизити. Съобразно чл.6, ал.1 ЗСч първичният счетоводен документ, адресиран до външен получател, съдържа най-малко следната информация: 1. наименование и номер на документа, съдържащ само арабски цифри; 2. дата на издаване; 3. наименование или име, адрес и единен идентификационен код от Търговския регистър или единен идентификационен код по Булстат или единен граждански номер или личен номер на чужденец на издателя и получателя; 4. предмет, натурално и стойностно изражение на стопанската операция. Според разпоредбата на ал.5 на чл.6 ЗСч документална обосновааност е налице, когато в първичния счетоводен документ липсва част от изискуемата информация по чл.6, ал.1 и ал.3 ЗСч, но за нея има документи, които я удостоверяват. Когато плащането не е с платежно нареждане, банково бордеро, по платежна сметка или не е отразено в утвърдения от Висшия адвокатски съвет образец на прономерован кочан, съдържащ наименование и номер на документа само на арабски цифри, а е вписано на лист, който няма индигирани копия (какъвто е настоящият случай) и не съдържа реквизитите на първичен счетоводен документ, съгласно чл.6, ал.1 ЗСч за плащане в брой, последният документ представлява разписка за договореното между адвокат и клиент възнаграждение по сключения между тях договор за правна помощ и съдействие и *има своето значение само за тях* като страни по този договор. Същият не може да обвърже съда, съответно другите страни в процеса, на които евентуално ще бъдат възложени разноските, в преценката им за законосъобразно и действително осъществено плащане.

Така мотивиран и на основание чл.172, ал.2 АПК, АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С. - град, Второ отделение, 25^{-ти} състав,

РЕШИ

ОТМЕНЯ ЗАПОВЕД №1941-326/09.09.2019г. на директора на Детска градина №84 „Д.“, В ЧАСТТА по т.2, с която Сдружение „Футболен клуб Лъвчета 2017“ не е допуснато до участие в конкурс за избор на изпълнител на допълнителна образователна дейност „Футбол“ за учебните 2019/2010г., 2020/2021г. и 2021/2022г. и В ЧАСТТА по т.1 за определения кандидат да изпълнява допълнителна образователна дейност „Футбол“ в Детска градина №84 „Д.“ - Детско-юношески футболен клуб „Н.“.

ИЗПРАЩА административната преписка на директора на Детска градина №84 „Д.“, за извършване на оценка по същество на предложението на Сдружение „Футболен клуб Лъвчета 2017“ с вх. №585/23.08.2019г. и класиране на кандидатите за допълнителна образователна дейност „Футбол“ за учебните 2019/2010г., 2020/2021г. и 2021/2022г., съгласно обявения конкурс.

ОСЪЖДА Детска градина №84 „Д.“, представлявана от директора, с адрес: 1632 С., [улица], да заплати на СДРУЖЕНИЕ „ФУТБОЛЕН КЛУБ ЛЪВЧЕТА 2017“ ЕИК[ЕИК], с адрес: [населено място], [улица], сумата 50 (петдесет)

лева – разноси по адм. дело №12412/2019г.

Решението може да се обжалва с касационна жалба пред Върховния административен съд на РБългария, в 14-дневен срок от съобщаването му на страните.

СЪДИЯ

Боряна Петкова