

Протокол

№

гр. София, 05.04.2023 г.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 52 състав,
в публично заседание на 05.04.2023 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Силвия Димитрова

при участието на секретаря Албена Илиева и при участието на прокурора Тони Петрова, като разгледа дело номер **7621** по описа за **2022** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

След изпълнение на разпоредбите на чл.142, ал.1 ГПК вр. с чл.144 АПК, на именно повикване в 09.30 ч. се явиха:

ИЩЕЦЪТ – „СКОРПИО 46“ ЕООД – ГР. П., ПРЕДСТАВЛЯВАНО ОТ Г. Г. Г. УПРАВИТЕЛ, редовно уведомен, представлява се от адв. Н. М., с пълномощно по делото.

ОТВЕТНИКЪТ – КОМИСИЯ ЗА ЗАЩИТА НА КОНКУРЕНЦИЯТА, редовно уведомен, не изпраща представител.

ЗАИНТЕРЕСОВАНАТА СТРАНА – „КОНТИНВЕСТ“ ООД – ГР. С., ПРЕДСТАВЛЯВАНО ОТ В. С. Ц. – УПРАВИТЕЛ, редовно уведомена, представлява се от адв. С. С., с пълномощно по делото.

ЗАИНТЕРЕСОВАНАТА СТРАНА – „ВОДОСНАБДЯВАНЕ И КАНАЛИЗАЦИЯ“ ООД – ГР. М., ПРЕДСТАВЛЯВАНО ОТ В. Д. И. – УПРАВИТЕЛ, редовно уведомена, не изпраща представител.

ЗАИНТЕРЕСОВАНАТА СТРАНА – „СВЕЖЕСТ“ ООД – ГР. В., УПРАВИТЕЛ А. Г. К., редовно уведомена, не изпраща представител.

ЗАИНТЕРЕСОВАНАТА СТРАНА – „ХЕКСАЗОН“ ЕООД – ГР. Д., УПРАВИТЕЛ И.Т. Н., редовно уведомена, не изпраща представител.

СГП – редовно уведомена, представлява се от прокурор П..

СТРАНИТЕ /поотделно/ - Да се даде ход на делото.

СЪДЪТ счита, че не са налице процесуални пречки за даване ход на делото и

ОПРЕДЕЛИ:

ДАВА ХОД НА ДЕЛОТО

СЪДЪТ констатира, че въпреки повторното изискване от КЗК да представи по делото преписката, решението по която е било предмет на обжалване пред ВАС, същата не е постъпила.

АДВ. М.: Предоставям на съда.

СЪДЪТ към АДВ. М.: Вие държите ли на преписката, защото решението го има представено от вас.

АДВ. М.: Жалбата също е представена. Направил съм искането, затова предоставям на съда, ако счита че са налице достатъчно доказателства за съдържанието на преписката и на жалбата и ако другата страна не оспорва, че това е съдържанието на жалбата и на решението. Нямам други доказателствени искания.

АДВ. С.: Ще повторя, потвърждаваме приложените доказателства от колегата. Жалбата която е подадена пред КЗК е тази, другата, която е подадена пред ВАС е също тази, която е приложено по делото, решението е това което е постановено. Считам, че няма нужда от тези доказателства, но тъй като е допуснато, предоставям на преценката на съда.

ПРОКУРОР П.: Предвид, че е допуснато от съда и не е постъпило до момента, моля да се предостави възможност.

АДВ. М.: Първоначалната жалба пред КЗК, нали е в кориците на делото, имам предвид не касационната, а първоначалната.

СЪДЪТ: Да има я от 18.03.2022 г., постъпила на 24.02.2022 г. до КЗК, против Решение от 11.03.2022 г.

АДВ. М.: При това положение всички доказателства са налични.

СЪДЪТ счита, че по делото са налични достатъчно доказателства, неоспорени от страните, които дават основания да се счита, че същото може да бъде изяснено от фактическа страни и решено по същество. Предвид това непредставянето на преписката от КЗК, не следва да бъде основание за отлагането му за друга дата.

Доколкото няма други искания по доказателствата, делото е изяснено от фактическа страна.

Предвид това, СЪДЪТ

ОПРЕДЕЛИ:

ОБЯВЯВА СЪДЕБНОТО ДИРЕНЕ ЗА ПРИКЛЮЧИЛО ДАВА ХОД НА УСТНИТЕ СЪСТЕЗАНИЯ

АДВ. М.: Изцяло поддържам всички основания, изложени в исковата молба. Бих искал да обърна внимание върху следното: Според Тълкувателно решение №1 от 2012 г. по Тълкувателно дело №1 от 2011 г. на Общото събрание на гражданската и

търговска колегия на ВКС, нищожни са съдебните решения извън правораздавателната власт на Съда. В случая се касае за особено производство, по глава 27 от ЗОП, по което правораздавателната власт на Съда е ограничена не просто до обжалвания акт на възложителя, а според чл. 207 ЗОП е ограничена до обстоятелствата, изложени в жалбата, т.е. решаващия орган - съответно Съда, няма правораздавателна власт върху обстоятелствата, които са извън посочените в жалбата. Повтарям, това е изключение от общото правило, както се приема в практиката на ВАС. Следователно, решение и то на касационната инстанция, което е постановено извън обстоятелства, извън изложените в жалбата, не е недопустимо по непредявен петитум, а е постановено по въпрос, извън правораздавателната власт на Съда. Отделно, постановяването на решението по този начин представлява грубо нарушение на принципа за равнопоставеност, защото за първи път в това решение която и да е от страните, включително възложителят, виждат, че някой констатира някакво нарушение при разглеждане на офертите, никой не е имал възможността досега да се защити по този въпрос, нито пред КЗК пред ВАС, да каже това нарушение ли е, не е ли нарушение, да представи допълнителни доказателства евентуално, Отделно от това, че КЗК и ВАС се произнасят само по тези конкретни обстоятелства е практика, утвърдена от 2004 г., откакто го има ЗОП и приемането на подобно решение унищожават абсолютно всякаква предвидимост по този въпрос. Второ, утвърждаването на такава практика означава, че ако някой подаде някаква бланкетна жалба срещу решение на възложителя, Съдът трябва да изझे функции на Сметна палата и Агенция за държавна финансова инспекция и да провери цялата процедура. Не случайно това е предвидено в ЗОП, защото иначе първо ще се възпрепятства разглеждането на делата в разумен срок, второ ще отвори поле за изключително много злоупотреби, ако се утвърди такава практика. Считам, че последната възможност все пак да остане някаква предвидимост и някаква принципност и да се спазва закона е извънредния способ по чл.128а АПК. Моля Съда да уважи предявеният иск и да обяви нищожността на процесното решение на ВАС. Практиката на ВАС досега е била абсолютно еднопосочна, че не може да се произнася Съда по неща, които не са изложени в жалбата, т.е. не може в последния момент да се сетиш, че има и друго нарушение. Моля за срок за представяне на писмена защита и да представя практика от 2008 г. до момента. Представям списък с разноски с копие за ответната страна.

АДВ. С.: Моля да оставите без уважение подадената искова молба и да постановите решение, с което отхвърлите предявения иск като неоснователен, необоснован и незаконосъобразен. Подробни съображения сме изложили в отговора на исквата молба. Ще добавя само две изречения. Критериите за прогласяване на нищожността на едно съдебно решение са ясно установени както в закона, така и в съдебната практика. Считам че в настоящия съдебен процес не бяха изтъкнати и посочени аргументи в тази посока. Напротив, всички изложени доводи са по скоро за недопустимост на решението, но не и за неговата нищожност. В тази връзка прилагам за сведение на Съда едно решение, което все още не е влязло в сила на АССГ, което е по абсолютно идентичен случай просто ищецът е друг. Моля за присъждане на сторените разноски, представям списък и доказателства за извършване. Нямам възражение за прекомерност на възнаграждението на колегата.

ПРОКУРОР П.: Споделям съображенията изложени от ищеца. Моля да уважите

исковата молба като основателна.

АДВ. М. - РЕПЛИКА: Представеното решение е обжалвано с касационна жалба, това което представи колегата. В това решение е посочено едно доста странно твърдение, че принципите на АПК стояли по-високо от нормата на чл. 207 от ЗОП.

Също така не правя възражение за прекомерност на адвокатското възнаграждение на колегата.

СЪДЪТ ОБЯВИ УСТНИТЕ СЪСТЕЗАНИЯ ЗА ПРИКЛЮЧИЛИ И ОБЯВИ, ЧЕ ЩЕ СЕ ПРОИЗНЕСЕ С РЕШЕНИЕ В ЕДНОМЕСЕЧЕН СРОК.

ОПРЕДЕЛЯ 14-дневен срок на адв. М. за представяне на писмени бележки.

Протоколът е изготвен в съдебно заседание, което приключи в 09.47 ч.

СЪДИЯ:

СЕКРЕТАР: