

Протокол

№

гр. София, 16.11.2022 г.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 52 състав,
в публично заседание на 16.11.2022 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Силвия Димитрова

при участието на секретаря Албена Илиева, като разгледа дело номер **6965** 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:

ОСПОРВАЩИЯТ – „Д. 7/8“ ООД, ГР. С., редовно призован, представлява се от адв. Л. Г., с пълномощно по делото.

ОТВЕТНИКЪТ – ДИРЕКТОР НА ДЕТСКА ГРАДИНА 101 „ЯБЪЛКОВА ГРАДИНА“, ГР. С., редовно призован, представлява се от адв. К. А., с пълномощно по делото от днес.

ЗАИНТЕРЕСОВАНАТА СТРАНА – СДРУЖЕНЕ „К. Т. С МЕН“ – ГР. С., редовно призована, не изпраща представител.

СГП – редовно призована, не изпраща представител.

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

ДОКЛАДВА жалба от „Д. 7/8“ ООД, [населено място] срещу Заповед №ДГ101-ЛС-457/01.07.2022 г. на Директора на Детска градина №101 „Ябълкова градина“, [населено място], с която на основание чл.259, ал.1 ЗПУО, вр. чл.19 от Наредба №5/03.06.2016 г. за предучилищното образование, чл.18 от Правила за осъществяване на допълнителни образователни дейности в общинските детски градини в СО и Протокол от 27.06.2022 г. от заседание на конкурсна комисия за

допълнителни образователни дейности в ДГ №101 за учебните 2022/2023 г., 2023/2024 г. и 2024/2025 г. са класирани кандидатите, като за победител в конкурса за избор на изпълнител за извършване на Д. „Народни танци“ е определен класирания на първо място К. „Т. С МЕН“, и представените с нея доказателства.

ДОКЛАДВА изпратената от ответника административна преписка.

АДВ. Г.: Поддържам жалбата срещу процесната заповед. Нямам възражение по доклада на делото. По повод на възражението на г-жа А. Х. в качеството и на Директор на Детска градина „Ябълкова градина“ моля да приемете следните доказателства - Трудов договор от 01.07.2021 г. между М. К.-С. и довереното ми дружество „Д. 7/8“ ООД; Извадка от официална страница на Нов Български Университет за главен асистент д-р М. К.-С. с автобиография и научен труд; Заверени копия от хорариуми за учебни години за периода от 2016 г. до 2021 г., през което време преподава всичко, свързано със специалността народни танци, като е и ръководител и хореограф на народни танцови състави. Последно доказателство е Справка за актуално състояние на трудови договори, който документ е представен още при подаването на документ от довереното ми дружество за участие в конкурса. Нямам други доказателства и доказателствени искания.

АДВ. А.: Оспорвам жалбата като неоснователна. Поддържам представеното възражение от доверителката ми.

СЪДЪТ: Възражението което е представено е от А. Х..

АДВ. А.: В момента на подаване на възражението титуляр на длъжността, директор е била г-жа А. Х., в момента на моето упълномощаване титуляр на длъжността директор е г-жа Г. М.. По отношение на доказателствата, на първо място моля да приемете административната преписка, която съдържа в пълен обем документите от момента на обявяване на конкурса, до документите свързани със съобщаването на оспорената заповед, включително и нея разбира се. По отношение на представените документи - доказателства от страна на жалбоподателя още с жалбата говорим за една справка от НАП, както и днес представените, с които не съм се запознал, но имам възможността да чуя по отношение на какви факти се отнасят, т.е. какво се цели с тях, моля Съдът да не ги приема и съображенията са ми следните: Съгласно АПК проверката за законността на административния акт се прави към датата на издаването. В конкретния случай има и една друга особеност, че оспорената заповед е заключителен акт на Директора на Детска градина 101 „Ябълкова градина“ от проведен конкурс по документи, което ще рече, че заповедта следва да се гради единствено и само на документите, представени от участниците в процедурата в рамките на техните предложения за участие и не може да бъде засегната от документи, които се отнасят до обстоятелства, за които обаче не са били представени още с офертите. В този смисъл те не са необходими за разрешаването на спора относно законосъобразността на обжалваната заповед. Ето защо моля да не ги приемате по делото. Предвид изчерпателността на административната преписка, нямам други доказателствени искания.

АДВ. Г. - РЕПЛИКА: С представените доказателства безспорно се доказва, че има сключено трудово правоотношение между М. С. и довереното ми дружество. Въпросната справка, която цитира колегата, е представена още с представените документите при подаване на кандидатурата на „Д. 7/8“ ООД. Видно от издадената справка, тя е издадена на 23.05.2022 г. и е представена към преписката, в документи

които съдържат плик А и плик Б към подаване на съответните документи. Доста удобно е за ответното дружество да пледира в зала, че този документ не е представен, с който би могъл да си улесни, но не дотолкова, едни убедителни доказателства, които биха могли да му помогнат в зала.

АДВ. А. - ДУПЛИКА: Колегата, няма да посочвам по-ясно поради какви причини представя доказателства, които са свързани не само с удостоверените със справката от НАП обстоятелства. В днешното с.з. представя доказателства за професионален опит на преподавател от довереното му дружество на длъжности, заемани като гл. асистент, като преподавател, за които няма спор, че не се съдържат в предложението което са дали. По отношение на процесната справка, защото ми се иска да бъдем изключително коректни, видно от протокола на комисията за разглеждане на офертите, в подкрепа на професионалния опит на предложението от жалбоподателя преподавател са представени копие от Трудова книжка, както и бележка от работодателя, в която като приложение е описана справка от НАП. Видно от протокола на комисията, справката от НАП липсва. Така че не е коректно да твърдим, че справката е била част от офертата, а ако е била част от офертата, за мен остава учудващо, защо след като сте приели цялата административна преписка, включая предложенията на участниците, в които колегата твърди да се намира въпросната справка, я представя отново.

АДВ. Г.: Искам само да потвърдя, дали в протокола е посочено, че трудова книжка е представена като копие. Само това бих искал да попитам, дали в протокола се сочи, че копие от трудовата книжка е представена към съответната документация. Тъй като колегата току що каза, че трудова книжка е представена към съответната документация.

По отношение на справката за актуални трудови договори, отново повтарям, тя е представена още в самото начало, и тя доказва дали съответния преподавател на „Д. 7/8“ ООД е сключил трудови правоотношения с довереното ми дружество. Ще възразя обаче на колегата, че тя доказва професионалния опит на преподавателя. Справката доказва трудовото правоотношение с преподавателя, а не професионалния опит който притежава.

СЪДЪТ счита, че следва да бъдат приети представените по делото писмени доказателства с жалбата и съдържащи се в изпратената от ответника административна преписка. Следва да бъдат приети и днес представените от пълномощника на оспорващия писмени доказателства, като тяхната относимост и значимост за преценката на спора ще се прецени с крайния съдебен акт.

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

Предвид гореизложеното, СЪДЪТ

ОПРЕДЕЛИ:

ПРИЕМА представените по делото писмени доказателства с жалбата и съдържащи се в изпратената от ответника административна преписка, както и днес представените от пълномощника на оспорващия.

ОБЯВЯВА СЪДЕБНОТО ДИРЕНЕ ЗА ПРИКЛЮЧИЛО ДАВА ХОД НА УСТНИТЕ СЪСТЕЗАНИЯ

АДВ. Г.: Моля да отмените изцяло Заповед № ДГ101-ЛС2-457/01.07.2022 г. на Директора на ДГ 101 „Ябълкова градина“, като неправилна и незаконосъобразна. Подробно в жалбата съм изложил съображенията си. В допълнение бих искал да имате предвид следното: В настоящия случай, считам, че основния правен спор между страните се изразява в това дали преподавателят М. К. изобщо притежава някакъв професионален опит. Това заключение правя, тъй като ответникът е приел, че преподавателя не притежава професионален опит и му е поставена оценка в размер на 5 точки, съгласно чл. 11, ал. 2, буква „а“ от Правилата. С представените в днешното с.з. доказателства считам, че по този въпрос безспорно се установи наличието не над 3 години както се изисква от правилата, а над 12 години професионален опит за специалността народни танци. Дори да приемем твърденията на ответника, че в трудовата книжка не е отбелязано включеното трудово правоотношение между довереното ми дружество и преподавателя М. К., то няма как да се съгласим с твърденията на ответника, цитирам: „професионалния опит няма отношение към съответната допълнителна образователна дейност /Д./ „Народни танци“. Ответникът също така сочи, че в трудовата книжка е посочено, цитирам: „асистент и главен асистент“ и въз основа на тези данни не може да се направи обосновано предположение, продължавам да цитирам: „че придобития професионален опит има отношение към съответния Д.“. Считам, че тези твърдения са недопустими и неоснователни, поради обстоятелствата, че към представената документация, представена от довереното ми дружество за кандидатстване за участие в конкурса, представени са множество удостоверителни документи, които не са взети предвид от Директора на Детската градина и които безспорно доказват, че тези данни в Трудовата книжка имат отношение към съответния Д.. Тези документи са - Диплома за висше образование, Приложение към диплома, придобита образователна степен Доктор по професионално направление „Музикално и танцово изкуство“ и научни специализации, сертификати и други документи. Смело мога да заключа, че ако приемем, че човек като М. К. няма професионален опит по съответната Д. „Народни танци“, то кой има тогава в този случай. Важно е също така да се отбележи, че на втора страница от Протокол № 2 на комисията, назначена от директора на детската градина е посочено, че „Д. 7/8“ е депозирал заявлението си с вх.№ 432/24.02.2022 г., с час на постъпване 13.22 ч. Заявлението е входирано от довереното ми дружество със същия входящ номер, но на дата 24.06.2022 г. със същия час на постъпване. Това обстоятелство може да се докаже на страница 8 от Протокол № 2. Представената справка за актуално състояние в днешното с.з. е представена и при кандидатстване на довереното ми дружество в конкурса, представена е и с депозираната жалба от 15.07.2022 г. Същата тази справка е издадена на 23.05.2022 г., в нея ясно и точно се сочи каква е длъжността на преподавателя по сключения трудов договор с „Д. 7/8“, а именно учител, преподавател танцово изкуство, занимание по интереси. В конкретния случай липсата на анализ на конкурсната документация и на конкретното изложение на начина на формиране на оценката на всеки кандидат, опорочава конкурсната процедура, нарушавайки принципите на истинност, равенство, публичност, достъпност и предвидимост в административния процес, те са посочени в чл. 7, чл. 8

и чл. 12 и чл. 13 от АПК. Също така не става ясно, как комисията е определила тези точки, които следва се поставят на отделните участници в конкурса при оценяване на отделните критерии. Как е образувал общия брой точки по тези критерии. Именно тази неяснота в Протокола от 01.07.2022 г., просто механизма на оценяване на отделните критерии, аргументите по кредитиране или не на представените отделни оферти от всички кандидати, аргументите по кредитирането пораждаат основателно съмнение в правомерността на действията на комисията спрямо отделните кандидати. Именно липсата на мотиви опорочава производството в конкурса до степен на абсолютна невъзможност за проверка на начина, по който са оценили офертите и определен критерии за крайния резултат, т.е. не всички членове на комисията, назначена от директора, са посочили своята оценка, своят критерии по който дават съответните точки на съответния преподавател. С оглед на което моля да отмените изцяло заповедта и да върнете преписката на Директора на ДГ 101 „Ябълкова градина“ за продължаване на конкурсната процедура от етапа на процесуалното действие, рефлектирало върху законосъобразността на съответната заповед. Моля да приемете, представям в днешното с.з., списък на направени разноски.

АДВ. А.: Макар жалбоподателя в жалбата си да сочи, че оспорената заповед е незаконосъобразна на основанията от т. 2 до т. 5 от чл. 146 АПК, всъщност неговите оплаквания са две. Първото оплакване за неправилната оценка на дружеството „Д. 7/8“ ООД по критерия за професионален опит. И на второ място за липса на мотиви, както в протокола на помощната комисия, така и в заповедта обжалваната на директора, по отношение на това поради какви причини на това даден участник по всеки един от критериите е определила даден брой точки, както и крайна оценка. По първият въпрос имаме един фактически спор, който смятам, че може да бъде лесно разрешен от Съда, а именно какви са тези документи, които са представени в предложението на участника „Д. 7/8“ към кандидатстването и които са относими към критерия за оценка професионален опит. Видно от преписката, това са представената Трудова книжка на М. К.-С. и служебна бележка от 13.06.2022 г. по отношение на същото лице. Съгласно чл. 11, който съдържа критериите за оценка, и методиката за оценка на предложенията, професионалният опит бива оценяван по обективна система. Какво ще рече обективна система. Ще рече, че професионален опит до една година получава 5 точки, от една до три години получава по-голям брой точки и над три години получава 25 точки. Съобразно тази методика за оценка критерия за професионален опит, комисията е установила, че съгласно представената от „Д. 7/8“ Трудовата книжка се установява единствено, че преподавателя М. К.-С. е заемала през годините

длъжност като секретар, изпълняващ длъжност директор, директор, асистент, асистент и гл. асистент в Нов български университет. Комисията и директора също така установяват, че извън Трудовата книжка, от представената служебна бележка от „Д. 7/8“ се установява, че лицето М. К.-С. е назначено от „Д. 7/8“ на постоянен трудов договор считано от 01.07.2021 г. На база на това фактическо установяване възниква правния въпрос, правилно ли комисията е определила 5 точки, които като съобразим с методиката за оценка по критерия са за стаж до една година, при оценката на предложението на „Д. 7/8“ се счита за професионален опит. Професионалният опит трябва да бъде по специалност, която е сходна с тази, за която се кандидатства. На база на какво комисията, впоследствие и Директора може да заключи, че заеманите длъжности – изпълняващ длъжност директор, гл. асистент са свързани с придобиване на професионален опит по специалност „Народни танци“. Това е по отношение на стажа в Нов български университет. По отношение на служебната бележка, моля да отчетете, че първо към нея липса посочената като приложение електронна справка от НАП. Дори тази справка да беше представена, то отново преподавателят щеше да докаже стаж до една година, защото трудовото му правоотношение спрямо „Д. 7/8“ е възникнало на 01.07.2021 г. като учител по танцово изкуство, а комисията е работила, то по важното е кога е изтичал срока за представянето на предложения, в период който следва с по-малко от една година от датата на назначаване. В конкретния случай комисията е дала 5 точки, не както твърди колегата, че липсва професионален опит, възприела е че професионалният опит е до една година. Това е по въпроса за професионалният опит. По въпроса с мотивирането. Смятам, че в жалбата се изхожда от една напълно погрешна концепция за работата на комисията, а именно, че всеки член от комисията, която действа като колективно тяло, следва да излага отделни свои съображения по всеки критерий. Едно такова разбиране, каквото поставя жалбоподателя, не почива нито на действащия закон, нито на някакви особености в случая. Помощната комисия действа като колективно тяло, тя взема решенията си с мнозинство, в случая с единодушие, което е отразено в протокола, които от своя страна не налагат при липсата на особено мнение да бъдат отразявани мотиви на всеки един от членовете от комисията. Това е грешната концепция, която е посочена в жалбата. По отношение на това, дали е мотивиран

протокола, всички знаем, че мотивите в протокола, служат и за мотиви на оспорената заповед. Видно от протокола, във всеки един от критериите за оценка, комисията в таблицата в графа „забележки“ е посочила защо приема, че по даден критерий участникът следва да получи дадени точки, давам пример, защото те казват, че е абстрактно. Защо приемаме, че участника „Д. 7/8“ следва по критерия „притежавано образование в съответната област“ да получи максимален брой точки. Комисията е посочила, притежава висше образование по специалността с образователно-квалификационна степен „магистър“, притежава, по-скоро представя и доказателства, че притежава и докторска степен, това са мотивите. Други мотиви няма нужда да бъдат изложени, най-малкото и поради факта, че методиката за оценка, която е въплътена в чл. 11 от Правилата за Д. на Столична община е обективна, т.е. по време на дейността по съдебен контрол на заповедта Съда няма пречка, на база на изложеното от протоколите и на база представените доказателства и на обективната методика, да провери работата. По отношение на всички други оплаквания в жалбата, считам че са абстрактни, те са лишени от конкретика и смятам, че представените доказателства от страна на ответника обосновават законосъобразното провеждане на конкурса, както и обосновават фактическите обстоятелствата, въз основа на които са изградени правните изводи, довели до издаване на постановената заповед. Моля да отхвърлите жалбата като неоснователна. Претендирам присъждане на сторените по делото разноски, за които представям доказателства и списък. Представям на Съда и предвид така възложената на мен в пълен обем защитата на доверителката ми, към момента на сключването на договора за правна защита и съдействие на дружеството жалбоподател и колегата, минималното възнаграждение по този тип дела, съобразно тогава действащата наредба е била 500 лева, в този смисъл правя възражение за прекомерност. Моля Съда ако уважи жалбата, да редуцира поисканото възнаграждение.

АДВ. Г.: Искам да взема отношение само по нещата, които каза колегата. На първо място по отношение на професионалния опит, колегата казва че 5 точки се поставят когато е под една година. Това не е вярно, според правилата изрично е посочено кога се дават 5 точки. Пет точки се дават когато няма придобит професионален опит, това е чл. 11, ал. 2, буква „а“, т.е. дори да

приемем, че има един месец, то това решение следва да бъде отменено точно на това основание, защото той притежава дори един ден професионален опит, би могло да отмени съответната заповед. На второ място, не аз определям комисията как ще определя точките, това го е постановила съдебната практика, константната съдебна практика и аз изрично съм изброил три или четири решения в своята жалба, която взима точно отношение по точковата система и как следва да оценяват членовете на комисията. По отношение на възражението, което направи със списъка с разноси, това че минимума е било към датата 500 лева, не означава че аз следва да си посочвам минимум на адвокатското възнаграждение, аз мога да си оценявам труда, така че моля да бъде отхвърлено това възражение.

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

Протоколът е изготвен в съдебно заседание, което приключи в 09.58 ч.

СЪДИЯ:

СЕКРЕТАР: