

# РЕШЕНИЕ

№ 86

гр. София, 04.01.2024 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 38 състав,**  
в публично заседание на 04.12.2023 г. в следния състав:

**СЪДИЯ: Татяна Жилова**

при участието на секретаря Кристина Българиева, като разгледа дело номер **3361** по описа за **2023** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Съдебното производство е по реда на чл.145-178 от Административно-процесуалния кодекс (АПК) във връзка с чл.41, ал.4 от Наредбата за условията и реда за провеждане на търгове и конкурси (НУРПТК), приета от Столичния общински съвет (СОС)

Образувано е по жалба на «Божика Стефанова кетъринг» ЕООД със седалище и адрес на управление в [населено място] срещу Заповед №РКР23-РД98-2 от 13.02.2023г. на кмета на район «К.»- Столична община в частта ѝ по обособени позиции №5 и №6 за класиране на участниците в конкурса за отдаване под наем на ученическите бюфети в 162. ОУ „О. П.“ в кв.Б. и в 159. ОУ „В. Л.“ в кв. Ч..

С административния акт в оспорената му част е обявен спечелилият конкурс кандидат „Вкусна храна“ ЕООД, а жалбоподателят е класиран на второ място.

Жалбоподателят «Божика Стефанова кетъринг» ЕООД, чрез пълномощника си адвокат Д. Н. оспорва заповедта като незаконосъобразна поради допуснати съществени нарушения в конкурсната процедура. Счита, че конкурсът е трябвало да бъде проведен по реда на Наредбата за организиране на ученическо столово и бюфетно хранене в общинските училища на територията на Столична община (НОУСБХОУТСО), където са уредени специфичните изисквания към кандидатите и критериите за класиране. Искането към съда е заповедта да бъде отменена в обжалваната част и преписката да се изпрати обратно на административния орган за провеждане на конкурсната процедура по надлежния ред. Заявена е претенция за разноски.

Ответникът – кметът на район „К.“ на Столична община, чрез процесуалния си представител юрисконсулт С. С. оспорва жалбата. Счита, че оспорената заповед е издадена от компетентния орган, мотивирана и в съответствие със закона. Твърди, че не са допуснати сочените от жалбоподателя процесуални нарушения, като се позовава на чл.3, ал.2 от НОУСБХОУТСО, който препраща към НУРПТК.

Заинтересованата страна „Вкусна храна“ ЕООД, чрез процесуалния си представител адв.О. В., оспорва жалбата. Счита, че не са налице отменителните основания по АПК. В писмено становище излага допълнителни аргументи. Счита, че специфичните изисквания към кандидатите относно организирането на столовото хранене, които са поставени с НОУСБХОУТСО, са неотнормирани към отдаването под наем на училищните бюфети. Във връзка с това обосновава извод, че правилно административният орган е заложил като единствен критерий за класиране на участниците предложената от тях наемна цена, тъй като в бюфетите не се приготвя храна на място, а се предлагат единствено предварително опаковани храни и напитки, които подлежат на контрол от производителя. Сочил, че жалбоподателят е предложил много по-ниска наемна цена, поради което жалбата му е неоснователна. Претендира разноси.

Съдът, след преценка на събраните по делото доказателства, приема за установено следното:

Жалбата е процесуално допустима. Разгледана по същество, жалбата е основателна.

Установени факти:

С Решение №919 от 24.11.2022 СОС дава съгласие за откриване на процедура за отдаване под наем на части от помещения - публична общинска собственост, за организиране на ученическо столово и бюфетно хранене в общински училища на територията на район „К.“ по обособени позиции за срок от 5 години. С решението е утвърдена минималната месечна цена за всеки обект, определена по реда на чл. 28, ал. 2 от Наредбата за цените при сделки с недвижими имоти на Столична община. За ученическия бюфети в 162. ОУ „О. П.“ в кв.Б. тази цена е 12лв за квадратен метър без ДДС, а за бюфета в 159. ОУ „В. Л.“ в кв. Ч. – 3,50 лева за квадратен метър без ДДС. Възложено на кмета на Столична община да открие конкурсната процедура. Решението е издадено на основание НУРПТК и НОУСБХОУТСО.

Със Заповед №СОА22-РД09-3058/12.12.2022 г. на Кмета на Столична община е открита процедура по провеждане на публично оповестен конкурс за отдаване под наем на бюфетите в 6 училища на територията на район „К.“. Заповедта е издадена на основание НОУСБХОУТСО и съдържа 1 описание на обектите, срок и наемна цена. Не е поставено специфично конкурсно условие. Със заповедта е възложено на кмета на район "К." да утвърди конкурсната документация и да проведе конкурса, включително да сключи съвместно с директорите на училищата договорите със спечелилите конкурса участници.

В административната преписка липсва заповед по чл.6, ал.2 от НОУСБХОУТСО на кмета на район „К.“ за обявяване на конкурса. Представено е Обявление за конкурса, публикувано на 23.12.2022г. на интернет страницата на СО и във вестник „24 часа“. В обявлението са описани обектите и наемната цена и в

раздел „Обща забележка“ е посочено, че върху наемната цена ще се начислява ДДС, посочени са цената на конкурсната документация, гаранцията за участие в конкурса, мястото за закупуване на конкурсната документация, мястото и крайният срок за подаване на офертите. Конкурсът е насрочен за провеждане на 02.02.2023г. от 10ч. в сградата на район „К.“.

По делото е приложена конкурсната документация, утвърдена от кмета на район „К.“.

В конкурсната документация не са посочени изискванията за допустимост до участие по чл.5, ал.2 от НОУСБХОУТСО. Някои от тях могат да бъдат извлечени от утвърдените образци на декларации относно обстоятелствата, свързани с наказателната отговорност на участниците, с висящи производства по обявяване в несъстоятелност или ликвидация, свързаност с ръководни служители в районната общинска администрация, лишаване от правоспособност, липса на публични държавни и общински задължения. В конкурсната документация обаче не е поставено изискване да се декларира липсата на обстоятелствата по чл.5, ал.2, т.2 и т.5 от НОУСБХОУТСО – липса на конфликт на интереси с кмета и заместник-кметовете на Столична община, председателя на СОС, общинските съветници, кмета, заместник-кметовете и секретаря на района, на чиято територия се намира обектът на конкурса, или директора и заместник-директорите на съответното училище, както и липсата на свързаност с други участници в конкурса.

В конкурсната документация не са посочени задължителните критерии за подбор на допуснатите участници по чл.5, ал.3, т.1 и т.2 от НОУСБХОУТСО, които са приложими по отношение на бюфетното хранене: 1) наличие на професионален опит за осигуряване на обществено хранене на деца с обща продължителност не по-малко от 2 години, като поне една от дейностите е извършена или се извършва през последните три години преди крайния срок за подаване на предложения за участие в конкурса (това изискване не важи за новорегистрирани фирми); 2) наличие на персонал с професионална квалификация в областта на храните.

В конкурсната документация е посочен един единствен критерий за оценка на офертите – предложената наемна цена, която трябва да надвишава определения минимум в решението на СОС. Не е формулиран критерий за оценка въз основа на асортимента и цените на предлаганите храни и напитки в ученическия бюфет, в това число представяне и на икономическа обосновка, нито за осигуряване на безплатни храни на не по-малко от 2 процента от общия брой на учениците в училището, нито за концепция за развитието на обекта.

Жалбоподателят и заинтересованото лице са закупили конкурсната документация и са подали документи за участие в конкурса.

Първият етап от конкурса е проведен на 02.02.2023г. от комисия, назначена в същия ден със Заповед №РКР23-РД98-1/02.02.2023г. на кмета на район „К.“. Комисията включва председател и състав, състоящ се изключително от служители в район „К.“. В състава на комисията не са включени директорът на училището или негов заместник, представител на училищното настоятелство, представител на дирекция "Образование" на Столичната община, представител на Столичната регионална здравна инспекция (специалист по хранене и диететика) и представител на Българската агенция по безопасност на храните (БАБХ).

Видно от представения Прототкол №1 с рег.№РКР23-РД98-1(1) от 02.02.2023г. в обявения ден за провеждане на конкурса комисията е извършила единствено

преценка за допустимост на кандидатите. Жалбоподателят е заинтересованата страна са допуснати до участие в конкурса, след което заседанието на комисията е закрито, за да се извърши по служебен път проверка за наличие или липса на задължения на участниците. Не са оповестени мястото, датата и часът, когато ще се отворят пликите с предложенията. По делото няма данни участниците, включително жалбоподателят, да са били уведомени за заседанието, на което ще се разглеждат ценовите оферти.

Комисията е разгледала ценовите предложения на заседание на 10.02.2022г., видно от Прототкол №2 с рег.№РКР23-РД98-1(2) от същата дата. Няма данни някой от участниците да е присъствал на заседанието. За обособена позиция №5 заинтересованата страна е предложила месечен наем в размер на 410 лв без ДДС, а жалбоподателят – 220 лв без ДДС. За обособена позиция №6 заинтересованата страна е предложила месечен наем в размер на 200 лв без ДДС, а жалбоподателят – 70 лв без ДДС. За двете позиции комисията е класирала на първо място заинтересованата страна.

С оспорената заповед ответникът е утвърдил предложеното от комисията класиране. Заповедта е издадена на основание НУРПТК.

Правни изводи:

В изпълнение на правомощията си по чл.168 от АПК съдът извършва пълна проверка за законосъобразност на административния акт в оспорената му част по всички основания по чл.146 от АПК, като не е ограничен от изложените от страните основания.

Заповедта е издадена от компетентния орган по чл.14, ал.3 от НОУСБХОУТСО, в изискуемата писмена форма и съдържание съгласно чл.14, ал.3 от НОУСБХОУТСО.

Процедурата е открита въз основа на Решение на Столичния общински съвет със Заповед на кмета на Столична община в съответствие с разпоредбата на чл.3, ал.3 от НОУСБХОУТСО.

При провеждането на конкурса от кмета на район «К.» обаче са допуснати съществени процесуални нарушения, които опорочават процедурата до степен на нищожност.

Производството по провеждане на конкурси за организиране на ученическото столово и бюфетно хранене е уредено в Наредбата за организиране на ученическо столово и бюфетно хранене в общинските училища на територията на Столична община, която е специален закон. Конкурсът се организира и провежда при спазване на специфичните изисквания на тази наредба, а за неуредените изрично въпроси се прилага Наредбата за условията и реда за провеждане на търгове и конкурси на Столичен общински съвет - чл.3, ал.2 от НОУСБХОУТСО.

Твърдението на ответника, че основният приложим нормативен акт е НУРПТК не намира опора в закона – напротив, НУРПТК като общ закон има само субсидиарно приложение, доколкото в НОУСБХОУТСО липсва изрична уредба.

Игнорирайки напълно специалните разпоредби на НОУСБХОУТСО, кметът на район «К.» е провел изцяло нищожно административно производство.

На първо място липсва заповед на кмета на район «К.» със задължителното съдържание по чл.6, ал.2 от НОУСБХОУТСО за обявяване на конкурса и за утвърждаване на конкурсната документация. Такава все пак е утвърдена, но тя не

отговаря на нормативните изисквания за допустимост на участниците, като не се проверяват обстоятелствата относно наличието или липсата на конфликт на интереси със служителите на СО, СОС и съответното училище. Тя не отговаря и на задължителните критерии за подбор на участниците по чл.3, ал.3 и задължителните критерии за оценка на предложенията по чл.8, ал.1 от НОУСБХОУТСО.

Законодателят е въвел специфични изисквания за подбор на лицата, които организират столово и/или бюфетно хранене на учениците, и за оценка на предложенията им, за да гарантира професионалното и здравословното изхранване на учениците в училищната среда. Ето защо оценката на офертите не може да се основава само и единствено на критерия по-висока предложена наемна цена. Аргументите на заинтересованата страна, че критериите за подбор и оценка по НОУСБХОУТСО са неприложими по отношение на бюфетното хранене са в абсолютно противоречие със закона – изрично в НОУСБХОУТСО е посочено, че те се отнасят и за бюфетното хранене, като законодателят е съобразил това, че се предлагат предварително пакетирани храни и напитки и е поставил изисквания относно асортимента и цените им – чл.8, ал.1, т.1, предложение последно, и относно предлагането на безплатни закуски на поне 2% от общия брой на учениците – чл.8, ал.1, т.2, предложение последно. Изискването да се представи концепция за развитие на обекта като критерий за оценка е също с императивен характер, тъй като то е социално ориентирано в защита на уязвими групи от населението и в защита на обществен интерес за подобряване на материалната база на училищата – съгласно чл.8, ал.1, т.2 концепцията трябва да съдържа най-малко следното: план за разкриване на работни места, в т. ч. работни места, които да бъдат определени за лица с трайни физически увреждания, които са с намалена трудоспособност; инвестиции в обекта; други, свързани с обекта и дейността. По тези критерии трябва да бъде изготвена комплексна оценка, което означава, че с утвърждаването на конкурсната документация трябва да се определи тежестта на всеки критерий и да се посочи методиката, по която се изчислява оценката, за да може да се извърши в последствие проверка на работата на комисията.

Съставът на назначената конкурсна комисия не отговаря на императивното изискване на чл.10, ал.2 от НОУСБХОУТСО - да включва най-малко следните членове: директорът на училището или негов заместник, представител на училищното настоятелство, счетоводител, правоспособен юрист, представител на дирекция "Образование" на Столичната община, представител на районната администрация, представител на Столичната регионална здравна инспекция (специалист по хранене и диететика) и представител на Българската агенция по безопасност на храните. Само това обстоятелство е достатъчно основание да се обяви нищожност на оспорената заповед.

Още по-драстично е нарушението при отваряне на пликовете с ценовите предложения. Съгласно чл. 11 от НОУСБХОУТСО пликовете с предложенията на участниците в конкурса се отварят от назначената комисия в предварително оповестените ден, час и място. Отварянето е публично и на него могат да присъстват участниците лично, техни представители, представители на училищното настоятелство, както и представители на средствата за масово осведомяване. Комисията отваря пликовете по реда на постъпването им, като обявява приложените документи. Обявява се наличието на запечатани непрозрачни пликове с надписи "Оферта за участие". Поне трима членове на комисията подписват запечатания

непрозрачен плик с надпис "Оферта за участие". Едва след това комисията продължава работата по разглеждане на предложенията в закрито заседание, като проверява представените документи за съответствието им с изискванията и за липса на основание за отстраняване.

Както става ясно от представените протоколи от комисията, на единствената публично оповестена дата на конкурса 02.02.2023г. ценовите предложения не са отворени, а комисията е обявила, че преминава на работа в закрито заседание за извършване на служебна справка, една седмица след което е отворила ценовите предложения.

Публичният конкурс е проведен в противоречие с императивните разпоредби на закона – без да се спазват специалните изисквания за подбор и оценка на кандидатите, от комисия в незаконен състав и по непрозрачен начин. При толкова съществени пороци административният акт не е в състояние изначално да породи правните последици, към които е насочен, поради което следва да бъде обявен за нищожен.

При липса на оспорване на акта в цялост, съдът е ограничен от предмета на жалбата и въпреки че установените пороци засягат валидността на целия административен акт, съдът може да обяви нищожност единствено на оспорената му част.

Заповедта в оспорената част е нищожна, при което административното производство трябва да се върне на кмета на район „К.“ за ново провеждане на конкурса по реда на НОУСБХОУТСО от момента на издаване на заповед за обявяване на конкурса по чл.6, ал.2 от НОУСБХОУТСО и утвърждаване на конкурсната документация в съответствие със специалните изисквания на НОУСБХОУТСО и с указанията по тълкуването и прилагането на закона.

Разноски:

При този изход на спора разноските са в тежест на ответника – чл.143 ал.1 от АПК. Сторените от жалбоподателя разноски в размер на 1 050 лева – за процесуален представител и държавна такса, следва да му се възстановят от бюджета на Столична община.

Така мотивиран и на основание чл.172, ал.2 от АПК, Административен съд София-град, Второ отделение, 38-ми състав,

## **РЕШИ:**

**ОТМЕНЯ** Заповед №РКР23-РД98-2 от13.02.2023г. на кмета на район «К.»- Столична община в частта ѝ по обособени позиции №5 и №6 за класиране на участниците в конкурса за отдаване под наем на ученическите бюфети в 162. ОУ „О. П.“ в кв.Б. и в 159. ОУ „В. Л.“ в кв. Ч..

**ИЗПРАЩА** административната преписка на кмета на район „К.“ – Столична община за ново провеждане на конкурсната процедура в отменената част, което следва да започне от обявяването на конкурса, при спазване на указанията по тълкуването и прилагането на закона.

**ОСЪЖДА** Столична община да заплати на «Божика Стефанова кетъринг» ЕООД сумата 1 050 (хиляда и петдесет) лева разноски по делото.

Решението подлежи на обжалване с касационна жалба пред

Върховния административен съд в 14-дневен срок от съобщаването му на страните.

**СЪДИЯ:**