

РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ
КОМИСИЯ ЗА ЗАЩИТА НА КОНКУРЕНЦИЯТА

РЕШЕНИЕ

№ 30

София, 14.01.2021 г.

Комисията за защита на конкуренцията в състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

Юлия Ненкова

ЗАМ.-ПРЕДСЕДАТЕЛ:

Димитър Кюмюрджиев

ЧЛЕНОВЕ:

Анна Янева

Георгица Стоянова

Красимир Витанов

Красимир Зафиров

Пламен Киров

при участието на протоколист Захари Сръндев разгледа в открито заседание, проведено на 14.01.2021 г., преписка № КЗК-802/2020 г., докладвана от наблюдаващия проучването г-жа Георгица Стоянова – член на комисията.

В Комисия за защита на конкуренцията (КЗК) е образувано производство по преписка № КЗК-802/12.11.2020 г. във връзка с постъпила жалба вх. № ВХР-1879/30.10.2020 г. (п. кл. 29.10.2020 г.) от консорциум „Архитектурно бюро Авангард“ ООД – Мердж Студио“ ЕООД, срещу Решение № 10-00-2489/15.10.2020 г. на кмета на община Стара Загора, за класиране на участниците по процедура от вида „Конкурс за проект“ за възлагане на обществена поръчка с предмет: „Открит конкурс за идеен проект за многофункционална спортна зала в УПИ I спорт, атракции, озеленяване, рекреация, кв. 334а, гр. Стара Загора“, открита с Решение № 10-00-2953 от дата 30.12.2019 г. на възложителя.

Прави искане за налагане на временна мярка „спиране на процедурата“.

**СЪЩНОСТ НА ЖАЛБАТА НА КОНСОРЦИУМ „АРХИТЕКТУРНО БЮРО
АВАНГАРД“ ООД – „МЕРДЖ СТУДИО“ ЕООД**

Жалбоподателят е класиран на седмо място в конкурса за проект. Твърди, че решението за класиране на участниците е незаконосъобразно, тъй като е основано на работата на жури, която не се характеризира с обективност и професионализъм.

Излага, че още с номинацията за жури от март 2020 г. за членове са предложени проф. д-р инж. Иван Марков – ректор на Университета по архитектура, строителство и геодезия (УАСГ), проф. д-р арх. Иван Данов – ръководител катедра „Жилищни сгради“ в УАСГ и проф. д. н. арх. Бойко Кадинов – ръководител катедра „Обществени сгради“ в УАСГ. Всеки от участниците в конкурса е имал възможност да се запознае с тези номинации и да възрази, тъй като съгласно чл. 80, ал. 7 ЗОП: „Конкурсът се провежда от жури, което е независимо при вземането на решения или изразяването на становища. По отношение на членовете на

журието не трябва да е налице конфликт на интереси с кандидатите или участниците.“ Пояснява, че състав на журието, включващ горните три лица, е обявен за окончателен със съобщение на страницата на конкурса на 30.04.2020 г.

Конкурсът за проект завършил с Решение № 10-00-2489/15.10.2020, с което на първо място е класирано „Атек – ВД“ ЕООД, чийто едноличен собственик и управител е Валери Иванов. Добавя, че става дума за проф. д-р арх. Валери Иванов, който в същото време преподава в УАСГ и е: един от 16-те членове на Ректорския съвет на УАСГ, член на Факултетски съвет на Архитектурен факултет; член на Академичен съвет; председател на Общо събрание на Архитектурен факултет.

От друга страна, на четвърто място е класирано „Десет архитекти“ ЕООД, чийто едноличен собственик и управител е Ивайло Петков. Разяснява, че се касае за арх. Ивайло Петков, който е асистент в УАСГ.

Цитира дефиниция на понятието „конфликт на интереси“, дадена в чл. 2 от Закон за предотвратяване и установяване на конфликт на интереси (ЗПУКИ): *Конфликт на интереси възниква, когато лице, заемащо публична длъжност, има частен интерес, който може да повлияе върху безпристрастното и обективното изпълнение на правомощията или задълженията му по служба. Частен е всеки интерес, който води до облага от материален или нематериален характер за лице, заемащо публична длъжност, или за свързани с него лица, включително всяко поето задължение.*

Цитира легалното определение на „облага“ съгласно чл. 54 от Закон за противодействие на корупцията и отнемане на незаконно придобитото имущество (ЗПКОНПИ).

Цитира и определението на „свързани лица“ в ДР на Търговския закон (ТЗ).

Сочи, че проф. д-р инж. Иван Марков и проф. д-р арх. Валери Иванов са членове на Академичния съвет, който е орган за ръководство на учебната и научна дейност на УАСГ. Пояснява, че Академичният съвет утвърждава бюджетните средства по дейности и звена, определя броя и избира по предложение на ректора заместник-ректорите и другите ръководители на звена от общоуниверситетско значение, приема планове за развитие на капитално строителство и издателска дейност и т. н. Заключават, че председател на журието и участник в конкурса участват пряко в управлението на УАСГ, следователно са „свързани лица“ по смисъла на ТЗ и се намират в конфликт на интереси.

Изтъква, че проф. д-р арх. Иван Данов и проф. Бойко Кадинов, както и проф. Валери Иванов са членове на Факултетния съвет на Архитектурния факултет на УАСГ. А във Факултетния съвет се взимат всички решения, свързани с функциите на факултета – избор на асистенти и докторанти, промяна на учебни планове и програми и др. Т.е. всички те участват в управлението на Архитектурния факултет на УАСГ.

Допълва, че четиримата изброени са членове на Общото събрание на УАСГ, което е висшият колективен орган на управление на университета.

Смята, че проф. д-р инж. Иван Марков, в качеството си на ректор на УАСГ, се явява работодател на проф. д-р арх. Валери Иванов и ас. арх. Ивайло Петков, което обуславя наличието на конфликт на интереси. Отбелязва, че работодател оценява проекта на свой служител заедно с проектите на други „външни“ участници.

Същевременно дейността на проф. д-р арх. Иван Данов и проф. д.н. арх. Бойко Кадинов в университета се надзирава от контролен съвет, на което отделно основание тези лица също се намират в конфликт на интереси с проф. д-р арх. Валери Иванов и ас. арх. Ивайло Петков.

Твърди, че класираният на първо място проект е със спорни естетически и функционални качества и не отговаря на определени изисквания от техническото задание, което също пораждало съмнения за опорочаване на процедурата.

Смята, че на основание чл. 54, ал. 1, т. 7 ЗОП възложителят е следвало да отстрани от участие „Атек – ВД“ ЕООД и „Десет архитекти“ ЕООД.

В допълнително представена молба доразвива твърденията си. Оплаква се, че участникът „Атек – ВД“ ЕООД, чийто едноличен собственик на капитала и управител е Валери Иванов, не е възразил в срок, съгласно чл. 86, ал. 2 ППЗОП, срещу предложените от възложителя членове на журито проф. д-р инж. Иван Марков, проф. д-р арх. Иван Данов и проф. д.н. арх. Бойко Кадинов, с които се намира в конфликт на интереси, тъй като с всеки един от тримата се явяват „свързани лица“ по смисъла на § 1, т. 13 и т. 14 от допълнителните разпоредби на Закона за публичното предлагане на ценни книжа (ЗППЦК). Цитира легалната дефиниция в ЗОП на понятието „конфликт на интереси“.

Поддържа, че горното важи и спрямо „Десет архитекти“ ЕООД.

Счита, че бездействието на тези участници е препятствало възложителя да замени тримата членове на журито с други на основание чл. 86, ал. 3 ППЗОП.

Поддържа, че процедурата е опорочена и от факта, че след приключване на анонимния етап от конкурса и отваряне на документите с имената на участниците (след публичното заседание на журито на 24.06.2020 г.), журито не е предложило за отстраняване участници, с които се намира в конфликт на интереси. Представя доказателства.

Моли КЗК да отмени обжалваното решение.

Претендира разноски – държавна такса.

СТАНОВИЩЕ НА ВЪЗЛОЖИТЕЛЯ

В изпратено по преписката становище кметът на община Стара Загора намира жалбата за неоснователна. Изтъква, че в нея е записано: „Всеки от участниците в конкурса, описан по-горе, е имал възможност да се запознае с тези номинации и да възрази, ако има основание за възникване на конфликт на интереси...“ Сочи, че консорциум „Архитектурно бюро Авангард“ ООД – „Мердж Студио“ ЕООД не е възразил и изложил мотиви срещу избора на жури до момента на окончателното му одобрение на 30.04.2020 г.

Изцяло оспорва твърдението, че класираният на първо място участник – „Атек – ВД“ ЕООД и класираният на четвърто място „Десет архитекти“ ЕООД, и по-конкретно техните законни представители, се намират в конфликт на интереси с членове на журито. Развива тезата, че легалната дефиниция на понятието „конфликт на интереси“ се съдържа в чл. 2, ал. 1 от Закон за предотвратяване и установяване на конфликт на интереси (ЗПУКИ). Такъв възниква, когато „лице, заемащо публична длъжност, има частен интерес, който може да повлияе върху безпристрастното и обективното изпълнение на правомощията или задълженията му по служба“. Обръща внимание, че лицата, заемащи публична длъжност съгласно чл. 3 ЗПУКИ са президентът и вицепрезидентът; съдиите от Конституционния съд; народните представители; министър-председателят и т. н. Сред тях не са посочени ректорът на дадено висше учебно заведение и ръководителите на катедра. С оглед на това смята, че в конкретния случай не е налице твърденият конфликт на интереси.

Обръща внимание, че консорциумът е класиран на седмо място в конкурса и дори Решение № 10-00-2489/15.10.2020 г. да бъде отменено, пред жалбоподателя са класирани четири дружества, за които няма наведени аргументи, че са били неправомерно оценени – „Тилев архитекти“ ЕООД, „АТМ“ ЕООД, „Архитект Киряков“ ЕООД и „Проарх“ АД. Поддържа, че дори решението да бъде отменено с указания първият и четвъртият участник да бъдат отстранени, консорциумът няма да бъде класиран на първо място и няма да получи обществената поръчка.

Моли КЗК да остави без уважение жалбата.

Претендира разноски.

СТАНОВИЩЕ НА „ТИЛЕВ АРХИТЕКТИ“ ЕООД – ЗАИНТЕРЕСОВАНА СТРАНА

В изпратено по преписката становище класираният на второ място участник „Тилев архитекти“ ЕООД поддържа жалбата. Излага допълнителни аргументи за наличието на конфликт на интереси между проф. д-р арх. Валери Иванов и проф. д-р Иван Марков. Твърди, че първият е заемал длъжността заместинс-ректор по учебна и приложна дейност на УАСГ и като такъв се явявал „пряко подчинен и подпомагащ дейността на ректора на УАСГ проф. д-р инж. Иван Марков“. Смята, че от класирането следва да отпадне „Атек – ВД“ ЕООД, а на първо място да бъде класирано „Тилев архитекти“ ЕООД.

Моли КЗК да остави без уважение жалбата.

Представя доказателства.

СТАНОВИЩЕ НА „АРХИТЕКТ КИРЯКОВ“ ЕООД – ЗАИНТЕРЕСОВАНА СТРАНА

В изпратено по преписката становище класираният на пето място участник „Архитект Киряков“ ЕООД намира за основателни изложените в жалбата доводи за конфликт на интереси. Изразява твърдото си убеждение, че процедурата е опорочена и трябва да продължи след отстраняване на участниците, които са нарушили ЗОП и правилника за прилагането му.

ФАКТИЧЕСКА ОБСТАНОВКА

Идентификация на страните:

А. КОНСОРЦИУМ „АРХИТЕКТУРНО БЮРО АВАНГАРД“ ООД – „МЕРДЖ СТУДИО“ ЕООД – жалбоподател, със седалище и адрес на управление: гр. Стара Загора, п. к. 1606, бул. „Славянски“ № 47, ет. 2, офис 18.

Обединението е създадено с Договор от 29.04.2020 г. между страни: „Архитектурно бюро Авангард“ ООД, ЕИК 202829806, управител Банко Банов, и „Мердж студио“ ЕООД, ЕИК 205210378, управител Слав Мерджанов.

Съгласно чл. 6, ал. 1 от договора, консорциумът се управлява и представлява **заедно** от двамата партньори или с пълномощно от отсъстващия партньор.

Б. КМЕТ НА ОБЩИНА СТАРА ЗАГОРА – публичен възложител с административен адрес гр. Стара Загора, п. к. 6000, бул. „Цар Симеон Велики“ № 107. Кмет е Живко Тодоров

В. „АТЕК – ВД“ ЕООД – заинтересована страна, ЕИК: 131107460, със седалище и адрес на управление: гр. София, п. к. 1799, ж.к. „Младост“ 2, бл. 252, вх. 2, ет. 4, ап. 14 Дружеството се представлява от управителя и едноличен собственик на капитала Валери Иванов.

Г. „ТИЛЕВ АРХИТЕКТИ“ ЕООД – заинтересована страна, ЕИК 130977960, със седалище и адрес на управление: гр. София, п. к. 1527, р-н Оборище, ул. „Стара планина“ № 31-33, ет. 2, офис 3-4. Дружеството се представлява от управителя и едноличен собственик на капитала Димчо Тилев.

Д. „АТМ“ ЕООД – заинтересована страна, ЕИК 010700442, със седалище и адрес на управление: гр. София, п.к. 1000, р-н Оборище, ул. „Шипка“ № 25. Дружеството се представлява от управителя и едноличен собственик на капитала Ивайло Мишев.

Е. „ДЕСЕТ АРХИТЕКТИ“ ЕООД – заинтересована страна, ЕИК 202855128, със седалище и адрес на управление: гр. София, п. к. 1379, р-н Възраждане, ж.к. „Сердика“, бл. 4, вх. Б, ап. 26. Дружеството се представлява от управителя и едноличен собственик на капитала Ивайло Петков.

Ж. „АРХИТЕКТ КИРЯКОВ“ ЕООД – заинтересована страна, ЕИК 123689751, със седалище и адрес на управление: гр. Стара Загора, п. к. 6000, кв. „Три чучура“, бл. 44, ет. 4, ап. 14. Дружеството се представлява от управителя и едноличен собственик на капитала Петър Киряков.

З. „ПРОАРХ“ АД – заинтересована страна, ЕИК 175078793, със седалище и адрес на управление: гр. София, п. к. 1407, р-н Лозенец, ул. „Кораб планина“ № 8-10, офис 3 и 4. Дружеството се представлява от изпълнителния директор Мая Йовчева-Гетова.

И. „АДА – АГЕНЦИЯ ДИЗАЙН И АРХИТЕКТУРА“ АД – заинтересована страна, ЕИК 202877815, със седалище и адрес на управление: гр. София 1606, бул. „Генерал Тотлебен“ № 63, ет. 6. Дружеството се представлява от членовете на Съвета на директорите Радомира Дамянова и Иво Пантелеев – поотделно.

Й. „ТЕРЕЗ АРХИТЕКТИ“ ЕООД – заинтересована страна, ЕИК 204893412, със седалище и адрес на управление: гр. София, п.к. 1505, бул. „Мадрид“ № 5. Дружеството се представлява от управителя и едноличен собственик на капитала Веселина Терзиева.

К. „АБОЛЕОН“ ЕООД – заинтересована страна, ЕИК 202520610, със седалище и адрес на управление: гр. София, п.к. 1113, р-н Изгрев, кв. „Изток“, ул. „Фредерик Жолио- Кюри“ № 2А, офис 8 Дружеството се представлява от управителя и едноличен собственик на капитала Павлина Господинова.

Установени факти:

1. С Решение номер 10-00-2953 от дата 30.12.2019 г. на възложителя е открита процедура от вида „Конкурс за проект“ за възлагане на обществена поръчка с предмет: „Открит конкурс за идеен проект за многофункционална спортна зала в УПИ I спорт, атракции, озеленяване, рекреация кв. 334а, гр. Стара Загора“. С решението са одобрени обявлението за оповестяване откриването на процедура и документацията към обществената поръчка.

В Решението е записано:

„С проектното предложение се цели създаване на устойчива, функционално пригодна и модерна архитектурна среда, с пластично фасадно решение, уникален архитектурен образ и интериор. Интегриране на залата с парка и околното застрояване – като обем, градоустройствено решение и вписване на сградата в денивелацията на терена. Ориентация към важни комуникационни и ландшафти елементи на средата. Създаване на комплексна среда за спорт, отдых и развлечения. В многофункционалната спортна зала ще се провеждат: Състезания от различни спортове в съответствие с изискванията на международните федерации, с адаптивност на трибуните и цялостната конфигурация на залата; концерти, конференции, изложения, изложби и други културни мероприятия; Бизнес зона – конферентен блок, хранене и развлечения, рекреация.“

2. В документацията се съдържа следната относима информация:

2.1 „Настоящият конкурс се провежда в съответствие с разпоредбите на чл. 20, ал. 1, т. 5, чл. 80 от Закона за обществените поръчки (ЗОП), чл. 82 от ППЗОП.

Конкурсът е открит и на основание чл. 80, ал. 5 от ЗОП в него могат да представят проекти всички заинтересовани лица.

Конкурсът за проект е определен като конкурс с присъждане на награди, съгласно чл. 80, ал. 2 от ЗОП.

(...)

Възложителят определя следните награди и плащания към участниците в конкурса:

- За класирания на първо място участник – парична награда в размер на: 20 000 лв.
- За класирания на второ място участник – парична награда в размер на: 10 000 лв.
- За класирания на трето място участник – парична награда в размер на: 5 000 лв.

Наградният фонд се изплаща на класираните на първите три места участници не по-късно от 30 дни след приключване на журирането на конкурса и след влизане в сила на решението на възложителя. Възложителят сключва договор по представения в документацията проект с класирания на първо място участник.

2.2. За участниците в процедурата не трябва да са налице основанията за отстраняване, посочени в чл. 54, ал. 1, т. 1, т.2, т. 3, т. 4, т. 5, т. 6 и т. 7 от ЗОП и чл. 55, ал. 1 от ЗОП. (...)

* Забележка: Основанията по чл. 54, ал. 1, т. 1, т. 2 и т. 7 от ЗОП се отнасят за:

а/ лицата, които представляват участника и лицата, които са членове на негови управителни и надзорни органи, съгласно регистъра, в който е вписан участникът, ако има такъв, или документите, удостоверяващи правосубектността му. Когато в състава на тези органи участва юридическо лице, основанията се отнасят за физическите лица, които го представляват съгласно регистъра, в който е вписано юридическото лице, ако има такъв, или документите, удостоверяващи правосубектността му

б/ когато участникът, или юридическо лице в състава на негов контролен или управителен орган се представлява от физическо лице по пълномощие, основанията по чл. 54, ал. 1, т. 1, 2 и 7 се отнасят и за това физическо лице.

(...)

2.3 В конкурса не могат да участват:

- лицата, взели участие в изготвянето на конкурсната програма.
- длъжностните лица по чл. 90, ал. 1 от ППЗОП, членовете на журито, резервните им членове, както и свързаните с тях лица съгласно Търговския закон и/или Закона за предотвратяване и разкриване на конфликт за интереси;

- лицата, намиращи се в трудови или служебни отношения с възложителя или с член на техническата комисия и журито;

- лицата, лишени от проектантска правоспособност;

- външен експерт, участвал в изработването на конкурсната програма, не може да участва в процедурата самостоятелно или в обединение с други лица като участник, член на обединение-участник, подизпълнител, или чрез свързани лица, освен ако документите, в чието изработване е участвал са променени така, че не предоставят на участника информация, която му дава предимство пред останалите участници в процедурата;

- лицата по чл. 54 и чл. 55 от ЗОП

2. От участие в конкурса се отстраняват и проекти на:

- участници, за които обстоятелствата по т. 1. са станали известни или са възникнали по времето на провеждането на конкурса;

- участници, които не са представили изискуемите съгласно настоящата документация и техническото задание документи или са представили документи, които не отговарят на изискванията на същите;

(...)

2.4 Най-малко 14 дни преди крайния срок за получаване на конкурсните проекти възложителят обявява поименно лицата, номинирани за членове на журито и за резервни членове, ако не са посочени в обявлението.

Всеки заинтересован от участие в конкурса за проект може да подава до възложителя писмено мотивирано възражение срещу номиниран член на журито и срещу резервен член, с когото е в отношения, които пораждат конфликт на интереси, в 3-дневен срок от обявяване на номинираните лица.

Когато възраженията са подадени в срока по чл. 86, ал. 2 от ППЗОП и са основателни, в 3-дневен срок възложителят заменя съответното лице, номинирано за член на журито или за резервен член. Окончателният поименен състав на журито и на резервните членове се обявява най-късно до крайния срок за получаване на конкурсните проекти.

Възложителят оповестява действията по чл. 86, ал. 1 и 3 от ППЗОП чрез профила на купувача.

Възложителят назначава жури със заповед, в която определя:

1. поименния състав и лицето, определено за председател;

(...)

Членовете на журито декларират писмено, че не е налице конфликт на интереси с участниците съгласно чл. 88, ал. 3 от ППЗОП

(...)

Резултатите от оценяването и класирането се обявяват на публично заседание, на което имат право да присъстват участниците в процедурата или техни упълномощени представители, както и представители на средствата за масово осведомяване. На заседанието се отваря и пликът по чл. 90, ал. 5 от ППЗОП и се съобщават имената на участниците, чиито проекти са класирани.

(...)

След приключване на работата си журито изготвя доклад, който съдържа:

1. състава на журито, включително промените, настъпили в хода на неговата работа;

2. номера и датата на заповедта за назначаване на журито, както и заповедите, с които се изменят сроковете за работата и състава му;

3. участниците в конкурса;

4. кратко описание на работния процес, включително действията, свързани с отваряне, разглеждане и оценяване на проектите;

5. оценките на проектите и обосновките за решенията на журито;

6. класираните проекти и участниците, предложени за награждаване;

7. проектите, предложени да отпаднат от участие, тъй като не отговарят на предварително обявените условия, когато е приложимо;

8. участниците, предложени за отстраняване, когато е приложимо;

9. мотивите за предложенията по т. 7 и 8;

10. особените мнения на членовете на журито, когато има такива.

Към доклада се прилагат всички документи, изготвени в хода на работата на журито, като протоколи, оценителни таблици, мотивите за особените мнения и др.

3. С обявление изх. № 10-11-3322/16.02.2020 г. вр. чл. 86, ал. 1 ППЗОП са оповестени номинациите за състав на журито, както следва:

председател: Проф. д-р инж. Иван Марков – ректор на Университет по архитектура, строителство и геодезия, и членове:

1. Проф. д-р арх. Иван Данов – ръководител катедра „Жилищни сгради“ в Университет по архитектура, строителство и геодезия;

2. Проф. д.н. арх. Бойко Кадинов - Представител на Камара на архитектите в България, Ръководител на катедра „Обществени сгради“ в УАСГ;

3. Арх. Божидар Хинков – представител на Съюза на архитектите в България;

4. Красимира Чахова – заместник-кмет „Общинска собственост, стопанска политика и спортни дейности“

5. Арх. Виктория Грозева – Главен архитект на община Стара Загора

6. Мария Боянова – началник отдел „Обществени поръчки“ – Юрист – служител в община Стара Загора;

Резервни членове:

Арх Сотир Камбуров, арх. Тихомир Казаков, инж. Лариса Иванова, Стойка Иванова, арх. Николай Василев.

Указано е, че на основание чл. 86, ал. 2 ППЗОП всеки заинтересован от участие в конкурса за проект може да подава до възложителя писмено мотивирано възражение срещу номиниран член на журито и срещу резервен член, с когото е в отношения, които пораждат конфликт на интереси, в 3-дневен срок от обявяване на номинираните лица.

Обявлението е публикувано в Профила на купувача на община Стара Загора на 16 март 2020 г.

4. С обявление изх. № 10-11-4831/30.04.2020 г. във вр. чл. 86, ал. 3 ППЗОП е обявен окончателният състав на журито, в който няма изменения.

Обявлението е публикувано в Профила на купувача на 30.04.2020 г.

5. Със Заповед № 10-00-1279/04.05.2020 г. на кмета на община Стара Загора е назначено жури в същия състав като първоначално обявения.

6. На дата 04.06.2020 г. председателят и членовете на журито са попълнили декларации по чл. 80, ал. 7 от ЗОП, а именно: че не е налице конфликт на интереси между тях и кандидатите/участници; че носят също наказателна отговорност за деклариране на неверни данни.

7. Съгласно Обявление изх. № 10-11-6843/19.06.2020 г. възложителят съобщава, че на основание чл. 91, ал. 3 ППЗОП, на 24.06.2020 г. в 11:00 ч. в мултифункционалната зала в сградата на областната администрация ще се проведе публично заседание на жури, назначено за разглеждане и оценяване на представените проекти. На заседанието ще бъдат обявени резултатите от оценяването и класирането на представените проекти и ще се съобщят имената на участниците, чиито проекти са класирани.

8. В доклада на журито по чл. 91, ал. 6 ППЗОП е отразено следното:

„Журито взе единодушно решение и предлага на възложителя на 24.06.2019 г.¹ в 11:00 часа в зала в сградата на Областна администрация: гр. Стара Загора, бул. „Цар Симеон Велики“ № 108, да се проведе публично заседание на журито, на което да бъдат обявени резултатите от оценяването и класирането на представените проекти и да бъдат съобщени имената на участниците, чиито проекти са класирани (...)

¹ Тук и по-надолу явно става дума за грешка при изписването, допусната от възложителя, и датата следва да се чете 2020 г.

На 24.06.2019 г. в 11:00 часа в зала в сградата на Областна администрация: гр. Стара Загора, бул. „Цар Симеон Велики“ № 108 се проведе публично заседание на (...)

Комисията провери присъствието на участниците в процедурата или техни упълномощени представители, както и представители на средствата за масово осведомяване и констатира, че на заседанието присъстват представители на участниците и представители на средствата за масово осведомяване.

(...)

Председателят на журито обяви резултатите от оценяването и класирането на представените проекти на основание чл. 91, ал. 3 от ППЗОП:

Участникът „А“1 получава комплексната оценка 56,50 т.
Участникът „Б“2 получава комплексната оценка 79,78 т.
Участникът „В“3 получава комплексната оценка 88,61 т.
Участникът „Г“4 получава комплексната оценка 70,46 т.
Участникът „Д“5 получава комплексната оценка 84,71 т.
Участникът „Е“6 получава комплексната оценка 59,10 т.
Участникът „Ж“7 получава комплексната оценка 64,46 т.
Участникът „З“8 получава комплексната оценка 72,85 т.
Участникът „И“9 получава комплексната оценка 68,21 т.
Участникът „Й“10 получава комплексната оценка 83,79 т.
Участникът „К“11 получава комплексната оценка 60,26 т.
Участникът „Л“12 получава комплексната оценка 74,52 т.
Участникът „М“13 получава комплексната оценка 72,79 т.

(...)

Председателят на журито отвори плика по чл. 90, ал. 5 от ППЗОП и съобщи имената на участниците и отредените им номера от списъка, съдържащ се в плика.

(...)

Председателят на журито даде думата на представител на участника, с класиран на първо място конкурсен проект „Атек – ВД“, гр. София, който представи проекта си.

(...)

9. Издадено е Решение № 10-00-2489/15.10.2020 г. на кмета на община Стара Загора, като е взета предвид работата на журито и са класирани участниците, както следва:

Място	Участник	Комплексна оценка
1.	„Атек – ВД“, гр. София /„В“3/	88,61
2.	„Тилев архитекти“ ЕООД, гр. София /„Д“5/	84,71
3.	„АТМ“ ЕООД, гр. София /„Й“10/	83,79
4.	„Десет архитекти“ ЕООД, гр. София /„Б“2/	79,78
5.	„Архитект Киряков“ ЕООД, гр. Стара Загора /„Л“12/	74,52
6.	„Проарх“ АД, гр. София /„З“8/	72,85
7.	Консорциум „Архитектурно бюро Авангард“ ООД – Мердж студио“ ЕООД, гр. Стара Загора /„М“13/	72,79
8.	„Ада – Агенция Дизайн и Архитектура“ АД, гр. София /„Г“4/	70,46
9.	„Терез архитекти“ ЕООД, гр. София /„И“9/	68,21

10.	„Аболеон“ ЕООД, гр. София /„К“11/	60,26
-----	-----------------------------------	-------

Класираните на първо, второ и трето място участници получават награди в размер на: 20 000 лв., 10 000 лв. и 5 000 лв.

Отстранени са от участие арх. Стойчо Добрев, „Прогрес перфект дизайн“ ЕООД, „Архитектоника студио“ ООД.

10. На 19.10.2020 г. консорциум „Архитектурно бюро Авангард“ ООД – „Мердж Студио“ ЕООД е уведомен за процесното решение.

На 29.10.2020 г. консорциумът изпраща по пощата настоящата жалба, която е заведена в деловодството на КЗК с вх. № ВХР-1879/30.10.2020 г. По същата е образувана преписка КЗК-802/12.11.2020 г.

ПРАВНИ ИЗВОДИ

По допустимостта на жалбата:

На 19.10.2020 г. консорциумът е уведомен за Решение № 10-00-2489/15.10.2020 г., а жалбата е изпратена по пощата на 29.10.2020 г. и е постъпила в деловодството на КЗК на следващия ден. На основание чл. 214 ЗОП, вр. чл. 144 АПК и чл. 62, ал. 6 ГПК срокът не се смята за пропуснат, когато изпращането е станало по пощата. Т.е. спазен е 10-дневният преклузивен срок по чл. 197, ал. 1, т. 7, б. „б“ от ЗОП. Жалбата е подадена от заинтересован участник съгласно чл. 198, ал. 1, т. 3 ЗОП, поради което същата е допустима и следва да бъде разгледана по същество.

Жалбоподателят е класиран на седмо място, като твърдението в жалбата касае наличие на конфликт на интереси между членове на журито и двама от участниците в процедурата. КЗК приема, че консорциум „Архитектурно бюро Авангард“ ООД – Мердж Студио“ ЕООД има правен интерес от оспорване на посоченото решение, доколкото наведеното твърдение е общо и касае нарушение по провеждане на процедурата от страна на възложителя. Това нарушение е свързано със състава на журито и евентуална отмяна на акта, ако бъде преценено, че проектите са разглеждани от незаконосъобразен състав, би се отразила на правното положение на жалбоподателя.

В жалбата е направено искане за налагане на временна мярка „спиране на процедурата“. Искането е недопустимо. Член 203, ал. 1 от ЗОП предвижда, че жалба срещу решение, действие или бездействие на възложителя, с изключение на тази срещу решението за определяне на изпълнител, не спира процедурата за възлагане на обществена поръчка, освен когато е поискана временна мярка „спиране на процедурата“.

От изложеното е видно, че при подадена жалба срещу решение за определяне на изпълнител процедурата за възлагане на обществена поръчка автоматично се спира. Следва да се има предвид, че решението за класиране на участници и/или присъждане на награди в конкурс за проект е вид окончателно решение по процедурата – чл. 108, т. 3 от ЗОП, също както и решението за определяне на изпълнител – чл. 108, т. 1 от ЗОП. Всъщност класирането на участниците в конкурс за проект представлява едно своеобразно „определяне на изпълнител“ по този вид процедура за възлагане на обществена поръчка. Оттук следва изводът, че жалбоподателят няма правен интерес от произнасянето на КЗК по искането за налагане на временна мярка „спиране на процедурата“, тъй като подадената жалба има суспензивен ефект и процедурата е спряна по силата на чл. 203, ал. 1 от ЗОП.

Разгледана по същество, жалбата е основателна.

Твърди се, че процедурата е опорочена, тъй като е налице конфликт на интереси между членове на журито и участници в процедурата. КЗК намира оплакването за основателно по следните съображения:

Процедурата „конкурс за проект“ е уредена в чл. 80 ЗОП и правилника за прилагането му. Чл. 80, ал. 7 ЗОП определя, че конкурсът се провежда от жури, което е независимо при вземането на решения или изразяването на становища. По отношение на членовете на журито не трябва да е налице конфликт на интереси с кандидатите или участниците.

Като гаранция за спазване на това изискване, ППЗОП въвежда определени правила. Съгласно чл. 86, ал. 1 ППЗОП най-малко 14 дни преди крайния срок за получаване на конкурсните проекти възложителят обявява поименно лицата, номинирани за членове на журито и за резервни членове, ако не са посочени в обявлението. Ал. 2 на същия член предвижда, че всеки заинтересован от участие в конкурса за проект може да подава до възложителя писмено мотивирано възражение срещу номиниран член на журито и срещу резервен член, с когото е в отношения, които пораждаат конфликт на интереси, в 3-дневен срок от обявяване на номинираните лица. По ал. 3 възложителят има задължението да замени в 3-дневен срок съответното лице, когато възраженията са основателни.

Предвидена е обаче още една гаранция. Чл. 88, ал. 3 ППЗОП повелява, че членовете на журито са длъжни да пазят в тайна обстоятелствата, които са узнали във връзка със своята работа, за което представят писмени декларации, както и за липсата на обстоятелствата по чл. 80, ал. 7, изречение второ от ЗОП.

Видно от фактите по преписката, формално тези изисквания са изпълнени.

Необходимо е да се съобрази следното: според чл. 90, ал. 1 ППЗОП преди разглеждането на конкурсните проекти от журито се осигурява тяхната анонимност от длъжностни лица, определени от възложителя. Според ал. 4 и 5 на този член (в относимата редакция – преди 01.04.2020 г.) за всеки конкурсен проект се определя уникален номер. Длъжностните лица съставят списък на уникалните номера и на съответстващите им имена на участниците. Списъкът се съхранява от длъжностните лица до обявяване класирането на проектите. Съгласно чл. 91, ал. 3 ППЗОП в приложимата редакция, резултатите от оценяването и класирането се обявяват на публично заседание. Едва на това заседание се съобщават имената на участниците, чиито проекти са класирани.

С други думи, това е моментът, в който по закон членовете на журито са узнали имената на участниците и биха могли да преценят дали се намират с тях в конфликт на интереси.

Според § 2, т. 21 от ДР на ЗОП, „Конфликт на интереси“ е налице, когато възложителят, неговите служители или наети от него лица извън неговата структура, които участват в подготовката или възлагането на обществената поръчка или могат да повлияят на резултата от нея, имат интерес, който може да води до облага по смисъла на чл. 54 от Закона за противодействие на корупцията и за отнемане на незаконно придобитото имущество и за който би могло да се приеме, че влияе на тяхната непристрастност и независимост във връзка с възлагането на обществената поръчка. Видно от чл. 54 ЗПКОНПИ, облага е всеки доход в пари или в имущество, включително придобиване на дялове или акции, както и предоставяне, прехвърляне или отказ от права, получаване на стоки или услуги безплатно или на цени, по-ниски от пазарните, получаване на привилегия или почести, помощ, глас, подкрепа или влияние, предимство, получаване на или обещание за работа, длъжност, дар, награда или обещание за избягване на загуба, отговорност, санкция или друго неблагоприятно събитие.

Преценката, която КЗК следва да извърши в случая, е дали е налице конфликт на интереси между членовете на журито проф. д-р инж. Иван Марков, проф. д-р арх. Иван Данов и проф. д. н. арх. Бойко Кадинов, от една страна, и участниците „Атек – ВД“ ЕООД и

„Десет архитекти“ ЕООД – от друга. При извършване на тази преценка КЗК взе предвид следното:

Жалбоподателят и възложителят се позовават на дефиниции за конфликт на интереси, които се съдържат извън ЗОП. Конкретно става дума за цитирания ЗПУКИ, като страните не са съобразили, че същият е отменен през 2018 г. със ЗПКОНПИ. Чл. 52 ЗПКОНПИ гласи, че конфликт на интереси възниква, когато лице, заемащо висша публична длъжност, има частен интерес, който може да повлияе върху безпристрастното и обективното изпълнение на правомощията или задълженията му по служба. Чл. 53 гласи, че частен е всеки интерес, който води до облага от материален или нематериален характер за лице, заемащо висша публична длъжност, или за свързани с него лица, включително всяко поето задължение. В жалбата се цитира дефиницията на „свързани лица“ според § 1, т. 1 от Търговския закон. За пълнота КЗК ще я възпроизведе в настоящото решение: „Свързани лица“ по смисъла на този закон са: 1. съпрузите, роднините по права линия – без ограничения, по сребрена линия – до четвърта степен включително, и роднините по сватовство – до трета степен включително; 2. работодател и работник; 3. лицата, едното от които участва в управлението на дружеството на другото; 4. съдружниците; 5. дружество и лице, което притежава повече от 5 на сто от дяловете и акциите, издадени с право на глас в дружеството; 6. лицата, чиято дейност се контролира пряко или косвено от трето лице; 7. лицата, които съвместно контролират пряко или косвено трето лице; 8. лицата, едното от които е търговски представител на другото; 9. лицата, едното от които е направило дарение в полза на другото. Т. 2 „Свързани лица“ са и лицата, които участват пряко или косвено в управлението, контрола или капитала на друго лице или лица, поради което между тях могат да се уговарят условия, различни от обичайните.

Дефиниция на понятието „свързани лица“ е дадена и в ЗПКОНПИ – т. 15 ДР: „Свързани лица“ са: а) съпрузите или лицата, които се намират във фактическо съжителство, роднините по права линия, по сребрена линия – до четвърта степен включително, и по сватовство – до втора степен включително; за целите на производството за отнемане на незаконно придобитото имущество за свързано лице се счита и бивш съпруг, бракът с когото е прекратен до 5 години преди началото на проверката на Комисията; б) физически и юридически лица, с които лицето, заемащо публична длъжност, се намира в икономически или политически зависимости, които пораждат основателни съмнения в неговата безпристрастност и обективност.

Най-сетне, такава дефиниция се съдържа и в ЗППЦК – § 1, т. 13 и 14. Именно към нея препраща ЗОП в т. 45 от Допълнителните си разпоредби. Според ЗППЦК „свързани лица“ са: а) лицата, едното от които контролира другото лице или негово дъщерно дружество; б) лицата, чиято дейност се контролира от трето лице; в) лицата, които съвместно контролират трето лице; г) съпрузите, роднините по права линия без ограничения, роднините по сребрена линия до четвърта степен включително и роднините по сватовство до четвърта степен включително. Т. 14: „Контрол“ е налице, когато едно лице: а) притежава, включително чрез дъщерно дружество или по силата на споразумение с друго лице, над 50 на сто от броя на гласовете в общото събрание на едно дружество или друго юридическо лице; или б) може да определя пряко или непряко повече от половината от членовете на управителния или контролния орган на едно юридическо лице; или в) може по друг начин да упражнява решаващо влияние върху вземането на решения във връзка с дейността на юридическо лице.

Противно на твърденията в жалбата, по преписката липсват данни „Атек – ВД“ ЕООД или „Десет архитекти“ ЕООД да са свързани лица по смисъла на Търговския закон, ЗППЦК или ЗПКОНПИ с когото и да било от проф. д-р инж. Иван Марков, проф. д-р арх. Иван Данов

и проф. д. н. арх. Бойко Кадинов. *Но горното не означава, че в случая не е налице конфликт на интереси.*

При съпоставка на цитираните текстове от тези различни нормативни актове се налага следният извод: **за целите на ЗОП дефиницията на понятието „конфликт на интереси“ е значително по-опростена в сравнение на другите специални закони, в които са разписани важни понятия като „свързани лица“ и „контрол“.** За да установи наличие на конфликт на интереси, КЗК е длъжна да изследва определени житейски и фактически положения, а именно: дали членовете на журито имат **интерес**, който може да води до **облага** по смисъла на чл. 54 ЗПКОНПИ и за който би могло да се приеме, че **влияе на тяхната безпристрастност и независимост** във връзка с възлагането на обществената поръчка.

КЗК счита, че в случая горепосочените трима членове на журито имат интерес, който може да води до облага и за който може да се приеме, че влияе на тяхната безпристрастност и независимост. Видно от дефиницията на „облага“, дадена в чл. 54 ЗПКОНПИ, същата е доста обширна и неизчерпваща възможните хипотези. Облагата не е единствено доход – тя може да се изразява в помощ, глас, подкрепа или влияние, предимство, получаване на или обещание за работа, длъжност, дар, награда и т. н.

КЗК взе предвид, че проф. д-р инж. Иван Марков, проф. д-р арх. Иван Данов и проф. д. н. арх. Бойко Кадинов, от една страна, и проф. д-р арх. Валери Иванов – законен представител на „Атек – ВД“ ЕООД, и ас. арх. Ивайло Петков – законен представител на „Десет архитекти“ ЕООД, са не просто представители на една високо специализирана съсловна общност – тази на архитектите. Всички те заемат преподавателски длъжности в УАСГ, като един от тях е ректор, други трима са професори – ръководители на катедри, а арх. Петков е асистент. Обединява ги не само познанство помежду им, а и определени съвместни професионални ангажименти – участие в дейността на университета и неговите колективни органи за управление – общо събрание и академичен съвет – чл. 24 от Закона за висшето образование. КЗК счита, че в тази връзка за тях е налице **интерес от взаимопомощ**. При това положение **би могло** да се приеме, че интересът да си помагат един другиму би могъл да повлияе на безпристрастността и независимостта на членовете на журито при възлагане на обществената поръчка.

От морална гледна точка също е неприемливо в процедура по възлагане на обществена поръчка експерти да оценяват проектите на други експерти в същата област, които освен това се явяват техни *колеги по служба*.

При това трябва да се съобрази, че членовете на журито са подписали декларациите за липса на конфликт на интереси с участниците в конкурса за проект на 04.06.2020 г., а са узнали кои са тези участници едва на публичното заседание, проведено на 24.06.2020 г. – т. 6, 7 и 8 от фактите. Иначе казано, тези декларации са *преждевременно дадени* и като такива КЗК счита, че нямат правна стойност.

За пълнота трябва да се обсъди формулировката на закона за липса на конфликт на интереси между членовете на журито и **участниците** в конкурса за проект – чл. 80, ал. 7 ЗОП. КЗК е наясно, че формално участниците в конкурса са съответните дружества, на които арх. Валери Иванов и арх. Ивайло Петков са еднолични собственици на капитала, а не самите архитекти в качеството си на физически лица. Това обаче не означава, че не е налице конфликт на интереси между участниците „Атек – ВД“ ЕООД и „Десет архитекти“ ЕООД и членовете на журито проф. д-р инж. Иван Марков, проф. д-р арх. Иван Данов и проф. д. н. арх. Бойко Кадинов. КЗК счита, че **конфликтът на интереси се изразява във връзката между членовете на журито и законните представители на юридическите лица – участници**, която обуславя интерес, който би могъл да води до облага, поради което пък би могло да се приеме, че влияе върху безпристрастността на членовете на журито. Такова

тълкуване, освен че съответства на духа на закона и на легалната дефиниция по т. 21 от ДР ЗОП, намира опора в текста на чл. 54, ал. 1, т. 7 ЗОП: Възложителят отстранява от участие в процедура за възлагане на обществена поръчка кандидат или участник, когато е налице конфликт на интереси, който не може да бъде отстранен. Ал. 2 на посочения член изрично пояснява, че основанието по т. 7 се отнася за лицата, които представляват участника или кандидата и за членовете на неговите управителни и надзорни органи.

Поради това следващият въпрос, по който КЗК следва да се произнесе, е възможно ли е било конфликтът на интереси да бъде отстранен и „Атек – ВД“ ЕООД и „Десет архитекти“ ЕООД да участват законосъобразно в процедурата.

Отговорът е положителен. Видно от описаната по-горе правна уредба, заинтересованите от участие в конкурса за проект *могат* да подават възражения за конфликт на интереси с номиниран член на журито – чл. 86, ал. 2 ППЗОП. *Но нямат задължение да го направят.* Законът обаче е категоричен, че конфликт на интереси не трябва да е налице – чл. 80, ал. 7 ЗОП. Според КЗК решението на въпроса се съдържа в общите разпоредби на чл. 51, ал. 8 – 11 ППЗОП. Според тях всеки член на комисията по ал. 1 е длъжен да си направи самоотвод, когато установи, че е възникнал конфликт на интереси. Съответно възложителят е длъжен да отстрани член на комисията, за когото установи, че е налице конфликт на интереси с кандидат или с участник, и да определи нов член. Действията на отстранения член, свързани с разглеждане на заявленията за участие и/или офертите и с оценяване на предложенията на участниците, не се вземат предвид и се извършват от новия член.

Това обаче не е било направено, което предпоставя отмяна на обжалваното решение. Важно е да се изтъкне, че резервните членове на журито е трябвало да повторят всички действия на отстранените членове по разглеждане и оценка на всички проекти, а не само тези на „Атек – ВД“ ЕООД и „Десет архитекти“ ЕООД. Не се знае какви оценки щяха да поставят и как това щеше да се отрази върху крайното класиране. КЗК намира, че с оглед спецификата на процедурата, *доколкото проектите вече не са анонимни и доколкото има съмнения за обективността на журито*, е твърде късно преписката да бъде върната с указания за нова оценка на проектите от страна на трима нови членове на журито. Горното обуславя отмяна на процесното решение в неговата цялост. Това от своя страна е предпоставка за прекратяване на процедурата.

С оглед така направения фактически и правен анализ, КЗК намира Решение № 10-00-2489/15.10.2020 г. на кмета на община Стара Загора за незаконосъобразно.

Предвид основателността на жалбата, на основание чл. 217, ал. 1 ЗОП, вр. чл. 143, ал. 3 АПК, на община Стара Загора следва да бъде възложено да заплати на жалбоподателя държавна такса в размер на 850 лв.

С оглед цитираната разпоредба претенцията на възложителя за разноски (юрисконсултско възнаграждение) следва да се остави без уважение.

На основание чл. 215, ал. 2, т. 3 и ал. 3 и чл. 217, ал. 1 от ЗОП вр. с чл. 143 от АПК, Комисия за защита на конкуренцията

РЕШИ:

1. ОТМЕНЯ като незаконосъобразно Решение № 10-00-2489/15.10.2020 г. на кмета на община Стара Загора, за класиране на участниците по процедура от вида „Конкурс за проект“ за възлагане на обществена поръчка с предмет: „Открит конкурс за идеен проект за многофункционална спортна зала в УПИ I спорт, атракции, озеленяване, рекреация, кв. 334а, гр. Стара Загора“, открита с Решение № 10-00-2953 от дата 30.12.2019 г. на възложителя;

2. ВРЪЩА преписката на възложителя с указание за прекратяване на процедурата;

3. ОСТАВЯ без разглеждане искането за налагане на временна мярка „спиране на процедурата“;

4. ВЪЗЛАГА на община Стара Загора да заплати на „Архитектурно бюро Авангард“ ООД и „Мердж студио“ ЕООД, в качеството им на участници в консорциум „Архитектурно бюро Авангард“ ООД – „Мердж студио“ ЕООД, разноски в размер на 850 (осемстотин и петдесет) лв.

5. ОСТАВЯ без уважение искането на кмета на община Стара Загора за възлагане на разноски.

Решението подлежи на обжалване пред Върховния административен съд в 14-дневен срок от съобщаването му.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

.....
Юлия Ненкова

ЗАМ.-ПРЕДСЕДАТЕЛ:

.....
Димитър Кюмюрджиев

ЧЛЕНОВЕ:

.....
Анна Янева

.....
Георгица Стоянова

.....
Красимир Витанов

.....
Красимир Зафиров

.....
Пламен Киров