

РЕШЕНИЕ

№ 10987

гр. София, 28.03.2025 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XXII КАСАЦИОНЕН
СЪСТАВ**, в публично заседание на 28.02.2025 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Светлана Димитрова

**ЧЛЕНОВЕ: Радина Карамфилова
Николай Димитров**

при участието на секретаря Кристина Петрова и при участието на прокурора Александрина Костадинова, като разгледа дело номер **11520** по описа за **2024** година докладвано от съдия Радина Карамфилова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.208 и сл. от АПК, във връзка с чл.63в от ЗАНН.

Образувано е по касационна жалба на Сметната палата, депозирана чрез юрк. Д. Д. срещу Решение от 22.08.2024 г. постановено по НАХД № 13091/2023 г. по описа на Софийски районен съд, НО, 21 състав, с което е отменено Наказателно постановление (НП) № ЗОП-32/07.08.2023 г. издадено от председателя на Сметната палата на Република България, с което на К. П. С. е наложено административно наказание „глоба“ в размер на 5 000 лв. за извършено нарушение на чл. 70, ал. 7, т. 1, т. 2 и 3, б. „б“ от Закона за обществените поръчки (ЗОП) (бр. 13 от 16.02.2016 г., в сила от 15.04.2016 г.).

В касационната жалба са развити съображения за нарушение на закона и допуснати съществени нарушения на процесуалните правила – касационни основания по чл. 348, ал. 1 т. 1 и т. 2 от НПК, с които е мотивирано искане за отмяна на обжалваното решение и постановяване на друго, с което да бъде потвърдено НП. От страна на касатора е депозирано допълнение към касационната жалба, в което са изложени подробни аргументи за отмяна на решението. Претендират се разноси и се прави възражение за прекомерност по реда на чл. 78, ал. 5 от ГПК.

Ответникът по касация – К. П. С., се представлява от адв. А., който изразява становище за неоснователност на жалбата. Подробни доводи са развити в депозираните по делото писмени бележки.

Представителят на Софийска градска прокуратура излага становище за основателност на касационната жалба.

Административен съд София – град, XII-ти касационен състав, като се запозна с обжалваното съдебно решение, съобрази доводите и възраженията на страните и обсъди наведените касационни основания и тези по чл. 218, ал. 2 от АПК, намира за установено от фактическа и правна страна следното:

По допустимостта на касационната жалба:

Касационната жалба е подадена в срока по чл. 211, ал. 1 от АПК, във вр.с чл. 63, ал. 1, изр. второ от ЗАНН и от надлежна страна, която има право и интерес от обжалването, поради което е процесуално допустима и следва да бъде разгледана досежно нейната основателност.

По основателността на касационната жалба:

Разгледана по същество касационната жалба е неоснователна.

Обжалваното съдебно решение е валидно и допустимо, като постановено по подадена в срок жалба срещу оспореното наказателно постановление. Касационният състав намира, че обжалваното въззивно решение е правилно като краен резултат.

С обжалваното съдебно решение въззивния съд е отменил Наказателно постановление (НП) № ЗОП-32/07.08.2023 г. издадено от председателя на Сметната палата на Република България, с което на К. П. С. е наложено административно наказание „глоба“ в размер на 5 000 лв. за извършено нарушение на чл. 70, ал. 7, т. 1, т. 2 и 3, б. „б“ от Закона за обществените поръчки (ЗОП) (бр. 13 от 16.02.2016 г., в сила от 15.04.2016 г.), за това, че на 10.03.2021 г., в [населено място] в Университета за национално и световно стопанство, в качеството му на лице по чл. 7, ал. 1 от Закона за обществени поръчки (ЗОП), съгласно Заповед № 3264 от 31.12.2019 г. на ректора на Университета за национално и световно стопанство, с Решение № D96049 от 10.03.2021 г. за откриване на процедура „публично състезание“ за възлагане на обществена поръчка с предмет „Аварийни и текущи Строително-монтажни работи в УНСС“, е одобрил обявлението за оповестяване откриването на процедурата и документацията за участие, като в нея е утвърдил методика за комплексна оценка на офертите, в която начинът за определяне на оценката по показател КЗ „Техническо предложение“ не дава възможност да се оцени нивото на изпълнение, предложено във всяка оферта, в съответствие с предмета на обществената поръчка и техническите спецификации; да бъдат сравнени и оценени обективно техническите предложения в офертите и не осигурява на участниците достатъчно информация за правилата, които ще се прилагат при определяне на оценката по този показател, като не посочва начина за оценяване от комисията с конкретна стойност чрез експертна оценка.

От правна страна СРС е приел, че в хода на административнонаказателното производство са допуснати съществени нарушения на процедурата по издаването на АУАН и издаденото въз основа на него НП. Прието е, че липсва материалната компетентност на актосъставителя с оглед разпоредбата на член 260, ал.1 от ЗОП, доколкото с решение № 5 от 22.06.2023 година на КС е обявено за противонституционно решение на НС от 20.01.2023 г., с което за Председател на Сметната палата е определена Горица Г.-К.. Прилагайки постулата на Решение № 3 от 28.04.2020 г. по к.д. № 5/2019 г. на КС, според което обявените за противоконституционни актове с еднократно действие са невалидни от момента на тяхното приемане, СРС е извел извод, че Г.-К. е нямала качеството на Председател на Сметната Палата към момента на издаване на Заповед № 3-38 от 06.02.2023 г. на Председателя на Сметната палата, с която поименно са определени одитори, които са оправомощени да образуват административнонаказателни производство за констатиране при одити на Сметната палата нарушения на ЗОП и да съставят актове за установяване на административни нарушения. Посочено е, че актосъставителят Я. М., старши одитор-втора степен в О. дирекция 1 „Одити за съответствие при финансовото управление“, е посочена под номер 18, страница втора от заповедта, поради което издадената заповед е нищожна, съответно актосъставителят не е разполагал с материална компетентност да състави АУАН по смисъла на член 260, ал.1 от ЗОП.

Независимо от горното, съдът се произнесъл и относно законосъобразността на НП, като е приел, че същото е издадено и в нарушение на процесуалните правила. Допуснато било от страна на АНО нарушение на член 42, ал. 1, т. 4 и член 57, ал. 1, т. 5 от ЗАНН при описание на вмененото на К. С. нарушение, което изисквало ясно и точно описание на нарушението и обстоятелствата, при които е осъществено и предвид дадената правна квалификация АНО е следвало да посочи поотделно кои точно критерии в Методиката за комплексна оценка на офертите покриват нарушават член 70, ал. 1, т. 1, съответно т. 2 и съответно т. 3, буква „б“ от ЗОП, за да се постигне съответствие между словесното описание на нарушението и дадената правна квалификация.

Настоящият касационен състав намира, че оспореното решение на СРС е валидно и допустимо. Районният съд е спазил служебното начало като за изясняване на фактическата обстановка по делото са събрани достатъчно писмени и гласни доказателства, които са обсъдени поотделно и в съвкупност. По този начин е била изяснена обективната истина и решението не почива на предположения. Съгласно данните по делото и на двете страни е дадена еднаква възможност да упражнят процесуалните си права. Не е бил нарушен принципа на състезателност в процеса. В тази връзка настоящият съдебен състав не констатира допуснати от решаващият състав процесуални нарушения, които да обусловят отмяната на въззивното решение.

С процесното наказателно постановление касаторът е санкциониран за това, че на 10.03.2021 г., в [населено място] в Университета за национално и световно стопанство, в качеството му на лице по чл. 7, ал. 1 от Закона за обществени поръчки (ЗОП) с Решение № D96049 от 10.03.2021 г. за откриване на процедура „публично

състезание“ за възлагане на обществена поръчка с предмет „Аварийни и текущи Строително-монтажни работи в УНСС“, е одобрил обявлението за оповестяване откриването на процедурата и документацията за участие, като в нея е утвърдил методика за комплексна оценка на офертите, в която начинът за определяне на оценката по показател КЗ „Техническо предложение“ не давала възможност да се оцени нивото на изпълнение, предложено във всяка оферта, в съответствие с предмета на обществената поръчка и техническите спецификации; да бъдат сравнени и оценени обективно техническите предложения в офертите и не осигурява на участниците достатъчно информация за правилата, които ще се прилагат при определяне на оценката по този показател, като не посочва начина за оценяване от комисията с конкретна стойност чрез експертна оценка.

Не се споделят от настоящия касационен състав изводът на СРС, че е налице липса на материална компетентност на издателя на АУАН, доколкото актосъставителят не е разполагал с материална компетентност да състави АУАН.

Нормата на чл. 260, ал. 1 от ЗОП, предвижда, че председателят на Сметна палата оправомощава одиторите да образуват административнонаказателни производства за констатирани нарушения при одити на Сметната палата за нарушения на ЗОП В настоящия случай от наличните по делото заповеди - Заповед № 3-38 от 06.02.2023 г. на Председателя на Сметната палата, Заповед № ОД-02-02- 027 от 21.11.2022 г. и Заповед № ОДР-02-02-027 от 21.11.2022 г. на Заместник-Председателя на Сметната Палата се удостоверява материалната компетентност на актосъставителя, доколкото Горица Г.-К. е притежавала качеството на Председател на Сметната Палата към момента на издаване на заповед № 38 от 06.02.2023 г. С последната поименно са определени одитори, които са оправомощени да образуват административнонаказателни производство за констатирани при одити на Сметната палата нарушения на ЗОП и да съставят актове за установяване на административни нарушения. В случая актосъставителят Я. М., старши одитор- втора степен в О. дирекция 1 „Одити за съответствие при финансовото управление“, е посочена под номер 18, страница втора от заповедта, поради което е разполагала с материална компетентност да състави АУАН.

С решение № 3 от 28.04.2020 г., постановено по конституционно дело № 5 от 2019 г., както правилно е посочил касатора, не са засегнати всички правни последици от обявеното за противоконституционно Решение на Народното събрание от 20.01.2023 г. (обн. ДВ бр. 8/2023 г.). В мотивите на решението конституционните съдии изрично са отбелязали, че „решението на Конституционния съд не застрашава правната сигурност, защото има действие само по отношение на преките последици на обявения за противоконституционен ненормативен правен акт и не засяга останалите правни последици, настъпили след приемането му, които произтичат от други закони. Последните не са правни последици на обявения за противоконституционен ненормативен правен акт и поради това не се обхващат от действието назад във времето на решението за противоконституционност. Обявената „ex tunc“ противоконституционност на ненормативен акт би могла да постави редица въпроси, чието разрешаване е от компетентността на органа, постановил акта. До уреждането им, при наличие на правен спор тези въпроси се решават от съдилищата съобразно

Конституцията, принципите и правилата на съответното отраслово право“

Закона за обществените поръчки не е бил предмет на оспорване за неговата противоконституционност и поради това не се обхващат от действието назад във времето на решението за обявените за противоконституционни ненормативни еднократни актове.

В подкрепа на горното следва да се посочат и решение № 12 от 27.09.2022 г. по конституционно дело 7/2022 г. и решение № 16 от 27.10.2021 г. по конституционно дело 18/2021 г.

По отношение на изводите на СРС, за допуснати от страна на АНО нарушение на член 42, ал. 1, т. 4 и член 57, ал. 1, т. 5 от ЗАНН при описание на вмененото на К. С. нарушение, настоящия касационен състав на съда, намира същите за правилни.

Съобразно чл. 70, ал. 7, т. 1, 2, 3 б. „б“ от ЗОП в документацията възложителят посочва методиката за комплексна оценка и начина за определяне на оценката по всеки показател. Начинът трябва да дава възможност да се оцени нивото на изпълнение, предложено във всяка оферта, в съответствие с предмета на обществената поръчка и техническите спецификации; да дава възможност да бъдат сравнени и оценени обективно техническите предложения в офертите; да осигурява на кандидатите и участниците достатъчно информация за правилата, които ще се прилагат при определяне на оценката по всеки показател, като за качествените показатели, които са количествено неопределими, се посочва начинът за тяхното оценяване от комисията с конкретна стойност чрез експертна оценка. Съгласно чл. 253 ал.1 от ЗОП, възложител, който утвърди методика за оценка на офертите в нарушение на чл. 70, ал. 7, 9 или 10, се наказва с глоба в размер 2 на сто от стойността на сключения договор с включен ДДС, но не повече от 10 000 лв. По силата на чл. 259 от ЗОП, в случаите по чл. 7, ал. 1 и 2 наказанията по чл. 247 – 256 се налагат на определеното длъжностно лице. Настоящият касационен състав не споделя тезата на предходната инстанция, че с НП се твърдят повече от едно административни нарушения. Видно е от нормата на чл. 253, ал. 1 от ЗОП, че изпълнителното деяние се осъществява чрез утвърждаване на методика за оценка на офертите в нарушение на всички или на някое от изискванията по чл. 70, ал. 7, т.1, т. 2 и т. 3 от ЗОП. Несъобразяването на повече от едно изискване на закона спрямо утвърдената методика не осъществява състав на две и повече административни нарушения, а има отношение към преценката за тежестта на нарушението. От друга страна, е верен изводът на СРС, че не са изпълнени изискванията на чл. 57, ал. 1, т. 5 от ЗАНН. От описаните в процесния административен акт фактически основания не става ясно кои от тях АНО счита за обосноваващи всяка една от визираните в чл. 70, ал. 7 ЗОП хипотези, съдържащи изисквания към начина за определяне на оценката по всеки показател. Няма пречка административнонаказващият орган да счита за нарушени и трите, регламентирани в чл. 70, ал. 7 ЗОП хипотези, но в случая от словесното описание на нарушението не може да се изведе волята на органа за фактическите основания за всяка една от тях. В НП е записано, че „с въведените елементи на подпоказатели Т1 и Т2 и начина на оценяването им възложителят изисква техническото предложение на участниците да съдържа определена информация/ обем

на описание без оглед на конкретни оферирани параметри и ниво на изпълнение на поръчката“. Кой са тези „елементи“ не става ясно, както и защо административнонаказващият орган счита за нарушени и трите, регламентирани в чл. 70, ал. 7 ЗОП хипотези. Съдът не може вместо АНО да търси елементите на методиката, които да обосновават твърдението на органа. Налице е съвкупност от факти, като никой от тях не е подведен към конкретна правна норма, за да обоснове претендираното нарушение. Отделен е въпросът, в НП административнонаказващият орган не е посочил нормата на чл. 259 от ЗОП, макар да е санкционирал лице по чл. 7 ал. 1 от ЗОП, а не възложител. В този смисъл решението на СРС за отмяна на процесното НП, е правилно и при условията и по реда на чл. 221, ал. 2 АПК следва да бъде оставено в сила.

По разноските:

С оглед изхода на спора и по аргумент от противното на чл. 63, ал. 3 ЗАНН на касатора не се дължат разноски, като при отхвърляне на претенцията за разноски, съобразно константната практика на ВКС, не се постановява нарочен диспозитив.

При този изход на делото право на разноски притежава ответника по касация, но предвид липсата на сторено искане в тази насока, съдът не следва да присъжда такова.

Така мотивиран и на основание чл. 221, ал. 2 АПК във връзка с [чл. 63](#)в от [ЗАНН](#) Административен съд София-град, XXII-ри касационен състав

РЕШИ:

ОСТАВЯ В СИЛА Решение № 3820 от 22.08.2024 г. постановено по НАХД № 13091/2023 г. по описа на Софийски районен съд, НО, 21 състав.

Решението е окончателно и не подлежи на обжалване или протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: