

РЕШЕНИЕ

№ 20519

гр. София, 18.10.2024 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, VIII КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 20.09.2024 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Камелия Серафимова

ЧЛЕНОВЕ: Калин Куманов

Стоян Тонев

при участието на секретаря Антонина Митева и при участието на прокурора Десислава Кайнакчиева, като разгледа дело номер **7354** по описа за **2024** година докладвано от съдия Стоян Тонев, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208 - 228 от АПК, във вр. чл. 63в от ЗАНН.

Образувано е по касационна жалба от Директора на Агенция за държавна финансова инспекция, чрез юрк.М., срещу решение № 2731/11.06.2024г. , постановено по нахд № 457/20224г. на СРС, 104 с- в . с което е отменено НП № 11-01-481/06.12.2022г.

С жалбата се твърди, че решението е постановено при неправилно приложение на материалния закон.Изразява се несъгласие с извода на СРС, че прокуристът на „Напоителни системи“ ЕАД имал качеството на възложител по смисъла на чл.5, ал.2, т.14 от ЗОП, тъй като бил представляващ на „Напоителни системи“ ЕАД, което дружество е публичноправна организация по смисъла на § 2, т. 43 от ДР на ЗОП, респективно, че изпълнителния директор Ч. не е извършил вмененото му административно нарушение.Иска се отмяна на обжалваното решение като неправилно и постановяване на ново от АССГ, с което да бъде потвърдено наказателното постановление.Заявява се претенция за присъждане на юрисконсултско възнаграждение.

В съдебно заседание касаторът, редовно и своевременно призован, се представлява от юрк.М., която поддържа жалбата по изложените в нея съображения.Иска се АССГ да отмени оспореното решение и да потвърди наказателното постановление. Прави възражение за прекомерност на адвокатското възнаграждение.

Ответникът по касация , редовно и своевременно призован, се представлява от адв.

М., която намира че решението на СРС е валидно допустимо и правилно моли същото да бъде оставено в сила. В писмения отговор на касационната жалба, адв. М. излага подробни съображения, че ответникът по касация не е извършил административното нарушение. Заявява претенция за присъждане на разносните по делото и представя списък по чл. 80 от ГПК.

Представителят на Софийска градска прокуратура дава заключение за основателност на касационната жалба

Административен съд София - град, VIII касационен състав като прецени събраните по делото доказателства, доводите и възраженията на страните, намира за установено от фактическа и правна страна следното:

При извършената служебна проверка за редовност и допустимост на жалбата, с която е сезиран, настоящият съдебен състав намира, че касационната жалба е подадена в срока по чл. 211, ал. 1 от АПК, от надлежна страна, съгласно чл. 210, ал. 1 от АПК, приложим по силата на чл. 63в, от ЗАНН. С оглед на изложеното съдът счита, че подадената жалба е процесуално допустима за разглеждане в настоящото производство.

Административен съд - София град, VIII-ми касационен състав, след като прецени събраните по делото доказателства, доводите и възраженията на страните и в рамките на касационната проверка, извършена съгласно чл. 218 от АПК, приема за установено от фактическа и правна страна следното:

Разгледана по същество касационната жалба е неоснователна. Решението е валидно и допустимо и правилно като резултат.

Пред настоящата инстанция не са ангажирани нови писмени доказателства по смисъла на чл. 219 ал. 1 от АПК.

С обжалваното Решение № 2731/11.06.2024г., постановено по нахд № 457/20224г. на СРС, 104 с- в е отменено НП № 11-01-481/06.12.2022г., с което на Д. И. Ч. е наложено административно наказание „глоба“ в размер на 3 903,07 лв. на основание чл. 256, ал. 1 от ЗОП, за нарушение по чл. 17, ал. 1, вр. с чл. 20, ал. 2, т. 2, вр. с чл. 3, ал. 1, т. 3 от ЗОП.

Делото е второ по ред, като с решение № 97/ 04.01.2024г. по кнахд № 9961/2023 г. по описа на АССГ, 23 касационен състав е отменено решение № 4043/27.08.2023г., постановено по нахд. № 364/2023г. на СРС, делото е върнато на СРС за ново разглеждане от друг съдебен състав.

Районният съд е приел, че е съставен АУАН №11-01-481/07.06.2022г. срещу Д. Ч., затова че същият в качеството си на изпълнителен директор на „Напоителни системи“ ЕАД и възложител на обществена поръчка по смисъла на чл. 5, ал. 2, т. 14 от ЗОП, не е приложил предвидения в закона ред за възлагане на обществена поръчка за охрана, чрез процедура публично състезание или пряко договаряне по чл. 18, ал. 1, т. 12 и т. 13 от ЗОП, въпреки наличието на законоустановени условия за това като за периода от 02.08. 2021г. до 30.09.2021 г. въз основа на първични счетоводни документи, издадени от различни контрагенти за нуждите на „Напоителни системи“ ЕАД за сигнално-охранителна дейност /С./ и физическа охрана е „извършил разходи“ на обща стойност 6312,23 лева без ДДС или 91574,68 лева с ДДС, които попадат в стойностния праг на чл. 20, ал. 2, т. 2 от ЗОП, задължаващ възлагане на обществена поръчка чрез процедура публично състезание или пряко договаряне по чл. 18, ал. 1, т. 12 и т. 13 от ЗОП като на 30.09.2021 г. с фактура №[ЕГН]/30.09.2021г., издадена от „ПЧП Сливен“ ООД е превишен стойностният праг от 70000 лева, без ДДС, по чл. 20

ал.2 т.2 ЗОП. Като дата на нарушението е посочена 30.09.2021г., когато е издадена фактура №[ЕГН]/30.09.2021г. В АУАН е посочено още, че превишението на стойностния праг е настъпило след осъществено с платежно нареждане от 26.04.2022г. плащане от „Напоителни системи“ ЕАД по фактура № 2387/30.09.2021 г., издадена от „ПЧП-Сливен“ ООД по договор № 53-1310-99 от 20.07.2020 г., с който е осигурена физическата охрана на обект в клон „Средна Т.“. Посочено е още, че Ч. е бил изпълнителен директор на „Напоителни системи“ ЕАД за периода 15. 06. 2021г. до 07.02.2022г.

В. АУАН №11-01-481/07.06.2022 г. е съставен в присъствието на жалбоподателя, на когото е предявен, а въз основа на същия Директорът на Агенция за държавна финансова инспекция издал Наказателно постановление № 11-01-481/06.12.2022 г., с което на Д. Ч. е наложено административно наказание „глоба” в размер на 3 903,07 лв. на основание чл. 256, ал. 1 от ЗОП, за нарушение по чл. 17, ал.1, вр. с чл. 20, ал. 2, т. 2, вр. с чл. 3, ал. 1, т. 3 от ЗОП.

Районният съд е приел още, че към 30.09.2021 г. датата на нарушението според АУАН и НП, Д. Ч. е заемал длъжност на изпълнителен директор и е представлявал „Напоителни системи“ ЕАД поотделно със С. Д..По същото време министърът на земеделието с протокол по чл.232а от ТЗ с №РД 59-63/16.07.2021 г. е възложил дейността по оперативно управление на дружеството на прокурист, с когото е сключен договор №РД 58-70/16.07.2021 г. за възлагане на управлението на еднолично акционерно дружество с държавно имущество „Напоителни системи“ ЕАД , считано от 16.07.2021 г., като същото обстоятелство било вписано в ТР. За да отмени Наказателно постановление № 11-01-481/06.12.2022 г., СРС е приел, че към твърдяната дата на нарушението прокуристът на „Напоителни системи“ ЕАД, с оглед записаното в т. 18 от договор №РД 58-70/16.07.2021 г. е имал качеството на възложител по смисъла на чл.5, ал.2, т.14 от ЗОП, тъй като бил представляващ на „Напоителни системи“ ЕАД, което дружество е публичноправна организация по смисъла на § 2, т. 43 от ДР на ЗОП и следователно Ч. не е извършил вмененото му административно нарушение.

Решението е правилно като резултат, но по различни съображения:

Касационният съдебен състав констатира нарушения на процесуалните правила и то от категорията на съществените, които са основание за отмяна на НП. Съгласно чл. 57 ал.1 т. 5 от ЗАНН наказателното постановление трябва да съдържа описание на нарушението, датата и мястото, където е извършено, обстоятелствата, при които е извършено, както и на доказателствата, които го потвърждават.

Съгласно разпоредбата на чл. 256, ал. 1 от ЗОП, който възложи обществена поръчка, като сключи договор или извърши разходи или поеме задължение за извършване на разходи, с което се достига или надвишава минималния стойностен праг по чл. 20, ал. 1 или 2, без да приложи процедура по чл. 18, ал. 1 съобразно стойността на поръчката при наличие на основания за това, се наказва с глоба в размер 2 на сто от стойността на сключения договор с включен ДДС, а когато няма писмен договор - от извършения разход или от поетото задължение за извършване на разход.

В случая, в АУАН и НП е посочено, че датата на нарушението е 30.09.2021г., когато е издадена фактура № 2387/30.09.2021 г. от „ПЧП-Сливен“ ООД по договор № 53-1310-99 от 20.07.2020 г., с който е осигурена физическата охрана на обект в клон „Средна Т.“. В процесния казус размерът на санкцията е определен за това, че Д. Ч. е извършил разходи за охрана на обща стойност 91 574,68 лв. с ДДС, с които е

надвишен стойностния праг на чл. 20, ал. 2, т. 2 от ЗОП, без да е приложил процедура по чл. 18, ал. 1. В този смисъл датата на нарушението не е датата на издаване на фактурата, както е посочено в АУАН и НП, а когато са извършени разходите и е превишен стойностния праг. Датата на нарушението представлява съществен елемент от съдържанието на НП и същото е свързано, освен с индивидуализацията на нарушението по време, място и начин на извършване, и с изтичане на предвидените в ЗАНН срокове, включително и давностните срокове по НК. Изискването за присъствие и вярно отразяване на този реквизит гарантира правото на защита на административно наказаното лице по фактите на нарушението. Невярното посочване на датата на нарушението опорочава цялото административнонаказателно производство. Вярно е, че в АУАН и НП е посочено, че превишението на стойностния праг на чл. 20, ал. 2, т. 2 от ЗОП е настъпило след осъществено с платежно нареждане от дата 26.04.2022 г. плащане от „Напоителни системи“ ЕАД по фактура № 238 от 30.09.2021 г., издадена от „ПЧП-Сливен“ ООД по договор № 53-1310-99 от 20.07.2020 г. Датата на нарушението, обаче, не може да се извлича по тълкувателен път. Отделно, Ч. е бил изпълнителен директор на „Напоителни системи“ ЕАД до 07.02.2022г. според АУАН и НП и в този смисъл не става ясно как той би могъл да е извършил (наредил или одобрил) разхода от 26.04.2022 г. по фактурата, с което е превишен стойностния праг, след като не е представлявал „Напоителни системи“ ЕАД след 07.02.2022г.

Изложеното е достатъчно основание за отмяна на наказателното постановление като незаконосъобразно.

Предвид това, настоящият състав намира, че обжалваното решение на СРС е валидно, допустимо и е правилно като краен резултат, респективно не са налице касационни основания по чл. 348 от НПК за отмяната му. Затова на основание чл. 221, ал. 2 от АПК следва да бъде оставено в сила.

При този изход на спора жалбоподателят има право на разноски. С т. 1 на ТР № 6/06.11.2013 г. по т.д. № 6/2012 г. ОСГТК на ВКС е прието, че съдебни разноски за адвокатско възнаграждение се присъждат, когато страната е заплатила възнаграждението. В договора следва да е вписан начина на плащане – ако е по банков път, задължително се представят доказателства за това, а ако е в брой, то тогава вписването за направеното плащане в договора за правна помощ е достатъчно и има характера на разписка. Съгласно приложения договор за правна помощ в сумата от 790 лева е заплатена в брой. Възражението за прекомерност на адвокатския хонорар е неоснователно. Съгласно чл. 18, ал.2, вр. чл. 7, ал.2 т.2 от Наредба № 1 от 9.07.2004 г. за минималните размери на адвокатските възнаграждения, възнаграждението е: при интерес от 1000 до 10 000 лв. – 400 лв. плюс 10 % за горницата над 1000 лв. В случая адвокатския хонорар е в размер близък до минималния, съобразно действителната правна и фактическа сложност на делото, което не обуславя прекомерност на възнаграждението.

Мотивиран от горното и на основание чл. 221, ал. 2 от АПК, във връзка с чл. 63в от ЗАНН, Административен съд - София град, VIII-ми касационен състав

Р Е Ш И:

ОСТАВЯ В СИЛА решение № 2731/11.06.2024г., постановено по нахд № 457/2022г. на СРС, 104 състав.

ОСЪЖДА Директора на АДФИ да заплати на Д. И. Ч., ЕГН [ЕГН] сумата от 790 лева за разноси пред настоящата инстанция, като сумата СЛЕДВА ДА БЪДЕ ВЪЗСТАНОВЕНА ОТ БЮДЖЕТА НА Агенция за държавна финансова инспекция. Решението е окончателно.

ПРЕДСЕДАТЕЛ :

ЧЛЕНОВЕ:

1.

2.