

РЕШЕНИЕ

№ 34862

гр. София, 24.10.2025 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XIX КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 03.10.2025 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Катя Аспарухова

ЧЛЕНОВЕ: Мария Ситнилска
Мирослава Йорданова-Великова

при участието на секретаря Евелина Пеева и при участието на прокурора Куман Куманов, като разгледа дело номер **9111** по описа за **2025** година докладвано от съдия Катя Аспарухова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по чл. 208 – чл. 228 от Административно-процесуалния кодекс (АПК), във вр. с чл. 63, ал. 1, изр. 2 от Закона за административните нарушения и наказания (ЗАНН).

Образувано е по касационна жалба на М. Б. Д., ЕГН [ЕГН], [населено място],[жк], бл. № 40, вх. „А“, ап. № 13 срещу Решение № 1503/22.04.2025г., постановено по нахд №5819/2024г. от СРС, НО – 15-ти състав, с което е потвърдено наказателно постановление /НП/ №11-01-12 от 08.07.2022г., издадено от директора на Агенцията за държавна финансова инспекция, с което за нарушение на чл.116, ал.1, т.3 от Закона за обществените поръчки /ЗОП/ на касатора е наложено административно наказание „глоба“ в размер на 10 000лв., на основание чл.255, ал.3 от ЗОП.

По изложените от касатора съображения в касационната жалба се моли –да се уважи същата. На първо място се визира, че решението е неправилно, защото не са съобразени доводите, че деянието е извършено при условията на „крайна необходимост“ по смисъла на НК и ЗАНН. Твърди се, че касаторката е била в ситуацията на заварено положение и е следвало да измени предходния сключен договор. При непредприемането на посочените действия – като последица е щяло да се спрат доставките на храна и напитки, което щяло да има негативни последици за лицата. С оглед това се мотивира и хипотезата на „крайна необходимост“. Освен този довод на второ място се поддържат твърденията за допуснати съществени процесуални нарушения, изразяващи се в липса на реквизит от описание на деянието – не е посочено място на нарушението, както и обстоятелства, при които е извършено. Следващият довод е, че

изменението на договора е несъществено и липсва умисъл. Касаторката не е съзнавала общественоопасния характер на деянието. С оглед изложеното се моли да се уважи касационната жалба.

В съдебно заседание касаторката поддържа жалбата си чрез становище от адв.И.. Претендира се адвокатско възнаграждение по чл.38, ал.2 от ЗА.

Ответникът –чрез процесуалния си представител юрк. М. оспорва жалбата като неоснователна. Претендира присъждането на юрисконсултско възнаграждение. Представя писмени бележки, в които се позовава на практика на АССГ. Подчертава, че между същите страни във връзка с други споразумения - се правят констатации, че ако касаторът е положил дължимата грижа своевременно не би се стигнало до преустановяване на доставките, поради което като довод не е крайна необходимост -решение по кнахд №1227/2023г. решение по кнахд №2764/23г. на АССГ.

Представителят на прокуратурата изразява становище за неоснователност на касационната жалба.

След като се запозна с обжалваното съдебно решение, обсъди наведените касационни основания, доводите на страните и доказателствата по делото, Административен съд София – град, XIX касационен състав, след съвещание, намира за установено от фактическа и правна страна следното:

По допустимостта на касационната жалба:

Административен съд София – град намира, че касационната жалба е допустима, като подадена от надлежна страна по смисъла на чл. 210, ал. 1 АПК, във вр. чл. 63, ал. 1, изр. 2 ЗАНН, в преклузивния 14-дневен срок по чл. 211, ал. 1 АПК, във вр. чл. 63, ал. 1, изр. 2 ЗАНН и срещу съдебно решение, подлежащо на касационен контрол.

В тази връзка трябва да се има предвид, че настоящето производство е второ по ред след отмяната на първоначалното решение №1403 от 21.03.2024г. по нахд дело №10698/22г. с решение №22243 от 04.11.2024г. по кнахд №6471/2024г. на АССГ със задължителни указания да се изложат мотиви по доводите на оспорващия вкл. за допуснати процесуални нарушения.

По съществуването на касационната жалба:

Фактическата обстановка, приета от районния съд, се подкрепя от събраните по делото писмени доказателства, приобщени по реда на чл.283 НПК, както и от показанията на разпитания актосъставител И. Ч.-И.. Установено е, че М. Д. е заемала длъжността изпълнителен директор на Държавно предприятие „Фонд затворно дело“ през периода 03.02.2020г. – 30.11.2021г.. На 27.07.2021г. М. Д. в посоченото качество и публичен възложител на обществени поръчки е подписала Допълнително споразумение с рег.индекс №1-4209-467 към договор №1-4209-119 от 31.10.2019г. и изпълнител „Панда-И.П.“ ЕООД, с което споразумение е променила срока, стойността и обема на договора.

Не е било спорно, че договора е сключен от предходния изпълнителен директор /И. И./ въз основа на Решение № 3-1-2450/05.04.2019г., с което е било обявено класирането на участниците и определените за изпълнители по съответните обособени позиции като тези позиции с посочения изпълнител включват периодични доставки на храни и хранителни продукти за нуждите на ДПФЗД в лавки и бюфети в местата за лишаване от свобода - поделения В., П., Б. и Л.. Във връзка с договора е установено, че на всяко тридесето число от съответния месец, възложителят, чрез съответния обект, краен получател, контролира доставните цени на хранителните продукти и на всяко петнадесето число от съответния месец на плодове и зеленчуци с оглед спазването на посоченото процентно съотношение, като в случай на несъответствие уведомява писмено изпълнителя. Процентът за корекция на единичните цени, предложен в ценовото предложение на изпълнителя се запазвало за цялото време на действие на договора.

Въз основа на приетата фактическа обстановка –СРС е направил извода, че АУАН и НП са издадени от компетентни органи, в производство без допуснати процесуални нарушения вкл. съществени такива и при правилното приложение на материалния закон.

По приложение на материалния закон - СРС е приел, че срокът от 6 месеца да се открие процедурата е бил крайно недостатъчен, поради което изменението не попада в хипотезата на чл. 116, ал. 1, т. 3 от ЗОП. В този аспект – не са споделени възраженията, че има крайна необходимост, при наличието на която е необходимо да съществува непосредствена опасност, която субектът не е могъл да избегне по друг начин, освен като наруши друго защитено от закона благо или интерес при условие причинените вреди от деянието да са по-маловажни от тези, които са щели да бъдат предотвратени. Подчертано е, че съществуващата опасност от прекъсване на доставките на храни и напитки - страната е могла да избегне при полагането на дължимата грижа и изпълнение на служебните си задължения като изпълнителен директор на ДП "Фонд затворно дело".

Направен е извода, че от субективна страна нарушението е извършено при непредпазлива форма на вината небрежност, тъй като в качеството на възложител по смисъла на ЗОП, касаторката е била длъжна и е могла да възприеме обективните елементи от състава на нарушението, но не го е направила.

Изложени са и съображения, че не се касае за маловажен случай по смисъла на чл. 28 ЗАНН. Прието е, че правилно е определено и на наказанието по чл. 255, ал. 3 от ЗОП.

СЛЕДОВАТЕЛНО КАСАЦИОННА ИНСТАНЦИЯ НАМИРА СЛЕДНОТО:

По спора определящия момент - е дали договорът за обществена поръчка с процесното споразумение е изменен в съответствие с чл.116, ал.1 т.3 от ЗОП по изключението, както допуска закона или в нарушение на същия, както е прието от наказващия орган. Може да се измени договора без да има процедура по ЗОП, поради обстоятелства, които при полагане на дължимата грижа възложителят не е могъл да предвиди и е възникнала необходимост от изменение, което не води до промяна на предмета на договора.

В ДР на ЗОП няма определение на дължимата грижа, поради което съдържанието, което се влага доколкото не е дефинирано - се преценява конкретно и с параметрите на определението за непредвидени обстоятелства, за което има дефиниция. Следва обаче да се съобрази, че съгласно Директива 2014/24 за обществените поръчки -в т.109 е визирано, че "може възлагащите органи да бъдат изправени пред външни обстоятелства, които не са могли да предвидят, когато са възлагали поръчката, по-специално когато изпълнението ѝ обхваща дълъг период от време. В тези случаи е необходима известна степен на гъвкавост за адаптиране на поръчката към тези обстоятелства без провеждането на нова процедура за възлагане на обществена поръчка. Понятието за непредвидени обстоятелства се отнася за обстоятелства, които не биха могли да бъдат предвидени въпреки достатъчно надлежната подготовка на първоначалното възлагане на поръчка от възлагащия орган при отчитане на наличните средства, естеството и характеристиките на конкретния проект, добрите практики в съответната област и необходимостта да се осигури подходящо съотношение между ресурсите, изразходвани за подготовката на възлагането на поръчката, и нейната предвидена стойност".

В контекста на изложеното като се има предвид и т.27 визираща какво е "непредвидени обстоятелства" и това са обстоятелства, които са възникнали след сключването на договора, не са могли да бъдат предвидени при полагане на дължимата грижа, не са резултат от действие или бездействие на страните, но правят невъзможно изпълнението при договорените условия, то съдът прави следните изводи:

Не е спорно, че към момента на подписване на споразумението на 27.07.2021г., /с което е

увеличена стойността по договора с до 50%/ -М. Д. е заемала длъжността изпълнителен директор от 03.02.2020г. т.е. повече една година. Не е спорно, че обществена поръчка със същия предмет е открита с решение №Д110459 от 14.04.2021г. т.е. преди повече от три месеца преди споразумението и в рамките на срока на действащия договор. В производството касаторката се е позовала на това, че подписването на споразумението се налага от това, че преди изтичане срока на договора на 31.10.2021г. ще бъде изчерпана неговата прогнозна стойност вкл. и защото има повишено потребление спрямо прогнозното и повишени цени на хранителните продукти. В споразумението е посочено, че влиза в сила след като се изчерпи тази прогнозна стойност т.е. от 20.09.2021г..

Следва да се маркира, че по данни изложени в НП -откритата процедура на 14.04.2021г. е завършила пред ответника с решение преди сключване на споразумението, което решение за избор е оспорено пред КЗК и е отменено с решение №589 от 10.06.2021г..

От друга страна, съставът намира, че в НП трябва ясно да е посочено кои обстоятелства касаторът е могъл да предвиди от посочените, ако е положил дължимата грижа, за да има нарушение на чл.116, ал.1 т.3 от ЗОП, под която норма е подведена отговорността на касаторката. Такива ли са евентуалното обжалване и резултата от същото вкл. и причините довели до подписване на споразумението, изразяващи се в преждевременно достигане на ценовия праг следствие от повишеното потребление от страна на лишените от свобода и повишените цени на продуктите. В НП е визирано, че за да се приеме, че дадено обстоятелство е непредвидимо за възложителя, то това предполага той да е положил дължимата грижа и въпреки това да не е предвидил настъпването му. Прието е, че всички обстоятелства са били напълно предвидими, тъй като стойността на договора е била известна на ИД, сроковете за представяне на оферти по ЗОП, сроковете за контрол, сроковете за обжалване и произтичащото от това забавяне.

Този извод не е подложен на контрол и преценка от въззивната инстанция, но доколкото се касае за второ разглеждане и е недопустимо ново връщане, съдът приема, че при ангажиране на административно-наказателна отговорност по всеки един от съставомените елементи трябва да има ясно изложение и съответно доказване. Общи констатации от типа на изложените в НП -са недопустими. вкл. накрая визираното в НП, че съгласно чл. 25 от ППЗОП възложителят имал задължението да осъществява прогнозиране на обществените поръчки. Всъщност именно констатациите за лошата прогнозируемост на възложителя и това, че не е съобразил според административно-наказващият орган, че поръчката може да се обжалва и най-вече резултата от това оспорване -навежда на друг вид нарушение, а не процесното. Към 27.07.2021г., както е констатирал СРС при първото разглеждане на делото - за Д. не е имало никаква друга възможност освен подписване на споразумението. Ако беше изтекъл срока на договора, видно от същия би възникнала възможност без приложението на ЗОП да се подпише допълнително споразумение. Следва да се подчертае, че след като административно-наказващият орган счита, че към датата на подписване на споразумението на 27.07.2021г. касаторката е била изпаднала в противоправно бездействие чрез неполагане на дължимата грижа вкл. и към 14.04.2021г., когато е била обявена обществената поръчка, то е следвало да направи констатации от коя дата е началния момент т.е. кога конкретно се е породило това състояние. Кога най-рано, предвиждайки, че по ЗОП може да има обжалване, е трябвало да обяви поръчката, за да е положила дължимата грижа след като обявяването 3 месеца преди споразумението не е достатъчно.

На последно място относно практиката, на която страна се позовава- същата е различна предвид и различните хипотези. В действителност в посочените решения, които ответникът е приложил не са споделени доводите на касатора за крайна необходимост. В тези решения обаче не е обсъждан въпроса за дължимата грижа и конкретната преценка съобразно отделните факти. Така

е направено с Решение № 22447 от 05.11.2024г. по кнахд №7627/2024г. XI касационен състав АССГ между същите страни, където изрично е визирано, че повишените цени и консумация -не са обстоятелства, които са можели да бъдат предвидени.

Следователно жалбата е основателна и следва да се уважи, доколкото се установи, че НП е незаконосъобразно и като не е достигнал до тези изводи, СРС е постановил решение, което също подлежи на отмяна. Направено е искане от процесуалния представител на Д. -адв.И. за присъждане на разноски по чл.38, ал.2 от ЗА пред касационната инстанция, което следва да се уважи и да се присъди адв.възнаграждение от 500лв. по чл.18 ал.4 от Наредба 1/2004г.. Не следва да го определя по реда на ал.3 съобразно стойността.

С ОГЛЕД ИЗЛОЖЕНОТО на основание чл.221, ал.2 АПК във връзка с чл.63в, Административен съд София-град, XIX-ти касационен състав

Р Е Ш И :

По касационна жалба на М. Б. Д., ЕГН [ЕГН],

ОТМЕНЯ Решение № 1503/22.04.2025 г., постановено по нахд №5819/2024г. от СРС, НО – 15-ти състав

ВМЕСТО него

ОТМЕНЯ наказателно постановление /НП/ №11-01-12 от 08.07.2022г., издадено от директора на Агенцията за държавна финансова инспекция, с което за нарушение на чл.116, ал.1, т.3 от Закона за обществените поръчки /ЗОП/ на касатора е наложено административно наказание „глоба“ в размер на 10 000лв., на основание чл.255, ал.3 от ЗОП.

ОСЪЖДА Агенцията за държавна финансова инспекция да заплати по чл.38 от ЗА на адв.А. И. И. от САК адвокатско възнаграждение от 500лв.

Решението е окончателно.

Председател:

Членове: