

РЕШЕНИЕ

№ 3310

гр. София, 04.07.2011 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, VII КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 10.06.2011 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Красимира Милачкова

ЧЛЕНОВЕ: Любка Стоянова

Весела Андонова

при участието на секретаря Ани Андреева и при участието на прокурора Мирчев, като разглежда дело номер **1379** по описа за **2011** година докладвано от съдия Любка Стоянова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208-228 от Административно процесуалния кодекс /АПК/, във връзка с чл. 63, ал. 1, изр. 2 от Закона за административните нарушения и наказания /ЗАНН/.

С решение № 71 от 10.01.2011 по НАХД № 8102/2010 год., Софийски районен съд, НО, 13 състав, е потвърдил наказателно постановление /НП/ № 11010831/13.05.2010 г., издадено от Директора на Агенцията за държавна финансова инспекция, с което на Е. П. Х. е наложено административно наказание глоба в размер на 500 /петстотин/ лева на основание чл. 127, ал. 2 и чл. 130, ал. 3 от Закона за обществените поръчки /ЗОП/.

Срещу така постановеното решение е постъпила в срок касационна жалба от наказаното лице, с която се иска неговата отмяна като неправилно и незаконосъобразно, с допуснати нарушения на материалния и процесуалния закон, в подкрепа на което касаторът навежда доводи и инвокира възражения срещу изложеното от Районния съд, като твърди, че с потвърждаването на процесното наказателно постановление, съдът е направил несъответстващи на събраните доказателства изводи и е постановил неправилно решение. В съдебно заседание се представлява и навежда подробни аргументи.

Ответникът по касационната жалба – директор на Агенцията за държавна финансова инспекция, редовно призован, не се представлява. Не е постъпил отговор на касационната жалба или становище.

Представителят на С градска прокуратура намира жалбата за неоснователна.

Административен съд С. - град, VII-ми касационен състав, след като се запозна с обжалваното решение, съобрази доводите и становищата на страните, и обсъди както наведените касационни основания, така и тези по чл. 218, ал. 2 от АПК, намира за установено следното от фактическа и правна страна:

Касационната жалба е **допустима**, предвид обстоятелствата, че е подадена от активно легитимирано лице в законоустановения 14-дневен срок от съобщаването му на обжалваното съдебно решение, като е произвела със завеждането си целеният с нея деволутивен и суспензивен ефект.

Разгледана по същество същата се явява **основателна**.

За да постанови атакуваното съдебно решение, СРС в цялост и правилно е установил фактическата обстановка, което потвърждава фактите и констатациите на административния орган в проведеното административно наказателно производство.

Като извърши служебно проверка на основание чл. 218, ал. 2 от Административно процесуалния кодекс и въз основа на фактите, установени от първоинстанционния съд, съгласно чл. 220 от АПК, Седми касационен състав на Административен съд С. – град намира, че обжалваното решение е валидно и допустимо, но не е в съответствие с материалния закон. В тази връзка решаващият състав на съда съобрази и това, че решението е постановено по отношение на акт, който подлежи на съдебен контрол, като произнасянето е извършено от компетентен съд в рамките на правомощията му.

Административен съд С. – град, VII касационен състав, намира касационните оплаквания, възведени в жалбата на г-н Х., по повод на която е образувано настоящото производство, за **основателни**.

Районния съд не е преценил правилно обстоятелствата, обуславящи наличието на вина у наказаното лице при издаването на заповедта за откриване на процедурата. В този смисъл, възложител по процедурата следва да бъде "Б" ЕАД, представлявано от Съвета на директорите си, доколкото от Устава на дружеството /общодостъпен по партидата на последното в Търговския регистър, стр. 9/ е видно, че именно той следва да взема решения от този вид. Макар в представената справка да е посочено, че наказаното лице е изпълнявало длъжността на Главен изпълнителен директор, то видно от Устава, същото е изпълнителен член на съвета на директорите. Същият съвет обаче взема решенията, в т. ч. за провеждане на процедури за възлагане на обществена поръчка; иначе казано, волята на възложителя по смисъла на ЗОП се формира от съвета на директорите (доколкото, както в случая, не е налице решение на другия управителен орган - едноличният собственик на капитала). Тъй като възложителят е юридическо лице, основание за санкциониране на неговия представител е налице едва след изменението на чл.8, ал.3 ЗОП от ДВ бр.52/2010г.; същата обаче не е приложима в случая. Ето защо, не е налице основание да бъде ангажирана пряко отговорността на санкционираното лице - незаконосъобразното решение на възложителя е взето от управителния му орган /Съвет на директорите/. В този смисъл настоящия състав счита, че не е налице вина (в която и да е от формите ѝ) у наказаното лице, поради което следва да отмени наложеното му административно наказание.

За пълнота следва да посочи, че са несъстоятелни приведените от жалбоподателя аргументи, че поддръжката на автомобилите на „Б” ЕАД като единствен доставчик на пощенски услуги в Б в изправно състояние, обуславя наличието на непреодолима сила поради това, че ще се затрудни нормалното функциониране на обществения и икономическия живот. Това би могло да обуслови изключителната важност на обществената поръчка, но не представлява форсмажорно обстоятелство, което не може

да се предвиди. Поддържането на автопарк неминуемо е свързано с разходи по поддръжката и амортизацията на превозните средства и необходимостта за това не възниква спонтанно, за да не може да бъде предвидена и на време заложена в плана за обществени поръчки на дружеството. Доказателство за това е и наличието на рамкови споразумения, приети като доказателства в настоящото производство, които навеждат на мисълта, че дейностите е могло да бъдат предвидени и заложени в годишния план за обществени поръчки на дружеството.

Тъй като СРС е постановил съдебния си акт, като не се е съобразил с посочените материално правни разпоредби, процесното решение следва да бъде отменено и вместо него съдът да постанови отмяна на наказателното постановление.

Наред с горното, настоящият състав намира за необходимо да отбележи и следното. В мотивите на процесното решение е изложено и становище на докладчика относно качеството на провежданата защита и професионалната компетентност на лицата, които я осъществяват; подобни становища са изложени и в други решения на състава (така, по дело на 7791/2010г. на СРС). По естеството си тези становища представляват израз на мнение относно страна в процеса, което излиза извън предмета на доказване по делото и извън правомощията на съда. Съдът дължи произнасяне чрез мотивиране само по отношение на допустимостта, относимостта и съответно основателността на наведените от страните аргументи и обстоятелствата по делото, не по други въпроси, които са във връзка с разглеждане на делото, но различни от спора между лицата. Превишаването на пределите на преценката на съда по разглеждания спор във всички случаи подлага на съмнение съществуването на изискуемата от състава на съда обективност.

Мотивиран така и на основание чл. 221, ал. 2, предложение 1 от АПК, Административен съд С.-град, VII-ми касационен състав,

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ решение № 71 от 10.01.2011 по НАХД № 8102/2010 год., С районен съд, НО, 13 състав и вместо това постановява:

ОТМЕНЯ наказателно постановление № 11010831/13.05.2010 г., издадено от Директора на Агенцията за държавна финансова инспекция

РЕШЕНИЕТО е окончателно и не подлежи на обжалване и протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.