

# РЕШЕНИЕ

№ 1855

гр. София, 21.03.2024 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XXIV КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ**, в публично заседание на 01.03.2024 г. в следния състав:

**ПРЕДСЕДАТЕЛ: Росица Цветкова**

**ЧЛЕНОВЕ: Снежанка Кьосева  
Петър Савчев**

при участието на секретаря Антонина Митева и при участието на прокурора Стоян Димитров, като разгледа дело номер **598** по описа за **2024** година докладвано от съдия Снежанка Кьосева, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.63в от Закона за административните нарушения и наказания /ЗАНН/ във вр. с чл.208 и сл. от Административнопроцесуалния кодекс /АПК/.

Образувано е по касационна жалба подадена от директора на Агенция за държавна финансова инспекция /АДФИ/ [населено място] чрез процесуален представител срещу Решение № 5519 от 28.11.2023г. на Софийски районен съд /СРС/, НО, 20-ти състав, постановено по нахд № 6381/2023г., с което е отменено наказателно постановление /НП/ № 11-01-8142022/23.02.2023г. издадено от директора на АДФИ, с което на С. Й. М. е наложено административно наказание глоба в размер на 795,72 лв., на основание чл.256, ал.2, нова – ДВ бр.86 от 2018г., в сила от 01.03.2019г., изм. - ДВ, бр. 102 от 2019г., в сила от 01.01.2020г., във вр. с чл.261, ал.2 от Закона за обществените поръчки /ЗОП/ за нарушение на чл.17, ал.1, във вр. с чл.20, ал.3, т.2 във вр. с чл.3, ал.1, т.3 от ЗОП.

С жалбата се твърди, че оспореното решение е неправилно и незаконосъобразно, постановено в противоречие с разпоредбите на материалния закон, при необсъждане на всички събрани доказателства в тяхната цялост. Иска се решението на СРС да бъде отменено и да бъде постановено друго, с което да се потвърди НП.Претендира се присъждане на разноски за юрисконсултско възнаграждение.

В съдебно заседание жалбата се поддържа по изложените в нея доводи от

процесуалния представител юрк. Х.. Претендира се присъждане на разноски за юрисконсултско възнаграждение за двете инстанции. Прави се възражение за прекомерност на адвокатския хонорар.

Ответникът - С. Й. М. чрез процесуален представител с писмен отговор, писмени бележки и в съдебно заседание оспорва касационната жалба като неоснователна. Сочи, че административнонаказващият орган /АНО/ е допуснал съществени нарушения на процесуалните правила при издаване на НП и Акта за установяване на административно нарушение /АУАН/, довели до накърняване на процесуалните права на наказания, а именно – липсва/не е отразен съставомерен елемент от субективната страна на твърдяното нарушение. Счита, че правилно съдът е приел, че нито актосъставителят, нито АНО са съобразили всички осъществили се обстоятелства във връзка с извънредното положение в страната. Намира, че разпоредбата на чл.247, ал.1 се явява специална спрямо чл.256, ал.2 от ЗОП и наказващият орган е наложил санкция, като неправилно е приложил материалния закон. Сочи, че след като не става въпрос за една обществена поръчка, а за множество услуги чрез директно възлагане и съответно за множество договорни правоотношения, за всяка от услугите е трябвало да се проведе отделно производство за установяване и санкциониране на всяко едно от нарушенията. В този смисъл правилното определяне на наказанието според ответника е следвало да бъде 1% върху съответния размер на всяка услуга, като допустимия от закона праг от 30 000 лв. не е имало нарушение и не е следвало тази сума да бъде включена в основата, върху която се определя санкцията. Твърди, че липсва конкретно посочена дата на извършване на твърдяното нарушение. Моли оспореното решение да бъде оставено в сила. Представя писмени бележки. Претендира присъждане на разноски.

Представителят на Софийска градска прокуратура изразява становище за основателност на подадената касационна жалба по изложените в нея аргументи.

Предмет на касационно оспорване е решение № 5519 от 28.11.2023г. по нахд № 6381/2023г. на СРС. Оспорването е допустимо, тъй като е предявено от страна с право на жалба /арг. чл.210, ал.1 от АПК, в предвидения от закона 14-дневен преклузивен срок /чл.211, ал.1 от АПК/ и касае решение на районния съд, което съгласно чл.63в от ЗАНН може да се обжалва с касационна жалба пред административния съд по реда на АПК на основанията по НПК. В правомощията на касационния съд е да се произнесе по основателността на жалбата, както и да провери служебно допустимостта и действителността на решението и неговото съответствие с материалния закон според установените фактически обстоятелства /арг. чл.218 във вр. с чл.220 от АПК /.

Касационният съд счита, че оспореният съдебен акт е постановен по допустима и редовна въззивна жалба от компетентния съд в надлежен състав, което определя неговите допустимост и действителност.

От фактическа страна районният съд правилно е приел за установено следното:

„Столичен автотранспорт“ ЕАД е търговско дружество, с едноличен собственик на капитала - Столична община и попада в обхвата на държавната финансова инспекция. Изпълнителен директор на дружеството през 2021г. бил С. Й. М., поради което е бил и възложител на обществени поръчки, по смисъла на чл.5, ал.4, т.2 във вр. с чл.123, т.4 и чл.127, ал.1 от ЗОП. Основна дейност на дружеството — публично предприятие, извършващо секторна дейност, е осигуряване на градски превоз на пътниците с автобуси на територията на СО, обслужване и текущ ремонт, както и друга, незабранена от закона дейност.

Със заповед от 18.05.2022г. зам. директорът на АДФИ възложил на финансов инспектор извършване на финансова инспекция на „Столичен автотранспорт“ ЕАД обхващаща периода 2018г. - 2021г.. Финансовата инспекция установила, че за периода 01.01.2021г. -31.12.2021г. дружеството е извършило разходи за възстановяване / ремонт на части в общ размер на 66 309,66 лева без ДДС, съгласно издадените фактури, като към 02.06.2021г. стойността на предоставените на „Столичен автотранспорт“ ЕАД услуги е била 30 406,46 лв. без ДДС, която превишавала минималния стойностен праг по чл.20, ал.3, т.2 от ЗОП /ред. - ДВ, бр. 102 от 2019г., в сила от 1.01.2020г./ - 30 000 лева.

На 02.06.2021г. изпълнителният директор на дружеството възложил обществена поръчка за възстановяване / ремонт на части, като поел задължение за извършване на разход по фактури №12926/02.06.2021г. и №12963/02.06.2021г., без да приложи разпоредбите на ЗОП за възлагане чрез събиране на оферти с обява или покана до определени лица. За извършеното от С. Й. М. е съставен АУАН за нарушение на разпоредбата на чл.17, ал.1, вр. чл.20, ал.3, т.2 /ред. - ДВ, бр. 102 от 2019г./, вр. чл.3, ал.1, т.3 от ЗОП. Срещу АУАН е подадено писмено възражение. Административнонаказващият орган приел възражението за неоснователно и издал оспореното НП, с което и на основание чл.256, ал.2, вр. чл.261, ал.2 от ЗОП е наложил на М. административно наказание „глоба“ в размер на 795,72 лева.

При така установената фактическа обстановка СРС е приел, че са допуснати съществени нарушения на процесуалните правила, довели до накърняване на процесуалните права на жалбоподателя в производството, поради това, че в НП и в АУАН не е посочено, че С. Й. М. е извършил нарушението виновно, тоест липсва / не е отразен съставомерен елемент от субективната страна на твърдяното нарушение. Също така според въззивния съд единствено формално са осъществени от обективна страна елементите на описаното в НП и АУАН нарушение, без актосъставителят и административнонаказващият орган да са съобразили всички реално осъществили се обстоятелства във връзка с извънредното положение в страната и в света заради Ковид-19 пандемията, наложило вземане и прилагане на извънредни решения във всички сектори на дейности и живот.

Обжалваното решение е неправилно.

Извършеното от С. Й. М. нарушение е квалифицирано от наказващия орган по чл.17, ал.1 от ЗОП. Реквизитите на АУАН са изчерпателно посочени в чл.42 от ЗАНН и сред тях не установява като задължително съдържание на акта изрично посочване, че деянието е извършено виновно. Съответно реквизитите на НП са регламентирани в чл. 57, ал.1 от ЗАНН и според т.6 следва да бъдат посочени законните разпоредби, които са били нарушени виновно. В конкретния случай както в АУАН, така и в НП са посочени фактическите обстоятелства, при които е извършено нарушението и е отразено кои правни норми са нарушени. По тази причина оспореният съдебен акт, според който непосочването на субективната страна в акта и НП води до съществени нарушения на процесуалните правила, накърняващи процесуалните права на жалбоподателя в производството е неправилен.

Според чл.7 от ЗАНН деянието, обявено за административно нарушение, е виновно, когато е извършено умишлено или непредпазливо като непредпазливите деяния не се наказват само в изрично предвидените случаи. Вината е субективното отношение на дееца към извършеното от него деяние, което застрашава или уврежда съществуващите отношения – елемент от субективната страна на проява, която има

своята обществена определеност.Процесното деяние, за което е ангажирана административнонаказателната отговорност на М., е нарушение на закона. Изрично е посочено като административно нарушение по смисъла на чл.6 от ЗАНН, за което е предвидена и административнонаказателна разпоредба по ЗОП. Като изпълнителен директор на дружеството и секторен възложител, М. е бил длъжен да познава разпоредбите на ЗОП и изискванията за провеждане на обществена поръчка за доставката на стоки и услуги, когато те надхвърлят определените в закона стойностни прагове. Ето защо когато се получи заявка относно извършването на разход, следва да се направи анализ на този разход и според неговата прогнозна стойност да се вземе решение каква процедура да се спазва при разходването на публичните средства. Изчисляването на прогнозните стойности, като понятие използвано в посочената като нарушена разпоредба на чл.20, ал.3, т.2 от ЗОП, е законово регламентирано подробно в чл.21 от ЗОП, като съгласно ал.8, т.1 и т.2 прогнозната стойност се определя на базата на: действителната обща стойност на поръчките от същия вид, които са възложени през предходните 12 месеца, коригирана с евентуалните промени в количеството или стойността, които биха могли да настъпят за период от 12 месеца след възлагането на поръчката, или общата прогнозна стойност на поръчките, възложени през 12-те месеца след първата доставка или услуга. Предвид приетия от законодателя начин на изчисляване на прогнозната стойност не може да се кредитира разбирането на ответника по касация, че след като не става въпрос за една обществена поръчка, а за множество услуги чрез директно възлагане и съответно за множество договорни правоотношения, за всяка от услугите е трябвало да се проведе отделно производство за установяване и санкциониране на всяко едно от нарушенията.

С извършването на деянието, определено от закона като административно нарушение, М. е осъществил приложения санкционен състав. Деянието е извършено виновно, С. М. е действал при форма на вина непредпазливост, като за него е съществувало задължение, както и обективна и субективна възможност да предвиди, че са налице основанията за провеждане на процедура по възлагане на обществена поръчка, но не е сторил това. Разпоредбата на чл.256, ал.2 от ЗОП не предвижда изключване от административно наказване на непредпазливите деяния /арг. чл. 7, ал. 2 ЗАНН/.

От извършената проверка от органите на АДФИ безспорно се установява, че за периода 01.01.2021г. -31.12.2021г. дружеството е извършило разходи за възстановяване / ремонт на части в общ размер на бб 309,66 лева без ДДС, съгласно издадените фактури, и към 02.06.2021г. стойността на предоставените на „Столичен автотранспорт“ ЕАД услуги е била 30 406,46 лв. без ДДС, която превишавала минималния стойностен праг по чл.20, ал.3, т.2 от ЗОП - 30 000 лева. Възложителят е бил длъжен да приложи предвидения в закона ред за възлагане на обществена поръчка, тъй като са били налице основанията за това /чл.17, ал.1 от ЗОП/, респ. като не го е приложил е извършил процесното нарушение.

Правилно за процесното нарушение е приложена санкционната норма на чл.256, ал.2 от ЗОП, а не тази по чл.247, ал.1 от ЗОП, в каквато насока е оплакването на ответника по касация, тъй като последната има предвид нарушения, при които възложителите вземат решение да не прилагат разпоредбите на ЗОП, нарушавайки забраните на чл.2, ал.2, чл.11, ал.5, чл.16, чл.21, ал.14, 15 или 17, чл.149, ал.10 или чл.150, ал.4, какъвто не е настоящият случай. Налице е хипотезата при която възложителят е извършил разходи или е поел задължение за извършване на разходи, с което се достига или надвишава минималния стойностен праг по чл.20, ал. 3 от ЗОП, без да приложи

предвидения в закона ред за възлагане на обществената поръчка съобразно стойността на поръчката при наличие на основание за това. Нормата съдържа в себе си както правило за поведение, така и санкция за неизпълнение на това правило, поради което посочването ѝ е напълно достатъчно да се приеме, че изискването за квалифициране на деянието е изпълнено.

Не се споделя и изводът на въззивния съд, според който АНО не е съобразил всички реално осъществили се обстоятелства във връзка с извънредното положение, което да наложи вземане и прилагане на извънредни решения във всички сектори на дейност и живот, вкл. и транспорта. Не са представени доказателства, че са били налице обективни причини при действието на Закона за мерките и действията по време на извънредно положение, обявено с решение на НС от 13 март 2020г., които да са поставили изпълнителния директор на „Столичен автотранспорт“ ЕАД в невъзможност да проведе процедура по ЗОП.

Касационният съд не намира и правни основания за приложението на чл.28 от ЗАНН. Нарушението не разкрива по-ниска степен на обществена опасност в сравнение с обикновените случаи на нарушения от съответния вид, нито се отличава със значителни смекчаващи отговорността обстоятелства. По тези съображения случаят не може да се квалифицира като маловажен.

За пълнота на изложението следва да се посочи, че АУАН е съставен и връчен в присъствието на двама свидетели, с посочени три имена, дата на раждане и служебен адрес. В тази връзка твърденията в писмените бележки на ответника по касация за съставяне на акта в отсъствие на свидетели са неверни и необосновани. Датата на нарушението е посочена и това е 02.06.2021г., когато е преминал прага от 30 000 лв., което е посочено достатъчно ясно в НП. Посочени са и фактурите, с плащанията по които е преминал прага - фактура №12926/02.06.2021г. и №12963/02.06.2021г.. С НП е наложена глоба на С.М. в качеството му на възложител, който е възложил обществена поръчка, поради което не е необходимо да се посочва, че М. е длъжностно лице. Защо М. е възложител е подробно мотивирано в АУАН и в НП.

По изложените съображения настоящият съдебен състав счита, че не са били налице процесуални нарушения, които да дадат основание на районният съд да отмени наказателното постановление. Фактическата страна е установена правилно от СРС и не се налага събиране на други доказателства. Настоящият съд преценявайки прилагането на материалния закон въз основа на фактите, установени от районния съд в обжалваното решение намира, че оспореният съдебен акт следва да се отмени, като се постанови друг, с който да се потвърди НП.

При този изход на спора на касатора следва да се присъди юрисконсултско възнаграждение в размер на 80,00 лв. за всяка от двете инстанции или общо 160,00 лв., определено по реда на чл.63д, ал.5 от ЗАНН вр. чл.37 от ЗПП вр. чл.27е от Наредбата за заплащането на правната помощ.

Така мотивиран и на основание чл.221, ал.2 от АПК, Административен съд София – град, X.-ти касационен състав,

### Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ Решение № 5519 от 28.11.2023г., постановено по нахд № 6381/2023г. по описа на Софийски районен съд, НО, 20 с-в.

ПОТВЪРЖДАВА НП № 11-01-8142022/23.02.2023г. на директора на Агенция за

държавна финансова инспекция [населено място], с което на С. Й. М., с ЕГН [ЕГН] е наложено административно наказание глоба в размер на 795,72 лв., на основание чл.256, ал.2, /изм. - ДВ, бр. 102 от 2019г., в сила от 01.01.2020г./ от Закона за обществените поръчки.

ОСЪЖДА С. Й. М., с ЕГН [ЕГН] да заплати на Агенция за държавна финансова инспекция [населено място], юрисконсултско възнаграждение за двете инстанции в размер на 160,00 лв.

Решението е окончателно.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ:1.

2.