

РЕШЕНИЕ

№ 19806

гр. София, 14.10.2024 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

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

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Весела Цанкова

ЧЛЕНОВЕ: Калинка Илиева

Слава Гьошева

при участието на секретаря Макрина Христова и при участието на прокурора Мария Малинова, като разгледа дело номер **7360** по описа за **2024** година докладвано от съдия Весела Цанкова, и за да се произнесе взе предвид следното:

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

Образувано е по касационна жалба на А. Т. М., чрез адв.П. М., АД „Д., М., И.“, срещу Решение №2620/03. 06. 20224 г. по нахд № 2846/2024 г. на СРС, НО, 94 – ти състав.

Със съдебното решение е изменено НП № 11 – 01 – 871 2023 от 23.01.2024 г., издадено от директора на АДФИ, с което на основание чл. 247, ал. 1 /редакция в сила от 01. 03. 2019 г./ от ЗОП, на А. Т. М. е наложено административно наказание „глоба“ в размер на 10 000 лева за нарушение на чл. 2, ал. 2 от ЗОП, в частта относно правното основание за ангажиране на административнонаказателната отговорност на А. Т. М., като изменя същото от такова по чл. 247, ал. 1 от ЗОП /редакция в сила от 01. 03. 2019 г./ в такова по чл. 247, ал. 1 от ЗОП /редакция в сила от 01. 03. 2019 г./ вр. чл. 259 от ЗОП /редакция в сила от 16. 02. 2016 г./, както и в частта относно нарушената материалноправна разпоредба като изменя същата от такова по чл. 2, ал.2 от ЗОП в такова по чл. 2, ал. 2 вр. чл. 59, ал.2 от ЗОП.

С касационната жалба се иска отмяна на съдебното решение на основание чл. 348, ал. 1, т.1 във вр. с чл. 348, ал. 2 от НПК като неправилно и необосновано по подробни съображения, изложени в жалбата. В хода на съдебното производство

искането и възраженията се поддържат от адв.Д.. Посочва се, че е налице изрична норма на чл. 171а от ЗУТ, която е приложима и възложителят не може да ограничи конкуренцията като не включи текстът на разпоредбата в условията и изискванията за провеждане на обществената поръчка. Претендира разноски по чл. 38, ал. 2 от ЗА, представя списък с разноските.

Ответникът, чрез юрисконсулт Я., в писмени бележки и в хода по същество на делото прави искане за отхвърляне на касационната жалба и потвърждаване на решението на СРС като правилно и законосъобразно. Прави възражение за прекомерност на адвокатското възнаграждение. Претендира разноски.

Прокурор М. от СГП дава заключение за неоснователност на касационната жалба. Счита решението на СРС за правилно.

Административен съд София – град, X – ти касационен състав намира касационната жалба за допустима като подадена от надлежна страна, срещу подлежащ на обжалване съдебен акт, при наличие на правен интерес и в срока по чл.211, ал.1 от АПК.

Разгледана по същество, жалбата е неоснователна.

Като извърши служебно проверка на основание чл. 218, ал. 2 АПК и въз основа на фактите, установени от районния съд, съгласно чл. 220 от АПК, настоящият състав намира, че решението е валидно и допустимо и правилно.

Районният съд е събрал необходимите и относими доказателства. В обжалваното решение е изложил мотиви относно преценката на доказателствата, която е извършил. Въз основа на последните е направил изводи, които настоящият състав споделя.

С процесното НП на ответника е била наложена глоба за това, че с Решение изх. № РД-16-63/21.08.2020 г., изпратено и публикувано в Регистъра на обществените поръчки, част от платформата по чл. 39а, ал. 1 от ЗОП, на 21.08.2020 г. с № D56703, е одобрено обявление, с което се оповестява откриването на процедурата и документацията за обществена поръчка с предмет „И. за изграждане на физкултурен салон по типов проект към Професионална гимназия по икономика и туризъм „Проф. д – р А. З.“ [населено място]“, в която било поставено изискване всеки участник да има валидна застраховка „Професионална отговорност“ по чл.171 от Закона за устройство на територията (ЗУТ), като лице, изпълняващо строителна и проектантска дейност, за първа група, минимум пета категория строежи. В изискванията към участниците обаче не е била посочена възможността да предоставят еквивалентна застраховка за професионална отговорност или гаранция в друга държава - членка на Европейския съюз, или в страна по Споразумението за Европейското икономическо пространство, съгласно чл.171а, ал.1 ЗУТ. Издателят на процесното НП приел, че по този начин възложителят е ограничил конкуренцията чрез включване на условия или изисквания, които дават необосновано предимство или необосновано ограничават участието на стопански субекти в обществените поръчки и които не са съобразени с предмета, стойността, сложността, количеството или обема на обществената поръчка, в нарушение на чл. 2, ал. 2 ЗОП, с изменението по решението на СРС във вр. с чл.59, ал. 2 от ЗОП.

СРС е потвърдил НП като е изложил подробни мотиви за неговата законосъобразност, обсъдил е възраженията на жалбоподателя, повторени в касационната жалба и ги е отхвърлил като неоснователни, аргументи са изложени поотделно за всяко едно от възраженията.

Съдът в настоящия състав споделя доводите на СРС. С направеното изменение на НП

е уточнена нарушената материалноправна норма на чл. 2, ал.2 от ЗОП във вр. с чл. 59, ал.2 от ЗОП. Относно субекта на отговорността е направено уточнение, че правното основание за ангажиране на административнонаказателната отговорност е чл. 247, ал.1 от ЗОП в редакция в сила от 01. 03. 2019 г. във вр. с чл. 259 от ЗОП / редакция в сила от 16. 02. 2016 г./. С това е отговорено на възражението, че касационния жалбоподател не е субект на нарушението по чл. 247, ал.1 от ЗОП, предвид и възложените му правомощия със Заповед № РД – 09 – 334/26. 05. 2017 г. на министъра на младежта и спорта по чл.7, ал.1 от ЗОП да организира и/или възлага обществени поръчки.

Настоящата съдебна инстанция счита за правилни и изводите на СРС, че се доказва извършване на административно нарушение по чл. 2, ал. 2 във вр. с чл. 59, ал.2 от ЗОП. В изискванията към участниците в обществената поръчка е посочена застраховката „Професионална отговорност“ по чл. 171 от ЗУТ, без обаче да се уточни, че съгласно чл.171а, ал.1 ЗУТ, изискването за застраховка за професионална отговорност на лицата по чл. 171, ал. 1 не се прилага за лице от държава - членка на Европейския съюз, или от друга държава - страна по Споразумението за Европейското икономическо пространство, което се установява на територията на Република България и е предоставило еквивалентна застраховка за професионална отговорност или гаранция в друга държава - членка на Европейския съюз, или в страна по Споразумението за Европейското икономическо пространство. По този начин е ограничена конкуренцията и възможността за участие в процедурата по възлагане на обществена поръчка на потенциално заинтересовани лица от държави - членки на Европейския съюз, или от други държави - страни по Споразумението за Европейското икономическо пространство. В този смисъл е и трайната съдебна практика по аналогични казуси, за което са приложени множество влезли в сила съдебни решения от ответника по касация.

Правилно е отказано приложението на чл. 28 от ЗАНН. Касае се за административно нарушение на просто извършване, доколкото фактическият му състав не включва настъпването на конкретни вредни последици. Размерът на наложената санкция е определен при спазване на изискванията в закона. Отчитайки по - високата обществена опасност на този вид административни нарушения, от законодателя е определен и съответно размерът на санкцията.

Предвид изложеното, обжалваното решение следва да бъде оставено в сила, като правилно. При този изход на делото на ответника се дължи присъждане на исканото юрисконсултско възнаграждение на основание чл. 63д, ал. 3 от ЗАНН, във връзка с чл. 143 от АПК, във връзка с чл. 78, ал. 8 от ГПК, във връзка с чл. 37 от ЗПП, във връзка с чл. 27 е от Наредбата за заплащането на правната помощ, в размер на 100 /сто/ лева.

Воден от горното и на основание чл. 221, ал. 2 от АПК, Административен съд София - град, X - ти касационен състав:

РЕШИ:

ОСТАВЯ В СИЛА Решение № 2620/03. 06. 20224 г. по нахд №2846/2024 г. на СРС, НО, 94 – ти състав.

ОСЪЖДА А. Т. М., ЕГН [ЕГН] да заплати на Агенция за държавна финансова инспекция с адрес [населено място], [улица] сумата от 100.00 /сто/ лева,

представляваща юрисконсултско възнаграждение.

Решението е окончателно.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.