

РЕШЕНИЕ

№ 1789

гр. София, 12.04.2024 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

СОФИЙСКИ РАЙОНЕН СЪД, 99 СЪСТАВ, в публично заседание на петнадесети февруари през две хиляди двадесет и четвърта година в следния състав:

Председател: ПЕТРОСЛАВ В. КЪНЕВ

при участието на секретаря СТАНИСЛАВА ИЛ. ЧЕРВЕНЯКОВА като разгледа докладваното от ПЕТРОСЛАВ В. КЪНЕВ Административно наказателно дело № 20231110208865 по описа за 2023 година

и за да се произнесе, взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 59 и сл. от ЗАНН.

Образувано е по жалба на Д. Д. Н., ЕГН *****, срещу наказателно постановление № 11-01-886²⁰²² от 09.05.2023 г., издадено от директора на Агенцията за държавна финансова инспекция (АДФИ), с което за нарушение на чл.79, ал.1, т.3, б. „б“, вр. чл.18, ал.1, т.8 от Закона за обществените поръчки (ЗОП) на жалбоподателя е наложено административно наказание – „глоба“ в размер на 10 000 лева на основание чл.250 от ЗОП.

С жалбата се изразява становище, че атакуваното наказателно постановление е издадено в нарушение на материалния и процесуалния закон, поради което се иска неговата отмяна. Сочи се, че не било извършено нарушение на чл.79, ал.1, т.3, б. „б“ от ЗОП. Претендират се разноски.

В последното открито съдебно заседание процесуалният представител на жалбоподателя поддържа депозираната жалба и иска отмяна на издаденото НП. Представа подробни писмени бележки и списък с разноски, които претендира.

Процесуалният представител на наказващия орган иска наказателното постановление да бъде потвърдено като правилно и законосъобразно. Претендира юрисконсултско възнаграждение и прави възражение за прекомерност на разноските, поискани от другата страна. Също представя подробни писмени бележки.

Жалбата изхожда от легитимирано лице, подадена е в законоустановения срок,

срещу подлежащ на обжалване акт, съдържа необходимите реквизити и производството е редовно образувано пред РС-София. Предвид на това съдът намира жалбата за процесуално допустима.

Софийският районен съд, след съвкупен и поотделен анализ на всички събрани по делото доказателства и като съобрази закона, намира за установено следното от фактическа страна:

Агенцията по заетостта попада в обхвата на държавната финансова инспекция като бюджетна организация по смисъла на чл.4, т.1 от Закона за държавната финансова инспекция. Агенцията по заетостта е изпълнителна агенция към министъра на труда и социалната политика за реализиране на държавната политика по насърчаване на заетостта. Агенцията по заетостта осъществява своята дейност в рамките на съответната законова уредба – Закон за насърчаване на заетостта, Правилник за неговото прилагане, Устройствен правилник, Кодекс на труда и други нормативни актове. Агенцията по заетостта се ръководи и представлява от изпълнителен директор. В периода от 01.01.2018 г. до 31.12.2021 г. Агенцията по заетостта е била представлявана и ръководена от жалбоподателя Д. Д. Н., в качеството му на изпълнителен директор, а изпълнителният директор на Агенцията по заетостта е публичен възложител на обществени поръчки по чл.5, ал.2, т.12 от ЗОП.

С решение № РД-08-1021/23.07.2018 г. на изпълнителния директор на Агенцията по заетостта е била открита процедура за обществена поръчка с предмет: „Изграждане, внедряване и поддържане на система за видеонаблюдение в Агенция по заетостта по проект BG05M9OP001-1.004-0001. С.01 „Подобряване качеството и ефективността на публичните услуги за уязвимите групи на пазара на труда на работодателите“, финансиран от Оперативна програма „Развитие на човешките ресурси“, съфинансирана от Европейския съюз чрез Европейския социален фонд“. Обществената поръчка била спечелена от „*****“ ЕАД, като бил сключен договор № 16/11.02.2019 г. между „*****“ ЕАД и Агенция по заетостта с предмет: „Изграждане, внедряване и поддържане на система за видеонаблюдение в Агенция по заетостта“. С него „*****“ ЕАД се задължавали да изпълнят услугата в съответствие с представените от тях технически спецификации и предложение. Обхватът на поръчката включвал доставка на 410 бр. камери за видеонаблюдение в 117 локации и на цялото прилежащо оборудване за визуализация и съхранение на видеопотоци, организация, монтаж и окабеляване, внедряване и интеграция на електронните компоненти на системата за целите на съхранение, обработка и пренос на данни до контролен център, осигуряване на необходим хардуер и прилежащ софтуер и канали за пренос на данни, привеждане и удостоверяване на нормалната работа и гаранционна поддръжка за срок от 2 години. За изпълнението следвало да бъдат използвани софтуерните решения и оборудването на „**** Lightning § Security Limited“. „*****“ ЕАД притежавало сертификат за

изключителност от „**** Lightning § Security Limited“ от 04.09.2018 г. Съгласно този сертификат, „**** Lightning § Security Limited“ упълномощавало „*****“ ЕАД като изключителна фирма за доставка, монтаж и поддръжка на всички продукти за видеонаблюдение с марка **** и ги признавало за изключителен агент на марката **** в България. Сертификатът за изключителност се издавал по отношение на участието на „*****“ ЕАД само в тази обществена поръчка и бил безсрочен. В договора между „*****“ ЕАД и Агенцията по заетостта - София № 16/11.02.2019 г. били уредени между тях и авторските права. Обществената поръчка била изпълнена.

С решение № РД-08-2947/31.10.2019 г. изпълнителният директор на Агенцията по заетостта - София открил обществена поръчка с предмет: „Надграждане, внедряване и поддържане на система за видеонаблюдение в Агенция по заетостта по проект BG05M9OP001-1.004-0001.C03 „Подобряване качеството и ефективността на публичните услуги за уязвимите групи на пазара на труда на работодателите“, финансиран от Оперативна програма „Развитие на човешките ресурси“, съфинансирана от Европейския съюз чрез Европейския социален фонд“. Процедурата била открита по смисъла на ЗОП. Между спечелилия участник „*****“ ЕАД и Агенцията по заетостта - София бил сключен договор № 8/20.01.2020 г. За услугата от изпълнителя следвало да бъдат използвани отново софтуерните решения и оборудването на „**** Lightning § Security Limited“. „*****“ ЕАД притежавал от тях друго оторизационно писмо от производител от 09.12.2019 г. С него „**** Lightning § Security Limited“ удостоверявал, че „*****“ ЕАД е оторизиран да достави, инсталира и извършва поддръжка на оборудването за видеонаблюдение марка ****. Сертификатът за изключителност се издавал по отношение на участието на „*****“ ЕАД само в тази обществена поръчка и бил безсрочен. В договора между „*****“ ЕАД и Агенцията по заетостта - София № 8/20.01.2020 г. били уредени между тях и авторските права. Това ставало по същия начин, както по договор № 16/11.02.2019 г. Обществената поръчка била изпълнена.

С решение № РД-08-4842/14.08.2020 г. на изпълнителния директор на Агенцията по заетостта била открита друга процедура за обществена поръчка с предмет: „Изграждане, внедряване и поддържане на система за видеонаблюдение на 35 броя филиали към Дирекция „Регионална служба по заетостта“ гр. Пловдив и Дирекция „Регионална служба по заетостта“ гр. Благоевград в структурата на Агенция по заетостта по проект BG05M9OP001-1.004-0001.C05 „Подобряване качеството и ефективността на публичните услуги за уязвимите групи на пазара на труда на работодателите“, финансиран от Оперативна програма „Развитие на човешките ресурси 2014 - 2020“, съфинансирана от Европейския съюз чрез Европейския социален фонд“. Обществената поръчка била спечелена от „*****“ ЕООД. Бил сключен и договор № 48/07.10.2020 год. между „*****“ ЕООД и Агенцията по заетостта с предмет: „Изграждане, внедряване и поддържане на система за видеонаблюдение на 35

боя филиали към Дирекция „Регионална служба по заетостта“ гр. Пловдив и Дирекция „Регионална служба по заетостта“ гр. Благоевград в структурата на Агенция по заетостта по проект BG05M9OP001-1.004-0001.C05 „Подобряване качеството и ефективността на публичните услуги за уязвимите групи на пазара на труда на работодателите“, финансиран от Оперативна програма „Развитие на човешките ресурси 2014 - 2020“, съфинансирана от Европейския съюз чрез Европейския социален фонд“. С него „*****“ ЕООД се задължавали да изпълнят услугата в съответствие с представените от тях технически спецификация и предложение. По този повод те представили оторизационно писмо от производител, издадено от „**** Lightning § Security Limited“. С него те удостоверявали, че „*****“ ЕООД е оторизиран да достави, инсталира и извършва поддръжка на оборудването за видеонаблюдение марка ****. Сертификатът за изключителност се издавал по отношение на участието на „*****“ ЕООД само в тази обществена поръчка и бил безсрочен. В договора между „*****“ ЕООД и Агенция по заетостта - София № 48/07.10.2020 г. били уредени между тях и авторските права. Това ставало по същия начин, както по договори № 16/11.02.2019 г. и № 8/20.01.2020 г. Обществената поръчка била изпълнена.

По повод участието на „*****“ ЕООД в тази обществена поръчка, между „*****“ ЕООД и „*****“ ЕАД бил сключен изисканият и приложен по делото договор № АЗ-III-001/04.09.2020 г. Съгласно същия „*****“ ЕООД декларирало, че има намерение да подаде оферта по горепосочената обществена поръчка на Агенцията по заетостта - София, открита с решение № РД-08-4842/14.08.2020 г. Този търговец възлагал по договора на „*****“ ЕАД да му предостави срещу възнаграждение следните услуги: 1. интеграция на система за видеонаблюдение със съществуващата изградена система за видеонаблюдение в Агенция по заетостта; 2. доставка на заложеното оборудване по обществената поръчка; 3. софтуерна поддръжка, съгласно ЗАПСП и 4. доставка на лицензи за заложеното оборудване - при необходимост. Договорът бил изпълнен. По този повод била издадена между тях и фактура № 1178/09.11.2020 г.

По инициатива на директорите на Дирекции „УСИТО“ и „ФСД“ на Агенцията по заетостта - София с тяхна обща докладна записка № 30-00-50146/2020 г. била заявена необходимост от сключване на договор за абонаментна поддръжка на системата за видеонаблюдение в сградите, където се помещават Централната администрация и регионалните структури на Агенцията по заетостта. По този повод изпълнителният директор на Агенцията по заетостта - София възложил на три лица, занимаващи се с това, да изготвят необходимата документация за провеждането на такава обществена поръчка. Такава обществена поръчка била създадена с предмет: „Извънгаранционна поддръжка на изградена система за видеонаблюдение в 117 обекта на Агенция по заетостта“. В предварителната информация за обществената поръчка било описано, че тя ще бъде сключена по реда на чл.79, ал.1, т.3, б. „б“ от ЗОП на право

със „*****“ ЕАД. Посочените основания за това били: сключеният преди това договор с № 16/11.02.2019 г. с този търговец и изтеклият на 30.10.2020 г. срок за гаранционна поддръжка по него; изградената система за видеонаблюдение с базирана на техническо решение с хардуер и софтуер марка ****, като цялостната къстемизация на софтуера за целите на предложеното техническо решение за Агенцията по заетостта била изпълнена от „*****“ ЕАД; „*****“ ЕАД било носител на целия обем авторски права върху къстемизирания за целите на Агенцията по заетостта софтуер; договор № 16/11.02.2019 г. не уреждал авторските права върху интелектуалния продукт, учредяване на права за това, предоставяне на сорс кодовете на изработеното; само „*****“ ЕАД като притежател на авторските права върху програмите и единствен оторизиран представител на територията на Република България на права за разпространение и поддръжка на оборудване и софтуер с марка **** можел да изпълни тази обществена поръчка; „*****“ ЕАД бил и титуляр на правата за осигуряване на комуникационна свързаност с избрания мобилен оператор. Към обявлението с писмо на „*****“ ЕАД рег. № 10-00-8808/25.02.2021 г. били представени множество документи, включително и оторизационно писмо от „**** Lightning § Security Limited“. С него те удостоверявали, че „*****“ ЕАД е оторизиран да достави, инсталира и извършва поддръжка на оборудването за видеонаблюдение марка ****. Сертификатът за изключителност се издавал по отношение на участието на „*****“ ЕАД само в тази обществена поръчка и бил безсрочен.

От изпълнителния директор на Агенцията по заетостта било прието, че са налице предпоставките за провеждане на обществена поръчка и бил сключен договор със „*****“ ЕАД № 6/25.02.2021 г. По повод на тази обществена поръчка бил осъществен контрол от Агенция по обществени поръчки. От тях било изготвено становище, че не са достатъчни мотивите за прилагане на разпоредбата на чл.79, ал.1, т.3, б. „б“ от ЗОП и няма представени доказателства за твърдения на възложителя за безалтернативност на „*****“ ЕАД. След становището на Агенцията по обществени поръчки от Агенцията по заетостта било прието, че сключеният договор № 6/25.02.2021 г. следвало да бъде изпълняван поради липса на алтернативност.

По делото са представени 3 броя сертификати за изключителни права. С тях „**** Lightning § Security Limited“ посочват, че „*****“ ЕАД са упълномощени като ексклузивен търговски и сервизен представител, който продава и обслужва всички продукти за видеонаблюдение **** в България. Тези три сертификата са за периодите 01.06.2018 - 01.06.2019 г., 01.06.2019 - 01.06.2020 г. и 01.06.2020 - 01.06.2021 г.

По повод на тази обществена поръчка с предмет: „Извънгаранционна поддръжка на изградена система за видеонаблюдение в 117 обекта на Агенция по заетостта“ бил осъществен контрол и от служители на Агенцията за държавна финансова инспекция, които приели, че нямало достатъчно мотиви за прилагане на разпоредбата на чл.79,

ал.1, т.3, б. „б“ от ЗОП и нямало представени доказателства, че за изпълнението на обществената поръчка не съществувала достатъчно добра алтернатива или заместител, и отсъствието на конкуренция не се дължало на изкуствено стесняване на параметрите на поръчката.

За така установеното нарушение срещу жалбоподателя бил съставен АУАН № 11-01-886 от 11.11.2022 г. за нарушение на чл.79, ал.1, т.3, б. „б“, вр. чл.18, ал.1, т.8 от ЗОП. Актът бил подписан от актосъставителя и двама свидетели, след което бил предявен на нарушителя, който го подписал с отбелязване, че ще представи допълнителни възражения.

АНО счел изложените в акта фактически констатации за доказани и въз основа на него издал обжалваното понастоящем наказателно постановление № 11-01-886²⁰²² от 09.05.2023 г., с което за нарушение на чл.79, ал.1, т.3, б. „б“, вр. чл.18, ал.1, т.8 от Закона за обществените поръчки (ЗОП) на жалбоподателя е наложено административно наказание – „глоба“ в размер на 10 000 лева на основание чл.250 от ЗОП.

По делото беше разпитан актосъставителят А. С., като показанията на същия са логични, последователни, непротиворечиви и кореспондират изцяло с констатациите, обективирани в съставения АУАН и в обстоятелствената част на наказателното постановление, поради което съдът ги кредитира напълно. От друга страна те изцяло се подкрепят от приложения по делото писмен доказателствен материал, приобщен по реда на чл.283 от НПК. В случая свидетелят С. дава показания за обективните факти и обстоятелства, които е възприел при проверката, а това, дали липсват достатъчно мотиви за прилагане на разпоредбата на чл.79, ал.1, т.3, б. „б“ от ЗОП и дали има представени доказателства, че за изпълнението на обществената поръчка не съществувала достатъчно добра алтернатива или заместител, и отсъствието на конкуренция не се дължи на изкуствено стесняване на параметрите на поръчката, представлява правен извод, който следва да бъде направен от съда на база установените факти, тоест във връзка с тази правна преценка становището на актосъставителя е неотнормено, тъй като той не следва да дава правна квалификация на фактите, а само да ги изложи пред съда, който е в правомощията си да се произнесе по правото.

Изложената фактическа обстановка съдът прие за категорично установена въз основа на гласните доказателствени средства – показанията на свидетеля С., както и от приложенияте по делото писмени доказателства. Жалбоподателят също не оспорва установената фактология, касаеща обществената поръчка, но не е съгласен с правните изводи на наказващия орган за извършено нарушение по чл.79, ал.1, т.3, б. „б“, вр. чл.18, ал.1, т.8 от ЗОП.

Представените по делото 3 броя сертификати за изключителни права доказват,

че „**** Lightning § Security Limited“ е посочил „*****“ ЕАД като ексклузивен търговски и сервизен представител, който продава и обслужва всички продукти за видеонаблюдение **** в България. Сертификатите са за периодите 01.06.2018 - 01.06.2019 г., 01.06.2019 - 01.06.2020 г. и 01.06.2020 - 01.06.2021 г., тоест обхващат периода на проверката.

Приложеният по делото договор № АЗ-III-001/04.09.2020 г. между „*****“ ЕООД като възложител и „*****“ ЕАД като изпълнител доказва, че по повод участието на „*****“ ЕООД в обществена поръчка с предмет: „Изграждане, внедряване и поддържане на система за видеонаблюдение на 35 броя филиали към Дирекция „Регионална служба по заетостта“ гр. Пловдив и Дирекция „Регионална служба по заетостта“ гр. Благоевград в структурата на Агенция по заетостта, „*****“ ЕООД възлага на „*****“ ЕАД да му предостави срещу възнаграждение следните услуги: 1. интеграция на система за видеонаблюдение със съществуващата изградена система за видеонаблюдение в Агенция по заетостта; 2. доставка на заложеното оборудване по обществената поръчка; 3. софтуерна поддръжка, съгласно ЗАПСП и 4. доставка на лицензи за заложеното оборудване - при необходимост, за което била издадена и фактура № 1178/09.11.2020 г. Този договор е бил сключен именно защото „*****“ ЕАД е бил ексклузивен търговски и сервизен представител, който продава и обслужва всички продукти за видеонаблюдение **** в България. Освен това, дори да е имало сертификат за „*****“ ЕООД, издаден от „**** Lightning § Security Limited“, то той е бил единствено във връзка с обществена поръчка с предмет: „Изграждане, внедряване и поддържане на система за видеонаблюдение на 35 броя филиали към Дирекция „Регионална служба по заетостта“ гр. Пловдив и Дирекция „Регионална служба по заетостта“ гр. Благоевград в структурата на Агенция по заетостта, но не е имало такъв сертификат за „*****“ ЕООД във връзка с обществена поръчка „Извънгаранционна поддръжка на изградена система за видеонаблюдение в 117 обекта на Агенция по заетостта“, за която такъв сертификат е имал само „*****“ ЕАД.

Съдът, с оглед установената фактическа обстановка и съобразно възраженията и доводите на жалбоподателя, както и като съобрази задължението си да проверява изцяло законосъобразността на наказателното постановление, независимо от основанията, посочени от страните, установи следното от правна страна:

АУАН е съставен от компетентен орган съгласно чл.261, ал.1 от ЗОП, а именно от длъжностно лице на Агенцията за държавна финансова инспекция, каквото се явява актосъставителят А. С., заемащ длъжността държавен финансов инспектор от Четвърти отдел на дирекция „Инспекционна дейност“ при Агенцията за държавна финансова инспекция. Нарушението е ясно, точно описано, като са посочени датата, мястото, начинът на извършването му и нарушените законови текстове. Актът е подписан от

двама свидетели и е бил връчен на жалбоподателя. НП е издадено от компетентен за това орган, като в съдържанието му нарушението отново е описано подробно по дата, място и начин на извършване, отразена е нарушената законова разпоредба, както и основанията, на което се налага санкцията. В този смисъл съдът намира, че съдържа всички съществени реквизити за редовност, посочени в чл.57 от ЗАНН и нарушителят е бил запознат с всички фактически и правни основания на административнонаказателното обвинение. Спазени са сроковете по чл.261, ал.1 от ЗОП, който се явява специален закон по отношение на ЗАНН, а именно актът е съставен в 6 месечен срок от деня, в който нарушителят е открит и в 3 годишен срок от извършване на нарушението. НП е издадено в шестмесечен срок от съставянето на акта. При проверката на АУАН и НП съдът достига до извода, че в процедурата по издаването им не са допуснати съществени нарушения на процесуалните правила, водещи до ограничаване правото на защита на жалбоподателя.

Съгласно чл.79, ал.1, т.3, б. „б“ от ЗОП, публичните възложители могат да прилагат процедура на договаряне без предварително обявление, когато поръчката може да бъде изпълнена само от определен изпълнител, заради липса на конкуренция поради технически причини. От обективна страна се доказва, че на 12.02.2021 г. в гр. София, жалбоподателят Д. Д. Н., в качеството му на изпълнителен директор на Агенцията по заетостта и публичен възложител на обществени поръчки по чл.5, ал.2. т.12 от ЗОП, с Решение № 20-00-207 (F091177) от 12.02.2021 г. е открил и провел процедура по чл.18, ал.1, т.8 от ЗОП за възлагане на обществена поръчка, по вид „процедура на договаряне без предварително обявление“ с предмет „Извънгаранционна поддръжка на изградена система за видеонаблюдение в 117 обекта на Агенция по заетостта“. Наказващият орган е преценил, че нямало достатъчно мотиви за прилагане на разпоредбата на чл.79, ал.1, т.3, б. „б“ от ЗОП и нямало представени доказателства, че за изпълнението на обществената поръчка не съществувала достатъчно добра алтернатива или заместител, и отсъствието на конкуренция не се дължало на изкуствено стесняване на параметрите на поръчката, поради което бил нарушен цитираният по-горе текст от ЗОП.

В случая, съдът намира правните изводи на наказващия орган за неправилни, тъй като по делото и в хода на съдебното следствие бяха събрани доказателства, че „**** Lightning § Security Limited“ е посочил „*****“ ЕАД като ексклузивен търговски и сервизен представител, който продава и обслужва всички продукти за видеонаблюдение **** в България. Сертификатите, доказващи това, са за периодите 01.06.2018 - 01.06.2019 г., 01.06.2019 - 01.06.2020 г. и 01.06.2020 - 01.06.2021 г., тоест обхващат периода на проверката. В случая не става въпрос за изграждане тепърва на системата за видеонаблюдение, за да се приеме, че това изграждане може да стане от неопределен брой субекти. Тази система вече е била изградена от „*****“ ЕАД съгласно сключен договор № 16/11.02.2019 г. с продукти за видеонаблюдение ****,

които се произвеждат и доставят от „**** Lightning § Security Limited“, и в България единствено „*****“ ЕАД е ексклузивен търговски и сервизен представител, който продава и обслужва тези продукти за видеонаблюдение. Предвид на това и след като не е имало друга фирма в България, която да има предоставено право от производителя и доставчик на **** да продава и обслужва тези продукти, то правилно е било прието от възложителя, че следва да приложи процедурата на договаряне по чл.79, ал.1, т.3, б. „б“ от ЗОП без предварително обявление, защото поръчката може да бъде изпълнена само от „*****“ ЕАД, заради липса на конкуренция поради технически причини. В случая се касае за извънгаранционна поддръжка на вече изградена система за видеонаблюдение в 117 обекта на Агенция по заетостта, като изградената техника за видеонаблюдение може да се поддържа в България само от „*****“ ЕАД. За да може да бъде избран друг изпълнител, то това би означавало отново да се възлага обществена поръчка и да се подменя цялата вече изградена система за видеонаблюдение **** с друга такава, за която евентуално да има възможност за поддръжка и от други фирми, което е абсолютно неоправдано финансово. Предвид на това съдът приема, че има достатъчно мотиви за прилагане на разпоредбата на чл.79, ал.1, т.3, б. „б“ от ЗОП и има представени доказателства, че за изпълнението на обществената поръчка не съществува достатъчно добра алтернатива или заместител, и отсъствието на конкуренция не се дължи на изкуствено стесняване на параметрите на поръчката.

Относно приетото от АНО, че дружеството „*****“ ЕООД също би могло да извършва извънгаранционна поддръжка на изградената система за видеонаблюдение, тъй като и то имало сертификат, издаден от „**** Lightning § Security Limited“ във връзка с обществена поръчка с предмет: „Изграждане, внедряване и поддържане на система за видеонаблюдение на 35 броя филиали към Дирекция „Регионална служба по заетостта“ гр. Пловдив и Дирекция „Регионална служба по заетостта“ гр. Благоевград в структурата на Агенция по заетостта, то следва да се отбележи, че приложеният по делото договор № АЗ-III-001/04.09.2020 г. между „*****“ ЕООД като възложител и „*****“ ЕАД като изпълнител доказва, че по повод участието на „*****“ ЕООД в обществена поръчка с предмет: „Изграждане, внедряване и поддържане на система за видеонаблюдение на 35 броя филиали към Дирекция „Регионална служба по заетостта“ гр. Пловдив и Дирекция „Регионална служба по заетостта“ гр. Благоевград в структурата на Агенция по заетостта, „*****“ ЕООД възлага на „*****“ ЕАД да му предостави срещу възнаграждение следните услуги: 1. интеграция на система за видеонаблюдение със съществуващата изградена система за видеонаблюдение в Агенция по заетостта; 2. доставка на заложеното оборудване по обществената поръчка; 3. софтуерна поддръжка, съгласно ЗАПСП и 4. доставка на лицензи за заложеното оборудване - при необходимост, за което е била издадена и фактура № 1178/09.11.2020 г. Този договор е бил сключен именно защото „*****“ ЕАД е бил ексклузивен

търговски и сервизен представител, който продава и обслужва всички продукти за видеонаблюдение **** в България, тоест изпълнението на обществената поръчка реално отново е станало чрез активното участие на „*****“ ЕАД. Освен това, дори да е имало сертификат за „*****“ ЕООД, издаден от „**** Lightning § Security Limited“, то той е бил единствено във връзка с обществена поръчка с предмет: „Изграждане, внедряване и поддържане на система за видеонаблюдение на 35 броя филиали към Дирекция „Регионална служба по заетостта“ гр. Пловдив и Дирекция „Регионална служба по заетостта“ гр. Благоевград в структурата на Агенция по заетостта, но не е имало такъв сертификат за „*****“ ЕООД във връзка с обществена поръчка „Извънгаранционна поддръжка на изградена система за видеонаблюдение в 117 обекта на Агенция по заетостта“, за която такъв сертификат е имал само „*****“ ЕАД.

Относно възраженията на АНО, че едва пред съда били представени доказателства в тази насока, то в административнонаказателното производство няма преклузия по отношение на доказателствата, тоест и след като въззивният съд може да провежда съдебно следствие и да събира доказателства във връзка с установяване или опровергаване на нарушеното, няма пречка тези доказателства да бъдат представени и пред съда. В хода на съдебното следствие бяха представени договор № АЗ-III-001/04.09.2020 г. между „*****“ ЕООД като възложител и „*****“ ЕАД като изпълнител, както и три броя сертификати за изключителни права, които доказват, че реално само „*****“ ЕАД е могло да извършва тази извънгаранционна поддръжка на вече изградената система за видеонаблюдение с продукти ****. АНО е бил длъжен да събере всички относими доказателства във връзка с констатираното нарушение, но не го е сторил, като това беше извършено впоследствие от съда и именно на база тези допълнително представени доказателства се стига до извода за липса на извършено нарушение. Бездействието на АНО и пасивността му при събирането на доказателствата, не може да се отчита във вреда на наказаното лице и то да бъде укорявано, че не ги е представило в хода на производството пред наказващия орган, тъй като наказаното лице не е длъжно да доказва, че е невинно, а тежестта е за АНО да докаже виновността му. В тази връзка АНО има задължението да събере доказателства, установяващи по категоричен начин извършването на нарушението, а наказаното лице може по всяко време до приключване на съдебното следствие пред въззивната инстанция, която също е инстанция по същество, да представя доказателства, оборващи констатациите на АНО и оневиняващи жалбоподателя, което той е сторил, реализирал е правото си на защита, оборил е констатациите на АНО и това не е порочно, а напълно законосъобразно поведение по смисъла на НПК.

С оглед на изложеното до тук съдът намира, че има достатъчно мотиви за прилагане на разпоредбата на чл.79, ал.1, т.3, б. „б“ от ЗОП и има представени доказателства, че за изпълнението на обществената поръчка не съществува достатъчно добра алтернатива или заместител, и отсъствието на конкуренция не се дължи на

изкуствено стесняване на параметрите на поръчката, поради което липсва извършено от обективна страна нарушение на чл.79, ал.1, т.3, б. „б“, вр. чл.18, ал.1, т.8 от ЗОП.

Предвид на това, обжалваното наказателно постановление се явява незаконосъобразно и следва да бъде отменено.

В случая и с оглед изхода на делото, то основателно е искането на процесуалния представител на жалбоподателя за присъждане на сторените разноси. Съгласно чл.63д, ал.1 от ЗАНН, в производствата пред районния и административния съд, както и в касационното производство страните имат право на присъждане на разноси по реда на Административнопроцесуалния кодекс, а според ал.2 на същия член, ако заплатеното от страната възнаграждение за адвокат е прекомерно съобразно действителната правна и фактическа сложност на делото, съдът може по искане на насрещната страна да присъди по-нисък размер на разноските в тази им част, но не по-малко от минимално определения размер съобразно чл. 36 от Закона за адвокатурата. Представителят на наказващия орган е направил възражение за прекомерност на разноските на другата страна. Според цитираната нормативна уредба - чл.36 от Закона за адвокатурата, вр. чл.18, ал.2, вр. чл.7, ал.2, т.3 от НАРЕДБА № 1 от 09.07.2004 г. за минималните размери на адвокатските възнаграждения, то възнаграждението на адвоката в случая не може да е по-малко от 1300 лева. Въз основа на представените доказателства става ясно, че жалбоподателят е заплатил в брой на адвокат О. Б. уговорената сума в договора за правна защита и съдействие в размер на 1300 лева, като това е станало на 25.07.2023 г. С оглед на това и след като заплатеното адвокатско възнаграждение не надхвърля минималния предвиден размер съгласно Наредбата за минималните размери на адвокатските възнаграждения, то същото няма как да бъде намалено повече. Мотивиран от изложеното до тук и предвид изхода на делото, на основание чл.143, ал.1 от АПК, в полза на жалбоподателя следва да се присъдят сторените разноси за адвокатско възнаграждение в размер на 1300 лева, съобразно представения договор за правна защита и съдействие, който е и доказателство за реалното заплащане на уговореното възнаграждение.

В случая съдът е направил разноси от бюджета си за превода на представените по делото три сертификата. Съгласно разпоредбата на чл.84 от ЗАНН, доколкото в този закон няма особени правила за призоваване и връчване на призовки и съобщения, извършване на опис и изземване на вещи, определяне разноси на свидетели и възнаграждения на вещи лица, изчисляване на срокове, както и за производството пред съда по разглеждане на жалби срещу наказателни постановления, на касационни жалби пред административния съд и предложения за възобновяване, се прилагат разпоредбите на Наказателно-процесуалния кодекс. Според чл.190, ал.1 от НПК, когато подсъдимият бъде признат за невинен или наказателното производство бъде прекратено, разноските по дела от общ характер остават за сметка на държавата. Понятието „държава“ е използвано в широкия смисъл на думата, като държава са както

съдебните органи, така и АДФИ, която е самостоятелно юридическо лице към министъра на финансите. В случая обаче, съдът намира, че не следва да бъде ощетяван бюджетът на съдебната власт за сметка на бюджета на изпълнителната власт, тъй като макар и част от понятието държава в широкия смисъл на думата, то се касае за структури към отделни власти – съдебна и изпълнителна, които имат самостоятелни и независими бюджети. След като АДФИ е предприела действия по наказване на нарушителя, но издаденото НП е незаконосъобразно, то именно този орган следва да понесе разноските, сторени във връзка с действията му, които са довели до настоящото дело. Както при потвърждаване на издадено НП разноските се понасят от жалбоподателя, така и при отмяната му наказващият орган следва да възстанови на съда по бюджета на съдебната власт направените разноски за превода на представените по делото три сертификата в размер на 22,50 лева. Освен това и в чл.143, ал.1 от АПК е посочено, че когато съдът отмени обжалвания административен акт или отказа да бъде издаден административен акт, държавните такси, разноските по производството и възнаграждението за един адвокат, ако подателят на жалбата е имал такъв, се възстановяват от бюджета на органа, издал отменения акт или отказ, което е още един аргумент в полза на застъпеното становище. Предвид на това АДФИ следва да бъде осъдена да заплати по сметка на СРС посочената сума в размер на 22,50 лева.

Мотивиран от горното и на основание чл.63, ал.2, т.1 и чл.63д, ал.1 от ЗАНН, Софийският районен съд

РЕШИ:

ОТМЕНЯ наказателно постановление № 11-01-886²⁰²² от 09.05.2023 г., издадено от директора на Агенцията за държавна финансова инспекция (АДФИ), с което за нарушение на чл.79, ал.1, т.3, б. „б“, вр. чл.18, ал.1, т.8 от Закона за обществените поръчки (ЗОП) на Д. Д. Н., ЕГН ***** е наложено административно наказание – „глоба“ в размер на 10 000 /десет хиляди/ лева на основание чл.250 от ЗОП.

ОСЪЖДА на основание чл.63д, ал.1 от ЗАНН, вр. чл.143, ал.1 от АПК Агенция за държавна финансова инспекция (АДФИ) да заплати на Д. Д. Н., ЕГН ***** сумата от 1300 /хиляда и триста/ лева, представляваща сторените от жалбоподателя разноски в производството за заплащане на адвокатско възнаграждение.

ОСЪЖДА Агенция за държавна финансова инспекция (АДФИ) да заплати по сметка на РС-София сумата от 22,50 /двадесет и два лева и петдесет стотинки/ лева, представляваща сторени по делото разноски за превод на представените три сертификата.

Решението подлежи на касационно обжалване в 14-дневен срок от съобщаването

му на страните пред Административен съд – София град.

Съдия при Софийски районен съд: _____