

# РЕШЕНИЕ

№ 524

гр. Варна, 19.04.2024 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**РАЙОНЕН СЪД – ВАРНА, 38 СЪСТАВ**, в публично заседание на осемнадесети април през две хиляди двадесет и четвърта година в следния състав:

Председател: Росица Шкодрова

при участието на секретаря Искрена Г. Иванова  
като разгледа докладваното от Росица Шкодрова Административно наказателно дело № 20243110201238 по описа за 2024 година

**МОТИВИ:** Производството е образувано по жалба на представляващ санкционираното лице против НП №11-01-1067 2023 от 15.02.2024г., издадено от Директор на АДФИ гр. София, с което на Р. Г. Л. е наложено административно наказание глоба.

С жалбата се счита, че НП е незаконоуобrazно, тъй като е изтекъл преклузивен срок за съставяне на АУАН. НП е издадено срещу лице, което не е субект на административното нарушение, за което е съставен АУАН. Р. Л. не е представляващ „Електроразпределение север“ АД. Дружеството се представлява от управителен съвет, пред трети лица от двама членове на управителния съвет заедно. Предвид това, Р. Л. сам по себе си не може да извърши нарушение по ЗОП. НП е издадено при неправилно приложение на материалния закон, предвид факта, че дружеството не може да бъде представлявано само от един член на УС. Предвид на факта, че дружеството се представлява от двама члена на УС, деянието може да бъде извършено единствено при форма на съучастие. В конкретния казус, при съставяне на АУАН не е посочена форма на съучастие. Не е нарушен закона, тъй като предвид усложнената епидемиологична обстановка в страната и сроковете за провеждане на редовната процедура, за възложителя е възникнала необходимост да избере процедура по пряко договаряне, с цел максимално бърза доставка на нужните материали. Алтернативно се изразява позиция, че е налице маловажен случай на административно нарушение.

В съдебно заседание жалбата се поддържа чрез представляващ. По същество се поддържат и доразвиват основанията за отмяна на наказателното постановление. Претендира се възнаграждение.

Процесуален представител на въззиваемата страна оспорва жалбата.

По същество счита, че НП следва да бъде потвърдено като правилно и законосъобразно. Претендира възнаграждение. Счита, че разноски не следва да се присъждат на въззивника в случай на отменителен съдебен акт, тъй като същите са били заплатени от дружеството, а не от въззивникът Л..

След преценка на събраните доказателства по делото, съдът прие за установено от фактическа страна следното:

На 20.09.2023г. св. С. съставил акт за установяване на административно нарушение

срещу Р. Г. Л., в качеството му на член на УС на „Електроразпределение Север“ АД, гр. Варна, за това, че на 14.09.2022 г., в гр. Варна, в качеството си на член на УС на „Електроразпределение Север“ АД и секторен възложител на обществени поръчки по смисъла на чл.5, ал.4, т.2 от ЗОП лично и заедно с А. А. К., също член на УС на „Електроразпределение Север“ АД и секторен възложител на обществени поръчки по смисъла на чл.5, ал.4, т.2 от ЗОП, е открил процедура за възлагане на обществени поръчка чрез договаряне без предварителна покана за участие, с предмет „Доставка на миниатюрни автоматични прекъсвачи и товарови прекъсвачи за ниско напрежение за нуждите на „Електроразпределение север“ АД“, без да са налице условията за провеждане на този вид процедура.

Била възприета цифрова квалификация на извършеното по чл. 138 ал.1 вр. чл.79 ал.1 т.4 вр. чл.18 ал.1 т.9 от Закона за обществените поръчки.

При определяне на административно наказателно отговорното лице е било отчетено, че дружеството е с двустепенна система на управление включваща: Надзорен съвет, състоящ се от три до пет члена и Управителен съвет, състоящ се от три до пет члена.

Съгласно Устава на „Електроразпределение“ АД, гр. Варна, дружеството се представлява пред трети лица заедно от всеки двама от тримата членове на Управителния съвет, който към момента на извършената проверка бил в състав: Р. Г. Л., А. А. К. и Георги Коршия.

На 07.06.2021г. била открита процедура „Договаряне с предварителна покана за участие“ за възлагане на обособена позиция от обществена поръчка за „Доставка на миниатюрни автоматични прекъсвачи и товарови прекъсвачи по обособени позиции за нуждите на Електроразпределение Север АД. Крайният срок за получаване на заявления за участие по процедурата бил 23:59 часа на 14.07.2021 година. Като прогнозна дата за изпращане на покани за участие на избраните кандидати била определена 16.08.2021 г., като представените оферти следвало да са с валидност до 29.11.2021 година.

Със заповед № EDN-1290/15.07.2021 г. на възложителя била назначена комисия, която „да извърши подбор на кандидатите, да изпрати покани за представяне на първоначални оферти до кандидатите, допуснати след предварителен подбор, да разгледа, оцени и класира офертите и проведе договаряне с поканените кандидати“, със срок да приключи работата си до 31.12.2021 година. На 14.03.2022г. по реда на чл. 67, ал. 6 от ППЗОП бил съставен Доклад на комисията. На 14.03.2022 година било изготвена Решение за избор на изпълнител за обособена позиция № 1 , като до изпълнителя на обособената позиция е била отправена покана на 25.03.2022 година.

На 12.04.2022 година бил изпратен на „Електроразпределение Север“ АД отказ от „ЕМИ Електрик“ ЕООД за сключване на договор

На 10.05.2022 година било изготвено Решение, с което е изменен изпълнителят на

обособена позиция № 1 от обществената поръчка, което било публикувано на 28.06.2022 година.

С писмо изх. № 408/14.09.2022 г. членовете на Управителния съвет А. А. К. и Р. Г. Л. представили в АОП Мотиви за провеждане на процедура с предмет „Доставка на миниатюрни автоматични прекъсвачи за ниско напрежение за нуждите на Електроразпределение Север АД". С писмото се твърди, че „са налице предпоставките, които обуславят да бъде проведена на основание чл.138, ал.1 от ЗОП във връзка с чл. 79, ал. 1, т.4 от ЗОП процедура на договаряне без предварителна покана за участие за избор на изпълнител, с когото да бъде сключен договор за доставка на необходимият кабел и кабелна арматура високо напрежение".

С Решение № ДД-409 от дата 14.09.2022 г., позовавайки се на чл. 138, ал. 1, във връзка с чл. 79, ал. 1, т. 4 от ЗОП, членовете на Управителния съвет на „Електроразпределение Север" АД Р. Л. и А. К. открили процедура за възлагане на обществена поръчка, чрез договаряне без предварителна покана за участие с предмет: „Доставка на миниатюрни автоматични прекъсвачи и товари прекъсвачи за ниско напрежение за нуждите на „Електроразпределение север" АД“.

Решението е регистрирано в електронния регистър на АОП под номер F274448, публикувано на 14.09.2022 година. Съгласно решението възложителят предвиждал доставки с обща прогнозна стойност 930 000 лв. без ДДС.

Поръчката била обявена с код по CPV 31214100 „Прекъсвачи".

С решението възложителят одобрил покана за участие в процедурата, която е със съдържание, отговарящо на изискванията на чл. 64, ал. 2 от ППЗОП. С решението и поканата били посочени лицата, които ще бъдат поканени за участие в преговорите - „АСМ Електрик" ООД, гр. София, „ПМ Електрикал" ЕООД, гр. София и „Интеркомплекс" ООД, гр. Пловдив.

Срокът за изпълнение на поръчката бил определен на 18 месеца.

Предметът на поръчката бил конкретизиран, като с поканата възложителят посочил, че посоченото количество е ориентировъчно и в него може да настъпи промяна съобразно нуждите на Възложителя.

Изискванията на възложителя към предвидените за доставка прекъсвачи са подробно описани в технически спецификации, които са налични в ЦАИС ЕОП. Процедурата на договаряне без предварителна покана за участие било предвидено да се проведе на два етапа: етап I: Подаване на първоначална оферта за участие; етап II: Провеждане на договаряне с участниците.

Крайният срок за подаване на оферти бил определен на 23:59 часа на 30.09.2022 г., а до 17:00 на същата дата следвало да се подадат изисканите мостри. С подаването на оферта се считало, че участниците се съгласяват с всички условия на възложителя, в т.ч. с определения от него срок на валидност на офертите и с проекта на договор.

Отварянето на заявленията било предвидено да стане на 03.10.2022 г. от 14:00 часа, чрез централизирана електронна платформа.

С раздели V и VII от Решението, при спазване изискването на чл. 138, ал. 4 от ЗОП, възложителят е изложил мотивите за избор на конкретната процедура.

Със Становище за осъществен контрол по чл. 233 от ЗОП, изх. № Д-121/13.10.2022 г., след запознаване с представените от възложителя мотиви и доказателства, АОП е приел, не може да се приеме, че са налице изискванията за прилагане на чл. 79, ал. 1, т. 4 от ЗОП, а е следвало да бъде проведена отново процедура по „договаряне с предварителна покана за участие“.

С откриване възлагането на обществената поръчка, чрез договаряне без предварителна покана за участие, е нарушена разпоредбата на чл. 138, ал.1 от ЗОП, във връзка с чл. 79, ал. 1, т. 4 от ЗОП, във връзка с чл. 18, ал. 1, т. 9 от ЗОП.

Въз основа на съставения АУАН, при пълно възприемане на фактите, отразени в него, наказващият орган преценил, че от обективна и субективна страна е налице нарушение, което следва да бъде санкционирано на осн. чл.250 от ЗОП, в редакцията, действала към 2016г.

За да се произнесе по постъпилата жалба съдът преди всичко взе предвид основателността на довода, касаещ съставомерността на деянието по отношение на субекта и формата на съучастие.

В настоящия казус е факт, и е било прието за безспорно установено от актосъставителя и наказващия орган, че по отношение на санкционираното дружество представителство се извършва съвместно от две лица, членове на УС.

С наказателното постановление на Р. Г. Л. е придадено качество на член на УС на „Електроразпределение Север" АД и секторен възложител на обществени поръчки по смисъла на чл.5, ал.4, т.2 от ЗОП, като е прието, че е нарушил разпоредбата на чл. 138 ал.1 вр. чл.79 ал.1 т.4 вр. чл.18 ал.1 т.9 от Закона за обществените поръчки.

В настоящия казус, обаче, както вече беше посочено по-горе, „Електроразпределение север" АД се представлява пред трети лица от двама членове на управителния съвет заедно.

Предвид горното, въззивникът Л. не е представляващ „Електроразпределение Север" АД, доколкото действията му сами по себе си не пораждаат правни последици за търговеца и не обвързват същия.

Поради това и сам Л. не може да извърши нарушение по ЗОП, доколкото същият няма качество на възложител, а е член на колективен орган и представлява търговеца само заедно с друг член на същия.

По отношение на формата на извършване, при положение, че

„Електроразпределение Север“ АД, като възложител по смисъла на ЗОП се представлява от две лица, членове на УС, то нарушението следва да е извършено от тях в условията на съучастие.

Съобразно чл.11 от ЗАНН по въпросите относно формата на съучастие се прилагат разпоредбите на общата част на НК, доколкото в ЗАНН не се предвижда друго.

Така относно съучастието следва да намери приложение раздел III от НК, като в обстоятелствените части на АУАН и съставеното предупреждение е следвало да бъде посочена формата на съучастие на всяко конкретно лице.

Визираното, че Л. „лично и заедно с А. А. К. е открил процедурата по никакъв начин не изпълва изискването на НК в тази насока, тъй като не изяснява участието на всяко от лицата в изпълнителното деяние и съответно – не внася яснота по въпросите за отговорността на всяко едно от тях.

С оглед на изложеното, съдът намери , че следва да отмени наказателното постановление като необосновано и незаконосъобразно на това основание, без да разглежда наведените възражения, касаещи необходимостта от провеждане на процедура по договаряне без предварителна покана и тези , касаещи наличието на маловажен случай на нарушение.

За пълнота следва да се отбележи, че съдът не споделя доводите за изтекъл срок за съставяне на АУАН, доколкото нарушителят става известен за наказващия орган едва след приключване на извършената проверка и обективизиране на резултатите от нея, от която дата следва да се изчисляват преклузивните срокове по смисъла на чл.34 от ЗАНН.

С решението си съдът не присъди възнаграждение на адвокат, тъй като, видно от приложените доказателства, възнаграждението е било заплатено от „Електроразпределение Север“ АД, а не от въззивникът Л., чийто полномощник е процесуалният представител по делото.

Водим от горното, съдът постанови решението си.

## **РЕШИ:**

ОТМЕНЯ НП №11-01-1067 2023 от 15.02.2024г., издадено от Директор на АДФИ гр. София, с което на Р. Г. Л. е наложено административно наказание ГЛОБА в размер на 10 000 лева на осн. чл.250 от ЗОП.

Решението подлежи на касационно обжалване пред ВАС в 14-дневен срок от получаване на съобщението за изготвяне на мотивите.

**Съдия при Районен съд – Варна:** \_\_\_\_\_