

# РЕШЕНИЕ

№ 4679

гр. София, 06.12.2022 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**СОФИЙСКИ РАЙОНЕН СЪД, 11-ТИ СЪСТАВ**, в публично заседание на втори декември през две хиляди двадесет и втора година в следния състав:

Председател: Д.Д.

при участието на секретаря ЛЮБА СТ. СТАТЕЛОВА  
като разглежда докладваното от Д.Д. Административно наказателно дело № 20221110212330 по описа за 2022 година

### **Производството е по реда на чл. 59-63 ЗАНН**

Образувано е по жалба на Т. Б. Д. против Наказателно постановление № 11-01-170/24.08.2022 г., издадено от Директора на АДФИ, с което, на основание чл. 256, ал. 1 ЗОП, на жалбоподателя била наложена глоба, в размер на 3 059,39 лева за нарушение на чл. 17, ал. 1 вр. чл. 20, ал. 2, т. 2 ЗОП.

НП е обжалвано от санкционираното лице в срока по чл. 59, ал. 2 ЗАНН. В жалбата си оспорва наказателното постановление. Навеждат се доводи за процесуално нарушение (преклузия по чл. 34, ал. 1 ЗАНН), за обективна несъставомерност (липса на годеен субект на отговорност) и за липса на вина. Моли за отмяна на атакуваното наказателно постановление.

В съдебно заседание жалбоподателят, редовно уведомен, не се явява и не се представлява. С писмено становище заявява, че поддържа жалбата, по изложените в нея аргументи

Административнонаказващият орган оспорва жалбата, като излага конкретни и подробни съображения в насока за законосъобразност и правилност на атакуваното наказателно постановление. Предлага същото да бъде потвърдено. Претендира деловодни разноски.

**Съдът, като съобрази изложените от страните доводи и възражения и служебно провери законосъобразността и правилността на обжалваното наказателно постановление, с оглед изискванията на чл. 314 НПК вр. чл. 84 ЗАНН, намира за установено от фактическа страна следното:**

\*\*\* е еднолично акционерно дружество по смисъла на чл. 64, ал. 1, т. 4, във връзка с чл. 158 и сл. от Търговския закон /ТЗ/ като едноличен собственик на капитала е “Държавна консолидационна компания“ ЕАД („ДКК“ ЕАД). Правата на едноличен собственик на капитала на ДКК ЕАД се упражняват от държавата чрез министъра на икономиката.

Към 28.07.2020 г. изпълнителен директор на \*\*\* бил Т. Б. Д., който заемал длъжността, по силата на договор №49/30.11.2017 г. за възлагане на управлението на еднолично акционерно дружество с едностепенна система на управление и Протокол от 30.11.2017 г. от заседание на

Съвета на директорите на \*\*\*. Съгласно договор №49/30.11.2017 г. за възлагане управлението на еднолично акционерно дружество с едностепенна система на управление, \*\*\*, гр. София, чрез Ясен Трифонов Спасов, в качеството си на представляващ „Държавна консолидационна компания“ ЕАД, като едноличен собственик на капитала на \*\*\*, възлагал, а Т. Б. Д. приемал да управлява и представлява \*\*\*, в съответствие с действащата нормативна уредба, устава на \*\*\* и клаузите на договора.

На 12.06.2020 г. бил сключен договор между \*\*\* (купувач), представлявано от Т. Д. - изпълнителен директор на дружеството и \*\*\* (продавач), гр. Казанлък, представлявано от А.К. - управител, за доставка на армировка, с единична цена 1,10 лева без ДДС/кг. във връзка за обект-яз. Х.Д.о 3. Доставките следвало да се извършват по предварително зададени спецификации и след заявка от \*\*\* за конкретните количества. Предаването следвало да се извършва с приемо-предавателен протокол, в който се описват видът и количеството на база товарителници, експедиционни бележки и други.

На 12.06.2020 г. продавачът издал фактура №50000000214, на обща стойност 20 000,00 лева без ДДС (24 000,00 лева с ДДС) за аванс за доставка на арматурна заготовка. Дължимата сума по фактурата била заплатена по банков път на 25.06.2020 г. Платежното нареждане било подписано от Т. Д..

На 03.07.2020 г. била издадена фактура № 50000000506, на обща стойност 22 373,06 лв., без ДДС (26 847,67 лева с ДДС), по която била отразена доставката на общо 38 520,96 кг. заготовка на арматура, като бил приспаднал платеният аванс, в размер на 20 000,00 лева без ДДС. За извършването на доставката между страните бил подписан приемо-предавателен протокол от 03.07.2020 г. Дължимата сума по фактурата била заплатена по банков път на 10.07.2020 г. Платежното нареждане е подписано от Т. Д..

На 22.07.2020 г. била издадена фактура №50000000254, на обща стойност 25 954,33 лева без ДДС (31 145,19 лева с ДДС), по която била отразена доставката на общо 23 594,84 кг заготовка за арматура. За извършването на доставката между страните бил подписан приемо-предавателен протокол от 22.07.2020 г. Дължимата сума по фактурата била заплатена по банков път на 27.07.2020 година. Платежното нареждане е подписано от Т. Д..

На 11.08.2020 г. била издадена фактура № 50000000272, на обща стойност 32 863,57 лева без ДДС (39 436,28 лева с ДДС), по която била отразена доставката на общо 29 875,97 кг. заготовка на арматура. За извършването на доставката между страните бил подписан приемо-предавателен протокол от 11.08.2020 г. Дължимата сума по фактурата била заплатена по банков път на 18.08.2020 г. Платежното нареждане било подписано от Т. Д.. Платежното нареждане, с което било извършено плащането по посочената фактура, заедно с други платежни нареждания, било представено на финансовия инспектор в периода от 07.02.2022 г. до 16.02.2022 г., за което бил съставен Констативен протокол от 16.02.2022 г.

На 09.09.2020 г. била издадена фактура 50000000302, на обща стойност 26 283,58 лева без ДДС (31 540,29 лева с ДДС), по която била отразена доставката на общо 23 894,16 кг заготовка на арматура. За извършването на доставката между страните бил подписан приемо-предавателен протокол от 09.09.2020 г. Дължимата сума по фактурата била заплатена по банков път на 23.09.2020 г. Платежното нареждане било подписано от Т. Д..

**Гореописаната фактическа обстановка се установява след анализ на събраните по делото доказателства и доказателствени средства за тяхното установяване:** показанията на свидетеля Д. П.-Г.; АУАН; НП; заповеди № ФК-10-968/23.07.2021 г., № ФК-10-1040/12.08.2021 г., № ФК-10-1148/16.09.2021 г., № ФК-10-1278/25.10.2021 г. и № ФК-10-14/06.01.2022 г. на директора на АДФИ; справка за отговорните длъжностни лица в \*\*\* за периода от 01.01.2017 г. до 26.07.2021 г.; справка за сключените договори с контрагенти, по които \*\*\* е изпълнител, за периода 01.01.2017 г. до 30.04.2021 г.; справка за сключените договори между \*\*\* и „ДКК“ ЕАД за периода 01.01.2017 г. до 30.04.2021 г.; отчети за собствения капитал на \*\*\* към 31.12.2017 г., към 31.12.2018, към 31.12.2019 г. и към 31.12.2020 г.; Доклади на независимия одитор за 2018, за 2019 г. и за 2020 г.; Договор №49/30.11.2017 г. за възлагане на управлението на еднолично акционерно

дружество с едностепенна система на управление; протокол № 147 от 30.11.2017 г. от заседание на СД на \*\*\*; Договор от 12.06.2020 г. сключен между \*\*\* и \*\*\*; писмо, вх. №94-00-031/13.01.2022 г. от финансовата инспекция до изпълнителния директор на \*\*\*; писмо с изх. №93-00-030/17.01.2022 г. от прокуриста на \*\*\* до финансовата инспекция; фактура №5000000214/ 12.06.2020 г., издадена от \*\*\*; платежно нареждане от 25.06.2020 г.; фактура №5000000506/03.07.2020 г., издадена от \*\*\*; приемо-предавателен протокол от 03.07.2020 г. платежно нареждане от 10.07.2020 г.; фактура №5000000254/22.07.2020 г. издадена от \*\*\*; ООД; приемо-предавателен протокол от 22.07.2020 г.; платежно нареждане от 27.07.2020 г.; фактура №5000000272/11.08.2020 г., издадена от \*\*\* ООД; приемо-предавателен протокол от 11.08.2020 г.; платежно нареждане от 18.08.2020 г.; фактура №5000000302/09.09.2020 г., издадена от \*\*\* ООД; приемо-предавателен протокол от 09.09.2020 г.; платежно нареждане от 23.09.2020 г.; констативен протокол от 16.02.2022 г.; Решение на Министерски съвет № 495/13.078.2018 г.; писмо изх. № 04-00-191/01.07.2021 г. - Приложение № 18 от доклад № ДИД1-СФ- 43/30.05.2022 г.; констативен протокол № 08-06-041/24.02.2016 г. - Приложение № 85 от доклад № ДИД1- СФ-43/30.05.2022 г.; покана за представяне на план - сметка във връзка с § 4в от Закона за водите и одобрен списък на язовирните стени и съоръженията към тях, с Решение № 495 от 13.07.2018 г. и Постановление № 142/13.07.2018 г. на МС - Приложение № 84 доклад № ДИД1-СФ-43/30.05.2022 г.; план-сметка до \*\*\* - изпълнителен директор на ДКК ЕАД - приложение № 86 от доклад № ДИД1 -СФ-43/30.05.2022 г.; писмо до ДКК ЕАД относно заседание на ЕС при ДКК - приложение № 88 от доклад № ДИД 1-СФ-43/30.05.2022 г.; Договор от 01.0.2019 г. между ДКК ЕАД (възложител) и \*\*\*Д (изпълнител) - приложение № 89 от доклад № ДИД 1-СФ-43/30.05.2022 г.; проформа фактура № pr 11000025/01.03.2019 г., с фактура № 1100000298 от 01.03.2019 г. и платежно нареждане № 315606/01.03.2019 г. - приложение № 90 от доклад № ДИД 1-СФ- 43/30.05.2022 г.; Договор за банков кредит №884/05.05.2016 г. между ББР АД и ДКК ЕАД; Протокол № 714 от заседание на СД на ДКК ЕАД - приложение № 16 от доклад № ДИД1- СФ-43/30.05.2022 г.; Покана за представяне на индикативна оферта за изпълнение на дейности, свързани с „Проектиране, строителство и упражняване на авторски надзор за обект „Нов правителствен комплекс от сгради за нуждите на държавната администрация“ - приложение № 106 от доклад № ДИД 1-СФ-43/30.05.2022 г.; писмо до \*\*\* - изпълнителен директор на ДКК - Приложение № 107 от доклад № ДИД 1-СФ-43/30.05.2022 г.; Протокол № РД-21-18/07.04.2020 г. - Приложение № 109 от доклад № ДИД 1-СФ- 43/30.05.2022 г.; Договор от 21.07.2020 г. между ДКК ЕАД възложител и \*\*\*Д изпълнител - Приложение № 117 от доклад № ДИД 1-СФ-43/30.05.2022 г.; фактура № 1100002180/23.07.2020 г. - Приложение 121 от доклад № ДИД1-СФ- 43/30.05.2022 г.; платежно нареждане № 374199/23.07.2020 г. - Приложение № 123 от доклад № ДИД 1-СФ- 43/30.05.2022 г.; фактура № 1100002276/13.08.2020 г. - Приложение № 124 от доклад № ДИД1-СФ- 43/30.05.2022 г.; фактура № 1100002498/23.10.2020 г. - приложение № 126 от доклад № ДИД1-СФ- 43/30.05.2022 г.; платежно нареждане № 385354/23.10.2020 г. - приложение № 128 от доклад № ДИД1-СФ- 43/30.05.2022 г.; писмо до \*\*\* - изпълнителен директор на ДКК ЕАД - Приложение № 226 от доклад № ДИД1-СФ-43/30.05.2022 г.; Протокол от СД на ДКК ЕАД № 447/15.08.2018 г. - приложение № 227 от доклад № ДИД1-СФ- 43/30.05.2022 г.; Рамков договор от 16.08.2018 г. между Еко Антрацит ЕАД - възложител и \*\*\*Д изпълнител - приложение № 228 от доклад № ДИД1-СФ-43/30.05.2022 г.; становище за осъществен контрол по чл. 234 от ЗОП по поръчка на Еко Антрацит ЕАД като възложител - приложение № 217 от доклад № ДИД 1-СФ-43/30.05.2022 г.; извлечение от Българска банка за развитие, ведно с хронология на осчетоводените документи за периода от 01.01.2018 г. до 31.07.2021 г. - Приложение № 14 от доклад № ДИД1 -СФ-43/04.04.2022 г.; покана за представяне на план - сметка във връзка с § 4в от Закона за водите и одобрен списък на язовирните стени и съоръженията към тях, с Решение № 495 от 13.07.2018 г. и Постановление № 142/13.07.2018 г. на МС - Приложение № 45 от доклад № ДИД1-СФ-43/04.04.2022 г.; констативен протокол № 06-03-20/26.03.2018 г. от проверка и контрол на язовирната стена и съоръженията към нея и документацията за експлоатация - Приложение № 46 от доклад № ДИД 1 -СФ- 43/04.04.2022 г.; писмо до \*\*\* - изпълнителен директор на ДКК - Приложение № 48 от доклад № ДИД 1 -СФ- 43/04.04.2022 г.; план - сметка за изпълнение - Приложение № 49 от доклад № ДИД 1 -СФ- 43/04.04.2022 г.; писмо до експертния съвет към ДКК ЕАД - Приложение № 50 от доклад № ДИД1-СФ- 43/04.04.2022 г.; писмо до ДКК, ведно с Протокол № 15 от 20.12.2018 г. - Приложение

№ 51 от доклад № ДИД 1- СФ-43/04.04.2022 г.; писмо до изпълнителния директор на \*\*\* - относно Решение на съвета на директорите на ДКК ЕАД, отразено в Протокол № 493/11.01.2019 г. - Приложение № 52 от доклад № ДИД 1 -СФ-43/04.04.2022 г.; Договор от 16.01.219 г., сключен между ДКК ЕАД и \*\*\* - Приложение № 54 от доклад № ДИД 1-СФ-43/04.04.2022 г.; проформа фактура № 0000119041 /16.01.2019 г., с фактура № 310905 от 17.01.2019 г. и фактура № 1100000086/17.01.2019 г. - приложение № 55 от доклад № ДИД 1-СФ-43/04.04.2022 г.; Заповед № ФК-10-1064/19.08.2021 г. на директора на АДФИ; писма - 4 бр. до \*\*\* - изпълнителен директор на ДКК ЕАД - Приложение № 11 от доклад № ДИД 1-СФ-43/04.04.2022 г.; писма - 3 бр. до \*\*\* - финансов инспектор относно извършване на насрещна проверка в ДКК - Приложение № 110 от доклад № ДИД 1 -СФ-43/04.04.2022 г.; Протокол № РД-21-15/13.03.2020 г. - Приложение № 111 от доклад № ДИД 1-СФ-43/04.04.2022 г.; Анекс № 9 към договор за банков кредит № 884/05.05.2016 г. - Приложение № 112 от доклад № ДИД 1 -СФ-43/04.04.2022 г.; Протокол № РД-21 - 33/04.09.2020 г. - Приложение № 113 от доклад № ДИД 1 -СФ-43/04.04.2022 г.; Анекс № 10 към договор за банков кредит № 884/05.05.2016 г. - Приложение № 114 от доклад № ДИД 1 -СФ-43/04.04.2022 г.; Договор № ДГ - 5/06.02.2022 г., между Областния управител на област - Перник и \*\*\* - приложение № 182 от доклад № ДИД1-СФ-43/04.04.2022 г.; писмо до Т. Б. Д. - изпълнителен директор на \*\*\* - Приложение № 166 от доклад № ДИД1-СФ-43/04.04.2022 г.; писмо до Д. П. - Г. и г-н \*\*\* - финансови инспектори към АДФИ - Приложение № 167 от доклад № ДИД1-СФ-43/04.04.2022 г.; Решение за откриване на процедура - Приложение № 163 от доклад № ДИД1-СФ-43/04.04.2022 г.; Договор № 17/12.02.2020 г. - сключен между община Перник и \*\*\* - Приложение № 164 от доклад № ДИД1-СФ-43/04.04.2022 г.; Писмо до Т. Б. Д. - изпълнителен директор на \*\*\* - Приложение № 166 от доклад № ДИД1-СФ-43/04.04.2022 г.; писмо до Д. П. - Г. и г-н \*\*\* - финансови инспектори към ,ФИ - ведно с Възлагателно писмо; Протокол за откриване на строителна площадка и определяне на строителна линия и ниво на строежа от 20.05.2020 г.; Фактура /копие/ № 1100003046/30.03.2021 г.; Констативен протокол от 30.03.2021 г. - 1 бр.; Платежно нареждане от 14.04.2021 г. - Приложение № 167 от доклад № ДИД1-СФ-43/04.04.2022 г.; Постановление № 195 на МС от 26.09.2000 г. за техническа ликвидация, консервация и преодоляване на вредните последици при прекратяване или ограничаване на производствената дейност във въгледобива; Постановление № 304 на МС от 14.12.2017 г. за одобряване на промени на бюджета на Министерството на икономиката за 2017 г. във връзка с увеличаване на капитала на дружеството; справка от \*\*\* вх. на СРС № 248429/15.11.2022 г. с приложени извлечения от ДВ; справка от Държавна агенция „Архиви“, вх. на СРС № 252115/18.11.2022 г.; справка от Държавна агенция „Архиви“, вх. на СРС № 266832/01.12.2022 г.

За всички посочени по-горе в настоящото изложение обстоятелства доказателствената съвкупност е еднопосочна и, при отсъствие на противоречащи си доказателства, *per argumentum a contrario* от разпоредбата на чл. 305, ал. 3 НПК, подробен доказателствен анализ се явява ненужен. Закрепената в АУАН и НП фактическа обстановка не просто се подкрепя от показанията на актосъставителя, но, на практика, не се оспорва и от самия жалбоподател, който атакува процесното наказателно постановление на материално и процесуално основание.

**Въз основа на гореустановената фактическа обстановка настоящият състав прави следните правни изводи:**

#### **По допустимостта на жалбата**

Същата е процесуално допустима, доколкото е подадена от надлежно легитимирана страна – наказаното юридическо лице, в преклузивния срок по чл. 59, ал. 2 ЗАНН, както и срещу подлежащо на обжалване НП. С оглед на това жалбата е породила присъщия ѝ суспензивен (спира изпълнението на НП) и деволутивен (сезиращ съда) ефект.

### **По приложението на процесуалния закон**

При разглеждане на дела по оспорени наказателни постановления районният съд е винаги инстанция по същество – чл. 63, ал. 1 ЗАНН. Това означава, че съдът следва да провери законосъобразността на постановлението, т. е. дали правилно са приложени процесуалният и материалният закони, независимо от основанията, посочени от жалбоподателя – аргумент от чл. 314, ал. 1 НПК вр. чл. 84 ЗАНН. В изпълнение на това си правомощие, съдът служебно (чл. 13, чл. 107, ал. 2 и чл. 313-314 НПК вр. чл. 84 от ЗАНН) констатира, че АУАН и НП са издадени от компетентни органи; в предвидената от закона писмена форма и съдържание – чл. 42 и чл. 57 ЗАНН, както и при спазване на предвидения за това процесуален ред.

Налице е и редовна процедура по връчването на АУАН на жалбоподателя. НП също е връчено надлежно на санкционираното лице, но и по правило това обстоятелство има отношение единствено към началото на преклузивния срок по чл. 59, ал. 2 от ЗАНН, но не и към законосъобразността на неговото издаване, което хронологически предхожда връчването му.

Възражението за неспазени срокове по чл. 34 ЗАНН е неоснователно. Шестмесечният срок по чл. 4, ал. 2 ЗАНН за съставяне на АУАН е започнал да тече в момента, в който на контролните органи са били известни всички обстоятелства, въз основа на които да бъде извършена адекватна преценка за наличие или не на административно нарушение (в този смисъл ТР 48/81 ВАС). В конкретния случай, това се е случило на 16.02.2022 г. – с допълнителното представяне на платежни нареждания, вкл. и това, във връзка с фактура № 5000000272/11.08.2020 г., без което обхватът на проверката не би могъл да се счита за изчерпан. В допълнение и по повод конкретното възражение от жалбата, за дата на нарушението следва да се счита не датата на подписване на договора (12.06.2020 г.), а датата, на която е извършено плащането по фактура № 5000000272/11.08.2020 г. – 18.08.2020 г., доколкото именно тогава е надвишен прагът по чл. 20, ал. 2, т. 2 ЗОП. В този смисъл и именно тогава е започнал да тече алтернативният срок за съставяне на АУАН (от извършване на деянието), като за цитираната сфера на контрол приложим е не едногодишният срок по чл. 34, ал. 1 ЗАНН, а петгодишният по ал. 2 на цитираната разпоредба. В този смисъл и отправената процесуална критика, от страна на жалбоподателя, е неоснователна.

### **По приложението на материалния закон**

НП е законосъобразно и от материалноправна гледна точка.

В хода на производството се установи по безспорен начин, че за доставки на заготовка на арматура за обект: язовир „Х.Д.о 3“, община Казанлък, област Стара Загора, по договор от 12.06.2020 г., сключен с \*\*\* ЕООД, \*\*\*, чрез Т. Б. Д. - изпълнителен директор е извършило разходи, на стойност 127 474.54 лв. без ДДС (152 969,44 лв. с ДДС), въз основа на 5 бр. платежни нареждания по издадени 5 бр. фактури, като с плащането от 18.08.2020 г., по фактура № 5000000272/11.08.2020 г. е надвишен прагът по чл. 20, ал.2, т. 2 от ЗОП, съобразно която възложителите прилагат процедурите по чл. 18, ал. 1, т. 12 или 13 ЗОП, когато обществените поръчки имат прогнозна стойност при доставки и услуги, от 70 000 лева до съответния стойностен праг по чл.20, ал.1 от ЗОП, който за доставки и услуги е до 271 000 лв, но не са били предприети действия по чл. 18, ал. 1 ЗОП. Тук е мястото да се посочи и разпоредбата на чл. 17, ал. 1 от ЗОП, съгласно която възложителят е задължен да приложи предвидения в закона ред за възлагане на обществена поръчка, когато са налице основанията за това.

Касателно обхвата на контрол, в жалбата се прави възражение, че спрямо дружеството \*\*\* ЗОП е неприложим, доколкото същото не съставлява публичноправна организация. Легална дефиниция на термина се съдържа в разпоредбата на §2, т. 43 от ДР на ЗОП: „публичноправна

организация" е юридическо лице, за което са изпълнени следните условия: а) създадено е с конкретната цел да задоволява нужди от общ интерес, които нямат промишлен или търговски характер и б) финансирано е с повече от 50 на сто от държавни, териториални или местни органи или от други публичноправни организации, или е обект на управленски контрол от страна на тези органи; или има управителен или надзорен орган, повечето от половината от членовете на който са назначени от публичен възложител по чл. 5, ал. 2, т. 1 - 14. Съгласно същата дефинитивна разпоредба, нуждите от общ интерес имат промишлен или търговски характер, когато лицето действа в нормални пазарни условия, стреми се да реализира печалба, като самостоятелно понася загубите от извършване на дейността си.

Налице е кумулативният формален критерий по §2, т. 43, б. „а“ от ДР на ЗОП, доколкото през проверявания период \*\*\* е извършвало следните дейности от общ интерес: 1. дейности, свързани с проектиране, ремонт и реконструкция на язовирни стени и съоръженията към тях на язовири, които са общинска или държавна собственост и които се нуждаят от спешен ремонт; 2. дейности свързани с изграждане на нов правителствен комплекс, построяването на който е с цел да продължи реализирането на концепцията, заложенa в Общия устройствен план на София в посока изнасяне на административни сгради извън градския център и развитие на вторичен градски обслужващ център, съобразно решения на Министерски съвет и 3. дейности свързани с техническа ликвидация и преодоляване на вредните последици при въгледобив и пречистване на вода на различни обекти.

В светлината на коментираната норма от ДР на ЗОП, \*\*\* има управителен или надзорен орган, повечето от половината от членовете на който са назначени от публичен възложител по чл. 5, ал. 2, т. 14 ЗОП. Същевременно, 96.92 % от приходите от основната дейност на дружеството са от договори, подписани без конкуренция, със собственика на капитала – „ДКК“ ЕАД и с дъщерно дружество на „ДКК“ ЕАД, като за да бъде избрано, като страна по сделките \*\*\* не е действало в нормални пазарни условия, тъй като не е предоставена възможност за участие и от други стопански субекти и не е осигурена свободна конкуренция, т. е. дружеството не осъществява дейността си, в условията на пазарна конкуренция.

Отново в контекста на §2, т. 43, б. „б“ от ДР на ЗОП, с обстоеният капитал на \*\*\* към 31.12.2017 г. е 1 113 000 лв., към 31.12.2018 г. е (-950 000 лв.) към 31.12.2019 г. е (- 2 110 000 лв.) и към 31.12.2020 г. е (-1 911 000 лв.). В този смисъл, през 2018 г., 2019 г. и 2020 г. собственият капитал на дружеството е под размера на акционерния капитал, което не предполага - то да продължи да функционира, като действащо предприятие, в съответствие с изискванията на Търговския закон, без подкрепата на едноличния собственик на капитала, а би дало основания за откриване на процедура по Част IV от ТЗ ( в подкрепа на който извод са и докладите на независимия одитор за 2018 г. и 2019 г.). В този смисъл и доколкото 96.92 % от приходите на дружеството са от договори, подписани без конкуренция, със собственика на капитала – „ДКК“ ЕАД и с дъщерно дружество на „ДКК“ ЕАД не би могла да бъде застъпена теза, че \*\*\*Д осъществява дейността си в условията на пазарна конкуренция и се стреми да реализира печалба, като самостоятелно понася загубите от извършване на дейността си.

В този смисъл и към момента на разходване на процесните средства, за \*\*\* са били спазени кумулативно условията посочени в §2, т. 43, б. „а“ и б. „б“ от ДР на ЗОП и в този смисъл дружеството законосъобразно е било квалифицирано като „публичноправна организация“, респективно – представляващото го лице – като възложител по чл. 5, ал. 2, т. 14 ЗОП, поради което и възраженията за негоден субект на отговорност и за обективна несъставомерност не биха могли да бъдат споделени.

Нарушението по чл. 17, ал. 1 вр. чл. 20, ал. 2, т. 2 ЗОП е формално и е довършено с разходването на средства, над определения в закона праг, без провеждане на дължимата се процедура. Законодателят не е предвидил същото да е съставомерно, при форма на вина – пряк умисъл (в който случай биха били основания за обсъждане на текст от Особената част на Наказателния кодекс), поради което и деянието би било съставомерно и при непредпазлива форма

на вина.

Съдът приема, че нарушението не представлява маловажен случай, по смисъла на чл. 28 ЗАНН – такъв, при който извършеното административно нарушение, с оглед на липсата или незначителността на вредните последици или с оглед на други смекчаващи отговорността обстоятелства, представлява по-ниска степен на обществена опасност, в сравнение с обикновените случаи на административно нарушение от съответния вид (субсидиарното приложение на Наказателния кодекс касае само посочените в чл. 11 ЗАНН въпроси, поради което дефинитивната норма на чл. 93, т. 9 НК следва да бъде приложена в административнонаказателното производство по *analogia legis*, с оглед наличието на празнота в ЗАНН; вж. и ТР № 1/12.12.2007 г. по т. н. д. № 1/2007 г., ОСНН на ВКС). По тази причина наказаното лице не следва да бъде освободено от административнонаказателна отговорност. Това преди всичко е така, тъй като, с оглед на доктриналната класификация на правонарушенията, в зависимост от изискването за настъпване на определени общественоопасни последици за съставомерността на деянието, процесното такова следва да се отнесе към т. нар. „нарушения на просто извършване” или „формални нарушения”. Същото се явява довършено със самия факт на неизпълнение на предвидените в ЗОП задължения на физическите и юридическите лица, без законът да поставя изискване за настъпване на определен противоправен резултат. По този начин законодателят е въздигнал в нарушение само застрашаването на обществените отношения, предмет на закрила, без да е необходимо от това да са настъпили вреди (имуществени или неимуществени). Разбира се, приложението на чл. 28 ЗАНН (а това се отнася и за чл. 9, ал. 2 НК вр. чл. 11 ЗАНН) не е изключено и при формалните административни нарушения, но преценката следва да бъде направена не с оглед наличието или не на вредни последици, а на степента, с която формалното нарушение е застрашило обществените отношения. В конкретния случай нарушението на жалбоподателя е застрашило обществените отношения, свързани с прозрачността при разходване на средства, което автоматично (а и с оглед размера на плащанията - 127 474,54 лв. без ДДС или 152 969,44 лв. с ДДС) и на самостоятелно основание дисквалифицира случая като маловажен.

#### **По размера на санкцията**

Съгласно нормата на чл. 256, ал. 1 ЗОП, възложител, който възложи обществена поръчка, като сключи договор или извърши разходи или поеме задължение за извършване на разходи, с което се достига или надвишава минималния стойностен праг по чл. 20, ал. 1 или 2, без да приложи процедура по чл. 18, ал. 1 съобразно стойността на поръчката при наличие на основания за това, се наказва с глоба в размер 2 на сто от стойността на сключения договор с включен ДДС, а когато няма писмен договор – от извършения разход или от поетото задължение за извършване на разход, но не повече от 10 000 лв. Наложената санкция е с фиксиран размер (със съответното закръгляне), поради което и подробни съображения по индивидуализацията ѝ са безпредметни.

#### **По разноските**

С оглед изхода на производството пред настоящата съдебна инстанция и императивната разпоредба на чл. 63д, ал. 4 ЗАНН, с оглед защитата от юрисконсулт, жалбоподателят следва да поеме разноски за насрещната страна. С оглед липсата на съществена фактическа, но наличието на умерена правна сложност на делото, размерът следва да бъде определен между минималния и средния по чл. 27е от Наредбата за заплащане на правната помощ, издадена на основание чл. 37,

ал. 1 от Закона за правната помощ, а именно – 100 лева.

По изложените съображения съдът приема, че НП е законосъобразно и следва да бъде потвърдено.

Така мотивиран и на основание чл. 63, ал. 1 ЗАНН, съдът

## **РЕШИ:**

**ПОТВЪРЖДАВА** Наказателно постановление № 11-01-170/24.08.2022 г., издадено от Директора на АДФИ, с което, на основание чл. 256, ал. 1 ЗОП, на Т. Б. Д. била наложена глоба, в размер на 3 059,39 лева за нарушение на чл. 17, ал. 1 вр. чл. 20, ал. 2, т. 2 ЗОП.

**ОСЪЖДА**, на основание чл. 63д, ал. 4 ЗАНН, Т. Б. Д., ЕГН \*\*\*\*\* да заплати по сметка на АДФИ сумата от 100 (сто) лева – деловодни разноси.

Решението може да се обжалва с касационна жалба, по реда на АПК, чрез Софийски районен съд пред Административен съд – София-град, в 14-дневен срок от получаване на съобщението, че е изготвено.

**Съдия при Софийски районен съд:** \_\_\_\_\_