

РЕШЕНИЕ

№ 5756

гр. София, 12.10.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XII КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ,
в публично заседание на 23.09.2022 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Антоанета Аргирова

ЧЛЕНОВЕ: Пенка Велинова

Анастасия Хитова

при участието на секретаря Елеонора М Стоянова и при участието на прокурора Яни Костов, като разгледа дело номер **6482** по описа за **2022** година докладвано от съдия Антоанета Аргирова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.208-чл.228 от Административно-процесуалния кодекс /АПК/, вр. с чл.63в от Закона за административните нарушения и наказания /ЗАНН/.

С Решение № 20037986 от 25.05.2022 г., постановено по н.а.х. дело № 9833/2019 г. по описа на Софийския районен съд, СРС, НО, 133-ти състав е отменил Наказателно постановление /НП/ № К-0052909 от 18.04.2019 г., издадено от директора на Регионална дирекция (РД) за областите С., Софийска, К., П. и Б. със седалище [населено място] към Главна дирекция “Контрол на пазара” (ГД “КП”) при Комисията за защита на потребителите (КЗП), с което на основание чл. 232, ал. 2, вр. чл. 190 от Закона за туризма (ЗТ) на „Абакс“ ЕООД е наложена имуществена санкция в размер на 500 (петстотин) лева, за нарушение на чл. 73, ал. 5, т. 6 от ЗТ..

В срока и по реда на чл.211, ал.1 от АПК, вр.чл.63, ал.1 от ЗАНН, решението е оспорено касационна жалба от административноказващия орган, с искане да бъде отменено и да се потвърди издаденото НП.

Наведеното касационно основание е за нарушение на закона- чл. 348, ал.1, т.1 от Наказателнопроцесуалния кодекс /НПК/, вр. чл.63в ЗАНН. Осъществяването му е аргументирано с доводи, че въззивният съд, след като е установил фактичката обстановка, неправилно е приел, че от доказателствата по делото не се установява да е извършено нарушението по чл. 73, ал.5, т.6 от ЗТ, за което е санкциониран

туроператорът. В тази връзка сочи, че не са допуснати нарушения на материалния закон и процесуалните правила при съставяне на АУАН и издаване на НП. Последните били издадени от компетентен орган и са събрани достатъчно доказателства, които установяват безспорно извършеното нарушение на ЗТ. При условията на евентуалност ако жалбата бъде отхвърлена, прави възражение за прекомерност на заплатеното адвокатско възнаграждение.

В о.с.з. пред Административен съд София-град касаторът не се представлява. Ответникът „Абакс“ ЕООД, чрез процесуалния си представител-адв.К. оспорва жалбата.

Участващият по делото прокурор от Софийска градска прокуратура, дава заключение за неоснователност на касационната жалба.

Съдът, като взе предвид релевираните с жалбата касационни основания по смисъла на чл.348 от НПК и тези, за които следи служебно на основание чл.218, ал.2 от АПК, вр.чл.348 и чл.354 от НПК, намира за установено следното:

Касационната жалба е допустима.

Подадена е от лице, легитимирано да обжалва неблагоприятното за него въззивното решение и срещу акт, подлежащ на касационен контрол. Спазен е и законово установения за това преклузивен 14-дневен срок.

Неоснователно е възражението на ответника за липсата на активна процесуална легитимация на касатора. Отмененото НП е издадено от директора на Регионалната дирекция за областите С., Софийска, К., П. и Б. към Главна дирекция „Контрол на пазара“ при КЗП. Като въззиваема страна в производството пред районния съд, в съответствие с разпоредбата на чл.61 ал.1 ЗАНН /в рекацията, преди изм.ДВ, бр.109/2020 г./ е конституирана Комисията за защита на потребителите – юридическо лице, второстепенен разпоредител с бюджетни средства съгласно чл.165 ал.1 от Закон за защита на потребителите. Касационната жалба е подадена от адв. А., упълномощена лично от Председателя на КЗП. Съгласно чл.8, ал.1 от Устройствения правилник на КЗП, председателят на комисията я представлява в страната и чужбина, а съгласно чл.8, ал.4 Председателят може да упълномощава членове на комисията и служители на администрацията на комисията да я представляват по отделни въпроси. Със Заповед № 891/12.10.2016 г. директорът на РД областите С., Софийска, К., П. и Б. към Главна дирекция „Контрол на пазара“ при КЗП е оправомощен да налага административни наказания и издава наказателни постановления, но не е оправомощен да представлява комисията пред съдилищата.

Разгледана по същество, жалбата е основателна, по следните съображения:

Установената по делото от СРС фактическа обстановка, която касационната инстанция в съответствие с чл. 220 АПК, вр. с чл. 63, ал. 1 ЗАНН възприема изцяло е, че „Абакс“ ЕООД, с ЕИК:[ЕИК], е регистриран туроператор и туристически агент съгласно Удостоверение за регистрация № Р.-01-6102 от 11.10.2017 г.

Във връзка с постъпила в КЗП жалба от потребителите С. М. и Н. М. на 07.12.2018 г. служители на РД - С. към ГД „КП“ при КЗП, извършили проверка в офис, стопанисван от „Абакс“ ЕООД и находящ се в [населено място], [улица]. Било установено, че на 10.10.2018 г. подалите жалбата лица посетили офис на туристически агент „Ди Ес Турс“ ООД и направили резервация за двама души по програма „Р. - В. град, директен чартърен полет от В.“ за периода от 08.11.2018 г. до 11.11.2018 г., с номер на резервацията 9694 и организатор - туроператорът „Абакс“ ЕООД. Заплатен е депозит в размер на сумата от 700 лева. Впоследствие, на 31.10.2018 г. била доплатена

парична сума за транспорт с чартърен полет от В., настаняване, трансфер и две допълнителни екскурзии, като желанието на потребителите било да посетят В.. На 06.11.2018 г. потребителите узнали от „Ди Ес Турс“ ООД, че в туристическите ваучери липсва допълнителна екскурзия до В.. На 07.11.2018 г. „Ди Ес Турс“ ООД уведомило, че желаната екскурзия не може да бъде осъществена за потребителите, което довело до искане за анулиране на резервацията и възстановяване на 100% от заплатената сума. За констатациите от извършената на 07.12.2018 г. проверка бил съставен констативен протокол № К-2684408/07.12.2018 г.

От дружеството било изискано представянето на относими документи, като такива били представени в КЗП - писмено становище.

За констатираното срещу „Абакс“ ЕООД е съставен акт за установяване на административно нарушение (АУАН) № К-0052909/25.01.2019 г. за нарушение извършено на 17.10.2018 г. в [населено място], офис на „Абакс“ ЕООД. Актът бил подписан от актосъставителя и свидетелите по него и бил връчен на представителя на дружеството, който го подписал без възражения. В тридневен срок не постъпили и писмени възражения.

Въз основа на съставения АУАН, при идентично описание на нарушението и дадената му правна квалификация, директорът на РД за областите С., Софийска, К., П. и Б. със седалище [населено място] към ГД “КП” при КЗП издал обжалваното НП № К-0052909/18.04.2019 г., с което на основание чл. 232, ал. 2, вр. чл. 190 от ЗТ наложил на „Абакс“ ЕООД имуществена санкция в размер на 500 лева за нарушение на чл. 73, ал. 5, т. 6 от ЗТ.

Районният съд е отменил наказателното постановление, като е приел, че договорът между потребителите и туроператора „бил сключен чрез туристическия агент на 10.10.2018 г., като към тази дата не били заявени, съответно и вписани в договора допълнителни екскурзии към пакетната цена. Такива били заявени на 31.10.2018 г., когато от потребителите е била заплатена парична сума извън пакетната цена за добавяне на допълнителни екскурзии. На 07.11.2018 г. бил изменен и подписан от потребителите договорът за туристически пакет, и били издадени нови туристически ваучери, съдържащи добавените допълнителни услуги - допълнителни екскурзии. Приел е, че не е налице съставомерно деяние, покриващо белезите на нарушение по чл. 190, вр. чл. 73, ал. 5, т. 6 от ЗТ.

Решението следва да бъде отменено, а делото-върнато за ново разглеждане, поради допускането на касационно основание-съществено нарушение на процесуалните правила.

Действително касационната инстанция следва да възприеме изцяло, съобразно чл. 220 АПК, вр. с чл. 63, ал. 1 ЗАНН, установената от СРС фактическа обстановка. Касационната инстанция не е оторизирана да контролира спазването на правилата на формалната логика в оценъчната дейност на въззивния съд по отношение на наличната доказателствена маса. АС-София град не може да подменя вътрешното убеждение на контролирания съд по фактите, включени в предмета на доказване, но само тогава когато не е допуснато съществено процесуално нарушение в процеса на събиране и преценка на доказателствените материали по делото, свързано с процесуална пасивност на съда, в нарушение на задълженията по чл.13, чл.14 и чл.107 НПК, вр.чл.84 ЗАНН или с игнорирането на доказателства или недостатъчната преценка на някои от доказателствените материали за фактите, включени в предмета на доказване, на което сочат данните по делото. СРС е бил длъжен да прояви

процесуална активност и да допусне извършването на съдебно-техническа експертиза, която да установи, след проверка в резервационната система на туроператора „Абакас“ ЕООД, какъв договор и между кои страни е генериран под №9694 на дата 10.10.2018 г., включени ли са в него допълнителни екскурзии за посещение на град държава В. - Ватикански музей със С. капела и базилика „С. П.“, К. и Римски форум, направено ли е изменение в този договор след 10.10.2018 г. (на коя дата и от кого), какво е съдържанието на изменението и има ли потвърждение за изменението на договора от страна на туроператора. Възражението на административнонаказващият орган в производството пред въззивна инстанция, че са налице достатъчно доказателства, които да изяснят фактическата обстановка не освобождава съда от задължението му по чл.144, ал.1 от НПК за изясняването на някои от обстоятелствата по делото да назначи експертиза, когато са необходими специални знания. Пред въззивната инстанция, като съд по фактите, следва да бъдат изяснени всички факти, включени в предмета на доказване, по безспорен и несъмнен начин. В този смисъл, извода му, че деянието е несъставомерно е необоснован, което е резултат от допуснатото съществено нарушение на процесуалните правила по смисъла на чл.348, ал.1, т.2 НПК, вр.чл.63в ЗАНН, а това обуславя отмяната на оспореното решение и връщането на делото за ново разглеждане от друг състав на СРС с указания за назначаване на съдебно -техническа експертиза.

По разноските ще се произнесе СРС при новото разглеждане на делото- чл. 226, ал.3 АПК, вр.чл.63д ЗАНН.

Водим от горното и на основание чл. 221, ал. 2, предл. 2 от АПК, вр. чл. 63в от ЗАНН, Административен съд София - град, Х. касационен състав

РЕШИ:

ОТМЕНЯ Решение № 20037986 от 25.05.2022 г., постановено по н.а.х. дело № 9833/2019 г. по описа на Софийския районен съд.

ВРЪЩА делото за ново разглеждане от друг състав на Софийски Районен съд.

Решението е окончателно и не може да бъде обжалвано и/или протестирано.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ :1.

2.