

РЕШЕНИЕ

№ 2412

гр. София, 12.04.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, III КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ,
в публично заседание на 11.09.2020 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Десислава Корнезова

ЧЛЕНОВЕ: Боряна Петкова

Полина Величкова

при участието на секретаря Илияна Тодорова и при участието на прокурора Първолета Станчева, като разгледа дело номер **4848** по описа за **2020** година докладвано от съдия Боряна Петкова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208 – чл. 228 от Административно-процесуалния кодекс (АПК), във вр. с чл.63, ал.1 от Закона за административните нарушения и наказания (ЗАНН).

Образувано е по касационна жалба на юрк. П. К., като пълномощник на КОМИСИЯТА ЗА ЗАЩИТА НА ПОТРЕБИТЕЛИТЕ (КЗП), представлявана от председателя, срещу РЕШЕНИЕ от 13.04.2020г. на СОФИЙСКИ РАЙОНЕН СЪД (СРС), Наказателно отделение, 17^{-ти} състав по н.а.х. дело №14442/2019г., В ЧАСТТА с която е отменено Наказателно постановление (НП) №К-039951/01.07.2019г., издадено от член на КЗП.

Касаторът претендира за неправилност на процесното съдебно решение, в обжалваната му част, като постановено в противоречие с материалния закон. Поддържа, че в случая правилно е била приложена санкционната разпоредба на чл.204 от Закона за защита на потребителите (ЗЗП) по отношение на установеното нарушение на чл.47, ал.1, т.9 и т.12. За нарушението по чл.47, ал.1, т.8 ЗЗП твърди, че търговецът не е поставил на сайта си информация, относно упражняване на правото на отказ, каквото задължение има по закон. Смята, че в случая не са налице предпоставки за приложение на разпоредбата на чл.28 ЗАНН. Прави искане да бъде отменено обжалваното съдебно решение и вместо него по същество на спора да бъде потвърдено НП №К-039951/01.07.2019г., издадено от член на КЗП.

Ответникът – [фирма], ЕИК[ЕИК], оспорва касационната жалба. В Отговор от 10.06.2020г. и чрез процесуалния си представител адв. М. поддържа, че в оспорваната му част обжалваното съдебно Решение е правилно и не са налице сочените касационни основания за отмяна. Претендира за разноски.

Прокуратурата на РБългария, представлявана от прокурор С. от Софийска градска прокуратура (СПП) дава мотивирано заключение за неоснователност на касационната жалба.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С. - град, като взе предвид наведените касационни доводи, извърши проверка на обжалваното съдебно Решение, съобразно чл.218, ал.2 АПК и след като прецени събраните доказателства, приема от правна страна следното:

Касационната жалба е подадена в срока по чл.211 АПК и е ПРОЦЕСУАЛНО ДОПУСТИМА, а разгледана по същество е ЧАСТИЧНО ОСНОВАТЕЛНА.

С НП №К-039951/01.07.2019г., в отменената му част по т.3, т.4 и т.5, на основание чл.204 ЗЗП, на [фирма] са наложени три административни наказания „имуществена санкция“, всяко в размер на 500 (петстотин) лева, за това, че при извършена на 08.05.2019г. проверка на интернет сайта www.shtorionline.com/bg било установено, че в качеството му на търговец дружеството не е предоставило на сайта си информация по ясен и разбираем начин относно: а) условията, начина и срока на упражняване на правото на отказ от договора (т.8); б) обстоятелството, че потребителят трябва да поеме разходите за връщане на стоките, в случай на упражняване правото на отказ (т.9) и в) напомняне за наличието на законова гаранция за съответствие на стоката с договора за продажба (т.12), с което съответно е нарушило разпоредбите на чл.47, ал.1, т.8, т.9 и т.12 ЗЗП.

С процесния съдебен акт е ОТМЕНЕНО НП №К-039951/01.07.2019г., В ЧАСТТА по т.3, т.4 и т.5.

За да постанови този правен резултат първостепенният съд е събрал относими писмени и гласни доказателства и въз основа на тях е приел следното: НП е издадено от компетентен административнонаказващ орган по смисъла на чл.47, ал.2 ЗАНН и въз основа на редовно съставен АУАН, който е бил предявен на нарушителя. Решаващият състав е обосновал извод, че по отношение на нарушенията по чл.47, ал.1, т.9 и т.12 ЗЗП (т.4 и т.5 от НП), неправилно е приложена санкционната разпоредба на чл.204 ЗЗП, вместо тази по чл.228 ЗЗП. За нарушението по чл.47, ал.1, т.8 ЗЗП (т.3 от НП) съдът е приел, че към конкретната интернет страница (онлайн магазин) не са приложими изискванията относно предоставянето на информация на потребителя за правото на отказ от договора от разстояние, тъй като изработването на щори е по индивидуална поръчка на потребителя, съгласно чл.57, т.3 ЗЗП.

Решението е неправилно в частта, с която НП №К-039951/01.07.2019г. е отменено В ЧАСТТА по т.4 и т.5. В останалата част решението е правилно.

Пред касационната инстанция не са ангажирани нови писмени доказателства по смисъла на чл.219, ал.1 АПК, поради което и на основание чл.220 АПК се приемат за доказани фактите, така, както са установени от СРС, 17^{-ти} с-в.

С нормата на чл.47, ал.1 ЗЗП е въведено задължение за търговеца да предостави на потребителя по ясен и разбираем начин информацията, изрично посочена в т.1 – т.20, преди последният да бъде обвързан от договор от разстояние или от договор извън търговския обект, или от подобно предложение за сключване на договор. Според т.т. 8, 9 и 12 на чл.47, ал.1 ЗЗП задължителна за предоставяне е

информацията относно: а) условията, срока и начина на упражняване на правото на отказ от договора, когато потребителят има такова право, заедно със стандартния формуляр за упражняване правото на отказ съгласно Приложение №б; б) обстоятелството, че потребителят трябва да поеме разходите за връщане на стоките в случай на упражняване правото на отказ, когато е приложимо; в) напомняне за наличието на законова гаранция за съответствие на стоката с договора за продажба.

От доказателствата по делото, включително от Констативния протокол, отразяващ резултатите от извършената проверка по жалба на потребител (№К-2652460/08.05.2019г.), по безспорен начин се установява, че на интернет страницата на търговеца, не е била предоставена задължителната информация по чл.47, ал.1, т.9 и т.12 ЗЗП. Затова и правилно е ангажирана отговорността на дружеството по чл.204 ЗЗП.

Не се споделя изводът на първостепенния съд, че нарушенията на чл.47, ал.1, т.9 и т.12 не попадат в обхвата на санкционната норма на чл.204 ЗЗП и по отношение на тях е следвало да бъде приложена разпоредбата на чл.228 ЗЗП.

За неизпълнение на задълженията за предоставяне на информация на потребител по чл.47, ал.1 – ал.3, ал.5 – ал.7, чл.48 и чл.49 ЗЗП, законът - чл.204 ЗЗП, предвижда административно наказание „глоба“ в размер от 100 до 1000 лева за физическите лица или „имуществена санкция“ в размер от 500 до 3000 лева за юридическите лица и едноличните търговци, за всеки отделен случай. Следователно нормата на чл.204 ЗЗП обхваща всички случаи на неизпълнение на задължението за предоставяне на информацията, изрично посочена във всички точки (т.1 – т.20) на ал.1, чл.47 ЗЗП, а не само онази, установена в т.1 – т.3, т.5-т.7, до какъвто неправилен извод е стигнал първостепенния съд.

Настоящият решаващ състав споделя извода на първостепенния съд относно нарушението по т.3 от НП. Според приложимата норма на чл.57, ал.1, т.3 ЗЗП разпоредбите на чл.50 – чл.56 за правото на отказ на потребителя от договора от разстояние или от договора извън търговския обект не се прилагат за договори за доставка на стоки, изработени по поръчка на потребителя или съобразно неговите индивидуални изисквания. В случая не е спорно обстоятелството, че стоките, които се предлагат в сайта на ответника по касация /различни видове щори, комарници и т.н./ попадат под това изключение. В този смисъл [фирма], заявява, че всяка поръчка се изработва съобразно индивидуалните предпочитания и размери на клиента. Изискването, поръчаното да бъде изработено след сключване на договора, се извежда от разпоредбата на § 13, т.33 от ДР на ЗЗП която дефинира "стоки изработени по поръчка". Според този нормативен текст това са стоки, които не са изработени предварително, а са изработени въз основа на индивидуален избор или решение на потребителя. Видно от доказателствата по делото е, че дружеството- търговец предлага на интернет страницата си за продажба на клиенти щори и комарници, като размерите се уточняват от клиента за всяка конкретна поръчка. От това описание, единственият извод, който може да се направи е, че по общо правило щорите доставени на потребителя са по индивидуален размер и съответно не се продава серийно от ответника. Поради горното съдът приема, че сключеният между страните договор и изпълнението му покрива елементите на дефиницията по § 13, т.33 ДР ЗЗП, следователно по отношение на него не са приложими общите правила по чл. 50 и сл. В тази връзка възраженията на касатора са неоснователни.

Въз основа на изложеното касационната инстанция намери, че решението на

районния съд е частично неправилно и следва да бъде отменено в частта му, с която е отменено НП по т.4 и т.5, за извършени нарушения на чл.47, ал.1, т. 9 и т. 12 от ЗЗП. Поради факта, че първоинстанционният съд не се е произнесъл по съществуващото на спора, делото е необходимо да се върне за ново разглеждане на друг състав на същия съд. В останалата част съдебното решение следва да бъде оставено в сила.

При този изход на спора и на основание чл.63, ал.3 ЗАНН (ДВ, бр.94/29.11.2019г.) във вр. с чл.143, ал.4 АПК ответникът по касация има право на разноски, в съответствие с отхвърлената част от жалбата. Съдът намира обаче, че по делото е останал недоказан размерът на заплатеното от него адвокатско възнаграждение. Според задължителните указания в Тълкувателно решение №6/06.11.2013г. по тълк. дело №6/2012г. на Общото събрание на Гражданската и Търговската колегии на Върховния касационен съд (ОСГТК), съдебните разноски за адвокатско възнаграждение се присъждат тогава, когато страната го е заплатила и е доказала реалното му заплащане на процесуалния си представител, в зависимост от уговорения в договора за правна помощ и съдействие начин на плащане – в брой или по банков път. Заплащането се доказва или чрез вписване на направеното плащане в самия договор, който има характер на разписка, или с представяне на доказателства за извършен банков превод. По смисъла на Закона за счетоводството (ЗСч) договорът за правна помощ и съдействие е първичен счетоводен документ, съдържащ изискваните от закона реквизити. Съобразно чл.6, ал.1 ЗСч, първичният счетоводен документ, адресиран до външен получател, съдържа най-малко следната информация: 1. наименование и номер на документа, съдържащ само арабски цифри; 2. дата на издаване; 3. наименование или име, адрес и единен идентификационен код от Търговския регистър или единен идентификационен код по Булстат или единен граждански номер или личен номер на чужденец на издателя и получателя; 4. предмет, натурално и стойностно изражение на стопанската операция. Според разпоредбата на ал.5 на чл.6 ЗСч документална обосновааност е налице, когато в първичния счетоводен документ липсва част от изискуемата информация по чл.6, ал.1 и ал.3 ЗСч, но за нея има документи, които я удостоверяват. Когато плащането не е с платежно нареждане, банково бордеро, по платежна сметка или не е отразено в утвърдения от Висшия адвокатски съвет образец на пронумерован кочан, съдържащ наименование и номер на документа само на арабски цифри, а е вписано на лист, който няма индигирани копия и не съдържа реквизитите на първичен счетоводен документ, съгласно чл.6, ал.1 ЗСч за плащане в брой, последният документ представлява разписка за договореното между адвокат и клиент възнаграждение по сключения между тях договор за правна помощ и съдействие и има своето значение само за тях като страни по този договор. Същият не може да обвърже съда, съответно другите страни в процеса, на които евентуално ще бъдат възложени разноските, в преценката им за законосъобразно и действително осъществено плащане.

Така мотивиран и на основание чл.222, ал.2 АПК, Административен Съд С. – град, III^{-ти} Касационен състав,

РЕШИ

ОТМЕНЯ РЕШЕНИЕ от 13.04.2020г. на Софийски районен съд, Наказателно отделение, 17^{-ти} състав по н.а.х. дело №14442/2019г., В ЧАСТТА с която е

ОТМЕНЕНО Наказателно постановление №К-039951/01.07.2019г., издадено от член на КЗП (т.4 и т.5), с което на основание чл.204 ЗЗП, на [фирма] са наложени две административни наказания „имуществена санкция“, всяко в размер на 500 (петстотин) лева за нарушение на чл.47, ал.1, т.9 и т.12 ЗЗП. ВРЪЩА ДЕЛОТО за ново разглеждане от друг състав на Софийски районен съд, в тази част.

ОСТАВЯ В СИЛА РЕШЕНИЕ от 13.04.2020г. на Софийски районен съд, Наказателно отделение, 17^{-ти} състав по н.а.х. дело №14442/2019г., В ЧАСТТА с която е ОТМЕНЕНО Наказателно постановление №К-039951/01.07.2019г., издадено от член на КЗП (т.3), с което на основание чл.204 ЗЗП, на [фирма] е наложено административно наказание „имуществена санкция“, в размер на 500 (петстотин) лева за нарушение на чл.47, ал.1, т.8 ЗЗП.

Решението е окончателно и не подлежи на обжалване или протест

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.