

РЕШЕНИЕ

№ 136

гр. София, 07.01.2013 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, XII КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в
публично заседание на 07.12.2012 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Румяна Лилова

ЧЛЕНОВЕ: Деница Митрова

Николай Ангелов

при участието на секретаря Елеонора Стоянова и при участието на
прокурора Николова, като разгледа дело номер **9402** по описа за **2012**
година докладвано от съдия Румяна Лилова, 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, изр. второ
от Закона за административните нарушения и наказания (ЗАНН).

Образувано е по касационна жалба с вх. № 22797 от 01.10.2012 г. по описа на
Административен съд София – град (АССГ), подадена от Комисия за защита на
потребителите (КЗП), чрез редовно упълномощения мл. юрисконсулт Б. П., срещу
Съдебно решение без номер от 03.07.2012 г., постановено от Софийския районен съд
(СРС), Наказателно отделение (НО), 21 състав по нахд 21711/2011 г. С последното е
отменено Наказателно постановление № К - 13874 от 30.08.2011 г. (НП), издадено от
директора на Регионална дирекция за областите С., Софийска, К., П. и Б., със
седалище [населено място], към Главна дирекция „Контрол на пазара" при КЗП, в
частта, в която на [фирма] е наложена имуществена санкция в размер на 400,00
(четиристотин) лв., на основание чл. 79, във връзка с чл. 28, ал. 2, т. 1, т. 3 и т. 10 от
Закона за туризма (ЗТ).

В касационната жалба се навеждат доводи за неправилност на съдебното решение,
предмет на касационна проверка, поради нарушение на материалния закон и
допуснати съществени нарушения на съдопроизводствените правила – касационни
основания по чл. 348, ал. 1, т. 1 и т. 2 от Наказателно-процесуалния кодекс (НПК).
Моли се отмяната на съдебното решение, предмет на касационен контрол, в

обжалваната част и постановяването на друго, с което спорното НП да бъде потвърдено в отменената от въззивния съд част.

В съдебното заседание касаторът КЗП редовно призован, не изпраща представител за участие в производството.

Ответникът се представлява от редовно упълномощения адвокат А., който от негово име оспорва касационната жалба. По същество моли съдебното решение, предмет на проверка, в обжалваната част, да бъде оставено в сила като правилно и законосъобразно. Претендира присъждане на направените по делото разноски от ответника по касация.

Представителят на Софийската градска прокуратура дава заключение за неоснователност на касационната жалба. Моли обжалваното съдебно решение да бъде оставено в сила като правилно, законосъобразно и обосновано.

След като се запозна с обжалваното съдебно решение, обсъди наведеното касационно основание и доводите на страните, Административен съд София – град, Дванадесети касационен състав, след съвещание, намира за установено от фактическа и правна страна следното:

По допустимостта на касационната жалба:

Касационната жалба е подадена в срока по чл. 211, ал. 1 АПК, във вр.с чл. 63, ал. 1, изр. второ ЗАНН и от надлежна страна, която има право и интерес от обжалването, поради което е процесуално допустима и следва да бъде разгледана досежно нейната основателност.

По основателността на касационната жалба:

Обжалваното съдебно решение е валидно и допустимо, като постановено по подадена в срок жалба срещу НП № К - 13874 от 30.08.2011 г., издадено от директора на Регионална дирекция за областите С., Софийска, К., П. и Б. със седалище [населено място] към Главна дирекция „Контрол на пазара“ при Комисията за защита на потребителите.

След обсъждане на събраните по делото писмени и гласни доказателства и доказателствени средства въззивният съд е възприел за установена следната фактическата обстановка: На 27.06.2011 г. в КЗП е постъпила жалба от Л. Л. М., с вх. № Ц-03-7307, във връзка с организирано от [фирма], туристическо пътуване за периода 05.05.2011 г. - 09.05.2011 г., с маршрут: С. – И. - С., със закупени билети за Формула 1 в И.. На 04.07.2011 г. била извършена проверка от служители в КЗП в офис на туроператора, находящ се в [населено място], [улица], ет. 1. Съставен е Констативен протокол № К-[ЕГН] от 04.07.2011 г., в който са отразени констатациите на лицата, извършили проверката, като било наредено на 15.07.2011 г. да бъдат представени посочените в него документи. Протоколът бил връчен на упълномощено лице, съгласно представено пълномощно. На 15.07.2011 г. в КЗП била представена изисканата писмена информация, за което бил съставен Констативен протокол № К - 31502 към Констативен протокол К-[ЕГН] от 04.07.2011 г. В него били отразени представените документи, които следвало да бъдат разгледани, като е посочено още, че управителят или упълномощено лице следва да се яви в РД – С. - КЗП на 20.07.2011 г. за приключване на документалната проверка. Протоколът бил връчен на упълномощеното лице. На 20.07.2011 г., в присъствието на упълномощеното лице, на туроператора бил съставен Констативен протокол № К - 31508 към Констативен протокол К-[ЕГН] от 04.07.2011 г., в който били отразени констатациите, досежно предоставената документация, като било посочено представител на дружеството да се

яви на 25.07.2011 г. за приключване на проверката и съставяне на акт. На 25.07.2011 г. в КЗП постъпило възражение срещу Протокол № К - 31508 от 20.07.2011 г. от [фирма]. На 01.08.2011 г. бил съставен Акт за установяване на административно нарушение (АУАН) № 13874 от 01.08.2011 г., против дружеството-жалбоподател. В него се сочи, че са извършени нарушения на разпоредбите на чл. 28, ал. 2, т. 1, т. 3, т. 10 ЗТ и на разпоредбите на чл. 30, ал. 3, т. 2, т. 3 ЗТ. В писмената информация до потребителите, относно туристическо пътуване с маршрут: С. – И. - С., със закупени билети за Формула 1 в И., за периода 05.05.2011 г. - 09.05.2011 г. не са посочени: цена обявена в левове; крайна дата на пътуването и наименование на застрахователната компания, с която е сключен договор за застраховка по чл.42 ЗТ. От туроператора е обявено, че посочените цени са в евро и се заплащат в левовата равностойност по курса на БНБ за деня на плащане. Актът е връчен на 01.08.2011 г. на упълномощеното лице. На 30.08.2011 г. от Директор на Регионална дирекция за областите С., Софийска, К., П. и Б. със седалище [населено място] към Главна дирекция „Контрол на пазара“ при Комисия за защита на потребителите е издадено спорното НП, с което на [фирма], на основание чл. 79 ЗТ, за нарушение по чл. 28, ал. 2, т. 1, т. 3, т. 10 ЗТ, е наложена имуществена санкция в размер на 400,00 лв. и на основание чл. 81 ЗТ, за нарушения по чл. 30, ал. 3, т. 2, т. 3 ЗТ, е наложена имуществена санкция в размер на 500,00 лв.

Въз основа на така установеното от фактическа страна, въззивният съд е приел, че АУАН и НП са издадени от компетентни органи, отговарят на изискванията, посочени в чл. 42 ЗАНН и чл. 57 ЗАНН. Досежно нарушението на разпоредбите на чл. 28, ал. 2, т. 1, т. 3 и т. 10 ЗТ съдът е счел, че в нормата на чл. 28, ал. 2 ЗТ са изброени реквизитите, които следва да се съдържат в писмената информация, която се предоставя на потребителя от туроператора пряко или чрез туристически агент, като съгласно т. 1. следва да се посочи цената, обявена в левове, и начина на плащане; съгласно т. 3 начална и крайна дата на пътуването; и на основание т. 10 следва да фигурира наименование на застрахователната компания, с която е сключен договорът за застраховка по чл. 42. Въззивният съд е приел за установено, че разпоредбата на чл. 28, ал. 2, т. 1 ТЗ е нарушена, тъй като видно от писмената информация относно организирано туристическо пътуване с маршрут С. – И. - С., със закупени билети за Формула 1 в И., за периода 05.05.2011 г. - 09.05.2011 г., цената е обявена в евро, а не в левове, като изрично е записано, че цените са в евро и се заплащат в левовата равностойност по курса на БНБ за деня на плащане. Намерил е, че с посоченото нарушение клиентът не е подведен, тъй като изрично е отразено от туроператора, че цените са в евро и следва да се заплати левовата равностойност по курса на БНБ, но изискванията на законодателя, свързани със защита правата на потребителите са императивни и следва да се спазват. Досежно нарушението на разпоредбата на чл. 28, ал. 2, т. 3 ЗТ, а именно че не е посочена крайната дата на пътуването, районният съд е приел че не може да се приеме допуснатото нарушение, тъй като безспорно в писмената информация е записана началната дата - 05.05.2011 г., броя на дните на туристическото пътуване, включително програмата по дни, както и датата на отпътуване. По отношение на соченото в НП нарушение на чл. 28, ал. 2, т. 10 ТЗ, след анализ на представената писмена информация, съдът е приел, че в същата липсва наименование на застрахователната компания, с която е сключен договора за застраховка по чл. 42, поради което следва да се счита, че е безспорно извършено вмененото на жалбоподателя нарушение. Отчел е, че в представения договор, с който

е финализирана процедурата по туристическото пътуване се съдържат данни за сключена застраховка с [фирма], както и фактът, че по делото са приложени валидни застрахователни полици. В заключение, съдът е направил извод, че са налице предпоставките за приложение на чл. 28 ЗАНН и е отменил спорното НП в частта, с която на жалбоподателя за нарушение по чл. 28, ал. 2, т. 1, т. 3 и т. 10 от Закона за туризма, е наложена имуществена санкция в размер на 400,00 лв., на основание чл. 79 ЗТ. Решението, в частта, относно нарушението на чл. 30, ал. 3, т. 2, т. 3 ЗТ не е предмет на касационен контрол.

Административен съд София - град, Дванадесети касационен състав, след съвещание, намира, че постановеното от районния съд съдебно решение е неправилно и незаконосъобразно, поради което следва да бъде отменено. Касационната жалба е основателна. Налице е релевираното от касатора касационно основание по чл. 348, ал. 1, т. 2 НПК. Въззивният съд е допуснал съществено нарушение на процесуалните правила по смисъла на чл. 348, ал. 1, т. 2, във вр. с ал. 3, т. 2, предл второ НПК - липсва протокол от проведеното единствено съдебно заседание по делото на 26.04.2012 г.

Съдът е постановил обжалвания акт, след извършени процесуални действия по събиране и приемане на писмени доказателства и гласни доказателствени средства и проведени съдебни прения, удостоверени чрез съставен по делото съдебен протокол от заседание, проведено на 26.04.2012 г. Видно от протокола, приложен на л. 13 и 14 от делото, същият не е подписан от секретаря на състава, посочен в него – Е. Н.. Протоколът от съдебното заседание е официален свидетелстващ документ и материализира извършените от съда и страните процесуални действия. Тъй като съдебният протокол доказва извършените процесуални действия на съда и страните, същият задължително се подписва от председателя и от съдебния секретар, съгласно чл. 311, ал. 2 НПК. Надлежното оформяне на протокола с подписите на тези две лица е условие за валидността му. Липсата на кой да е от тях води практически до липса на протокол от проведеното съдебно заседание, което е абсолютно основание за отмяна на съдебното решение и връщане на делото за ново разглеждане от друг състав на съда, при което този порок ще бъде отстранен.

Предвид гореизложеното, касационната жалба е основателна поради допуснати съществени нарушения на процесуалните правила по чл. 348, ал. 1, т. 2, във вр. с ал. 3, т. 2 НПК. Ето защо, обжалваното съдебно решение следва да бъде отменено само на това основание, без въпросът да се разглежда по същество. Делото следва да бъде върнато за разглеждане и постановяване на нов съдебен акт от друг състав на СРС.

При новото разглеждане на делото, съставът на въззивния съд следва да вземе аргументирано становище относно спазването на правилата за съставяне на процесния акт за установяване на административно нарушение и досежно наличието на всички реквизити по чл. 42 ЗАНН, респективно на правилата за издаване на обжалваното НП и наличието на разписаното в разпоредбата на чл. 57 ЗАНН негово задължително съдържание, в спорната му част. На следващо място, съставът на районния съд следва да прояви активност и да приобщи към доказателствената съвкупност именно „писмената информация до потребителя по чл. 28 ЗТ“, дала повод за съставяне на процесния АУАН и издаване на НП, в спорната му част. В случай, че за такава възприема приложената в административнонаказателната преписка „Оферта на деня“ следва да се изложат съображения в тази насока, предвид това, че тя не е подписана нито от представител на [фирма], в качеството му на туроператор или туристически

агент, нито от потребител. В случай, че това е информация от интернет страницата на дружеството, следва да се изложат съображения дали и доколко същата може да се възприеме за „писмена информация до потребителя” по смисъла на чл. 28 ЗТ. Не на последно място, в светлината на чл. 18 ЗАНН, съдът следва да вземе становище по въпроса, дали процесната хипотеза касае осъществяването на състав на едно нарушение на чл. 28, ал. 2 ЗТ или на отделни нарушения на чл. 28, ал. 2, т. 1, т. 3 и т. 10 ЗТ, с произтичащите от това последици при преценката на законосъобразността на санкционния акт.

По искането за разноски:

Въпреки изхода на спора искането на ответника по касация за присъждане на направените разноски в настоящето производство е неоснователно, поради което не следва да се уважава. Съгласно Тълкувателно решение № 2 от 03.06.2009 г. на Върховния административен съд по тълк. д. № 7/2008 г., което по аргумент от разпоредбата на чл. 130, ал. 2 от Закона за съдебната власт е задължително за настоящия съд, административните съдилища не присъждат разноски в производствата по касационни жалби срещу решенията на районните съдилища по административнонаказателни дела.

По гореизложените съображения и на осн. чл. 221, ал. 2, предл. второ, във вр. с чл. 222, ал. 2, т. 1 АПК, във вр. с чл. 63, ал. 1 ЗАНН, Административен съд – София град, Дванадесети касационен състав, след съвещание,

РЕШИ :

ОТМЕНЯ Съдебно решение от 03.07.2012 г., постановено от Софийския районен съд, Наказателно отделение, 21състав по нахд 21711/2011 г., с което е отменено Наказателно постановление № К – 13874 от 30.08.2011 г. на Директор на Регионална дирекция за областите С., Софийска, К., П. и Б. със седалище С. към Главна дирекция „Контрол на пазара” при Комисия за защита на потребителите, в частта, в която на [фирма], за нарушение по чл. 28, ал. 2, т. 1, т. 3, т. 10 от Закона за туризма, е наложена имуществена санкция в размер на 400,00 лв.

ВРЪЩА делото за ново разглеждане от друг състав на Софийския районен съд.

Решението е окончателно и не подлежи на обжалване и протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.