

# РЕШЕНИЕ

№ 2047

гр. София, 30.03.2023 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, VII КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ,**  
в публично заседание на 27.01.2023 г. в следния състав:

**ПРЕДСЕДАТЕЛ: Ралица Романова**

**ЧЛЕНОВЕ: Георги Терзиев**

**Пенка Велинова**

при участието на секретаря Макрина Христова и при участието на прокурора Десислава Кайнакчиева, като разгледа дело номер **11462** по описа за **2022** година докладвано от съдия Пенка Велинова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 63, ал.1, изр.2 ЗАНН, вр. с чл.208-228 АПК.

Образувано е по касационна жалба на председателя на Комисия за защита на потребителите (КЗП), Главна дирекция „Контрол на пазара“, Регионална дирекция за областите В., М. и В. чрез юрк. Снежинка Джурджинска срещу Решение от 07.11.2022 г. по НАХД № 8987/2021 г. на Софийски районен съд (СРС), 103-ти състав, с което е отменено наказателно постановление (НП) № К-030312 от 27.05.2021г., издадено от Е. С. Д. - Директор в Регионална дирекция за областите В., М. и В. към Главна дирекция „Контрол на пазара“ при Комисия за защита на потребителите, с което на „Българска телекомуникационна компания“ ЕАД, на основание чл. чл. 210а от Закона за защита на потребителите е наложено административно наказание „имуществена санкция“ в размер на 1000 /хиляда/ лева, за нарушение на чл. 68, ал. 1 от ЗЗП.

В касационна жалба са наведени доводи, че решението е неправилно и незаконосъобразно. Твърди се, че в обстоятелствената част наказателното постановление е ясно посочена нарушената разпоредба, а именно чл. 68г., ал. 1 от ЗЗП, от административноотговорното лице. Счита се, че посочването на разпоредбата на чл. 68 от ЗЗП под имуществената санкция в диспозитива представлява техническа грешка. В тази връзка се сочи, че неоснователно съдът е приел, че е неправилна правната квалификация, тъй като същият е следвало да измени акта на осн. чл. 63, ал. 7, т. 1 от ЗАНН. Иска се, съдът да отмени атакуваното решение

като неправилно и незаконосъобразно и да потвърди наказателното постановление.  
В съдебно заседание касаторът Комисия за защита на потребителите не изпраща представител.

Ответникът – „Българска Телекомуникационна компания“ ЕАД, не заема становище и не изпраща представител.

Представителят на Софийска градска прокуратура заявява становище за основателност на касационната жалба.

Административен съд София - град, VII касационен състав като прецени събраните по делото доказателства, доводите и възраженията на страните, намира за установено от фактическа и правна страна следното:

Жалбата е подадена от надлежна страна и в срока по чл.211, ал.1 АПК вр. с чл. 63в от ЗАНН, поради което е допустима. Разгледана по същество, е неоснователна.

Пред настоящата инстанция не са ангажирани нови писмени доказателства.

С обжалваното решение СРС е отменил изцяло наказателно постановление (НП) № К-030312 от 27.05.2021г., издадено от Е. С. Д. - Директор в Регионална дирекция за областите В., М. и В. към Главна дирекция „Контрол на пазара“ при Комисия за защита на потребителите, с което на „Българска телекомуникационна компания“ ЕАД, на основание чл. 210а от Закона за защита на потребителите е наложено административно наказание „имуществена санкция“ в размер на 1000 /хиляда/ лева, за нарушение на чл. 68, ал. 1 от ЗЗП.

Решението на Районния съд е постановено по подадена в срок жалба срещу акт, който подлежи на съдебен контрол, като произнасянето е извършено от компетентен съд в рамките на правомощията му.

В решението си СРС е възприел следната фактическа обстановка:

Въз основа на жалба на потребител е извършена проверка с /КП/ № К2727162 на 16.02.2021 г. и № К-2727173 на 09.03.2021 г в магазин 4307 в [населено място], [улица], и с Протоколи за проверка на документи № К-0129899 на 23.02.2021 г. и № К-0129900 на 02.03.2021 г. в офиса на КЗП в [населено място], и получени документи на e-mail [електронна поща]. Констатациите на административнонаказващия орган са следните:

От представител на търговеца „БТК“ ЕАД били предоставени издадените месечни сметки за периода от 22.08.2020 г. до 23.11.2020 г. От месечна сметка № [ЕГН], издадена на 22.10.2020 г. /3 дни преди прекратяване на услугите/ е установено при проверката от свид. Г. Й. и свид. С. А. от КЗП, че била начислена пълна месечна такса в размер на 31.07 лв. за периода от 22.10.2020 г. - 21.11.2020 г., т.е. включваща период след прекратяване на договора. Било прието, че търговецът е изискал да му бъдат заплатени суми, които не са му били дължими, тъй като са обхванали период след прекратяването на договора, както и че „БТК“ ЕАД не е зачело датата на прекратяване на договора и е начислило цялата абонаментна такса на потребителя, като е следвало да изчисли сумата съразмерно на дните, през които му е предоставял услугата /от 22.10.2020 г. до 24.10.2020 г. вкл. /Търговецът обаче е начислил целия месечен абонамент, както следва:

- в размер на 17.33 лв. без ДДС за VIVACOM NET SLIM 20;
- в размер на 10.82 лв. без ДДС за VIVACOM TV S;
- в размер на 7.49 лв. без ДДС за пакет Diema Xtra, и сума;
- в размер на 4 лв. без ДДС за допълнителен приемник.

В същата сметка за периода от 22.10.2020 г. - 21.11.2020 г. е сторнирал суми за

отстъпки от месечния абонамент, които е правел ежемесечно, без да е отчетел прекратяването на договора:

- в размер на 10.00 лв. без ДДС за VIVACOM NET SLIM 20;
- в размер на 2.50 лв. без ДДС за VIVACOM TV S;
- в размер на 0.83 лв. без ДДС за пакет Diema Xtra;
- в размер на 2.00 лв. без ДДС за допълнителен приемник.

На 23.11.2020 г. търговецът „БТК“ ЕАД е издал Кредитна сметка № [ЕГН] за сума в общ размер на 32.34 лв., в която е посочено връщане на месечен абонамент за услугите Vivacom Net Slim 20 и Vivacom TV S, за периода 27.10. - 21.11.2020 г. От същата сметка е било установено, че търговецът отново не е отчетел правилно, че услугите следва да са прекратени, считано от 25.10.2020 г.

На същата дата - 23.11.2020 г. търговецът е издал и месечна сметка № [ЕГН], за сума в общ размер на 14.65 лв., в която са начислени отстъпки за услуга Vivacom Net - в размер на 8.71 лв. без ДДС и за услуга Vivacom TV - в размер на 2.18 лв. без ДДС за периода 26.10 - 21.11.2020 г. Начислени са и другите отстъпки за пакет Diema Xtra, в размер на 0.70 лв. без ДДС и за допълнителен приемник в размер на 1.68 лв. без ДДС, но за периода от 27.10.2020 г. до 21.11.2020 г. Установено било, че търговецът отново не е отчетел правилно, че услугите следва да са прекратени, считано от 25.10.2020 г.

От предоставената справка от системата на оператора е констатирано, че на 22.01.2021 г. потребителят е заплатил сумата в размер 14.65 лв. по месечна сметка № [ЕГН]/23.11.2020 г., така както твърди в сигнала си до КЗП.

Дружеството „БТК“ ЕАД е потвърдило в писмено становище, че на 25.09.2020г. потребителят е подал заявление за закриване на ползваните услуги интернет и телевизия, като закриването е извършено с известно забавяне, за което са направени корекции, отразени с Кредитна сметка № [ЕГН], която е предоставена. Видно е от същата, че е издадена на 23.02.2021 г., т.е. едва след извършената проверка от КЗП, като с нея са възстановени месечни абонаменти за периода от 25.10.2020 г. до 26.10.2020 г. в общ размер на 2.50 лв. Търговецът потвърждава също, че на 22.10.2020 г. е издадена месечна сметка № [ЕГН] на обща стойност 31.07 лв. с ДДС, в която са включени суми за плащане на предоставените услуги за периода на отчитане 22.10.2020 г. С издадена сметка на 23.02.2021 г., която е след проверката на КЗП, търговецът е изчислил действително дължимата сума от потребителя, като е и констатирано, че ФЛ-потребител е надвнесло сумата от 1,80 лева.

С оглед на тези констатации и свид. Г. Й. счела, че това поведение на търговеца – „БТК“ ЕАД представлява нелоялна търговска практика, като тези действия противоречат на изискването за добросъвестност и професионална компетентност и е възможно да променят съществено икономическото поведение на средния потребител В тази връзка и свид. Г. Й. – гл.инспектор в КЗП В. (длъжност, която последната е заемала към момента на извършване на проверката), съставила в присъствието на двама свидетели против „БТК“ ЕАД - АУАН № К030312 от 13.05.2021 г. Препис от последния е връчен лично на представител на санкционираното дружество на 14.05.2021 г. Нарушението е квалифицирано като такова по чл.68,ал.1 от Закон за защита на потребителите. За дата на нарушението е приета 22.10.2020 г. и че същото е извършено в [населено място] – където е седалището на дружеството-търговец.

В срока по чл. 44 ал. 1 от ЗАНН не са депозиран писмени възражения.

Въз основа на съставения АУАН, наказващият орган издал атакуваното наказателно постановление № К-030312 от 27.05.2021 г. на Е. С. Д. – Директор в Регионална

дирекция на областите В., М. и В. със седалище М. към главна дирекция „Контрол на пазара“ при Комисия за защита на потребителите /КЗП/, оправомощена със Заповед № 677 от 21.08.2019 г. на председателя на КЗП, с което на основание чл. 210а от Закона за защита на потребителите /ЗЗП/ на „БТК“ ЕАД е наложено административно наказание - „имуществена санкция“, в размер на 1000 лева за нарушение на чл.68,ал.1 от ЗЗП.

Тази фактическа обстановка е установена въз основа на събраните и кредитирани от СРС доказателства.

За да постанови решението си, съдът е провел пълно и законосъобразно съдебно следствие и е събрал необходимите доказателства. Разпитани са установените по делото свидетели: актосъставителя Р. К. и св. П. Т.. Приложени са материалите от административната преписка. Съдът е обосновал при изяснена фактическа обстановка, въз основа на цялостен анализ на събраните гласни и писмени доказателства, които изцяло кореспондират едни с други. В съдебното производство пред СРС не са допуснати нарушения, които да обусловят отмяна на издаденото наказателно постановление.

Настоящата съдебна инстанция констатира, че актът и наказателното постановление са издадени в законовите срокове по чл. 34 от ЗАНН. АУАН съдържа задължителните реквизити, посочени в чл. 42 от ЗАНН – името на съставителя и длъжността му, датата на съставяне на акта, датата и мястото на извършване на нарушението, описание на нарушението и обстоятелствата, при които е било извършено, законните разпоредби, които са нарушени, името и възрастта на нарушителя, точния му адрес, единен граждански номер, имената, точните адреси.

За да постанови оспореното решение, районният съд е приел, че при издаването на НП са допуснати неотстраними съществени процесуални нарушения, тъй като при съставяне на АУАН и издаване на НП не са спазени изискванията на чл. 57, ал. 1, т. 6 от ЗАНН относно дължимото съдържание. Решението е правилно.

Правилно СРС е обосновал извод, че в настоящия случай, дружеството е санкционирано без да е посочена пълна правна квалификация на извършеното нарушение. В случая в НП не е посочен точно нормативният акт, чийто разпоредби са били нарушени виновно от нарушителя. В обстоятелствената част на НП е посочена като нарушена разпоредба чл. 68г, ал. 1 от ЗЗП „Търговска практика, от страна на търговец към потребител е нелоялна, ако противоречи на изискването за добросъвестност и професионална компетентност и ако променя или е възможно да промени съществено икономическото поведение на средния потребител, когато засяга или към когото е насочена, или на средния член от групата потребители, когато търговската практика е насочена към определена група потребители.“, а в диспозитива на НП като нарушена разпоредба е посочена чл. 68, ал. 1 от ЗЗП, която гласи: Забранява се използването на търговски практики, които накърняват икономическите интереси или колективните интереси на потребителите. Ясно е при това положение, че НП не дава задоволително обяснение на въпроса - кой точно нормативен текст е нарушен. Разпоредбите на закона са категорични - в акта за нарушение и в наказателното постановление, трябва да се посочат ясно и точно законовите разпоредби, които са нарушени, като това посочване трябва да е конкретно и небудещо съмнение. В тази връзка следва да се посочи, че волята на АНО следва да е ясна и недвусмислена. Недопустимо е съдът да извлича от фактите по делото каква евентуално е същата. Този реквизит не може да бъде извличан по пътя на

формалната или правна логика, като това би имало за последица неопределеност на регламентацията на обществените отношения, и в сериозна степен би застрашило правото на защита на привлеченото към отговорност лице. Порокът - неяснота, непълнота и непрецизност в словесното описание и правна квалификация на извършеното е винаги съществен, тъй като внася неопределеност в обвинението, предмет на АУАН и НП и нарушава правото на защита на посочения извършител. Процесуалният пропуск е съществен, защото в хода на съдебното следствие не могат да се установяват факти, с които да се допълва административнонаказателното обвинение. Противно на възражението на касатора съдът не разполага с правомощията да внася съществено изменение в описанието на нарушението, като го попълва или коригира.

На следващо място, съдът не споделя направените възражения от страна на касатора, че се касае до очевидна фактическа грешка, доколкото правната уредба на административнонаказателното производство по ЗАНН и субсидирано приложимата съгласно чл. 84 ЗАНН уредба по НПК не предвиждат отстраняването на очевидни фактически грешки в наказателното постановление предвид характера му на санкционен юрисдикционен акт. Без съответна законова регламентация, неправилното изписване на чл. 68, ал. 1 ЗЗП в текста на НП, вместо посочения в обстоятелствената част чл. 68г, ал. 1 ЗЗП не може да се квалифицира като очевидна фактическа грешка, нито този порок може да се поправи по процесуален ред, различен от отмяната на наказателното постановление по чл. 63, ал. 1, изр.1 ЗАНН в производството за съдебното му обжалване по глава трета, раздел V от ЗАНН. Това е допълнителен аргумент за същественост на спорното процесуално нарушение на чл. 57, ал. 1, т. 6 ЗАНН - веднъж допуснато при издаването на наказателното постановление, то не може последващо да се санира в хода на съдебното му обжалване и неговото отстраняване не може да се извърши иначе освен чрез задължителна цялостна отмяна на наказателното постановление.

Този констатиран от въззивния съд дефект във формата наказателно постановление № К-030312 от 27.05.2021 г. досежно чл. 57, ал. 1, т. 6 ЗАНН прави ненадлежно определено правното основание на осъществената с него административнонаказателна отговорност и така ограничава ефективно упражняване на правото на защита на санкционираното юридическо лице. Отменителното значение на този процесуален пропуск не може да се откаже за несъщественост; отделно от това, не може и да бъде пренебрегнат, тъй като се кумулира с неправилно приложение на материалния закон.

Разпоредбите чл. 57, ал. 1, т. 6 от ЗАНН е императивна и гарантира правото на защита на привлечения към административнонаказателна отговорност, както и възможността съда да провери относимостта на фактическите обстоятелства при извършване на нарушението към приведената в действие санкционна норма. Неспазването му води до порок от категорията на съществените, който във всички случаи е предпоставка за отмяна на НП.

Като е достигнал до същите правни изводи, съставът на въззивния съд е постановил правилно решение. Касационната жалба е неоснователна и следва да бъде отхвърлена. В рамките на наведените касационни основания и при извършената служебна проверка на основание чл. 218, ал. 2 АПК съдът не констатира неправилност и незаконосъобразност на решението на СРС, поради което същото следва да бъде

оставено в сила.

Водим от горното, Административен съд - София град, VII-ми касационен състав

Р Е Ш И:

ОСТАВЯ В СИЛА Решение от 07.11.2022 г. по НАХД № 8987/2021 г. на Софийски районен съд (СРС), 103-ти състав.

Решението е окончателно.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ:

1.

2.