

РЕШЕНИЕ

№ 4299

гр. София, 27.06.2013 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, X КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ,
в публично заседание на 31.05.2013 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Калина Арнаудова

ЧЛЕНОВЕ: Мария Николова

Весела Андонова

при участието на секретаря Антонина Бикова и при участието на прокурора Ютеров, като разгледа дело номер **3860** по описа за **2013** година докладвано от съдия Весела Андонова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208 и сл. от АПК, вр. чл. 63 от ЗАНН.

С решение от 30.01.2013 г. по НАХД № 2340/2012 г. на Софийски районен съд, НО, 93-ти състав е потвърдил Наказателно постановление № К-15644 от 19.12.2011г. /НП/, издадено от упълномощен член на Комисия за защита на потребителите /К./, с което на [фирма] със седалище и адрес на управление [населено място], е наложена имуществена санкция в размер на 5000 /пет хиляди/ лева, на основание чл. 210а за нарушение на чл. 68в вр. с чл. 68г, ал. 4 и чл. 68д, ал. 1 и ал.2, н. 2, пр.12 от Закона за защита на потребителите /З./.

Срещу така постановеното решение е постъпила жалба от [фирма], подадена чрез процесуалния представител Д. Д., с която се изразява искане съдебното решение да бъде отменено като неправилно поради нарушение на материалния закон. Касаторът твърди, че и в АУАН и в НП липсват дата и място на извършване на нарушението. Твърди се, че въззивният съд неправилно е приложил и тълкувал нормата на чл. 58, ал.1 от ЗАНН, както и на чл. 68 в от З.. В съдебно заседание касаторът не се явява и не се представлява.

Ответникът по касационната жалба, редовно призован не се явява и не ангажира становище по жалбата.

Представителят на Софийска градска прокуратура дава заключение за неоснователност на касационната жалба.

Съдът, като прецени касационните доводи в жалбата и възраженията на страните, намира от правна страна следното:

Видно от приложената по делото призовка, с която се удостоверява връчване на решението на Софийския районен съд на [фирма], същото е връчено на 13.02.2013 г. Жалбата срещу решението е подадена по пощата на 27.02.2012 г., следователно, жалбата е подадена в рамките на законоустановения срок за оспорване, указан в разпоредбата на чл. 211 от АПК, вр. чл. 63 от ЗАНН. Предвид последното, касационната жалба, с която е сезиран съда е процесуално допустима – подадена е срещу акт подлежащ на съдебен контрол, в рамките на законоустановения срок за оспорване и от надлежна страна, по смисъла на чл. 210, ал.1 от АПК.

Разгледана по същество е неоснователна.

В решението съдът е приел за установени следните факти и обстоятелства: На 09.09.2011г. експерти на Комисията за защита на потребителите - св.М. Й. и Г. Т. извършили проверка, която се състояла в преглед на интернет страницата www.mtel.bg. В хода на проверката те установили, че на тази страница се рекламира абонаментна програма "М-Т. S.&T.", предлагаща възможност за неограничен трафик на мобилен Интернет, до 2000 безплатни минути към всички в мрежата на [фирма], до 200 безплатни минути към всички мобилни и фиксирани мрежи в страната и до 1000 безплатни S. и M..

Двете свидетелки установили, че на началната страница на „М."ЕАД на адрес www.mtel.bg имало следните менюта „Мобилни", „За дома", „Интернет", „Комбинирани услуги", „Помощ", „М. клуб", „Моят М." и „За М.". След като се избере менюто „Мобилни" излизали следните подменюта - „Устройства", „Абонаментни планове", „Предплатени услуги", „Роуминг" и „Стандартни услуги". При избор на менюто „Абонаментни планове" се появявала секция с абонаментни планове, предлагани от оператора, като един от тях бил „М-Т. S.&T.". Относно абонаментния план имало обща информация и такава, която разяснявала условията при които се предлага, в зависимост от месечната такса, като било обособени пет тарифни плана. В общата информация се сочило, че „М-Т. S.&T." включва неограничен трафик на мобилен интернет, до 2000 безплатни минути към всички мрежи на М-Тел, до 200 безплатни минути към всички мобилни и фиксирани мрежи в страната и до 1000 безплатни S. I M.. При избор на тарифен план "М. S.&T..XS" за безплатен трафик на данни е посочено, че е неограничен, като е поставена икона с въпросителен и след натискането на този знак се появявала информация, че при достигане на месечно потребление от 150 MB, скоростта за пренос на данни ще бъде намалена до 128kbps. При избор на тарифен план "М. S.&T..S" за безплатен трафик на данни било посочено, че е неограничен, като е поставена икона с въпросителен и след натискането на този знак се появявала информация, че при достигане на месечно потребление от 250 MB, скоростта за пренос на данни ще бъде намалена до 128kbps. При избор на тарифен план "М. S.&T..M" за безплатен трафик на данни било посочено, че е неограничен, като е поставена икона с въпросителен и след натискането на този знак се появявала информация, че при достигане на месечно потребление от 512 MB, скоростта за пренос на данни ще бъде намалена до 128kbps. При избор на тарифен план "М. S.&T..L" за безплатен трафик на данни било посочено, че е неограничен, като е поставена икона с въпросителен и след натискането на този знак се появявала информация, че при достигане на месечно потребление от 1 GB, скоростта за пренос на данни ще бъде намалена до 128kbps. При избор на тарифен

план "М. S.&T..XL" за безплатен трафик на данни било посочено, че е неограничен, като е поставена икона с въпросителен и след натискането на този знак се появявала информация, че при достигане на месечно потребление от 2 GB, скоростта за пренос на данни ще бъде намалена до 128kbps. След това били изложени условията, които включвали срок на промоцията, а тези свързани с мобилния интернет се изчерпвали с данните, че метода на таксуване за трафик на данни е на 1 KB, включеният трафик на данни се отнася само за мрежата на М., 1GB се равнява на 1024MB.

Резултатите от проверката били обективирани в констативен протокол №K0000111063 от 09.09.2011г., съставен от М. М. Й.. Също така били разпечатани на хартиен носител от страницата www.mtel.bg информацията, описана в констативния протокол.

На 15.11.2011г. в присъствие на Е. М., представител на дружеството жалбоподател, св. М. Й. съставила АУАН № K15644 за това, че публикуваната информация с условията на абонаментна програма М. S.&T., съдържаща се на интернет страницата на [фирма] на адрес www.mtel.bg, представлява заблуждаваща търговска практика по смисъла на чл.68, ал.1, ал.2, т.2, предложение 12 /използването ѝ/ от Закона за защита на потребителите, тъй като обещава на потребителите неограничен мобилен интернет чрез отделните тарифни планове на М. S.&T., а в действителност при достигане на определеното месечно потребление, съобразно избрания тарифен план М. S.&T. - XS, S, M, L, XL от потребителя, скоростта за пренос на данни се ограничава до 128 kbps.

Въз основа на така съставения акт, при идентично описание на извършеното нарушение и обстоятелствата, при които е осъществено, и посочване на правната му квалификация, на 19.12.2011г. е издадено обжалваното НП, с което на дружеството-жалбоподател е наложена имуществена санкция в размер на 5000 лв., на основание чл. 210а от З. за нарушение на чл.68в вр чл.68г, ал.4 вр чл.68д, ал.1 и ал.2, т.2, пр.12(използване) от З..

Въззивният съд е приел за установена так изложената фактическа обстановка въз основа на показанията на св. М. Й. и Г. Т. и събраните в хода на извършената проверка писмени доказателства. Въз основа на така установената фактическа обстановка, въззивният съд е формирал краен извод за законосъобразност на обжалваното НП.

Като извърши служебно проверка, на основание чл. 218, ал. 2 от Административно-процесуалния кодекс, и въз основа на фактите, установени от въззивния съд, съгласно чл. 220 от АПК, десети касационен състав на Административен съд – София град намира, че обжалваното решение е валидно, допустимо и в съответствие с материалния закон. В тази връзка, решаващият състав на съда съобрази и че това решение е постановено по отношение на акт, който подлежи на съдебен контрол, като произнасянето е извършено от компетентен съд в рамките на правомощията му.

Не кореспондират на фактите по делото твърденията на касатора, че при издаване на АУАН и НП са допуснати съществени нарушения на закона. При съставянето на АУАН са спазени изискванията на чл. 42 от ЗАНН, а при издаването на НП, тези на чл. 57 от ЗАНН. Съгласно разпоредбата на чл. 42, т. 3 от ЗАНН, АУАН трябва да съдържа реквизити относно датата и мястото на извършване на нарушението. Както правилно е отбелязал въззивният съд и в АУАН и в НП ясно е описана датата на нарушението – 09.09.2011 г. Правилни са и изводите на въззивния съд, че относно

мястото на нарушението следва да се отчете спецификата на нарушението - публикуване на информация на интернет страница – www.mtel.bg, като в този случай няма как и не може да се посочи населено място или друг географски обект, с който нарушението да бъде свързано.

В чл. 68в от З. е въведена забрана към търговците да използват нелоялни търговски практики, а съгл. чл. 68г, ал. 4 от З. нелоялни са и заблуждаващите търговски практики по чл. 68д – 68к. Конкретната заблуждаваща търговска практика е формулирана в правилото на чл. 68д, ал.1 и ал.2, т. 2, пр. 12 от З. - търговска практика е заблуждаваща, когато съдържа невярна информация и следователно е подвеждаща или когато по някакъв начин, включително чрез цялостното ѝ представяне, заблуждава или е в състояние да въведе в заблуждение средния потребител, дори и ако представената информация е фактически точна относно някои от обстоятелствата, посочени в ал. 2, и има за резултат или е възможно да има за резултат вземането на търговско решение, което той не би взел без използването на търговската практика. Обстоятелствата по ал. 1 включват информация за основните характеристики на стоката или услугата като използването ѝ. За съставомерността на нарушението не се изисква настъпване на вредоносен резултат, като съставът на чл. 68 д, ал.1 предвижда единствено наличие на информация която заблуждава или е в състояние да въведе в заблуждение средния потребител и има за резултат или е възможно да има за резултат вземането на търговско решение, което той не би взел без използването на търговската практика.

При стриктно спазване на процесуалните правила Районният съд е събрал необходимите и относими доказателства, които са били нужни за установяване на фактите по делото. При анализа на събраните доказателства, от правна страна, решаващият състав е развил убедително съображения за законосъобразно протичане на административно-наказателното производство, изложил е подробни мотиви относно преценката на доказателствата, която е извършил, въз основа на което е формулирал крайния си правен извод относно обжалваното пред него наказателно постановление. Така направеният извод съответства на приетите по делото доказателства, поради което решението е обосновано и в съответствие с материалния закон. Настоящият съдебен състав на АССГ е напълно съгласен с приетото за установено от фактическа и правна страна в мотивите на районния съд, но и не споделя касационните оплаквания и наведените доводи в касационната жалба срещу решението на СРС. Противно на твърдяното в касационната жалба, решаващият състав на СРС е анализирал с необходимата прецизност събраните в хода на съдебното следствие писмени и гласни доказателства, при което по категоричен и несъмнен начин е установил фактите по делото, въз основа на които е стигнал до верни правни изводи. Обжалваното съдебно решение е валидно и допустимо, като постановено по подадена в срок жалба срещу оспореното наказателно постановление, не са изтекли, както сроковете по чл. 34 ЗАНН, така и абсолютната погасителна давност за административно-наказателно преследване. При постановяване на решението не са допуснати съществени нарушения на процесуалните правила, събрани са всички относими и допустими доказателства.

По изложените съображения и на основание чл. 221, ал. 2, предл. I от АПК, вр. с чл. 63, ал. 1, изр. 2 от ЗАНН, Административен съд София - град - X касационен състав,

Р Е Ш И:

ОСТАВЯ В СИЛА решение от 30.01.2013 г. по НАХД № 2340/2012 г. на Софийски районен съд, НО, 93-ти състав.

РЕШЕНИЕТО е окончателно и не подлежи на обжалване и протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.