Р Е Ш Е Н И Е
№ 2578

гр. София, 16.04.2014 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, **VIII КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ,** в публично заседание на 21.03.2014 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Камелия Серафимова
ЧЛЕНОВЕ: Славина Владова
Юлия Тодорова

при участието на секретаря Ванюша Стоилова и при участието на прокурора Кайнакчиева, като разгледа дело номер **12134** по описа за **2013** година докладвано от съдия Камелия Серафимова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Настоящото касационно производство е по реда на чл.208 и сл. АПК, във връзка с чл.63 ЗАНН.

Образувано е по касационна жалба на Комисия за защита на потребителите, чрез процесуалния си представител адв. А., срещу Решение от 29.07.2013 г., постановено по н.а.х.дело № 7070/2012 година по описа на СРС, 16 състав, отменящо Наказателно постановление № К-[ЕГН]/31.01.2012 година, издадено от Главния директор на Главна дирекция „Контрол на пазара“ при К., с което последният на основание чл. 67 във вр. с чл. 17, ал. 1 от Закона за туризма/отм./ във вр. параграф 1, т. 9 от допълнителните разпоредби на Закона за туризма/отм./, наложил на [фирма] административно наказание – „имуществена санкция“ в размер на 10 000 лева за извършено нарушение на чл. 17, ал. 1 във вр. с параграф 1, т. 9 от допълнителните разпоредби на Закона за туризма /отм./.

В касационната жалба се навеждат доводи за неправилност и необоснованост на атакуваното съдебно решение. Твърди, че правилно СРС е установил фактическата обстановка, като е приел че след проверка от К. било установено, че [фирма] посредничи чрез предлагане на туристически услуги в интернет сайт, който е негова собственост, без да има регистрация за туристическа дейност. Излага твърдение, че неправилно СРС е приел, че [фирма] не е извършвало туристическа дейност по смисъла на чл. 17, ал. 1 от Закона за туризма /отм./, тъй като дружеството не е

договаряло условията, а само е предоставяло информация за тези условия на клиентите. Сочи, че този извод е неправилен, тъй като за предлаганите от дружеството туристически услуги, потребителят е следвало да закупи ваучер и да преведе дължимата сума по сметка на [фирма], което от своя страна е изплащало всички активни ваучери на своите възложители. Счита, че безспорно доказано е извършването на туристическа агентска дейност без регистрация от страна на [фирма]. Иска се отмяна на решението и постановяване на ново съдебно решение, с което наказателното постановление да бъде потвърдено.

В съдебно заседание, касаторът - К., редовно и своевременно призован, се представлява от адв. А., която моли решението на СРС да бъде отменено по съображения, подробно изложени в касационната жалба.

Ответникът по касация – [фирма], редовно уведомен при условията на чл. 137, ал. 7 АПК, не изпраща представител.

Представителят на СГП - прокурор Кайнакчиева, изразява становище за основателност на касационната жалба.

Административен съд - София-град, след като прецени събраните по делото доказателства, ведно с доводите, възраженията и изразените становища на страните, прие за установено следното:

Касационната жалба е процесуално допустима, подадена в преклузивния срок по чл.63 от ЗАНН от надлежна страна и при наличие на правен интерес от обжалване. Разгледана по същество, същата се явява основателна. Съображенията за това са следните:

От събраните писмени и гласни доказателства е установено, че на 21.11.2011 година, във връзка с постъпил сигнал в К., служители на Комисия за защита на потребителите извършили проверка на интернет сайт www.onfire.bg, собственост и опериран от [фирма], при която било установено, че в сайта се предлагат туристически услуги – почивки и хотелиерско настаняване, без дружеството да има регистрация за туристическа агентска дейност. За констатираното нарушение бил съставен АУАН № [ЕГН]/16.12.2011 г. за нарушение на чл. 17, ал. 1 във вр. с параграф 1, т. 9 от допълнителните разпоредби на Закона за туризма /отм./ и издадено обжалваното наказателно постановление.

Правилно районният съд е приел, че в АУАН и НП не се установяват пороци, подробно са описани обстоятелствата, при които е извършено нарушението и не са налице допуснати съществени нарушения на процесуалните правила, които да доведат до отмяна на наказателното постановление. При правилно установена фактическа обстановка СРС е стигнал до погрешен правен извод, че от събраните доказателства не може да се установи по безспорен начин, че именно [фирма] е извършило нарушението, което му е вменено. СРС е приел, че ваучерът, който закупува клиентът чрез сайта, не е ваучер за резервация по смисъла на Закона за туризма, а самите услуги се предлагат с някаква отстъпка и цена, която потребителят следва да заплати по сметка на сайта и въз основа на заплатената цена, той има право да ползва определена отстъпка. На следващо място СРС е приел, че сайтът ОН Ф. БГ съставлява платформа за колективно пазаруване и в него се представят на преференциални цени различни оферти или предоставяне на информация за различни по вид услуги с преференциални цени, поради което е приел че дружеството не е действало като посредник, доколкото той не договаря условията, а предоставя информация за тези условия. СРС е отменил наказателното постановление, като е приел, че [фирма] не е

извършвало туристическа агентска дейност, поради което не следва да е регистрирано по Закона за туризма и не е извършило вмененото му нарушение.
Тези изводи на СРС са неправилни. Към административната преписка са приложени четири договора с идентично съдържание, сключени между [фирма] и дружествата [фирма], [фирма], [фирма] и [фирма] в качеството им на търговци, предлагащи хотелиерски услуги, които СРС не е обсъдил, като е приел, че са неотносими към спора. Видно от приложените договори, [фирма] в качеството си на собственик и оператор на сайта, се съгласява от името и за сметка на търговеца да публикува материали и оферти, насочени към извършване на продажби на крайни клиенти, както и да приема и документира извършени плащания. На следващо място в договорите е посочено, че [фирма] чрез сайта дава възможност на търговеца и клиента да сключват виртуален договор за покупко-продажба, като за всяка отделна сделка се издават ваучери от името на търговеца. В чл. 2 от договорите е посочено, че за продажбите на стоките/услугите [фирма] издава специален документ, удостоверяващ извършеното плащане – ваучер, даващ право на преносителя му да получи посочената в него стока или услуга. Плащането се извършва по електронен път по сметка на [фирма]. Дружеството предоставя ваучер на потребителя след заплащането му, а търговецът е самостоятелно и единствено отговорен за обслужването на клиента във връзка с ваучера. Относно възнагражденията, страните са се договорили търговецът да заплаща на [фирма] възнаграждение за извършените чрез сайта продажби, което се формира като процент от извършените продажби за всяка отделна сделка. Плащането на възнаграждението от търговеца се извършва като [фирма] удържа сумата на дължимото му възнаграждение от сумата платена от крайните клиенти. С оглед на цитираните разпоредби, по своята правна същност представените договори препокриват съдържанието на посреднически договор и като е приел, че не са относими към спора, СРС е извел погрешен извод, че [фирма] не е извършвало посредническа дейност.
Съгласно разпоредбата на чл. 17, ал. 1 от Закона за туризма /отм./ туроператорска или туристическа агентска дейност на територията на Република Б. се извършва само от регистрирани по закона лица. Легалното определение на понятието „туристическа агентска дейност” се съдържа в §1, т. 9 от ДР от Закона за туризма /отм./. Това е извършването на посредничество при продажби на организирани пътувания, пасажерски авиационен, воден и автобусен превоз; резервационни, визови, екскурзоводски и други допълнителни туристически услуги, както и застраховки, свързани с туристическото пътуване. Въз основа на събраните в хода на първоинстанционното производство доказателства, се установява, че [фирма] е осъществявало посредничество чрез продажби на туристически услуги (хотелски резервации и почивки) във връзка със сключени договори с хотелиери. Сумите от закупените ваучери за туристическите услуги, са превеждани по сметка на [фирма], а не на съответния възложител на услугата. [фирма] е получавало възнаграждение за извършваната дейност, като е удържало процент от заплатените от крайните потребители суми по сключените сделки. Предвид това изводът на СРС, че смисълът на сайта не е посредничество между търговците и потребителите, а платформа за колективно пазаруване, в който се представят на преференциални цени различни оферти или се предоставя информация за различни по вид услуги с преференциални цени, е неправилен. Видно от обсъдените договори, които ответника по касация е сключил, безспорно се установява, че е извършвал туристическа агентска дейност по

смисъла на §1, т. 9 от ДР на Закона за туризма /отм./. Не се твърди и не се установява към момента на извършената проверка, [фирма] да е титуляр на удостоверение за вписване в регистъра на туроператорите и туристическите агенти, поради което нарушението чл. 17, ал.1 от ЗТ във връзка с §1, т.9 от ДР на ЗТ се явява доказано от обективна страна и законосъобразно дружеството е санкционирано на основание чл. 67 от Закона за туризма /отм./.

С оглед на всичко изложено, настоящият съдебен състав намира, че след като нарушението е доказано по несъмнен начин, съвсем законосъобразно административно- наказващият орган е ангажирал административно-наказателната отговорност на ответника по касация, като е наложил санкция в законоустановения минимум, предвиден в санкционната норма. Така определената санкция е справедлива и съответна на извършеното нарушение, и ще допринесе за постигане целите на наказанието, визирани в чл.12 от ЗАНН. Като е достигнал до други правни изводи, СРС е постановил едно неправилно решение, което следва да бъде отменено и вместо него постановено друго, с което наказателното постановление да бъде потвърдено. Жалбата като основателна, подлежи на уважаване.

Воден от гореизложеното и на основание чл.221,ал.2 АПК, Административен съд София- град

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ Решение от 29.07.2013 година, постановено по н.а.х.д.№ 7070/2012 година по описа на СРС,16 състав И ВМЕСТО НЕГО ПОСТАНОВЯВА:

ПОТВЪРЖДАВА Наказателно постановление № К-[ЕГН]/31.01.2012 година, издадено от Главен директор на Главна дирекция ”Контрол на пазара”, с което последният на основание чл. 67 във вр. с чл. 17, ал. 1 от Закона за туризма/отм./ във вр. параграф 1, т. 9 от допълнителните разпоредби на Закона за туризма/отм./, наложил на [фирма] административно наказание – „имуществена санкция“ в размер на 10 000 лева за извършено нарушение на чл. 17, ал. 1 във вр. с параграф 1, т. 9 от допълнителните разпоредби на Закона за туризма /отм./.

Решението не подлежи на обжалване.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1. 2.