

РЕШЕНИЕ

№ 5306

гр. София, 16.05.2024 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XVIII КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 19.04.2024 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Милена Славейкова

**ЧЛЕНОВЕ: Антони Йорданов
Мария Бойкинова**

при участието на секретаря Макрина Христова и при участието на прокурора Стоян Димитров, като разгледа дело номер **2402** по описа за **2024** година докладвано от съдия Милена Славейкова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.208 и сл. от Административнопроцесуалния кодекс (АПК), вр. чл.63в от Закона за административните нарушения и наказания (ЗАНН).

Образувано е по касационна жалба на А. Д. като член на Комисията за защита на потребителите (КЗП), чрез юрк. М. П., срещу Решение № 446 от 23.01.2024 г. по нахд № 8919/2023 г. по описа на Софийски районен съд (СРС), Наказателно отделение (НО), 106-и състав, с което е отменено издадено от него Наказателно постановление (НП) № 2133 от 20.04.2023 г. относно наложена на „Фреш Кредит“ ЕООД, ЕИК[ЕИК], на чл. 210а от Закона за защита на потребителите (ЗЗП) имуществена санкция в размер на 23 000,00 /двадесет и три хиляди/ лв. за неизпълнение на чл. 68в във вр. с чл. 68г, ал. 4 във вр. с чл. 68д, ал. 1 ЗЗП.

В касационната жалба се релевират доводи за неправилност на обжалваното решение, като постановено при неправилно приложение на материалния закон, при допуснати съществени процесуални нарушения и необоснованост. Касаторът оспорва извода на районния съд за допуснато съществено процесуално нарушение на чл.40, ал.2 от ЗАНН. Сочи, че до дружеството е изпратена покана за съставяне на акт за установяване на административно нарушение (АУАН) едновременно по седалището и адреса на управление и на електронния му адрес. Счита, че след като се касае за търговец – професионалист, чиято дейност е отпускане на бързи потребителски

кредити, изпращането на съобщение на електронен адрес е бърз, удобен и лесен начин за комуникация, още повече, че този адрес е изрично вписан в използван от дружеството Интернет сайт. Твърди, че не е нарушено правото на защита на наказаното лице, което не е подало възражение срещу АУАН, но е упражнило правото си на жалба до съда и активно е участвало в съдебната фаза на производство. Поддържа, че в АУАН и НП са изписани времето и мястото на извършване на нарушението, което води до яснота на административното обвинение. Претендира се касационната инстанция да отмени обжалваното решение на СРС и да постанови друго такова, с което да потвърди НП или алтернативно – да върне делото да нова разглеждане от друг състав на СРС.

Ответникът по касация „Фреш Кредит“ ЕООД, ЕИК[ЕИК], със седалище и адрес на управление [населено място],[жк], [жилищен адрес] партер, оспорва касационната жалба в писмено становище от 19.04.2024 г., чрез адв. Е. К..

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

Административен съд София - град, X.-ти Касационен състав, като прецени събраните по делото доказателства и наведените касационни основания, прилагайки нормата на чл. 218 от АПК, приема за установено следното:

Касационната жалба е подадена в преклузивния срок по чл. 211, ал. 1 от АПК, вр. чл. 63в от ЗАНН, от надлежна страна по чл. 210, ал. 1 от АПК, срещу подлежащо на оспорване по чл. 208 от АПК съдебно решение, поради което е процесуално допустима.

Разгледана по същество, жалбата е основателна.

Районният съд е приел от правна страна, че АУАН и издаденото, въз основа на него НП, са съставени от длъжностни лица в пределите на тяхната компетентност и в предвидените от разпоредбата на чл. 34 ЗАНН давностни срокове, но при допуснати неотстраними съществени процесуални нарушения, довели до ограничаване правото на защита на наказаното лице. Намерил е нарушение на чл.40, ал.2 от ЗАНН при липса на доказателства, че представляващият дружеството-жалбоподател е бил редовно призован от административните органи за съставяне на АУАН на 06.03.2023 г. в 11:15 ч., имайки предвид, че поканата е връчена чрез служител на търговеца на същата дата, но в 16:00 ч. В допълнение е посочил, че актосъставителят Т. е следвало да се въздържа от активност и да отложи извършването на визираното процесуално действие, отчитайки факта, че седалището на привлеченото към отговорност лице се намира на значително разстояние (гр.Б.) спрямо сградата, в която се помещава администрацията на КЗП. Направил е обобщаващ извод, че в КЗП е установена трайна порочна практика да не се призовават нарушителите и да се препятства напълно съзнателно и тенденциозно участието им при съставянето на АУАН, тъй като това рефлектира неблагоприятно върху гарантираното им от законодателя право на защита, лишавайки ги от възможността да вземат участие при повдигане на административното обвинение.

На следващо място СРС е приел, че актосъставителят и наказващият орган некоректно са фиксирали мястото на твърдяното нарушение. Цитирана е съдебна практика, според която при нарушения, извършени в интернет пространството, съответните правни задължения следва да бъдат изпълнени в седалището на юридическото лице, което в конкретиката на казуса се намира в [населено място].

В заключение, в обжалваното решение са изложени мотиви, че протеклата фаза на

административнонаказателното производство по установяване на административно нарушение и по налагане на административно наказание е опорочена поради допуснати съществени процесуални нарушения, довели до липсата на адекватно организирана защита от страна на дружеството-жалбоподател.

Пред настоящата касационна инстанция не са представени нови писмени доказателства. Съобразно чл.218 АПК касационната инстанция дължи произнасяне само относно наведените в жалбата касационни оплаквания, като следи служебно за валидността, допустимостта и съответствието на решението с материалния закон. Съдът намира, че обжалваното решение на СРС, НО, 106-и състав е валидно и допустимо, но неправилно поради неправилно приложение на процесуалния закон.

Системата на правнорегламентирани предписания към актосъставителя, изпълнение на които би довело до създаване на необходимите предпоставки за пълноценно участие на нарушителя в тази фаза на производството, позволява разделянето им на абсолютно задължителни и относително задължителни правила. Съставянето на акта в присъствието на нарушителя (дори когато е известен) е сред относително задължителните правила, тъй като по-късното предявяване на акта не накърнява толкова съществено правата на нарушителя (стр.54-57 от „Процесът по ЗАНН“, изд. „С.“, 2009 г.).

Разпоредбата на чл.40, ал.2 от ЗАНН урежда възможност за съставяне на АУАН в отсъствие на нарушителя в две хипотези - когато нарушителят е известен, но не може да се намери или след покана не се яви за съставяне на акта. В случая, до „Фреш кредит“ ЕООД е изпратена покана изх.№ Ц-01-37 от 28.02.2023 г. за явяване в КЗП, на 06.03.2023 г., в 11:15 часа, за съставяне на АУАН. В преписката се съдържа известие за доставяне, удостоверяващо получаване на поканата от негов служител на дружеството на 06.03.2023 г., в 16:00 часа. В акта е отбелязано, че е съставен при условията на чл.40, ал.2 от ЗАНН, като същият е връчен на представител на търговеца на 20.03.2023 г., който не се е възползвал от възможността както да впише възражения в него, така и допълнително да представи такива в срока по чл.44, ал.1 от ЗАНН. При тези данни по делото настоящият състав на касационната инстанция намира, че не е допуснато съществено процесуално нарушение на чл.40, ал.2 от ЗАНН. Чрез редовното връчване на АУАН на наказаното лице е осигурена възможност да се запознае с подвигнатото му административнонаказателно обвинение, с което надлежно е осигурено правото му на защита в началната фаза на производството чрез запознаване с акта, който слага началото на това производство. Указание, че не е накърнено правото на защита на лицето в тази фаза са липсата на възражения срещу подвигнатото административнонаказателно обвинение. Доводи в тази насока не са изложени и в жалбата срещу НП, адресирана до съда. За пълнота следва да се отбележи, че в представената пред СРС преписка липсват доказателства за връчване на покана по чл.40, ал.2 от ЗАНН на електронен адрес на „Фреш кредит“ ЕООД. Независимо от това съвкупната преценка на така обсъдените обстоятелства навежда на извод за липса на допуснато съществено процесуално нарушение, доколкото правото на защита на лицето е било надлежно осигурено в административната фаза на производството.

В АУАН и НП като дата и място на извършване на нарушението са посочени: 25.01.2023 г. в [населено място]. Разпитан като свидетел пред СРС актосъставителят установява, че е приел нарушението за извършено в [населено място], тъй като там е

установено при самосезиране на КЗП и е констатирано в обект на Комисия. Дори да се приеме, че се касае за нарушение, което като констатирано на интернет сайта на търговеца, следва да се приеме за осъществено по адреса на седалището му в [населено място], то това не е съществено процесуално нарушение – такова, което съществено е ограничило или дори лишило лицето от възможност да разбере и да се защити срещу повдигнатото му административно обвинение. В този смисъл е Решение № 2032 от 25.03.2022 г. по адм. д. № 12143/2021 г. на АССГ, с което е прието, че неправилното посочване на нарушението като извършено в [населено място], вместо по седалището на дружеството, тъй като се касае за информация на интернет сайт на дружеството, не съставлява съществено нарушение на процесуалните правила. В подкрепа на изложеното е и Решение № 1941 от 24.03.2015 г. по адм. д. № 10385/2014 г. на АССГ: По отношение на липсата на място на извършване на нарушението настоящата инстанция не споделя изводите на районния съд. В НП са отразени достатъчно данни за мястото на извършване на нарушението. Следва да се има предвид, че самото нарушение е в интернет пространството и в НП точно е определен електронния адрес както на подателя, така и на получателя.

В друго Решение № 1867 от 19.03.2019 г. по адм. д. № 249/2019 г. на АССГ също не са споделени изводите на СРС относно незаконосъобразност на наказателното постановление поради непосочване на мястото на нарушението. В наказателното постановление е констатирано, че седалището на ЕТ е в [населено място], а тя е извършвала продажби посредством интернет страницата си -www.shop.etnolina.com, именно на която страница е извършена проверката и именно на която страница е констатирано извършването на нарушението. Следва да се посочи, че ЗАНН, в частта му, с която е предвидено изискването по чл. 57, ал. 1, т. 5 да се посочва място на нарушението, е влязъл в сила значително преди възникване на интернет-пространството. Ето защо и не е могъл да предвиди и съответно - да уреди този тип обществени отношения. Независимо от това, посочената норма следва да се прилага в съответствие с естеството на процесното нарушение, а именно - че то е извършено в интернет и предвид естеството на тази мрежа.

За пълнота по оплакванията за допуснати съществени процесуални нарушения на чл.42, ал.1, т.3 от ЗАНН в жалбата до СРС относно датата на нарушението следва да се съобрази константната съдебна практика, че след като в случая се касае за нарушения, извършени при формата на бездействие, то независимо кога са започнали същите, към датата на установяването им, противоправното бездействие не е прекратено, поради което за дата на извършване на нарушенията се приема датата установяването им от страна на компетентните органи.

По изложените съображения касационната инстанция намира становището на районния съд за допуснати съществени процесуални нарушения, съставляващи самостоятелно основание за отмяна на НП, за постановено при неправилно приложение на закона – отменително основание по чл.348, ал.1, т.1 от НПК. Извън остановените от първоинстанционният съд процесуални нарушения, липсата на произнасяне по материалната законосъобразност на повдигнатото административнонаказателно обвинение препятства постановяване на акт по същество на спора от касационната инстанция съгласно чл.221, ал.1 от АПК, вкл. с оглед осигуряване правото на защита на засегнатото лице на двуинстанционен съдебен контрол. Дължима е отмяна на обжалваното съдебно решение и връщане на делото за ново разглеждане от друг съдебен състав на същия съд съгласно чл.222,

ал.2, т.1 от АПК.

Разноски следва да се определят съгласно чл.226, ал.3 от АПК.

Така мотивиран и на основание чл.221, ал.2 АПК във връзка с чл.63в ЗАНН,
АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С. - град, XVIII-ти Касационен състав,

Р Е Ш И :

ОТМЕНЯ съдебно решение № 446 от 23.01.2024 г. на Софийски районен съд,
Наказателно отделение, 106-и състав по нахд № 8919/2023г.

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

РЕШЕНИЕТО е окончателно и не подлежи на обжалване или протест.

ПРЕДСЕДАЛ:

ЧЛЕНОВЕ:1.

2.