

РЕШЕНИЕ

№ 1027

гр. София, 17.02.2020 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, VI КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ,
в публично заседание на 17.01.2020 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Любка Петрова

ЧЛЕНОВЕ: Маруся Йорданова

Цветанка Паунова

при участието на секретаря Зорница Димитрова и при участието на прокурора Стоян Димитров, като разгледа дело номер **11041** по описа за **2019** година докладвано от съдия Цветанка Паунова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208-228 от Административнопроцесуалния кодекс (АПК) във вр. с чл. 63, ал. 1, изр. второ от Закона за административните нарушения и наказания (ЗАНН).

Образувано е по касационна жалба на [фирма], представлявано от А. Д. и М. М., чрез процесуален представител юрк. Х., против решение № 166380 от 15.07.2019г., постановено по н.а.х.д. № 3658/2019г. по описа на Софийски районен съд, Наказателно отделение, 8-ми състав. С това съдебно решение е изменено Наказателно постановление (НП) № К-0041114/29.01.2018г., издадено от Главния директор на Главна дирекция „Контрол на пазара“ при Комисия за защита на потребителите /КЗП/, с което на основание чл. 210в от Закона за защита на потребителите /ЗЗП/, във връзка с неизпълнение на заповед № 141/26.02.2015г. на председателя на КЗП, на [фирма] /предишно наименование на [фирма]/ е наложена имуществена санкция в размер на 10 000 (десет хиляди) лв., като съдът е намалил размера на имуществената санкция на 3 000 лв.

В касационната жалба са наведени доводи, че обжалваното решение е неправилно поради нарушение на материалния и процесуалния закон и явна несправедливост на наложеното наказание. В условията на евентуалност се поддържа, че следва да намери приложение чл. 28 от ЗАНН. Твърди се, че конкретният случай не представлява нелоялна търговска практика, забранена със заповед № 141/26.02.2015г. на

председателя на КЗП, тъй като потребителят ползва услуги въз основа на рамков договор, а не въз основа на отделни договори. Твърди се също, че в НП нарушението е описано по неясен и противоречив начин, както и че АУАН е съставен след 3-месечния срок по чл. 34, ал. 1 от ЗАНН. Иска се отмяна на решението, както и отмяна на наказателното постановление, алтернативно – връщане на делото за ново разглеждане от друг състав на СРС.

Ответникът – Комисия за защита на потребителите /КЗП/, чрез процесуален представител юрк. А., взема становище за неоснователност на касационната жалба.

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

Административен съд София-град, VI-ти касационен състав, като прецени събраните по делото доказателства и доводите на страните, приема за установено следното:

Касационната жалба е процесуално допустима, тъй като е подадена от надлежна страна и в срока по чл. 211, ал. 1 от АПК.

Разгледана по същество е неоснователна по следните съображения:

От приобщения пред въззивната инстанция доказателствен материал се установява, че в КЗП е постъпила жалба от потребител на електронни съобщителни услуги, предоставяни от оператора [фирма]. В жалбата са изнесени твърдения, че потребителят е сключил с [фирма] договор №[ЕИК]/07.04.2015г. за електронни съобщителни услуги. Приложение № 1 към договора – „Промоционални условия за ползване на тарифни планове М. трансфер“ касае телефонен номер [ЕГН], тарифен план „М. Трансфер XL Февруари ТВ 2015“, а Допълнение към Приложение № 1 към договор №[ЕИК]/07.04.2015г. касае мобилен номер [ЕГН] и фиксиран номер[ЕИК], тарифен план „Домашен телефон S“. Приложение № 1 към договор №[ЕИК]/07.04.2015г. касае предоставяне на услугата „Фиксиран интернет“, Интернет пакет 30 М.. След изтичане на 2-годишния срок на договора, потребителят е решил да се откаже от стационарния телефон, като на 15.03.2017г. е подал заявление за прекратяване на договор № 0886175 и е върнал апарата. На 23.05.2017г. е установил, че е изключен мобилният му телефон с № [ЕГН] и мобилния интернет, като е получил отговор от оператора, че дължи депозит от 360 лв. за безжичния стационарен телефон. По повод на така депозиранията жалба, в КЗП е постъпило становище от оператора, че след извършена проверка по случая е установено, че поради грешка на служител договорът за фиксирана услуга „Домашен телефон“ за номер[ЕИК]/024440195 не е бил прекратен. Прекратяването е реализирано на 02.06.2017г. и за всички такси, начислени за номера след датата, посочена в заявлението за прекратяване, са издадени кредитни известия.

Във връзка с изложеното в жалбата и становището на оператора експерти от КЗП са извършили справка в „билинг системата“ на мобилния оператор, при която са установили следното: На 13.04.2017г. е издадена фактура №[ЕИК] на стойност – оригинална сума 60 лв., оставаща сума 56.84 лв. за ползването на мобилни услуги, предоставяни на мобилен номер [ЕГН] и фиксиран интернет, като на същата дата /13.04.2017г./ фактурата е заплатена и затворена. Следващата фактура на посочения /цитиран/ мобилен номер е с дата 18.05.2017г. с №[ЕИК], на стойност 26.64 лв. оставаща сума. На 23.05.2017г. е извършено деактивиране на интернет услугата, предоставяна под номер 101000179873, както и услугата – мобилни гласови услуги по стандарти GSM, U. и L., предоставяна към мобилен номер 08899336934. Услугите са възобновени, считано от 02.06.2017г. За резултатите от проверката е съставен

констативен протокол № К-0224564/02.10.2017г., към който са приложени заверени разпечатки, свалени от билинг системата на оператора на хартиен носител.

В хода на проверката пред КЗП е установено, че има издадена заповед № 141/26.02.2015г. на председателя на КЗП /потвърдена с решение № 9525/18.08.2016 г. по адм. д. № 11791/2015 г. на ВАС, Седмо отделение/, с която се забранява на [фирма] да прилага нелоялна агресивна търговска практика по смисъла на чл. 68и, т. 4 във връзка с чл. 68з във връзка с чл. 68г, ал. 4 във връзка с ал. 1 от ЗЗП, а именно: да спира без правно основание услугите на потребителя по договорите, по които той е изряден платец, за да го принуди да заплати задълженията си по други договори, за които е налице възникнал спор. Или с други думи – [фирма] да налага извъндоговорни пречки на потребителя, когато той желае да упражни правата си по договорите, по които той е изряден платец, за да насърчи потребителя да заплати задължения по други договори, за които е налице възникнал спор.

Контролните органи са счели, че провереният случай представлява проявление на описаната нелоялна търговска практика, забранена със заповед № 141/26.02.2015г. на председателя на КЗП, за което са съставили АУАН против [фирма] за нарушение на чл. 210в от ЗЗП, а именно неизпълнение на влязла в сила заповед № 141/25.02.2015г. на председателя на КЗП. Въз основа на АУАН, при идентично фактическо описание на нарушението и дадена му аналогична правна квалификация, е издадено обжалваното НП, с което на оператора е наложена имуществена санкция в размер на 10 000 лв.

С обжалваното решение съдът е изменил размера на наложената имуществена санкция, като го е намалил до установения в закона минимум от 3 000 лв. За да постанови този резултат съдът е приел, че АУАН и издаденото въз основа на него НП са постановени при спазване на процесуалните правила, предвидени в ЗАНН, както и че визираното в наказателното постановление административно нарушение е доказано по несъмнен начин, но наложената имуществена санкция се явява непропорционална на вида и тежестта на нарушението.

Така постановеното решение е правилно. Изложените от съда съображения, макар и формални, се споделят от настоящата инстанция.

Нормата на чл. 210в от ЗЗП предвижда глоба в размер от 1500 до 30 000 лв. за този, който не изпълни заповед по чл. 68л, ал. 1 или разпореждане по чл. 68л, ал. 3, а на едноличните търговци и юридическите лица се налага имуществена санкция в размер от 3000 до 50 000 лв. В случая мобилният оператор е санкциониран за неизпълнение на влязла в сила заповед № 141/26.02.2015г. на председателя на КЗП, издадена на основание чл. 68в, чл. 68г, ал. 1 във вр. с ал. 4 във вр. с чл. 68з във вр. с чл. 68и, т. 4 от ЗЗП.

От приобщения пред въззивната инстанция доказателствен материал следва безспорен извод за доказаност на твърдяното нарушение. Установява се, че потребителят Е. Т. е имал сключен договор №[ЕИК] от 07.04.2015г., към който с последващи приложения е уговорено предоставянето на следните услуги: мобилна услуга, предоставяна към мобилен номер [ЕГН]; фиксиран интернет и фиксирана услуга „Домашен телефон“. Не се оспорва, че на 15.03.2017г. потребителят е подал заявление за прекратяване на услугата „Домашен телефон“, считано от 15.04.2017г., като на същата дата е върнал и предоставения му апарат. Поради грешка на служител /становище на [фирма] от 18.09.2017г./ договорът за фиксирана услуга „Домашен телефон“ за номер[ЕИК]/024440195 не е бил прекратен, съответно са издадени фактура №

[ЕГН]/10.05.2017г. на стойност 5.84 лв. и фактура № [ЕГН]/09.06.2017г. на стойност 403.58 лв. На 23.05.2017г. операторът е спрял услугите към мобилен номер [ЕГН] и фиксиран интернет /съгласно резултатите от проверката на контролните органи, обективирани в констативен протокол от 02.10.2017г./. Услугите са възстановени на 02.06.2017г., когато е установена допуснатата грешка, а именно че въпреки подаденото заявление от абоната, договорът за фиксирана услуга „Домашен телефон“ не е прекратен, като са издадени кредитни известия за анулиране на начислените задължения по него, считано от 15.04.2017г. и е последвало служебното му прекратяване.

Неоснователни са доводите на касатора за допуснати съществени процесуални нарушения в хода на административнонаказателното производство. Изложената в АУАН и НП фактическа обстановка и правните изводи в тях са идентични. Няма разминаване в съдържанието на АУАН и НП, което да е толкова съществено, че да обуславя отмяна на НП, поради невъзможност на нарушителя да разбере нарушението. Спазен е 3-месечният срок по чл. 34, ал. 1 от ЗАНН за съставяне на АУАН, като същият тече от дата на проверката – 02.10.2017г., а не от датата на подаване на жалбата от потребителя в КЗП. Именно на 02.10.2017г. процесното нарушение е открито като извършено от [фирма].

Касационната инстанция в настоящия си състав не споделя доводите на касатора, че потребителят е ползвал услуги въз основа на един рамков договор №[ЕИК] от 07.04.2015г., поради което неизпълнението на някоя от неговите разпоредби би могло да доведе до спиране на предоставяните по него услуги.

Видно от Приложение № 1 /мобилен гласова услуга към мобилен номер [ЕГН]/, Допълнение към Приложение № 1 /фиксирана услуга „Домашен телефон“/ и Приложение № 1 /фиксиран интернет/, всичките към договор №[ЕИК]/07.04.2015г., в тях се съдържа информация за страните по договора, вида на предоставяната услуга, задълженията на всяка една от страните, отговорностите и основанията за прекратяването му, приложимите общи условия. И двата договора носят самостоятелна идентификация на страните и техните подписи. Наличието на един и същи номер и идентичността на страните е всичко, което свързва трите договора. Но обозначаването на трите договора като „приложения“ към един договор №[ЕИК]/07.04.2015г. не може автоматично да обоснове наличието на „рамков договор“. Рамковият договор по своята характер е договор, който подготвя сключването на множество други сделки между страните, които в своите основни параметри са подчинени на един общ (по основни характеристики) режим. Обикновено с рамковия договор страните уговарят еднакви условия на бъдещи сделки и тези уговорени клаузи стават част от съдържанието на бъдещите сделки. Рамковият договор обаче не може да съществува сам за себе си, той предполага и изисква сключването на конкретни договори. За да е налице рамков договор е необходимо ясно да е изразена волята на двете страни за сключване именно на рамков договор /решение № 4320/3.04.2018 г. по адм. дело № 13782/2016 г. на ВАС, Седмо отделение/. В случая всеки един от договорите има самостоятелно съдържание, необходимо да регламентира правоотношенията между страните. Волята на страните, обективирана в сключените три договора, по никакъв начин не е за сключване на рамков договор.

Не се оспорва, че между страните е съществувало правоотношение във връзка с предоставянето на фиксирана услуга „Домашен телефон“ за номер[ЕИК]/024440195,

като на 15.03.2017г. абонатът е подал заявление за прекратяването ѝ. В случая се касае за три самостоятелни договора, имащи за предмет предоставянето на различни услуги, като твърдяното неизпълнение по договора за фиксирана услуга „Домашен телефон“ е довело до преустановяване на достъпа до останалите услуги по договори, по които потребителят е бил изряден платец и не е имал просрочени задължения. На практика от оператора са преустановили достъпа на потребителя до останалите услуги, тъй като са считали, че има неплатени задължения по договор за фиксирана услуга „Домашен телефон“, за който в хода на проверката се е установило, че потребителят е подал заявление за прекратяването му и е върнал оборудването в офис на дружеството. Но поради грешка на търговеца това обстоятелство не е било отразено в системата, същият е продължил да счита потребителя за длъжник по конкретния договор и е преустановил предоставянето на услугите по другите договори, с цел да го принуди да заплати начислените задължения. По този начин е създадена извъндоговорна пречка за упражняване на правата на потребителя по договорите, по които той е изряден платец. Тази пречка е обременителна и прекомерна, несъответстваща на преследваната цел – гарантиране на изпълнението на задълженията на потребителя по конкретния договор, защото преминава прага на действително договореното между страните и по недопустим начин обвързва неизпълнението на задълженията по един договор с изпълнението на друг договор. Така описаните факти субсумират състава на агресивна нелоялна търговска практика по чл.68г, ал. 4 във връзка с чл.68з във връзка с чл. 68и, т. 4 от ЗЗП, до който извод е достигнал наказващият орган по отношение на потребителя Е. Т..

С оглед гореизложеното съдът приема, че поведението на дружеството спрямо Т. /досежно спирането на мобилна услуга за номер [ЕГН] и фиксиран интернет/ безспорно представлява нелоялна търговска практика, забранена със заповед № 141/26.02.2015 г. на председателя на КЗП. Отговорността на дружеството е ангажирана по реда на чл. 210в от ЗЗП, като е наложено административно наказание „имуществена санкция“ в размер на 10 000 лева. Правилно и законосъобразно СРС е намалил размера на наложеното наказание до установения в чл. 210в ЗЗП минимум, които мотиви настоящата съдебна инстанция споделя изцяло.

Не се споделят доводите на касатора за приложение на чл. 28, б. „а“ от ЗАНН. Извършеното деяние е застрашило обществените отношения, предмет на защита, с достатъчна интензивност, за да се приеме, че същото е маловажно. Нарушението е с висока степен на обществена опасност, тъй като ограничава основно право на потребителите: правото на защита на икономическите им интереси при придобиването на стоки и услуги при нелоялни търговски практики и способности за продажба - чл. 1, ал. 2, т. 3 ЗЗП.

По изложените съображения не са налице основания за отмяна на обжалваното решение, поради което същото следва да бъде оставено в сила.

При този изход на спора и на основание чл. 63, ал. 3 и 5 от ЗАНН основателна е претенцията на ответника за присъждане на юрисконсултско възнаграждение в размер на 100 лв., определено на основание чл. 37 от ЗПП във вр. с чл. 27е от Наредбата за заплащането на правната помощ.

Ето защо и на основание чл. 221, ал. 2, предл. първо от АПК във вр. с чл. 63, ал. 1, изр. второ от ЗАНН, Административен съд, С.-град, VI-ти касационен състав,

РЕШИ:

ОСТАВЯ В СИЛА решение № 166380 от 15.07.2019г., постановено по н.а.х.д. № 3658/2019г. по описа на Софийски районен съд, Наказателно отделение, 8-ми състав.
ОСЪЖДА [фирма], ЕИК[ЕИК] да заплати в полза на Комисия за защита на потребителите разноски за юрисконсултско възнаграждение в размер на 100 /сто/ лева.

Решението е окончателно.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: