

РЕШЕНИЕ

№ 52

гр. София, 03.01.2024 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, ХХVII КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 08.12.2023 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Зорница Дойчинова

**ЧЛЕНОВЕ: Димитрина Петрова
Искра Гърбелова**

при участието на прокурора Десислава Кайнакчиева, като разгледа дело номер **10371** по описа за **2023** година докладвано от съдия Зорница Дойчинова, и за да се произнесе взе предвид следното:

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

Образувано е по касационна жалба на Комисия за защита на потребителите (КЗП), дирекция „Защита на потребителите при продажби от разстояние“, чрез юрк. П., срещу решение № 4253/20.09.2023 г., постановено по НАХД № 1612/2023 г. по описа на Софийски районен съд (СРС), Наказателно отделение, 106 – ти състав, с което е отменено наказателно постановление (НП) № 000991/30.11.2022 г., издадено от директора на дирекция „Защита на потребителите при продажби от разстояние“, КЗП, с което на „Онлайндрес“ ЕООД, на основание чл. 230д от Закона за защита на потребителите (ЗЗП) е наложено административно наказание „имуществена санкция“ в размер на 1000 лв., за нарушение на чл. 192, т. 2 ЗЗП.

С касационната жалба се иска отмяна на решението като незаконосъобразно и неправилно. Релевираните основания са за нарушение на материалния закон и допуснати съществени процесуални нарушения. Счита, че неправилно въззивният съд е приел за допуснато неотстранимо съществено процесуално нарушение поради липсата на двама свидетели, присъствали при съставяне на акта, както и че управителят и представляващ търговското дружество не е бил редовно призован от административния орган за съставяне на акта, като излага мотиви, оборващи тези твърдения. Твърди, че причините, поради които не е изпълнено задължението за

представяне на исканите от органа документи, нямат отношение към съставомерността на деянието, респ. не изключват отговорността на дружеството, което не изпълнява задължението си. Претендира се заплащане на юрисконсултско възнаграждение.

В съдебно заседание касаторът се представлява от юрк. П., която моли за уважаване на касационната жалба и отмяна на решението на СРС. Представя писмени бележки, в които доразвива съображенията си за основателност на жалбата.

Ответникът – „Онлайндрес“ ЕООД, чрез адв. Д., оспорва жалбата като неоснователна и недоказана. Счита, че бездействието от страна на дружеството не може да се приеме за целенасочено и активно поведение, с което да се възпрепятства правото на длъжностните лица да изискват информация. Претендира разноски.

Представителят на Софийска Градска прокуратура дава заключение, че касационната жалба е основателна.

Административен съд София – град, XXVII касационен състав, след като се запозна с обжалваното решение и обсъди както наведените с касационната жалба основания, така и тези по чл. 218, ал. 2 АПК, намира за установено от фактическа страна следното:

С писмо № Ц-03-7514/15.08.2022 г., служители на КЗП изискали от „Онлайндрес“ ЕООД становище относно твърдения, изложени в жалба подадена до КЗП от потребител. Срокът за представяне на становище е пет дневен и изтича на 20.08.2022 г. /събота, неприсъствен ден/.

Представено е писмото, с което е изискана информацията от дружеството, като същото е изпратено и по пощата, но пратката се е върнала с гриф „непотърсена“.

Не са представени доказателства писмото да е изпратено на 15.08.2022 г. на електронна поща на дружеството [електронна поща].

До 22.08.2022 г., понеделник, първият присъствен ден след изтичане на срока, дружеството не е предоставило в КЗП исканото от ведомството становище по постъпилата жалба.

За съставяне на АУАН е изпратено писмо № Ц-03-7514/12.09.2022 г. до управителя на дружеството, с което е поканен за съставяне и връчване на АУАН. Писмото е получено от управителя на дружеството на 13.09.2022 г.

За установеното нарушение, изразяващо се във възпрепятстване на органа при осъществяване на правомощията му, нарушение на чл. 192, т.2 ЗЗП, бил съставен акт за установяване на административно нарушение (АУАН) № 991/16.09.2022 г., в условията на чл. 40, ал. 2 АПК. В АУАН е посочено, че същият е съставен в присъствието на един свидетел при съставяне на акта.

Препис от АУАН е връчен на представител на дружеството на 24.09.2023 г., който в срок подал възражение. Във възражението е посочено, че причината за невръщане на направения онлайн превод от представител на дружеството е, че той е бил задържан под стража за периода от 27.07.2023 г. до 30.08.2023 г.

Въз основа на така съставения АУАН е издадено оспореното НП № 000991/30.11.2022 г., издадено от директора на дирекция „Защита на потребителите при продажби от разстояние“, КЗП, с което на „Онлайндрес“ ЕООД, на основание чл. 230д ЗЗП е наложено административно наказание „имуществена санкция“ в размер на 1000 лв., за нарушение на чл. 192, т. 2 ЗЗП. Като дата на извършеното нарушение е посочена датата 22.08.2023 г.

НП е връчено на представител на дружеството на 10.01.2023 г.

По делото са представени доказателства за оправомощаване на актосъставителя и на директора на дирекция „Защита на потребителите при продажби от разстояние“, КЗП съответно за съставяне на АУАН и НП за констатиране на нарушения при продажба от разстояние.

При така установената фактическа обстановка СРС е постановил обжалваното решение № 4253/20.09.2023 г., постановено по НАХД № 1612/2023 г., с което е отменил НП № 000991/30.11.2022 г., издадено от директора на дирекция „Защита на потребителите при продажби от разстояние“, КЗП. За да отмени НП, СРС е приел, че във фазата на административнонаказателното производство е допуснато неотстранимо съществено процесуално нарушение, изводимо от липсата на двама свидетели при съставянето на акта. Също, по делото не са представени доказателства, че представляващият дружеството е бил редовно призован от административните органи с оглед съставянето на АУАН. Не са били налице условията, визирани в разпоредбата на чл. 40, ал. 2 ЗАНН, за съставяне на акта в отсъствието на представител на нарушителя. Посочено е също, че не са събрани убедителни доказателства за редовното връчване на писмо № Ц-03-7514/15.08.2022 г., с което служители на КЗП са изискали становището на търговеца във връзка с постъпила жалба от потребител.

Пред настоящата инстанция не са ангажирани нови писмени доказателства по смисъла на чл. 219, ал. 1 АПК.

При така установените факти, настоящият съдебен състав на АССГ, достигна до следните правни изводи:

Предмет на оспорване е решение № 4253/20.09.2023 г., постановено по НАХД № 1612/2023 г. на СРС, с което е отменено НП № 000991/30.11.2022 г., издадено от директора на дирекция „Защита на потребителите при продажби от разстояние“, КЗП, с което на „Онлайндрес“ ЕООД, на основание чл. 230д от ЗЗП е наложено административно наказание „имуществена санкция“ в размер на 1 000 лв., за нарушение на чл. 192, т. 2 ЗЗП.

Касационната жалба е допустима, като подадена срещу съдебно решение, подлежащо на касационен контрол, от надлежна страна по смисъла на чл. 210, ал. 1 АПК, във връзка с чл. 63в ЗАНН и при спазване на преклузивния 14-дневен срок по чл. 211, ал. 1 АПК, вр. чл. 63в ЗАНН.

Разгледана по същество, касационната жалба е неоснователна, а обжалваното решение правилно като краен резултат.

Като извърши служебна проверка на основание чл. 218, ал. 2 АПК и въз основа на фактите, установени от районния съд, съгласно чл. 220 АПК, настоящият състав намира, че обжалваното решение е валидно и допустимо. В тази връзка, решаващият състав на съда съобрази, 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, сезиран с подадена от „Онлайндрес“ ЕООД допустима жалба.

АУАН е съставен от компетентен орган – главен експерт в дирекция „Защита на потребителите при продажби от разстояние“, КЗП, а НП е издадено от директора на дирекция „Защита на потребителите при продажби от председателя на КЗП, в предвидената от закона писмена форма. При издаването им е спазен процесуалният ред за това, като е налице редовна процедура по връчването и на двата акта. Спазени

са сроковете по чл. 34, ал. 1 и ал. 3 ЗАНН, както и срокът на абсолютната погасителна давност по чл. 81, ал. 3, вр. чл. 80, ал. 1, т. 5 НК /ТП № 1/27.02.2015 г. по т.д. № 1/2014 г. на ВКС и ВАС/. Установената безпротиворечиво фактическа обстановка е възпроизведена в съответствие с правилата по чл. 42 и чл. 57 ЗАНН, като административнонаказаното лице не е възпрепятствано да разбере за кое свое деяние /действие или бездействие/ му е наложено и конкретното административно наказание. Съгласно разпоредбата на чл. 192, т. 2 ЗЗП е вменено като правомощие на контролните органи на КЗП да изискват документи във връзка с осъществявания от тях контрол. Възпрепятстването на длъжностни лица при осъществяване на правомощията им по чл. 192 и 192а е въздигнато в административно нарушение по силата на изричната разпоредба на чл. 230д ЗЗП, за което на виновните лица се налага глоба, а на едноличните търговци и юридическите лица - имуществена санкция, в размер от 1000 до 3000 лева.

По делото не е спорно, че проверяваното търговско дружество не е предоставило становище по оплакването на потребителя в определения от контролните органи на КЗП срок. От една страна, представянето на становище не може да бъде задължение на съответното лице, а негово право. По тази и причина непредставянето на становище по никакъв начин не може да възпрепятствало контролния орган да извърши проверката. В случая не са изискани конкретни писмени доказателства за нуждите на проверката, които се намират при дружеството, и представянето на които той е задължен да представи. Изискано е единствено неговото становище по оплакването. След като такова становище не е представено в срок, производството по оплакването продължава. Няма активни действия, възпрепятстващи проверката, а е налице бездействие по предоставяне на становище, което може да бъде окачествено като неоказване на необходимото съдействие и сътрудничество, но не и като вмененото на дружеството възпрепятстване на проверката. Изисканото писмено становище представлява мнение, схващане за определен факт или обстоятелство и би могло да се състави, даде или пък не според волята на търговеца. Представянето или не на такова становище не пречат длъжностните лица от КЗП, ако са установили съответното нарушение на закона, да направят своите изводи и да наложат адекватната санкция и без него.

От друга страна, настоящият касационен състав счита, че по делото липсват категорични доказателства за получаване на писмо № Ц-03-7514/15.08.2022 г., с което е указано на дружеството да представи становище. Представено е писмото, с което е изискана информацията от дружеството, като същото е изпратено по пощата, но пратката се е върнала с гриф „непотърсена“. Не са представени доказателства писмото да е изпратено на 15.08.2022 г. на електронна поща на дружеството [електронна поща], както е отразено в АУАН и НП. По тази причина, поради липсата на категорични доказателства за задължаването на ответника да представи становище, то и не може да се приеме, че той не е представил такова в указания му срок.

Предвид изложеното настоящият съдебен състав счита за неоснователни направените в касационната жалба възражения и за правилни и обосновани фактическите и правни изводи на СРС, мотивирали го да отмени обжалваното НП.

По разноските.

При този изход на правния спор, на ответника по касация се дължат разноски в размер на 600 лева, представляващи договорено и платено адвокатско възнаграждение.

Воден от горното и на основание чл. 221, ал. 2 АПК, Административен съд София – град, X. касационен състав

РЕШИ:

ОСТАВЯ В СИЛА решение № 4253/20.09.2023 г., постановено по НАХД № 1612/2023 г. по описа на Софийски районен съд, Наказателно отделение, 106 – ти състав.

ОСЪЖДА Комисия за защита на потребителите да заплати на „Онлайндрес“ ЕООД разноски по делото в размер на 600.00 (шест стотин) лева за адвокатско възнаграждение.

РЕШЕНИЕТО е окончателно.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.