

РЕШЕНИЕ

№ 7400

гр. София, 18.12.2020 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, IV КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ,
в публично заседание на 04.12.2020 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Галин Несторов

**ЧЛЕНОВЕ: Бранимира Митушева
Зорница Дойчинова**

при участието на секретаря Валентина Христова и при участието на прокурора Милен Ютеров, като разгледа дело номер **8923** по описа за **2020** година докладвано от съдия Бранимира Митушева, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208-228 от АПК във вр. чл. 63 от ЗАНН.

Образувано е по касационна жалба на КОМИСИЯТА ЗА ЗАЩИТА НА ПОТРЕБИТЕЛИТЕ /КЗП/, чрез процесуалния представител адв. К., срещу решение № 160429 от 27.07.2020 г. на СОФИЙСКИ РАЙОНЕН СЪД /СРС/, НО, 110-ти състав по НАХД № 4/2020 г.

Касационната жалба съдържа оплаквания за неправилност на решението поради постановяването му при допуснати съществени нарушения на процесуалните правила - касационно основание по чл. 348, ал. 1, т. 2 вр. ал. 2 от НПК вр. чл. 63, ал. 1, изр. 2 от ЗАНН. Посочва се, че въз основа на събрания доказателствен материал, районният съд е установил правилно фактическата обстановка, но погрешно е приел, че са налице съществени процесуални нарушения при издаването на наказателното постановление /НП/. Твърди се, че оплакването на потребителя е от 12.02.2019 г., а отговорът на банката е от 19.03.2019 г. – 4 дни след изтичане на 30 дневния срок. Изяснява се, че в НП изрично е посочена точна дата, на която е довършено нарушението, е именно – с неизпълнение на задължението си на 15.03.2019 г. за произнасяне и уведомяване писмено потребителя за решението на банката по постъпилата жалба, с което е нарушено изискването на чл. 39, ал. 2 от Закона за потребителския кредит /ЗПК/. Отделно от това, начинът на описване на фактическата

обстановка позволява да се определи датата на нарушението без да се засяга правото на защита на нарушителя. Срокът, в който банката е следвало да се произнесе е изтекъл на 14.03.2019 г., а отговорът е изпратен на 19.03.2019 г. Счита се, че правилно е била ангажирана административнонаказателната отговорност на [фирма]. Сочат се аргументи за това, че нарушението не може да бъде квалифицирано като маловажно такова. Претендира се от съда да постанови съдебно решение, с което да отмени решението на СРС и да потвърди наказателното постановление. В условията на евентуалност – прави възражение за прекомерност на възнаграждението на ответника, което поради липсата на фактическа и правна сложност на делото не следва да бъде определяно над минималния законоустановен размер.

Ответникът – [фирма], редовно призван, чрез процесуалния си представител оспорва жалбата и счита същата за неоснователна по съображения, изложени в отговора на касационната жалба.

Представителят на СОФИЙСКА ГРАДСКА ПРОКУРАТУРА счита жалбата за неоснователна.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД-С. град, като прецени събраните по делото доказателства и наведените касационни основания прилагайки нормата на чл. 218 от АПК, приема за установено от фактическа и правна страна следното:

Касационната жалба е процесуално допустима, а разгледана по същество е **ОСНОВАТЕЛНА**.

С решение от 27.07.2020 г. по НАХД № 4/2020 г. СОФИЙСКИ РАЙОНЕН СЪД, НО е ОТМЕНИЛ наказателно постановление № К-0049463/14.10.2019 г., издадено от директора на Регионална дирекция за областите С., Софийска, К., П. и Б. със седалище [населено място] към главна дирекция „Контрол на пазара“ при КЗП, с което на основание чл. 52 от ЗПК на [фирма] е наложено административно наказание – „имуществена санкция“, в размер на 1500 лева, за нарушение на чл. 39, ал. 2 от ЗПК.

За да постанови решението си, първоинстанционният съд е събрал като доказателства по делото показанията на свидетелите Е. Б. Ц., А. Т. Ш. и Л. И. М., както и писмените доказателства, представени по делото. Въз основа на тях е обосновал правния извод, че обжалваното НП следва да бъде изцяло отменено като незаконосъобразно на формално основание. Сочи се, че актосъставителят и наказващият орган неправилно са определили датата на нарушението, посочвайки, че това е на 15.03.2019 г., когато е изтекъл 30-дневния срок за отговор от страна на банката. Първоинстанционният съд е счел, че датата на нарушението следва да е първият ден, следващ крайния срок, определен в чл. 39, ал. 2 от ЗПК, и че това е 18.03.2019 г.- първият присъствен работен ден, след изтичане на срока за отговор. Поради това и с оглед действителната датата на нарушението – 18.03.2019 г., очевидно било налице съвсем незначителна забава от време от страна на банката – само един ден. Допуснатото нарушение е съществено, тъй като е довело до ограничаване правото на защита на санкционираното дружество – да научи какво нарушение е извършило, кога го е извършило, и в какъв срок е следвало да осъществи дължимото по закон действие, и в частност: какъв е периодът на забава за изпращане на отговора, който безспорно има пряко отношение към преценката на административнонаказващия орган относно релевантните обстоятелства, обуславящи ангажиране на административнонаказателната отговорност на дружеството, съответно на обстоятелствата, обуславящи приложението на чл. 28 от ЗАНН.

Пред настоящата инстанция не са ангажирани нови писмени доказателства по

смисъла на чл. 219, ал. 1 от АПК.

Касационната инстанция, на основание чл. 220 от АПК, приема за доказани и установени фактите, изложени от СОФИЙСКИ РАЙОНЕН СЪД и въз основа на тях е възприел следната фактическа обстановка:

В КЗП постъпила жалба с вх. № С-03-2231/09.04.2019 г. от Т. К. срещу [фирма], в която се съдържат оплаквания, че имал издадена кредитна карта „D. W.“, която използвал за плащане в сайта на „D.bg“ на две суми, като впоследствие банката начислила такса от 1% върху всяка от платените суми, за което изпратил жалба до банката, тъй като ставало въпрос за POS, а не за паричен превод. Навел оплаквания, че хората не можели да вземат информирано решение дали да правят паричен превод или плащане в онлайн сайт, тъй като това можело да се разбере едва при разглеждане на разпечатките. Жалбоподателят настоявал за възстановяване на неправилно начислените такси и промяна в метода на изчисляване за това, дали дадено онлайн плащане е на POS или трансфер на парични средства.

На основание така постъпилата жалба била извършена проверка от КЗП на 18.04.2019 г. в обект на [фирма] - централно управление, находящ се в [населено място],[жк], [улица]. В хода на проверката, контролните органи съставили Констативен протокол № К-2683751/18.04.2019 г., с който изискали от дружеството-жалбоподател да представи документи, писмено становище по жалбата на потребителя, самата жалба на клиента и отговора на банката. На 24.06.2019 г., контролните органи извършили документална проверка на представените от дружеството документи, резултатите от която обективирали в Констативен протокол № К-0049463/24.06.2019 г. В него отразили, че от [фирма] е представено в КЗП оплакването /жалбата/ от господин Кафеджийски, постъпило при тях по електронната поща на 12.02.2019 г., относно неправомерно начислени такси паричен трансфер „D. W. and D. C.“. Отразили констатацията, че банката е отговорила на господин Кафеджийски по електронната поща на 13.02.2019 г., че оплакването е препратено към отдел „Жалби на клиенти“, за да бъде разгледан случая, както и че срокът за отговор е 30 дни. Контролните органи отразили в съставения констативен протокол, че от [фирма] е отговорено на лицето с писмо рег. № 16-10-01454/1 от 19.03.2019 г., в който се казвало, че при финансовото представяне на транзакцията към банката е изпратен код от доставчика на платежни услуги на търговеца „Му D.“, който е определил плащането като „Паричен трансфер“, че плащането не е определено като стандартно плащане на ПОС, като именно по тази причина /че плащането е паричен трансфер/, са удържани таксите от банката. Контролните органи констатирали, че оплакването на потребителя е от 12.02.2019 г., а отговорът на банката е изпратен на 19.03.2019 г., т.е. 4 дни, след изтичане на 30-дневния срок, предвиден в разпоредбата на чл. 39, ал. 2 от ЗПК, както и че нарушението е извършено на 15.03.2019 г., когато е изтекъл и 30-дневния срок за отговор. Въз основа на така направените констатации в хода на извършената проверка, от служители в КЗП бил съставен акт за установяване на нарушение /АУАН/ № К-0049463/24.06.2019 г., който бил надлежно връчен на упълномощен представител на банката срещу подпис без възражения по направите в него констатации.

С писмо изх. № 16-10-01454/2 от 10.05.2019 г. [фирма] е депозирала до КЗП писмено становище относно съставения Констативен протокол № К-2683751/18.04.2018 г., в който уточнили механизма за извършване на плащания с банкови карти и начисляването на такси във връзка с тях, както и че в случая по повод

оплакването на господин К., посочените в жалбата на потребителя такси са били начислени от банката в съответствие със сключения между [фирма] и Т. Кафеджийски Договор за издаване и обслужване на кредитна карта „D. W. A.“, и в тази връзка липсва основание за тяхното възстановяване на клиента. Към становището приложили: Договор за издаване и обслужване на кредитна карта от 23.10.2018 г., Общи условия, Условия за издаване и обслужване на плащания с кредитни карти „D. W. A.“, жалбата на потребителя и отговора до него от банката. В съставен Констативен протокол № К-0125038/13.05.2019 г., към Констативен протокол №К-2683751/18.04.2019 г., контролните органи отразили извършената проверка на представените документи към писменото становище на [фирма]. Във връзка с така депозираното становище от дружеството, КЗП уведомила с писмо изх.№С-03-2231/28.05.2019 г. жалбоподателят Т. А. К., че в хода на проверката е установено нарушение от страна на „Банка ДСК“ на изискванията на ЗПК, за което от КЗП са предприели необходимите действия, а относно оплакването му за неправомерно начисляване на таксите от банката, го уведомили, че жалбата му е изпратена до БНБ за извършване на проверка по компетентност. Въз основа на направените констатации, в хода на извършената проверка, било издадено и обжалването в настоящото производство НП.

Касационната инстанция приема, че СОФИЙСКИ РАЙОНЕН СЪД е постановил съдебното решение при съществено нарушение на съдопроизводствените правила. Налице е отменително касационно основание по смисъла на чл. 348, ал. 1, т. 2 от НПК във вр. чл. 63 от ЗАНН.

В случая повдигнатото срещу [фирма] административнонаказателно обвинение според АУАН № К-0049463/24.06.2019 г. и издаденото въз основа на него НП № К-0049463/14.10.2019 г., което е било предмет на производството пред първоинстанционния съд, е за административно нарушение по ЗПК, а именно на чл. 39, ал. 2 от закона, който гласи че кредиторът е длъжен да се произнесе и да уведоми писмено потребителя за решението си по всяко постъпило възражение във връзка с потребителски кредит в срок 30 дни от получаването му. Не се спори по делото относно фактите, че на 12.02.2019 г. е постъпило оплакване от потребител на [фирма], а отговорът на банката по него е от дата 19.03.2019 г. Настоящият съдебен състав намира, че правилно дата 15.03.2019 г. е била определена като датата на извършване на нарушението от страна на административнонаказващия орган. Посоченото по-горе нарушение се извършва чрез бездействие в дадения от закона срок от 30 календарни дни. На постъпилото на 12.02.2019 г. оплакване кредиторът е следвало да се произнесе и да уведоми писмено потребителя за решението си в срок до 14.03.2019 г. включително. След изтичането на този срок нарушението се счита за извършено, като на дата 15.03.2019 г. /петък/ - е датата на извършване на нарушението, първият работен ден след изтичане на дадения в закона 30 дневен срок за произнасяне. Не става ясно защо СРС е счел, че датата на нарушението следва да е първият ден, следващ крайния срок, определен в чл. 39, ал. 2 от ЗПК, и това е 18.03.2019 г. – първият присъствен, работен ден, след изтичане на срока за отговор и само на това основание – поради неправилното определяне на датата на нарушението, е отменил НП. Липсата на адекватни правни изводи в обжалвания съдебен акт препятства касационната проверка по приложението на закона.

Член 220 от АПК установява забрана за касационната инстанция да извършва фактически установявания. Касационната инстанция няма правомощия да установява

нови фактически положения и следва да проверява единствено правораздавателната дейност на районния съд. Липсата на правни установявания в обжалвания съдебен акт по съществото на нарушението препятства касационната проверка по приложението на закона и затова решението на районния съд следва да бъде отменено и делото да бъде върнато на друг състав от същия съд за ново разглеждане при съобразяване на повдигнатото административнонаказателно обвинение за нарушение на чл. 39, ал. 2 от ЗПК според правилно описаната в АУАН и НП фактическа обстановка.

По тези доводи и аргументи, касационната инстанция приема, че СЪДЕБНОТО РЕШЕНИЕ на СРС, НО, 110-ти състав е НЕПРАВИЛНО и при условията и по реда на чл. 221, ал. 2 от АПК следва да бъде ОТМЕНЕНО. На основание чл. 222, ал. 2 от АПК делото следва да бъде върнато за ново разглеждане от друг състав на СОФИЙСКИ РАЙОНЕН СЪД, НО, относно произнасянето по същество за нарушението по чл. 39, ал. 2 от ЗПК и при установената в административнонаказателното производство фактическа обстановка.

По изложените съображения и на основание чл. 221, ал. 2 от АПК във вр. чл. 63, ал. 1, изр. 2 от ЗАНН, АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД-С.-град, IV Касационен състав

Р Е Ш Е Н И Е :

ОТМЕНЯ СЪДЕБНО РЕШЕНИЕ № 160429 от 27.07.2020 г. на СОФИЙСКИ РАЙОНЕН СЪД, НО, 110-ти състав по НАХД № 4/2020 г.

ВРЪЩА делото за ново разглеждане от друг състав на СОФИЙСКИ РАЙОНЕН СЪД, НАКАЗАТЕЛНО ОТДЕЛЕНИЕ.

РЕШЕНИЕТО е окончателно на основание чл. 223 от АПК и не подлежи на обжалване и протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.