

РЕШЕНИЕ

№ 762

гр. Перник, 02 декември 2014 година

В ИМЕТО НА НАРОДА

Административен съд - Перник, касационен състав, в открито съдебно заседание на двадесет и шести ноември през две хиляди и четиринадесета година в състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: СТЕФАН СТАНЧЕВ
ЧЛЕНОВЕ: СЛАВА ГЕОРГИЕВА
ИВАЙЛО ИВАНОВ

при секретаря В.Х. и с участието на представител на Окръжна прокуратура – Перник - прокурор Ц., като разгледа докладваното от съдия Станчев КНАХД №773 по описа на съда за 2014 г., за да се произнесе, взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208 и сл. от Административнопроцесуалния кодекс (АПК) във връзка с чл. 63, ал. 1, изр. 2 от Закона за административните нарушения и наказания (ЗАНН).

С решение №96 от 08.08.2014 г., постановено по НАХД №1719/2013 г. Районен съд - Перник е отменил изцяло наказателно постановление (НП) № К-0028215 от 07.10.2013 г., издадено от ГЛ. ДИРЕКТОР НА ГЛАВНА ДИРЕКЦИЯ „КОНТРОЛ НА ПАЗАРА“ ПРИ КОМИСИЯ ЗА ЗАЩИТА НА ПОТРЕБИТЕЛИТЕ (КЗП), с което на „*****“ ЕООД, ЕИК *****, седалище и адрес на управление: гр. София, жк. Мотописта, бул. България №49, бл. 53Е, вх. В, ет. 10, представлявано от Н. Б. К. и З. С. Р., управители, е било наложено административно наказание „имуществена санкция“ в размер на 5 000 (пет хиляди) лева, за нарушение по чл. 68в от Закона за защита на потребителите (ЗЗП) във вр. с чл. 68г, ал. 4 от ЗЗП във вр. с чл. 68е, ал. 2, предл. 3 от ЗЗП във вр. с чл. 210а от ЗЗП.

За да отмени издаденото от КЗП наказателно постановление Районен съд - Перник е приел, че в хода на производството по налагане на административно наказание са допуснати съществени процесуални нарушения, опорочили цялото производство по ангажиране административнонаказателната отговорност на търговското дружество за констатираното нарушение на ЗЗП, състоящо се в даване начало на производството по налагане на административно наказание със съставяне на акт в нарушение на правилото на чл. 40, ал. 1 от ЗАНН, без наличие на данни законният представител на наказаното лице да не е могъл да бъде намерен, като актът е предявен и връчен на лицето Е. К., легитимирала се като пълномощник на дружеството, без от приложеното по делото пълномощно да се следва представителство в производства по ангажиране административнонаказателната отговорност на дружеството. Районният съд е приел още, че производството за налагане на административно наказание е образувано след изтичане на тримесечния срок, регламентиран в чл. 34, ал. 1 на ЗАНН, след който възможността да бъде реализирана административнонаказателна отговорност е преклудирала.

В касационната жалба са развити оплаквания, че решението на първата съдебна инстанция е неправилно, тъй като не са налице констатираните от районния съд процедурни нарушения. Изложени са доводи и по съществото на

проведеното административнонаказателно производство, касателно съставомерност на деянието по посочените за нарушени законови разпоредби и безспорност на неговото авторство. От касационния съд жалбоподателят иска да отмени решението на първата съдебна инстанция и да се произнесе по съществуващото на спора, като потвърди процесното наказателно постановление.

Ответникът по касационната жалба – „*****“ ЕООД, гр. София в отговор по касационната жалба оспорва основателността ѝ и поддържа становище, че решението на районния съд е правилно и следва да се остави в сила.

Представителят на Окръжна прокуратура - Перник предлага да се потвърди решението на първата съдебна инстанция.

След като се запозна с обжалваното съдебно решение, обсъди наведените касационни основания и доводите на страните, касационният състав на Административен съд - Перник, намира за установено от фактическа и правна страна следното:

Касационната жалба е подадена в предвидения за това преклузивен процесуален срок по чл. 211, ал. 1 от АПК във вр. с. чл. 63, ал. 1, изр. второ от ЗАНН, от надлежна страна и при наличието на правен интерес. Ето защо съдът намира жалбата за допустима.

Разгледана по същество е неоснователна във връзка с изложените в нея оплаквания.

При съпоставяне на развитите оплаквания – подробни, но несъответни на доказателствата по делото се налага изводът, че решението на районния съд е правилно и следва да се остави в сила на основание установените от районния съдия съществени процесуални нарушения, допуснати в производството за налагане на административно наказание.

Основателно като отменително основание първоинстанционният съд е приел, че процедурата по съставяне на АУАН в отсъствие на нарушителя е опорочена. Без значение в случая са изпращаните на различни адреси покани, които са идентичен текст. Освен това едната покана се сочи да връчена на адрес в гр. Перник, който не е посочения адрес на управление на дружеството, какъвто съгласно Търговския закон, всеки търговец има задължението да посочи и на който по всяко време, в рамките на работния ден, да се намира негов упълномощен представител или длъжностно лице, което да приема книжа, призовки и съобщения, каквато е и същностната функция на адреса на управление. След като дружеството не е посочило друг адрес, различен от посочения за кореспонденция: гр. София, жк. Мотописта, бул. България №49, бл. 53Е, вх. В, то това е адресът на който следва да се получават книжата. При това положение едната покана автоматично следва да се изключи от доказателствата относно факт на редовно уведомяване/отправяне на покана. На следващо място и двете покани са получени от лице, с неустановено в хода на производството качество, без данни същото да се явява такова, натоварено да поема книжата по реда на чл. 180, ал. 5 от Наказателнопроцесуалния кодекс (НПК), приложим в административнонаказателното производство по силата на препращащата разпоредба на чл. 84 от ЗАНН. В крайна сметка на 15.08.2013 г. е съставен акт, без да се установява по делото защо на тази дата и в коя от хипотезите на чл. 40 от ЗАНН. В тази връзка правилни са изводите на районния съд, че актът за установено нарушение е съставен в отсъствие на нарушителя, без да са налице предпоставки за това.

Но дори и да се приеме, че на адреса в гр. София лицето, получило поканата, е натоварено да поема книжата и са били налице условия за съставяне на акт в отсъствие на нарушителя, то предвид останалите пороци на производството, същото не може да бъде saniрано, като редовно образувано в условието на чл. 40, ал. 2 на ЗАНН. Актът е предявен и връчен на Е. К., вписана

като пълномощник на дружеството. Но посоченото в акта пълномощно от 15 август 2011 г. с рег. №10400, нотариус №271, район на действие р.с. София, дадено на пълномощник К., не предоставя на последната права да представлява дружеството в производства за реализиране на административнонаказателна отговорност, респективно да приема и подписва АУАН от името на нарушителя. Да се приеме обратното би означавало, че гарантирани процесуални права на дружеството, което следва да бъде защитавано от своя законен представител, не се зачитат от административнонаказващия орган (АНО), тъй като лице с неустановено по отношение на производството качество е подписало акта, като именно на него същият е и предявен и връчен. Този умишлен дефект на пълномощното на К., както и липсата на прецизност у водещите производството органи, в случая на етап на неговото образуване, се отразил съществено на законосъобразността на предявяването на административнонаказателното обвинение, с което е опорочено административнонаказателното производство в цялост и всякога е основание за отмяна на издадено наказателно постановление, каквато е константната съдебна практика.

Касационният съд напълно споделя и изводите на районния съдия за образувано административнонаказателно производство извън рамките на тримесечния срок по чл. 34, ал. 1 на ЗАНН. Безспорно е от доказателствата по делото, че установяването на процесното нарушение е на 22.02.2013 г., когато е съставен първият констативен протокол (КП) с №К-0148223. Дори и при необходимост от събиране на допълнителни доказателства от страна на компетентните да установят нарушението органи, което да е основание за съставяне на следващ протокол на 10.07.2013 г. (посочен в НП и неприложен по преписката, което в случая е без значение), съставеният на 15 август 2013 г. акт за установяване на административно нарушение не се вменя в тримесечния срок, безспорно единствено приложим при установено нарушение и известен на компетентните да съставят акт органи нарушител. По смисъла на ЗАНН откриване на нарушителя означава установяване, индивидуализиране на лицето - ФЛ и ЮЛ, автор на деянието, което реализира състав на административно нарушение, а не неговото фактическо, физическо откриване или осъществяването на контакт между него и компетентния да състави акт орган. Това, че ответникът, подобно на други правни субекти, има за предмет дейност, извършвана в нарушение на лоялната търговска дейност, е ноторно известен факт, поради което определено от страна на държавната институция, задължена да брани интересите на потребителите, е допуснато укоримо бездействие, което в по късен времеви момент е обезсмислило съставянето на АУАН – около 6 месеца след установяването на нарушението. Неспазването на указаните срокове за инициране на производството по налагане на административно наказание е винаги съществено процесуално нарушение, доколкото се явява абсолютна пречка за развитието на административнонаказателно производство и води до отмяна на постановления в едно такова производство акт. Нормата на чл. 34, ал. 1, изр. 2 от ЗАНН поставя определянето на тримесечния срок за съставяне на АУАН в зависимост от момента, в който нарушителя е открит. С откриване на нарушителя от който и да е контролен, компетентен орган, възниква административнонаказателното правоотношение. Тримесечният срок тече от деня, в който за първи път е открит нарушителят от действащите, съгласно нормативната уредба, контролни органи. Нарушението и нарушителят са открити и това е основание за съставяне на акт. Несъставянето на такъв в срока по чл. 34, ал. 1, пр. 2 ЗАНН, като следствие на бездействието на оторизиран орган, ще доведе до отпадане отговорността на нарушителя. Недопустимо е след изтичане на тримесечния срок по чл. 34, ал. 1, пр. 2 ЗАНН контролен орган, при открито вече нарушение,

да съставя акт, който да има за последица създаване на административнонаказателно правоотношение за нарушение, открито в рамките на кратката давност, но като резултат от това, че не е съставен АУАН и то при гарантирани от закона правила за осигуряване на присъствието на нарушителя, не е изпълнил изискванията на закона.

Предвид изложеното касационен състав на Административен съд прие, касационната жалба за неоснователна, като не са налице сочените касационни основания, а атакуваното решение на районния съд е валидно, допустимо и съответстващо на материалния закон, поради което, и като такова ще следва да бъде оставено в сила от настоящата инстанция.

По изложените съображения съдът

Р Е Ш И:

ОСТАВЯ В СИЛА решение №96 от 08.08.2014 г., на Районен съд - Перник, постановено по НАХД №1719 по описа на съда за 2013 г.

Решението е окончателно.

ПРЕДСЕДАТЕЛ: /п/

ЧЛЕНОВЕ: 1. /п/

2. /п/