



РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ ВИСШ АДВОКАТСКИ СЪВЕТ

ул. „Цар Калоян“ № 1А, 1000 София, тел. 986-28-61, 987-55-13,
факс 987-65-14, e-mail: arch@vas.bg

Изх. 103

Дата: 29.01... 2020 г.

**ДО
ОБЩОТО СЪБРАНИЕ
НА СЪДИИТЕ ОТ КОЛЕГИИТЕ
НА ВЪРХОВНИЯ
АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД**

СТ А Н О В И Щ Е

**НА ВИСШИЯ АДВОКАТСКИ СЪВЕТ
по тълкувателно дело № 3 / 2019 г.**

УВАЖАЕМИ ВЪРХОВНИ СЪДИИ,

С разпореждане на Председателя на Върховния административен съд от 29.07.2019 е образувано тълкувателно дело 3/2019 по описа на Общото събрание на съдиите от колегиите на Върховния административен съд, по следния въпрос:

„От кога започва да тече срокът за съставяне на акт за установяване на нарушение в случаите по чл. 210а от Закона за защита на потребителите – от датата на издаване на заповед по чл. 68л от Закона за защита на потребителите от председателя на Комисията за защита на потребителите за забрана прилагането на нелоялна търговска практика или от откриване на нарушителя, съгласно чл. 34, ал. 1 от Закона за административните нарушения и наказания“.

Искането за приемане на тълкувателно решение, направени от главния прокурор на Република България, е обосновано от противоречива съдебна практика относно началния момент, от който започва да тече давностния срок по чл. 34, ал. 1, изр. 2 от Закона за административните нарушения и наказания („ЗАНН“) за ангажиране на отговорността по чл. 210а от Закона за защита на потребителите („ЗЗП“).

Една част от административните съдилища приема, че началото на срока за ангажиране на отговорността по чл. 210а от ЗЗП е предпоставено от издаването на заповед на председателя на Комисия за защита на потребителите по чл. 68л за забрана за прилагането на нелоялна търговска практика.

Втората част от административните съдилища приемат, че давностния срок за ангажирането на отговорността по чл. 210а ЗЗП е съгласно ЗАНН и в частност от откриването на нарушителя (чл. 34, ал. 1 ЗАНН), като не е необходимо издаването на изрична заповед на председателя на Комисия за защита на потребителите по чл. 68л за забрана за прилагането на нелоялна търговска практика.

Становище по поставения въпрос

Член 210а от ЗЗП предвижда имуществена отговорност – глоба или съответно санкция, за нарушение на разпоредбите на чл. чл. 68в, чл. 68г, чл. 68ж, т. 1 - 11, 13, 15, 18 - 23 и чл. 68к, т. 3 - 6 (нелоялните търговски практики). Съгласно чл. 233 от закона, установяването на нарушенията, издаването, обжалването и изпълнението на наказателните постановления, се извършват по реда на ЗАНН.

ЗАНН определя общите правила за административните нарушения и наказания, реда за установяване на административните нарушения, за налагане и изпълнение на административните наказания и осигурява необходимите гаранции за защита правата и законните интереси на гражданите и организациите. Член 34 от ЗАНН регламентира срокове, с изтичането на които се погасява възможността компетентният орган да реализира правомощията си по административнонаказателното правоотношение. От съдържанието на разпоредбата на ЗАНН и проследяване на тълкувателната дейност на ВАС по този въпрос може да се направи извод, че става въпрос за давност, която е обвързана с момента на съставяне на акт за установяване на нарушение, поставящ началото на административнонаказателното производство в две

хипотези - от откриване на нарушителя или от извършване на нарушението. ЗАНН изчерпателно изброява изключенията от общия принцип, определящ три месечен срок за съставянето на акт за установяване на нарушението считано от откриването на извършителя, съответно едногодишен срок от извършване на нарушението. Член 34 ЗАНН не съдържа разпоредба, предвиждаща различен режим относно установяването на нарушенията по Закон за защита на потребителите.

От анализа на текста на чл. 34 ЗАНН следва, че меродавен момент за започването на сроковете за съставянето на акт за установяване на нарушението е, на първо място, откриването на нарушителя. Граматическото тълкуване на чл. 34, ал. 1, изречение второ, предложение второ от ЗАНН с оглед употребения от законодателя израз "... или ако е изтекла..." сочи, че по-дългият срок за образуване на административно-наказателното производство се съобразява единствено в случаите, когато нарушението и нарушителят не са открити едновременно. Винаги, когато нарушителят е известен, срокът за образуване на административно-наказателно производство е тримесечен (Решение № 944 от 28.05.2018 г. на РС - Варна по а. н. д. № 1197/2018 г.; Решение № 389 от 4.11.2016 г. на АдмС - Добрич по к. а. н. д. № 419/2016 г.; Решение № 33 от 9.03.2018 г. на РС - Елин Пелин по а. н. д. № 9/2018 г.). С откриване на нарушителя, от който и да е контролен орган, възниква административнонаказателното правоотношение и тримесечният срок тече от деня, в който за първи път е открит нарушителят от действащите, съгласно нормативната уредба, контролни органи. По смисъла на ЗАНН, откриване на нарушителя означава установяване и индивидуализиране на физическото, респ. на юридическото лице - автор на деянието, осъществяващо състав на административно нарушение, а не осъществяването на контакт между него и актосъставителя или административно наказващия орган, още по-малко издаването на акт за налагане на принудителна административна мярка (каквато по същество е заповедта по чл. 68л ЗЗП, както е изложено по-долу).

В нормата на чл. 34 от ЗАНН е предвиден общ срок за започване на процедурата по образуване на административнонаказателно производство, който не е предпоставен от различен акт на компетентния орган, в това число заповед за налагане на принудителна мярка. Целта на срока по чл. 34 ЗАНН (по подобие с наказателното право) е да се погаси възможността за реализиране на отговорността и да не се позволява продължителното бездействие на правоимащия субект - административнонаказващия орган - тъй като това бездействие създава неоправдано положение на несигурност в правния мир (Тълкувателно постановление № 1 София, 02/27/2015, Върховният

административен съд на Република България - ОСС от НК на ВКС и ОСС от II колегия на ВАС), и противоречи на общия принцип за бързина и процесуална икономия, съгласно чл. 11 от АПК. Този срок е предвиден за съставянето на акт за установяване на нарушението по отношение на всички административни нарушения (като се отчете изричната норма на чл. 34, ал. 2 от ЗАНН). Ето защо не би следвало да се подкрепи виждането, че специалния закон – ЗЗП – предвижда различно производство и съответно срок за компетентния орган по защита на потребителите да започне (и проведе) административно наказателното производство.

В подкрепа на гореизложеното са и разпоредбите на специалния закон. Член 233 от ЗЗП, както и въобще разпоредбите на глава единадесета от закона, не предвиждат изключение от правилото на чл. 34 ЗАНН, напротив. Разпоредбата на специалния закон препраща към общия акт, регулиращ общите правила за реда за установяване на административните нарушения, за налагане и изпълнение на административните наказания - ЗАНН. Не е предвидена разпоредба, която да предвижда различен режим за започване и провеждане на производството – за разлика, от например, чл. 239, ал. 2 от Закона за устройство на територията, която да обосновава различно приложение на закона.

Становището на първата група административни съдилища, приемаща наличието на заповед за забрана на нелоялна практика като преюдициален акт за започване на сроковете за установяване на нарушение, не отчита правния характер на заповедта по чл. 68л ЗЗП. Същата представлява принудителна административна мярка по смисъла на чл. 22 от ЗАНН и съответно цели предотвратяване и преустановяване на административните нарушения, както и предотвратяване и отстраняване на вредните последици (Решение № 17213 от 16.12.2019 г. на ВАС по адм. д. № 8579/2018 г., VII о.). Като принудително-административна мярка заповедта не съставлява вид административно наказание (аргумент чл. 12 и чл. 13 ЗАНН), но по същество съдържа вече установяване на нарушението, и съответно не може да служи за начало на срок за подобно установяване.

Съгласно член 23 ЗАНН случаите, когато могат да се прилагат принудителни административни мерки, техният вид, органите, които ги прилагат, и начинът за тяхното приложение, както и редът за тяхното обжалване се уреждат в съответния закон или указ. В практиката си ВАС последователно приема, че въпросът дали и на какво основание е образувано административнонаказателно производство, е ирелевантно за оспорването на заповедта за прилагане на принудителната административна мярка, тъй като

двете производства са съвсем различни – провеждат по различен ред, обжалват се пред различен първоинстанционен съд и имат различни са материалноправните предпоставки за тяхната законосъобразност (Решение № 11587 от 31.07.2019 г. на ВАС по адм. д. № 12937/2018 г., VII о.). При ясното разграничаване на принудителната административна мярка не би следвало да се приема, че за започване на срока за съставяне на акт за установяване на нарушение, поставящ началото на административнонаказателното производство, е необходимо да има акт за налагането именно на такава мярка, каквато е заповедта по чл. 68л ЗЗП. Ето защо следва да се подкрепи становището на втората група административни съдилища, според които производството по издаване на заповед по чл. 68л ЗЗП е отделно и самостоятелно, като завършва със самостоятелен акт за налагане на принудителна административна мярка, който не е преюдициален за производството по налагане на административно наказание по чл. 210а ЗЗП.

Становището на първата група административни съдилища, според които ангажирането на отговорността по чл. 210а от ЗЗП е предпоставено от издаването на заповед на председателя на Комисия за защита на потребителите по чл. 68л за забрана за прилагането на нелоялна търговска практика, не държи сметка относно евентуалното развитие на различните производства. Така, чл. 68л ЗЗП действително вменява задължение за председателя на комисията за защита на потребителите да издаде заповед, която забранява прилагането на нелоялната търговска практика. Въпреки това законът не предвижда срокове за издаването на такава заповед, нито евентуални последици от бездействието на компетентния орган. Трудно би могло да се сподели становището, че бездействието на председателя на комисията за защита на потребителите оправдава по-дълги срокове за започване на административнонаказателно производство, най-малкото подобно становище противоречи на основното начало за бързина по чл. 11 АПК (в този смисъл и Тълкувателно постановление № 1 София, 02/27/2015, Върховният административен съд на Република България - ОСС от НК на ВКС и ОСС от II колегия на ВАС). Отделно, както правилно е обърнато внимание и в искането на главния прокурор, в решенията си тази група съдилища не отчитат влизането в сила на заповедта по чл. 68л ЗЗП и производството по нейното оспорване като основание за начало на производството по чл. 34 ал. 1 ЗАНН.

Не на последно място следва да се посочи, че чл. 34 ал. 1 от ЗАНН предвижда срокове за образуване на административнонаказателно производство чрез съставянето на акт за установяване на нарушение. Тези срокове са предвидени първо – в зависимост от откриването на нарушителя и алтернативно,

в зависимост от момента на извършване на нарушението. Становището на първата група административни съдилища, която предвижда издаването на заповед по чл. 68л като преюдициален акт за започване на сроковете за инициране на административнонаказателно производство, не отчита, че заповедта на председателя на комисията за защита на потребителите за забрана на нелоялна търговска практика следва да съдържа *per se* „установяване“ на нарушението. Текстът на разпоредбата на чл. 68л ЗЗП безспорно изисква „установяване“ на нелоялна търговска практика, съответно е правно несъстоятелно да се приеме, че такъв акт има за цел да предоставя нов срок на същия орган да състави повторен акт за „установяване“ на същото нарушение. Подобно становище не намира подкрепа в закона.

УВАЖАЕМИ ВЪРХОВНИ АДМИНИСТРАТИВНИ СЪДИИ,

С оглед изложените аргументи и съображения в настоящото становище, считаме, че отговорът на поставения въпрос по тълкувателно дело № 3/2019 на Върховния административен съд следва да бъде:

Срокът за съставяне на акт за установяване на нарушение в случаите по чл. 210а от Закона за защита на потребителите следва да тече от откриване на нарушителя съгласно чл. 34, ал. 1 от Закона за административните нарушения и наказания.

**ПРЕДСЕДАТЕЛ НА ВИСШИЯ
АДВОКАТСКИ СЪВЕТ:**

РАЛИЦА НЕГЕНЦОВА