

# РЕШЕНИЕ

№ 5658

гр. София, 10.10.2022 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 37 състав,**  
в публично заседание на 20.09.2022 г. в следния състав:

**СЪДИЯ: Адриан Янев**

при участието на секретаря Кристина Алексиева, като разгледа дело номер **5202** по описа за **2022** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 145 – чл. 178 от Административнопроцесуалния кодекс (АПК), във връзка с чл. 68л, ал. 1 от Закона за защита на потребителите (ЗЗП).

Образувано е по жалба на [фирма], чрез юрк. Я. И., срещу Заповед № 207 от 31.03.2022 г. на председателя на Комисията за защита на потребителите.

С жалбата се поддържа за неправилно приложение на материалния закон, тъй като осъществяваната реклама на услугата Е. не съдържа неверни и подвеждащи твърдения. Развиват се доводи за достъпност на услугата в рамките на териториите на държави членки на Европейския съюз, което е отразено в Общите условия, с които потребителят се запознава преди сключването на договора. Счита, че посланието „Е. можете да гледате навсякъде, по всяко време и на всяко устройство“ е в съответствие на обективната действителност, тъй като услугата се предоставя и чрез мобилно устройство, осигуряващо достъп навсякъде, а не само чрез телевизионен екран. Пояснява, че рекламните послания не следва да се тълкуват буквално, тъй като средният потребител е добре информиран, внимателен и критичен при вземане на търговски решения. Поддържа, че рекламното послание не е в състояние да окаже влияние върху икономическото поведение на потребителите. Релевират се доводи за нарушение на процесуалните правила, тъй като жалбоподателят не е уведомен за образуването производство пред органа. Същата не ставало ясно каква е разпоредителната част, което според жалбоподателя е нарушение на формата. По изложените съображения моли да се отмени оспорваната заповед. Претендират се

направените разноски по делото.

Ответната страна – председателят на Комисията за защита на потребителите, чрез процесуалния си представител, изразява становище за неоснователност на жалбата. Претендират се разноски.

Административен съд София - град, след като обсъди релевираните с жалбата основания, прецени становищата на страните и събраните по делото доказателства, намира за установено следното от фактическа страна:

От преписката се установява, че пред Комисията за защита на потребителите е подадена жалба вх. № С-03-3942/27.07.2021 г. от С. В. С., с която се твърди, че е потребител на услугата Е., за което сключила договор. Същата се оплаква, че е инсталирала „Е. смарт бокс“ на своя телевизор, намиращ се в Англия, но липсвало телевизионен сигнал. Тогава се обърнала към служители на В., които ѝ обяснили, че тази услуга не се предоставя в Англия. Счита, че при сключване на договора е подведена от оператора, тъй като ѝ било обяснено, че телевизия може да се гледа навсякъде по света.

Към жалбата на С. В. С. е приложен договор от 02.08.2021 г., от който се установява, че същата е била в договорни отношения с [фирма] по ползването като потребител на услугата по пакет Е. L..

Пред комисията е постъпила и жалба вх. № С-03-4576/30.08.2021 г. на Н. Б. Петани, с която посочва, че е закупила телевизионно устройство, но не е информирана, че същото работи само на територията на държави членки на Европейския съюз. В тази връзка пояснява, че с устройството не може да ползва телевизионни услуги в А..

Към жалбата на Н. Петани е приложен част от договор, сключен между нея и [фирма]. Въпреки, че договорът не е представен в цялост, може да се направи извод, че същата е потребител на услугата по пакет Е. full, предлагана от дружеството жалбоподател, тъй като представена част от документа съдържа необходимата информация за индивидуализация на страни и предмет на договора.

По повод жалбата на С. С. е извършена проверка от служители на Комисия за защита на потребителите, обективирана в Констативен протокол № К-2723506/04.08.2021 г. (към преписката не е приложен протокол за проверка по втората жалба, но не се оспорва такава да е извършена и отразена в КП № 2723531/14.10.2021 г., а и констатациите в него са отразени в друг протокол № 24/23.2021 г., които са идентични с протокола от първата проверка и не се оспорват от жалбоподателя). От протокола на първата проверка се установява, че на интернет сайта [www.vivacom.bg](http://www.vivacom.bg) е заложен банер със сменящи се рекламни съобщения, две от които включват пакетите по услугата Е.. За повече информация за пакетите Е. се отваря интернет страница, на която е публикувана следната информация: „По всяко време, навсякъде. На всяко устройство“, „Иновативна TV платформа, богато телевизионно съдържание и възможност да гледане навсякъде, по всяко време и на всяко устройство...“ и „Всеки Е. TV пакет идва с Е. смарт бокс, Е. Smart TV приложение и Мобилно приложение Е. (Е. Mobile TV), за да гледате любимата си телевизия на всички възможни устройства у дома или навън“. Посоченото не се оспорва от жалбоподателя, а и допълнително се подкрепя от неоспорените фотокопия на съответните интернет страници на сайта, приложени по делото.

От горепосочено се налага извод, че жалбоподателят предлага услугата Е., представляваща разпространение на телевизионни програми, чрез платформа за интерактивна телевизия, базирана на IP свързаност. Услугата се предлага под формата

на три различни пакета: Premium TV, Full TV и L. TV. Всеки от трите пакета се предлага с E. смарт бокс, E. Smart TV приложение и Мобилно приложение E. (E. Mobile TV). Последните две условно може да се нарекат като допълнителни (подуслуги) на главната. Налага се извод, че рекламното послание „По всяко време, навсякъде. На всяко устройство“ се отнася за всеки един от трите пакета.

От преписката се установява още, че дружеството жалбоподател е изразило становище вх. № С-03-3942/02.09.2021 г. по извършена първа проверка от 04.08.2021 г. Пояснява се, че пакетът L. TV включва E. Smart TV приложение и Мобилно приложение E. (E. Mobile TV), като второто е базирано на разпространение на стрийминг сигнал през интернет, което осигурява достъпност до услугата в рамките на териториите на държавите членки на Европейския съюз, навсякъде където потребителят има мобилен и/или фиксиран достъп до високоскоростен интернет. Пояснено е, че БТК не ограничава и не гарантира възможностите за достъп и качество на услугите, при ползване на същата от територията на други държави членки на ЕС. Отражено е още, че жалбата на потребителят е удовлетворена, като договарят е прекратен без да се начисляват неустойки.

[фирма] е изразило становище и по втората жалба, която е подадена от Н. Петани, което е идентично с първото.

Не се спори по делото, че двата сключени договора с горепосочените потребители са прекратени и не са начислени неустойки от страна на оператора.

По преписката са приложени Общи условия (ОУ) за предоставяне на услугите V. IPTV и E.. В т. 1.5.1 ОУ се посочва, че услугата E., използвана в мрежата на V., е базирана на разпространение на стрийминг сигнал по IP свързаност в затворена мрежа, което осигурява достъпност до услугата на територията на страната, там където V. поддържа мрежа за достъп до високоскоростен интернет. Според т. 1.5.2 ОУ услугата E., използвана в чужда мрежата, е базирана на разпространение на стрийминг сигнал по IP свързаност, като осигурява достъпност до услугата само на територията на страната, без значение от доставчика на интернет свързаност. Отражено е още, че качеството на услугата е в зависимост от параметрите на мрежата на конкретния доставчик на интернет свързаност, като минималната скорост за работа на всеки един от активните приемници на услугата е download от 15 Mbps.

В т. 4.1 и т. 4. 2 от ОУ са отразени техническите изисквания и необходимото оборудване за инсталиране на услугата E..

В т. 6.10.5.3 от ОУ е посочено, че услугите TV GO (същата е неотнормирана) и Мобилно приложение E. (E. Mobile TV) са базирани на разпространение на стрийминг сигнал по IP свързаност през интернет, което осигурява достъп до услугата в рамките на територията на държави членки на Европейския съюз, навсякъде където потребителят има мобилен/фиксиран достъп до високоскоростен интернет, осигуряван от използвания от него доставчик. Според т. 6.10.6.6 от ОУ достъпността до услугата Мобилно приложение E. (E. Mobile TV) е в зависимост на мрежата в конкретния момент и място на ползване, като V. не ограничава, но не гарантира възможността за достъп и качество на услугата, при ползване на същата от територията на други държави членки на ЕС. Съгласно т. 6.10.6.7 от ОУ ползването на услугата Мобилно приложение E. (E. Mobile TV) извън територията на ЕС е забранено.

В т. 6.10.9.2 от ОУ се посочва, че E. Smart TV е приложение, което се използва за гледане на телевизия, музика, забавления, филми в реално време на излъчването им по телевизионните канали. Според т. 6.10.9.5 ОУ специфичните характеристики на

допълнителните услуги, описани в т. 6.10 от ОУ са приложими и за E. Smart TV.

От т. 13 към Протокол № 24/23.11.2021 г. се установява проведено заседание на КЗП, на което е взето решение, че [фирма] при упражняване на своята дейност използва нелоялна заблуждаваща търговска практика.

Последвало е издаването на оспорваната Заповед № 207 от 31.03.2022 г. на председателя на Комисията за защита на потребителите, с която на основание чл. 68л, ал. 1, вр. чл. 68в, вр. чл. 68д, ал. 1, предл. „първо“, вр. чл. 68г, ал. 4 ЗЗП, е забранено на [фирма] при упражняване на своята дейност да използва нелоялна заблуждаваща търговска практика, изразяваща се в предоставяне на потребителите, чрез своята официална интернет страница, невярна информация относно териториалния обхват на услугата E. TV, като по този начин въвежда в заблуждение потребителите и това би могло да повлияе при взимането на търговско решение, което средният потребител не би взел, ако не е използвана тази нелоялна заблуждаваща търговска практика.

Административният орган е приел, че на интернет сайта на [фирма] е налице реклама на пакетите на услугата E., която съдържа рекламно послание „E. можете да гледате навсякъде, по всяко време и на всяко устройство“. Приел е, че услугата E. е предназначена за ползване на територията на страната, а мобилното приложение E. може да се ползва на територията на в друга държава членка на ЕС. Направен е извод, че на потребителите се изпраща рекламно съобщение „навсякъде“, а в действителност услугата се отнасяла само за България и държавите членки на ЕС, а не „навсякъде по света“. Потребителят можел да се запознае с териториалния обхват само след подробен преглед на информацията в сайта и прочит на Общите условия. По този начин информираният избор на потребителя е опорочен от използваната от търговеца практика, изразяваща се в посочване на невярна информация относно териториалния обхват за ползване на услугата, а именно „навсякъде“.

При така установените факти, Административен съд София-град достига до следните правни изводи:

Жалбата срещу процесната заповед е подадена в срок, срещу подлежащ на оспорване индивидуален административен акт, от активно легитимирано лице, адресат на акта, поради което е процесуално допустима.

Разгледана по същество, жалбата е неоснователна.

Според чл. 146, вр. чл. 168 АПК съдът следва да провери актът издаден ли е от компетентен орган и в предписаната от закона форма, спазени ли са материалноправните и процесуалноправните разпоредби и съобразен ли е актът с целта на закона.

Атакуваната заповед е издадена от компетентния орган по чл. 68л, ла. 1 ЗЗП, а именно председателят на Комисията за защита на потребителите.

Актът е надлежно мотивиран от фактическа и правна страна, като отговаря по форма на общите правила по чл. 59, ал. 2 АПК. Противно на доводите в жалбата, съдът намира, че са налице ясни и конкретни мотиви и разпоредителна част. В тази връзка от разпоредителната част ясно се разбира, че е налице постановена забрана за използване на нелоялна заблуждаваща търговска практика, изразяваща се в предоставяне на потребителите, чрез своята официална интернет страница, невярна информация относно териториалния обхват на услугата E. TV.

Заповедта е издадена при спазване на административнопроизводствени правила. Всички релевантните по случая факти са правилно установени, за което е извършена съответната проверка на съдържанието на интернет страницата на жалбоподателя и са

взети под внимание представените Общи условия, т. е. не са налице нарушения на чл. 35 и чл. 36 АПК.

Не е допуснато нарушение, ограничаващо правото на участие на жалбоподателя в производството по издаване на оспорената заповед. На [фирма] е дадена възможност да вземе становище по жалбите на потребителите и извършените проверки от служителите на комисията. Оспорващата страна се е възползвала от правото да изрази становище, което е обсъдено от административния орган. В тази връзка е дадена възможност на жалбоподателя да участва в административното производство пред органа и да представя доказателства.

Заповедта е издадена при правилно приложение на материалния закон.

Съгласно чл. 68в ЗЗП забраняват се нелоялните търговски практики, а според чл. 68г, ал. 4 ЗЗП нелоялни са и заблуждаващите и агресивните търговски практики по чл. 68д-68к.

Съгласно чл. 68д, ал. 1 ЗЗП търговска практика е заблуждаваща, когато съдържа невярна информация и следователно е подвеждаща или когато по някакъв начин, включително чрез цялостното ѝ представяне, заблуждава или е в състояние да въведе в заблуждение средния потребител, дори и ако представената информация е фактически точна относно някое от обстоятелствата, посочени в ал. 2, и има за резултат или е възможно да има за резултат вземането на търговско решение, което той не би взел без използването на търговската практика.

Фактическият състав на нарушението изисква кумулативно наличие на три обективни елемента: 1). да е налице търговска практика, свързана с предлагането на стоки и услуги; 2). тази търговска практика да съдържа невярна информация, която да е подвеждаща; 3). тази търговска практика да има за резултат или да е възможно да има за резултат вземането на търговско решение, което потребителят не би взел без използването на търговската практика.

Според § 13, т. 23 ДР на ЗЗП „търговска практика“ е всяко действие, бездействие, поведение, търговска инициатива или търговско съобщение, включително реклама и маркетинг, от страна на търговец към потребителя. В конкретния случай се установи, че е налице рекламно съобщение в интернет сайта на жалбоподателя за популяризиране на предлаганата услуга Е., насочено към потребителите, т. е. налице е първият елемент от фактическия състав (търговска практика, свързана с предлагането на услуги).

Рекламното съобщение съдържа следното: „По всяко време, навсякъде. На всяко устройство“, „Иновативна TV платформа, богато телевизионно съдържание и възможност да гледане навсякъде, по всяко време и на всяко устройство...“. Съдът приема, че чрез използвания на два пъти израз „навсякъде“ се цели предоставяне на информация за териториалния обхват на услугата.

Процесната услуга Е. представлява разпространение на телевизионни програми, чрез платформа за интерактивна телевизия, базирана на IP свързаност. Същата се предлага в три различни пакета, всеки от който включва Е. смарт бокс и допълнителните услуги Е. Smart TV приложение и Мобилно приложение Е. (Е. Mobile TV). По делото не е спорно, че процесната услуга е достъпна и може да се ползва на територията на Р. България и на територията на останалите държави членки на ЕС.

По делото категорично се установява, че услугата не се предлага и не е достъпна на територията на страни, които не са членки на ЕС (в случая Великобритания и А.). Посоченото се установява от изложеното в жалбите на потребителите С. и Петани,

както и от становището на [фирма], отправено до комисията по повод тези жалби. Изцяло неоснователни са възраженията в жалбата, че е възможно услугата да се предоставя чрез мобилно устройство в горепосочените страни, тъй като този факт не е установен от жалбоподателя, а и според неговите Общи условия и по – конкретно съгласно т. 6.10.6.7 от ОУ ползването на услугата Мобилно приложение Е. (E. Mobile TV) извън територията на ЕС е забранено. В тази връзка обсъжданото възражение жалбоподателя е в разрез с изготвените и представени от него Общи условия за ползване на услугата Е., т. е. посоченото възражение не се приема от съда.

Дори да се приеме, че услугата може да се предоставя чрез мобилно устройство в целия свят (което не е вярно), то това не е достатъчно за вярно отразяване на информация. Естеството на предлаганата услуга се свързва от потребителя с ползването на телевизор, а не само с мобилно устройство, поради което потребителят няма пълен достъп до услугата.

Рекламно послание за териториалния обхват на услугата („навсякъде“) не съответства на действително положение за достъпа до услугата от потребителя (само на територията на ЕС), т. е. представя се невярна информация, която е подвеждаща. Следва да се отбележи, че в рекламното съобщение липсва бележка, уточняваща или конкретизираща териториалния обхват, която да е предназначена за потребителя (не е указано, че „навсякъде“ е само на територията на ЕС). Значението на думата „навсякъде“ не поставя ограничение на териториалния обхват до определени държави. Характеристиките на услугата са водещ фактор при вземането на решение за покупка, поради което всяка заблуда по отношение на нея е съществена. Касае се за предлагане на телевизия чрез интернет и този начин на предлагане услугата е пряко свързан с нейния териториален обхват. Средният потребителят е разумен, внимателен и средно информиран гражданин, притежаващ критично отношение към информацията, която му се предоставя. Същият е наясно, че високоскоростен интернет е наличен във всички страни (не само в ЕС) и няма как да очаква, че услугата не се предлага в страни извън ЕС при положение, че същата се предлага единствено чрез достъп до интернет. Териториалният обхват е от значение при вземане на търговско решение от потребителя, тъй като услугата не може да се предлага извън съответния обхват, т. е. същият не би сключил договор, ако е наясно, че не може да получи услугата. В тази връзка използваното рекламno послание „навсякъде“ е сред водещите елементи от услугата и невярното представяне на информация за същия е възможно да има за резултат вземането на търговско решение, което потребителят не би взел без използването на търговската практика.

Несъстоятелни са възраженията, основани на това, че в ОУ е отразен действителният обхват на услугата, с които потребителите имат възможност да се запознаят. Това е така, тъй като се касае за реклама, а не за действия по време на сключване на договора, тъй като същата има за цел да популяризира и услугата и да привлече потребители. В случая търговската дейност е насочена към потребителите и достига до тях много преди да имат възможност да се запознаят с ОУ, т. е. възможността („да е възможно“ е посочено в нормата на чл. 68д, ал. 1 ЗЗП) за вземане на решение съществува преди сключване на договора. Допълнително следва да се отбележи, че рекламното съобщение не съответства на ОУ, а и самата реклама представлява търговска практика по смисъла на § 13, т. 23 ДР на ЗЗП, която трябва да е лоялна към клиентите.

Тази търговска практика следва да променя или да е възможно да промени

съществено икономическото поведение на средния потребител. Посочената търговска практика е довела намаляване способността на потребителя да направи информиран избор, което се е отразило в нейното търговско решение чрез сключване на договор и плащане цената на услугата, която вреда за потребителя не би настъпила при липсата на обсъжданата търговска практика.

Ирелевантна е цитираната в жалбата съдебна практика, отнасяща се за териториалния обхват. Това е така, тъй като същата е свързана с невъзможност за предлагане на услугата поради географските особености на определена територия (напр. планински райони и др.). Настоящият случай е друг, доколкото се отнася за невъзможност за предлагане на услуга в цели държави (Великобритания и А.), в които е наличен интернет.

Горното налага извод, че е осъществен общият фактически състав на нелоялната заблужаваща търговска практика по чл. 68д, ал. 1 ЗЗП, а такава практика според чл. 68в, вр. чл. 68г, ал. 4 ЗЗП е забранена.

Оспореният акт съответства и на целта на закона, а именно да се осигури защита на икономическите права на потребителите при ползването на услугите, когато се използват нелоялни търговски практики – арг. чл. 1, ал. 2, т. 3 ЗЗП. В тази връзка чл. 68в ЗЗП императивно забранява използването на нелоялната търговска практика, поради което оспорваната заповед има за цел нейното преустановяване. По този начин се ограничава противоправното поведение и неговите вредни последици, което се постига чрез забраната за използване на нелоялната заблужаваща търговска практика в бъдеще.

Горното налага извод за неоснователност на жалбата срещу оспорваната заповед, поради което на чл. 172, ал. 2, предл. последно от АПК следва да се отхвърли оспорването.

По разноските:

С оглед изхода на делото и на основание чл. 143, ал. 3 АПК ответната страна има право на разноски. Същата е представлявана от адвокат, но претендира юрисконсултско възнаграждение за изготвеното становище на съответния юрисконсулт. В този смисъл за юрисконсултско възнаграждение следва да се присъдят 100 лева, който е минималният размер, съответстващ на чл. 24 от Наредбата за заплащане на правната помощ, вр. чл. 37 ЗПрП.

По изложените съображения и на основание и на основание чл. 172, ал. 2, предл. последно от АПК, Административен съд София – град, 37 - ми състав

#### РЕШИ:

ОТХВЪРЛЯ жалбата на [фирма] срещу Заповед № 207 от 31.03.2022 г. на председателя на Комисията за защита на потребителите.

ОСЪЖДА [фирма] да заплати на Комисията за защита на потребителите сумата в размер на 100 лева, представляваща направени по делото разноски.

Решението подлежи на обжалване пред Върховен административен съд в 14 – дневен срок от съобщаването му на страните.

Съдия:

