

РЕШЕНИЕ

№ 6995

гр. София, 16.11.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 24 състав,
в публично заседание на 25.10.2023 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Анастасия Хитова

при участието на секретаря Анжела Савова, като разгледа дело номер **4482** по описа за **2023** 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 „Ем Ей Кредит“ ЕООД, подадена от адв. К., срещу Заповед № 344/28.03.2023 г. на председателя на Комисия за защита на потребителите (КЗП). В жалбата са изложени твърдения за незаконосъобразност на обжалвания акт поради противоречие с материалния закон. Иска се отмяна на оспорената заповед.

В съдебно заседание жалбоподателят „Ем Ей Кредит“ ЕООД се представлява от адв. К., който поддържа жалбата. Претендират се разноси за държавна такса.

Ответникът – Комисия за защита на потребителите, в съпроводителното писмо по изпращане на адм. преписка чрез юрк. Т. изразява становище за неоснователност на жалбата. В съдебно заседание ответникът се представлява от юрк. Мужо, която оспорва жалбата. Моли за присъждане на разноси за юрисконсултско възнаграждение.

Софийска градска прокуратура, редовно уведомена, не взема участие в производството.

Административен съд София град, след като обсъди релевираните с жалбата основания, доводите на страните, прецени събраните по делото доказателства по реда на чл. 235 ГПК във вр. с чл. 144 АПК и служебно, на основание чл. 168, ал. 1 вр. с чл. 146 АПК провери изцяло законосъобразността на обжалвания акт, намира следното от фактическа и правна страна:

Административното производство е образувано пред КЗП по повод жалба- сигнал №: 01-135877/19.12.2022 г. от К. М. К. /л.21-22/. Жалбоподателката е закупила 2 броя мобилни устройства – Xiaomi Note 10 Pro 128GB RAM Dual – G. и А. I. SE 2022 128GB през интернет сайт <https://www.buybest.bg> от търговеца „Ем Ей Кредит“ ЕООД. Устройствата са получени на 30.11.2022 г. При отваряне на пратката К. е установила, че единият телефон А. I. SE 2022 128GB с IMEI 350158420372486 и сериен номер CDCQLY62XM вече е бил разопакован като защитният стикер на телефона е отлепен, а кутията е отворена. Поради това е решила да упражни правото си на отказ от договора от разстояние като върне телефона. След направена рекламация съответно връщане на телефона на 03.12.2022 г., „Ем Ей Кредит“ ЕООД е предложило да върне 75% от цената на устройството или да върне телефона на жалбоподателката.

Във връзка с получения сигнал от КЗП е извършена проверка, резултатите от която са обективирани в Констативен протокол К-0001399/13.01.2023 г. /л.17/. В хода на проверката е установено, че дружество „Ем Ей Кредит“ ЕООД извършва търговска дейност през платформата ЕМАГ и през сайтове <https://www.buybest.bg> и <https://www.allgsm.eu> като предоставя на потребителите възможност да закупват стоки, сключвайки с търговеца договори от разстояние по смисъла на чл. 45 ЗЗП. При проверка на серийния номер в сайта на производителя А. I. е установено, че телефонът е закупен през месец август 2022 г. със сериен номер CDCQKY62XM с ограничена гаранция до 05.08.2023 г. От информацията е видно, че телефонът е активиран на 06 август 2022 г.

В сайта на производителя А. I. е дадена информация, че „Повечето софтуерни и хардуерни продукти на А. се предоставят с неограничен брой случаи за безплатна поддръжка в рамките на 90 дни от получаването на продукта“. По отношение на покритието за ремонт и сервиз, наричана „гаранция на производителя“ в сайта на А. I. е посочено: „Предимствата на 1 година ограничена гаранция на Apple1, AppleCare P. P. и AppleCare+ са в допълнение към правата, осигурени от Закона за защита на потребителите. За потребители, които са обхванати от законите или разпоредбите за защита на потребителите в тяхната страна на покупка, или ако е различна държавата им на пребиваване, предимствата, предоставени от Едногодишната ограничена гаранция на А., са в допълнение към всички права и средства за защита, предоставени от такива закони за защита на потребителите и разпоредби, включително, не само правата, описани по-долу“.

На заседание на Комисия за защита на потребителите съгласно извлечение от Протокол № 08/23.02.2023 г. /л. 13/ е взето решение, че „Ем Ей Кредит“ ЕООД използва заблуждаваща нелоялна търговска практика, тъй като прикриването на обстоятелството, че продуктът е активиран и употребяван, би могло да въведе в заблуждение средния потребител и да доведе до вземането на търговско решение, което потребителят не би взел без използването на тази търговска практика.

Поради това е издадена обжалваната Заповед № 344/28.03.2023 г. на председателя на Комисия за защита на потребителите /л.9/, с която на основание чл. 68л, ал.1 във връзка с чл.68в във връзка с чл.68г, ал.4 вр. с чл.68е, ал.2, предложение първо ЗЗП на дружеството е забранено при упражняване на дейността си да използва заблуждаваща нелоялна търговска практика чрез сключване на договор от разстояние през сайта <https://www.buybest.bg/> АГ.

Заповедта е връчена на дружеството на 10.04.2023 г. /л. 12/.

При така установеното от фактическа страна, съдът обосновава следните правни

изводи:

Жалбата е допустима като подадена срещу акт, подлежащ на съдебен контрол, от активно легитимирана да го оспори страна и в преклузивния срок за оспорване.

Разгледана по същество, е неоснователна.

Оспорената заповед е издадена от компетентен орган по смисъла на чл. 68л, ал.1 ЗЗП, а именно - председател на КЗП, правомощията на когото са уредени в чл. 5, ал. 1, т. 1 и чл. 8, ал. 1 и ал. 2, т. 9 от Устройствения правилник на КЗП към министъра на икономиката и индустрията и на нейната администрация.

Заповедта е обективирана в изискуемата писмена форма и съдържа посочване на фактически и правни основания за издаването ѝ. Налице е съответствие между обстоятелствената част и диспозитива на оспорената заповед, като разпореденото с акта изцяло съответства на изложените фактически обстоятелства. Не се споделят възраженията, че в диспозитива не е отразена конкретната търговска практика, която се забранява. Изрично в диспозитива е посочено, че се касае за заблуждаваща нелоялна търговска практика по смисъла на чл. 68е, ал. 2, предл. 1 ЗЗП, тъй като се прикрива съществена информация за продукта при продажби чрез сключване на договор от разстояние през сайта <https://www.buybest.bg/АГ>.

Съдът не констатира при издаването на акта да са допуснати съществени нарушения на административнопроизводствените правила, които да са довели до неправилно приложение на материалния закон. По преписката липсват данни дружеството да е редовно уведомено и да е взело участие в административното производство, но направените в хода му констатации са приобщени като фактически мотиви на оспорената в срок заповед и същите ще бъдат проверени при съдебния контрол.

Не е и налице противоречие на заповедта с материалноправните разпоредби.

Съгласно § 13, т. 23 от ДР ЗЗП „търговска практика“ е всяко действие, бездействие, поведение, търговска инициатива или търговско съобщение, включително реклама и маркетинг, от страна на търговец към потребител, което е пряко свързано с насърчаването, продажбата или доставката на стока или предоставянето на услуга на потребителите.

Съгласно чл. 68в ЗЗП се забраняват нелоялните търговски практики. Според чл. 68г, ал. 4 ЗЗП нелоялни са и заблуждаващите и агресивните търговски практики по чл. 68д - 68к. Съгласно чл. 68е, ал. 1 ЗЗП търговска практика е заблуждаваща и когато от целия ѝ фактически контекст и като се вземат предвид всички нейни характеристики и обстоятелства, както и ограниченията на използваното средство за комуникация, следва, че тя не предоставя съществена информация, необходима на средния потребител в зависимост от ситуацията за вземането на търговско решение, след като се е запознал с тях, което води или може да доведе до вземането на търговско решение, което средният потребител не би взел без използването на тази търговска практика. Поведението на жалбоподателя е квалифицирано като нелоялна заблуждаваща търговска практика по смисъла на чл. 68е, ал. 2, предл. 1 ЗЗП - чрез премълчаване дружеството прикрива съществена информация, необходима на средния потребител за вземане на търговско решение.

За да е изпълнен фактическият състав на заблуждаващата търговска практика по смисъла на чл. 68е, ал. 2, предл. 1 ЗЗП, е необходимо търговецът да извършва търговска практика, второ, тази практика да се осъществява чрез бездействие от страна на търговеца чрез премълчаване на информация, трето, тази практика да е заблуждаваща по отношение на необходимата на потребителите съществена

информация, и четвърто, тази практика да има или да е възможно да има за резултат вземането от средния потребител на търговско решение, което без тази практика не би взел. В случая фактическият състав на заблуждаващата търговска практика по смисъла на чл. 68е, ал. 2, предл. 1 ЗЗП е осъществен поради следните съображения:

При справката в интернет сайта на производителя А. (л.20), е установено, че телефонът е активиран на 06 август 2022 г., т.е стартиран е процес по конфигурирането му и респ. неговата употреба. Потребителят е искал да закупи нов телефон, а в жалбата търговецът твърди, че предлага на своите клиенти само неупотребявани мобилни устройства. Съдът счита, че при закупуване на нов телефон всички необходими начални настройки следва да бъдат извършени от съответния потребител. При сключване на процесния договор от разстояние датата на активация на мобилното устройство А. I. SE 2022 128GB трябва да съответства или да бъде след датата на доставянето му на купувача. По този начин се спазва изискването за добросъвестност и професионална компетентност от страна на дружеството- продавач на стоките, и правилно се прилага търговската практика по отношение на продажби през интернет сайтовете.

Поведението на жалбоподателя, в частност липсата на своевременно уведомяване, че мобилното устройство е активирано, е довело до сключване на договор при неизгодни условия за купувача. Търговецът прикрива информация, която въвежда в заблуждение потребителя и води до вземане на решение, което същият не би взел без използването на тази практика. Не се споделят възраженията, че търговецът не е разполагал с данни за активиране на телефона, поради което е нямало как да ги прикрие. По арг. от чл. 47, ал. 1, т. 1 ЗПП преди потребителят да бъде обвързан от договор от разстояние търговецът е длъжен да предостави на потребителя по ясен и разбираем начин информация за основните характеристики на предлаганата стока. Информацията дали дадено мобилно устройство е ползвано е основна негова характеристика, като последиците от твърдяно незнание за такова обстоятелство са в тежест на търговеца. За изчерпателност следва да се посочи, че съгласно чл.50, т.1 ЗЗП потребителят има право да се откаже от договора от разстояние, без да посочва причина, без да дължи обезщетение или неустойка и без да заплаща каквито и да е разходи в 14-дневен срок, считано от датата на приемане на стоката.

Оспорената заповед съответства и на целта на закона. Целта на ЗЗП е да осигури защита на потребителите срещу нелоялни търговски практики преди, по време на и след отправяне на предложение от търговец до потребител и/или сключване на договор за продажба на стоки или предоставяне на услуги. С издаването на акта тази цел се осъществява.

Предвид посоченото не са налице основания за отмяна на оспорената заповед. Жалбата е неоснователна и следва да бъде отхвърлена.

С оглед изхода на спора и своевременно претендираните от процесуалния представител на ответника разноси, жалбоподателят следва да бъде осъден да му заплати сумата от 100 лева, представляваща юрисконсултско възнаграждение, определено по реда на чл. 37, ал. 1 от Закона за правната помощ и чл. 24 от Наредбата за заплащане на правната помощ.

Така мотивиран и на основание чл.172, ал. 2 АПК, Административен съд София град, Второ отделение, 24-ти състав:

Р Е Ш И:

ОТХВЪРЛЯ жалбата на „Ем Ей Кредит“ ЕООД срещу Заповед № 344/28.03.2023г. на председателя на Комисия за защита на потребителите.

ОСЪЖДА „Ем Ей Кредит“ ЕООД да заплати на Комисия за защита на потребителите сумата от 100 лева разноски по делото.

Решението може да се обжалва с касационна жалба в 14-дневен срок от съобщаването му на страните пред Върховния административен съд на Република България.

СЪДИЯ: