

# РЕШЕНИЕ

№ 6991

гр. София, 22.11.2022 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 53 състав,**  
в публично заседание на 15.11.2022 г. в следния състав:

**СЪДИЯ: Стефан Станчев**

при участието на секретаря Валентина Христова, като разгледа дело номер **8827** по описа за **2022** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по повод жалба на „Йеттел България“ ЕАД против заповед № 632/23.08.2022 г., издадена от председател на Комисия за защита на потребителите, с която на основание чл. 68л, ал. 1, вр. чл. 68в, вр. чл. 68 г, ал. 1, вр. чл. 68г, ал. 2 от ЗЗП, е забранено на дружеството-жалбоподател, при упражняване на своята дейност, да упражнява нелоялна търговска практика по смисъла на чл. 68г, ал. 1 във вр. чл. 68г, ал. 2 от ЗЗП - търговецът в противоречие с изискването за добросъвестност и професионална компетентност да не полага очакваните от него грижи към една особено уязвима група потребители, каквито са хората с увреждания и да променя съществено икономическото им поведение, като им предоставя по неподходящ начин информацията за стоки и услуги, лишавайки ги от правото им да вземат информирано търговско решение. В жалбата са развити подробни оплаквания за незаконосъобразност на решението на председателя на КЗП и допуснати съществени процесуални нарушения. Искането е за отмяна на обжалваното решение и присъждане на юрисконсултско възнаграждение.

Ответник по оспорването в приложено становище оспорва основателността на жалба а с искане да бъде отхвърлена и претендира присъждане на юрисконсултско възнаграждение.

Съдът, като обсъди становищата на страните във връзка с доказателствата по делото, прие следното.

Не е спорно, че потребител от [населено място] е посещавал и посещава единствения

магазин на търговеца в населеното място. Не е спорно, че този потребител е известен в местната общественост със заболяване, не е спорно, че е освидетелстван и има група инвалидност. В настоящото производство безспорно се установи, че потребителят е редовен посетител, проявява заинтересованост към търговски предложения, винаги посещава магазина в присъствие на майка ѝ или приятелки. В контактите с нея оставя впечатление, че е напълно подготвена и избира икономически най-изгодните за материалния ѝ статус предложения. Не създава впечатление да е човек с отклонения, което да я изключва от общата представа, че ѝ се дължи особено и по различно внимание, според показанията на разпитан по искане на представляващия жалбоподателя свидетел.

Не е спорно, че от нейно име е подадено оплакване до КЗП, че на 27.04.2022 г. отишла да плаща сметки към оператора на мобилна мрежа, обслужван в магазина на „Й.“ и ѝ бил продаден телефон, от който тя нямала нужда. От страна на административен орган е разпоредена проверка, резултатите от която са известни на страните в това производство. Налични са 8 бр. договори за предоставени мобилни услуги и закупувани стоки на лизинг. Договорите за предоставяне на услуги са сключени във времеви период от 04.10.2021 – 13.04.2022 г. По тези договори, процесния потребител е задължено лице към търговеца-жалбоподател. Към жалбата на потребителя е представено решение на ТЕЛК, с диагноза „Умерена умствена изостаналост“ с 95% ТНР. Във връзка с образувано административно производство е разпоредена проверка, от търговеца са изискани документи, налични за сключвани договори за предоставени услуги и закупени устройство. Към преписката е приложено становище от търговеца, ако се установи невменяемост(поставяне под запрещение) на потребителя да се преразгледа случая. За това, че между търговеца и потребител съществуват/съществували са търговски взаимоотношения са описани множеството договори, като към този от м. март 2022 г., освен абонаментен план е посочен и продаден апарат по договор за лизинг, с лизингова вноска по 32,99 лева. В хода на проверката извършвана от служители на КЗП е установена месечна задълженост на потребителя към жалбоподател в размер на 333,71 лв.

Жалбоподател оспорва законосъобразността на приложената ПАМ, тъй като нарушава материалния закон, защото според оспорващ забраната за нелоялна търговска практика се отнася за група потребители, които не са определени като уязвимо група с разпоредбата на чл. 68г, ал. 2 от ЗЗП. Съдът не приема оплакването, по причина, че сочената разпоредба е с указателен характер, а в оспорваната заповед ответник я прилага във връзка с ал. 1, и чл. 68в от ЗЗП, според последния императивно се забранява нелоялната търговска практика. Ако оспорващ твърди, че приложимостта на двете алинеи на чл. 68г от ЗЗП нямат забрана, поради което не се основание за прилагане на ПАМ, съдът приема, че забраната е следствие от чл. 68в от Закона. Не се споделя твърдението, че заповедта в сочените законови норми, тази на 68г, ал. 2 от ЗЗП обхваща широка група от хора с увреждания, без да се конкретизират потребители с умствени недостатъци. За сведение на оспорващата страна, лице с 95% ТНР, без значение дали е с умствен недостатък или друго страдание попада в основата на обобщаващия признак „хора с увреждания“. Естествено е, че отсъствието на диагностичното определение „умерена умствена изостаналост“ не прави заповедта незаконосъобразна. Същественото в случая, че търговец е известен за здравословното състояние на потребителя, защото на база призната инвалидност е ползвал преференции при сключването на договори. Не се приема основателно и оплакването

за неясен диспозитив, поради несъответствие с мотивната част на заповедта. Прилагането на ПАМ е в компетентността на ответника и същите следва да са с превантивен характер по осъществявана търговска политика. Не може да се приеме противоречие, тъй като приложената ПАМ е следствие от развил се административно производство по повод жалба срещу търговската практика на търговеца, която дори да е изключение за населено място като Т., следва да е с предупредителен ефект спрямо търговеца. Изискването на закона не въвежда задължение да се установи умствено ограничено ли е дадено лице, потенциален потребител. Законното изискване е когато търговецът е могъл да предвиди това, а в случая умствения недостатък е бил известен и дали от страна на потребителя има или може да има злоупотреба със здравословно състояние не може да се установи нито в административното, нито в това производство.

Не са основателни оплакванията, че независимо от известното умствено състояние на потребителя, по посочена разпоредба – чл. 228а от ЗЕС търговец е издавал резюме от сключваните договори между него и другата страна. От това, за съда, противно на изведеното от жалбоподател не се приема за потребителя да е ставало ясно какви договори подписва, а в случая са констатирани 8 договора за 6 месеца. Не се сочи, а и това не е твърдяно в административното производство потребителят да е въвеждан в заблуда. Напротив, договорите имат своята юридическа стойност, а дали потребителят е такъв да не разбира свойството и значението на постъпките си на този времеви етап от процедурата не се твърди. Не е законово изискването да бъде въведен в заблуждение потребителя. ПАМ е затова, че търговецът – жалбоподател след като е знаел за недъзите на този потребител не е проявил дължима преценка за преценка изискванията по чл. 68г, ал. 2 от ЗЗП.

Съдът приема основателност на възражението, че неправилно КЗП интерпретира възможността на потребител да е предоставена възможност да съгласува действията си със свои близки. От разпитания свидетел, с показанията му се установи, че потребител е бил придружаван от майката и трети лица. Всъщност, след като няма доказателства за поставянето на последния под запрещение с оглед защитата му, това не може да се извежда като аргумент с правна стойност. В случая, не се споделя като правно значимо обстоятелство, че жалбоподател с поведението си по предлагане и сключване на договори с потребител с особени потребности, като представител на уязвима група от обществото е утежнявал финансовото му състояние. Тази житейска логика не се приема за аргумент по прилагането на ПАМ, но не води и до това да се приеме оспорваната заповед за незаконосъобразна.

Обжалваната заповед № 632 от 16.08.2022г. на председателя на КЗП е за наложена спрямо търговеца правна забрана за преустановяването прилагането сега към настоящият момент, както и преустановяването прилагането занапред във времето на нелоялна търговска практика по смисъла на чл. 68г, ал. 1, вр. чл. 68г, ал. 2 от Закона за защита на потребителите /ЗЗП/.

Оспорената заповед № 632 от 16.08.2022г. на ответника е издадена при спазване на дефинираните в АПК правила за наличие на законова компетентност и форма при едновременно зачитане на съответствието на административния акт с административно-производствените и материално-правните разпоредби, както и с целта на закона.

От мотивите на Заповед № 632 от 16.08.2022г. на Председателя на КЗП е видно, че административният орган чрез своите фактически констатации и правни изводи

законосъобразно и обосновано по същество е посочил действителното правно положение по настоящият случай и същото е видно да е произтичащо от действително установените релевантни обстоятелства. Дори формално да са изпълнявани добросъвестно задълженията по обслужването на клиенти, а в случая системен потребител на услугите, предлагани от търговеца, естеството на случая за мястото където са сключвани договорите и известността, че потребителя е в рискована група е предпоставка да се приеме неспазването на изискванията по чл. 68г, ал. 1, вр. ал. 2 от ЗЗП.

Чрез издадената заповед се цели да се наложи по отношение на търговеца превантивна и преустановителна по характер принудителна административна мярка, вменияваща на търговеца правна забрана да прилага в дейността си нелоялна търговска практика по смисъла на чл. 68г, ал. 1 във вр. с чл.68г, ал.2 от ЗЗП изразяваща се в неполагане на очакваните от него грижи към една особено уязвима група потребители, каквито са хората с увреждания, и да променя съществено икономическото им поведение, като им предоставя по неподходящ за тях начин информацията за стоки и услуги, лишавайки ги от правото им да вземат информирано търговско решение. В тази връзка е реализирана законосъобразна процесуална процедура относно наличието и спазването на всички материалноправни и административнопроизводствени изисквания от законовия статут на оспорения от жалбоподателя индивидуален административен акт съгласно разпоредбата на чл. 59 от АПК. В тази насока липсват и не се установяват по никакъв начин допуснати от административният орган процесуални нарушения на правилата, обуславящи логичната последица на отмяна на постановления административен акт.

С оглед на фактическите и правните съображения на атакуваната Заповед № 632 от 23.08.2022г. на Председателя на КЗП следва безспорно да се приеме, че административният орган е приел за необходимо да извърши чрез процесуалния инструментариум на АПК цялостна валидна правна преценка на фактическите основания и установените факти, послужили като предпоставка за издаването на въпросния административен акт на Председателя на КЗП.

Не се установяват по никакъв начин липса или непълнота в изложените фактически основания и установените от административния орган факти, а след анализ и проверка същият, видно ги е приел за действителни и доказани, респ. съществуващи.

В случая е доказано (видно от приложено ТЕЛК решение), че се касае за действия от страна на търговец към потребител от уязвима група, които представляват търговска практика по смисъла на определението съгласно §13, т.23 от ДР на ЗЗП. Извършени са в противоречие на изискванията за добросъвестност и професионална компетентност съгласно определението по смисъла на §13, т. 28 от ДР на ЗЗП.

При издаването на заповедите за налагане на административни забрани за прекратяването прилагането и за преустановяването прилагането занапред на нелоялни търговски практики по смисъла ЗЗП, следва да се отчете съображението, че законът ясно дефинира и предпоставя спазването на изискването КЗП да се съобразява и с волята на законодателя при осъществяването на действията, с които следва да се защити потребителския интерес. Именно в тази насока целта на заповедите, с които се забраняват нелоялните търговски практики по отношение на търговците, в съответствие със ЗЗП, е не само да се прекрати прилагането сега към настоящият момент на констатирана и доказана нелоялна търговска практика, но и да се преустанови прилагането на същата занапред във времето. С други думи казано, с

издадените заповеди от страна на КЗП се цели да се реализира ефективно защитата на потребителите не само към момента на прилагането на констатираната нелоялна търговска практика, но и към момента на нейното запретиране, а на по- силно основание - и изцяло занапред във времето.

Т.е. тези заповеди на КЗП имат по своя цел, предназначено и съдържание функцията да осъществяват и бъдещата превенция на правата на потребителите с оглед неутрализирането на опасността една прилагана в даден момент от определен търговец нелоялна търговска практика да бъде прилагана повторно, именно поради това че същата е съществувала считано към момента на подаването на жалбата на потребителя при извършването на проверовъчните действия на служителите на КЗП и реално да не е съществувала към момента на постановяването на заповедта, с която тя се забранява.

Също така следва да се отчете съображението, че нелоялна търговска практика прилагана от „Йеттел България“ ЕАД, предмет на разглеждане в настоящото съдебно производство, нарушава правата на потребителите, регламентирани в ЗЗП и в тази насока, ако съдът постанови своето решение, че КЗП правилно и законосъобразно е упражнила своите правомощия по констатирането и доказването на тази практика, то на собствено основание уязвимата група потребители, ако са били потърпевши на същата нелоялна търговска практика биха имали възможността да предявят своите претенции за защита на оцетените им от тази практика права и интереси на основание чл. 68м от ЗЗП.

Уредбата на нелоялните търговски практики се съдържа в глава IV, раздел IV от ЗЗП, който възпроизвежда уредбата в Директива 2005/29/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 11.05.2005 г. относно нелоялните търговски практики към потребители на вътрешния пазар, наричана Директива за нелоялни търговски практики.

Оспорената заповед е издадена за нелоялна търговска практика по смисъла на чл. 68г, ал. 1 от ЗЗП.

Търговска практика, от страна на търговец към потребител е нелоялна, ако противоречи на изискването за добросъвестност и професионална компетентност и ако променя или е възможно да промени съществено икономическото поведение на средния потребител, когото засяга или към когото е насочена, или на средния член от групата потребители, когато търговската практика е насочена към определена група потребители.

Фактическият състав на общата забрана за нелоялна търговска практика - чл. 68г, ал. 1 от ЗЗП изисква да е налице предлагане, то да противоречи на изискванията за добросъвестност и професионална компетентност и да променя или да е възможно да промени съществено икономическото поведение на средния потребител. В тежест на търговеца е да съобрази и условията на втората алинея, вменияваща повишено внимание при провеждане на търговската практика спрямо лица с умствени недостатъци.

Определението на „търговска практика“ се съдържа в § 13, т. 23 ДР от ЗЗП, съгласно която „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.

Според легалната дефиниция на понятието „добросъвестност и професионална компетентност“ по § 13, т. 28 от ДР на ЗЗП, това е степента на специални познания,

умения и грижи, които може да се очаква да бъдат притежавани и проявени от търговеца спрямо потребителя съгласно почтените пазарни практики и/или принципа за добросъвестност в сферата на дейност, упражнявана от търговеца. Преценката за наличие или вероятност от съществено изменение на икономическото поведение на потребителите, предвид т. 25 на § 13 се извършва, като органът съобразява използването на търговска практика, която намалява значително способността на потребителя да вземе решение за закупуване на стока при определени условия, след като се е запознал с тях, което води до вземането на решение, което потребителят не би взел без използването на тази търговска практика.

Тези елементи се установяват от съвкупната преценка на доказателствата, съдържаща се в административната преписка и събраните в хода на производството доказателства.

В конкретната хипотеза е налице търговска практика по смисъла на легалната дефиниция на понятието, дадена в § 13, т. 23 от ДР на ЗЗП, която норма е преекспонирала тази на чл. 2, бук. „г“ от Директива 2005/29/ЕО на ЕП и на ЕС от 11.05.2005 г., и в която е прието, че за целите на Директивата „търговски практики от търговците към потребителите“ са всяко действие, бездействие поведение или представяне, търговски съобщения, включително реклама и маркетинг, извършвани от търговец, пряко свързан с производството, продажба или доставка на стока до потребители. Преценката за наличие или вероятност от съществено изменение на икономическото поведение на потребителите, предвид т. 25 на § 13 се извършва, като органът съобразява използването на търговска практика, която намалява значително способността на потребителя да вземе информирано решение, което води до вземането на решение, което потребителят не би взел без използването на тази търговска практика.

В случая търговецът чрез бездействието си, изразяващо се в разполагането с информация, че потребителя е лице с умствена изостаналост не е проявил дължимата предвидливост спрямо определената категория потребители, ползващи се със закрилата по чл. 68г, ал. 2 от ЗЗП. По този начин е повлиял на икономическото поведение на потребителя, ползващ се със законова закрила като го е лишил от възможност да преустанови системността по сключване на договори за ползване на услуги, предлагани от жалбоподател.

В заключение, настоящият съдебен състав намира и че оспорената заповед е в съответствие и с целта на закона, формулирана в чл. 68б във връзка с чл. 1, ал. 2, т. 3 от ЗЗП – осигуряване на 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.

По изложените съображения, жалбата се отхвърля и в полза на КЗП се присъждат разноски за юрисконсултско възнаграждение в размер на 100 лева. Искането за разликата до 200 лева е неоснователно, предвид несъществената правна сложност.

Съдът

#### РЕШИ

ОТХВЪРЛЯ жалба на „Йеттел България“ ЕАД против заповед № 632 от 16.08.2022 г. на председател на Комисия за защита на потребителите.

ОСЪЖДА „Йеттел България“ ЕАД, ЕИК[ЕИК] да заплати на Комисия за защита на потребителите сумата 100 (сто) лева за юрисконсултско възнаграждение.

Решението може да се обжалва пред ВАС в 14 дневен срок от съобщението.  
Съдия