

РЕШЕНИЕ

№ 3898

гр. София, 15.07.2020 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, VIII КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 19.06.2020 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Камелия Серафимова

ЧЛЕНОВЕ: Камелия Стоянова

Калин Куманов

при участието на секретаря Валентина Христова и при участието на прокурора Милен Ютеров, като разгледа дело номер **2017** по описа за **2020** година докладвано от съдия Камелия Стоянова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208 и сл. от АПК, във вр. с чл. 63, ал. 1, изр. 2 от ЗАНН.

Образувано е по касационна жалба на Комисията за защита на потребителите против решение от 29.11.2019 г., постановено по НАХД № 9738/2016 г. на СРС, наказателно отделение, 96 с-в. Със същото е отменено НП № К-14775/06.12.2018 г. на директора на регионалната дирекция към областите С. Софийска, К., П. и Б. в главна дирекция „Контрол на пазара“ в Комисията за защита на потребителите, с което на [фирма] е наложена имуществена санкция в размер на 5000 лв. на основание чл. 210а от Закона за защита на потребителите, за нарушение по чл. 68в, във връзка с чл. 68г, ал. 1 от Закона за защита на потребителите.

Решението се обжалва като неправилно постановено в нарушение на закона - касационно основание по чл. 348, ал. 1, т. 1 от НПК, по съображения, изложени в касационната жалба. Иска се да се отмени и да се потвърди наказателното постановление.

Ответникът по касационната жалба изразява становище за неоснователност на касационната жалба.

СГП дава заключение за неоснователност на жалбата.

Административният съд С.-град, като се запозна с обжалваното решение и обсъди доводите, посочени в жалбата, намира следното:

Касационната жалба е подадена в преклузивния срок по чл. 211, ал. 1 от АПК, вр. чл. 63, ал. 1, изр. 2 от ЗАНН, от надлежна страна по чл. 210, ал. 1 от АПК, срещу подлежащо на оспорване по чл. 208 от АПК съдебно решение, и е допустима. Разгледана по същество е основателна.

С решение от 29.11.2019 г., постановено по НАХД № 9738/2016 г. на СРС, наказателно отделение, 96 с-в е отменено НП № К-14775/06.12.2018 г. на директора на регионалната дирекция към областите С. Софийска, К., П. и Б. в главна дирекция „Контрол на пазара“ в Комисията за защита на потребителите, с което на [фирма] е наложена имуществена санкция в размер на 5000 лв. на основание чл. 210а от Закона за защита на потребителите, за нарушение по чл. 68в, във връзка с чл. 68г, ал. 1 от Закона за защита на потребителите.

От фактическа страна СРС е приел за установено, че във връзка с постъпили в Комисията за защита на потребителите жалби, служители на Комисията за защита на потребителите извършили проверка в офиса на [фирма] по спазване на изискванията на Закона за защита на потребителите. В подадените жалби потребителите информирали комисията, че всеки от тях е закупил определен брой билети на съответна цена от [фирма] за концерта на група S., който е трябвало да се проведе в [населено място] на 09.02.2018 г. Датата и мястото на провеждане на събитието са били променени на 08.02.2018 г. в [населено място], като потребителите не са имали възможност да посетят концерта на съответната дата и промененото място, като са поискали възстановяване на сумите за закупените от тях билети за концерта. При проверката е установено, че между [фирма] и „Т. Про България“ е подписан договор от 15.03.2017 г., като съгласно чл. 1.2 от него довереникът [фирма] носи пълна отговорност относно законността и достоверността на отпечатаните билети. В случай, ме поради някаква причина, събитието, предмет на договора не се състои, доверителят [фирма] носи цялата отговорност за това, както пред всички свързани с организацията на събитието лица, така и пред лицата закупили билети, било то от довереника, неговите партньорски каси или от доверителя. Доверителят писмено определя правилата и сроковете за връщане на сумите на вече закупените билети, като сам носи цялата отговорност за физическото връщане на парите на клиентите, закупили билети, независимо от довереника или от доверителя. В случай, че доверителят реши да възложи връщането на парите за закупени билети на довереника, то същият дължи 3% възнаграждение на довереника върху цената на всеки билет. В този случай довереникът обявява и започва връщане на пари само след пълно постъпване на дължимите към клиентите суми заедно с възнаграждението на довереника, по негова сметка. Възлагането от страна на доверителя и приемането от страна на довереника за връщането на пари за закупени билети за отпаднало събитие, предмет на договора става с изрично подписан анекс към този договор. Съгласно чл. 9.4 от договора в случай на връщане на сумите за закупени билети на клиенти, при хипотезата на чл. 8, ал. 3, доверителят предава за връщане на довереника сумата за билетите, които следва да се върнат, увеличена с дължимото по договора комисионно възнаграждение, в противен случай довереникът може да откаже да осъществи дейността по връщане на билетите. На всеки билет закупен от потребителите за концерта е отбелязано, че организаторите си запазват правото за промяна на датата, часа и мястото на концерта, а също така и промяна на някои от участниците във фестивала, като в такъв случай

билетите могат да бъдат върнати срещу платената цена. На 06.02.2018 г. в 14.58 ч. управителят на [фирма] е изпратил по електронната поща съобщение на управителя на [фирма] със съдържание, че е излязло официално съобщение за посочения концерт в Б., който трябва да се отмени, поради технически причини не може да се проведе в Б., като хората ще се извозят безплатно с автобуси на деня до В. и обратно. Ще бъде направено максималното за хората като билетите за Б. ще важат с презаверка на касата на ДКС В.. Който не може да дойде, и иска да върне билета си, ще може да го направи от 1 до 30 март на съответната каса. Парите от Б. ще бъдат преведени към нас, както е по договор, тъй като отговорността за връщането на билетите е на организатора и това влиза в неговия ресор. След концерта във В. ще засечем по откъснатите билети колко са всички общо и колко има за връщане и на каква стойност и ще изпратим обратно към вас и към касата на опера Б. необходимите суми. В сайта www.ticketpro.bg е предоставена следната информация – „по технически причини концертът на рок легендата S. в Б. се мести във В.. Поради неочаквани технически причини се налага концертът на рок легендата S. в Б. на 9.02 да се премести в Двореца на културата и спорта във В. на 8.02 от 20.00 ч. Предоставени са безплатни автобуси, които ще превозят феновете на групата от Б. до В. и след това ще ги върнат обратно. Всеки закупил билет, както и тези, които нямат билети все още могат да се запишат с две имена и телефон на списък на касата на Държавната опера Б., като се обадят или отидат на място, до края на деня на 07.02. За тези, които нямат възможност да присъстват, допълнително ще бъде обявено как ще могат да върнат билета си и да си получат парите от организатора“. В обяснението си, дадено по време на проверката [фирма] е посочило, че са поканили организатора на концерта за подписване на споразумение, в което последният да гарантира, че ще започне връщането на парите на потребителите, които не са успели да посетят събитието, както и да възложи на [фирма] възстановяване на сумите за закупените от потребителите билети, но [фирма] не се е отзовало. В хода на проверката в Комисията за защита на потребителите е постъпила декларация от управителя на [фирма], в която е посочено, че между двете дружества са налице търговски взаимоотношения по повод сключен договор от 15.03.2017 г., по силата на който „Т. Про България“ в качеството на довереник се задължава от името и за сметка на [фирма] в качеството му на доверител да организира и осъществи срещу възнаграждение продажбата, разпространението на билетите за всички събития, организирани от доверителя, чрез електронна система за продажба на билети, поддържана и оперирана от довереника и чрез упълномощени от довереника билетни каси. Посочва се, че [фирма] няма преки отношения с потребителите, закупили билети за концерта на S., като същите са издадени от [фирма], като последното дружество е получило сумите за издадените билети. Посочва се, че концертът е отменен по вина на [фирма], като е проведен единствено концерта, насрочен в [населено място], но въпреки това [фирма] е организирал безплатен транспорт от [населено място] до [населено място] за хората, закупили билетите за отменения концерт. Посочва се, че [фирма] е в невъзможност да изплати сумите за платените билети за отменения концерт на 09.02.2018 г. тъй като [фирма] не е изпълнило задължението си по договора да преведе събраните суми на [фирма] за отменения концерт, за да може [фирма] веднага да ги плати на хората, предявяващи претенции за връщане на сумите. [фирма] декларира, че в 3-дневен срок от получаване на сумите от [фирма] ще започне процедура по възстановяване на сумите за закупените билети за отменения концерт на 09.02.2018 г. след

представяне на оригиналите на билетите.

От правна страна СРС е приел, че [фирма] не е осъществил състава на вмененото му административно нарушение по чл. 68г, ал. 1, във връзка с чл. 68в от Закона за защита на потребителите. Изводите си съдът е обосновал с обстоятелството, че дружеството своевременно е уведомило всички потребители относно променената дата и час на концерта, като е осигурило транспортиране на желаещите от [населено място] до [населено място] и обратно. Приел е, че обстоятелството на настъпил правен спор между двете търговски дружества, вследствие на който спор [фирма] е отказал да изплати сумите на билетите до уреждането на отношенията си с [фирма] не представлява търговска практика, тъй като не е насочена към потребителите във връзка с продажбата на стока или предоставянето на услуга. Това е спор между двете търговски дружества. Приел е, че е налице и неправилно посочване на датата на извършване на нарушението.

Решението на първоинстанционния съд е неправилно.

При правилно установена фактическа обстановка, съдът е достигнал до неправилни правни изводи.

Имуществената санкция е наложена на търговското дружество за нарушение по чл. 68в, във връзка с чл. 68г, ал. 1 от Закона за защита на потребителите. Съгласно чл. 68в от Закона за защита на потребителите се забраняват нелоялните търговски практики. Съгласно чл. 68г, ал. 1 от Закона за защита на потребителите 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. Съгласно чл. 68б, ал. 1 от Закона за защита на потребителите разпоредбите на този раздел имат за цел да осигурят 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. Съгласно §13, т. 23 от Допълнителните разпоредби на Закона за защита на потребителите 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 §13, т. 25 от Допълнителните разпоредби на Закона за защита на потребителите съществено изменение на икономическото поведение на потребителите е използването на търговска практика, която намалява значително способността на потребителя да вземе информирано решение, което води до вземане на търговско решение, което потребителят не би взел без използването на тази търговска практика. Съгласно §13, т. 28 от Допълнителните разпоредби на Закона за защита на потребителите добросъвестност и професионална компетентност 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. Съгласно §13а, т. 12 от Допълнителните разпоредби на Закона за защита на потребителите, този закон въвежда разпоредбите на Директива 2005/29/ЕО на Европейския парламент и на Съвета относно нелоялни практики от страна на търговци към потребители на вътрешния пазар и изменение на Директива 84/450/ЕИО на Съвета, Директиви 97/7/ЕО, 98/27/ЕО, 2002/65/ЕО на Европейския парламент и на Съвета. Съгласно §13 от преамбюла на посочената директива единствената обща генерална забрана, въведена от настоящата директива, обхваща нелоялните търговски практики, изопачаващи икономическото поведение на потребителите. За да поддържа потребителското доверие, общата забрана трябва да се прилага еднакво спрямо нелоялните търговски практики, които възникват в извъндоговорно отношение между търговец и потребител, или които произтичат след сключване на договор, по време на неговото изпълнение. Общата забраната се основава на правила за двата типа търговски практики, които се срещат най-често, а именно заблуждаващи търговски практики и агресивни търговски практики. Съгласно чл. 2, б. „б“ от директивата търговец означава всяко физическо или юридическо лице, което по смисъла на търговските практики обхванати от тази директива, осъществява дейност с предмет свързан с неговото занятие, работа или професия или всяко лице което действа от името и/или за сметка на търговеца. Съгласно чл. 2, б. „г“ от директивата „търговски практики от търговците към потребителите“ (наричани по-долу за краткост „търговски практики“) са всяко действие, бездействие поведение или представяне, търговски съобщения, включително реклама и маркетинг, извършвани от търговец, пряко свързан с производството, продажбата или доставката на стоки до потребителя. Съгласно чл. 2, б. „з“ от директивата „дължима професионална грижа“ е норма на специални умения и грижи, очакващи се от търговеца да извърши спрямо потребителите в разумни граници, които умения съответстващи на честната пазарна практика и/или на общия принцип на добросъвестност в сферата на дейност на търговеца. Съгласно чл. 2, б. „к“ от директивата „решение за сделка“ означава всяко решение, взето от потребител относно това как и при какви условия да купи, да заплати изцяло или частично, да задържи или да се разпореди със стоката, или да упражни договорно право свързано със стоката, независимо дали решава да действа или да се въздържа от действие. При съобразяване на посочените приложими правни норми, следва извода за законосъобразност на издаденото наказателно постановление. Спор между страните по отношение на фактите не съществува. Търговското дружество е търговец по смисъла на чл. 2, б. „б“ от директивата. Несъмнено е, че търговското дружество е осъществило по отношение на потребителите търговска практика, която е нелоялна тъй като противоречи на изискването за добросъвестност и професионална компетентност. Не се спори между страните, че на гърба на всеки от билетите за концерта са посочени общите условия на

организатора на концерта [фирма], като при непровеждане на събитието именно той отговаря за вредите, които потребителите претърпяват във връзка с промяната, включително и за връщането на заплатените суми. Именно в противоречие на изискването за добросъвестност и професионална компетентност това търговско дружество поставя ново условие, свързано с волята на друго търговско дружество [фирма] и определя като условие и срок за възстановяване на заплатените от потребителите суми именно поведението на едно трето лице. Професионалната компетентност и добросъвестността на търговеца не биха могли да зависят от взаимоотношенията между организатора и разпространителя на билетите за дадено събитие и тяхната проява не предполага отразяването на тези взаимоотношения по отношение на правото на потребителите да получат обратно заплатените си суми при непровеждане на съответно събитие. Поведението на търговеца несъмнено представлява търговска практика, която не само е нелоялна, но е и възможно да промени съществено икономическото поведение на средния потребител, когато засяга. Несъмнено е обстоятелството, че тази търговска практика на търговското дружество променя съществено икономическото поведение на средния потребител, доколкото нейното използване намалява значително способността на потребителя да вземе информирано решение и води до вземане на търговско решение, което потребителят не би взел без използването на тази търговска практика. Потребителите в процесния случай не биха взели решение за закупуването на билетите, при съмнение, че връщането на цената на заплатените билети би било поставено в зависимост от поведението на едно трето лице.

Въз основа на изложеното тази инстанция приема касационната жалба за основателна. Оспорваното първоинстанционно решение следва да бъде отменено, като следва да бъде потвърдено наказателното постановление.

Като съобрази направените фактически и правни изводи и на основание чл. 221, ал. 2, предложение 1 от АПК, във вр. с чл. 63, ал. 1, изр. 2 от ЗАНН, **АДМИНИСТРАТИВНИЯТ СЪД СОФИЯ – град, VIII касационен състав**

РЕШИ

ОТМЕНЯ решение от 29.11.2019 г., постановено по НАХД № 9738/2019 г. на СРС, наказателно отделение, 9б с-в и вместо него **ПОСТАНОВЯВА ПОТВЪРЖДАВА** наказателно постановление № К-14775/06.12.2018 г. на директора на регионалната дирекция към областите С. Софийска, К., П. и Б. в главна дирекция „Контрол на пазара“ в Комисията за защита на потребителите, с което на [фирма] е наложена имуществена санкция в размер на 5000 лв. на основание чл. 210а от Закона за защита на потребителите, за нарушение по чл. 68в, във връзка с чл. 68г, ал. 1 от Закона за защита на потребителите. **РЕШЕНИЕТО** е окончателно и не подлежи на обжалване и протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: