

О П Р Е Д Е Л Е Н И Е

№ 7650

гр. София, 05.06.2024 г.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 59 състав,
в закрито заседание на 05.06.2024 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Зорница Дойчинова

като разгледа дело номер **4661** по описа за **2024** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството по делото е образувано по подадена жалба от „Виваком България“ ЕАД, с ЕИК[ЕИК], със седалище в [населено място], представлявано от изпълнителния директор Н. А., чрез пълномощник юк И., срещу Заповед № 693/12.07.2023 г., издадена от председателя на Комисията за защита на потребителите, с която на дружеството е забранено при упражняване на своята дейност да използва нелоялна заблуждаваща търговска практика, изразяваща се в това дружеството да не предоставя своевременно информация относно устройствата (в т.ч. моделите на SMART телевизори), с които може да се ползва телевизионна услуга EON TV, в нарушение на чл. 68е, ал. 2, пр. 3 във връзка с чл. 68г, ал. 4 от Закона за защита на потребителите.

В жалбата са изложени подробни съображения за незаконосъобразност на процесната заповед поради противоречие с материалния закон, несъответствие с процесуалните правила. Посочва, че наложената на дружеството забрана е свързана с предоставяне на своевременна информация относно устройствата, с които може да се ползва телевизионната услуга EON TV. По преписката е представено становище с подробни разяснения относно това къде е публикуван списък с препоръчаните Smart телевизори, които могат да употребяват за използване на услугата. Посочено е, че списъкът е публично достъпен и е наличен на следния линк на официалния сайт на дружеството на адрес: <https://www.vivacom.bg/bg/eon/preporvchani-ustroistva>. Във връзка с получена жалба от клиента, е извършена проверка, от която е установено, че оплакването на потребителката е свързано с използването на Smart TV app. На абоната е било обяснено, че в случай, че използваното от него устройство не е включено в списъка с препоръчаните, Виваком не може да се гарантира работата на приложението. Дадена е подробна информация във връзка с устройствата, като е обяснено, че е възможно заявяване на допълнителен приемник. Подробна информация относно EON TV е налична на интернет страницата на дружеството на адрес

<https://www.vivacom.bg/bg/residential/polezni-svveli/chesto-zadavani-vprosi/leleviziia,#eo-n-tv>. В този смисъл несъставомерни се явяват твърденията а КЗП, че Виваком не предоставя своевременно информация за наличието на ограничения за видовете устройства, с които услугата EON TV е съвместима.

Посочено е, че фактическия състав на заблуждаващата търговска практика чрез бездействия, изисква да се установи първо, че търговецът е скрил информация, второ, цялостното въздействие от скритата информация дали е в състояние да въведе в заблуждение средния потребител, и трето, в състояние ли е да го мотивира да вземе решение, което без това въздействие не би взел. Елементите на фактическия състав следва да са налице кумулативно. Счита, че за Виваком и липсва материалноправно основание за издаване на обжалваната заповед, тъй като не са налице изискуемите елементи от фактическия състав на нелоялната търговска практика. Не е налице премълчаване на информация от страна на Виваком относно устройствата, включително SMART телевизорите, с които може да се ползва телевизионната услуга EON TV, тъй като на интернет страницата на Виваком е била публикувана подробна информация за това. Също така считат, че цялостното представяне на информацията за устройствата, с които може да се ползва телевизионната услуга EON TV не дава основание да се направи извод, че средният, сравнително наблюдателен и предпазлив потребител би могъл да бъде заблуден. Освен това, в заповедта липсва анализ относно това как твърдяната нелоялна търговска практика би довела до значително до съществено изменение на икономическото поведение на потребителите. Твърди, че издадената заповед е необоснована. Цялостната формулировка на диспозитива на заповедта не кореспондира с фактите. Виваком не е уведомено, че се разглежда наличието на административно производство за нелоялна търговска практика. Издаването на заповедта, съгласно изложеното в нея, е иницирано въз основа на решение на комисията, съгласно т. 40 от протокол № 17/04.05.2023. Не е спазено задължението на административния орган по чл. 26 от АПК да бъдат уведомени заинтересованите лица за образуваното производство. Впоследствие нито са предявени, нито е изисквано становище от Виваком по данните, съдържащи се в обсъждания от председателя на КЗП протокол, нито по данните, които КЗП твърди, че са и предоставени от КРС, с което грубо са нарушени правилата и принципите на административното производство, уредени в чл. 34 от АПК. В процесната заповед по същество липсва разпоредителна част, което от своя страна прави обективно невъзможно и изпълнението ѝ. Моли за отмяна на оспорената заповед. Претендира разности.

Към жалбата са приложени писмени доказателства, които моли да бъдат приети.

Не са направени доказателствени искания.

Ответната комисия е представила становище по жалбата, заедно с административната преписка. Със становището председателят на комисията, чрез процесуалния си представител, оспорва жалбата като неоснователна и недоказана, за което излага подробни съображения и моли същата да бъде отхвърлена. Счита, че оспорената заповед е постановена от компетентен орган при спазване на правилата, разписани в АПК. Не са допуснати процесуални нарушения при постановяването ѝ. Счита, че органът издал обжалваната заповед е разгледал подробно и се е съобразил с представените по производството документи и така се е произнесъл с издаването на мотивирана заповед. Нелоялната търговска практика е

установена след жалба на потребител, който е пострадал от прилагането ѝ и именно поради това е потърсил съдействие от контролния орган - КЗП. Налице е съществена промяна в поведението на потребителя. Мотивите на административния акт са съдържателни и изчерпателни, като това обстоятелство не съответства на твърденията на жалбоподателя за тяхната непълнота при описването на фактическата обстановка на констатираната и доказаната нелоялна търговска практика. Моли за потвърждаване на оспорената заповед и отхвърляне на жалбата. Претендира разноски. Прави възражение за прекомерност на адвокатското възнаграждение на жалбоподателя.

Към становището е приложена административната преписка по извършената проверка, ведно с оспорената заповед.

Не са направени доказателствени искания.

След преценка на доказателствата по делото от фактическа страна, съдът намира следното:

Компетентен да се произнесе по подадената жалба срещу заповед на председателя на Комисия за защита на потребителите е АССГ, поради което с жалбата е сезиран надлежният орган. Жалбата е подадена и в преклузивния срок по чл. 149 АПК, за което са представени доказателства, поради което следва да бъде разгледана по същество.

Приложените към жалбата, както и приложените към становището от Комисията писмени документи следва да бъдат приети по делото.

Воден от горното и на основание чл. 154, ал. 1 и чл. 157, ал. 1 АПК, съдът

О П Р Е Д Е Л И:

КОНСТИТУИРА като страни в производството:

1. Жалбоподател: „Виваком България“ ЕАД, с ЕИК[ЕИК], със седалище в [населено място], представлявано от изпълнителния директор Н. А., който да се призове на адреса, посочен в жалбата.

2. Ответник: Председател на Комисия за защита на потребителите.

УКАЗВА на жалбоподателя, че е в негова тежест да докаже обстоятелствата, от които черпи благоприятни правни последици като посочи и представи конкретни доказателства във връзка с твърденията си и по-конкретно, че при извършване на дейността си е спазвал правилата на ЗЗП за лоялна търговска практика.

УКАЗВА на жалбоподателя, че следва да ангажира доказателства относно изложените в жалбата му твърдения, от които черпи благоприятна правни последици.

УКАЗВА на ответника, че на основание чл. 170, ал. 1 от АПК в доказателствена тежест на административния орган е да установи, че са били налице фактическите основания, посочени в него и изпълнението на законовите изисквания за издаването на обжалвания акт, в това число, че същият е издаден от компетентен орган, че е спазана процедурата по извършване на проверка и издаване на акта, вкл. че жалбоподателя е уведомен за нея и му е дадена възможност да вземе становище, както и че в дейността си дружеството-жалбоподател прилага нелоялна заблуждаваща търговска практика.

УКАЗВА на ответника по жалбата, че следва да ангажира доказателства относно изложените в оспорвания акт фактически и правни основания.

ЗАДЪЛЖАВА ответника в 7-дневен срок от получаване на съобщението да представи

по делото заверено копие от Протокол № 17 от 04.05.2023 г. на КЗП, съдържащ подписите на членовете на комисията, подписали решението.

НАСРОЧВА делото в открито съдебно заседание, което ще се проведе на 19.09.2024 г. от 10.00 часа, за която дата и час да се призват страните на посочените по делото адреси.

Преписи от ОПРЕДЕЛЕНИЕТО, на основание чл. 138 от АПК, да се изпратят на жалбоподателя и ответника, ведно със съобщението.

ОПРЕДЕЛЕНИЕТО не подлежи на обжалване.

СЪДИЯ: