

РЕШЕНИЕ

№ 76

гр. София, 04.01.2024 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XXI КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 01.12.2023 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Силвия Димитрова

ЧЛЕНОВЕ: Евгения Баева

Елена Попова

при участието на секретаря Албена Илиева и при участието на прокурора Десислава Кайнакчиева, като разгледа дело номер **9704** по описа за **2023** година докладвано от съдия Елена Попова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208 и следващите от Административнопроцесуалния кодекс (АПК), вр. чл. 63в от Закона за административните нарушения и наказания (ЗАНН).

Образувано е по касационната жалба на Директора на РД за областите С. при ГД „Контрол на пазара“ при Комисията за защитата на потребителите, чрез процесуалния му представител, срещу Решение №3690 от 31.07.2023 година, постановено по АНД № 20231110207021/2023 година по описа на Районен съд - София. С Решението е отменено наказателно постановление /НП/ № 001467 от 15.03.2023 г., издадено от и.д. директор на Регионална дирекция за областите С., Софийска, К., П. и Б. към Главна дирекция „Контрол на пазара“ при Комисията за защита на потребителите, с което за нарушение на чл.68г, ал.1 от Закона за защита на потребителите (ЗЗП) на „Еко стийм 2017“ ЕООД, е наложено административно наказание – „имуществена санкция“ в размер на 2000 /две хиляди/ лева на основание чл.210а от ЗЗП.

В подадената жалба касаторът твърди, че решението е неправилно, като оспорва изводите на въззивния съд, че дружеството „Е. стийм 2017“ не е уведомено, тъй като по делото са налице доказателства за изпращане на отказ от страна на потребителката Д. до Б. П., който е служител консултант и това се доказва от фигуриране на името му в заявката за покупка, в която е положил подпис, т.е. от името и за сметка на дружеството. Моли съда да постанови решение, с което да отмени атакуваното

решение.

Ответникът по касационната жалба не изпраща представител в съдебно заседание, като от същия е постъпила молба, че не възразява да се даде ход по същество, но не взема становище относно основателността на касационната жалба.

Представителят на Софийска градска прокуратура не изразява становище по същество.

Съдът, след преценка на представените по делото доказателства, доводите и възраженията на страните в производството, намира за установено следното:

Производството пред районния съд е образувано по жалбата на „Еко стийм 2017“ ЕООД срещу Наказателно постановление № 001467 от 15.03.2023 г., издадено от и.д. директор на Регионална дирекция за областите С., Софийска, К., П. и Б. към Главна дирекция „Контрол на пазара“ при Комисията за защита на потребителите, с което за нарушение на чл.68г, ал.1 от Закона за защита на потребителите (ЗЗП) на дружеството–жалбоподател е наложено административно наказание – „имуществена санкция“ в размер на 2000 лева на основание чл.210а от ЗЗП.

С Решение №3690 от 31.07.2023 година, постановено по АНД № 20231110207021/2023 година по описа на Районен съд - София, въззивният съд е отменил наказателното постановление.

За да постанови този резултат, въззивният съд е приел за установено от фактическа страна, че след телефонна анкета за химикали за почистване на дома, от „Еко стийм 2017“ ЕООД се обадили на потребителката М. Д. да ѝ предложат безплатно почистване на елемент вкъщи. Оказало се, че всъщност това било демонстрация на машина за почистване. По време на демонстрацията на 06.10.2022 г., служителите донесли и разопаковали машината, включили я и директно започнали да показват с нея как се почиства, докато още се подготвяла документацията за покупка. Клиентката харесала машината и сключила договор за покупката ѝ. Демонстрацията на машината била направена от лицето Б. П., който по данни на дружеството бил сътрудник на търговеца, а по данни на потребителя търговски представител на „Еко стийм 2017“ ЕООД. Именно той фигурирал и в изготвената заявка за покупка на уреда.

Впоследствие обаче потребителката решила, че иска да върне машината, което било нейно право и на 09.10.2022 в 15:42 часа изпратила SMS на телефона на търговския представител Б. П.. Изпратеният SMS гласял: „З., М. Д. е. Мама категорично отказа да има такава машина и съответно няма нужда да идваш утре. Да се чуем утре, когато е удобно да говорим за процеса за връщане или там, ако трябва с мениджър. Държа на всички да е пределно ясно, че Вие двамата бяхте брилянтни, но просто беше твърде импулсивно за мен, не мога да си го позволя просто в момента по никакъв начин всъщност. Б. и хубав ден!“. На 10.10.2022 г. в 10:44 часа потребителката получила отговор: „З.! Предал съм, в петък се връщат от Италия и ще се обади, някой от тях“. В 15:29 часа потребителката отговорила: „З.! Още никой не ми се е обадил. М!“ В 16:26 часа потребителката получила отговор: „Ще подсетя. Моля. Пътуват от П. към С., утре имаме оперативка, и ще ти звънне някой от мениджърското звено“. Във вторник в 17:22 часа потребителката написала SMS: „С., че те занимавам, но и на телефона на сайта не знаят нищо, а и днес никой не ми се обади. Изключително много се надявам утре някой все пак да звънне и да я вземе, защото четвъртък е 14 ден. Ще съм благодарна за съдействие. Хубава вечер!“. Отговорено ѝ било: „Разбира се! Аз

бях на оперативката до 16, но те останаха, мислех че са ти звъннали, да не са проточили не знам, сега ще се чуя отново с някой“. Потребителката е отговорила: „Б. ти много!“. Б. П. отговорил: „Още гледат статистика. Ще ти звънне утре, между 10 и 10:30, ако не са ти се обадили до 10:30 ми пиши, ще ти дам телефон, да звънеш на мениджъра на С.“. Потребителката получила обаждане на 18.10.2022 г. от човек, който се представил за П.. Той я уведомил, че понеже машината е ползвана и вече не е в търговски вид, не можело да бъде върната и да си прочете условията по-внимателно. На 02.11.2022 г. „Еко стийм 2017“ ЕООД представило в КЗП отговор във връзка с жалбата и документи. В отговора на управителя на дружеството се казвало, че до 02.11.2022 г. в „Еко стийм 2017“ ЕООД нямало постъпило искане за отказ от закупена стока от клиента М. Д. - както на писмен носител, така и в електронен вариант. Било изискано от „Ти Би Ай Банк“ ЕАД да предоставят информация, дали потребителката М. Д. се е отказала от договора за потребителски кредит в 14-дневен срок от сключването му и отказът в срок ли е подаден. Постъпил отговор, че искането е входирано в деловодството на банката на 21.10.2022 г., което било извън определения от закона 14-дневен срок за отказ. От „Ти Би Ай Банк“ ЕАД заявили, че независимо, че потребителката се е отказала от Договора за потребителски кредит след изтичане на законния 14-дневен срок, от Банката ще направят компромис и ще прекратят Договора за потребителски кредит, ако потребителката уреди отношенията си с „Еко стийм 2017“ ЕООД и търговецът потвърди, че е приел стоката, покупката на която е финансирана от Банката. С писмо от 23.11.2022 г. КЗП уведомила търговеца „Еко стийм 2017“ ЕООД за изпратения SMS от потребителката за отказ от договора до търговския представител Б. П. и за решението на Банката. От търговеца било поискано да предостави становище, дали ще удовлетвори жалбата на потребителката и ще уведоми ли Банката за това. С имейл от 30.11.2022 г. управителят на „Еко стийм 2017“ ЕООД изпратил отговор по жалбата, в който се казвало следното: „До момента 30.11.2022 г. в „Еко стийм 2017“ ЕООД нямаме постъпило искане за отказ от закупена от клиента ни М. Д.. Както на писмен носител така и в електронен вариант и по никакъв друг начин. Клиентът е длъжен да уведоми Фирмата по определените от закона начини или някакъв друг, но да уведоми самата компания. Клиентите могат да си пишат с консултантите ни и техните лични номера и телефони по всякакви причини, също така да си изпращат СМС-и и т.н., но това няма как да означава, че са уведомили Компанията за техните решения. За това в сайтът ни са посочени два телефонни номера, е-майл адрес, а също така и вариантът с изпращане на писмо до адрес. От деня на доставката и към момента стоката се намира при клиента и не е изпращана по никакъв начин към нас. Стоката може и трябва да бъде изпратена по куриер при отказ. Дори и да се приеме този С. за уведомление, а то не е така, стоката трябваше да бъде изпратена в 14 дневен срок на адрес [населено място], [улица] ет.2 офис 5 или датата, до която стоката трябваше да се намира при нас е 23 - 24 октомври 2022 г. Искането за отказ подадено при колегите ни от Ти Би Ай не е в срок и също няма да бъде уважено. Поради гореизброените причини „Екостийм 2017“ ЕООД считаме, че жалбата подадена от М. Б. Д.. е неоснователна и няма как да бъде уважена.“

С писмо от 14.12.2022 г. от КЗП било направено запитване до жалбоподателката, дали търговецът ѝ е предоставил бланка на стандартен формуляр за упражняване правото на отказ. Проведен е и телефонен разговор с жалбоподателката. С имейл от 13.12.2022

г. тя отговорила: „В продължение на телефонния ни разговор утвърждавам, че когато получавах стоката представителите на „Е. стийм 2017“ НЕ предоставиха стандартен формуляр за връщане на стока, отказ от стока или отказ от договор“. В имейл от 14.12.2022 г. жалбоподателката написала: „Не, търговецът не ми предостави формуляр за отказ от закупуване на стока“.

Предвид на това, проверяващите приели, че търговската практика от страна на търговеца „Еко стийм 2017“ ЕООД към потребителя била нелоялна, тъй като противоречала на изискването за добросъвестност и професионална компетентност. Недобросъвестността на търговеца се изразявала в това, че не признавал изпратения в срок SMS до Б. П. за отказ от договора. Търговецът умишлено бавил и отлагал прибирането на машината от дома на потребителката, като накрая е изтъкнал причината, че системата не е в търговски вид, а причината да не е в търговски вид е в служителите на „Еко стийм 2017“ ЕООД, които са разопаковали и чистили с новата машина. Търговецът не е уведомил Банката за отказа на потребителката от договора в условията на свързани договори. „Еко стийм 2017“ ЕООД отказвал да приеме отказа на потребителката чрез SMS на 09.10.2022 г. Освен това търговецът не е предоставил на потребителката стандартен формуляр за упражняване правото на отказ, не е съдействал по никакъв начин на потребителката да приберат машината в 14 дневен срок от уведомяването за отказ от договора, не е съдействал за прекратяване на договора извън търговския обект и за прекратяване на договора с Банката.

Въз основа на така установеното въззивният съд е приел, че наказателното постановление следва да бъде отменено, тъй като не е съгласен с правните изводи на наказващия орган за осъществено от обективна страна нарушение на чл.68г, ал.1 от ЗЗП, а именно прилагане на нелоялна търговска практика. За да се приеме, че такава нелоялна търговска практика е била прилагана, то трябва категорично да се докаже, че не кой да е, а точно наказаното лице „Еко стийм 2017“ ЕООД е било надлежно уведомено за отказа на потребителя от договора, като едва тогава може да се говори дали дружеството не е изпълнило изискванията за добросъвестност, дали умишлено е бавило и отлагало прибирането на машината от дома на потребителката и т.н. В тежест на наказващия орган е и то по категоричен начин да докаже всички елементи от обективната страна на нарушението. В случая не е налице такова категорично доказване на факта на уведомяването на „Еко стийм 2017“ ЕООД за отказа на потребителя от договора. По делото категорично се доказва от обективна страна, че съобщението с изявлението за отказ е било изпратено на лицето Б. П. на 09.10.2022 г., който по данни на дружеството бил сътрудник на търговеца, а по данни на потребителя търговски представител на „Еко стийм 2017“ ЕООД. В случая обаче, няма доказателства, дали лицето Б. П. изрично е уведомило дружеството-жалбоподател за този отказ, тъй като това е наказаното лице и то трябва да е разбрало за отказа на потребителя от договора. Доказва се, че е имало кореспонденция между потребителя и лицето П., при която той е уверявал потребителя, че уредът ще бъде взет, като имало някакво забавяне, командировки, оперативки, пътувания и т.н., но няма категорична доказаност П. да е уведомил дружеството.

Касационната жалба е подадена в срока по чл. 211, ал. 1 от АПК, вр. чл. 63в от ЗАНН и от надлежна страна, поради което е допустима. Наведените доводи в същата представляват касационни основания по чл. 348, ал. 1, т. 1 от

Наказателно-процесуалния кодекс, приложим по препращане от чл. 63в от ЗАНН.

Въззивният съд е установил относимите факти и въз основа на тях правилно е приел, че действително е сключен договор между М. Д. и „Е. стийм 2017“, като в заявката за покупка е посочен Б. П. като консултант по продажби, а отделно от това по делото е представена визитка, в която фигурира името му и това на дружеството „Еко стийм 2017“ ЕООД. Безспорно е, че потребителката М. Д. е изпратила СМС до Б. П., с който се отказва от договора и няколкократно е получавала отговори за забавяне и отлагане на предаването на нейното съобщение. Същевременно по делото са приложени условия на „Еко стийм 2017“ ЕООД за сключване на договори извън търговския обект или от разстояние, в който в т.7.4.1 изрично е посочено, че „когато потребителят иска да се откаже от договора, той следва да информира „Е. стийм 2017“ и изпрати решението си преди изтичане на 14-дневения срок, като попълни и изпрати по електронен път стандартния формуляр за отказ или като заяви решението си недвусмислено по друг начин на следния имейл адрес: office@eco-steam.eu.

Настоящият състав намира, че е правилен извода на районния съд, че уведомяването на сътрудника или търговския представител П. не води до извод за редовно уведомяване на дружеството, тъй като и в интерес на П. е да не уведомява „Еко стийм 2017“ ЕООД за този отказ, понеже в такъв случай П. ще загуби комисионната си от сключването на договора или най-малкото тя значително ще бъде намалена. Предвид на това уведомяването на П. няма как да бъде прието за надлежно уведомяване на „Еко стийм 2017“ ЕООД за отказа. Освен това в точка 8 от Общите условия пише, че „писменото уведомление на клиента за отказ от договора следва да бъде отправено към дистрибутора на конкретно посочения адрес в [населено място], тоест в случая отказът е трябвало да бъде заявен конкретно към „Еко стийм 2017“ ЕООД писмено на посочения адрес, по имейла посочен в сайта на дружеството, чрез стандартния формуляр за отказ, който дори да не е бил предоставен, може да бъде свален от интернет и т.н., но не чрез трето лице, за което въобще не е ясно какви са му отношенията с дистрибутора, дали е уведомило дистрибутора за този отказ, а и не е имало интерес да го стори. Освен това в условията на „Еко стийм 2017“ ЕООД за сключване на договори извън търговския обект или от разстояние в точка 7.4.1 ясно е написано, че отказът от договора става чрез изпращане на стандартния формуляр за отказ на изрично посочения имейл на дружеството или недвусмислено заяви решението си по друг начин (не чрез стандартния формуляр), но отново чрез заявяване на това решение на посочения имейл на дружеството, тоест уточнено е, че този друг подходящ начин касае формата, която може да не е чрез стандартния формуляр за отказ, а примерно писмо в свободен текст, но задължително (независимо дали ще е стандартен формуляр или друг подходящ начин) това изявление трябва да се изпрати на посочения имейл адрес на дружеството. С оглед всичко изложено до тук, съдът приема, че наказващият орган не е доказал по категоричен начин дружеството „Еко стийм 2017“ ЕООД да е било надлежно уведомено за отказа на потребителя от договора, поради което са несъстоятелни направените впоследствие изводи за умишлено бавене и отлагане прибирането на машината от дома на потребителката и т.н. Няма как да има такива умишлени действия при липса на доказано надлежно уведомяване за отказа от договора.

В случая, предвид изричното посочване, че при отказ от договора, потребителят е трябвало да информира „Еко стийм 2017“ ЕООД или да заяви решението си на посочения имейл адрес, а това не е направено, не може да се приеме, че е налице

недобросъвестност от страна на търговеца „Еко стийм 2017“ ЕООД, като не признава изпратени СМС до Б. П. отказ от договора. Безспорно е, че Б. П. умишлено е бавил и отлагал прибирането на машината от дама на потребителката, но редът за отказ е на посочения на дружественото имейл адрес, което не е направено в 14-дневния срок.

Предвид изложеното съдът намира, че проверяваното решение, като постановено при липсата на допуснати съществени процесуални нарушения и при правилно приложение на материалния закон, следва да се остави в сила.

По изложените съображения и на основание чл. 221, ал. 2, пр. 2 от АПК, вр. чл. 63, ал. 1 от ЗАНН, Административен съд-София-град, X. касационен състав

Р Е Ш И :

ОСТАВЯ В СИЛА Решение №3690 от 31.07.2023 година, постановено по АНД № 20231110207021/2023 година по описа на Районен съд - София.

РЕШЕНИЕТО е окончателно.

ПРЕДСЕДАТЕЛ :

ЧЛЕНОВЕ : 1.

2.