

РЕШЕНИЕ

№ 4210

гр. София, 07.02.2025 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, VII КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ,
в публично заседание на 06.12.2024 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Ралица Романова

ЧЛЕНОВЕ: Георги Терзиев

Пенка Велинова

при участието на секретаря Валентина Христова и при участието на прокурора Цветослав Вергов, като разглежда дело номер **6973** по описа за **2024** година докладвано от съдия Георги Терзиев, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208 – чл. 228 от Административно-процесуалния кодекс (АПК) във вр. с чл.63в от Закона за административните нарушения и наказания (ЗАНН).

Образувано е по касационна жалба на директор на дирекция „Защита на потребителите при продажби от разстояние“ в КЗП, чрез процесуалния му представител юрисконсулт Я. С. срещу Решение № 2308/16.05.2024 г., постановено по АНД № 3278/2024 г. по описа на Софийски районен съд, НО, 129 състав, с което е отменено Наказателно постановление (НП) № 004268/29.12.2023 г., издадено от Х. К. Т., в качеството на директор на дирекция „Защита на потребителите при продажби от разстояние“ в КЗП, оправомощен със Заповед № 978/03.11.2023 г. на Председателя на КЗП.

В касационната жалба се излагат доводи, че решението е неправилно, поради нарушение на материалния закон, допуснато нарушение на съдопроизводствените правила и необоснованост. Моли се да бъде отменено обжалваното решение, съответно да бъде потвърдено НП. При евентуалност моли да бъде върнато делото за ново разглеждане от друг състав на СРС. Претендира юрисконсултско възнаграждение.

В съдебно заседание касаторът, не се явява и не се представлява.

Ответникът, „Медицински център за зрение проф. К. Пашев“ ЕООД, с ЕИК:[ЕИК], представлявано от управителя Д. П. М., чрез адв. Д., излага становище в отговор на жалбата, така и в съдебно заседание за неоснователност на касационната жалба и моли да бъде потвърдено оспореното решение. Претендира разноски за адвокатско възнаграждение.

Представителят на Софийска градска прокуратура моли да бъде оставено в сила оспореното решение.

С оспореното пред касационната инстанция Решение № 2308/16.05.2024 г., постановено по АНД № 3278/2024 г. по описа на Софийски районен съд, НО, 129 състав, съдът е отменил Наказателно постановление (НП) № 004268/29.12.2023 г., издадено от Х. К. Т., в качеството на директор на дирекция „Защита на потребителите при продажби от разстояние“ в КЗП, оправомощен със Заповед № 978/03.11.2023 г. на Председателя на КЗП, с което на дружеството, за нарушение на чл.68в, вр. чл.68г, ал.4, вр.чл.68е, ал.2, предл.3 от Закона за защита на потребителите /ЗЗП/, /обн. ДВ бр.99/2005 г., изм. ДВ бр. 102 от 08.12.2023 г./ и на основание чл.210а от ЗЗП е наложено административно наказание „имуществена санкция“ в размер на 2000 лева.

За да постанови обжалвания съдебен акт, решаващият състав на СРС е приел, че във връзка е жалбата на потребителя, експерти от дирекция „Защита на потребителите при продажби от разстояние“ извършили проверка, в хода на която е установено, че сайтът [http:// sobalpashev.com/](http://sobalpashev.com/) предоставя услуги на информационното общество - медицински услуги по смисъла на Закона за електронната търговия. В Раздел ЗАЩИТА НА ЛИЧНИТЕ ДАННИ на сайта са били посочени дружествата: МЦ за зрение „Проф. Пашев“ ЕООД и СОБАЛ „Акад. Пашев“ ЕООД.

С писмо на КЗП с изх. № Ц-00-1216/19.06.2023 г. е изискано от управителя на Очна болница и клиника „Академик П.“ да предостави информация кое от двете дружества: „Специализирана очна болница за активно лечение“ ЕООД или „Медицински център за зрение Проф. К. Пашев“ ЕООД оперира през интернет страницата . С писмо, вх. № Ц-00-1216/23.06.2023 г., е получена следната информация: „Специализирана очна болница за активно лечение “Акад. Пашев” ЕООД и Медицински център за зрение “Проф. К. Пашев” ЕООД ползват една и съща интернет страница, а именно: [http:// sobalpashev.com/](http://sobalpashev.com/)

Извършено е позвъняване към номер 0700 20266, при което е установено, че чрез автоматично меню се съобщава следното: „Благодарим Ви, че избрахте Очна болница Академик П.“. Избрана е опция 1 за връзка с рецепция и е разговаряно със служител, който потвърдил, че телефонът служи за записване на час както за „Очна болница Академик П.“, така и за „Медицински център за зрение Проф. К. П.“.

Проверката установила, че на началната страница на сайта [http:// sobalpashev.com/](http://sobalpashev.com/) е налична следната информация: „В Медицински център и Очна болница „А.. П.“ се извършват прегледи, диагностика, консервативно и оперативно лечение (отлепване на ретина, катаракта, глаукома, съдови заболявания и други) на всички очни

заболявания. За повече информация, записване на час за преглед и операции, свържете се е нас на телефон 0700 20 266“. При отваряне на раздел „За контакт“, намиращ се на адрес: [http:// sobalpashev.com/ kontakti/](http://sobalpashev.com/kontakti/). била налична следната информация: Адрес: - кв. Суха река, сграда на XVIII-та поликлиника, ет.1 /срещу централния вход/ [улица] С. Телефон 0700 20 266 Факс 02/945 43 24. Липсвала информация, че при използване на национален телефонен номер 0700 20 266 потребителят може да бъде таксуван допълнително от мобилните оператори или че обаждане към номер 0700 20 266 се таксува съгласно индивидуалния тарифен план на потребителя.

В Комисията за защита на потребителите е взето решение, документирано е Протокол № 24/14.07.2023 г., че „МЕДИЦИНСКИ ЦЕНТЪР ЗА ЗРЕНИЕ ПРОФ. К. ПАШЕВ" ЕООД, ЕИК[ЕИК], при упражняване на своята дейност използва заблуждаваща нелоялна търговска практика по смисъла на чл. 68е, ал. 2, предл. трето от Закона за защита на потребителите, при която търговецът не предоставя своевременно на интернет страницата [http:// sobalpashev.com](http://sobalpashev.com) съществена информация относно таксуването на разговор при обаждане на телефонен номер 0700 20 266.

В резултат на установеното е съставен АУАН №004268/31.08.2023 г. за нарушение на чл. 68е, ал. 2, предл. трето от Закона за защита на потребителите. АУАН е съставен в присъствието на управителя на дружеството и двама свидетели, като е предявен и връчен по надлежния ред. Срещу него е депозирано възражение в срок, което е прието за неоснователно, поради което е издадено обжалваното НП, което е връчено на адреса на дружеството на 09.02.2024 г., а жалбата против него е подадена по пощата с дата на пощенско клеймо 14.02.2024 г.

СРС кредитира в цялост показанията на свидетелката П., доколкото същата отразява достоверно, добросъвестно и последователно фактите, които лично е възприела по време на извършената проверка по повод на постъпилата жалба при направената проверка на интернет страницата на жалбоподателя. Няма основания за съмнения в безпристрастността на нейните показания, а същите се подкрепят и от останалите доказателства по делото - направените разпечатки от интернет страницата.

В резултат е издадено Наказателно постановление (НП) № 004268/29.12.2023 г., издадено от Х. К. Т., в качеството на директор на дирекция „Защита на потребителите при продажби от разстояние“ в КЗП, оправомощен със Заповед № 978/03.11.2023 г. на Председателя на КЗП, с което на дружеството, за нарушение на чл.68в, вр. чл.68г, ал.4, вр.чл.68е, ал.2, предл.3 от Закона за защита на потребителите /ЗЗП/, /обн. ДВ бр.99/2005 г., изм. ДВ бр. 102 от 08.12.2023 г./ и на основание чл.210а от ЗЗП е наложено административно наказание „имуществена санкция“ в размер на 2000 лева.

Изложената фактическа обстановка е установена от гласните доказателствени средства – показанията на В. П., актосъставител, както и от приложените по делото писмени доказателства.

Пред настоящата инстанция не са ангажирани нови писмени доказателства.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С. - град, VII касационен състав като взе предвид

наведените касационни доводи, извърши проверка на обжалваното съдебно Решение, съобразно чл. 218, ал. 2 АПК и след като прецени събраните доказателства, приема от правна страна следното:

Жалбата е подадена от надлежна страна и в срока по чл. 211, ал.1 АПК вр. с чл. 63в от ЗАНН, поради което е допустима. Разгледана по същество е НЕОСНОВАТЕЛНА, а решението на СРС е правилно, поради следните съображения.

Районният съд е изследвал всички релевантни за спора обстоятелства, излагайки подробни и задълбочени мотиви, чрез които е направена връзката между приетите за установени фактически обстоятелства и съответните правни изводи. Разпитан е свидетел и са обсъдени събраните писмени доказателства. Показанията са разгледани в съвкупност с останалите събрани доказателства. Направените от СРС изводи се споделят изцяло от настоящия състав на съда. Районният съд е изследвал всички релевантни за спора обстоятелства, излагайки съответстващи на установените факти мотиви. С оглед на това, настоящата касационна инстанция не споделя изводите на касатора за неправилност, поради нарушение на материалния закон, допуснато нарушение на съдопроизводствените правила и необоснованост на постановеното решение.

В тази връзка, касационната инстанция приема, че правилно е приложен материалният закон – чл. 68в във вр. с чл. 68 г, ал. 4 и чл. 68д, ал. 1 ЗЗП.

С оглед защита на потребителите от нелоялни търговски практики и от техните вредни последици, разпоредбата на чл. 68в ЗЗП забранява императивно използването на такава.

Съгласно разпоредбата на чл. 68 г, ал. 4 ЗЗП нелоялни са и заблуждаващите и агресивните търговски практики по чл. 68д – 68к ЗЗП. Съгласно разпоредбата на чл. 68д, ал. 1 търговска практика е заблуждаваща, когато съдържа невярна информация и следователно е подвеждаща или когато по някакъв начин, включително чрез цялостното ѝ представяне, заблуждава или е в състояние да въведе в заблуждение средния потребител, дори и ако представената информация е фактически точна относно някое от обстоятелствата, посочени в ал. 2, и има за резултат или е възможно да има за резултат вземането на търговско решение, което той не би взел без използването на търговската практика.

На следващо място според § 13, т. 23 от ДР на 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. В съответствие с § 13, т. 31 от ДР на ЗЗП "търговско решение" е всяко решение, взето от потребител за това дали да закупи стока или услуга, за начините и условията за нейното закупуване, дали да извърши цялостно или частично плащане, дали да задържи стоката, или да се разпорежи с нея, да упражни правата си, предвидени в договора по отношение на стоката или услугата, независимо от това, дали потребителят решава да предприеме действие или не.

В тази връзка е константна и съдебната практика на Върховния административен съд, че преценката дали пазарното поведение на търговеца осъществява състава на заблуждаваща търговска практика, като проявна форма на забранена нелоялна търговска практика, следва да бъде извършвана за всеки отделен случай при съвкупна и обективна оценка на доказателствата. Така, например, решение № 15363/11.12.2018 г., постановено по адм. дело № 11267/2017 г., VII о. на Върховния административен съд, решение № 9627/15.07.2020 г., постановено по адм. дело № 7983/2019 г., VII о. на Върховния административен съд и др.

Фактическият състав на нелоялната заблуждаваща търговска практика по чл. 68д, ал. 1, пр. 1 ЗЗП изисква да се установи кумулативното наличие на следните предпоставки: осъществяването на търговска практика, свързана с предлагането на стоки и услуги; тази търговска практика да съдържа заблуждаваща, невярна информация и следователно подвеждаща; да има за резултат или да е възможно да има за резултат вземането на търговско решение, което потребителят не би взел без използването на търговската практика. В този смисъл решение № 12167 от 7.12.2023 г. на ВАС по адм. д. № 3102/2023 г., VII отд.

От събраните по делото доказателства се установява, че не е налице нарушение на чл. 68, ал. 1, пр. 1 ЗЗП. По делото липсват каквито и да е данни за ошетени или въведени в заблуждение потребители от действията на наказаното дружество. В този смисъл е правилен и обоснован изводът на въззивния съд, че правните констатации за извършено нарушение на чл. 68д, ал. 1 от ЗЗП в оспореното НП са в резултат от неправилна и избирателна интерпретация на фактите по случая.

Законосъобразни са изводите на СРС, че от доказателствата по делото несъмнено се установява, че на стопанисвания от проверяваното дружество интернет адрес - <http://sobalpashev.com>., не е предоставена информация, че разговорът с телефона за връзка 0700 20 266, на който потребителите могат да се обаждат, за да запишат час за преглед в медицинския център, се таксува съгласно абонаментния план на съответното лице, а не е безплатен. Правилно въззивния съд е приел, че спорът е дали липсата на тази информация хипотетично води до вземане на търговско решение, което потребителят не би взел без използването на търговската практика, съответно дали се касае за съществена информация по смисъла на ал. 1 на чл.68е от ЗЗП.

Настоящата инстанция споделя мотивите на първоинстанционното решение, че конкретиката на процесния случай, решението на потребителя касае въпроса дали да си запише час за преглед в очната болница или да не го стори. Вземането на това решение би могло да бъде продиктувано от желание за провеждане на профилактичен преглед или необходимост от провеждане на преглед поради наличен здравословен проблем. При вече взето от клиента решение за записване на час за преглед, фактът дали разговорът по телефона за записване на този час ще бъде таксуван допълнително не е определящ относно поведението му, тъй като това обстоятелство не би могло да разколебае потребността от извършване на очен преглед. Настоящата инстанция приема също, че съобщението, че обаждането ще бъде таксувано съгласно индивидуалния план на всеки абонат, каквото според наказващия орган следва да се съдържа на интернет страницата на търговеца, не носи никаква допълнителна

информация за потребителя, доколкото той отново не би могъл да знае точно с каква сума ще бъде таксуван този разговор, доколкото същата е договорена в индивидуалния план. Затова посочването на тази информация не е от естество да предопредели търговското решение на потребителя.

От доказателствата по делото се установява, че в процесния случай не е налице нелоялна заблуждаваща търговска практика по смисъла на чл. 68д, ал. 1, пред. 1 от ЗЗП. Това е така, защото, фактическият състав на заблуждаващата търговска практика чрез действия изисква да се установи първо, съдържанието и верността на предоставената информация, второ, цялостното ѝ въздействие в състояние ли е 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. Цялостното представяне на информацията за предлаганите услуги не дава основание да се направи извод, че средният, сравнително наблюдателен и предпазлив потребител в този вид на посланието на дружеството към потребителите няма как да се отъждестви като заблуда, че дружеството предлага най-изгодните кредити при най-добрите условия. Послание в подобен смисъл липсва както текстово, така и като внушение, още по-малко като такова, което би заблудило „средния потребител“, както обосновано е приел и въззивния съд. Съгласно § 18 от Преамбюла на Директива 2005/29/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 11 май 2005 година предвижда, че съобразно принципа на пропорционалност и с оглед ефективното прилагане на защитните мерки, съдържащи се в нея, настоящата директива приема като база за сравнение средния потребител, който е сравнително добре информиран и сравнително наблюдателен и предпазлив, като отчита обществените, културни и лингвистични фактори, както се тълкуват от Съда на Европейските общности. Т. е. когато се преценява дали е налице нелоялна търговска практика следва да се изхожда от гледната точка на средния потребител - човек, който е сравнително добре информиран наблюдателен и предпазлив, като се отчита и продукта/услугата, предмет на практиката.

Изложеното налага извод, че не е осъществен общият фактически състав на нелоялната заблуждаваща търговска практика по чл. 68д, ал. 1, предл. първо ЗЗП.

По изложените доводи не е налице твърдяното от касатора отменително основание.

Процесното решение на СРС се явява обосновано и законосъобразно, а касационните възражения срещу него неоснователни. При тези правни съображения, обжалваното решение на СРС, следва да бъде потвърдено.

При този изход на спора, основателно и доказано е искането на процесуалния представител на ответника за присъждане на разноски. Видно от приложените в тази насока доказателства дружеството е заплатило адвокатско възнаграждение за настоящата инстанция в размер на 600 лева. В настоящия случай претендирата сума не надвишава минимално установения размер в чл. 7, ал. 2, т. 3 от Наредба №1/2004 г. за минималните размери на адвокатските възнаграждения, съобразно материалния интерес, поради което възражението за прекомерност не следва да бъде разглеждано.

Така мотивиран и на основание чл. 221, ал. 2 АПК, вр. чл. 63в от ЗАНН,

Административен съд София – град, VII касационен състав

Р Е Ш И:

ОСТАВЯ В СИЛА Решение № 2308/16.05.2024 г., постановено по АНД № 3278/2024 г. по описа на Софийски районен съд, НО, 129 състав.

ОСЪЖДА Комисията за защита на потребителите да заплати на „Медицински център за зрение проф. К. Пашев“ ЕООД, с ЕИК:[ЕИК], представлявано от управителя Д. П. М., със седалище и адрес на управление в [населено място], район „П.“, [улица] сумата в размер на 600 (шестстотин) лева, представляващи разноски за адвокатско възнаграждение.

Решението е окончателно и не подлежи на обжалване или протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ:1.

2.