

РЕШЕНИЕ

№ 6270

гр. София, 22.11.2012 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 32 състав, в
публично заседание на 23.10.2012 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Мария Николова

при участието на секретаря Александра Ковачева, като разгледа дело номер **685** по описа за **2012** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 144 – 178 АПК. Образувано е по жалба на „Б. телекомуникационна компания” (Б.) АД срещу Заповед № 1138/24.11.2011г на Председателя на Комисията за защита на потребителите /КЗП/.

В жалбата се посочва, че заповедта е издадена в нарушение на материалния и процесуалния закон. Твърди се, че не е посочена точно нарушената разпоредба, както и че не може да се твърди, че има „търговска практика”, по отношение на представянето на посочената информация. Счита, че за да е налице заблуждаваща търговска практика е необходимо същата да е в състояние да промени търговското поведение на значителна част от средните потребители. Заявява, че в процесния случай не е сключен договор за предоставяне на нова услуга, а е извършена единствено промяна в срока на договора, поради което потребителя няма нужда да се запознава и тества същата. Моли, съдът да отмени заповедта. Съображения са изложени и в писмени бележки.

Ответникът, в съпроводителното писмо, оспорва жалбата. Моли същата да бъде отхвърлена, а заповедта потвърдена.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С.-ГРАД след като обсъди доводите на страните, прецени представените по делото доказателства и извърши проверка на оспорения акт в съответствие с разпоредбата на чл. 168 АПК, за да се произнесе съобрази следното от фактическа и правна страна:

Обжалва се подлежащ на обжалване индивидуален административен акт, от надлежна страна, за която е налице и интерес от обжалването. Жалбата, депозирана при

ответника на 14.12.2011г. (погрешно е посочена годината, като 2012), е подадена в срок, доколкото от доказателствата по делото се установява, че заповедта е връчена на представител на жалбоподателя на 29.11.2011г., а жалбата е изпратена по пощата на 13.12.2011г. Предвид това съдът приема, че жалбата е процесуално допустима. Разгледана по същество тя е НЕОСНОВАТЕЛНА по следните съображения:

От представените по делото доказателства се установява следното от фактическа страна.

Административното производство е започнало по жалба на М. П. И. № В-03-2133/16.08.2011г. В жалбата се посочва, че на 01.02.2011г. в телефонен разговор е получил покана от В. за сключване на договор. Не се съгласил, но поискал да му изпратят условията в писмен вид. След получаване на писмото, на 05.02.2011г. разбрал, че вече е абонат. Не харесал условията на предложението му договор и на 07.02.2011г. посетил офис на В. в [населено място], от където го посъветвали да се обади на тел. 123 и не му приели отказа от договора. На посочения тел. 123 не успял да регистрира отказ от договора, поради факта, че бил прехвърлян от номер на номер. След това още два пъти се опитал да се откаже от договора, но безуспешно. По делото е представено писмото изпратено на 05.02.11г. на И., в което са посочени условията на договора в писмен вид. В същото е посочено, че с него се потвърждават параметрите на услугата „сделка от разстояние”, съгласно ЗЗП. Посочени са условията на договора, вкл. специалните такива. В същите е посочено, че абонатът има право да се откаже от договора, без да дължи обезщетение в срок от 7 работни дни, считано от 01.02.2011г., т. е. от датата на приемане на сделката по телефона. Отказът може да се направи на тел. 123. Във връзка с получената жалба служители на КЗП извършили проверка на офис на В., което е търговското име на жалбоподателя [фирма], в [населено място]. За резултатите от проверката е съставен Констативен протокол (КП) № К-[ЕГН] от 22.08.2011г. Видно от същия в него, е посочено в каква връзка се прави проверката – подадената жалба, като е описан случая. Дадено е задължително разпореждане за представяне на посочените по протокола документи – становище по жалбата на потребителя, доказателства за това каква предварителна информация е предоставена на потребителя на 01.02.11г., защо не е спазен срокът по чл. 55, ал. 1, т. 2 ЗЗП – че 7-дневния срок тече от получаване на писмената информация. В отговор на КП от [фирма] са депозирали писмо, без поставен входящ номер. В същото се посочва, че е извършена проверка по спазване на правилата при сключване на договор по сделка от разстояние. В резултат на проверката се е стигнало до решение да се удовлетвори жалбата на потребителя, да се анулира сключения договор, като успоредно с това се премахне срокът на сключения договор. Посочени са и дължимите от абоната суми слез последното му плащане на 28.01.2011г. Следва да се отбележи, че на 16.05.2011г. М. И. е подал жалба до Б. АД по същия повод, на която жалба е отговорено с писмо от 12.07.2011г. В него е посочено, че за телефонния пост на жалбоподателя има сключен срочен договор с краен срок 31.01.2012г., че ползването на услугата е заявено, чрез приемането на т. нар. „сделка от разстояние”, и че при извършената проверка не е регистриран отказ от услугата в рамките на предвидения срок. Разяснено е, че договорът може да бъде прекратен с 30-дневно предизвестие, като се заплатят оставащите месечни вноски. Преписката е разгледана на заседание на КЗП, видно от Извлечение от Протокол № 47 от 20.10.2011г. На 24.11.2011г. е издадена оспорваната в настоящото производство заповед.

Предвид установеното от фактическа страна съдът намира следното от правна страна.

Уредбата на нелоялните търговски практики се съдържа в глава IV, раздел IV от Закона за защита на потребителите /ЗЗП/. Българският закон възпроизвежда уредбата в Директива 2005/29/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 11.05.2005г. относно нелоялните търговски практики към потребители на вътрешния пазар, наричана Директива за нелоялни търговски практики. В § 13 от ДР на ЗЗП са посочени директивите, които са въведени от закона, с оглед разпоредбата на чл. 68е, ал. 5 ЗЗП.

Съгласно чл. 68г, ал. 1 от ЗЗП търговска практика, свързана с предлагането на стоки или услуги 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. Нормата на чл. 68г, ал. 4 изрично предвижда, че нелоялни са заблуждаващите и агресивните търговски практики по чл. 68д – 68к от ЗЗП. Чл. 68в ЗЗП забранява императивно използването на нелоялните търговски практики.

Процесната заповед е издадена с правно основание чл. 68д, ал. 1, предл. 1 (съдържа невярна информация и следователно е подвеждаща) във връзка с чл. 68в, чл. 68г, ал. 4 – предоставянето на невярна и подвеждаща информация относно момента, от който започва да тече седемдневния срок за отказ от договора, вкл. и за абонаментен план „Минимум“ за фиксирана телефонна услуга. От събраните по делото доказателства се установи, че действително жалбоподателят не е изпълнил задължението си за предоставяне на вярна и неподвеждаща информация свързана с възможността за разваляне на договора – чл. 68д, ал. 2, т. 7 ЗЗП. В оспорваната заповед тази разпоредба не е посочена, но съдът намира, че това не е съществено нарушение, доколкото видно от изложените мотиви в заповедта търговската практика, е приета за заблуждаваща, поради непредставянето на вярна информация за възможностите за разваляне на сделка от разстояние.

Договор за продажба от разстояние е всеки договор, сключен въз основа на предложение от страна на доставчика до потребителя като част от система за продажба на стоки или предоставяне на услуги, при която от датата на отправяне на предложението до сключването на договора, включително за времето на сключването на договора, страните не са във физически контакт помежду си - чл. 48 ЗЗП. Съгласно ал. 3, т.5 на същия текст при отправяне на предложение за продажба от разстояние като средство за комуникация може да се използва телефон (със или без участието на човек). Законът изрично предвижда, каква информация следва да бъде предоставена на потребителя преди сключването на договора – чл. 52 ЗЗП, като изискването е да бъде предоставена по ясен и разбираем начин в зависимост от вида на използваното средство за комуникация, да подчертава търговския характер на предложението и да бъде в съответствие с принципа на добросъвестност при търговските сделки и добрата търговска практика, т. е. да не се допуска нелоялна, заблуждаваща търговска практика. Потребителят има право, без да дължи обезщетение или неустойка и без да посочва причина, да се откаже от сключения договор от разстояние в срок 7 работни дни, считано от датата на сключване на договора, а когато задълженията за предоставяне на информация в писмена форма или на друг траен носител информацията по чл. 52, ал. 1 ЗЗП, са изпълнени след сключването на договора - от деня на тяхното изпълнение, но не по-късно от три месеца - за услуги. В случая от

доказателствата по делото се установи, че жалбоподателят не е изпълнил тези си задължения, поради което правилно е прието, че осъществява нелоялна заблуждаваща търговска практика и е издадена заповед, с която му се налага преустановителна принудителна мярка – забрана да се прилага нелоялна заблуждаваща търговска практика. Преди издаването на заповедта, във връзка с получената жалба са предприети необходимите действия от страна на ответника за изясняване на всички факти и обстоятелства. Предоставена е възможност на жалбоподателя да се запознае с жалбата и случая и да представи доказателства в своя защита, видно от констативния протокол. Поради тази причина съдът не възприема доводът на Б. АД, че не е бил уведомен за започналото производство и бил нарушен принципа на право на участие на заинтересованото лице в административното производство. Точно обратното на лицето, е предоставена възможност да участва в производството. Видно от депозирания отговор на Констативния протокол, жалбоподателят е знаел за започналата процедура и с оглед предоставената му възможност е защитил позицията си. Отделен е въпросът, че не са представени доказателства съобразно дадените разпореждания от ответника. Нещо повече именно поради проверката на КЗП, Б. АД е решила, след извършена собствена проверка за спазване на правилата за договорите от разстояние, да анулира сключения договор, нещо което тя не е направила след подаване на жалба от потребителя И. до нея (тази от 16.05.2011г.) Не се споделят от съда и доводите на жалбоподателя свързани с вида на сключения договор. От доказателствата по делото безспорно се установи, че на лицето е предложен срочен договор за съществуваща услуга за телефонен пост[ЕИК]. Регламентирайки продажбите от разстояние законът не прави разлика дали са касае за сключването на нов договор или промяна на параметрите на вече сключен договор. Изискването е при сключване на договор от разстояние да се предоставя на потребителя необходимата информация, която да бъде вярна и незаблуждаваща, за да вземе той своето решение и да може, ако в рамките на законовия срок го промени да се възползва от правото си да прекрати този договор без да понесе финансови загуби. Доказателство, че жалбоподателят счита, че с М. И. има сключен нов договор е отговора от 12.07.2011г. на жалбата на И.. В него изрично е отбелязано, че за телефонен пост с номер[ЕИК] е сключен срочен договор, както и че в системата му не е регистриран отказ от този договор.

Съдът намира, че при издаването на заповедта не са допуснати съществени нарушения на материалния и процесуалния закон, които да обосновават отмяна на заповедта. Заповедта съответства и на целта на закона да не се допускат заблуждаващи и агресивни търговски практики.

Предвид гореизложеното може да се направи извода, че обжалваната заповед е законосъобразна, като издадена от компетентен орган при съобразяване с приложимия материален закон, без да са допуснати съществени нарушения на административнопроизводствените правила. Жалбата следва да бъде отхвърлена, а оспорваният административен акт потвърден.

Разноски в производството не са сторени, не се и претендират такива.

Така мотивиран, Административен съд София-град, II-ро отделение – 32-ри състав:

Р Е Ш И :

ОТХВЪРЛЯ жалбата на [фирма] срещу Заповед № 1138/24.11.2011г на Председателя

на Комисията за защита на потребителите.

РЕШЕНИЕТО подлежи на обжалване в 14 – дневен срок от получаването му пред
Върховния административен съд на Р. Б..

Препис от решението да се изпрати на страните.

СЪДИЯ: