

**НУЖДА И ВЪЗМОЖНОСТИ ЗА ДОПЪЛНЕНИЯ В ЗАКОНА
ЗА ЗАЩИТА НА ПОТРЕБИТЕЛИЕ ВЪВ ВРЪЗКА
С АДМИНИСТРАТИВНОПРАВНИТЕ АСПЕКТИ ПО ПРИЛАГАНЕ
НА ДИРЕКТИВА 2005/29/ЕО**

*Докторант Микаел Чакълджиян
Катедра „Публичноправни науки“ към РУ „Ангел Кънчев“*

**THE NEED AND POSSIBILITIES FOR AMENDMENTS
TO THE CONSUMER PROTECTION ACT REGARDING
THE ADMINISTRATIVE ASPECTS OF THE IMPLEMENTATION
OF DIRECTIVE 2005/29 / EC**

*PhD student Mikael Chakaldzhiyan
Department of Public Law at Angel Kanchev University of Rousse town*

Резюме

Директива 2005/29/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 11 май 2005 г. относно нелоялни търговски практики от страна на търговци към потребители на вътрешния пазар, се прилага в Република България от 2007 година. Директивата изпълнява функциите си, но към настоящия момент в Закона за защита на потребителите има нужда от допълнения свързани с текста на Директивата, а и от допълнения относно някои аспекти за постигане целта на същата.

Ключови думи: *нелоялни търговски практики; административна защита на потребителите.*

Abstract

Directive 2005/29 / EC of the European Parliament and of the Council of 11 May 2005 concerning unfair business-to-consumer commercial practices in the internal market has been applied in the Republic of Bulgaria since 2007. The Directive performs its functions, but at present the Consumer Protection Act needs additions related to the text of the Directive, as well as additions on some aspects, so as to achieve its purpose.

Key words: *unfair commercial practices; administrative consumer protection.*

Doi: <https://doi.org/10.36997/LBCS2020.284>

Въведение

Законът за защита на потребителите (ЗЗП) посредством функциите на Комисията за защита на потребителите (КЗП) като цяло осигурява задоволителна защита на последните от нелоялни търговски практики. Но не може да не се отбележи, че е налице нужда от промени в ЗЗП за постигане в по-висока степен целите на Директива 2005/29/ЕО на Европейския парламент и на Съвета. Тези промени касаят аспекти по започване и протичане на процеса по използване на някои от административноправните средства за защита на потребителите от нелоялни търговски практики. Съществена част от въпросите, свързани със защитата от нелоялни търговски практики, са уредени в раздел III от Глава четвърта на ЗЗП. Предмет на настоящия доклад са обхватът на субектите, които могат да инициират контролната дейност на КЗП по отношение на нелоялните търговски практики, упражнявани от търговците спрямо потребителите, ефектът и навременността при издаване на заповедта за забрана за използването на нелоялна

търговска практика от страна председателя на КЗП при наличие на последната. Тези положения са уредени в чл. 68 б. „л“ ЗЗП.

Алинея 4 на посочената разпоредба предвижда възможността за започване на проверка и евентуалното налагане на принудителни административни мерки /ПАМ/ под формата на заповеди от председателя на КЗП, по отношение на търговците, ползващи нелоялните търговски практики - единият от възможните резултати, предизвикани от искането по чл. 68 б. „л“, ал. 4 ЗЗП е установяването, че съответните действия или бездействия на търговеца са нелоялна търговска практика. Това води до издаване на заповед за забрана на използването на тази нелоялна търговска практика от председателя на КЗП с адресат търговеца, използвал нелоялната търговска практика, съгласно чл. 68, б. „л“, ал. 1 ЗЗП.

Перспективата за постигане на по-добра ефективност по отношение на възможностите за ангажиране на проверка от страна на КЗП във връзка с реализиране на нелоялни търговски практики от една страна, и оптимизирането на процеса по издаване на заповедта по чл. 68 б. „л“, ал. 1 ЗЗП в някои аспекти от друга, може да бъде постигнато с взаимосвързани, обуславящи се действия. Това от своя страна безспорно следва да доведе до положителен ефект по отношение на потребителите, като потенциални пострадали от нелоялни търговски практики, на КЗП, като орган натоварен да упражнява контрол на пазара по спазване на правилата за търговия, а също и на търговците, без значение дали проверката на КЗП е установила използване на нелоялна търговска практика или не.

Изложение

Понастоящем, съгласно в чл. 68 б. „л“, ал. 4 ЗЗП и цялостния преглед на закона, КЗП може да бъде ангажирана да започне проверка за наличие на нелоялна търговска практика по инициатива на потребител, подал жалба или сигнал, сигнал на сдружение за защита на потребителите, сигнал на друг административен орган, или да се самосезира посредством информация в медийното пространство, интернет пространството и други. Липсва обаче възможността до КЗП да бъде подадена жалба от страна на търговец – конкурент на онзи търговец, използващ съответната нелоялна търговска практика. Това само по себе си представлява слабост на ЗЗП. Тъй като в Директива 2005/29/ЕО е посочено, че националните законодателства следва да въведат способи, които гарантират ефективна борба с нелоялните търговски практики, а един от тях е именно подаването на жалба от страна на конкурентите до контролен административен орган и /или да предявяват иск до компетентен съд, основание чл. 11. т.1 б. „а“ и „б“ от Директива 2005/29/ЕО. Така конкурентите, респективно търговците не могат да бъдат страна в административното производство с предмет предприета нелоялна търговска практика – не могат да сочат доказателства, да обжалват актовете, с които производството се прекратява и други. Все пак към настоящия момент търговците имат възможност за действия, спрямо нелоялни търговски практики на конкурентите си, чрез възможността за предложения, уредена в Административнопроцесуалния кодекс (АПК). (Варадинов, 2014, стр. 213-214).

Като алтернативна възможност за действия, макар и по непряк начин от страна на търговците, може да се разгледа и възможността последните да запознаят сдружение за защита на потребителите с вижданията си за това, че техен конкурент ползва нелоялна търговска практика. А то на основание чл. 186, ал. 2, т.1 ЗЗП във връзка с чл. 186, ал. 1

ЗЗП да предяви иск пред окръжния съд, ако от данните на търговеца-конкурент може да се направи поне предположение, че използвания способ за търговия може да се характеризира и с опасност за колективните интереси на потребителите.

Видно от казаното горе, търговците-конкуренти все пак имат възможност дори и по непряк начин, да ангажират изпълнителната или съдебна власт във връзка с нелоялните търговски практики, но едва ли така се постига достатъчно ефективна защита на потребителите от нелоялните търговски практики.

Намирам, че в интерес на цялостния процес по защита на потребителите, е предвиждане на възможност за подаване на жалба от страна на търговците-конкуренти до КЗП за използване на нелоялни търговски практики. Но за да бъде постигнат желаните ефект, следва да бъдат направени и други допълнения в ЗЗП във връзка с възможността за подаване на жалба до КЗП от страна на търговец. Следва подаването на жалба от търговец против нелоялна търговска практика да бъде обезпечено по такъв начин, че да не се допусне недобросъвестни търговци да подават жалби с цел просто да затормозят работата на своите конкуренти. Това ще натовари КЗП с извършване на проверки във връзка с подадените жалби и би довело до необосновано допълнително натоварване на и без това тежката задача по контрола на пазара. Във връзка с това намирам, че не случайно в чл. 11 от Директивата е използвано по-тясното понятие „конкурент“, а не „търговец“. Считам за удачно ЗЗП да предвижда определение за конкурент с оглед подаване на жалба срещу ползването на нелоялна търговска практика. И доколкото Директивата използва конкурент, без да дава дефиниция за съдържанието, може би определението следва да бъде с подчертан ограничителен ефект спрямо търговците. Целта е, избягване на положение, в което към КЗП ще бъдат подадени множество жалби, проверката по които няма да доведе до откриване на нелоялна търговска практика. Определението следва да гласи, че конкурент е търговец или физическо лице, който предлага стоки от същия произход, вид, род, модел или услуги, които предоставят същото благо и възможности, като търговецът който цели да реализира и/или реализира въпросните стоки и услуги на пазара посредством коя да е разновидност на нелоялна търговска практика. За да бъде доказано това обстоятелство пред КЗП като приложение към жалбата следва да бъде приложено копие от фактура, копие от договори, извлечения от цифрови бази данни, ако стоката е закупена, чрез онлайн продажба и други. Навярно могат да бъдат дадени множество примери, целта е жалбоподателят да докаже, че предлага същата стока или услуга, която е предлагана на пазара и от другия субект, който ползва описаната в жалбата нелоялна търговска практика.

На следващо място разпоредбата на чл. 12, букви „а“ и „б“ на Директива 2005/29/ЕО гласи, че жалбоподателят-конкурент, трябва да може да представи при поискване от компетентния орган на изпълнителната или съдебната власт доказателства, годни да го наведат на убеждения, че фактическите твърдения в жалбата вероятно са основателни. А обстоятелството от непредоставяне на такива след поискване или представяне на доказателства които не са годни да подкрепят твърденията в жалбата, навеждат водещия производството орган към заключение, че твърденията в жалбата са грешни. В зависимост от всеки конкретен случай, тези доказателства може да имат различно естество – технически спецификации на определена стока, информация по отношение категорията на обект, предлаган за почивка и отдих, като хотел, стая за отдих за услуги в туристическия бранш от туроператор-конкурент и други. Към настоящия момент, ако се предвиди възможност в ЗЗП конкуренти на подават жалба срещу нелоялна

търговска практика, доказателствата по смисъла на чл.12 директивата, ще следва да бъдат приложени в самата жалба, за да бъде тя редовна, предвид чл. 178, ал. 3, т. 6 ЗЗП. Това от своя страна би създало възможност на КЗП да получи в един ранен момент важна информация за фактическите обстоятелства. Жалбата на конкурент с приложени доказателства, относно същността на нелоялната търговска практика ще е от полза на длъжностните лица, които следва да направят проверка по нея.

Предвид това, че търговците са субекти, най-често с голям опит в своята област, то доказателствата, представени посредством жалбата и съжденията им по отношение на нелоялната търговска практика, при всички случаи ще способстват за по-бързо ориентиране на КЗП относно това дали е налице нелоялна търговска практика, или не, респективно дали ще бъде издадена заповед за забрана на използване на нелоялната търговска практика от председателя на КЗП по чл. 68 б. „л“, ал.1 ЗЗП.

Заповедта за забрана на използване на нелоялна търговска практика се издава съгласно сроковете на АПК тъй като в специалния ЗЗП няма разпоредби с отношение на това. Следователно за въпросите, свързани със срока за издаването на заповедта, са приложими правилата на чл.57, ал.5 АПК. В заповедта председателят може да предвиди тя да бъде изпълнявана предварително, съгласно чл. 60 АПК, а при евентуално обжалване, ще препятства изпълнението ѝ. Така търговската практика, нелоялна спрямо потребителите или не, продължава да действа на пазара, което поставя под съмнение ефективността и реално осъществяваната защита на икономическите интереси на потребителите. (Варадинов, 2014, стр. 216)

Заповедта по чл. 68 б. „л“, ал. 1 ЗЗП се издава повече от месец след започване административното производство предвид това, че процедурата по издаването ѝ изисква да бъде дадена възможност на търговеца да се защити на основание чл. 57, ал.5 АПК. А преди издаване на заповедта от председателя, КЗП следва да установи наличието на нелоялна търговска практика като колегиален орган и заповедта се издава след заседанието на комисията. На практика заповедта се издава два месеца и половина след извършването на проверка от длъжностните лица от структурата на КЗП, видно от практиката на съдилища.¹

Въпреки че сроковете за издаване на индивидуални административни актове /ИАА/ по АПК са част от добра и детайлна уредба, то може би не обслужват по най-добрия начин обществените отношения, свързани с административната принуда при използването на нелоялни търговски практики и в частност - навременността от прилагането ѝ. Това не е в унисон с чл. 11, параграф 2 на Директивата, в който недвусмислено е посочено, че държавите-членки следва да въведат ускорена процедура за прилагане на мерките, които възпрепятстват използването на нелоялни търговски практики.

Предвиждането на по-бърза процедура за издаването на заповедта по чл. 68 б. „л“, ал.1 ЗЗП и незабавното ѝ изпълнение, ще има полезно влияние върху потребителите като цяло, защото нелоялната търговска практика ще спре да бъде използвана в един по-ранен момент. Следва да се подчертае, че по-бързото издаване на заповедта ще има положителен ефект и върху търговците които осъществяват нелоялната търговска практика, когато стоките и услугите, предлагани от търговеца, са в голямо количество или

¹ Видно от: Решение № 1359 по адм. д. № 982/16 по описа на АС–Бургас, Решение № 13 по к.а.н.д. № 10003/18 г. по описа на Административен съд–Велико Търново, Решение № по к.а.н.д. № 50/2018 г по описа на Административен съд–Ловеч, Решение № 490 по к.а.н.д. № 735/17 на Административен съд – Плевен и др.

имат характер, позволяващ да бъдат реализирани в продължителен период от време. Това е така, защото съгласно чл. 68 б. „л“, ал. 1 ЗЗП, потребителят има право да развали договор с търговец, който е реализирал стоката или услугата, използвайки нелоялна търговска практика и да иска обезщетение от търговеца по общия ред. Така, в интерес и на търговеца, ползващ нелоялна търговска практика е заповедта по чл. 68 б. „л“ ал. 1 ЗЗП да бъде издадена по-рано предвид на това, че ще реализира по-малко стоки и услуги и респективно, в един следващ момент ще дължи обезщетение на по-малко потребители.

На практика един възможен начин за издаването в по-кратки срокове на заповедта по чл. 68, б. „л“, ал. 1 ЗЗП е предвиждането на някои промени в ЗЗП, за да е налице ускорена процедура за борба с нелоялните търговски практики по смисъла на Директива 2005/29/ЕО.

На първо място следва да бъде въведен специален по-къс тридневен срок на страните в административното производство за предоставяне на доказателства, становище по тях, входиране искания или възражения. По-късият срок и фиксиран срок не следва да се разглежда като утежняване на търговеца, който евентуално ще е адресат на нелоялната търговска практика, защото предмета на производството е именно областта на неговата професионална дейност и в този аспект той има задълбочени познания и опит.

На следващо място, следва да бъде предвиден и специален срок за издаване на заповедта за забрана на използване на нелоялна търговска практика в интерес на потребителите и на самите търговци. Срокът следва да дава достатъчно време за действие на длъжностните лица от администрацията на КЗП. Срокът трябва да позволява и достатъчно време за провеждане на заседание на членовете на КЗП, в което да бъде установено използването на нелоялна търговска практика. Да последва издаване на заповедта за забраната ѝ на база взетото решение на комисията от председателя на КЗП. В същото време да бъде по-кратък от сроковете по АПК. Срок от три седмици от началото на административното производство за издаване на заповедта на председателя на КЗП по чл. 68 б. „л“, ал. 1 ЗЗП е в голяма степен съобразен с изискването за ускорена процедура по предприемане на мерки против нелоялните търговски практики.

Заклучение

Въпреки че към настоящия момент цялостният процес по защита на потребителите по отношение на нелоялните търговски практики се характеризира със застъпените принципи както на административния процес, така и с принципите за работата на администрацията, разгледаните горе възможни промени в ЗЗП са предпоставка за по-ефективно обслужване на обществените отношения в тази област. Даването на възможност на търговците-конкуренти да участват активно от самото начало на административното производство по издаването на заповедта по чл. 68 б. „л“ ал.1 ЗЗП и самото ѝ издаване в по-кратък срок, е предпоставка за постигане в по-висока степен на опазване икономическите интереси на потребителите при защитата от нелоялни търговски практики. Не на последно място, предложените промени ще способстват за функциониране на по-добър пазар за добросъвестните търговци, които не използват нелоялни търговски практики, да реализират своите стоки и услуги. А това е важно за бизнес средата на търговците.

Използвана литература

1. Административнопроцесуален кодекс, Обн. ДВ. бр. 30 от 11. април. 2006 г.
2. На лице: <https://www.lex.bg/laws/ldoc/2135521015>. [Достъп за последен път. 24.10.2020]
3. Варадинов, О. Нелоялни търговски практики в отношенията търговец – потребител. София: Сиби.
4. (Varadinov, O.(2014). Neloyalni targovski praktiki v otnosheniyata targovets – potrebitel. Sofiya: Sibi.)
5. Директива 2005/29/ЕО на Европейския парламент и на Съвета.
6. Налице е: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/bg/TXT/?uri=CELEX:32005L0029>. [Достъп за последен път. 24.10.2020]
7. Закон за защита на потребителите, Обн. ДВ. бр. 99 от 09. Декември.2005 г.
8. На лице: <https://www.lex.bg/laws/ldoc/2135513678>. [Достъп за последен път. 24.10.2020]
9. Решение № 1359 по адм. д. № 982/16 по описа на АС – Бургас
10. На лице: http://www.admcourt-bs.org/CMS_ADM/images_content/982_2016R.htm. [Достъп за последен път. 24.10.2020]
11. Решение № 13 по к.а.н.д. № 10003/18 г. по описа на Административен съд – Велико Търново
12. На лице:
<https://legalacts.justice.bg/Search/GetActContentByActId?actId=f15vhJeZOQg%3D>
[Достъп за последен път. 24.10.2020]
13. Решение по к.а.н.д. № 50/2018 г по описа на Административен съд – Ловеч
14. На лице:
<https://legalacts.justice.bg/Search/GetActContentByActId?actId=UZ2dZU2jhfY%3D>
[Достъп за последен път. 24.10.2020]
15. Решение № 490 по к.а.н.д. № 735/17 на Административен съд – Плевен
16. На лице:
<https://legalacts.justice.bg/Search/GetActContentByActId?actId=NxwvZfxv6nc%3D>
[Достъп за последен път. 24.10.2020]

За контакти: Докторант Микаел Чакълджиян
Катедра „Публичноправни науки“ към РУ „Ангел Кънчев“
email: mchakaldziyan@uni-ruse.bg