Изх. № 297/12.07.2024 г.

ДО
ЕМИЛ АЛЕКСИЕВ
Директор на Дирекция „Политика за потребителите“ към
Министерството на икономиката и индустрията

Копие:
НИКОЛАЙ ПАВЛОВ
Заместник-министър на икономиката и индустрията

От: „Сдружение за модерна търговия“, ЕИК:175953394, с адрес на управление: гр. София, бул. „Европа“ № 171

Относно: *Становище относно Проект на Закон за изменение и допълнение на Закона за защита на потребителите*

УВАЖАЕМИ ГОСПОДА,

Във връзка с публикувания за обществено обсъждане проект на Закон за изменение и допълнение на Закона за защита на потребителите, с настоящото предлагаме на Вашето внимание позицията ни по темата.

I. На първо място бихме желали да отбележим, че оценяваме високо предвидения преходен период от 1 година от обнародване на закона за влизане в сила на изменението в чл. 65, ал. 3 и 4 от Закона. Този срок ще позволи на търговците на дребно своевременно и по оптимален начин да адаптират дейността, системите и процесите си към новите условия, с което ще се осигури максимална защита и информираност на потребителите и оптимално съдействие към контролните органи и съответствие на правните норми.

II. Една от целите на законопроекта е да създаде необходимите условия за прилагане на изискванията на Регламент ЕСК/2023/988 в България. Както е известно, регламентите на ЕС имат директно действие и, за разлика от директивите, не се нуждаят от транспониране в националните законодателства на държавите членки. Последните са длъжни да създадат единствено необходимите организационни разпоредби, чрез които да осигурят ефективното прилагане на изискванията на регламентите. Въпреки това представеният законопроект в чл. 71 – 86 на практика извършва транспониране на разпоредбите на Регламента, което считаме за некоректен законодателен подход. Същият може да създаде значими проблеми пред правоприлагането, най-малкото поради факта, че санкционните норми на чл. 213 – 216 от проекта предвиждат налагане на санкции както за нарушение на разпоредбите на Регламента, така и на тези на ЗЗП. Считаме, че тази непрецизност на проекта следва да бъде отстранена.

III. На следващо място бихме желали да изразим своето притеснение от някои разпоредби в

частта, в която със законопроекта се изменя Гражданският процесуален кодекс и по-конкретно:

1.Чл. 388и, ал. 1 от проекта предвижда възможност за съда да наложи привременни мерки във всички случаи, когато нарушението е възможно да увреди колективните интереси на потребителите. Привременната мярка се постановява преди да се изясни фактическата обстановка по делото, поради това същата следва да се допуска в извънредни случаи, когато съществува реален риск от причиняване на реални и непоправими вреди на потребителите. Това е така, тъй като привременната мярка на практика замества съдебното решение за времето, докато трае съдебния процес, който може да продължи с години. Това налага постановяването на привременни мерки да бъде обвързано от наличието на достатъчно доказателства за вероятна основателност на исковата претенция и от съществуването на реален риск от настъпване на непоправима вреда за правата на потребителите, в случай че мярката не бъде допусната.

2.Новопредвиденият чл. 388у от ГПК предвижда право на квалифицираните организации от списъка по чл. 186д, ал. 1 от Закона за защита на потребителите, както и на Комисията за защита на потребителите да предявяват **иск за обезщетение за вреди**, причинени на колективния интерес на потребителите за нарушение на разпоредбите за защита на потребителите по чл. 186в, ал. 1 от ЗЗП, **независимо дали кръгът на увредените лица може да бъде установен, или не, и независимо дали вредите са реално претърпени или интересите на потребителите са поставени в опасност.**

Размерът на обезщетението се определя от съда по справедливост и се присъжда на квалифицираната организация или на КЗП.

Разпоредбата съдържа вътрешно противоречие, доколкото от една страна предвижда възникване на специално право на „обезщетение за вреди“, а в същото време допуска вреди изобщо да не са настъпили. Нещо повече – според проекта обезщетение се дължи дори ако интересите на потребителите не са поставени в опасност.

Почти същите разпоредби за кратък период от време вече са били включвани в българското законодателство (чл. 188, ал. 2 и 3 от ЗЗП), като с изменение на ГПК, бр. 59 от 20.07.2007 г. същите са отменени поради противоречие с основни принципи на гражданското право. Понятието за обезщетение се свързва с престация, дължима с цел компенсация за реално претърпени вреди, настъпили за конкретно определени увредени лица.

Доколкото предложеното законодателно решение не постига горния ефект, разпоредбата има по-скоро санкционен характер. Тъй като не е задължително увредените лица да бъдат установени, дори не е необходимо да има увредени потребители, обезщетителната функция на предложените разпоредби на практика не съществува. По този начин се нарушава забраната едно лице да бъде санкционирано два пъти за едно и също нарушение. Доколкото търговецът от една страна подлежи на санкция по силата на административнонаказателните разпоредби на ЗЗП, и втори път дължи т.нар. „обезщетение“ по чл. 388у за недоказани вреди, причинени на неустановени лица, с предложените текстове се постига недопустим двоен санкционен ефект.

Директива (ЕС) 2020/1828 на Европейския парламент и на Съвета от 25 ноември 2020 г. относно представителните искове за защита на колективните интереси на потребителите и за отмяна на Директива 2009/22/ЕО (накратко „Директива/та“), чиито разпоредби се въвеждат в националното

законодателство с предложения законопроект, също не съдържа подобно законодателно разрешение.

Член 9 от Директивата описва предвидените в нея мерки за обезщетение на **заинтересованите** потребители, както следва: обезщетение, ремонт, замяна, намаляване на цената, прекратяване на договора или възстановяване на платената цена, съобразно конкретния случай **и както е предвидено в правото на Съюза или в националното право.**

Нещо повече, подобен подход дори влиза в противоречие с принципите, залегнали в Директивата. Съображение 10 от мотивите към нея изтъква важността на осигуряването на необходимото равновесие между подобряването на достъпа на потребителите до правосъдие и осигуряването на подходящи гаранции за търговците с цел избягване на злоупотреби с предявяването на искове, които биха възпрепятствали необосновано способността на търговците да извършват своята дейност. По-нататък изрично се пояснява, че за избягване на злоупотреба с представителни искове, следва да се избягва присъждането на наказателни обезщетения.

3.Разпоредбата на чл. 388р е вътрешно противоречива. Тя предвижда, че решението на съда по представителния иск за обезщетение за вреди на колективните интереси на потребителите има действие за нарушителя, квалифицираната организация, предявила иска, потребителите, от името на които е предявен искът, които са увредени от установеното в представителния иск нарушение и които са изразили желание да участват в представителния иск, *както и по отношение на потребителите, които са част от групата потребители и не са заявили, че желаят да осъществят защитата си самостоятелно в отделен процес*. Така се създава възможност за присъждане на обезщетение за нарушен потребителски интерес за всички потребители, които не са заявили изрично желание да водят самостоятелно съдебно дело, а не само за конституираните като ищци в конкретното производство. Тя не кореспондира с останалата част от разпоредбите от проекта и по-специално с чл. 388о, ал. 1, която предвижда, че за да получат обезщетение, потребителите трябва да се присъединят към представителния иск. Тя лишава от смисъл разпоредбата на чл. 388л, ал. 2, съгласно която потребителите, които са представлявани в производството по колективния иск не могат да участват в други производства по обезщетение на същото основание и срещу същия търговец. Това ограничение обаче няма действие по отношение на потребителите, които не са се присъединили към колективния иск. Същите ще могат да получат обезщетение според чл. 388р, ал. 2, но отделно ще могат да водят или да участват и в други производства за получаване на обезщетение. По този начин проектът в пълно противоречие със здравия разум поставя в по-благоприятно положение потребителите, които не са заявили изрично желание за участие в производството по колективния иск. Освен че си спестяват разноските и усилията да участват в процеса, на тези пасивни потребители се дава възможност да получат повече от едно обезщетение, което от своя страна противоречи на принципа на справедливостта, изрично залегнал в т. 10 от Преамбюла на Директива ЕС/2020/1828.

4. В чл. 388с, ал. 4 на Проекта е предвидено, че за производствата по представителните искове не се дължи държавна такса. Тази норма не произтича от Директива ЕС/2020/1828 и целта на нейното въвеждане е неясна. Считаме, че същата може да доведе до злоупотреби с предявяването на представителни искове, рисковете от които Директива ЕС/2020/1828 в редица свои разпоредби декларира, че следва да бъдат избягвани от страна на националните законодатели и правоприлагащи органи. Държавните такси представляват сериозна предпоставка за отсяване на искове, които действително служат за защита на ищеца. В противен случай целта на нововъведените производства лесно би могла да бъде дискредитирана чрез масово завеждане на дела със съвсем недобросъвестни

цели, което освен всичко ще претовари извънредно много съда.

5. Като слабост на законопроекта следва да се отчете, че не е предвиден механизъм за предварителни консултации между квалифицираните организации и търговеца преди завеждане на колективния иск. Такава възможност е предвидена изрично в чл. 8, пар. 4 от Директива ЕС/2020/1828 и нейната цел е да избегне злоупотреби с възможността за завеждане на колективни искове. Считаме за целесъобразно в проекта да се предвиди подходящ механизъм, при който активно легитимираната квалифицирана организация, респ. КЗП, първо се отправя искане до евентуалния бъдещ ответник, което да служи като предпоставка за предявяване на иска пред съда. Нашето мнение е, че ще спомогне за доброволно и бързо разрешаване на голям брой спорове. Подобен тип условия за предявяване на иска се прилагат успешно в други дялове на позитивното българско право (срв. чл. 380 КЗ относно уведомлението, отправено до застрахователя преди завеждането на иск срещу него), заради което би било желателно възпроизвеждането на чл. 8, пар. 4 от Директивата в текста на законопроекта.

6. Друга слабост на законопроекта е, че същият не транспонира по никакъв начин изискването на чл. 7, пар. 7 от Директива ЕС/2020/1828, според което държавите членки следва да гарантират, че съдилищата ще могат на възможно най-ранен етап от производството да отхвърлят искове, които са явно неоснователни. Това изискване е важен елемент от предотвратяването на злоупотреби с воденето на представителни искове. Категорията явна неоснователност е непозната на българския граждански процес, поради което без нейното изрично въвеждане Директивата не може да бъде изпълнена. Смятаме, че законопроектът не е изпълнил в пълнота тази задача, като в него липсва дефиниция на явната неоснователност, както и ясни указания към съда как да процедира при подобен тип порок на производството.

УВАЖАЕМИ ГОСПОДА,

С оглед гореизложеното, апелираме за преработване на представения за обсъждане законопроект за изменение и допълнение на ЗЗП при съобразяване с изложените по-горе съображения. .

С уважение,

Николай Вълканов
Изпълнителен директор на
Сдружение за модерна търговия