

# РЕШЕНИЕ

№ 2772

гр. София, 25.04.2024 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XI КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ,**  
в публично заседание на 12.04.2024 г. в следния състав:

**ПРЕДСЕДАТЕЛ: Веселина Женаварова**

**ЧЛЕНОВЕ: Георги Тафров**

**Людмила Коева**

при участието на секретаря Паола Георгиева и при участието на прокурора Куман Куманов, като разгледа дело номер **1808** по описа за **2024** година докладвано от съдия Веселина Женаварова, и за да се произнесе взе предвид следното:

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

Образувано е по касационна жалба на „БИЛЛА БЪЛГАРИЯ“ ЕООД, чрез адв. Г. Д., срещу Решение № 5692/08.12.2023 г., постановено по АНД № 11661/2023 г. по описа на Софийски районен съд /СРС/, Наказателно отделение, 93 състав, с което е изменено Наказателно постановление № 002147 от 24.07.2023 г., издадено от и.д. Директор на Регионална дирекция за областите София, Софийска, К., Перник и Б. към Главна дирекция "Контрол на пазара" при Комисия за защита на потребителите (КЗП), с което на основание чл.210а от ЗЗП, за нарушение на чл. 68г. ал.1 от ЗЗП на „БИЛЛА БЪЛГАРИЯ“ ЕООД, ЕИК:[ЕИК], е наложено административно наказание - "имуществена санкция" в размер на 25 000 (двадесет и пет хиляди) лева, която СРС с обжалваното решение е намалил на 5 000 /пет хиляди/ лева. В жалбата се развиват съображения, че решението на СРС е неправилно поради нарушение на материалния и процесуален закон- касационни основания по чл.348, ал.1, т.1 и т.2 НПК. Твърди се, че СРС изобщо не е обсъдил представените във въззивната жалба доводи срещу законосъобразността на НП, не е изложил мотиви във връзка със същите и е игнорирал напълно обстоятелствата, към които е реферирано в жалбата срещу НП, за да се обоснове неоснователността на наложената санкция. Твърди се, че не е

осъществен състав на нарушение. В тази връзка касаторът сочи, че дружеството не прилага нелоялна търговска практика, тъй като не е налице „покана за покупка“ на конкретна стока или услуга и действията на дружеството не противоречат на изискванията за добросъвестност и професионална компетентност. Счита, че представеният пример е бил изцяло игнориран от КЗП, а последният е от значение за установяване на фактическия състав на общата забрана за нелоялна търговска практика по чл. 68г, ал. 1 ЗЗП, тъй като доказва добросъвестното и професионално отношение на БИЛЛА. Твърди се, че не е налице промяна в икономическото поведение на средния потребител. Пледира за прилагане на чл. 28 от ЗАНН за маловажен случай или да намаляване размера на наложената санкция до минималния. Иска се съдът да отмени въззивното решение, заедно с потвърденото с него НП. Претендира присъждане на разноски.

В съдебно заседание касаторът, чрез адв. Д., поддържа жалбата. Претендира за направените съдебни разноски.

Ответникът - и.д. Директор на Регионална дирекция за областите София, Софийска, К., Перник и Б. към Главна дирекция "Контрол на пазара" при КЗП, чрез адв. А. в съд.з., изразява становище за неоснователност на подадената касационна жалба. Подробни съображения излага в представения по делото писмен отговор от 07.02.2024 г. Прави възражение за прекомерност на заплатеното адвокатско възнаграждение.

Прокурорът от Софийска градска прокуратура дава заключение за неоснователност на подадената касационна жалба.

Настоящият състав на Административен съд – София град, като прецени допустимостта и основателността на касационната жалба, както и след служебна проверка, на основание чл. 218, ал. 2 АПК, за валидност, допустимост и съответствие на решението с материалния закон, въз основа на установените факти, приема следното от правна страна:

Касационната жалба е процесуално допустима, като подадена в преклузивния срок от процесуален представител на надлежна страна и при наличие на правен интерес от обжалване. Разгледана по същество, същата се явява неоснователна.

Решението на районния съд е допустимо, като постановено по подадена в срок жалба срещу наказателното постановление, не са изтекли сроковете по чл. 34 ЗАНН, не е изтекла абсолютна погасителна давност за административно-наказателно преследване.

За да постанови своето решение, съставът на районният съд е установил следната фактическа обстановка: На 14.12.2022 г. главен инспектор в РД-София при КЗП, извършила проверка по жалба на потребител с вх. № С-03-6514/ 08.12.2022 г. относно кампания в „Била“ - „Рожден ден 22 години“, с награди, за периода 24.11.2022 г. - 07.12.2022 г. включително. В жалбата потребителят посочил, че е пазарувал в магазин БИЛЛА 160, и с касов бон BMLF000160/2840/, от дата 04.12.2022 г. е заплатил 100.73 лева. По - късно е установил, че на касовия бон е генериран само един код - 160122120428401 за участие в томболата за един от 55 подаръчни ваучери на стойност 400.00 лв.; клиентски номер 4688978, но няма втори генериран код за участие в играта за ваучер за почивка. Проверката била извършена в магазин „БИЛЛА 160“, находящ се в [населено място], [улица]. При проверката бил съставен Констативен протокол № К-2759048/ 14.12.2022 г. Към момента на проверката кампанията била приключила.

При проверка на сайта на дружеството [www.billapromo.bg](http://www.billapromo.bg) инспекторът констатира, че е публикувано съобщение: „Рожден ден 22 години приключи“, Очаквайте информация за печелившите ". Изискани били документи от дружеството-разпечатка на Официални правила на кампанията „Рожден ден 22 години“, разпечатка на рекламни материали за кампанията; разпечатка на констативен протокол от 08.12.2022 г. със списък на печелившите участници и резервните такива в кампанията, нотариално заверен; разпечатки на 5 (пет) броя произволно избрани касови бележки, регистрирани за участие в томболата за подаръчен ваучер и томболата за почивка за двама на М.; разпечатка на касовият бон, предоставен от потребителя; разпечатка на Приемо - предавателен протокол от дата 14.12.2022 г. с името на спечелилия участник на ваучер за почивка за двама на М. острови от томболата на БИЛЛА в тази кампания и списък на резервни участници, както и разпечатка от имейл кореспонденцията с потребителя. Установено било, че кампанията „РОЖДЕН ДЕН 22 ГОДИНИ" се провежда от „БИЛЛА БЪЛГАРИЯ“ ЕООД в периода 24.11.2022 г. - 07.12.2022 г. и е валидна за обектите в цялата страна като били обявени два вида награди-„ 55 броя подаръчни ваучери на стойност 400 /четиристотин/ лева и ваучер за почивка за двама на М. острови, на обща стойност десет хиляди лева, като за наградите е необходимо потребителят да извърши следното: 1. При покупка на стойност минимум 5 /пет/ лв. с един касов бон, потребителят има право да участва в томбола за спечелване на награда Подаръчен ваучер „БИЛЛА“ на стойност 400 /четиристотин/ лева и 2. При покупка на стойност минимум 100 /сто/ лева с един касов бон, потребителят има право да участва в томбола за спечелване на награда ваучер за почивка за двама на М. острови на стойност 10000 /десет хиляди/ лева. Теглене на наградите - 08.12.2022 г.; период на получаване на наградите - от 15.12.2022 г. до 25.12.2022 г. За участие в томболата е необходимо в посочения период да бъде извършена покупка в магазин „БИЛЛА“ при спазване на посочените условия. Кодът върху касовата бележка за извършената покупка да бъде регистриран за участие в томболата на [www.billapromo.bg](http://www.billapromo.bg). При изпълнение само на условието за минимална покупка от 5 лв., върху касовата бележка се визуализира само един код, а при изпълнение на условието за минимална покупка от 100 лв. върху касовата бележка се визуализират два кода, като кодът за изпълнение на условието за минимална покупка от 5 лв. участва само за награда подаръчен ваучер, а кодът за изпълнение на условието за минимална покупка от 100 лв. участва само за награда Ваучер за почивка за двама на М. острови, а в случай, че и двата кода спечелят награда, печелившият участник има право да получи и двете награди. В обяснението си по жалбата на потребителя жалбоподателят посочил, че е била допусната софтуерна грешка при генериране на кода за отстъпка, като на 04.12.2022г. при маркиране на продуктите на каса била допусната операторска грешка, в резултат на което е извършена сторно операция и продуктите били маркирани повторно, но поради предходната ръчна операция, в системата е възникнала грешка и вторият код за участие в томболата за Ваучер за почивка не се е генерирал. Проверяващият инспектор приел, че „БИЛЛА БЪЛГАРИЯ" ЕООД прилага нелоялна заблуждаваща търговска практика спрямо потребителите и уврежда икономическите интереси на потребителите.

На 09.03.2023г. служител на КЗП съставила АУАН № 002147 на „БИЛЛА БЪЛГАРИЯ" ЕООД за нарушение на чл. 68 г, ал. 1 от Закона за защита на потребителите, извършено на 04.12.2022г. Съставният акт бил подписан от актосъставителя и свидетел при установяване на нарушението и връчен на

пълномощник на дружеството. Въз основа на съставения АУАН било издадено обжалваното НП.

За да постанови обжалваното решение, с което е изменил НП като е намалил размера на наложената с него имуществена санкция до минималния предвиден в закона размер, въззивният съд е приел от фактическа и правна страна, че както в АУАН, така и в НП е описано пълно и точно извършеното нарушение, обстоятелствата при които е осъществено и законните разпоредби, които са нарушени; като по делото се установяват и посочените в тях фактически обстоятелства, с които се осъществява състава на вмененото на касатора нарушение.

Решението на районния съд е законосъобразно.

СРС не е допуснал съществено процесуално нарушение, свързано с процеса на допускане и събиране на доказателствените материали по делото или ограничаващо правото на защита на касатора в настоящото производство. Събрал е всички необходими и възможни за изясняване на делото доказателства и не е допуснал процесуална пасивност в нарушение на задълженията си по чл. 13 и 107, ал.2 и ал.3 НПК, вр.чл.84 от ЗАНН. Обратно на твърденията на касатора, въззивната инстанция не е допуснала съществено процесуално нарушение и при осъществената преценка на събраните по делото доказателствени материали. Касационната инстанция не е оторизирана да контролира спазването на правилата на формалната логика в оценъчната дейност на въззивния съд по отношение на наличния доказателствен материал. Касационният съд не може да подменя вътрешното убеждение на контролирания съд по фактите, включени в предмета на доказване, но той е оправомощен да извърши проверка относно изпълнението на процесуалните изисквания, гарантиращи правилното му формиране в съответствие с принципната норма на чл.14 НПК. Вътрешното убеждение е съзнателна увереност, основана на доказателствените материали, събрани и проверени по надлежния ред при обективно, всестранно и пълно изследване на обстоятелствата по делото, анализирани и оценени поотделно и в тяхната взаимовръзка. Нарушение на тези изисквания е налице, когато решаващият съд е игнорирал доказателства /напълно пренебрегнал/, формално обсъдил или недостатъчно преценил някои от доказателствените материали за фактите, включени в предмета на доказване, на което данните по делото категорично не сочат.

Фактическият състав на общата забрана за нелоялна търговска практика по чл.68в ЗЗП се съдържа в разпоредбата на чл. 68г, ал. 1 ЗЗП, според която търговска практика от страна на търговец към потребител 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, когато засяга или към когото е насочена, или на средния член от групата потребители, когато търговската практика е насочена към определена група потребители. Законови дефиниции на елементи от горното определение са дадени в § 13 от ДР на ЗЗП, както следва:

Според § 13, т. 23 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.

Т.28 от същия параграф предвижда, че "Добросъвестност и професионална

компетентност" е степента на специални познания, умения и грижи, които може да се очаква да бъдат притежавани и проявени от търговеца спрямо потребителя съгласно почтените пазарни практики и/или принципа за добросъвестност в сферата на дейност, упражнявана от търговеца.

Съгласно § 13, т. 25 от ДР на ЗЗП "Съществено изменение на икономическото поведение на потребителите" е използването на търговска практика, която намалява значително способността на потребителя да вземе информирано решение, което води до вземане на търговско решение, което потребителят не би взел без използването на тази търговска практика“, като според § 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.

Не се спори, че потребителят подал жалбата в действителност е извършил покупка на стойност 100,73 лв., с което е преминал минималния праг от 100лв., посочен в Общите условия на играта, а на касовата бележка е бил отпечатан само един код за участие в томбола за спечелване на Подаръчен ваучер (Приложение 3) - код за участие в томбола за Ваучер за почивка не е бил отпечатан.

Конкретно предприетата от дружеството търговска практика, а именно да отправил към потребителите покана за покупка на стоки (широко оповестена във всичките му търговски обекти в цялата страна и в сайта), като е гарантирал, че при спазване на условията на кампанията, потребителите участват в томбола за да получат атрактивни награди, влияе на икономическото поведение на потребителя, като го мотивира да посети търговския обект и да направи покупка на определена в стойност, съответстваща на обявените в кампанията минимални прагове, което решение потребителят възможно не би взел без прилагането на тази практика. С отказа да предостави възможност за участие в обявената томбола, чрез негенериране на кодове за участие на касовия бон, предвид изпълнените условия от потребителите, касаторът уврежда икономическия им интерес. Без значение е обстоятелството, по какви причини не е генериран код за участие в томболата на търговеца.

В настоящия случай, в противоречие с изискването за добросъвестност и професионална компетентност, търговецът не е положил очакваните от него грижи към софтуерния продукт, който автоматично генерира кодове, след достигане на минималния праг, посочен в Официалните правила на кампанията. Въпреки, че търговецът разполага със система за реакция за коригиране на несъответствията, позволяваща операторът на каса да извърши ръчна операция, с която да коригира допуснатата неточност, такава корекция не е била извършена и втори код за участие в томболата за Ваучер за почивка не е бил генериран. Касаторът е длъжен да организира дейността си по начин, който да отговаря на изискванията за добросъвестност и професионална компетентност, включително като обучи обслужващия персонал в търговските си обекти. В тази връзка възраженията в касационната жалба са неоснователни.

С използването на горната практика от търговеца е извършено нарушение на забраната за използването на нелоялна търговска практика по чл. 68г, ал. 1 във вр. с чл.68в ЗЗП. Съгласно чл.68г, ал.4 ЗЗП, нелоялни са и заблуждаващите и агресивните търговски практики по чл. 68д - 68к; т.е. заблуждаващите търговски практики са вид

на нелоялните такива и доколкото за нарушения по чл.68д ЗЗП не са предвидени специални санкционни разпоредби, тяхното нарушение се санкционира със санкцията по чл.210а ЗЗП за нарушение по чл.68г.

Наложеното наказание е в рамките на предвидения от законодателя размер /чл. 210а от ЗЗП/ като настоящата съдебна инстанция изцяло споделя изводите на СРС, касаещи намаляване размера до размер над минималния, а именно- 5 000 (пет хиляди) лева. /чл. 27, ал. 2 и ал. 3 във връзка с чл. 12 ЗАНН/.

Настоящият съдебен състав споделя и извода на СРС, че извършеното нарушение не може да се квалифицира като маловажен случай. Правилно в случая районният съд е съобразил обстоятелствата, че въведените законови разпоредби имат за цел да защитят и гарантират правата на потребителите, като не се изисква настъпването на вредни последици от деянието, наред с това се касае за извършено нарушение в период от време в търговски обект, до който достъп имат неограничен брой потребители.

Предвид гореизложеното, касационният съд намира, че не са налице твърдените касационни основания, като решението на районния съд е правилно и законосъобразно и следва да бъде оставено в сила.

Воден от горното и на основание чл. 221, ал. 2, предложение първо АПК, във връзка с чл. 63в ЗАНН, Административен съд София – град, XI касационен състав

#### РЕШИ:

ОСТАВЯ В СИЛА Решение № 5692/08.12.2023 г., постановено по АНД №11661/2023 г. по описа на Софийски районен съд.

Решението не подлежи на обжалване и протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.