

РЕШЕНИЕ

№ 5903

гр. София, 21.05.2024 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, ХІХ КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 19.04.2024 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Катя Аспарухова

ЧЛЕНОВЕ: Мария Ситнилска
Елка Атанасова

при участието на секретаря Евелина Пеева и при участието на прокурора Яни Костов, като разгледа дело номер **2499** по описа за **2024** година докладвано от съдия Мария Ситнилска, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по чл. 208 и сл. от Административно-процесуалния кодекс /АПК/ във връзка с чл. 63в от Закона за административните нарушения и наказания /ЗАНН/.

Образувано е по касационната жалба на „ХИТ ХИПЕРМАРКЕТ“ ЕООД, ЕИК[ЕИК], представлявано от адв. И. против решение № 249/15.01.2024 г., постановено по НАХД № 20231110213124/2023 г. по описа на Софийския районен съд. Наведени са доводи за неправилност на обжалвания съдебен акт поради нарушение на закона и явна несправедливост на наказанието - касационни основания по чл. 348, ал.1, т.1 и т. 3 от НПК във връзка с чл. 63в от ЗАНН. Оспорва се констатацията на административно наказващия орган, потвърдена и от Софийския районен съд, че деянието на търговеца осъществява фактическия състав на нелоялна търговска практика. В тази насока се изтъква, че с оранжевите и лилавите етикети потребителите са насочвани към артикулите с най-ниска цена (оранжев етикет - „ИЗГОДНО ЗА ВАС“) и най-купуваните артикули в основни продуктови категории (лилав етикет - „ИЗБРАНО ЗА ВАС“). Налице е една добросъвестна практика, която насочва потребителите към стоки със специфично предимство, които са маркирани с различен цвят етикети, като изборът на продукти, на които се поставят цветни етикети, е на база на анализи на продажбите на ХИТ и на ценовите нива в дадена продуктова категория. Обозначаването на артикули, които имат най-ниската

продажна цена за клиента в дадена продуктова група с оранжев етикет „ИЗГОДНО ЗА ВАС“ напълно съответствало на инициативата „Достъпно за вас“ на Министерство на икономиката. Като нарушен се посочва и принципът Non bis in idem, тъй като за едно и също нарушение КЗП е издала две отделни наказателни постановления (процесното и това от 15.06.2023 г.), като на дружеството е наложена имуществена санкция в прекомерен общ размер - 45 000 лв. Обосновават се съображения за наличието на предпоставките за прилагане на чл. 28 от ЗАНН. Претендира се отмяна на обжалваното решение, ведно с потвърденото с него наказателно постановление. Претендира присъждае на разноски за две инстанции.

Ответната страна - и.д. директорът на Регионална дирекция за областите С., Софийска, К., П. и Б. към Главна дирекция „Контрол на пазара“ при Комисията за защита на потребителите, чрез процесуалния си представител адв. А., в депозирания по делото писмен отговор, оспорва касационната жалба с доводи за нейната неоснователност. Прави възражение за прекомерност на адвокатското възнаграждение. Претендира присъждане на юрисконсултско възнаграждение.

Представителят на Софийска градска прокуратура изразява становище за неоснователност на касационната жалба.

Административен съд София - град, X.-ти касационен състав, като прецени събраните по делото доказателства, доводите и възраженията на страните и в рамките на касационната проверка, извършена съгласно чл. 218 АПК, приема за установено от фактическа и правна страна следното:

Касационната жалба е ДОПУСТИМА, като подадена от легитимирано лице, в срока по чл. 211, ал.1 от АПК, приложим по силата на чл. 63 от ЗАНН, срещу съдебен акт, който подлежи на касационен контрол.

Разгледана по същество касационната жалба е НЕОСНОВАТЕЛНА по следните съображения:

Съобразно чл. 218 от АПК касационната инстанция дължи произнасяне само относно наведените в жалбата касационни оплаквания, като следи служебно за валидността, допустимостта и съответствието на решението с материалния закон.

Решението на Софийския районен съд е валидно и допустимо.

Предмет на производството пред Софийския районен съд е наказателно постановление №002623/26.07.2023 г. на и.д. директора на Регионална дирекция за областите С., Софийска, К., П. и Б. към Главна дирекция „Контрол на пазара“ при Комисията за защита на потребителите, с което на основание чл.210а от ЗЗП на „ХИТ ХИПЕРМАРКЕТ“ЕООД е наложена имуществена санкция в размер на 20 000 лв. за нарушение на чл.68д, ал. 1 във връзка с ал. 2, т. 4, хипотеза 2 във връзка с чл.68г, ал. 4 във връзка с чл.68в от ЗЗП.

Въз основа на събраните по реда на НПК доказателства и доказателствени средства Софийският районен съд от фактическа страна е установил следното: при извършена на 22.02.2023г. проверка в магазин „НІТ М.“, находящ се в [населено място], [улица], стопанисван от „Хит хипермаркет“ ЕООД, е установено, че част от стоките се предлагат с различни по цвят етикети, отличаващи се от стандартните и привличащи внимание, както следва: с червени етикети с надпис „Хит на седмицата“, съдържащ предишната цена, новата продажна цена /намалена/ и периода на намалението, като стоките с червения етикет са включени в промоционалната брошура на веригата; с розов етикет с надпис „Месечни предложения“, съдържащ предишната цена, новата продажна цена /намалена/ и периода на намалението - един

месец; с оранжеви етикети с надписи „Изгодно за вас”, включващ продажната цена, като стоките с оранжевия етикет не били включени в промоционалната брошура на веригата; с лилави етикети с надпис „Избрано за вас” като стоките с лилавия етикет не били включени в промоционалната брошура на веригата. Резултатите от проверката са обективирани в констативен протокол № К-2758829/22.02.2023г. Съставен е АУАН № 002623/11.04.2023 г. На основание чл. 44, ал. 1 от ЗАНН нарушителят е депозирал писмено възражение, което е разгледано от административнонаказващия орган и е прието за неоснователно.

Въз основа на така установената фактическа обстановка, районният съд от правна страна е приел, че при издаване на наказателното постановление не са допуснати съществени нарушения на процесуалните правила, водещи до неговото опорочаване и ограничаващи правото на защита на нарушителя. Изрично е обосновал извода си, че не са налице нарушения относно законовите изисквания за съдържанието на АУАН и наказателното постановление. Изложил е доводи, че установените в хода на съдебното следствие факти и обстоятелства сочат по несъмнен начин, че административно наказателно отговорното лице, от обективна страна е извършило нарушението, за което е ангажирана неговата административно наказателна отговорност.

Решението на Софийския районен съд е правилно.

Районният съд е събрал всички относими и допустими доказателства без при тази своя процесуална дейност да е допуснал съществени нарушения. Събраните от въззивната инстанция доказателства са обсъдени и проверени в тяхната съвкупност, както изискват чл. 107, ал. 3 и, ал. 5 от НПК вр. чл. 84 от ЗАНН. Изградените фактически изводи са обосновани и кореспондират на събраните доказателства. По безспорен начин са установени извършването на нарушението, в какво се изразява то, както и лицето, което следва да бъде административно наказано. При съставянето на акта и при издаването на наказателното постановление не са допуснати съществени нарушения на процесуалните правила, които да водят до отмяна на последното. Както АУАН, така и НП съдържат изискуемата се индивидуализация на нарушението от фактическа страна – посочени са датата и мястото на неговото извършване, обстоятелствата, при които е осъществено.

Защитата на потребителите от нелоялни търговски практики е уредена в глава Четвърта, раздел III на ЗЗП. Фактическият състав на общата забрана за нелоялна конкуренция се съдържа в чл. 68г, ал. 1 от ЗЗП. Съгласно посочената разпоредба, 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. От анализа на разпоредбата се налага изводът, че за да се ангажира отговорността на търговеца, е необходимо да са изпълнени следните предпоставки: осъществяване на търговска практика по смисъла на § 13, т. 23 от ДР на ЗЗП; същата да противоречи на изискването за добросъвестност и професионална компетентност по смисъла на § 13, т. 28 от ДР на ЗЗП и установената практика да променя или да е възможно да промени съществено икономическото поведение на средния потребител по смисъла на § 13, т. 25 от ДР на ЗЗП. Преценката дали пазарното поведение на търговеца осъществява състава на забранена нелоялна търговска практика следва да

се извършва за всеки отделен случай при съвкупна и обективна оценка на доказателствата. Съгласно чл.68д, ал.1 от ЗЗП нелоялни са и заблуждаващите и агресивни търговски практики по чл.68д – 68к ЗЗП.

В нормата на чл.68д, ал.1 ЗЗП е дадена легална дефиниция на една от проявите форми на „заблуждаваща търговска практика” като вид нелоялна търговска практика. Съгласно сочената разпоредба търговската 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.

Правилно Софийският районен съд е приел, че процесната подвеждаща информация е в състояние да мотивира средния потребител да вземе решение, което в противен случай не бил взел. Предлагани стоки в търговския обект, обозначени/маркирани за клиентите с поставените надписи „Изгодно за вас” /на оранжевия етикет/ и „Избрано за вас” /на лилавия етикет/ безспорно привличат клиента към така предлаганата стока и дава на средния потребител необоснована увереност за спестяване, което всъщност го мотивира да направи избора си, макар да липсва реално спестяване на парични средства. По този начин „ХИТ ХИПЕРМАРКЕТ“ ЕООД е осъществило състава на административно нарушение по чл. 68д, ал. 1 вр. чл. 68г, ал. 4 вр. чл. 68в от ЗЗП, за което законосъобразно е ангажирана административнонаказателната му отговорност на основание чл. 210а ЗЗП.

Неоснователно е възражението, че обозначаването на артикули, които имат най-ниската продажна цена за клиента в дадена продуктова група с оранжев етикет „ИЗГОДНО ЗА ВАС“ напълно съответства на инициативата „Достъпно за вас” на Министерство на икономиката. Действително с посочената се допускат различен цвят етикети - зелен, но това не дава право на търговците на интерпретация по различни механизми за етикетиране на храните с цел заблуда на потребителя.

Правилен е изводът на Софийския районен съд, че установеното нарушение не може да бъде квалифицирано като маловажен случай. Липсват твърдения и доказателства, че в случая са налице било многобройни, или едно, но изключително смекчаващо отговорността на нарушителя обстоятелства, които биха мотивирали извод за приложимостта на чл. 28 от ЗАНН. Напротив – конкретното деяние представлява типичен случай на нарушение от този вид, а фактът, че касае за единичен случай следва да се преценява при определяне размера на имуществената санкция.

С разпоредбата на чл. 210а ЗЗП, се предвиждат наказания за нарушение на чл. 68в, чл. 68г, чл. 68ж, т. 1 - 11, 13, 15, 18 - 23 и чл. 68к, т. 3 - 6 на виновните лица се налага глоба, а на едноличните търговци и юридическите лица – "имуществена санкция", в размер от 2000 до 50 000 лв. В случая, на търговеца е наложена имуществена санкция в размер на 20 000 лв.. Определянето на близък до средния размер на имуществената санкция е мотивирано с осъществяване на целта на закона, заложена в чл. 12 от ЗАНН, съобразно нетните приходи на търговеца и високия темп на инфлация при хранителните продукти. Така изложените мотиви за определяне на конкретния размер на имуществената санкция напълно се споделя от касационната

инстанция.

По посочените съображения, касационният съд приема, че при постановяването на обжалваното решение не са допуснати нарушения на закона, представляващи касационни основания по чл. 348, ал. 1, т. 1 и т. 3 от НПК, поради което решението следва да бъде оставено в сила.

При този изход на спора в полза на ответника следва да се присъдят разноски за осъществено процесуално представителство от юрисконсулт в размер на 100 лева, на основание чл. 37 от Закона за правната помощ във връзка с чл. 27е от Наредбата за заплащането на правната помощ.

С оглед изложеното и на основание чл. 221, ал. 2 от АПК във връзка с чл. 63 от ЗАНН, Административен съд София-град, XIX-ти касационен състав,

Р Е Ш И:

ОСТАВЯ В СИЛА решение 249/15.01.2024 г., постановено по НАХД № 20231110213124/2023 г. по описа на Софийския районен съд.

ОСЪЖДА „ХИТ ХИПЕРМАРКЕТ“ ЕООД, ЕИК[ЕИК], да заплати на Комисията за защита на потребителите разноски по делото в размер на 100 (сто) лева.

Решението е окончателно.

ПРЕДСЕДАТЕЛ: ЧЛЕНОВЕ:1. 2.