

РЕШЕНИЕ

№ 6142

гр. София, 19.10.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 41 състав,
в публично заседание на 05.10.2023 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Луиза Христова

при участието на секретаря Мариана Велева, като разгледа дело номер **8057** по описа за **2023** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 145 и сл. от АПК. Образувано е по жалба на „Билла България“ ЕООД със седалище в [населено място], чрез юрк. Г., срещу заповед № 529/16.05.2023г. на председателя на КЗП, с която на жалбоподателя е наложена забрана да прилага нелоялна заблуждаваща търговска практика по смисъла на чл. 68д, ал.1, пр.1 от ЗЗП, като предоставя на потребителите невярна и подвеждаща информация чрез рекламни промоционални брошури „Villa винаги до Вас“, че всички кани и филтри с марката AQUAPHOR могат да бъдат закупени с -30% отстъпка с VILLA Card, като тази отстъпка в действителност не се прилага за всички кани и филтри с тази марка, предлагани в обекта, в нарушение на чл.68в, във връзка с чл. 68г, ал.4 и чл.68д, ал.1, пр.1 от ЗЗП.

В жалбата се посочва, че посочената отстъпка е започнала от 09.03.2023г., като до края на деня на 08.03.2023г. каните и филтрите са предлагани на редовна цена. Проверката е извършена на 09.03.2023г. в 10:15ч. в един обект, като до този момент никой не е бил закупил продукти AQUAPHOR филтър за вода Maxfor +1бр. и AQUAPHOR комплект филтри за бутилка С. 2 бр. Следователно нито един потребител не е бил въведен в заблуждение и не може да се говори за практика, а за единичен случай. Още повече, че дори да е имало подобни продажби в други магазини, клиентът има право да върне и да не заплати съответната стока още на касата или след това. На следващо място към датата на издаване на процесната заповед нарушението е прекратено, т.е. същата няма предмет, доколкото има само преустановителна функция. Не следва да се приема, че има и превантивна такава,

доколкото не е констатирана опасност от извършване на нарушение, а реално нарушение. Няма доказателства, че има опасност от извършване и в бъдеще на такова нарушение. Нарушен е принципа на съразмерност по чл.6 от АПК, тъй като процесната мярка е непропорционална на извършеното нарушение. Иска се отмяна на процесната заповед. Претендира се разноси.

Ответникът – Председателят на Комисия за защита на потребителите, в становище от 21.08.2023г. оспорва жалбата. Поддържа, че процесната заповед е издадена от компетентен орган в предписаната от закона форма и при спазване на процесуалните правила и материалния закон. Моли жалбата да бъде отхвърлена. Претендира юрисконсултско възнаграждение. Прави възражение за прекомерност на адвокатския хонорар на пълномощника на жалбоподателя.

Съдът, след като обсъди събраните по делото доказателства, доводите и възраженията на страните и ги прецени в тяхната съвкупност, намира за установено от ФАКТИЧЕСКА СТРАНА следното:

При извършена на 09.03.2023г. служебна проверка от служители на КЗП в обект – магазин 534 в [населено място], стопанисван от „Билла България“ ЕООД, е установено, че на входа на магазина се предлагат рекламни брошури „Б. винаги до вас“ с предложения за продажба на стоки на промоционални цени с период на валидност от 09.03. до 15.03.2023г. На стр.19 от брошурата на една снимките се съдържа текста: „Специална оферта -30% с Б. кард на всички кани и филтри с марката AQUAPHOR“. Установено е, че в магазина се предлагат AQUAPHOR кана за вода „Р.“ – 4,2 л с цена от 59,99лв., а след отстъпката – 41,99лв.; AQUAPHOR филтър с магнезий 350л А5 с цена от 19,99лв., а след отстъпката – 13,99лв.; AQUAPHOR филтър за вода Maxfor +1бр. – 9,99лв.; AQUAPHOR комплект филтри за бутилка С. 2 бр. -23,99лв. Етикетите, поставени пред продуктите, на които е обозначена цената, са на л. 30 гръб от делото. Направена е контролна покупка на стоки, като в издадения касов бон (л. 30) за AQUAPHOR филтър за вода Maxfor +1бр. – 9,99лв. и AQUAPHOR комплект филтри за бутилка С. 2 бр. -23,99лв. не е направена отстъпка. Същите попадат в специалната оферта и не попадат в изключенията от нея, посочени в брошурата – продукти с червени цени, стоки с намалени цени и стоки с етикет „Сега в Б.“. От магазина е представена справка за всички продадени стоки на 09.03.2023г. преди проверката (л.32-36), от която е видно, че неса продавани стоки с марката AQUAPHOR. За извършената проверка е съставен констативен протокол № К-2708555 от 09.03.2023г.

На 15.03.2023г. жалбоподателят е представил справка за отпечатаните и разпространени брошури на територията на [населено място] за периода 09.03.-15.03.2023г., от която е видно, че в магазини Б. са разпространени общо 11 500бр., а извън магазини – общо 24 750бр.

С докладна записка от 02.05.2023г. главния директор на ГД „Контрол на пазара“ при КЗП е внесъл казуса за разглеждане в комисията, която го е разгледала на заседание, проведено на 04.05.2023г. На заседанието на КЗП е взето решение по протокол №17, т.29, оформено в оспорената Заповед № 529/16.05.2023 г. на Председателя на Комисия за защита на потребителите. В мотивната ѝ част е посочено, че търговецът предоставя невярна и подвеждаща информация чрез рекламни промоционални брошури „Billa винаги до Вас“, че всички кани и филтри с марката AQUAPHOR могат да бъдат закупени с -30% отстъпка с BILLA Card, като тази отстъпка в действителност не се прилага за всички кани и филтри с тази марка, предлагани в обекта. Изводът е

направен на база съпоставка на цените от фискалния бон от 09.03.2023г. с тези от етикета, като е установено, че не е направена посочената в брошурата отстъпка от 30% на два артикула с марка AQUAPHOR - филтър за вода Maxfor +1бр. – 9,99лв. и AQUAPHOR комплект филтри за бутилка С. 2 бр. Прието е, че с предоставяне на невярна информация търговецът подвежда потребителя, като е обявил намаление на всички кани и филтри от посочената марка, а за два вида от филтрите същото не се прилага, като цената им съответства на тази от деня, предхождащ началото на промоцията. Поради това потребителите могат да вземат своето решение, основано на първоначалната информация, което не биха взели без използването на търговската практика, и едва след заплащане на стоките на касата да установят, че отстъпката не се отнася за всички кани и филтри AQUAPHOR. Поканата, отправена към потребителите, чрез рекламната брошура влияе на икономическото поведение на потребителя. Това поведение е квалифицирано като нелоялна заблуждаваща търговска практика по смисъла на чл.68д, ал.1, пр.1 във вр. с чл. 68г, ал.4 и чл. 68в от ЗЗП.

Процесната заповед е връчена на жалбоподателя на 05.06.2023г., видно от отбелязване върху заповедта на л.16, а жалбата срещу нея е подадена на 16.06.2023г., видно от печат върху пощенски плик на л. 49.

При така установената фактическа обстановка, съдът намира от ПРАВНА страна следното:

Жалбата е ДОПУСТИМА, като подадена в срок и от легитимирано за това лице с правен интерес. Съгласно чл. 68л ЗЗП, когато Комисията за защита на потребителите установи, че търговската практика е нелоялна, председателят на комисията издава заповед, с която забранява прилагането на търговска практика. Заповедта представлява индивидуален административен акт по смисъла на чл. 21 АПК, тъй като непосредствено засяга права, свободи и законни интереси на жалбоподателя. Разгледана по същество, жалбата е НЕОСНОВАТЕЛНА.

Оспореният административен акт е издаден от компетентен орган в кръга на предоставените му правомощия, съгласно чл. 68л ЗЗП.

Обжалваната заповед е издадена в предвидената от закона форма, като съдържа изискуемите, съгласно чл. 59, ал. 2 АПК, реквизити – наименование на органа, наименование на акта, адресат, фактически и правни основания, разпоредителна част. В заповедта точно е описано какво представлява нелоялната търговска практика, а именно в подвеждаща информация, предоставена в брошура „Villa винаги до Вас“, за 30% отстъпка с Б. кард на всички кани и филтри с марката AQUAPHOR, считано от 09.03.2023г., при условие, че два вида от филтрите от тази марка се предлагат на същата като цената преди намалението.

Не се установяват съществени процесуални нарушения в административното производство. Изводите си решаващият орган е направил въз основа на констативен протокол и снимков материал, съставени от длъжностни лица при осъществяване на правомощията им по чл. 165, ал. 3, т. 2 и чл. 193 ЗЗП. Заповедта е издадена след съответно решение на КЗП, в съответствие с изискването на чл. 68л, ал. 1 ЗЗП.

Административният орган правилно е издирил и приложил материалния закон – чл. 68в, във връзка с чл. 68д, ал. 1, пр.1 ЗЗП. В съответствие с нормата на чл. 68в ЗЗП се забраняват нелоялните търговски практики. Съгласно § 13, т. 23 от 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. В случая фактите не се оспорват от жалбоподателя. Оспорва се наличието на практика, като се твърди, че става въпрос за единичен случай. Съдът не споделя тези доводи, доколкото увреждането на интересите само на един потребител е достатъчно, за да се приеме, че е налице нелоялна заблуждаваща търговска практика (в този смисъл решение на СЕС по дело C-388/2013). Ирелевантно е, че няма закупени количества от посочените артикули в този магазин, защото няма доказателства за закупените такива стоки в другите магазини на Б. България в цялата страна. Става въпрос за магазинна мрежа в 150 магазина в 47 града в страната (справка на сайта: [VILLA в България](#)), като приложената брошура е относима за всички тях, а не само за магазин 534 в [населено място]. Дори да се приеме, че там същите артикули са предлагани с посочената в брошурата отстъпка и няма нарушения, достатъчно е, че в процесния магазин са се предлагали на цени без отстъпката. Дали има реално ощетен потребител или не, е факт, който не е въведен в хипотезата на нарушената правната норма. Същият би могъл да има отношение при определяне на санкцията в евентуално административнонаказателно производство спрямо жалбоподателя, но не и в производството по налагане на принудителна административна мярка. В случая безспорно е налице такава практика, тъй като към 09.03.2023г. в търговския обект на жалбоподателя се предлагат посочените артикули без рекламираната отстъпка.

Съгласно чл. 68д, ал. 1 ЗЗП, търговска 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. Налице са и двете кумулативни предпоставки по чл. 68д, ал. 1 ЗЗП:

1) търговската практика е заблуждаваща, когато съдържа невярна информация и следователно е подвеждаща за средния потребител. В случая в магазина на жалбоподателя е обявена отстъпка от цената на всички кани и филтри с марката AQUAPHOR, считано от 09.03.2023г., но два от филтрите от тази марка се предлагат без тази отстъпка. Т.е. не е налице реална отстъпка от цената на тези артикули.

2) търговската практика е заблуждаваща, когато има за резултат или е възможно да има за резултат вземането на търговско решение, което потребителят не би взел без използването на търговската практика. По силата на § 13, т. 31 от ДР 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. В случая потребителят може да вземе решение да закупи AQUAPHOR филтър за вода Maxfor +1бр. – 9,99лв. и AQUAPHOR комплект филтри за бутилка С. 2 бр. в периода на обявената в брошурата кампания от 09.03.2023г. – 15.03.2023г., подведен от твърдението, че цената им е намалена с 30%, при условие, че цената е същата и не е намалена към 09.03.2023г. Предвид тиража и разпространението на брошурите само в [населено място], същите неминуемо могат да повлияят върху икономическото

поведение на потребителите. Средният потребител може да формира търговско решение като бъде подведен от информацията за отстъпка от цените на посочените два артикула, каквато обаче реално липсва. Това търговско решение средният потребител не би взел, ако е запознат предварително с информацията, че в търговския обект тези стоки се продават на същата цена, на която са се продавали и преди 09.03.2023г. Не е необходимо да е предприел реална покупка на някоя от тези стоки. Достатъчно е само да е взел решение за закупуване на база на подвеждащата информация в брошурата.

Неоснователен е доводът на жалбоподателя, че наложената мярка е без предмет, тъй като към момента на издаване на процесната заповед практиката е отстранена. Забраната на заблуждаваща търговска практика, състояща се в предоставяне на невярна и подвеждаща информация на потребителя, представлява принудителна административна мярка с двуква функция. От една страна нейното предназначение е да пресече, преустанови вече започнало и продължаващо правонарушение. От друга страна обаче тя има за цел да предотврати за в бъдеще прилагането на същата практика. Именно поради това в оспорения административен акт не е фиксиран период, в който важи забраната за прилагане на мярката. Напротив, същата следва да вмени на жалбоподателя да се въздържа изобщо занапред от прилагането на тази практика по установения от контролния орган начин. Да се приеме обратното, а именно, че ограничението на забраната важи единствено докато трае нарушението, би било в противоречие с целта на закона да се осигури защита на икономическите интереси на потребителя при придобиването на стоки и услуги при нелоялни търговски практики и способности за продажба. В този смисъл РЕШЕНИЕ № 3852 ОТ 10.04.2023 Г. ПО АДМ. Д. № 7420/2022 Г., VII ОТД. НА ВАС, РЕШЕНИЕ № 4232 ОТ 20.04.2023 Г. ПО АДМ. Д. № 8372/2022 Г., VII ОТД. НА ВАС, РЕШЕНИЕ № 530 ОТ 21.01.2022 Г. ПО АДМ. Д. № 7079/2021 Г., VII ОТД. НА ВАС, РЕШЕНИЕ № 357 ОТ 12.01.2021 Г. ПО АДМ. Д. № 5504/2020 Г., VII ОТД. НА ВАС, и др. Именно превантивния характер на подобна мярка, наложена с влязла в сила заповед на ответника, е основание за търсене на последваща административно-наказателна отговорност по чл. 210в от ЗЗПотр. ако жалбоподателят допусне в бъдеще подобни нарушения. В противен случай чл.210в от сз никога няма да намери приложение.

При така извършената проверка на законосъобразността на акта по реда на чл. 168 АПК и по изложените съображения, настоящият съдебен състав намира, че при издаване на оспорвания административен акт не са допуснати нарушения на материалния и процесуалния закон. Жалбата, като неоснователна, следва да бъде отхвърлена.

При този изход на спора основателна е претенцията на ответника за присъждане на юрисконсултско възнаграждение в размер от 200лв., определен съгласно чл. 143, ал.3 от АПК във връзка с чл. 37, ал.1 от Закона за правната помощ и чл. 24 от Наредбата за заплащането на правната помощ.

Воден от горното, на основание чл. 172, ал. 2 АПК, Административен съд София – град, II отделение, 41 състав

Р Е Ш И:

ОТХВЪРЛЯ жалбата на „Билла България“ ЕООД със седалище в [населено място], чрез юрк. Г., срещу заповед № 529/16.05.2023г. на председателя на КЗП.

ОСЪЖДА „Билла България“ ЕООД да заплати на председателя на КЗП юрисконсултско възнаграждение в размер на 200лв.

Препис от решението, на основание чл.138 от АПК, да се изпрати на страните.

Решението подлежи на касационно обжалване в 14-дневен срок от деня на съобщаването му чрез настоящия съд пред Върховен административен съд.

СЪДИЯ: