

РЕШЕНИЕ

№ 12805

гр. София, 25.07.2024 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XVII КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 28.06.2024 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Ирина Кюртева

**ЧЛЕНОВЕ: Владимир Николов
Мария Стоева**

при участието на секретаря Богданка Гешева и при участието на прокурора Куман Куманов, като разгледа дело номер **5287** по описа за **2024** година докладвано от съдия Владимир Николов, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 63в от ЗАНН.

С решение № 1138 от 05. 03. 2024 г. по НАХД № 15559 / 2023 г. на Софийски районен съд, НО, 19 състав е отменено Наказателно постановление (НП) № 003445 от 21. 08. 2023 г., издадено от 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 „Билла България“ ЕООД е наложена имуществена санкция в размер на 35 000 лв., на основание чл. 210в от Закона за защита на потребителите /ЗЗП/, за извършено нарушение на чл. 68ж, т. 5, вр. чл. 68г, ал. 4, вр. чл. 68в от ЗЗП.

Срещу така постановеното решение, е постъпила касационна жалба от пълномощник на директора на Регионална дирекция за областите С., Софийска, К., П. и Б. към Главна дирекция „Контрол на пазара“ при КЗП, в която се моли решението, да бъде отменено като неправилно поради нарушение на материалния закон.

В съдебно заседание касационният жалбоподател, не взема становище по жалбата.

Ответникът, чрез писмен отговор оспорва касационната жалба. Претендира разносните по делото съобразно представен списък.

Представителят на Софийска градска прокуратура изразява становище за неоснователност на жалбата.

Административен съд София – град, като прецени събраните по делото доказателства, доводите и възраженията на страните, намира за установено от фактическа и правна

страна следното:

Касационната жалба е подадена в срока по чл. 211, ал. 1 АПК, от надлежна страна, която има право и интерес от обжалването, поради което е процесуално допустима и следва да бъде разгледана по същество.

Разгледана по същество касационната жалба е ОСНОВАТЕЛНА.

За да постанови решението си, районния съд е събрал като доказателства по делото показанията на свидетеля Д. и писмените доказателства, представени с наказателното постановление.

Пред настоящата инстанция не са представени доказателства свързани с касационните основания.

При извършена проверка на 15. 05. 2023 г. от служители на КЗП в магазин № 127, находящ се в [населено място], [улица], стопанисван от „Билла България“ ЕООД се установило, че в търговския обект се разпространяват промоционални брошури, в които е посочено, че за периода 11. 05. 2023 г. – 17. 05. 2023 г. се предлага „миди по несებърски“ 300 гр. за цена 4.99 лв. – 20 % и „перла буркан север експорт“ 380 гр. за 3.99 лв.- 33 %. По време на проверката не са били налични и не се предлагали горепосочените стоки. От дружеството е изискана информация за броя на продажбите за периода на промоцията, като съобразно постъпила справка от първия продукт са продадени 3 бр. на 11. 05. 2023 г. и 3 бр. на 17. 05. 2023 г., а от втория продукт са продадени 2 бр. на 11. 05. 2023 г. и 1 бр. на 17. 05. 2023 г.

На 27. 06. 2023 г. на дружеството бил съставен акт за установяване на административно нарушение, в който било посочено, че търговеца използва заблуждаваща нелоялна търговска практика, в нарушение на влязла в сила Заповед № 259 / 09. 04. 2015 г. на председателя на КЗП, с която му е забранено да отправя покана за покупка на стоки на определена цена, без да посочи разумни основания, поради които няма да може да достави или осигури доставянето на стоките за определения период от време. Впоследствие е издадено и обжалваното НП № 003445 от 21. 08. 2023 г. от директора на Регионална дирекция за областите С., Софийска, К., П. и Б..

Въз основа на така събраните доказателства, СРС е направил извод, че НП е издадено от компетентен орган и в кръга на неговите правомощия, но в нарушение на административнопроизводствените правила и нарушение на материалния закон.

Изложени са съображения, че липсва коректно описание на нарушението, налице е разминаване в правната квалификация между АУАН и НП, наложеното наказание не е съобразено с нормата на чл. 27, ал. 2 от ЗАНН, както и че всъщност не е налице извършено нарушение.

Настоящата касационна инстанция намира, че решението на СРС е валидно и допустимо, но неправилно.

Съгласно чл. 68ж, т. 5 от ЗЗП, нелоялни търговски практики са и следните заблуждаващи търговски практики - покана за покупка на стоки или услуги на определена цена, като не се посочват разумни основания, поради които търговецът няма да може да достави или да осигури доставянето от друг търговец на стоките или услугите или на равностойни стоки или услуги на обявената цена за определен период от време и в разумно количество съобразно стоката или услугата, обема на направената реклама за стоката или услугата и предложената цена.

При извършената проверка е установено, че няма в наличност конкретно посочените стоки, като след представената от дружеството справка е видно, че за целия период на промоцията е имало доставени само в първия и последния ден и то общо 6 бр. за

единия продукт и само 3 бр. за втория.

При това положение безспорно е налице нелоялна търговска практика по смисъла на горепосочената норма, тъй като предлаганите в брошурата стоки на промоционална цена не само са липсвали в деня на проверката, но и въобще продаденото количество е изключително малко.

В тази връзка са неправилни изложените от въззивната инстанция мотиви, за реалните очаквания на потребителя и предупреждението направено в брошурата, че всички стоки са до изчерпване на количествата, тъй като още изначално не са доставени достатъчно на брой от тези стоки. Безспорно в деня на проверката стока и от двата вида липсва, като дори са приложени снимки на празните витрини и същото е отразено в протокола за извършената проверка.

От друга страна, видно от представената от дружеството справка, реализираните количества – 6 бр. за единия и 3 бр. за втория продукт са изключително малко при положение, че изрично се рекламират тези продукти пред потребителя.

Доставката на толкова малко бройки не може да се приеме, че представлява разумно количество, което следва да се осигури от страна на търговеца, за да не е налице нарушение на законовата норма.

Освен това следва да се отбележи, че от представените с жалбата пред районния съд справка за продажбата по филиали на продукт „перла буркан“ действително се установява, че в някои магазини е имало по-голяма наличност, но и има такива, примерно филиал 145, в който е реализирана само 1 бройка или пък такива (227, 228), в които не е имало нито една продажба.

В тази връзка са неоснователни доводите изложени в отговора на касационната жалба, че следвало да се изследва наличието на продукта в цялата магазинна мрежа. При положение, че стоките се рекламират в брошура за цялата търговска мрежа е следвало да бъде подсигурано подобаващо количество за всички магазини, като потребителя не е длъжен да обикаля същите докато намери търсения продукт. В случай, че не е имало възможност да са осигури достатъчно наличност, търговеца е следвало изрично да посочи, че така предлаганите стоки на промоционална цена не се предлагат в определени магазини, за да бъде коректно предоставена информацията.

В същото време, неправилно е посочено от страна на въззивния съд, че е налице разминаване в правната квалификация между АУАН и НП.

Действително, накрая на АУАН се сочи, че е нарушена единствено разпоредбата на чл. 210в от ЗЗП, но преди това в обстоятелствената част се сочи, че са нарушени и разпоредбите на чл. 68ж, т. 5, вр. чл. 68г, ал. 4 от ЗЗП, които са посочени и в издаденото НП. Освен това, районният съд не е взел предвид, че съгласно чл. 53, ал. 2 от ЗАНН, наказателно постановление се издава и когато е допусната нередовност в акта, стига да е установено по безспорен начин извършването на нарушението, самоличността на нарушителя и неговата вина.

Касационната инстанция намира, че неправилно е прието от страна на районния съд, че в конкретния случай не е налице нарушение на чл. 210в от ЗЗП, въз основа на която е наложено конкретното наказание.

Съгласно чл. 210в от ЗЗП, който не изпълни заповед по чл. 68л, ал. 1 или разпореждане по чл. 68л, ал. 3 се наказва с глоба в размер от 2000 до 50 000 лв., а на едноличните търговци и юридическите лица се налага имуществена санкция в размер от 3000 до 70 000 лв.

Видно е, че както в АУАН, така и в НП се сочи влязлата в сила Заповед № 259 / 09. 04.

2015 г. на председателя на КЗП, с която на „Билла България“ ЕООД е забранено да отправя покана за покупка на стоки на определена цена без да посочи разумни основания, поради които няма да може да достави или осигури доставянето на стоките за определения период от време.

В тази връзка неправилно е прието от страна на СРС, че забраната се отнасяла единствено за посочените в заповедта стоки, които са различни от процесните, тъй като издадената заповед забранява като цяло нелоялната търговска практика, като без правно значение е по отношение на какви точно стоки е забраната. В този смисъл, след като е забранено на търговеца да използва търговска заблуждаваща нелоялна търговска практика като отправя покана за покупка на стоки без да осигури необходимото количество, видът на предлаганата стока не попада във фактическия състав на нарушението.

Неправилни са и доводите на СРС, че наложеното наказание не е съобразено с разпоредбата на чл. 27, ал. 2 от ЗАНН.

Точно напротив, в съответствие с посочената нормата са взети предвид тежестта на нарушението, подбудите за неговото извършване и другите смекчаващи и отегчаващи вината обстоятелства, както и имотното състояние на нарушителя.

В тази връзка са обсъдени характера на засегнатите обществени отношения, поради което е наложено наказание над определения в закона минимум, но в среден размер, за да може да има ефект и предвидената в чл. 12 от ЗАНН превантивна функция.

Предвид изложеното, следва да се отмени оспореното решение и доколкото делото е изяснено от фактическа страна, да се постанови решение по съществото на спора, с което да се потвърди издаденото наказателно постановление.

Разноски от страна на касатора не се претендират, поради което и не се присъждат.

На ответника по касация разноски не се дължат, поради отмяна на решението и потвърждаване на издаденото НП.

По изложените съображения и на основание чл. 221, ал. 2, предл. II от АПК, вр. с чл. 63в от ЗАНН, Административен съд София- град, XVII касационен състав

РЕШИ:

ОТМЕНЯ решение № 1138 от 05. 03. 2024 г. по НАХД № 15559 / 2023 г. на Софийски районен съд, Наказателно отделение - 19-ти състав.

ПОТВЪРЖДАВА Наказателно постановление № 003445 от 21. 08. 2023 г., издадено от 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 „Билла България“ ЕООД е наложена имуществена санкция в размер на 35 000 лв., на основание чл. 210в от ЗЗП, за извършено нарушение на чл. 68ж, т. 51, вр. чл. 68г, ал. 4, вр. чл. 68в от ЗЗП.

РЕШЕНИЕТО е окончателно.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

2.

ЧЛЕНОВЕ: 1.

