

РЕШЕНИЕ

№ 12896

гр. София, 25.07.2024 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

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

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Елица Райковска

ЧЛЕНОВЕ: Златка Илиева

Мария Владимирова

при участието на секретаря Кристина Петрова и при участието на прокурора Десислава Кайнакчиева, като разгледа дело номер **2161** по описа за **2024** година докладвано от съдия Мария Владимирова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208 и следващите от Административнопроцесуалния кодекс /АПК/ във връзка с чл. 63в от Закона за административните нарушения и наказания.

Образувано е по касационна жалба на директора на РД на Комисия за защита на потребителите /КЗП/ за областите С., Софийска, К., П., Б., подадена чрез адв. К., срещу Решение № 5339 от 20.11.2023 г. по НАХД № 12834/2023 г. по описа на Софийски районен съд /СРС/, Наказателно отделение, 116 състав. С решението е отменено наказателно постановление № 002529 от 25.07.2023 г., с което на основание чл. 210а от ЗЗП на „К. България ЕООД енд КО“ КД, ЕИК[ЕИК], е наложена имуществена санкция в размер на 25 000 лева, за нарушение на чл. 68д, ал.2, т. 4, предл. 3 във връзка с чл. 68г, ал. 4 от Закона за защита на потребителите /ЗЗП/.

В касационната жалба се твърди, че решението на районния съд е постановено в нарушение на материалния закон и съдопроизводствените правила. Иска се отмяната му и постановяване на друго, с което да бъде потвърдено издаденото наказателно постановление. Подробни съображения в тази насока са изложени в депозираната жалба и в писмени бележки.

В съдебно заседание касаторът не се представлява. Постъпила е писмена молба от 15.03.2024 г. от адв. К., в която същата заявява, че поддържа жалбата, излага доводи по същество на спора, моли за присъждане на разноски и прави възражение за

прекомерност на претендираното от ответника адвокатско възнаграждение.

Ответникът – „Кауфланд България“ ЕООД, редовно уведомен, се представлява от адв. Р., който моли жалбата да бъде отхвърлена като неоснователна по съображения изложени в отговор на КЖ и писмени бележки. Заявява претенция за присъждане на разноски по представен списък – л. 27.

Представителят на Софийска градска прокуратура дава заключение за неоснователност на касационната жалба.

Административен съд София-град, XVI-ти касационен състав, след като се запозна с обжалваното решение и обсъди, както наведените с касационната жалба основания, така и тези по чл. 218, ал. 2 АПК, намира следното:

Касационната жалба е процесуално допустима, подадена в преклузивния срок по чл. 211 от АПК от надлежна страна и при наличие на правен интерес от оспорване. Разгледана по същество, жалбата е основателна.

Районният съд, въз основа на събраните писмени и гласни доказателства, е установил от фактическа страна следното:

На 21.03.2023 г., в изпълнение на план програма ЗИИП-ПИ съвместни проверки /обозначаване цените на хранителните стоки/, е извършена проверка в обект Хипермаркет К. С. - Крива река с адрес: [населено място], [улица].

При проверката е установено, че на входа на обекта е поставена рекламна табела със следното съобщение: "Великденски избор на изгодни цени". Посланието било изписано с червени букви с голям шрифт върху светло зелен фон. Върху шанд, обособен с изложени за продажба хранителни стоки относими към предстоящите към датата на проверката великденски празници, бил изложен богат асортимент от шоколадови изделия, яйца, шоколад, великденски заек, пиленца, бонбони, шоколадов заек поставен в метална кофичка, козунаци под формата на заек и други. Същите били изложени за продажба, като пред всеки артикул или в близост до него е поставен етикет с наименование на хранителен продукт, цена за килограм, количество на артикула и цена изписана в български лева. Стоката за продажба била изложена под табелата с горепосочения надпис. Свидетелката Д. /съставила АУАН/ поискала разяснения от персонала в търговския обект какво е посланието на рекламната табела и какво е имал предвид търговецът, отправяйки такова послание до клиентите на магазина, като изисквала и писмено становище по този въпрос. Същата не получила задоволителен отговор към момента на проверката. Същата счела, че съгласно посланието, изписано в търговската зала, а именно: "Великденски избор на изгодни цени", би следвало предложените за продажба хранителни стоки да са или в намаление или сравними с други по-високи цени, за да отговорят на посланието "Великденски избор на изгодни цени". Посланието, чрез което е привлечен средният потребител според Д. би могло да създаде усещане, че точно в този търговски обект се предлагат най-изгодни цени на стоки, свързани с великденските празници. Според Д. липсвала сравнителна информация, от която потребителят да се увери, че предложената цена е изгодна.

За посочените констатации бил съставен констативен протокол № К-2755391/21.03.2023 г. в присъствието на управителя на магазина А. И.. За допуснатото нарушение на чл. 68д, ал.2, т. 4, предл. 3 във връзка с чл. 68г, ал.4 от ЗЗП бил съставен АУАН № 002529 от 04.04.2023 г. Въз основа на така съставения АУАН е постановено и процесното наказателно постановление № 002529 от 25.07.2023 г.

От правна страна, СРС е приел, че при съставянето на АУАН и издаването на НП не

са допуснати съществени процесуални нарушения – НП е издадено от компетентен административен орган, спазена е формата за съставянето на АУАН и НП, същите съдържат изискуемите реквизити, съгласно нормите на чл. 42 и чл. 57 от ЗАНН. Въззивната инстанция е приела, че в конкретния случай не е доказано вмененото в НП нарушение. Според решаващия състав, за да е налице нелоялна или заблуждаваща търговска практика, е необходимо АНО да докаже, че посланието е манипулативно и подвеждащо, респективно, че не отговаря на действителността, като се установи, че в деня на нарушението стока от същия вид или сходна по вид и характеристики е предлагана средно на цени по-ниски от обявените от жалбоподателя. Доказателства в тази насока обаче не са ангажирани от АНО. На следващо място съдът е посочил, че потребител, на когото е посочено, че цените са „изгодни“, при условие, че под "среден потребител" следва да се разбира такъв, който е относително осведомен и в разумни граници наблюдателен и съобразителен, би трябвало да може да вземе информирано решение дали да купи стоката, т. е. не би могъл да бъде заблуден. Това според съда е още едно самостоятелно основание да приеме, че не е изпълнен фактическият състав на чл. 68д, ал.1 от ЗЗП в конкретния казус. На това основание районният съд е отменил обжалваното НП.

Касационният състав преценява обжалваното решение като валидно и допустимо, но неправилно. Изложеното в касационната жалба основание по чл. 348, ал. 1, т. 1 от НПК за отмяна на въззивното решение – нарушение на материалния закон е налице, поради погрешните правни изводи на районния съд предвид следното:

Съгласно чл. 68 г, ал. 1 ЗЗП, дадена търговска практика 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, когото засяга или към когото е насочена, или на средния член от групата потребители, когато търговската практика е насочена към определена група потребители.

Понятието за "Търговска практика" е уредено в §13, т.23 от ДР на ЗЗП - 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, като законът забранява използването на нелоялни търговски практики.

Освен тази обща дефиниция на нелоялната търговска практика, разпоредбата на чл. 68 г, ал. 4 ЗЗП изрично определя две категории нелоялни търговски практики – "заблуждаващите търговски практики" и "агресивните търговски практики", които когато отговарят на изискванията посочени в чл. 68д - 68к ЗЗП са винаги нелоялни. Тези практики се считат за нелоялни без да бъдат обект на оценка на изискванията на чл. 68 г, ал. 1 ЗЗП, защото самият законодател ги е определил като такива.

Съгласно чл. 68д, ал.1, от ЗЗП 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. Според т. 4 на ал. 2 на същата разпоредба обстоятелствата по ал. 1 включват информация за цената или

начина на нейното изчисляване, или съществуването на специфично предимство по отношение на цената.

Горепосочените норми изискват практиката да има за резултат, или да съществува възможност за резултат вземането на търговско решение, което без тази практика не би било взето. От изложеното следва, че фактическият състав на заблуждаващата търговска практика, изисква първо да се установи съдържанието на предоставената информация и същата може ли да се квалифицира като невярна, второ - цялостното ѝ въздействие в състояние ли е да въведе в заблуждение средния потребител, и трето - в състояние ли е да го мотивира да вземе решение, което без това въздействие не би взел. Посочените елементи на фактическия състав следва да са налице кумулативно. Невярната информация следва да е по отношение на основните характеристики на стоката или услугата. Следва да се посочи, че съгласно трайната практика на ВАС "цената е една от основните характеристики на продукта, която играе и голяма роля при взимането на решение за покупка, поради което всяка заблуда по отношение на нея или потенциална опасност за възникване на заблуда е съществена".

На следващо място, с оглед защита на потребителите от нелоялни търговски практики и от техните вредни последици, чл. 68в от ЗЗП забранява императивно използването на такава.

В конкретиката на настоящия казус липсва спор между страните относно установените при проверката факти и направените констатации в търговския обект, стопанисван от ответника по касация. Последният е санкциониран за извършено нарушение на чл. 68д, ал. 2, т. 4, пред. 3, вр. чл. 68 г, ал. 4 от ЗЗП.

Наказващият орган е приел, че посланието "Великденски избор на изгодни цени", изписано върху рекламна табела поставена на входа на стопанисвания от дружеството обект с адрес: [населено място], [улица], би могло да привлече средния потребител. Така изписаната информация приканва потребителя да закупи или би могъл да закупи на „изгодни цени“ стоки относими към предстоящите великденски празници, като по никакъв начин и чрез никакви средства не доказва верността ѝ. Липсва сравнителна информация, от която потребителят да се увери, че предложената цена е изгодна.

Касационният състав намира, че от събраните по делото доказателства категорично се установява наличието и на трите кумулативно изискуеми елемента от обективния състав на нарушението, които бяха посочени по –горе, поради което и „К. България ЕООД енд КО“ КД е осъществило от обективна страна състава на нарушението, за което е ангажирана неговата административнонаказателна отговорност. В случая процесната подвеждаща информация е в състояние да мотивира средния потребител да вземе решение, което в противен случай не бил взел. Предлаганите стоки в търговския обект, обозначени като стоки с „изгодни цени“, безспорно привличат клиента към така предлаганата стока и дават на средния потребител необоснована увереност за спестяване, което всъщност го мотивира да направи избора си, макар да липсва реално спестяване на парични средства. Последното безспорно се установява и посредством представеното от самия санкциониран „Становище“, в което същият сочи, че „в някои случаи могат да се отнасят и до стоки, които не са намалени, но се предлагат на изгодни цени спрямо други продукти от същата категория“. В тази връзка и възраженията за недоказаност на нарушението са несъстоятелни. Поднасянето на информацията от страна на търговеца чрез рекламна табела оказваща, че продуктите са на изгодна цена води до създаването на погрешна представа за

икономическа изгода у потребителите, което е в разрез с изискването за забрана за заблуждаваща практика.

С оглед гореизложеното съдът приема, че описаните в оспореното НП факти субсумират състава на заблуждаваща нелоялна търговска практика по чл. 68д, ал. 2, т. 4, предл. 3 във връзка с чл. 68г, ал. 4 от ЗЗП.

В този смисъл са и решения по адм. д. № 1016 от 2020 г. на ВАС и решение по адм. д. № 3344 от 2024 г. на АССТГ.

Установяването на административното нарушение и налагането на административното наказание са осъществени от длъжностни лица в пределите на тяхната материална и териториална компетентност, съгласно чл. 233, ал. 1 и ал. 2 от ЗЗП във връзка с приложените към материалите на делото Заповед № 670/06.07.2023 г., заповед № 662 от 30.06.2023 г. и Заповед № 1002/01.11.2017 г., издадени от Председателя на Комисията за защита на потребителите, поради което и доводите в обратен смисъл развити от дружеството са неоснователни.

Спазена е предвидената от закона писмена форма и съдържание, както и давностните срокове, визирани в разпоредбата на чл. 34, ал. 1 и ал. 3 от ЗАНН. Налице е редовна процедура по връчване на АУАН и НП на представител на дружеството–ответник по касация, като съдът намира за неоснователни твърденията в отговора на КЖ за допуснати процесуални нарушения касаещи връчването на АУАН. В този смисъл е и практиката на АССТГ по адм. д. № 2850 от 2024 г. и адм. д. № 1693/2024 г. касаеща същия търговец.

При съставянето на акта и издаването на НП не се допуснати съществени процесуални нарушения, съществено ограничаващи правото на защита на наказаното лице /чл. 42, т. 3-т. 5 и чл. 57, ал. 1, т. 5-7 от ЗАНН/. Безспорността на деянието се установява от събрания по делото доказателствен материал. Налице е съответствие на осъществилите се факти с релевантния по време, място и лица материален закон.

Административният съд, действащ като касационна инстанция, извършвайки служебна проверка за съответствието на първоинстанционното решение с материалния закон, в който се включва и проверката за маловажност на деянието по чл. 28 ЗАНН, въз основа на събраните пред първата инстанция доказателства, установи следното: Единственият релевантен за приложението на чл. 28 от ЗАНН факт е, че санкционираното дружество е извършило нарушение от посочения вид за първи път и последното би могло да се третира като смекчаващо отговорността обстоятелство. От друга страна, с оглед засегнатият кръг обществени отношения, регулирани от ЗЗП, извършеното деяние е застрашило обществените отношения, предмет на защита, с достатъчна интензивност, за да се приеме, че същото е маловажно. Нарушението е с висока степен на обществена опасност, тъй като ограничава основно право на потребителите: правото на защита на икономическите им интереси при придобиването на стоки и услуги при нелоялни търговски практики и способи за продажба- чл. 1, ал. 2 т. 3 от ЗЗП и поради това не са налице предпоставките да бъде приложена разпоредбата на чл. 28 ЗАНН. В същото време дори минимално предвидения размер на имуществената санкция за прилагането на нелоялна търговска практика - 2 000 лева, сочи, че законодателят е предвидил по-засилен режим на санкциониране с оглед особена защита на съответния кръг отношения. При това положение, съдът приема, че „Кауфланд България“ ЕООД е нарушило обществени отношения, които се отличават с по-висока степен на обществена опасност.

В заключение, съдът намира, че при условията на чл. 210а от ЗЗП, правилно е наложена имуществена санкция на виновното юридическо лице. Административнонаказващият орган е наложил административното наказание законосъобразно, като достатъчно подробно е изложил мотиви за размера на санкцията, който се явява справедлив, за да се постигат целите по см. на чл. 12 ЗАНН. Следва да се отбележи, че наложеното наказание е определено в среден размер на предвиденото за това нарушение в чл. 210а от ЗЗП (от 2 000 до 50 000 лв.), а именно имуществена санкция в размер на 25 000 лева, като обществената опасност на деянието е съобразена с оглед обема на дейността и имущественото състояние на търговеца, както и с това, че установено нарушението е свързано с нелоялна търговска практика по отношение на чувствителна група от потребителите. Определеният размер на наказанието ще мотивира дружеството занапред да спазва установения правен ред и ще способства за осъществяване на генералната превенция спрямо останалите търговски субекти. В този смисъл е и практиката на настоящия състав обективизирана в решение по адм. д. № 5019/2024 г.

По изложените съображения касационната инстанция приема, че съдебното решение на СРС, е неправилно на основание чл. 348 НПК и при условията и по реда на чл. 221, ал. 2 АПК следва да бъде отменено и вместо него постановено потвърждаване на издаденото НП.

С оглед изхода на спора на касатора се дължат разноски за юрисконсултско възнаграждение в общ размер от 160 лева във връзка с депозирани писмени становища от юрк. Д. пред двете съдебни инстанции.

Воден от горното и на основание чл. 221, ал. 2 и чл. 222, ал. 1 от АПК във вр. чл. 63в от ЗАНН, Административен съд - София - град, XVI касационен състав,

РЕШИ:

ОТМЕНЯ решение № 5339 от 20.11.2023 г. по НАХД № 12834/2023 г. по описа на Софийски районен съд, Наказателно отделение, 116 състав **и вместо него постановява:**

ПОТВЪРЖДАВА наказателно постановление № 002529 от 25.07.2023 г., с което на „К. България ЕООД енд КО“ КД, ЕИК-131129282, на основание чл. 210а от ЗЗП, е наложена имуществена санкция в размер на 25000 лева за нарушение на чл. 68д, ал. 2, т. 4, предл. 3 във връзка с чл. 68г, ал. 4 от Закона за защита на потребителите.

ОСЪЖДА „К. България ЕООД енд КО“ КД, ЕИК-131129282, да заплати на Комисия за защита на потребителите сумата от 160 /сто и шестдесет/ лева - разноски по делото.

Решението е окончателно.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ:

