

РЕШЕНИЕ

№ 7050

гр. София, 20.11.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 48 състав,
в публично заседание на 06.11.2023 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Калина Пецова

при участието на секретаря Евгения Стоичкова и при участието на прокурора Милен Ютеров, като разгледа дело номер **8072** по описа за **2023** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Делото е образувано по жалба на „Билла България“ ЕООД срещу Заповед № 512/16.05.2023г. на Председателя на Комисията за защита на потребителите, с която е забранено на търговеца, при упражняване на търговска дейност, да използва заблуждаваща нелоялна търговска практика, а именно – да предоставя невярна и подвеждаща информация относно съдържанието на белтък, захари и хранителни влакнини в протеинов бар „CHOCOLATE MOUSSE“, предлаган в обект на търговеца, находящ се в [населено място], [улица], в нарушение на чл. 68 д, ал.1 /съдържа невярна информация и следователно подвеждаща/ във връзка с чл. 68г, ал.4 във връзка с чл. 68 в от Закона за защита на потребителите.

Делото е постъпило в съда чрез органа, който в съпроводително писмо заявява становище за неоснователност на жалбата и правилност на атакувания акт.

В проведеното съдебно заседание жалбоподателят не се представлява, представя писмена молба, с която поддържа жалбата.

Ответникът не изпраща представител.

Представителят на СГП заявява становище за основателност на жалбата.

Съдът, на база данните по делото, становищата на страните и въз основа на закона намира следното:

Жалбата е процесуално допустима, като подадена от лице с правен интерес от оспорването и в срок.

Разгледана по същество, същата се явява основателна, предвид следното:

По фактите се установява:

Подаден е сигнал от потребител № Ц.03-3763/06.04.2023г., в която се твърди, че след консумация на протеинови блокчета с търговска марка В. W. изпитва чревен дискомфорт и стомашно неразположение, поради което иска извършването на проверка. На 11.04.2023 г. служители на РД П. към КЗП извършили проверка в магазин "Б.", находящ се в [населено място], [улица], стопанисван от "Билла България" ЕООД. За проверката е съставен Констативен протокол № К-2702743/11.04.2023 г. /КП/. В КП е посочено, че проверката е във връзка с постъпила жалба на потребител, заведена с вх. № Ц-03-3763/06.04.2023 г., в която са изложени твърдения, че след консумация на протеинови блокчета с търговска марка В. W. изпитва голям чревен дискомфорт и стомашно неразположение, поради което потребителят настоява за извършване на проверка с цел установяване състава на протеиновите блокчета и верността на съдържащата се върху опаковката им информация относно съдържанието на въглехидрати, захари и хранителни влакнини. При проверката е установено предлагане за продажба на протеинови блокчета с търговска марка В. W. както следва: В. W. протеинов бар "Cookies & C. Deluxe, 55 гр., с обявена цена 4, 69 лв. – 72 опаковки; В. W. протеинов бар чийзкейк ягода /Strawberry Cheesecake / А., 60 гр. /2x30 гр. / с обявена цена 3, 69 лв. – 24 опаковки; В. winner протеинов бар шоко мус /Chocolate Mousse / Gain, 75 гр. С обявена цена 4, 69 лв. – 20 опаковки; В. winner протеинов бар банан /Bannana M. S. / Boost, 55 гр., с обявена цена 3, 09 лв. -31 опаковки; В. W. протеинов бар кокос /Coconut / А., 60 гр. /2x30 гр. / с обявена цена 3, 69 лв. – 31 опаковки; В. W. протеинов бар бисквити и шоколад / Cookies & Chocolate/ Keto, 60 грама /2x30 гр. / с обявена цена 4, 49 лв. – 14 опаковки. За целите на проверката от всички видове протеинови барчета В. W. са закупени по 10 броя. Констативният протокол е връчен на М. Папалова – управител на проверявания обект.

В хода на проверката са направени изследвания в независима и акредитирана лаборатория за изпитване "Алименти-Омнилаб " при "Ди Енд Ви Консулт" ООД, относно информацията за количественото съдържание на въглехидрати, захари и хранителни влакнини в протеинов бар Chocolate mousse. За резултатите от изпитването е съставен протокол № 21225/24.04.2023 г., в който е посочено, че стойността на захари в продукта в резултат от изпитването е 13.52, а по етикет – 20гр; стойността на белтъка е 30.39 гр., а по етикет – 35 гр. и стойността на хранителни влакнини е 1,13 гр, а по етикет – 4.3 гр.

В докладна записка изх. № Ц-01-155/28.04.2023 г., изготвена от гл. директор на главна дирекция "Контрол на пазара", в Протокол № 17/04.05.2023 г. и в оспорената заповед е посочено, че съдържанието по на белтък по етикет е 35 гр, а реалната стойност е 30, 39 гр., съдържанието на захари по етикет е 20 гр., а реалната стойност е 13.52 гр. и съдържанието на хранителни влакнини по етикет е 4.3 гр., а в действителност е 1.13 гр.

Видно от Протокол № 17/04.05.2023 г., на 04.05.2023 г. е проведено заседание КЗП, на което след обсъждане на доклада и докладната записка с 2 гласа "за" и 1 глас "въздържал се" Комисията е решила, че "Билла България" ЕООД, предоставя невярна и подвеждаща информация за съдържанието на процесния протеинов бар , предлаган за продажба в магазин "Б. ", находящ се в [населено място], [улица] по смисъла на чл. 68д, ал. 1, пр. 1, а именно: Търговската практика е заблуждаваща, когато съдържа невярна информация и следователно е подвеждаща или когато по някакъв начин, включително чрез цялостното / представяне, заблуждава или е в състояние да въведе в

заблуждение средния потребител 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.

Въз основа на взетото решение е издадена и процесната Заповед № 512/16.05.2023 г. от председателя на КЗД, с която се забранява на "Билла България" ЕООД, при упражняване на своята дейност да използва заблуждаваща нелоялна търговска практика, а именно: Търговецът "Билла България" ЕООД да предоставя невярна и подвеждаща информация относно съдържанието на въглехидрати, захари и хранителни влакнини в протеинов бар "Chocolate mousse ", предлаган за продажба в магазин "Б. ", находящ се в [населено място], бу. „Шести септември“ №221, в нарушение на чл. 68д, ал. 1, пр. 1 /съдържа невярна информация и следователно е подвеждаща/ във вр. с чл. 68 г, ал. 4 във вр. с чл. 68в от ЗЗП.

При така установеното по фактите, от правна страна съдът приема:

Жалбата е процесуално допустима, тъй като е подадена в срок, срещу годен за оспорване административен акт и от надлежна страна, за която е налице правен интерес от търсената защита.

Разгледана по същество жалбата е основателна.

Оспорената заповед е издадена от компетентен орган по смисъла на чл. 68л, ал. 1 от ЗЗП, а именно - председателя на КЗП, правомощията на който са уредени в чл. 5, ал. 1, т. 1 и чл. 8, ал. 1 и ал. 2, т. 9 от Устройствения правилник на КЗП към министъра на икономиката и индустрията и на нейната администрация. Когато КЗП установи, че търговската практика е нелоялна, председателят на комисията издава заповед, с която забранява прилагането на търговската практика. В случая с решение от 04.05.2023 г. КЗП е установила, че търговската практика е нелоялна.

Съдът не констатира при издаването на заповедта да са допуснати съществени нарушения на административнопроизводствените правила.

Не е налице нарушение на правото на защита на лицето да участва в производството. С Констативен протокол № К-2702743/11.04.2023 г е указано, че проверката се извършва по повод подадена жалба с вх. № Ц-03-3763/06.04.2023 г. във връзка с изложени твърдения, че след консумация на протеинови блокчета с търговска марка В. winner жалбоподателят изпитва голям чревен дискомфорт и стомашно неразположение. Протоколът е връчен по надлежен начин на дружеството. По този начин жалбоподателят е бил запознат със започналото административно производство. В този смисъл, неоснователни са аргументите за нарушено правото на защита след като на дружеството е дадена възможност да се запознае с установеното от извършената проверка. Макар изрично да не е предоставена възможност на дружеството да изрази становището си по жалбата на потребителя и по констатациите от проверката и да ангажира доказателства, на жалбоподателя е предоставена тази възможност в съдебното производство.

Заповедта е издадена при неправилно приложение на материалноправните разпоредби, като съдът приема следното:

С оспорената заповед на основание чл. 68л, ал. 1 във вр. с чл. 68в, във вр. с чл. 68д, ал. 1, пр. 1 във вр. с чл. 68 г, ал. 4 от ЗЗП на жалбоподателя се забранява при упражняване на своята дейност да използва заблуждаваща нелоялна търговска практика, а именно да предоставя невярна и подвеждаща информация относно съдържанието на белтък, захари и хранителни влакнини в протеинов бар "Chocolate mousse", предлаган за продажба в проверения обект.

По делото е безспорно, че жалбоподателят е търговец по смисъла на § 13, т. 2 от ДР на ЗЗП, който сключва договори за продажба по смисъла на § 13, т. 34 от ДР на ЗЗП. Според дефиницията, съдържаща се в § 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. Следователно, законът не поставя като изискване, за да бъде определена дадена дейност като търговска практика, повторемост на действията.

Съгласно чл. 68д, ал. 1, пр. 1 от ЗЗП, търговската практика е заблуждаваща, когато съдържа невярна информация и следователно е подвеждаща и има за резултат или е възможно да има за резултат вземането на търговско решение, което потребителят не би взел без използването на търговската практика. Член 68 г, ал. 4 от същия закон изрично предвижда, че нелоялни са и заблуждаващите и агресивните търговски практики по чл. 68д - 68к, а чл. 68в от ЗЗП забранява императивно използването на нелоялните търговски практики. Тези 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. Съгласно чл. 68д, ал. 2, т. 2 от ЗЗП основна характеристика е съставът на стоката.

Търговските обекти предлагат на потребителите предварително опаковани от производителя стоки и стоки, опаковани от търговеца. Съгласно чл. 2 от Наредбата за предоставянето на информация на потребителите за храните /Наредбата/ предоставянето на информация на потребителите за храните се извършва от лицата по чл. 8 от Регламент (ЕС) № 1169/2011 в съответствие с изискванията на същия регламент, както и тези, предвидени в специални разпоредби на приложимото право на Европейския съюз за определени храни, Закона за храните и на подзаконовите нормативни актове по прилагането му. Според чл. 8 от Регламент (ЕС) № 1169/2011 стопанският субект в хранителната промишленост, който отговаря за информацията за храните, е стопанският субект, под чието име или търговско наименование храната се предлага на пазара, или ако този стопански субект не е установен в Съюза - вносителят на пазара на Съюза. Информацията за храните включва: списък на съставките; количество на определени съставки или категории съставки и други /чл. 9 от Регламент (ЕС) № 1169/2011/. Страните не спорят, че проверените хранителни продукти представляват предварително опаковани протеинови барчета с търговска марка В. W., които не се произвеждат от търговеца "Билла България" ЕООД, не се опаковат и етикират от търговеца. Предвид посочените норми от Наредбата и от Регламент (ЕС) № 1169/2011 следва да се приеме, че търговецът не носи отговорност за несъответствието на данните за белтъци, захари и хранителни влакнини, посочени върху опаковката на протеиновите барчета, предмет на изпитването и данните за белтъци, захари и хранителни влакнини, установени в резултат на лабораторното

изпитване. "Билла България" ЕООД не е стопанският субект, под чието име или търговско наименование храната се предлага на пазара.

Отделно от това, съдът намира, че има неясноти относно извършеното в административното производство изследване с цел установяване на състава на протеиновите блокчета и верността на съдържащата се върху опаковката информация. На първо място, с административната преписка не е представена опаковка на хранителния продукт, от която да се изведе необходимата информация за името или търговско наименование и адрес на стопанския субект в хранителната промишленост, посочен в член 8, параграф 1 от Регламента, наименование на храната, списък на съставките, количество на определени съставки и категории съставки и др. реквизити, съгласно необходимата задължителна информация за храните по чл. 9 от Регламента. Не става ясно и от Заповедта дали посоченото в нея етикетирано хранително съдържание е за 1 бр. продукт /60 гр. / или за продукт с тегло от 100 гр.

Същевременно изпитаният в лабораторията протеинов бар е с тегло 0. 060 kg. или 60 гр., като лабораторното установено количество на белтъци, захари и хранителни влакнини по етикет се отнасят за това изпитано тегло на продукта. Това става ясно от Колона 2 от таблицата в протокола за изпитване, където като единица на величина е посочено "% от общата маса" от съдържанието на веществата, т. е. теглото на изпитания продукт (60 гр.), а не за 100 гр. За да може да се извърши правилно сравняване на хранителните стойности, сравнението следва да бъде направено върху еднакво тегло на сравнявания продукт, като в конкретния случай не може да бъде конкретно установено какво е сравняваното количество на продукта.

Предвид изложеното оспорената заповед е незаконосъобразна и следва да се отмени.

При този изход на спора основателна е претенцията на жалбоподателя за присъждане на разноски за внесена държавна такса в размер на 50, 00 лв. и 100, 00 лв. възнаграждение за защита, осъществена от юрисконсулт по административно дело.

Така мотивиран и на основание чл. 172, ал. 2 от АПК, СЪДЪТ

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ Заповед № 512/16.05.2023 г. на председателя на Комисията за защита на потребителите.

ОСЪЖДА Комисията за защита на потребителите да заплати на "Билла България" ЕООД, сумата в размер на 150, 00 лева / сто и петдесет лева/, разноски по делото.

Решението може да се обжалва с касационна жалба в 14-дневен срок от съобщаването му на страните пред Върховния административен съд на Република България.

Преписи от решението да се изпратят на страните.

СЪДИЯ: