

РЕШЕНИЕ

№ 275

гр. София, 10.01.2024 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 76 състав,
в публично заседание на 13.12.2023 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Пламен Панайотов

при участието на секретаря Снежана Тодорова, като разгледа дело номер **9952** по описа за **2023** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 145 – чл. 178 от Административнопроцесуалния кодекс (АПК). Образувано е по жалба от „Максима България“ ЕООД, срещу Заповед № 842/25.08.2023г. на председателя на Комисията за защита на потребителите /КЗП/, с която на основание чл.68л, ал.1, във връзка с чл.68в, във вр. чл.68г, ал.4 вр.чл.68к, т.6 от Закона за защита на потребителите /ЗЗП/, на дружеството е забранено упражняването на нелоялна агресивна търговска практика, а именно търговецът да предоставя невярна и подвеждаща информация, относно процент на намаление на предлагани за продажба/ продукти с марка „Деликатес житница“ в т.ч. варено – пушено свинско филе / в разпространявани седмични брошури, които се маркират на каса на посочена пред тях на етикет цена, без да е намалена.

Сочи се, че при издаването на заповедта са допуснати съществени нарушения на административнопроизводствените правила. Излага становище, че конкретният продукт е участвал в друга промоция и в брошурата е отбелязано, че промоцията не важи за стоки, участващи в други промоции. Твърди се, че варено – пушено свинско филе с марка „Деликатес Житница“ участва в друга промоция. По изложените съображения моли да се отмени оспорваната заповед. Претендират се направените разноски по делото и се представя списък.

Ответната страна – председателят на Комисията за защита на потребителите, чрез процесуалния си представител ю.к. С. Д., изразява становище за неоснователност на жалбата. В писмена защита обосновава, че със оспорената заповед се изпълнението

на целите на Закона и акцентира на нейната обоснованост и правилност.Претендира разноси.

Софийска градска прокуратура не изпраща представител и не изразява становище.

Административен съд София - град, след като обсъди релевираните с жалбата основания, прецени становищата на страните и събраните по делото доказателства, намира за установено следното от фактическа страна:

Производството пред административния орган е образувано във връзка с кампания на Комисия за защита на потребителите и на 30.05.2023г. служители от на РД Монтана при КЗП осъществили проверка в магазин „Т-Маркет“ в [населено място] , обл.Враца, [улица], стопанисван от „Максима България“ ЕООД. Било установено, че в рекламната брошура на търговеца за периода от 30.05.2023 г. до 05.06.2023 г., на страница 5, е направено съобщение за -20% на всички продукти с марка „Деликатес Житница“. То било придружено със снимки на различни артикули с марка „Деликатес Житница“, а под тях с дребен шрифт е пояснено със знака *, че не важи за стоки, участващи в други промоции. Преди да се представят като контролен орган, служителите на КЗП са направили контролна покупка на хранителни и нехранителни стоки, включително 3 броя разфасовки на варено – пушено свинско филе „Деликатес Житница“ с различно тегло за което е издаден фискален бон №0000305340830.05.2023г. Разфасовките се предлагали в отворена хладилна витрина , като на рафта пред тях бил поставен етикет с информация за нетното количество , цена за килограм, вид на стоката , дата 28.05.2023г. и надпис „Акция“ ,/снимка на етикета е приложен към акта/.

Върху всяка разфасовка производителят е поставил етикет , съдържащ информация за нетното количество.Произволно са избрани три броя разфасовки . Представител на търговеца е предоставил разпечатка на етикета , с който е обявена продажната цена за единица мярка /килограм/ - 30.29лв./кг. Представеният от търговеца етикет е идентичен с етикета сниман от проверяващите с мобилен телефон. И в двата етикета не фигурира каквато и да е информация относно наличието на намаление в размер на – 20 процента от продажната цена за периода / от вторник 30.05 до 5.06.2023г./, въпреки , че тези стоки не участват в други промоции, предвид поставеното условие за прилагане на отстъпката. Проверяващите приели, че тези стоки не участват в други промоции. За извършената проверка бил съставен Констативен протокол №К-2742339 от 30.05.2023 г. Било изискано до 2.06.2023 г, да се предоставят справки и становища относно продуктите, за които това било подробно посочено в този констативен протокол.Становище по конкретната констатация не е постъпила. Такива справки не били предоставени в хода на административното производство.

На 5.06.2023г. на електронната поща на КЗП, РД Монтана е получено писмо от търговеца , в което е посочено , че на територията на [населено място] са разпространени 3000бр. рекламни брошури, а в търговския обект 1600 бр. или общо 4 600 броя.

С оглед установеното била изготвена докладна записка изх.№ Ц-02-1363/12.07.2023 г. от И. А. – главен директор на ГД „Контрол на пазара“ до КЗП, в която били описани установените факти и се сочело, че се счита че при извършване на дейността си „Максима България“ ЕООД използва нелоялна заблуждаваща търговска практика по смисъла на чл.68д, ал.1, предложение 1 /съдържа невярна информация и следователно е подвеждаща/, във връзка с чл.68г, ал.4 вр. чл.68в от Закона за защита на потребителите и се молело за съответно произнасяне в този смисъл от КЗП.

На 1.08. 2023 г. било проведено заседание на КЗП, като за същото бил съставен Протокол №26. В т.4 по отношение на тази докладна записка било прието единодушно от състава на КЗП, че „Максима България“ ЕООД при упражняване на дейността си използва нелоялна търговска практика, а именно : предоставя невярна и подвеждаща информация относно процент на намаление на цената за предлагани за продажба стоки / продукти с марка “Деликатеси Житница” в т.ч варено – пушено свинско филе/, в разпространявани седмични брошури, които се маркират на касата на посочена пред тях на етикет цена, без да е намалена. Това било прието за нарушение на чл.68д, ал.1, предложение 1 /съдържа невярна информация и следователно е подвеждаща/, във връзка с чл.68г, ал.4 вр. чл.68в от Закона за защита на потребителите. Били изложени и мотиви за това решение, съответстващи на соченото в докладната записка.

На 25.08.2023 г. била издадена оспорената заповед от Председателя на КЗП, като същата била връчена на 14.09.2023 г.

При така установените факти съдът счита следното :

Жалбата срещу заповедта е подадена в срок, срещу подлежащ на оспорване индивидуален административен акт, от активно легитимирано лице, адресат на акта, поради което е процесуално допустима.

Разгледана по същество, жалбата е неоснователна.

Според чл. 146, вр. чл. 168 АПК съдът следва да провери актът издаден ли е от компетентен орган и в предписаната от закона форма, спазени ли са материалноправните и процесуалноправните разпоредби и съобразен ли е актът с целта на закона.

Атакуваната заповед е издадена от компетентния орган по чл. 68л, ал. 1 ЗЗП, а именно председателят на Комисията за защита на потребителите. В тази връзка не е налице основанието по чл. 146, т. 1 АПК.

Актът е надлежно мотивиран от фактическа и правна страна, като отговаря по форма на общите правила по чл. 59, ал. 2 АПК. Налице са ясни мотиви и разпоредителна част, от които може да се направи извод какви са причините за постановената забрана за използване на нелоялна заблуждаваща търговска практика.

Заповедта е издадена при спазване на административнопроизводствени правила. Всички релевантните по случая факти са правилно установени, за което са изискани и представени документи по отношение на маркираната цена на касата.

Заповедта е издадена при правилно приложение на материалния закон.

Съгласно чл. 68в ЗЗП забраняват се нелоялните търговски практики, а според чл. 68 г, ал. 4 ЗЗП нелоялни са и заблуждаващите и агресивните търговски практики по чл. 68д-68к.

Според 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 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. Преценката дали пазарното поведение на търговеца осъществява състава на заблуждаваща търговска практика като проявна форма на забранена нелоялна търговска практика, следва да бъде извършвана за всеки отделен случай при съвкупна и обективна оценка на доказателствата.

Фактическият състав на нарушението изисква кумулативно наличие на три обективни елемента: 1). да е налице търговска практика, свързана с предлагането на стоки и услуги; 2). тази търговска практика да съдържа невярна информация, която да е подвеждаща; 3). тази търговска практика да има за резултат или да е възможно да има за резултат вземането на търговско решение, което потребителят не би взел без използването на търговската практика.

Според § 13, т. 23 ДР на ЗЗП "търговска практика" е всяко действие, бездействие, поведение, търговска инициатива или търговско съобщение, включително реклама и маркетинг, от страна на търговец към потребителя. В конкретния случай се установи, че търговецът е поставил етикет „АКЦИЯ“ , но не е посочил условията на тази акция и предвид обявеното в брошурата този продукт попада в приложното поле на отправената оферта за -20 % на всички продукти с марка „Деликатеси Житница” за периода 30.05.2023 – 05.06.2023 г. Налице е непосредствена връзка между етикета и стоката, доколкото е поставен пред същата, с което е пряко предназначен да информира потребителите за цената. Поставянето на етикет за цената на стоката представлява действие на търговеца, свързано с предлаганата от него стока, насочено към потребителя, поради което е налице търговска практика по смисъла на § 13, т. 23 ДР на ЗЗП, т. е. налице е първият елемент от фактическият състав (търговска практика, свързана с предлагането на стока). Дори да се приеме , че надписа „Акция“ на етикета на стоката се отнася за друга промоция , то тя се е отнасяла до конкретно посочената на етикета дата , а именно 28.05.2023г. и не може да се приложи за деня на извършваната проверка . При извършената контролна покупка на три разфасовки от продукта на касовия бон не е отразена информация , че той участва в каквато и да е промоция.

В настоящия случай от брошурата се установява, че е отправена оферта за -20 % на всички продукти с марка „Деликатес Житница” за периода 30.05.2023 – 05.06.2023 г. Същевременно на поставените етикети пред продуктите, които са проверени не е указана редовната цена и намалената цена, а се сочи единствено цената на продукта в момента. По този начин на потребителите се предоставя невярна и подвеждаща информация относно цената, тъй като в момента на вземане на решение не е ясно дали за съответния продукт се прилага отстъпката от 20 % или не. По тези съображения тази търговска практика съдържа невярна информация, която е подвеждаща за потребителя.

Средният потребител на стоки е разумен, внимателен и средно информиран гражданин, притежаващ критично отношение към информацията, която му се предоставя. Продажната цена има съществено значение при предлагането на стоката, а потребителят се информира за нея от изложеното на етикета. Потребителят следва да има цялата - вярна и точна информация за цената на продукта, за да може да направи своето решение, дали да извърши покупка или не. Обсъжданата категория продукти се предлага в повечето магазини, предлагащи хранителни стоки , поради което цената е един от факторите, мотивиращи потребителите да вземат решение за закупуването им. В конкретния случай, за да се прецени възможността процесната търговска практика дали има или не въпросното въздействие върху средния потребител следва да се отчете допуснатото отклонение от цената – рекламирана е по-ниска такава с 20 % от стойността на продукта, а това би могло да повлияе на търговското решение на средния потребител. Именно по - ниската цена би мотивирала средния потребител да закупи продукта и съответно да вземе своето решение въз

основа на обявената в брошурата подвеждаща цена. В процесния случай потребителят е привлечен от по-ниската цена на предлагания продукт без да знае, че цената на стоката е идентична и няма да бъде намалена при заплащане на касата, което го подтиква да вземе решение да закупи продукта, за които реално не заплаща по-ниската обявена цена. Пи този начин обсъжданата търговска практика променя или е възможно да промени съществено икономическото поведение на средния потребител, тъй като е довела намаляване способността на потребителя да направи информиран избор, което се е отразило в неговото търговско решение чрез покупка на стоката, която вреди за потребителя не би настъпила при липсата на обсъжданата търговска практика. В тази връзка невярното представяне на информация за цената е възможно да има за резултат вземането на търговско решение, което потребителят не би взел без използването на търговската практика т. е. същият не би закупил стоката, ако знае действителната цена.

Следва да се посочи, че е неотнормимо към преценката обстоятелството, че конкретната стока се е предлагала на по – ниска цена на 28.05.2023г. Това е така, тъй като цената съгласно рекламната брошура и отправената оферта именно от нея в периода 30.05 -05.06.2023 г. следва да се направи отстъпка от 20 %.

Горното налага извод, че е осъществен общият фактически състав на нелоялната заблужаваща търговска практика по чл. 68д, ал. 1, предл. първо ЗЗП, а такава практика според чл. 68в, вр. чл. 68 г, ал. 4 ЗЗП е забранена.

Не се споделят възраженията за незаконосъобразност на заповедта, обосновани с разбирането, че е проверен само един търговски обект на територията на страната – този в [населено място], а е забранена търговската практика на търговеца за цялата територия на Република България. Следва да се посочи, че в представената брошура липсва указание, че същата е приложима единствено по отношение на обекта в [населено място], поради което и няма как да се направи извод, че тази оферта е била относима единствено по отношение на това населено място. От друга страна при констатирането на нелоялна търговска практика от търговец, който осъществява дейност на територията на цялата страна не може същата да му бъде забранена единствено и само по отношение на конкретен обект. Това е така, тъй като в противен случай регулаторния орган би разрешил приложението на тази практика в останалата част на страната, а това би увредило широк кръг от потребители. Именно с оглед на това и няма как да се приеме, че незаконосъобразно КЗП е забранила тази търговска практика на търговеца по отношение на всички обекти, в които същият предлага продажба на стоки.

Оспореният акт съответства и на целта на закона, а именно да се осигури защита на икономическите права на потребителите при покупка на стоки, когато се използват нелоялни търговски практики – арг. чл. 1, ал. 2, т. 3 ЗЗП. В тази връзка чл. 68в ЗЗП императивно забранява използването на нелоялната търговска практика, поради което оспорваната заповед има за цел нейното преустановяване. По този начин се ограничава противоправното поведение и неговите вредни последици, което се постига чрез забраната за използване на нелоялната заблужаваща търговска практика в бъдеще.

Не се споделят възраженията за малозначителност, обосновани с разбирането, че се касае за единичен и изолиран случай. При прилагането на процесната принудителна административна мярка, органът отчита нелоялното търговско поведение, а не проверените количества или наличието на системност при заблужаването. По тези

съображения обсъжданото възражение няма значение в настоящото производство, а има такова в друго производство (административнонаказателно), в което съответният компетентният орган е длъжен да съобрази това и тази негова преценка подлежи на съдебен контрол.

Принудителната административна мярка има преустановителен и превантивен характер. Основната цел е да осуети възможността на търговеца да извърши други подобни нарушения, като тази мярка не съставлява административно наказание. Тя е средство за обезпечаване осъществяването на различни правоотношения, възникващи в сферата на изпълнително-разпоредителната дейност. Ако деянието не е преустановено, принудителната административна мярка ще има допълнително и преустановително действие.

С оглед превантивния си характер, една от целите на оспорената мярка е да предпази потребителите от обсъжданото нелоялно поведение на търговеца и в бъдеще. Целта на наложената мярка (забрана да се прилага нелоялна заблуждаваща търговска практика) е да преустанови възможността отделна нелоялна търговска практика да се превърне в масова и трайна такава.

Горното налага извод за неоснователност на жалбата срещу оспорваната заповед, поради което на чл. 172, ал. 2, предл. последно от АПК следва да се отхвърли оспорването.

По разноските:

С оглед изхода на делото и на основание чл. 143, ал. 3 АПК ответната страна има право на разноски, които са посочени в представения списък и са 200 лева за юрисконсултско възнаграждение, който размер, съответства на чл. 24 от Наредбата за заплащане на правната помощ, вр. чл. 37 ЗПрП и е съобразен с участието в производството и изложеното становище по жалбата.

Предвид гореизложеното съдът

Р Е Ш И:

ОТХВЪРЛЯ жалбата на "Максима България" ЕООД срещу Заповед № 842/25.08.2023 г. на председателя на Комисията за защита на потребителите.

ОСЪЖДА "Максима България" ЕООД да заплати на Комисията за защита на потребителите сумата в размер на 200 лева, представляваща направени по делото разноски.

Решението подлежи на обжалване пред Върховен административен съд в 14 – дневен срок от съобщаването му на страните.

Съдия: