

РЕШЕНИЕ

№ 1662

гр. София, 13.03.2024 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XIII КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 16.02.2024 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Миглена Николова

**ЧЛЕНОВЕ: Даниела Гунева
Младен Семов**

при участието на секретаря Александра Вълкова и при участието на прокурора Цветослав Вергов, като разгледа дело номер **12009** по описа за **2023** година докладвано от съдия Даниела Гунева, 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 директор на РД за областите С. при ГД „Контрол на пазара“ при Комисия за защита на потребителите /КЗП/ срещу Решение от 14.11.2023 г. по НАХД № 10815/2023 г. по описа на Софийски районен съд /СРС/, Наказателно отделение, 112-и състав. С решението е отменено наказателно постановление № К-002669/25.07.2023 г. на директор на СД за област С., при ГД „Контрол на пазара“ пир КЗП, с което на „Кауфланд България“ ЕООД, ЕИК[ЕИК], е наложено административно наказание "имуществена санкция" в размер на 7500 /седем хиляди и петстотин/ лева на основание чл. 233 ал.2 от ЗЗП за извършено нарушение на чл. 68д, ал. 2, т.2 предл. 13 във връзка с чл. 68г ал.4 вр. чл. 68в от 4 от Закона за защита на потребителите /ЗЗП/.

Касаторът оспорва изводите на СРС, че нарушението е малозначително, тъй като не е достатъчен факта, че търговецът е предприел действия за ограничаване на

последниците от допуснатото нарушение, което е сторил едва три дни по-късно. Сочи се, че съставът на нарушението е осъществен, безспорно се установяват извършването на деянието и нарушителят. Липсвали основания за приложение на чл. 28, б. "а" ЗАНН. Моли решението да бъде отменено, а НП - потвърдено. Излага възражение за прекомерност на претендирания адвокатски хонорар.

В съдебно заседание касаторът не се представлява.

Ответникът – „Кауфланд България“ ЕООД, редовно уведомен, се представлява от юрк. Н., който моли жалбата да бъде отхвърлена като неоснователна.

Представителят на Софийска градска прокуратура приема касационната жалба за неоснователна и моли решението на СРС да бъде потвърдено.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С.-град, XIII-и касационен състав, като прецени събраните по делото доказателства и наведените касационни основания, прилагайки нормата на чл. 218 от АПК, приема за установено от фактическа и правна страна следното:

Касационната жалба е депозирана в Софийски районен съд от надлежна страна в законоустановения срок в изпълнение на разпоредбата на чл. 211, ал. 1 от АПК, поради което същата е процесуално допустима.

Разгледана по същество е основателна.

Решението на Районния съд е валидно и допустимо, доколкото същото е постановено по подадена в срок и от активнoleгитимирано лице жалба срещу акт, който подлежи на съдебен контрол, като произнасянето е извършено от компетентен съд в рамките на правомощията му.

Районният съд е установил следната фактическа обстановка: През периода 27.03.2023г. до 02.04.2023г. в рекламни брошури на търговеца „Кауфланд България“ ЕООД, разпрострени по адресите на гражданите на стр. 33 е отбелязано, че могат да закупят комплект отвертки „parkside“, състоящ се от седем части на цена 3.99лв. Във връзка с тази реклама в КЗП постъпил сигнал от потребител, че от търговеца се заблуждават потребителите за цената на стоките, тъй като посочената цена на комплекта не отговаря на действителната, а съответства само на един брой отвертка. На 31. 03.2023г. е извършена проверка от служители на КЗП И. К. и А. Шаранова на обект, находящ се в [населено място], в ж.к. „Д., [улица]. Същите установили, че на мястото на ситуираните отвертки бил поставен надпис, с който се уведомявали клиентите, че в рекламната брошура грешно е указана цената поради техническа грешка, а посочената цена се отнася само за 1бр. отвертка. На интернет сайта на търговската верига също била отразена информацията за допуснатата техническа грешка.

За допуснатото нарушение на чл .68д ал.2 т.2 пр.13 вр. чл. 68г.ал.4 от ЗЗП бил съставен АУАН от 12.04.2023г., а въз основа на него и НП.

СРС е приел за установено по категоричен начин извършването на нарушението и неговия автор, но счита, че е приложима разпоредбата на чл. 28 от ЗАНН, защото същото е маловажно тъй като не е с типичната за вида си обществена опасност, поради взетите мерки от страна на извършителя за ограничаване на последиците от него, както и поради факта, че наложената глоба не е съразмерна на тежестта на нарушението.

Настоящия касационен състав намира решението на СРС за неправилно.

Установяването на административното нарушение и налагането на административното наказание са осъществени от компетентните контролни органи на основание чл. 233, ал. 1 и, ал. 2 от ЗЗП. /приложени по делото заповеди/. Спазени са сроковете по чл. 34, ал. 1 и, ал. 3 от ЗАНН, както и срокът на абсолютната погасителна давност по чл. 81, ал. 3 във връзка с чл. 80, ал. 1, т. 5 от НК.

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. Административнонаказващият орган е наложил наказанието "имуществена санкция" в предвидения от законодателя размер съгласно чл. 210а З. във връзка с чл. 12 ЗАНН.

Съгласно чл. 210а. (Нов - ДВ, бр. 64 от 2007 г., изм. и доп., бр. 102 от 2008 г., изм., бр. 61 от 2014 г., в сила от 25.07.2014 г., доп., бр. 13 от 2020 г., в сила от 14.02.2020 г., изм., бр. 20 от 2022 г., в сила от 28.05.2022 г.) приложима както към момента на извършване на нарушението, така и към момента на постановяване на спорния акт за нарушение на чл. 68в, чл. 68г, чл. 68ж, т. 1 – 11, 13, 15, 18 – 27 и чл. 68к, т. 3 – 6 на виновните лица се налага глоба в размер от 1000 до 30 000 лв., а на едноличните търговци и юридическите лица – имуществена санкция в размер от 2000 до 50 000 лв.

На основание чл. 68в се забраняват нелоялните търговски практики, като освен по общата дефиниция на чл.68г, такива са и заблуждаващите и агресивните търговски практики по смисъла на чл. 68д-68к З.. В конкретния случай се сочи приложимост на заблуждаваща търговска практика по чл. 68д, ал. 2, т.2 предл. 13. Със специалната разпоредба на чл. 68д, ал. 2 т.2, предложение 13 се определят елементите от фактическия състав на нелоялна заблуждаваща търговска практика. За да се обуслови извод, че осъществената в случая фактическа обстановка следва да бъде квалифицирана като нелоялна заблуждаваща търговска практика и като такава да бъде забранена на лицето, което я прилага, то е необходимо да се осъществят следните елементи: 1. да е отправена покана за покупка на стоки или услуги на определена цена, 2. производителят/търговецът да е представил невярна/подвеждаща информация, 3. независимо от фактическата точност относно някое от обстоятелствата, посочени в чл. 68д, ал. 2 от Закона, и 4. като сигурен/възможен резултат вземането от потребителя на търговско решение, което той не би взел без използването на търговската практика. На изследване подлежи не само кумулативното наличие на посочените по-горе елементи от фактическия състав на

нелоялната заблуждаваща търговска практика, но и причинно-следствената връзка между конкретната невярна/подвеждаща информация за цената на стоката и формирането на търговско решение у средния потребител.

Не е спорно между страните, че в рекламни брошури на дружеството продуктът комплект от 7 бр. отвертки е с обявена единична цена - 3, 99 лева, която впоследствие е променена на такава за един брой отвертка, а не комплект. Потребителят е въведен в заблуждение, формирайки своето решение да закупи съответната стока само заради обявената цена . Това решение не би било взето от средния потребител, ако заблуждаващата и невярна информация не му е била предоставена, т.е. ако тази практика не е използвана от търговеца. Използвана е търговска практика, довела до съществено изменение на икономическото поведение на потребителя /§ 13, т. 25 от ДР на ЗЗП/. Не са проявени от търговеца добросъвестност и професионална компетентност, изразяващи се в неговите специални познания при удовлетворяване на търсенето чрез предлагането/доставянето в търговската мрежа, умението да спазва почтените търговски практики и грижата, която полага по отношение на потребителите, които закупуват от него стоки чрез търговската мрежа. 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".

С оглед гореизложеното съдът приема, че описаните в оспорваното НП факти субсумират състава на заблуждаваща нелоялна търговска практика по чл. 68д, ал. 2 т.2 , предложение 13 във връзка с чл.68г ал.4 вр. чл. 68 в от ЗЗП.

Не се споделят доводите на СРС за приложение на чл. 28, б. "а" ЗАНН. Проверката за наличие на основанията за това включва в обсега си обективни и субективните признаци, касаещи: степента на обществена опасност на деянието и дееца и сравнението с други сходни и типични за деянието хипотези; съдебното минало и административните нарушения, извършени от нарушителя, постигане целите на наказанието, въпреки освобождаването от административно-наказателна отговорност, отношението на извършителя към извършеното и към последиците от извършеното, възрастта и имотното състояние на извършителя и други. 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 способности 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. Липсата на доказателства за смекчаващи отговорността на наказаното лице обстоятелства навежда на извода, че не са налице достатъчно аргументи за квалифициране на извършеното деяние като маловажен случай по смисъла на чл. 28 ЗАНН / в т.см. е задължителното за съдилищата тълкувателно решение № 1/12.12.2007 г. по т. дело № 1/2007 г. на ВКС на РБ. /. Вземите мерки за ограничаване на последиците от нарушението също са взети предвид при определяне на размера на сакцията.

Административно-наказващият 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.

По тези доводи и аргументи, 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 издадения наказателния акт. Не са налице и основанията за касиране на съдебния акт по см. на чл. 218, ал. 2 АПК във вр.чл. 209 т. 1 и т. 2 АПК.

По изложените съображения, АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С.-град, XIII Касационен състав на основание чл. 221, ал. 2 и чл. 222, ал. 1 от АПК във вр.чл. 63, ал. 1, изр.2 ЗАНН

РЕШИ:

ОТМЕНЯ съдебно решение от от 14.11.2023 г. по НАХД № 10815/2023 г. по описа на Софийски районен съд , Наказателно отделение, 112-и състав и вместо него постановява:

ПОТВЪРЖДАВА наказателно постановление № К-002669/25.07.2023 г. на директора на РД за областта С., при ГД“Контрол на пазара“ при КЗП, с което на „Кауфланд България“ ЕООД, ЕИК[ЕИК], е наложено административно наказание "имуществена санкция" в размер на 7500 / седем хиляди и петстотин/ лева на основание чл. 233 ал.2 от ЗЗП за извършено нарушение на чл. 68д, ал. 2, т.2 предл. 13 във връзка с чл. 68г ал.4 вр. чл. 68в от 4 от Закона за защита на потребителите /ЗЗП/.

РЕШЕНИЕТО е окончателно на основание чл. 223 АПК и не подлежи на обжалване и протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

2.

ЧЛЕНОВЕ: 1.

