

РЕШЕНИЕ

№ 7489

гр. София, 01.12.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 56 състав,
в публично заседание на 01.11.2023 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Мария Ситнилка

при участието на секретаря Макрина Христова, като разгледа дело номер **6554** по описа за **2023** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 126 и сл. Административно процесуалния кодекс (АПК).
Образувано е по жалбата на „КАУФЛАНД БЪЛГАРИЯ ЕООД ЕНД КО“ КД, ЕИК[ЕИК], представлявано от „Кауфланд България“ ЕООД, чрез И. Ч. - управител и И. Г.-прокуриснт, чрез юрисконсулт Б. Ч. против заповед № 570/31.05.2023 г. на Председателя на Комисията за защита на потребителите (КЗП), с която на основание чл. 68л, ал. 1, във вр. с чл. 68в, във вр. с чл. 68г, ал. 4, във вр. с чл. 68е, ал. 4, предл. първо (основни характеристики на стоката), вр. с чл. 68е ал. 2 във връзка с ал. 1 от Закона за защита на потребителите (ЗЗП) се забранява на дружеството при упражняване на своята дейност да използва заблуждаваща нелоялна търговска практика, като в търговския етикет на изложената за продажба стока „Салата К.“ не предоставя своевременно информация за основна характеристика на стоката, а именно: че съдържа деликатесен продукт, като въвежда или е възможно да въведе в заблуждение средния потребител и да промени съществено икономическото му поведение и същият да вземе търговско решение, което не би взел без използване на тази практика в стопанисваните от него магазини за хранителни стоки „Кауфланд“. Наведени са доводи за незаконосъобразност на оспорената заповед, поради допуснати съществени нарушения на процесуалните правила, нарушение на материалния закон и несъответствие с целта на закона. Осъществяването им е аргументирано с доводи, че не е извършено обективно и пълно изследване на фактите, тъй като не е изяснено каква е практиката в другите търговски обекти - б3 едроплощни хипермаркета на

територията на страната и дали е имало някакво отклонение при действията на служителите. По съществото на спора излага, че дружеството не е използвало нелоялна търговска практика, нито е извършило действия, които подвеждат потребителя, т.е. че липсват основните елементи от фактическия състав на нелоялна търговска практика. Счита, че оспореният акт не съответства и на целта на закона, тъй като в случая не е налице нарушение на правата на потребителите и не е възникнал необходимост от издаването му. Моли обжалваната заповед да бъде отменена. Претендира присъждане на юрисконсултско възнаграждение.

Ответникът по жалбата – Председателя на Комисия за защита на потребителите, чрез процесуалния си представител изразява становище за неоснователност на жалбата. Счита, че оспореният акт е издаден при спазване на дефинираните в АПК правила за наличие на законова компетентност и форма, при зачитане на съответствието на административния акт с административно-производствените правила и материалноправните разпоредби, както и с целта на закона. Подробни съображения за законосъобразност на оспорената заповед излага в депозираните по делото писмени бележки. Претендира присъждане на юрисконсултско възнаграждение. Прави възражение за прекомерност на заплатеното адвокатско възнаграждение.

Административен съд София-град, 56-ти състав, след като обсъди изложеното в жалбата и прецени представените по делото доказателства, прие за установено от фактическа страна следното:

В хода на извършена проверка от длъжностни лица на КЗП-РД Р., съвместно с длъжностни лица от ОБДХ-Г., на 23.03.2023 г. на магазин за хранителни стоки "Кауфланд", находящ се в [населено място], [улица], стопанисван от дружеството, е установено, че търговецът прилага намаление на цените на част от предлаганите за продажба стоки, като прилага следните кампании:

- Седмична акция по рекламна брошура „Кауфланд“ от 20.03.2023 г. до 26.03.2023 г.;
- Намаления с Kaufland С.;
- Намаления на стоки, предлагано само в търговския обект в [населено място].

Стоките до които се отнася намалението са обозначени с червен етикет, с посочена предишна цена, която е зачертана, цена след намалението, процента на намалението, надпис „От нашата реклама“, „Промоция“ или „По-евтино“. Към момента на проверката, проверяващите констатирани, че на 23.03.2023 г. на студената витрина търговецът е изложил за продажба два вида салати „С.“, търговска марка „К.“. Едната е означена с етикет в червен цвят, надпис „По-евтино“, посочено наименование „К. салата „С.“, предишна цена 11.99 лв. (зачертана), процент на намалението - 49%, цена след намалението - 6 лв., срок от 23.03.2023 г. до 23.03.2023 г. Вторият вид салата е с посочено наименование в етикета К. „С.“ с цедено кисело мляко, регулярна цена 12.19 лв./кг. В хода на проверката са изискани бизерба етикетите и на двата вида салати. Установено е, че стоката с наименование „К. салата „С.“ с намалена цена от блв./кг. е съставена от 60% деликатесен продукт (напълно хидрогенирано палмово масло, вода, млечен продукт, модифицирано царевично нишесте, закваска), пресни краставици 30%, майонеза 7%, подправки и др. Другата салата „С.“ с цедено кисело мляко съдържа 61 % цедено мляко, 30% пресни краставици 7% майонеза и подправки.

Въз основа на тези констатации проверяващите се заключили, че на 23.03.2023 г. търговецът е предлагал за продажба два вида салати изписвайки в търговския етикет „К. салата „С.“ и „К. С.“, като за салатата с намалена цена, съдържаща 60 %

деликатесен продукт не е посочил в търговския етикет, че е приготвена от деликатесен продукт, което е съществена информация и основна характеристика на стоката. От друга страна, отправя търговско съобщение чрез етикет с червен цвят, че тази салата, в рамките на деня, ще се продава с намалена цена от 49 % от регулярната 11.99 лв., която цена е само с 0.20 лв. по-ниска от регулярната цена на салата „К. С.“ с цедено мляко - 12.19 лв., като на етикета не поставя информация за нейното съдържание, за разлика от отбелязаното в етикета на другата салата съдържание на цедено кисело мляко, с което е възможно да заблуди средния потребител, че след като двете салата са с почти еднакви регулярни цени и наименование „С.“ са с еднакво съдържание, което от своя страна е възможно да накара средния потребител да вземе решение да закупи „К. салата „С.“ с намалена цена, която обаче съдържа деликатесен продукт, което не е изрично посочено в етикета.

Обстоятелствата по извършената проверка са подробно отразени в Констативен протокол (КП) № К-2732068 от 23.03.2023 г.

С докладна записка № Ц-02-663/25.04.2031г. главен директор на ГД „Контрол на пазара“ е уведомил КЗП фактите и обстоятелствата, установени в резултат на извършената проверка.

Видно от протокол № 16/26.04.2023 г., на основание чл.68д, предложение 1, ал.2, т.4, предложение 1 и във връзка с чл.68г, ал.4 от ЗЗП от КЗП е прието за установено, че „КАУФЛАНД БЪЛГАРИЯ ЕООД ЕНД КО“ КД прилага заблуждаваща нелоялна търговска практика, тъй като излага за продажба салата К., като в търговския етикет не предоставя своевременно информация за основна характеристика на стоката, че съдържа деликатесен продукт, с което въвежда в заблуждение или е възможно да въведе в заблуждение средния потребител и да промени съществено икономическото му поведение и същият да вземе търговско решение, което не би взел без използването на тази практика.

Предвид така установените обстоятелства, с оспорения административен акт, на основание чл. 68л, ал. 1, във вр. с чл. 68в, във вр. с чл. 68г, ал. 4, във вр. с чл. 68е, ал. 4, предл. първо (основни характеристики на стоката), вр. с чл. 68е ал. 2 във връзка с ал. 1 от ЗЗП се забранява на дружеството при упражняване на своята дейност да използва заблуждаваща нелоялна търговска практика, като в търговския етикет на изложената за продажба стока „К. салата С.“ не предоставя своевременно информация за основна характеристика на стоката, че съдържа деликатесен продукт, като въвежда или е възможно да въведе в заблуждение средния потребител и да промени съществено икономическото му поведение и същият да вземе търговско решение, което не би взел без използване на тази практика в стопанисваните от него магазини за хранителни стоки „Кауфланд“.

При така установената фактическа обстановка съдът прави следните правни изводи:

Жалбата е ПРОЦЕСУАЛНО ДОПУСТИМА, като подадена в срок, от легитимирано за това лице и срещу подлежащ на оспорване индивидуален административен акт.

Разгледана по съществото, жалбата е НЕОСНОВАТЕЛНА, предвид следното:

Оспореният административен акт е издаден от компетентен орган в кръга на предоставените му правомощия, съгласно чл. 68л, ал. 1 ЗЗП, който предвижда, че когато КЗП установи, че търговската практика е нелоялна, председателят на КЗП издава заповед, с която забранява прилагането на търговската практика.

Заповедта е издадена в предвидената от закона форма, като съдържа

изискуемите съгласно чл. 59, ал. 2 АПК реквизити - наименование на органа, наименование на акта, адресат, фактически и правни основания, разпоредителна част. В заповедта точно е описано какво представлява търговската практика – не предоставя своевременно информация относно основната характеристика на стоката, че съдържа деликатесен продукт. Изчерпателното посочване, както на правните, така и на фактическите основания за издаването ѝ, е предпоставка за правилното упражняване на съдебния контрол за законосъобразност и осигурява възможност на жалбоподателя да организира адекватно защитата си.

Заповедта е материално законосъобразна и издадена при спазване на административнопроизводствените правила.

С оспорената пред административния съд заповед е забранено на „КАУФЛАНД БЪЛГАРИЯ ЕООД ЕНД КО“ КД да прилага нелоялна заблуждаваща търговска практика, изразяваща се в непредоставянето своевременно на информация за основани характеристики на стоката, че съдържа деликатесен продукт.

Защитата на потребителите от нелоялни търговски практики е уредена в Глава четвърта, раздел IV на ЗЗП, като българският закон възпроизвежда Директива 2005/29/ЕО на Европейския Парламент и на Съвета от 11 май 2005 г. относно нелоялни търговски практики от страна на търговци към потребители на вътрешния пазар и изменение на Директива 84/450/ЕИО на Съвета, Директиви 97/7/ЕО, 98/27/ЕО и 2002/65/ЕО на Европейския парламент и на Съвета и Регламент (ЕО) № 2006/2004 на Европейския парламент и на Съвета.

Нормата на чл. 68в ЗЗП, предвижда забрана на нелоялните търговски практики. Според разпоредбата на чл. 68г, ал. 4 ЗЗП, нелоялни са и заблуждаващите и агресивните търговски практики по чл. 68д - 68к.

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.

Спорният по делото въпрос е дали използваната от дружеството търговска практика може да се квалифицира като нелоялна заблуждаваща практика по смисъла на чл. 68е, ал. 4, предл. първо (основни характеристики на стоката), вр. с чл. 68е ал. 2 във връзка с ал. 1

Търговска практика е заблуждаваща и когато от целия ѝ фактически контекст и като се вземат предвид всички нейни характеристики и обстоятелства, както и ограниченията на използваното средство за комуникация, следва, че тя не предоставя съществена информация, необходима на средния потребител в зависимост от ситуацията за вземането на търговско решение, след като се е запознал с тях, което води или може да доведе до вземането на търговско решение, което средният потребител не би взел без използването на тази търговска практика (посочва чл. 68е, ал. 1 от ЗЗП). Съгласно посочената в заповедта разпоредба на чл. 68е ал. 2 от ЗЗП „заблуждаваща е и всяка търговска практика, при която чрез премълчаване, имайки предвид елементите по ал. 1, търговецът прикрива съществена информация по смисъла на ал. 1 или я предоставя по неясен, неразбираем или двусмислен начин, или не я предоставя своевременно, или при която търговецът не посочва своята истинска търговска цел, ако тя не се разбира от контекста и има за резултат или е възможно да има за резултат вземането на търговско решение от средния потребител, което той не би взел без използването на търговската практика“.

В разглеждания случай са осъществени елементите от фактическия състав на заблуждаващата търговска практика по чл. 68е, ал. 2 от ЗЗП. Признаването на съществения характер на информацията определя и необходимостта от предоставянето. Оспорващото търговско дружество е търговец по смисъла на § 13, т. 2 от ДР на ЗЗП. В § 13, т. 23 от ДР на ЗЗП е дадена легална дефиниция на понятието „търговска практика” - това 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. По силата на § 13, т. 25 от ДР на ЗЗП „съществено изменение на икономическото поведение на потребителите” е използването на търговска практика, която намалява значително способността на потребителя да вземе решение за закупуване на стока или услуга, след като се е запознал с тях, което води до вземането на решение, което потребителят не би взел без използването на тази търговска практика. Установяванията на контролните органи предпоставят заключението за евентуалната възможност потребителят да се откаже от закупуване на стоката К. салата „С., макар и 49% намалена цена, при познанието относно съдържанието ѝ, състоящото се от 60% деликатесен продукт (напълно хидрогенирано палмово масло, вода, млечен продукт, модифицирано царевично нишесте, закваска), а не цедено кисело мляко. В това се изразява и значимостта на уведомяването в контекста на влиянието му върху търговското решение – своевременното информироване на потребителя за съществена характеристика на стоката в промоция (съдържание на деликатесен продукт). Нарушено е изискването за своевременно предоставяне на информация необходима за вземане на търговско решение за закупуване на „К. салата „С.“ с намалена цена, която обаче съдържа деликатесен продукт, което не е изрично посочено в етикета.

В случая, средният потребител е въведен в заблуждение или е възможно да бъде въведен в заблуждение предвид липсата на информация в етикета относно съдържанието на стоката, за разлика от отбелязаното в етикета на другата салата съдържание на цедено кисело мляко, че след като двете салата са с почти еднакви регулярни цени и наименование „С.“ са с еднакво съдържание, което от своя страна е възможно да накара средния потребител да вземе решение да закупи „К. салата „С.“ с намалена цена, която обаче съдържа деликатесен продукт, което не е изрично посочено в етикета.

Неоснователно е възражението на жалбоподателя, че липсва предмет на издадената заповед поради факта, че по време на издаването същата практика е била преустановена от негова страна и не я е прилагал към момента на издаване на заповедта. С оспорената заповед като приоритет се цели не само преустановяването на използваната заблуждаваща нелоялна търговска практика от търговеца, но и осуетяването на бъдещото ѝ приложение спрямо добросъвестните потребители, с оглед недопускането спрямо тях на неоснователно причиняване на имуществени и/или неимуществени вреди.

Отделен е и въпросът, че средният потребител получава информация за съдържанието на стоката едва след закупуването на „К. салата „С.“ и евентуалното прочитане на нейното съдържание, което е посочено в етикета, който се поставя върху опаковката в момента на оразмеряване на количеството стока.

Необходимо е да се отбележи, че по аргумент на чл. 68е, ал. 1 от

ЗЗП заблуждаващата търговска практика е не само тази, която може да въведе в заблуждение релевантния потребител, но и наличието на промяна или на възможност за съществена промяна на неговото икономическо поведение, като вземане на търговско решение, което потребителят не би взел без конкретната търговска практика.

Изложените по-горе съображения водят до извод, че в настоящата хипотеза са били налице материалните предпоставки чл. 68е, ал. 4, предл. първо (основни характеристики на стоката), вр. с чл. 68е ал. 2 във връзка с ал. 1 от ЗЗП и следователно използваната търговска практика е заблуждаваща.

Неоснователно е твърдението изложено в жалбата, че преди издаване на акта е било необходимо да се изследва, каква е практиката на дружеството в другите му търговски обекти, опериращи на българския пазар (63 едроплощни хипермаркета), съгл. посоченото в жалбата. По силата на чл. 3, § 1, вр. чл.2, б.“в“ от Директива 2005/29/ЕО на Европейския парламент и на Съвета относно нелоялни търговски практики от страна на търговци към потребители, понятието „търговска практика“ обхваща дейностите на търговеца вследствие на търговска сделка, отнасяща до всякакви стоки и услуги. Тя се прилага спрямо нелоялните търговски практики в отношенията между търговец и потребител вследствие сключването на договор или по време на неговото изпълнение. Обстоятелството, че поведението на съответния търговец се е проявило еднократно и е засегнало само един потребител е ирелевантно. Нито определенията, съдържащи се в нея за „търговски практики“ /чл.2, б.“в“ /, съотв.“агресивни търговски практики“ /чл.8/, нито Директивата, разглеждана в нейната цялост, съдържат указание за това, че изхождащото от търговеца действие или бездействие трябва да бъде повтарящо се или да засяга повече от един потребител. (В този смисъл: т. 36, 41, 42 от Решение на СЕС от 16 април 2015 година по дело C-388/13).

Заповедта съответства и на целта на закона, а именно: защита на потребителите, предоставянето на ясна и недвусмислена информация, въз основа на която информацията те да вземат съответното търговско решение.

Предвид изложените съображения, жалбата следва да бъде отхвърлена, а оспореният акт потвърден като правилен и законосъобразен.

При този изход на спора и на основание чл. 143, ал. 3 от АПК във връзка с чл. 37 от Закона за правната помощ, своевременно заявеното искане на пълномощника на ответника за присъждане на разноски следва да бъде уважено за заявената сума в размер на 100 лева -

възнаграждение за защитата, осъществена от юрисконсулт.

Предвид изложеното и на основание чл.172, ал. 2 и чл. 143, ал. 3 от АПК, Административен съд-София град, Второ отделение, 56-ти състав

Р Е Ш И:

ОТХВЪРЛЯ жалбата на „Кауфланд България ЕООД Енд Ко“ КД, ЕИК[ЕИК], представлявано от „Кауфланд България“ ЕООД чрез И. Ч. - управител и И. Г.-прокуриснт, чрез юрисконсулт Б. Ч. против заповед № 570/31.05.2023 г. на Председателя на Комисията за защита на потребителите.

ОСЪЖДА на „Кауфланд България ЕООД Енд Ко“ КД с ЕИК:[ЕИК] да заплати на Комисията за защита на потребителите разноски по делото в размер на 100 (сто) лева.

Решението може да бъде обжалвано чрез Административен съд София-град пред Върховния административен съд в 14-дневен срок от съобщаването му на страните.

СЪДИЯ: