

РЕШЕНИЕ

№ 228

София, 23.12.2016 г.

Върховният касационен съд на Република България, второ търговско отделение, в закрито заседание на седми декември две хиляди и шестнадесета година в състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: ТАТЯНА ВЪРБАНОВА

ЧЛЕНОВЕ: БОЯН БАЛЕВСКИ

ПЕТЯ ХОРОЗОВА

изслуша докладваното от съдия Боян БалеВСКИ
търговско дело № 3605/2015 г.

Производството е по реда на чл. 386, ал.3 ГПК във връзка с чл.290 ГПК.
Образувано е по касационна жалба от [фирма], [населено място] срещу въззивно решение № 1766/05.08.2015 год. по т.д.№ 165/2015 год. на Софийски апелативен съд, с което е потвърдено решение № 891 от 12.06.2014 г., постановено по т.д.№ 4023/2013 г., СГС, ТО, VI-18 състав.

Насрещната страна по делото, Комисия за защита на потребителите /К./ е подала писмено становище в срока по чл. 287, ал.1 ГПК, с което оспорва основателността на касационната жалба.

Върховният касационен съд, състав на второ търговско отделение, за да се произнесе взе предвид следното:

С решение № 891 от 12.06.2014 г., постановено по т.д.№ 4023/2013 г., СГС, ТО, VI-18 състав е задължил [фирма], [населено място] по иска на Комисията за защита на потребителите /К./ да преустанови прилагането на нелоялна търговска практика в търговските обекти, стопанисвани от него, изразяваща се в обявяване на различни цени за един и същ вид стока; забранил е на основание чл. 186, ал.3 във вр. с ал.2, т.1 и във вр. с чл. 68д от Закона за защита на потребителите на [фирма] да прилага нелоялна търговска практика в търговските обекти, стопанисвани от него, изразяваща се в обявяване на различни цени за един и същ вид стока; да огласи за своя сметка диспозитива на съдебното решение чрез два броя съобщения, поместени в национален ежедневник за период до един месец от влизане в сила на съдебното решение и е осъдил на основание чл. 78 ГПК [фирма] да заплати на К. сумата от 222 лв.- съдебно-деловодни разноски.
За да потвърди така постановеното първоинстанционно решение, въззивният съд е взел в предвид следното:

Видно от приложения по делото сигнал, на 10.11.2010 г. в РД- П. е постъпил

сигнал с вх.№ П-03-1974/10.11.2010 г., съгласно който при закупуване на една разфасовка във вакуумна опаковка кашкавал „П.“ от магазин „Т-М.“, находящ се в [населено място],[жк], [улица], Търговски център „Фрапе“, потребителят е констатирал несъответствие между обявената върху опаковката цена за 1 кг.- 10.89 лв. и заплатената от него и маркирана в касовия бон цена за 1 кг.- 12.79 лв., като е приложил към сигнала копия от опаковката на кашкавала и касовата бележка.

Във връзка с този сигнал в търговския обект е извършена проверка, в резултат на която е съставен констативен протокол № К-098510 от 12.11.2010 г., при която е установено, че при 6 вида стоки впредварителни разфасовки има разминаване между цената, обозначена върху опаковката и тази, поставена от търговеца на рафта, както следва: 38 разфасовки във вакуумна опаковка кашкавал „П.“ с обявена върху опаковката цена за 1 кг.- 10.89 лв., а на рафта цената е 12.79 лв.; разфасовки с грамаж около 1 кг. във вакуумна опаковка кашкавал „Слънчев вкус“ с обявена цена както следва: 8 разфасовки имат цена върху опаковката 10.49 лв./кг., а 1 разфасовка е с обявена цена на опаковката 9.99 лв./кг., на рафта цената за 1 кг. е 11.99 лв.; 22 разфасовки с грамаж около 300 гр. кашкавал „Слънчев вкус“ с цена върху опаковката 10.69 лв./кг., а на рафта- 12.29 лв./кг.; 16 разфасовки във вакуумна опаковка кашкавал „Р.“ с обявена цена върху опаковката 11.29 лв./кг., а върху рафта- 15.49 лв./кг.; 1 разфасовка овче сирене „Д.“ с цена върху опаковката 6.59 лв./кг., а върху рафта- 7.99 лв.; 13 разфасовки сирене „Л.“ с цена на опаковката 3.95 лв./кг., а върху рафта- 3.99 лв./кг., както и че при контролно маркиране на касата е установено, че потребителят ги заплаща по цената, обявена на рафта, а не върху опаковката, която цена като правило е по-висока, а при някои стоки, например кашкавал „Р.“, разликата е над 4 лв. Съставен е и АУАН № К-21476/23.11.2010 г. по чл. 19, ал.5 от Закона за защита на потребителите и е издадено наказателно постановление № К-21476/28.01.2011 г., с което за нарушение по т.1 е наложена глоба в размер на 700 лв., което е обжалвано и потвърдено с решение на Пловдивски районен съд № 1547/25.07.2011 г. по нахд № 2316/2011 г., което е влязло в сила като потвърдено с решение на Пловдивски административен съд от 19.01.2012 г. по кнахд № 2904/2011 г.

Установява се и че в Регионална дирекция П. при К. е постъпил сигнал на потребител с вх.№ П-03-127/17.01.2011 г. за предоставяне на заблуждаваща информация относно цената на кашкавал „М.“, предлаган за продажба на потребителите в търговски обект „Т-М.“, находящ се в [населено място],[улица]. Съгласно изложеното в сигнала, на 15.01.2011 г. потребителят е закупил от магазин „Т-М.“ една разфасовка във вакуумна опаковка кашкавал „М.“ с етикет, указващ цената за 1 кг.- 12.29 лв. и цената за количеството в разфасовката- 2.26 лв. за грамаж 192 [населено място] плащане на касата потребителят установил, че маркираната цена на килограм е 14.34 лв. и вместо

2.26 лв. за 192 гр. е заплатил 2.76 лв. Към сигнала са приложени копия на етикета от разфасовката и касовата бележка, с която е извършена покупката, откъдето се вижда разликата.

Във връзка с този сигнал е извършена проверка в магазин за хранителни и промишлени стоки „Т-М.“, стопанисван от [фирма], находящ се в [населено място], [улица], от длъжностни лица на РД П., за което е съставен констативен протокол № К-Q. от 18.01.2011 г., при която проверка е установено, че сигналът се потвърждава, а именно- част от изложените за продажба стоки в предварителни разфасовки, в това число три вида кашкавал с търговски марки „М.“, „Е.“ и „П.“ имат обявена цена за 1 кг. както върху етикета, поставен върху опаковката, така и на друг етикет, поставен от търговеца върху рафта, на който стоките са изложени за продажба, като двете цени не съвпадат. Направените констатации се отнасят за 15 разфасовки във вакуумна опаковка кашкавал „М.“ с различен грамаж, които имат обявена цена за 1 кг. върху опаковката 12.29 лв., а върху етикета на рафта цената е 14.39 лв./кг.; 12 разфасовки във вакуумна опаковка от кашкавал „Е.“ с различен грамаж и обявена цена за 1 кг. върху опаковката 11.99 лв., а върху етикета на рафта- 12.79 лв./кг.; 56 разфасовки във вакуумна опаковка от кашкавал „П.“ с различен грамаж и обявена цена за 1 кг. върху опаковката 12.90 лв., а върху рафта- 12.79 лв./кг. В протокола е отбелязано и че стоките са маркирани на касовия апарат, като е установено, че продажната цена на стоките е тази, обявена от търговеца на рафта, а не върху потребителската опаковка, като за кашкавал „М.“ и кашкавал „Е.“ тя е по-високата цена, а за кашкавал „П.“ в конкретния случай цената върху рафта е по-ниска от тази, обявена върху опаковката.

За така установеното административно нарушение на търговеца е съставен АУАН № К-21424 от 21.01.2011 г. по чл. 19, ал.5 от Закона за защита на потребителите.

С протокол № 06 от 14.02.2011 г. К. е приела решение, че [фирма] прилага нелоялна заблуждаваща търговска практика, тъй като на потребителите се предоставя заблуждаваща информация за цените на стоката, която е в състояние да въведе в заблуждение средния потребител, въпреки че представената информация е фактически точна, но предоставена по такъв начин има за резултат или е възможно да има за резултат вземането на търговско решение, което той не би взел без използването на търговската практика, което представлява заблуждаваща нелоялна търговска практика по смисъла на чл. 68д, ал.2, т.4, предл. 1 във връзка с чл. 68д, ал.1 и чл. 68г, ал.4 З..

На основание това решение на комисията е издадена заповед № 161 от 28.02.2011 г. Председателя на К. за забрана на прилагането на тази практика, която съгласно направеното отбелязване е връчена на 08.03.2011 г.

Заповедта е обжалвана от [фирма], която жалба е отхвърлена с решение на А.-София град, потвърдено с решение № 6323/07.05.2012 г. на ВАС на Р.България,

VI отд. по адм.дело № 12408/2011 г., с което е прието, че правилно първоинстанционният административен съд е установил, че дружеството е осъществило нелоялна заблуждаваща търговска практика.

Издадено е и наказателно постановление № К-21610 от 06.04.2011 г. за нарушение на чл. 68г, ал.4 и чл. 68д, ал.1 във вр. с чл. 68д, ал.2, т.4, предл. 1 З. за наложена санкция в размер на 120 лв. на основание чл. 210а З., което наказателно постановление е обжалвано от [фирма], като видно от представеното решение на Пловдивски районен съд от 31.08.2011 г. по нахд № 3818/2011 г. е потвърдено, а решението на Пловдивски районен съд е повърдено с решение на Административен съд- [населено място] по кнахд № 3045/2011 г. Видно от представения констативен протокол № К-126089/02.03.2012 г. е извършена проверка по повод жалба с вх.№ П-03-695/16.02.2012 г. за предоставяне на заблуждаваща информация относно цената на снакс „З. Б.“ за момиче с играчка 60 гр. и снакс „К.“ с масло с играчка за момиче 40 гр., предлагани за продажба на потребителите в магазин за хранителни и промишлени стоки „Т-М.“, стопанисван от [фирма]. В сигнала се излага, че в деня на покупката цената на снакс „З. Б.“ е била обявена върху етикета на щанда като 1.59 лв., но се е заплащал на касата за 1.79 лв., а цената на снакс „К.“ с масло е била обявена като 0.79 лв., а се е таксувала по 0.85 лв., като са приложени снимки на ценовите етикети и касов бон, от който се установява разликата. Съгласно отразеното в протокола при проверката е установено, че върху етикетите на част от млечните и месните продукти, които се продават във вакуумни опаковки при обявена цена за 1 кг. има цени както върху етикета, поставен на опаковката, така и на друг етикет, поставен от търговеца върху рафта, на който стоките са изложени за продажба, като двете цени не съвпадат. Констатацията се отнася за следните видове и количества стоки: краве сирене „Р.“- лайт с производител [фирма] с обявена цена за 1 кг. върху етикета на опаковката 9.58 лв., а на рафта- 9.99 лв./кг., наличност- 33 разфасовки във вакуумни опаковки с грамажи от 0,330 кг. до 0,526 кг.; краве сирене „Д.“ на [фирма] с обявена цена за 1 кг. върху етикета, поставен на щанда- 4.89 лв./кг., а при маркиране на касата е установено, че при сиренето „Д.“ цената на касата е различна от обявените други две цени, съответно на рафта и върху стоката, и се появява трета цена. По време на проверката са иззети и приложени към протокола опаковките на двата вида сирене, закупени като контролни покупки, двата търговски етикета с обявените им цени, свалени от рафтовете, където са изложени за продажба.

С оглед така изложените факти, съставът на въззивния съд по жалба на ответника-касатор пред ВКС, е приел, че е налице заблуждаваща търговска практика по смисъла на чл.68д ал.1 във връзка с ал.2 т.4 З., доколкото се предоставя на потребителя невярна информация която може да въведе в заблуждение средния потребител и го мотивира да вземе „търговско решение”

по смисъла на параграф 13, т.31 от ДР на З., каквото се явява всяко решение, взето от потребител за това, дали да закупи съответната стока, за начините и условията за нейното закупуване и плащане –т.е. налице е изпълнение на част от хипотезите в цитираната правна норма. В случая е налице разминаване не само между цените, означени върху опаковките на стоките поставени от производителя с тези на търговеца-ответник, но и между поставените от търговеца цени на рафтовете в магазините му и тези, по които се маркират стоките на касата в същите тези магазини на търговеца. Съдът изрично е изложил съображенията си, че съгласно цитираната правна уредба не е необходимо упражняваната търговска практика да е променила икономическото поведение на средния потребител, а е достатъчно същата да е налице в случаите, когато потребителят е заблуждаван при вземането на търговско решение по смисъла на параграф 13 т.31 от ДР на З..

В касационната жалба се навеждат оплаквания за незаконосъобразност и необоснованост на обжалваното въззивно съдебно решение, доколкото съдът не се е съобразил с данните от заключението на икономическата експертиза изслушана в производството пред първа инстанция относно това, че упражняваната търговска практика изразяваща се в разминаване между обявената на опаковките на стоките цена и действителната такава, по която са маркиране на касите на продавача-търговец не е променила икономическото поведение на средния потребител, доколкото един месец след тази практика не е забелязан скок на продажбите на тези стоки.

Настоящият състав на ВКС, Второ т.о. счита изложените оплаквания за неоснователни, тъй като, съгласно чл. 68д ал.1 З. фактическият състав на заблуждаващите търговски практика не включва в себе си като резултат реална промяна в икономическото поведение на потребителя като елемент от фактическия състав. Напротив: достатъчно е само заблуждаваща информация за цената на стоката да е възможно да има за резултат вземането на търговско решение, което потребителят не би взел без използването на тази търговската практика. Следователно е без значение за квалификацията на една търговска практика като заблуждаваща средния потребител, дали тя в конкретния случай има за последица реална промяна в икономическото поведение на средния потребител или такава липсва . Ето защо и поради съвпадане на решаващите изводи в обжалваното въззивно решение с тези на състава на ВКС последното следва да се остави в сила.

В полза на ответника по касация Комисия за защита на потребителите следва да се присъдят разноски в размер на юрисконсултско възнаграждение в размер на 300 лева, съгласно чл.78 ал.8 ГПК във връзка с чл.7 ал.1 т.4 от Наредба №1 за мин.размери на адв.възнаграждения, с оглед осъществено процесуално представителство пред ВКС от юрк. П..

По изложените съображения Върховният касационен съд, състав на второ търговско отделение

Р Е Ш И:

ОСТАВЯ В СИЛА въззивно решение № 1766/05.08.2015 год. по т.д. № 165/2015 год. на Софийски апелативен съд.

ОСЪЖДА [фирма], [населено място] да заплати на Комисия за защита на потребителите /К./ сумата от 300 лева разноски в размер на юрисконсултско възнаграждение.

Решението не подлежи на обжалване.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: