

# РЕШЕНИЕ

№ 6369

гр. София, 04.11.2021 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, I КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ**, в публично заседание на 15.10.2021 г. в следния състав:

**ПРЕДСЕДАТЕЛ:** Радостин Радков

**ЧЛЕНОВЕ:** Маргарита Немска

Анета Юргакиева

при участието на секретаря Галя Илиева и при участието на прокурора Милен Ютеров, като разгледа дело номер **8545** по описа за **2021** година докладвано от съдия Радостин Радков, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208 - 228 от Административно - процесуалния кодекс /АПК/ във вр. с чл. 63 от Закона за административните нарушения и наказания /ЗАНН/:

Образувано е по касационна жалба на [фирма], срещу решение от 30.06.2021 г. по НАХД № 5432/2021 г. на Софийски районен съд /СРС/, с което е потвърдено наказателно постановление (НП) № РД-И-011/13.03.2020 г., издадено от изпълнителния директор на Изпълнителна агенция по лекарствата /ИАЛ/, с което на касатора е наложено административно наказание „имуществена санкция” на основание чл. 294, във вр. с чл. 291, ал. 1 от Закона за лекарствените продукти в хуманната медицина /ЗЛПХМ/ в размер на 3000 ( три хиляда) лева за нарушение на чл. 23, ал. 3 във вр. с чл. 46, ал. 3 от Наредба № 4/04.03.2009 г. за условията и реда за предписване и отпускане на лекарствени продукти /Наредба № 4/04.03.2009 г./, във вр. с чл. 218, във вр. с чл. 219, ал. 1 от ЗЛПХМ. Твърди се, че решението е незаконосъобразно и постановено в нарушение на материалния и процесуалния закон. В съдебно заседание, касаторът представляван от адв. А., моли съдът да постанови решение, с което да отмени решението на СРС и да постанови ново, с което да се отмени НП. Претендира присъждане на разноски.

Ответникът, представляван от юрк. Р., взима становище за неоснователност на касационната жалба. Претендира присъждане на юрисконсултско възнаграждение,

като прави възражение за прекомерност на адвокатското възнаграждение.

Представителят на СОФИЙСКА ГРАДСКА ПРОКУРАТУРА, взема становище за основателност на касационната жалба.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - С. град, като прецени събраните по делото доказателства и наведените касационни основания, прилагайки нормата на чл.218 АПК, намира следното от фактическа страна:

Със съдебно решение от 30.06.2021 г. по НАХД № 5432/2021 г., СРС е потвърдил НП № РД-И-011/13.03.2020 г., издадено от изпълнителния директор на ИАЛ, с което на [фирма] е наложена „имуществена санкция” в размер на 3000 ( три хиляда) лева на основание чл. 294, във вр. с чл. 291, ал. 1 от ЗЛПХМ.

Съдът намира обжалваното решение за валидно и допустимо.

За да постанови същото, въззивният съд е обосновал правен извод, че при съставянето на Акта за установяване на административно нарушение (АУАН) и при издаването на НП, не са допуснати съществени процесуални нарушения. Този извод е правилен и се споделя от касационната инстанция. Възприетите от СРС фактически обстоятелства напълно кореспондират със събраните по делото доказателства.

Настоящата инстанция не споделя изводите на СРС, че не е допуснато нарушение на материалния закон. Налице е такова нарушение, изразяващо се в неправилно ангажиране на отговорността на дружеството. Съгласно сочената за нарушена разпоредба на чл. 23, ал. 3 от Наредба № 4/04.03.2009 г., лекарствени продукти, заплащани напълно или частично от НЗОК, могат да бъдат предписвани на здравноосигурени български граждани, лица с право на здравно осигуряване, удостоверено от друга държава - членка на ЕС, или съгласно двустранни спогодби. В текста на цитираната правна норма не се съдържа правило за поведение, което да е насочено към търговците на дребно с лекарствени продукти. Съобразно другата посочена за нарушена разпоредба на чл. 46, ал. 3 от Наредба № 4/04.03.2009 г. отпускането на лекарствени продукти, предписани по реда на глава трета, раздел IV, се извършва от магистър-фармацевт в аптеки, работещи по договор с НЗОК с изключение на лекарствените продукти по чл. 30г, които се отпускат от болничните аптеки. Тази норма регламентира единствено и изрично изискването лекарствата, предписвани по реда на Глава Трета, раздел IV, да бъдат продавани/отпускани единствено в аптеки, които имат договор с НЗОК, но не и в такива, без такъв договор, като в нея отново не се съдържа забрана аптеките, продаващи на дребно, да продават такива лекарства на търговци на едро. Съгласно текста на чл. 218 от ЗЛПХМ, търговията на дребно с лекарствени продукти се извършва само в аптеки и дрогерии по реда на този закон, с изключение на случаите по чл. 232, ал. 2. В разпоредбата на чл. 219, ал. 1 от ЗЛПХМ е визирано, че аптеката е здравно заведение, в което се извършват следните дейности: съхраняване, приготвяне, опаковане, контролиране, даване на консултации, отпускане по лекарско и без лекарско предписание на разрешени за употреба в Република България лекарствени продукти, на медицински изделия, на диетични храни за специални медицински цели и храни за кърмачета и преходни храни, както и хранителни добавки, козметични продукти, санитарно-хигиенни материали и биоциди от главна група 1 "Дезинфектанти", продуктови типове 1 и 2, и от главна група 3 "Контрол на вредители", продуктови типове 18 и 19, съгласно Приложение V от Регламент (ЕС) № 528/2012 на Европейския парламент и на Съвета от 22 май 2012 г. относно предоставянето на пазара и употребата на биоциди (ОВ, L 167/1 от 27 юни 2012 г.). Видно от цитираните

за нарушени разпоредби от ЗЛПХМ, в тях не се съдържа конкретно правило за поведение, което да е насочено към търговците на дребно на лекарствени продукти, а единствено определя статута на аптеките, както и че търговията на дребно с лекарствени продукти се извършва само в аптеки и дрогерии. Тук следва да се посочи, че в Глава девета от ЗЛПХМ е разписан редът за търговия на едро с лекарствени продукти и посредничество в областта на лекарствените продукти. В чл. 207, ал. 1, т. 4 от същия закон е посочено, че притежателят на разрешение за търговия на едро, който извършва дейността си на територията на Република България, е длъжен да се снабдява с лекарствени продукти само от производители, вносители или търговци на едро с лекарствени продукти, получили разрешение за извършване на тази дейност по реда на този закон. Ако пък тезата на АНО е била, че е нарушено правилото, че търговия на едро с лекарствени продукти могат да извършват само физически и юридически лица, притежаващи разрешение за тази дейност, издадено по надлежния ред от регулаторен орган, то е следвало да се ангажира отговорността на дружеството на друго основание. С оглед спецификата на обществените отношения, свързани с лекарствените продукти, необходимо е било АНО да прецизира в достатъчна степен нарушените разпоредби, както и изпълнителното деяние на вмененото административно нарушение.

В настоящия случай, макар фактите да са били установени правилно в административнонаказателното производство, същите са квалифицирани неправилно, в резултат на което материалният закон е бил приложен неправилно и административнонаказателната отговорност на дружеството е била ангажирана неправилно. Съответно е налице нарушение на материалния закон в АУАН и НП, което винаги съставлява съществено процесуално нарушение, водещо до нарушаване правото на защита на нарушителя. Административните наказания са форма на държавна принуда - репресивни мерки водещи до ограничаване на права или вменяване на задължения, по повод неправомерно поведение на определено лице, след като законодателят е направил разграничение в закона. Основен принцип в наказателната правна доктрина е, че санкционните норми следва да се тълкуват буквално, а при съмнение във волята на законодателя – и стеснително, но никога разширително. Изпълнителното деяние на съответното административно нарушение следва да е посочено ясно, както е изписано текстово от законодателя, без да създава неяснота и разширително тълкуване. Този порок безспорно рефлектира върху правото на защита на сочения за нарушител да разбере в какво е обвинен и да организира защитата си в пълен обем.

При тези правни съображения, обжалваното решение на СРС, следва да бъде отменено, като вместо него да бъде постановено друго, с което се отмени процесното НП.

С оглед изхода на спора и съобразно разпоредбата на чл. 63, ал. 3 от ЗАНН и своевременно направеното искане от страна на адв. А., съдът следва да присъди разности. По делото е представен договор за правна защита и съдействие от 23.04.2020 г., съгласно който заплатеното от страна на касатора адвокатско възнаграждение е в размер на 700 лв. Настоящият съдебен състав приема за частично основателно възражението на процесуалния представител на ответника за прекомерност на размера на адвокатското възнаграждение, като същото следва да се намали и присъди в размер на 500 лв., съобразно чл. 18, ал. 2, вр. чл. 7, ал. 2, т. 2 от Наредба № 1 от 9.07.2004 г. за минималните размери на адвокатските възнаграждения,

съобразно размера на „имуществената санкция” от 3000 лв. и провеждането на четири съдебни заседания общо в СРС и касационната инстанция.

Водим от горното, Административен съд - София град, I-ви касационен състав

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ Решение от 30.06.2021 г. по НАХД № 5432/2021 г. на Софийски районен съд, като вместо него ПОСТАНОВЯВА:

ОТМЕНЯ Наказателно постановление № РД-И-011/13.03.2020 г., издадено от изпълнителния директор на ИАЛ, с което на [фирма] е наложено административно наказание „имуществената санкция” на основание чл. 294, във вр. с чл. 291, ал. 1 от ЗЛПХМ в размер на 3000 (три хиляда) лева за нарушение на чл. 23, ал. 3 във вр. с чл. 46, ал. 3 от Наредба № 4/04.03.2009 г. за условията и реда за предписване и отпускане на лекарствени продукти, във вр. с чл. 218, във вр. с чл. 219, ал. 1 от ЗЛПХМ.

ОСЪЖДА Изпълнителна агенция по лекарствата, да заплати на [фирма], разноски за адвокат по делото в размер на 500 (петстотин) лева.

Решението е окончателно.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.