

# РЕШЕНИЕ

№ 6598

гр. София, 03.11.2023 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XXIII КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ**, в публично заседание на 13.10.2023 г. в следния състав:

**ПРЕДСЕДАТЕЛ: Доброслав Руков**

**ЧЛЕНОВЕ: Луиза Христова  
Мария Шишкова**

при участието на секретаря Станислава Данаилова и при участието на прокурора Десислава Кайнакчиева, като разгледа дело номер **7152** по описа за **2023** година докладвано от съдия Луиза Христова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.208-228 от АПК във вр.чл.63в от ЗАНН. Образувано е по касационна жалба на „М Тайлър“ ЕООД, чрез адв. А. В. Р., срещу Решение № 1100 от 07.03.2023г. на Софийски районен съд, НО, 111 - ти състав, постановено по нахд № 13649/2022г., с което е потвърдено наказателно постановление /НП/ № К-041011/27.10.2021г. на Директора на РД на областите С., С., К., П., Б. към ГД „Контрол на пазара“ при Комисия за защита на потребителите /КЗП/.

В касационната жалба са развити съображения за неправилност на съдебния акт, поради постановяването му в нарушение на материалния закон. Касаторът твърди, че нито в хода на административното, нито в съдебното производство, протекло пред Софийски районен съд, е доказано обстоятелството, че той е продавал продуктите. В представените фактури и счетоводни документи, артикулите били индивидуализирани само с кодове. На следващо място, съдът неправилно се позовавал на Констативен протокол № К-2722022/03.08.2021г. и Констативен протокол № К-2722045/06.10.2021г., тъй като те касаели две отделни проверки в два отделни обекта. Не ставало ясно за едно общо нарушение ли се касае, както и как се определяло кой субект да бъде санкциониран. На следващо място оспорваното наказателно постановление било постановено при нарушение на административнопроизводствените правила, изразяващо се в разминаване на

свидетелите, посочени при установяване на нарушението. Не било взето предвид и възражение № С-03-5551/21.10.2021г. на жалбоподателя, нито били събрани и доказателствата, обосноваващи наведените възражения. Не ставало ясно и как бил определен размерът на наказанието. Налице били и предпоставките да прилагане на института за маловажност. Моли за отмяна на оспорваното наказателно постановление. Претендира за присъждане на сторените по делото разноски.

Ответникът - Директора на РД на областите С., С., К., П., Б. към ГД „Контрол на пазара“, чрез адв. К., в отговор от 01.06.2023г. оспорва жалбата като неоснователна и моли да бъде отхвърлена. Постановеното решение било правилно, а възраженията на жалбоподателя били обсъдени подробно от въззивния съд, същите възражения били възпроизведени и в касационната жалба. Не били изтекли сроковете по чл.34, ал.1 от ЗАНН, не били налице съществени процесуални нарушения в хода на административно-наказателното производство. Санкционната норма на чл.51б, ал.1 от ЗТТСТИ предписвала всички търговци по верига от въвеждането на електронните цигари на територията на страна до продажбата на крайни потребители да спазват изискванията на чл.43, ал.1 и ал. 2 от ЗТТСТИ. Правилно С. и районен съд приел, че не са налице предпоставките за прилагане на чл.28 от АПК. Претендира юрисконсултско възнаграждение. Моли при условие, че бъде отправено искане за присъждане на разноски, същите да бъдат намалени до предвидения от закона минимум.

Представителят на С. градска прокуратура дава становище за неоснователност на касационната жалба.

Административен съд София – град, XXIII-ти касационен състав, след като се запозна с обжалваното решение, съобрази доводите и становищата на страните и обсъди както наведените касационни основания, така и тези по чл.218, ал.2 АПК, намира за установено следното от фактическа и правна страна:

Касационната жалба е подадена в срока по чл.211, ал.1 АПК, във вр. с чл. 63в ЗАНН и от надлежна страна, която има право и интерес от обжалването, поради което е процесуално допустима. Разгледана по същество е частично основателна.

Софийски районен съд е приел от фактическа страна, че на 03.08.2021г. с Констативен Протокол № К - 2722022 в търговски обект „Т.“ маркет в [населено място],[жк], зона Г, [жилищен адрес] стопанисван от „Техномашпрогрес“ ООД, е било установено, че в него са се продавали електронни цигари за еднократна употреба марка „I - PUFF“. Всяка електронна цигара била поставена в потребителска опаковка с информация на български език, като в същата се съдържала и листовка с информация на български език. Проверен бил един брой електронна цигара от съответната марка с вкус на енергийна напитка, от която била иззета един брой потребителската опаковка и листовка. При прегледа на иззетите предмети проверяващите установили, че не са налице необходимите реквизити, установени в ЗТТСТИ, а именно: информация относно поеманото количество никотинова доза; партиден номер; липса на здравно предупреждение, което да бъде разположено върху двете най -големи повърхности на потребителската опаковка, като поставеното предупреждение не съответства на чл. 43з, ал.4 от ЗТТСТИ; липса на препоръка за неизползване от непушачи; липса на предупреждение относно токсичността и опасността от пристрастяване към изделието; липса на информация относно противопоказания; липса на информация относно производителя и/или вносителя на изделието, както и лицето за контакт на територията на Европейския съюз. На 06.10.2021г. в Комисията за защита на

потребителите, дружеството „Техномашпрогрес“ ООД е представило фактура № [ЕГН]/23.07.2021, свидетелстваща за осъществяване на доставки на електронни цигари от „М. Тайлър“ ЕООД за „Техномашпрогрес“ ООД, неотговарящи на законовите изисквания по смисъла на ЗТТСТИ. На 06.10.2021 г. е била осъществена проверка на доставящото електронни цигари дружество, като в процес на осъществяването ѝ „М. Тайлър“ ЕООД е предоставила горепосочената фактура, както и документи относно произхода на електронните цигари, като резултатът от осъществената проверка е бил закрепен в Констативен протокол № К -2722045. Въз основа на констатираните нарушения бил съставен АУАН, който бил връчен лично на управителя на дружеството. Въз основа на акта било издадено и обжалваното наказателно постановление.

С оспореното съдебно решение е потвърдено Наказателно постановление № К-041011/27.10.2021г., издадено от директора на РД за областите С., С., К., П. и Б. към ГД „Контрол на пазара“ при КЗП, с което на „М Тайлър“ ЕООД са наложени имуществени санкции, както следва: - за нарушение на чл. 43з, ал.2, т.2 ЗТТСТИ, на основание чл. 51б, ал. 1 с.з.- имуществена санкция в размер на 2 000 лева; за нарушение на чл. 43з, ал.2, т.3 ЗТТСТИ, на основание чл. 51б, ал. 1 с.з.- имуществена санкция в размер на 2 000 лева; за нарушение на чл. 43з, ал. 4, вр. чл. 43з, ал. 5 ЗТТСТИ, на основание чл. 51б, ал. 1 с.з.- имуществена санкция в размер на 2 000 лева; за нарушение на чл. 43з, ал. 4 ЗТТСТИ, на основание чл. 51б, ал. 1 с.з.- имуществена санкция в размер на 2 000 лева; за нарушение на чл. 43з, ал. 1, т. 1 ЗТТСТИ, на основание чл. 51б, ал. 1 с.з.- имуществена санкция в размер на 2 000 лева; за нарушение на чл. 43з, ал. 1, т. 5 ЗТТСТИ, на основание чл. 51б, ал. 1 с.з.- имуществена санкция в размер на 2 000 лева; за нарушение на чл. 43з, ал. 1, т. 2 ЗТТСТИ, на основание чл. 51б, ал. 1 с.з.- имуществена санкция в размер на 2 000 лева; за нарушение на чл. 43з, ал. 1, т. 6 ЗТТСТИ, на основание чл. 51б, ал. 1 с.з.- имуществена санкция в размер на 2 000 лева.

За да потвърди НП, районният съд е обусловил изводи, че в административнонаказателното производство не е допуснато съществено нарушение на процесуалните правила и правилно е приложен материалният закон.

Настоящият състав на съда установи, че в хода на административнонаказателното производство не са допуснати нарушения на процесуалния закон, които да накърняват правото на защита на жалбоподателя. АУАН и НП са съставени от компетентни органи в рамките на правомощията им, а нарушенията са описани ясно с посочване на правната квалификация на нарушението, санкционната норма и размера на наказанието. АУАН и НП съдържат всички задължителни реквизити, определена е датата на извършване на нарушението – деня на доставка на стоките, мястото на извършване на нарушенията, като същите са описани ясно и точно. В тази връзка, неоснователни са доводите в касационната жалба, че АУАН не отговаря на законовите изисквания съгласно чл. 40 и чл. 42, ал. 1, т. 7 ЗАНН. В касационната жалба се посочва, че АУАН е съставен в присъствието на Д. К. Д., която не била свидетел на установяване на нарушението. Действително първият констативен протокол от проверката в обекта на „Техномашпрогрес“ ООД е съставен и подписан от Й. К., ст. Инспектор в РД – С. на КЗП, а констативният протокол от предоставянето на документи в КЗП от А. Т. Ш., гл. инспектор в РД – С. на КЗП, в качеството ѝ на свидетел. АУАН е съставен в присъствието на двама свидетели, а именно Д. К. Д., посочена като свидетел при съставяне на акта, и А. Т. Ш., гл. инспектор в РД – С. на

КЗП, в качеството ѝ на свидетел при установяване на нарушението. Систематичното тълкуване на разпоредбите на чл.40, ал.1 и ал.3 ЗАНН, както и на нормата на чл. 43, ал. 1 ЗАНН налага извода, че изискването актът да е съставен в присъствието на двама свидетели е предвидено единствено в хипотезата, в която липсват свидетели, присъствали при извършване или установяване на нарушението или е невъзможно актът да бъде съставен в тяхно присъствие. Именно такъв е настоящият случай, в който АУАН е съставен в присъствието на св. А. Т. Ш., свидетел присъствал при констатиране на нарушението и от Д. К. Д. - свидетел на съставянето на акта. Ето защо следва извод, че установяването на административното нарушение и налагането на административното наказание са осъществени от компетентните контролни органи. Не представлява съществено нарушение на процесуалните правила обстоятелството, че в наказателното постановление не са обсъдени доводите на „М Тайлър“ ЕООД, изложени във възражението му, доколкото съобразяването им от органа не би довело до различен изход на производството, поради което не е допуснато съществено нарушение от страна на Директора на КЗП при постановяване на оспорваното наказателно постановление.

При правилно установена фактическа обстановка, съдът обаче е формирал неправилни правни изводи относно приложението на материалния закон. Безспорно установено по делото е, че в обект „ТПМ маркет“, находящ се в [населено място],[жк], зона Г, [жилищен адрес] стопанисван от „Техномашпрогрес“ ООД, се предлагат за продажба електронни цигари (стик) за еднократна употреба, търговска марка „I PUFF“ с вкус на енергийна напитка, чиято опаковка и листовка не съответстват на нормативните изисквания на чл. 43з, ал.2, ал.4 и ал.5 ЗТТСТИ. При проверката е иззета един брой опаковка и листовка на такава електронна цигара. От „Техномашпрогрес“ ООД е представена фактура № [ЕГН]/23.07.2021, свидетелстваща за осъществяване на доставки на електронни цигари от „М. Тайлър“ ЕООД за „Техномашпрогрес“ ООД, екземпляр от фактурата е представил и доставчикът. Сред изброените във фактурата артикули фигурира и „Ай пуф светеща с вкус на енергийна напитка без никотин“. Това е наименованието и на опаковката, копие от която е иззета от проверяващите органи и е приложена по делото – „I PUFF glow“ /Ай пуф светеща/ „енергийна напитка“ електронен стик за еднократна употреба. Не се спори по отношение на несъответствията на опаковката и листовката на електронната цигара за еднократна употреба с нормативните изисквания. Констатираните нарушения са квалифицирани от наказващия орган като такива по чл.43з, ал.2, т.2 и т.3 от ЗТТСТИ, по чл.43з, ал.4, вр. с чл.43з, ал.5 от ЗТТСТИ, нарушения по чл.43з, ал.4 от ЗТТСТИ, както и нарушения по чл.43з, ал.1, т.1, т.2, т.5 и т.6 от ЗТТСТИ. Съгласно чл. 43з, ал.1 ЗТТСТИ в потребителската опаковка на електронните цигари и/или контейнерите за многократно пълнене се включва листовка, като в отделните алинеи са посочени различни изисквания към съдържанието ѝ. Според чл.43з, ал.2 ЗТТСТИ потребителската опаковка и всяка външна опаковка на електронните цигари и на контейнерите за многократно пълнене трябва да има определено съдържание, чиито елементи отново са изброени в отделни точки на ал.2. Не на последно място, ал.4 на чл. 43з ЗТТСТИ предписва, че върху потребителската опаковка и върху всяка външна опаковка на електронните цигари и на контейнерите за многократно пълнене се поставя здравно предупреждение: "Това изделие съдържа никотин, който води до силно пристрастяване. Не се препоръчва за употреба от непушачи". Тоест всички нарушения касаят несъответствия на опаковката и листовката на стоката, като

отделните компоненти са обособени в отделни точки към съответната алинея.

Кръгът на лицата, които подлежат на санкция по посочените разпоредби са очертани в чл.51б, ал.1 ЗТГСТИ - който съхранява, предлага или продава електронни цигари. В трайната практика на съдилищата се приема, че това е всеки един от субектите от въвеждането в страна до продажбата на електронните цигари. Безспорно сред тях е и доставчикът, каквото качество в случая има касаторът. Правилно въззивният съд е формирал извод, че „М. Тайлър“ ЕООД като доставчик не е изпълнил задължението си за коректно етикетирание на стоките и оформяне съдържанието на листовките им. Правилно съдът е приел, че са нарушени цитираните в наказателното постановление разпоредби на чл. 43з ЗТГСТИ. Настоящият състав на съда обаче счита, че административният орган, а и въззивният съд са определили неправилно дължимата санкция за установеното неправомерно поведение на касатора. Възприето от органа и въззивната инстанция е, че всяко несъответствие на потребителската опаковка или листовката на стоката представлява отделно нарушение по чл. 43з ЗТГСТИ и подлежи на самостоятелно санкциониране като такова. Разпоредбата, която определя изпълнителното деяние на правонарушението се съдържа в чл.51б, ал.1 ЗТГСТИ и гласи, че който съхранява, предлага или продава електронни цигари и/или контейнери за многократно пълнене или изделия за пушене, различни от тютюневи изделия в нарушение на чл. 43а, ал. 1 - 3 и ал. 6, чл. 43б, ал.1, чл. 43в - 43и и чл. 43к, ал. 1 - 3, се наказва с глоба от 1000 до 3000 лв., съответно му се налага имуществена санкция от 2000 до 5000 лв. В случая, изпълнителното деяние се изразява в продаване на електронни цигари в нарушение на нормативно установените изисквания относно етикетиранието им и съдържанието на листовката, така както са подробно разписани в чл. 43з ЗТГСТИ. Независимо дали нарушението се изразява в предлагане на стоки, при които е налице несъответствие в опаковката и/или листовка на едно или дори на всички изисквания подробно разписани в чл. 43з ЗТГСТИ, това съставлява едно нарушение, доколкото е осъществено едно изпълнително деяние, а именно продажба по чл.51б, ал.1 ЗТГСТИ. Ето защо, за осъщественото едно нарушение следва да се определи и едно наказание. Доколкото решението на Софийски районен съд е постановено при повторното разглеждане на делото и делото не може да бъде върнато на първоинстанционния съд за прилагане на нормата на чл. 63, ал.7, т.1 от ЗАНН, то следва настоящата инстанция да приложи закона за същото нарушение като на касатора бъде наложено едно наказание - имуществена санкция в размер на предвидения от закона минимум от 2 000 лв. Това не представлява изменение на правната квалификация, доколкото нарушението касае същата материалноправна норма, по която е повдигнато административно-наказателното обвинение и по която касаторът е осъществил правото си на защита. Поради това първоинстанционното решение следва да бъде отменено, а вместо него – постановено друго, с което да се измени процесното НП в посочения смисъл.

При този изход на спора и на основание чл. 63д, ал. 1 и 2 ЗАНН основателна е претенцията на касатора за присъждане на адвокатско възнаграждение в размер на 1200лв., платено в брой съгласно договор за правна защита на л.26 от КАХД № 6207/2022г. на АССГ. Неоснователно е възражението за неговата прекомерност, тъй като същото е под минимума, предвиден в чл.18, ал.2 във връзка с чл.7, ал.2, т. 3 от Наредба № 1 от 9.07.2004 г. за минималните размери на адвокатските възнаграждения. Същото обаче следва да се присъди в размер, пропорционален на уважената част от жалбата. На ответника следва да се присъди юрисконсултско възнаграждение в

минималния размер по чл. 27е от Наредбата за заплащането на правната помощ пропорционално на неуважената част от жалбата.

По изложените съображения, Административен съд София-град, XXIII -ти касационен състав на основание чл.221, ал.2 и чл.222, ал.1 АПК във вр.чл.63в ЗАНН

РЕШИ:

ОТМЕНЯ Решение № 1100 от 07.03.2023г. на Софийски районен съд, НО, 111 -ти състав, постановено по нахд № 13649/2022г., с което е потвърдено наказателно постановление № К-041011/27.10.2021г. на Директора на РД на областите С., С., К., П., Б. към ГД „Контрол на пазара“ при Комисия за защита на потребителите, като вместо това ПОСТАНОВЯВА:

ИЗМЕНЯ наказателно постановление № К-041011/27.10.2021г. на Директора на РД на областите С., С., К., П., Б. към ГД „Контрол на пазара“ при Комисия за защита на потребителите, като за установеното нарушение на чл. 51б, ал.1 ЗТТСТИ във вр. с чл. 43з, ал.2, т.2, т.3 ЗТТСТИ, чл. 43з, ал.4, вр. ал. 5, чл. 43з, ал.4 ЗТТСТИ, чл. 43з, ал.1, т.1, т.2, т.5 и т.6 ЗТТСТИ, намалява наложената на „М Тайлър“ ЕООД имуществена санкция в общ размер на 16000лв. на 2 000 лв.

**ОСЪЖДА** Комисия за защита на потребителите да заплати на „М Тайлър“ ЕООД сумата от 1050лв. разноски по делото пред всички инстанции.

**ОСЪЖДА** „М Тайлър“ ЕООД да заплати на Комисия за защита на потребителите сумата от 10лв. юрисконсултско възнаграждение.

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

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.