

РЕШЕНИЕ

№ 12367

гр. София, 09.04.2025 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XI КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ,
в публично заседание на 14.03.2025 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Веселина Женаварова

ЧЛЕНОВЕ: Георги Тафров

Людмила Коева

при участието на секретаря Розалия Радева и при участието на прокурора Яни Костов, като разгледа дело номер **955** по описа за **2025** година докладвано от съдия Георги Тафров, и за да се произнесе взе предвид следното:

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

Образувано е по жалба на заместник директор на Териториална дирекция Митница С., Агенция „Митници“, представляван от юрк. С. Сърпионова срещу Решение № 5103 от 21.11.2024 г., постановено по АНД № 10970/2024 г. по описа на Софийски районен съд, 109-ти състав, с което е отменено Наказателно постановление (НП) № BG2023/5800-805 от 09.04.2024 г., издадено от Г. Г., на длъжност заместник директор на Териториална дирекция Митница С., с което на дружеството „СИКО ВАЙП“ ЕООД с ЕИК[ЕИК] със седалище и адрес: [населено място], [улица], етаж 6, ап. 24 с управител В. М. Б. с ЕГН [ЕГН], на основание чл. 123в, ал. 1 във вр. с чл. 99а, ал. 1, чл. 124, ал. 1 и чл. 128, ал. 2 от ЗАДС и чл. 53 и чл. 83, ал. 1 от ЗАНН е наложено административно наказание „имуществена санкция“ в размер на 4 890.00 лева за нарушение на чл. 123в, ал. 1, във вр. чл. 99а, ал. 1 от Закона за акцизите и данъчните складове (ЗАДС). С решението дружеството „СИКО ВАЙП“ ЕООД се предупреждава, че при извършване на друго административно нарушение от същия вид, представляващо маловажен случай, в едногодишен срок от влизане в сила на съдебния акт, за това друго нарушение ще му бъде наложено административно наказание.

В сезиращата съда касационна жалба се излагат съображения, че постановеното решение е неправилно, необосновано, противоречащо на материалните и процесуалните норми. Твърди се, че в решението неправилно са възприети събраните писмени и гласни доказателства, поради което е налице неправилно прилагане на разпоредбите на Закона за акцизите и данъчните складове. Касаторът излага подробни възражения срещу решението, в което първоинстанционният съд е приел, че от обективна страна е извършено административно нарушение, но се касае за маловажен случай, за който е приложима разпоредбата на чл. 28 от ЗАНН, тъй като поръчката на акцизните стоки била извършена на 28.07.2023 г., непосредствено преди законодателната промяна, с която се променя разпоредбата на чл. 12б, ал. 1 от ЗАДС, поради което дружеството не е било адаптирало типичните си търговски отношения с доставчиците към изискванията на новата разпоредба. Изразява становище, че санкцията е законосъобразна и правилно определена в нормативно предвидения размер. Моли съда да отмени въззивното решение. Претендира юрисконсултско възнаграждение.

В съдебно заседание, касаторът - заместник директор на Териториална дирекция Митница С. на Агенция „Митници“, редовно призован, представляван от юрк. С. Сърпионова, която поддържа касационната жалба по изложени съображения в нея. Моли съда да отмени решението на СРС, като посочва, че първоинстанционният съд е приел за извършено нарушението от субективна и обективна страна, но неправилно е приел, че случаят е маловажен.

Ответникът – „СИКО ВАЙП“ ЕООД с ЕИК[ЕИК], представлява се от адв. К. с приложено пълномощно, моли да бъде отхвърлена касационната жалба и потвърдено решението на СРС като правилно и мотивирано, в съответствие с материалния закон и съдопроизводствените правила. Претендира разноски по предоставен списък.

Представител на Софийска градска прокуратура – прок. К. дава заключение, че касационната жалба е основателна и следва да бъде отменено решението на СРС, като неправилно и незаконосъобразно.

Административен съд София - град, XI касационен състав като прецени събраните по делото доказателства, доводите и възраженията на страните и в рамките на касационната проверка, извършена съгласно чл. 218 от АПК, приема за установено от фактическа и правна страна следното:

Касационната жалба е процесуално допустима като подадена от лице легитимирано да обжалва, срещу акт, подлежащ на касационен контрол и в законно установения за това четиринадесетдневен преклузивен срок.

Разгледана по същество жалбата е **ОСНОВАТЕЛНА**.

За да постанови решението си, първоинстанционният съд е установил от фактическа страна, че на 08.09.2023 г. митническите служители - М. Т. М. и Н. Л. Л. от отдел „Митническо разузнаване и разследване“ при Териториална дирекция (ТД) Митница С. извършили проверка на пратка по въздушна товарителница с № [ЕГН], състояща се от един колет, с обявено бруто тегло 11.4 кг. в склад на куриерска фирма „Ди Ейч Ел

Експрес България“ ЕООД, с адрес [населено място], [улица]. Митническите служители констатирани, че по данните попълнени в товарителницата, съдържанието е обявено като „E-LIQUIDS - NOT RESTRICTED“ (е-течности - без ограничения), с изпращач PW, DIDLER RYCKELYNCK, 42 RTE DE ST SYMPHORIEN D'OZON, CHEZ IRANSBK, 69800 ST PRIEST, FRANCE и получател SICKO VAPE EOOD, BOZHKO VASIL, VASIL LEVSKI 70, 4000 P., BULGARIA. Пратката е била придружена от фактура с № 069305 от 2023 г. на стойност 394.31 евро. При извършената проверка в присъствието на И. С. С. - служител на „Ди Ейч Ел Експрес България“ ЕООД, след като е отворен и проверен колет с товарителница № [ЕГН] е установено, че съдържа:

- 20 броя течност за електронни цигари „Like a woman” с обявено съдържание - „Propylene glycol, Vegetable glycerin, aroma”, 0 mg nicotine - 50 ml;
- 3 броя течност за електронни цигари „Biggy bear” с обявено съдържание - „Propylene glycol - 50%, glycerine vegetable - 50%, 0 mg nicotine, aromes alimentaires” - 200 ml ;
- 8 броя течност за електронни цигари „Liquideo” с обявено съдържание - „Propylene glycol, Vegetable glycerin, flavours”, 0 mg nicotine - 50 ml;
- 3 броя течност за електронни цигари „Len and J.'s premium e-liquid” с обявено съдържание - „Propylene glycol, Vegetable glycerin, flavourings” - 100 ml;
- 1 брой течност за електронни цигари „Tribal Force” с обявено съдържание - „Propylene glycol, Vegetable glycerin, flavors” - 50 ml - 0 mg/ml;
- 6 броя течност за електронни цигари „Premium Fcukin' Flava” с обявено съдържание „Glycerine vegetable, Propylene glycol, aromes alimentaires, 0 mg nicotine” - 100 ml e-liquid;
- 4 броя течност за електронни цигари „King Blackberry, Senshi Flavor,” с обявено съдържание - „50% PG, 50% VG“ - 50 ml;
- 3 броя течност за електронни цигари/база „Cristal Vape Premium e-liquides La Base” „Glycerine vegetable<50%, Propylene glycol <50%”,50/50 Omg/ml - 1 litre;
- 2 броя течност за електронни цигари/база „Cristal Vape Premium e-liquides La Base” „Propylene glycol <30%”, Glycerine vegetable<70%, 30/70 Omg/ml - 1 litre;
- 5 броя по 30 ml аромати за течности за електронни цигари (различни видове);
- 2 опаковки по 3 (три) броя резервни части за електронни цигари - изпарители „GT Cores“;
- 1 опаковка съдържаща 3 броя резервни части за електронни цигари - изпарители „VooPoo“;

- 1 опаковка съдържаща 5 броя резервни части за електронни цигари - изпарители „Geek Vape” и
- 1 опаковка съдържаща 4 броя резервни части за електронни цигари - резервен POD „Geek Vape”.

Поръчката е била направена от служител на „СИКО ВАЙП“ ЕООД с ЕИК[ЕИК] на 28.07.2023 год. към електронната платформа за търговия „smoke-market.com“ с код RQPKRBPJI-2023-07-28 като заявка на течности за електронни цигари, несъдържащи никотин, както и на консумативи за електронни цигари. Стоките са изпратени от Република Франция към дружеството на 07.09.2023 година, чрез пощенска куриерска услуга на „Ди Е. Ел“ (DHL) с товарителница № [ЕГН], придружени от фактура с номер 069305/07/092023 на стойност 394,31 евро като в товарителницата е било посочено, че съдържанието на пратката е „e-liquids - NOT RESTRICTED” - течности за електронни цигари, неограничен внос.

За извършена проверка е съставен протокол № 23BG005800A008072 от 08.09.2023 г. по описа на Агенция „Митници“.

М. М., служител на ТД на Агенция Митници с оглед установеното констатира, че течностите за електронни цигари са акцизни съгласно чл. 2, т. 2 от ЗАДС във връзка с чл.126, ал. 1 от ЗАДС и за тях нямало данни за платен, начислен или обезпечен акциз в Република България и на осн. 107а от ЗАДС, гореописаните течности за електронни цигари били иззети, тъй като дружеството „СИКО ВАЙП“ ЕООД е нарушило чл. 123в, ал. 1, във вр. чл. 99а, ал. 1 от ЗАДС като съставил и АУАН № BG30112023/5800/A-1639 от 30.11.2023 г., който бил връчен на жалбоподателя. Срещу него е подадено възражение от управителя на В. Б.. След извършена проверка въз основа на съставения АУАН, при идентичност на описаното нарушение и дадената му правна квалификация, заместник директор на Териториална дирекция Митница С. на Агенция „Митници“ е издал обжалваното наказателно постановление, с което на „СИКО ВАЙП“ ЕООД на осн. чл. 123в, ал. 1, вр. чл. 99а, ал. 1 от ЗАДС е наложена имуществена санкция в размер на 4 890.00 лева – представляваща двойният размер на дължимия акциз, а на осн. чл. 124, ал. 1 от ЗАДС течностите за електронни цигари били отнети в полза на държавата.

По първоинстанционното дело е изготвената съдебно-химическа експертиза, от която се установило, че според документите, описващи състава на процесните стоки, те представляват смес от пропиленгликол и глицерин в съотношение 1:1 (50% глицерин и 50% пропиленгликол), а само едната от стоките “Cristal vape Premium e-liquides La base”, 2 броя опаковки по 1 литър са със състав 70% глицерин и 30% пропиленгликол. Според вещото лице тази смес от вещества е стандартна и като състав и като съотношение за течности за електронни цигари и съгласно документите, процесите стоки не съдържат никотин. Посочено било, че никотина може да бъде добавен, в съответни количества, за да се получат желани концентрации. А по отношение на течностите за електронни цигари ”Like a woman”, “Biggy bear”. “Liquido”, “Len and

J.'s premium", "Tribal Force", "Premium Fcukin Flava", "King Blackberry, Senshi Flavor" са течности готови за употреба като към опаковките от 100 мл. или 200 мл. има възможност да се добавя никотин, при желание на клиента, но не е задължително, както и че те могат да бъдат използвани без към тях да се добавя друго вещество. За течностите "Cristal vape Premium e-liquides La Base" (глицерин : пропиленгликол съответно 50:50 или 30:70) в опаковки от 1 литър е констатирано съотношение на базовите вещества 30/70 и към тях обикновено се добавя аромат, който да придаде на изделието специфичен, желан вкус и аромат, търсен от клиентите.

Въз основа на изложената фактическа обстановка, на събраните по делото гласни и писмени доказателства и доказателствени средства, въззивният съд е констатирал, че АУАН и НП отговарят по форма на изискванията на ЗАНН, издадени са от компетентните за това административни органи при правилно приложение на материалния закон, но извън предвидените в ЗАНН давностни срокове и при допуснати съществени нарушения на процесуалните правила.

СРС е приел, че нарушението е извършено от обективна страна, съгласно приетата за нарушена разпоредба на чл. 99а, ал. 1 ЗАДС, тъй като ползването на пощенски услуги за изпращане или получаване на акцизни стоки и отпадъци от тютюн е забранено като посочва, че забраната не се отнася за акцизни стоки с платен, начислен или обезпечен акциз, акцизни стоки с бандерол, когато такъв е задължителен, както и за отпадъци от тютюн, изпращани между търговци във връзка с тяхната обичайна дейността. В обжалваното решение е посочено, че от 01.08.2023 г. влиза в сила новата разпоредба на чл. 12б, ал. 1 от ЗАДС, според която „течността за електронна цигара, независимо дали съдържа никотин, за целите на този закон, се смята за тютюнево изделие“, както и че санкционираният субект е юридическо лице, а отговорността на юридическите лица е обективна и безвиновна

Първоинстанционният съд приема, че това нарушение се отличава с по - ниска от типичната степен на обществена опасност за нарушенията от този вид, извършено е за първи път, поръчката е била направена непосредствено преди законодателното изменение и дружеството все още не е било адаптирало типичните търговски отношения с доставчиците си към изискванията на новата законодателна уредба, поради което прилага хипотезата на маловажен случай на административно нарушение – разпоредбата на чл. 28 от ЗАНН. Също така е приел, че предупреждението за нарушителя, а именно, че при извършване на друго административно нарушение от същия вид представляващо маловажен случай, в едногодишен срок от влизането в сила на съдебния акт, за това друго нарушение ще му бъде наложено административно наказание, ще окаже необходимото превантивно и превъзпитателно действие по отношение на него и отменил Наказателно постановление № BG2023/5800-805 от 09.04.2024 г .

Пред настоящата инстанция не са ангажирани нови писмени доказателства.

По смисъла на чл. 220 от АПК съществува забрана за фактически установявания в

касационното производство, като правомощията на съда се изразяват само в преценката дали въззивният съд правилно е приложил относимите материално-правни норми.

Решението е валидно и допустимо, но постановено при неправилно приложение на материалния закон. Съображенията за това са следните:

Изводите на въззивния съд в частта по отношение на извършване на нарушение на чл. 123в, ал. 1, във вр. чл. 99а, ал. 1 от ЗАДС са правилни и се споделят напълно от касационната инстанция, поради което не следва да се преповтарят.

Предметът на нарушението в процесния случай са стоки – течност за електронни цигари, като съгласно разпоредбата на чл. 12б, ал. 1 от ЗАДС (изм. – ДВ, бр. 66 от 2023 г., в сила от 1.08.2023 г.) „течността за електронна цигара, независимо дали съдържа никотин, за целите на този закон, се смята за тютюнево изделие“ и представлява акцизна стока по чл. 2, т. 2 от ЗАДС и респективно подлежат на облагане с акциз. По делото и пред настоящата съдебна инстанция не бяха ангажирани доказателства за платен, начислен или обезпечен акциз в Република България за процесните стоки.

В разпоредбата на чл. 99а, ал. 1 ЗАДС е посочено, че се забранява ползването на пощенски услуги за изпращане или получаване на акцизни стоки и отпадъци от тютюн. Забраната не се отнася за акцизни стоки с платен, начислен или обезпечен акциз, акцизни стоки с бандерол, когато такъв е задължителен, както и за отпадъци от тютюн, изпращани между търговци във връзка с тяхната обичайна дейност. Последните хипотези са уреждащи изключения от забраната, но както се констатира за течностите за електронни цигари, не са ангажирани такива доказателства.

С оглед на това касационната инстанция не споделя изводите на първоинстанционният съд, че поръчката е била направена непосредствено преди законодателното изменение и дружеството все още не е било адаптирало типичните търговски отношения с доставчиците си към изискванията на новата законодателна уредба. Поръчката, макар направена от „СИКО ВАЙП“ ЕООД, преди законодателното изменение на 28.07.2023 год. и стоките да са изпратени от Република Франция към него на 07.09.2023 година с фактура с номер 069305/07/092023 на стойност 394.31 евро, през този дълъг период от време дружеството получател е имало не само възможността, но и задължението да заплати, начисли или обезпечи акциз при получаване на акцизните стоки. След като такъв не е заплатен правилно административно наказващият орган е приложил разпоредбата на чл. 123в, ал. 1, във вр. чл. 99а, ал. 1 от ЗАДС. Поръчката, направена преди изменение на законодателството, не освобождава получателят ѝ от задължението да се съобразява със настоящите закони на страната. В този ред следва да се отбележи, че непознаването на закона не е основание за нарушението му (*Ignorantia legis non excusat*).

Отговорността на юридическите лица е обективна, поради което субективната съставомерност следва по дефиниция и не подлежи на изследване.

По делото е приложена служебна бележка с рег. № 32-684462 от 21.12.2023 г. на отдел „Акцизна дейност“ при ТД Митница С., в която е посочено, че дължимият акциз за стоките предмет на нарушението – течност за електронни цигари е 2 445.00 лева, като данъчната основа за облагане с акциз на течността за електронна цигара, независимо дали съдържа никотин, съгласно чл. 26, ал. 3, т. 2 от ЗАДС е количеството течност съдържащо се в електронната цигара за еднократна употреба, патрона, резервоара или контейнера за многократно пълнене измерено в милилитри, а акцизната ставка на осн. чл. 38, ал. 3, т. 1 от ЗАДС е 0.30 лева за милилитър.

Чрез използването на посочената пощенска услуга, дружеството „СИКО ВАЙП“ ЕООД е осъществило обективната съставомерност на административното нарушение по на чл. 123в, ал. 1 от ЗАДС, а именно лице, което наруши разпоредбите на чл. 99а, ал. 1, се наказва с глоба за физическите лица в двойния размер на акциза, но не по-малко от 1 000 лв., или с имуществена санкция за юридическите лица и едноличните търговци в двойния размер на акциза, но не по-малко от 2 000 лв. Предвид това наложената на имуществена санкция е правилно индивидуализирана.

Правилно и законосъобразно е постановено и отнемането на предмета на нарушението в полза на държавата.

Настоящата касационна инстанция не споделя изводите на първоинстанционният съд за приложимост на разпоредбата на чл. 28 ЗАНН, тъй като с оглед на конкретните количества и стойност на акцизните стоки, случаят не се отличава с по-ниска степен на обществена опасност от обикновените случаи на нарушения от този вид. При извършването на преценка за наличието на малозначителност при този вид нарушения винаги следва да се отчита и фактът, че засяга пряко фискалната политика на държавата и усилията на държавните органи в борбата срещу незаконния внос на акцизни стоки, което изначално завишава обществената им опасност.

С оглед изложените от настоящата касационна инстанция мотиви, решението на СРС следва да се отмени като неправилно, а НП бъде потвърдено изцяло като правилно и законосъобразно издадено. Нарушението е безспорно установено и дружеството следва да се понесе дължимата санкция.

При този изход на спора и на основание чл.63д, ал. 4 от ЗАНН в полза на касатора - Териториална дирекция Митница С., следва да се присъдят разноски за настоящата инстанция - юрисконсултско възнаграждение. Съобразно изискванията на чл. 63д, ал. 5 от ЗАНН, същото следва да се определи по реда на чл. 37 от Закона за правната помощ, във вр. чл.27е от Наредбата за заплащане на правната помощ, в размер на 100 лева.

Така мотивиран и на основание чл. 221, ал. 2 от АПК, във връзка с чл.63в от ЗАНН, Административен съд София-град, XI-ти касационен състав

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ Решение № 5103 от 21.11.2024 г., постановено по АНД № 10970/2023 г. по описа на Софийски районен съд, 109 -ти състав, като вместо него **ПОСТАНОВЯВА**:

ПОТВЪРЖДАВА Наказателно постановление № BG2023/5800-805 от 09.04.2024 г., издадено от Г. Г., на длъжност заместник директор на Териториална дирекция Митница С., с което на „СИКО ВАЙП“ ЕООД с ЕИК[ЕИК] със седалище и адрес [населено място], [улица], етаж 6, ап. 24 с управител В. М. Б. с ЕГН [ЕГН], на основание чл. 123в, ал. 1, във вр. с чл. 99а, ал. 1 от Закона за акцизите и данъчните складове е наложена имуществена 4 890.00 лева, представляваща двойният размер на дължимия акция и на осн. чл. 124, ал. 1 от Закона за акцизите и данъчните складове са отнети в полза на държавата течности за електронни цигари подробно описани в наказателното постановление.

ОСЪЖДА „СИКО ВАЙП“ ЕООД с ЕИК[ЕИК] със седалище и адрес: [населено място], [улица], етаж 6, ап.24 с управител В. М. Б. с ЕГН [ЕГН] да заплати на Агенция „Митници“ разноси по делото за юрисконсултско възнаграждение, в размер на 100 /сто/ лева.

Решението е окончателно и не подлежи на обжалване или протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ:

1.

2.