

РЕШЕНИЕ

№ 5453

гр. София, 17.02.2025 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XXVII КАСАЦИОНЕН
СЪСТАВ**, в публично заседание на 31.01.2025 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Калина Пецова

ЧЛЕНОВЕ: Димитрина Петрова
Искра Гърбелова

при участието на секретаря Антонина Бикова и при участието на прокурора Мария Малинова, като разглежда дело номер **9213** по описа за **2024** година докладвано от съдия Искра Гърбелова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208 и следващите от Административнопроцесуалния кодекс /АПК/, във връзка с чл. 63в от Закона за административните нарушения и наказания /ЗАНН/.

Образувано е по касационна жалба на Я. Б. Ж. , чрез адв. Г. Г., срещу решение 3615 от 06.08.2024г., постановено по НАХД № 43 по описа за 2024 година на Софийски районен съд, 147 с-в. С обжалваното решение съдът е потвърдил НП № 406/2021 г., издадено на 18.03.2022 г. от Директора на ТД Митница – С. на Агенция „Митници“.

В жалбата се твърди, че решението е неправилно, поради нарушение на материалния закон и допуснато съществено процесуално нарушение при постановяването му. Твърди се, че в разрез с изискванията на чл.42, т.5 от ЗАНН в АУАН не е посочена разпоредбата, която забранява износа на тютюневи изделия и която се твърди да е нарушена, а едва с издаването на НП, като нарушена такава, е посочена разпоредбата на чл.33, ал.2 от Закона за тютюна, тютюневите и свързаните с тях изделия (ЗТТСТИ). Според жалбоподателя горното представлява съществено нарушение на административнопроизводствените правила, което рефлектира върху правото на защита и самостоятелно представлява достатъчно основание за отмяна на НП. В допълнение на горното се твърди, че част от установените и иззети тютюневи изделия не попадат в обхвата на сочената разпоредба, тъй като същите са без поставен бандерол. Излагат се съображения за маловажност на случая. По същество от съда се

иска отмяна на обжалваното решение и вместо него постановяване на ново, с което да бъде отменено наказателното постановление.

В съдебно заседание касаторът, редовно и своевременно призован, не се явява и не изпраща представител. По делото е постъпила молба от процесуалния му представител със становище по хода и по същество на спора и претенция за присъждане на разноски.

Ответникът по касацията – Директорът на ТД „Митница“ - С., се представлява от гл. инспектор П., служител с юридическо образование, който намира касационната жалба за неоснователна. Претендира присъждане на юрисконсултско възнаграждение.

Представителят на Софийска градска прокуратура дава заключение за неоснователност на касационната жалба.

Административен съд - София-град, XXVII касационен състав, като взе предвид наведените в жалбата доводи и като съобрази разпоредбата на чл.218 АПК, приема следното:

При извършената служебна проверка за редовност и допустимост на жалбата, с която е сезиран, настоящият съдебен състав намира, че касационната жалба е подадена в срока по чл. 211, ал. 1 от АПК, от надлежна страна, съгласно чл. 210, ал. 1 от АПК, приложим по силата на чл. 63в, от ЗАНН. С оглед на изложеното съдът счита, че подадената жалба е процесуално допустима за разглеждане в настоящото производство.

Съгласно чл. 63в от ЗАНН-Решението на районния съд подлежи на касационно обжалване пред административния съд на основанията, предвидени в Наказателно процесуалния кодекс и по реда на глава дванадесета от Административнопроцесуалния кодекс. Разпоредбата на чл. 218 от АПК свежда предмета на касационната проверка до посочените в жалбата пороци на решението, но същевременно задължава касационната инстанция да следи служебно за валидността, допустимостта и съответствието на решението с материалния закон.

Предвид така определения предмет на настоящето касационно дело, съдът намира, че постановеното от районния съд решение е недопустимо, поради което същото следва да бъде обезсилено и делото да бъде върнато за ново разглеждане от друг състав на същия съд. Съображенията са следните:

Обжалваното решение е постановено от съда след връщане на делото за ново разглеждане със задължителни указания съгласно Решение № 8163 от 28.12.2023 г., постановено в касационно производство по адм. д. № 10244/2023 г. от тричленен състав на Административен съд – София-град. За да постанови отменителното решение касационният състав е приел, че след като от фактическа страна районният съд е установил, че в АУАН е вписано, че задържаните 28 стека, 280 кутии K. Slims са без български акцизен бандерол, а в НП е посочено, че са с акцизен бандерол е следвало да изложи съображения по посоченото фактическо различие и относимостта му към състава на вмененото нарушение с НП, съответно осъществен ли е състава на вмененото нарушение и правилно ли е приложена санкционната норма и по отношение на въпросното количество и марка цигари. Обърнато е внимание, че в мотивите на съда не е обсъдена посочената в НП норма на чл.33, ал.2 ЗТТСТИ, въз основа на която е изведена забраната за износ на тютюневи изделия, облепени с български бандерол, както и че въведената с тази разпоредба забрана, която съответно е нарушена, за пръв път е посочена в НП. Дадени са изрични указания, че следва да се извърши контрол на процесното НП в цялост.

При новото разглеждане на делото, съдът е установил от фактическа страна, че на 28.10.2021 г. в [населено място], митнически служители от МП Летище С. - пътници, извършвали проверка на пътниците, заминаващи с полет № W94301 от С., България за Л./Летище Л., Великобритания.

Към 12,00 часа бил подаден сигнал от служители на Дирекция „Сигурност“ - отдел „Проверка регистриран багаж“ към „СОФ Кънект“ АД за наличие на голямо количество цигари в регистриран багаж, с багажен етикет № W 6 [ЕГН] на името на пътника Я. Ж.. В тази връзка постъпило искане № 61/28.10.2021 г. от ГКПП - Аерогара С. за извършване на съвместна митническа проверка на сочения пътник.

С оглед подадения сигнал на Дирекция „Сигурност“ - отдел „Проверка регистриран багаж“ към „С. Кънект“ и искане № 61/28.10.2021 г. от ГКПП - Аерогара С. за съвместна митническа проверка, митническите служители спрели Ж. в зоната за митнически контрол, „Зелен коридор - нищо за деклариране“. Служителят Х. се легитимирал и поискал паспорта му за установяване на неговата самоличност. След като установил самоличността на Ж., митническият служител го попитал дали пренася стока, подлежаща на деклариране или такава забранена за износ, на което последвал отрицателен отговор, а на въпросът „Носите ли цигари?“, отговорът бил „Да“. Служителят попитал Ж. „Колко?“, а последният отговорил, че носи около 30 стека цигари. При извършена щателна проверка на регистрирания багаж на Ж. било констатирано наличието на 28 (двадесет и осем) стека цигари, всеки с по 10 /десет/ бр. кутии цигари, 280 (двеста и осемдесет) кутии цигари, марка „К.“ Slims, всяка с по 20 къса /5600 къса/, с надпис For Duty Free Only Sale; 199 (сто деветдесет и девет) кутии цигари, марка „К.“ S, всяка с по 20 къса /3980 къса/, с единична цена 5,20 лв., облепени с български акцизен бандерол; 2 (два) стека цигари, всеки с по 10 /десет/ бр. кутии цигари, 20 (двадесет) кутии цигари, марка „Parliament“ Voyage, всяка с по 20 къса /400 къса/, с единична цена 5,80 лв., облепени с български акцизен бандерол и 2 (два) стека цигари, всеки с по 10 /десет/ бр. кутии цигари, 20 (двадесет) кутии цигари, марка „М.“, всяка с по 20 къса /400 къса/, с единична цена 5,10 лв., облепени с български акцизен бандерол, недекларирани по установения ред. На Ж. бил извършен и личен преглед. За извършените проверки на регистрирания багаж, с багажен етикет № W 6 [ЕГН], както и личен преглед били съставени протокол за извършена митническа проверка № 21BG5106M048428/28.10.2021 г. и протокол за личен преглед № 21BG5106M048415/28.10.2021 г. От Ж. било снето писмено обяснение, в което същият посочил, че работи във Великобритания и е закупил цигарите от Р. Турция и Р. България за лична употреба.

Всички намерени и описани цигари били задържани на основание чл. 41 от ЗАНН, с разписка № 0184893 от дата 28.10.2021 г. към Протокол за извършена митническа проверка № 21BG5106M048428/28.10.2021 г.

С Приемо-предавателен протокол № 159 от дата 28.10.2021 г. по описа на ТД Митница С., гореописаните цигари били предадени на МОЛ при МБ Летище - С., където били заприходени със складова разписка № [ЕГН]/28.10.2021 г. по описа на ТД Митница С..

Въз основа на направените констатации, св. Х. на длъжност инспектор в ТД Митница С. съставил акт за установяване на административно нарушение /АУАН/ № 451 от 28.10.2021 г., съгласно който с деянието си Ж. е нарушил чл. 233, ал. 1, вр. с ал. 3 от Закона за митниците. В законоустановения срок по чл. 44, ал. 1 от ЗАНН не е постъпило възражение срещу акта.

Въз основа на акта и при идентична фактическа обстановка е издадено процесното наказателно постановление /НП/ № 406/2021 от 18.03.2022 г. на Директора на Териториална дирекция (ТД) Митница С. на Агенция „Митници“ /АМ/, с което административно-наказващият орган приел за установено, че на 28.10.2021 г., в [населено място], на МП „Летище С.-пътници“, Терминал 1, Салон „Заминаване“, Я. Ж., като е направил опит да пренесе през държавната граница на Република България, без знанието и разрешението на митническите органи, стоки забранени за износ – тютюневи изделия, както следва: 28 (двадесет и осем) стека цигари, всеки с по 10 /десет/ бр. кутии цигари, 280 (двеста и осемдесет) кутии цигари, марка „К.“ Slims, всяка с по 20 къса /5600 къса/, с надпис For Duty Free Only Sale; 199 (сто деветдесет и девет) кутии цигари, марка „К.“ S, всяка с по 20 къса /3980 къса/, с единична цена 5,20 лв., облепени с български акцизен бандерол; 2 (два) стека цигари, всеки с по 10 /десет/ бр. кутии цигари, 20 (двадесет) кутии цигари, марка „Parliament“ Voyage, всяка с по 20 къса /400 къса/, с единична цена 5,80 лв., облепени с български акцизен бандерол и 2 (два) стека цигари, всеки с по 10 /десет/ бр. кутии цигари, 20 (двадесет) кутии цигари, марка „М.“, всяка с по 20 къса /400 къса/, с единична цена 5,10 лв., облепени с български акцизен бандерол, виновно е осъществил състава на нарушението по чл. 233 ал. 1, във връзка с ал. 3 от Закона за митниците (ЗМ).

Общата продажна цена на описаните стоки била определена в съответствие със стойностите в Публичен регистър за цените на тютюневите изделия, съгласно Становище реп № 32- 382492/29.11.2021г. от Комисия, определена със Заповед № ЗТД-5800-110/32- 55902/18.02.2021 г. на Директора на Териториална дирекция Югозападна (понастоящем Териториална дирекция Митница С.).

Районният съд е изложил бланкетно мотиви, че издаването на НП не са допуснати нарушения на материалния и процесуалния закон, налагащи отмяна или изменение на постановлението без да изложи каквито и да било съображения относно вменената за нарушена едва с НП разпоредба на чл.33, ал.2 ЗТТСТИ. Развил е мотиви и е обосновал правен извод, че като не е изпълнил задължението си съобразно чл.66, ал.1 от Закона за митниците за деклариране на носените от него тютюневи изделия, представляващи акцизни стоки, жалбоподателят безспорно е извършил административното нарушение по чл.233, ал.3 от ЗМ. Обосновал е като доказан и квалифициращият признак на нарушението „акцизна стока“ с оглед вида и естеството на стоките - тютюневото изделие. Заклучил е, че фактът, че предмет на нарушението са тютюневи изделия с български бандерол и такива обезпечени с надпис „For duty Free Only Sale“ не променя правната квалификация на нарушението, в подкрепа на който извод са посочени различни нормативни текстове: чл.32, ал.2 от ЗТТСТИ, чл.2, ал.2 от ЗАДС и чл.20, ал.2 от Закона за безмитната търговия.

С така постановеното решение, районният съд не само не е изпълнил указанията, дадени му с Решение № 8163 от 28.12.2023 г. по адм. д. № 10244/2023 г. и задължителни за него с оглед нормата на чл. 224 АПК, а е постановил и акт, с който се е произнесъл извън рамките на сезирането като по същество не е изложил мотиви относно оспореното пред него наказателно постановление. Ако съдът беше вникнал в мотивите на касационна инстанция и се беше съобразил със задължителните за него указания, вероятно щеше и правилно да установи пределите на съдебна проверка, която дължи.

Предмет на оспорване е наказателно постановление /НП/ № 406/2021 от 18.03.2022 г. на Директора на Териториална дирекция (ТД) Митница С. на Агенция „Митници“

/АМ/, с което административно- наказващият орган приел за установено, че на 28.10.2021 г., в [населено място], на МП „Летище С.- пътници“, Терминал 1, Салон „Заминаване“, Я. Ж., като е направил опит да пренесе през държавната граница на Република България, без знанието и разрешението на митническите органи, стоки забранени за износ - тютюневи изделия.

Прочита на същото установява, че противоправността в деянието на Ж. е изведена на основание чл.33, ал. 2 от Закона за тютюна, тютюневите и свързаните с тях изделия (ЗТТСТИ) съгласно който „...се забранява износът на тютюневи изделия, облепени с български бандерол.“ като цитатът е даден точно по начина, който е имплементирана разпоредбата в мотивите на постановлението. Цялостната норма разкрива действителния смисъл на този запрет: „Забранява се износът или изпращанията до друга държава - членка на Европейския съюз на тютюневи изделия, облепени с български бандерол освен в случаите, когато това е предвидено със закон.“

Тъй като именно сочената норма е вменена като нарушена, а деянието в АУАН и НП описано като опит да се пренесат стоки забранени за износ в Решение № 8163 от 28.12.2023 г. по адм. д. № 10244/2023 г. тричленният състав на АССГ изрично е подчертал, че съдът следва да изложи съображения по фактическите установявания и относимостта им към състава на вмененото нарушение с НП. Относно разпоредбата на чл.33, ал.2 ЗТТСТИ, за която касационната инстанция изрично е подчертала, че следва да бъде обсъдена като изведена за нарушена, и то едва с НП, районният съд буквално само е посочил, че такава разпоредба действително съществува /абзац последен, изречени 1-во, стр. 9 от Решението/.

Вместо това решаващият състав е изложил съображения единствено досежно нормата на чл.66 от ЗМ, която принципно би могла да обоснове отговорност по основания състав на чл.231, но в процесните АУАН и НП не е направена връзка с тази разпоредба.

Основният състав на административното нарушение "митническа контрабанда" е уреден в чл. 233, ал. 1 ЗМ. Изпълнителното деяние на митническата контрабанда може да се изрази в две форми- "пренесе" или "превози", в зависимост от това дали е използвано превозно средство. От обективна страна е необходимо пренасянето или превозването на стоките да се извършва през държавната граница, без знанието и разрешението на митническите органи и да не представлява престъпление. Същевременно съгласно чл. 233, ал. 3 ЗМ, когато за извършване на нарушението по, ал. 1 е използвано превозно или преносно средство с тайник или когато предмет на митническа контрабанда са акцизни стоки или забранени за внос или износ стоки, глобата е от 200 до 250 на сто върху митническата стойност на стоките при внос или стойността на стоките при износ, а в случаите на контрабанда на тютюневи изделия - от 200 до 250 на сто от продажната им цена. Този квалифициран състав на свой ред привнася нови обективни признаци към основния състав, а именно деянието да е извършено посредством превозно или преносно средство с тайник или предметът на нарушението да са акцизни стоки или забранени за внос или износ стоки. Видно от сочената разпоредна, квалифициращи са обстоятелствата относно предмета на деянието, като такива са 1) акцизни стоки, 2) стоки забранени за внос или 3) стоки забранени за износ, като е възможно и натрупване на квалифициращи признаци. За да е налице пълно и ясно описание на нарушението, позволяващо нарушителят да упражни в пълен обем правото си на защита, е необходимо както в АУАН, така и в НП да бъдат въведени фактически твърдения относно всеки един от признаците на

състава на нарушението, като се очертае ясно какво е нарушението, което се твърди, че е извършено. В случая изведеното квалифициращо обстоятелство е „Стоки забранени за износ“, а не акцизни стоки, поради което съображенията изложени в този смисъл са неотносими. В процесното наказателно постановление нарушението е обосновано с разпоредбата на чл. 33, ал. 2 от Закона за тютюна, тютюневите и свързаните с тях изделия ЗТТСТИ, макар и цитирана частично, именно и поради което указанията на АССГ са били във връзка с нея. Вместо да изложи съображения относно сочената разпоредба, съотносимостта на фактическите установявания към нея и изводи за наличие или липа на съставомерност, единственото което е посочил съда е, че такава разпоредба действително съществува.

Съдът е изложил съображения и по отношение на квалифициращия признак „акцизни стоки“, който както вече беше посочено не е вменен на нарушителя. Безспорно стоките, предмет на деянието са акцизни такива. Същевременно обаче липсват каквито и да е мотиви относно това, представляват ли те стоки забранени за износ и има ли и какво отношение към спора факта, че само част от тях са с поставен бандерол. В тази връзка цитирането на правни разпоредби в абзац последен на страница 9-та от мотивите на решението не може да се приеме за надлежно изложени мотиви, още повече, че самите те са хаотични и погрешни. Неправилно районният съд е сочил чл.20, ал.2 от Закона за безмитната търговия в опит да обоснове извода, че тютюневите изделия с надпис „For duty Free Only Sale“ са акцизна стока, тъй като тази норма касае алкохолните напитки. Тютюневите изделия с надпис „For duty Free Only Sale“ са предмет на правна уредба в чл.22 от същия закон. Все пак отговорът на този въпрос е намерил положително разрешение в Р № 62/2013 г. на ВКС, II н. о.

Видно от горното районният съд въобще не е съобразил указанията на предходния касационен състав като не е обсъдил относими за предмета на делото въпроси и не е извършил контрол на процесното НП. Вместо това е постановил мотиви, които трудно биха могли да бъдат отнесени към предмета на спора, с който е сезиран. Дадените от тричленния състав указания са задължителни за първоинстанционния съд, както относно тълкуването на процесуалния закон, така и относно приложението на материалния закон. В случая тези указания са изрични и не подлежи на съмнение волята на касационната инстанция. Игнорирайки указанията на тричленния състав и като не се е произнесъл по предмета на делото, съдът е постановил недопустимо решение, което следва да бъде обезсилено.

С оглед пълнота, следва да се отбележи, че в конкретния случай не намира приложение разпоредбата на чл. 227, ал. 1 АПК, макар и съдебното производство пред СРС да е било образувано при условията на повторно разглеждане. Това е така, защото решението на първоинстанционния съд не се „отменя“ повторно. Видно от употребения

от законодателя глагол „отмени“, в приложното поле на посочената норма на чл. 227, ал. 1 АПК се включват само хипотезите, уредени в чл. 222, ал. 2, т. 1 и 2 АПК, като извън обхвата остават хипотезите на чл. 221, ал. 3 и ал. 5 АПК: обезсилване на решението, като процесуално недопустимо/ както в случая/ и обявяването му за нищожно. В този смисъл е Решение № 12930 от 27.11.2008 г. по адм. д. № 9936/2008 г. на ВАС, IV о. В същия смисъл е Решение № 12913 от 20.12.2023 г. на ВАС по адм. д. № 7220/2023 г., I о. : „При съобразяване на порока на решението, а именно, че същото е недопустимо, като обезсилването на съдебното решение е различно правомощие от отмяната му, не е приложимо ограничението по чл. 227, ал. 1 от АПК“ и др.

Воден от гореизложеното и на основание чл.221,ал.3 АПК,
Административен съд София- град

Р Е Ш И:

ОБЕЗСИЛВА решение 3615 от 06.08.2024г., постановено по НАХД № 43 по описа за 2024 година на Софийски районен съд, 147 с-в.

ВРЪЩА делото за ново разглеждане от друг състав на СРС при спазване на дадените указания.

Решението не подлежи на обжалване.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ:1.

2.