

РЕШЕНИЕ

№ 3481

гр. София, 04.11.2010 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, VII КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 08.10.2010 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Красимира Милачкова

ЧЛЕНОВЕ: Любка Стоянова

Весела Андонова

при участието на секретаря Албена Рибарска и при участието на прокурора Христова, като разгледа дело номер **6626** по описа за **2010** година докладвано от съдия Весела Андонова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208 и сл. от АПК, вр. чл. 63 от ЗАНН.

С решение от 21.07.2010г. по НАХД № 2788 по описа на 2009 г., СРС, НО, 19 състав, е потвърдил наказателно постановление № 396 от 27.01.2009г., издадено от Началника на М. С., с което на жалбоподателя, на основание чл. 234, ал. 2, т. 1 от Закона за митниците е наложена имуществена санкция в размер на 37399,74 лева за нарушение на чл. 234, ал. 1, т. 1 от ЗМ и на основание чл. 234, ал. 4 във вр. с чл.233, ал.4 от ЗМ е присъдено да заплати равностойността на предмета на нарушение, равняваща се на 63 605,00 лева.

Срещу така постановеното решение е постъпила касационна жалба от "К." ЕООД, с твърдения, че то е незаконосъобразно, взето при съществени нарушения на съдопроизводствените правила, е правилно и необосновано, тъй като направените в него изводи не кореспондират със събрания по делото доказателствен материал. Допълва, че до извода за законосъобразност на НП въззивният съд е достигнал поради нарушение на процесуалните правила, като не е проверил и не е изложил правни изводи по част от доводите в жалбата. Настоява, че съдът не взел предвид и нарушението на чл. 34 от ЗАНН, тъй като АУАН не бил съставен в продължение на тримесечния преклузивен срок от откриване на нарушителя. От съда се иска да отмени решението на СРС и наказателното постановление.

В съдебно заседание касационният жалбоподател, чрез процесуален представител - адв. А., поддържа жалбата по съображенията, изложени в нея. Представя писмени бележки.

Ответникът по касационната жалба – М. С. чрез процесуалния си представител юрисконсулт П оспорва жалбата по съображения подробно изложени в депозираните по делото писмени бележки.

Представителят на С градска прокуратура счита жалбата за основателна.

Административен съд С.-град, като прецени събраните по делото доказателства и наведените касационни основания, прилагайки нормата на чл. 218 АПК, приема за установено от фактическа и правна страна следното:

Касационната жалба е основателна.

За да постанови решението си, първоинстанционният съд е събрал като доказателства по делото показанията на актосъставителя и свидетел по делото Г П и писмените доказателства, представени с наказателното постановление и в съдебно заседание. По делото е приета и СТЕ.

Пред настоящата касационна инстанция не са ангажирани нови писмени доказателства по смисъла на чл. 219, ал. 1 АПК. Касационната инстанция, на основание чл. 220 АПК, приема за доказани и установени фактите, изложени от С районен съд.

Установено е, че на 07.02.2008 г. в М. С. бил подаден митнически манифест под № 5000/1327/07.02.2008г, съдържащ една статия, в която стоката е описана, като 20 колета силиций метал, с получател „К.“ О., с общо бруто тегло 20400кг. и нето тегло 20000кг. Стоката е въведена на територията на Република Б през МП Капитан Андреево и транспортирана до М. С. под покритието на TIR CARNET № DX58103018 с транзитен № 25847. На 07.02.2008 г. представител на „К.“ О. подал в М. С. митническа декларация за митническо оформление под режим „свободно обръщение - крайно потребление“, регистрирана от митническите органи под № 08BG005000H0018450/20080207, на един брой стока - 20 колета силиций метал с нето тегло 20000кг. За държавата на изпращане и произход на стоката в декларацията била посочена Република Т. Стоката е декларирана с Тарик код * с нулева ставка мито, съответстваща на митата в рамките на Митническия съюз с Т въз основа на представен сертификат за движение на стоките ATR № 0040987/05.02.2008г. Получател по кл. 8 на ЕАД е „К.“ О..

На основание чл. 78 от МК - Регламент 2913/92г., чл. 84 от Закона за митниците и в изпълнение на Заповед № ЗАМ-189/09.06.2008г. на Директора на Агенция „Митници“ била извършена планова тематична проверка на стоки, внос от трети страни за периода 01.02.2008г. - 30.04.2008г. За резултатите от проверката била изготвена докладна записка вх. №4400-0673/09.09.2008г. на Инспектората на Агенция „Митници“. В т. IV 3.1./стр. 12,13 и 14 от същата са изложени констатации за неприлагане на въведената мярка за търговска защита на общностно ниво - 08BG005000H0018450/20080207 стока „силиций метал“, а именно: с цитираното ЕАД е поставена под режим „свободно обръщение“ стока „силиций метал-20000кг.“ с код по Комбинираната номенклатура /КН/ *0, внесена от Т и придружена от сертификат А.ТR, удостоверяващ общностния статут на стоката. В хода на проверката се установяват несъответствие между декларацията за износ от Т и декларираните в ЕАД данни, като декларираният код от КН, посочен в кл. 33 на ЕАД е *0, а в декларацията за износ от Т - *. Също така, в кл. 34 за произход на стоката в декларацията за износ от Т е деклариран произход от К, а във вносната декларация за произход е посочено Т. От посочените констатации митническите служители счели, че са налице данни, които установяват извършването на митническа измама по смисъла на чл. 234, ал. 1, т. 1 от ЗМ, като деянието е осъществено чрез деклариране на неверни данни относно произхода на стоката.

Същата вместо с произход от К със ставка за антидъмпингово мито от 49 % е декларирана невярно с произход от Т със ставка 0%.

Въз основа на така получената информация на 15.12.2008 г. против "К." О. е съставен акт за установяване на митническо нарушение вх. № 370, въз основа на който било издадено и обжалваното пред районния съд наказателно постановление.

При тази фактическа обстановка, настоящият състав намира извода на първоинстанционния съд, че следва да потвърди наказателното постановление за незаконосъобразен. Съдът счита, че неправилно от страна на административно-наказващия орган и от първоинстанционния съд, е прието, че тримесечният срок по чл. 34, ал. 1, изр. II от ЗАНН, е спазен.

Нормата на чл. 34, ал. 1, изр. II от ЗАНН поставя определянето на тримесечния срок за съставяне на АУАН, в зависимост от момента, в който нарушителя е открит. В конкретния случай "откриването на нарушителя", т. е. откриването на фактически и правни основания да се счита, че от страна на "К." ЕООД, е било извършено митническо нарушение, е станало в процеса на извършената проверка по реда на последващия контрол на декларирането - чл. 84 - 84м от ЗМ.

Според определението на § 1, т. 9 от ДР на ЗМ, "митнически органи" са длъжностните лица от митническите учреждения, които осъществяват митнически надзор и контрол.

Още с подаване на митническия манифест, към който е била приложена декларацията за износ от Т, контролният орган, приел тези документи, е разполагал с необходимата информация да установи нарушението и нарушителя. Видно е от единния административен документ (ЕАД) за изпращане на стоката от Т, че в кл.34а е посочен код 720. ЕАД е унифицирана (еднообразна) форма, въведена с цел да опрости документооборота, като въведе стандарти за разполагане на информацията в единната форма по начин, който да облекчи и ускори работата с нея, а в т. ч. и да отпадне необходимостта от превод. За тази цел, формата е еднаква във всички страни. Съгласно чл.6, т.27 от Наредба № Н-17 от 13.12.2006 г. за прилагане на разпоредбите на Приложение № 37 и Приложение № 38 от Регламент (ЕИО) № 2454/93 на Комисията относно писмено деклариране чрез Единния административен документ, клетка № 34а "Държава на произход - Код" - попълва се буквеният код на държавата на произход на стоката, описана в клетка № 31. Лесно забележимо е в случая, че в тази си част ЕАД не отговаря на изискванията. Вместо буквен код, е посочен цифрен – „720”. Видно от Приложението на Регламент (ЕО) № 750/2005 НА КОМИСИЯТА от 18.05.2005г. относно номенклатурата на държавите и териториите, използвана за целите на статистиката относно външната търговия на Общността и статистиката относно търговията между нейните държави-членки, това е кодът на държавата Китайска народна република, с описание – «често наричана К», и буквен код «CN». Съгласно чл.74, т.1 от Закона за митниците (ЗМ), за проверка на приетите декларации митническите органи имат право да извършват документен контрол на декларацията и придружаващите я документи. В случая такъв е бил извършен при приемането. С оглед обемите на търговия със стоки от К и предвид обичайно извършваната дейност по контрол и възложените му правомощия, митническият орган, приел този ЕАД, е могъл и е бил длъжен да установи веднага това несъответствие. Подробно изложение на допуснатите в тази връзка нарушения от страна на контролния орган е направено в докладната записка (ДЗ), изготвена от ръководителя на Инспектората на Агенция „Митници”, датирана от 09.09.2008г., по повод проверка спазването на разпоредби от тогава действащия Регламент (ЕИО) № 2913/92 на Съвета за създаване на Митнически

кодекс на Общността и Регламент (ЕО) № 2454/93 на Комисията от 02.07.1993г. за определяне на разпоредби за прилагането му (т.IV.3.1., стр.12-13 от ДЗ), и не е необходимо да бъдат преповтаряни тук.

При положение, че в общия случай се приеме поддържаната от страна на административнонаказващия орган теза, че митническите органи не са в състояние да извършват действителен контрол на етапа на документалния такъв, съобразно нормативноустановените им задължения, то в случая е била изключена възможността да бъде образувано административнонаказателно производство. По делото е представено становище от началник отдел „МРР” на М. С., което на 29.07.2008г. е резолирано за съставяне на акт за митническо нарушение. Дори ако се приеме, че контролните органи по някаква причина не са разполагали по-рано от тази дата с всички необходими им данни, посочената в тази резолюция дата е крайният момент, от който тече срокът по чл.34, ал.1 ЗАНН. След изтичането му и при доказано нарушение, възможността за реализиране на отговорност на нарушителя е преклудирана. В случая акт за установяване на митническо нарушение (АУМН) не е бил съставен до изтичане на срока – 29.10.2008г.

Независимо от горното, видно от същата ДЗ, тя е представена на директора на Агенция „Митници” на 09.09.2008г. и на същата дата той е разпоредил извършване на проверка по цитираните случаи и предприемане на съответни действия. АУМН е съставен на 15.12.2008г., т. е., след изтичане на тримесечния срок дори в случай, че не бяха налице изложените по-горе обстоятелства, поставящи началото на срока по чл.34, ал.1 ЗАНН на дата, предхождаща с месеци изготвянето на ДЗ.

По този начин административно-наказателното производство, е било образувано в нарушение на забраната, установена в чл. 34, ал. 1, изр. II от ЗАНН. Съгласно т. 3 от Тълкувателно решение № 48/1981 на ОСНК на ВС, с откриване на нарушителя от който и да е контролен орган възниква административно-наказателното правоотношение. И в този случай тримесечният срок тече от деня, в който за първи път е открит нарушителят от единия от паралелно действащите контролни органи. Нарушението и нарушителят са открити, а това е основание за съставяне на акта. Несъставянето на такъв в срока по чл. 34, ал. 1, пр. 2 ЗАНН, което може да се получи, както от бездействието на първия, така и от бездействието на втория контролен орган, ще доведе до отпадане отговорността на нарушителя. Недопустимо е след изтичане на тримесечния срок по чл. 34, ал. 1, пр. 2 ЗАНН, паралелно действащият контролен орган, при открито вече нарушение, да съставя акт, който да има последица създаване на административно-наказателно правоотношение за нарушението, открито вече от надлежните контролни органи. Съгласно легалното определение на понятието "митнически органи" (§1 т.9 от Допълнителната разпоредба на ЗМ), това са длъжностните лица, осъществяващи митнически контрол. Бездействието им да съставят АУМН в предвидения от закон срок е довело до образуването на административно-наказателното производство в нарушение на закона, при което безпредметно е изследването на въпроса, извършено ли е нарушение. Тримесечният срок е определен за това – да бъдат изяснени всички обстоятелства и да бъдат събрани необходимите доказателства. Въпрос на практическа организация вътре в единната йерархична структура на Агенция „Митници” са средствата, чрез които необходимата информация да бъде събирана и предоставяна на служителите, на които е възложено съставяне на АУМН, в този тримесечен срок; той е предвиден именно с цел при необходимост да се събира допълнителна информация. Липсата на вътрешна

организация не продължава този срок и не поставя ново начало на същия при издаване на вътрешен документ. Изложените съображения за незаконосъобразност на решението на СРС, налагат отмяната му и отмяна на наказателното постановление.

По изложените съображения и на основание чл. 221, ал. 2, предл. II от АПК, вр. с чл. 63, ал. 1, изр. 2 от ЗАНН, Административен съд С. - град - VII касационен състав,

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ решението от 21.07.2010г по НАХД № 2788 по описа на 2009 г., СРС, НО, 19 състав.

ОТМЕНЯ наказателно постановление № 396 от 27.01.2009г., издадено от Началника на М. С., с което на жалбоподателя, на основание чл. 234, ал. 2, т. 1 от Закона за митниците е наложена имуществена санкция в размер на 37399,74 лева за нарушение на чл. 234, ал. 1, т. 1 от ЗМ и на основание чл. 234, ал. 4 във вр. с чл.233, ал.4 от ЗМ е присъдено да заплати равностойността на предмета на нарушение, равняваща се на 63 605,00 лева.

РЕШЕНИЕТО е окончателно и не подлежи на обжалване и протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.....

2.....