

РЕШЕНИЕ

№ 7889

гр. София, 13.12.2013 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, IX КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ,
в публично заседание на 06.12.2013 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Полина Якимова

ЧЛЕНОВЕ: Антоанета Аргирова

Диляна Николова

при участието на секретаря Наталия Г Дринова и при участието на прокурора Димитров, като разгледа дело номер **8651** по описа за **2013** година докладвано от съдия Полина Якимова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.208–чл.228 от Административно-процесуалния кодекс (АПК) във вр. с чл.63, ал.1 от Закона за административните нарушения и наказания (ЗАНН).

С решение без отразена дата на постановяване по н. а. х. дело № 17795/ 2012 г. по описа на Софийски районен съд /СРС/, НО, 14 състав е отменено Наказателно постановление /НП/ № 1067/2010г., издадено от заместник началника на Митница Столична, с което на [фирма], ЕИК[ЕИК] е наложено административно наказание „имуществена санкция” в размер на 2 000 лева на основание чл. 123, ал. 2 от Закона за акцизите и данъчните складове.

В срока и по реда на чл.211, ал.1 от АПК, вр. чл.63, ал.1 от ЗАНН е постъпила касационна жалба от административно-наказващия орган с искане решението да бъде отменено и вместо него да бъде потвърдено НП. Релевираното касационно основание е за нарушение на закона - чл. 348, ал.1, т.1 от Наказателнопроцесуалния кодекс вр.чл.63, ал.1, изр.2-ро ЗАНН. Мотивирано е с твърденията, че поради формалния характер на нарушението за установяването му е достатъчен само фактът на държане в търговския обект на акцизни стоки, облепени с бандерол с изтекъл срок на валидност – а това обстоятелство следва да се приеме за доказано от получените в Митница Столична с писмо вх. № 8303 0110/ 04.08.2010 г. официални документи от 04 РУП СДВР – по тази причина актосъставителят е отразил, че АУАН е съставен при

условията на чл. 40, ал. 4 ЗАНН. Като официални документи констативният протокол и докладната записка материализират изявление на орган на държавна власт в това му качество – полицейските органи разполагат с общи правомощия да предприемат действия при установяване на престъпления или нарушения на обществения ред и съгласно чл. 57, ал. 1 и 2 от ЗМВР при установяване на условия за извършване на престъпления или други нарушения на обществения ред вземат мерки за отстраняването им, а когато други органи са компетентни да вземат мерки, полицейските органи ги уведомяват писмено. При данните, че АУАН е съставен въз основа на официални свидетелстващи документи, в които отразените факти се ползват с материална доказателствена сила, АУАН е могло да бъде съставен от всяко лице в системата на наказващия орган, овластено с компетентността да съставя актове по ЗАДС. Аргумент в подкрепа на заявеното касационно основание е потърсен и в писмените обяснения на управителя на [фирма] от 20.10.2010 г., че намерените бутилки с алкохол действително са облепени с бандерол с изтекъл срок на държането им на витрината на търговския обект е поради грешка на продавача – в същия смисъл са и показанията на полицейския служител П., който е пояснил как различава бандерол с изтекъл срок на валидност от редовен. В заключение се настоява, че посоченото от въззивния съд нарушение не е от категорията на съществените процесуални правила, които ограничават правото на защита на привлечения към административно-наказателна отговорност субект.

Ответникът [фирма], в писмено становище отрича основателността на касационната жалба по развити в следните насоки съображения: първо, контролът върху акцизните стоки, включващ проверки и ревизии, се осъществява от митническите органи – чл. 102 и чл. 103 ЗАДС, а в разглеждания случай на 16.07.2010 г. служители на митническата администрация не са участвали в проверката; в съставения за резултатите от нея протокол не са посочени номерата на бандеролите на бутилките, за които се твърди, че са с изтекъл срок на валидност. Изразено е несъгласие с тезата, че предоставената от 04 РУП документация се ползва с материална доказателствена сила, защото полицейските органи нямат контролни функции - в този смисъл предоставената от тях документация може да се цени като сигнал за осъществяване на контрол от митническата администрация. Налице е и нарушение на чл. 53, ал. 1 ЗАНН, доколкото АНО се е произнесъл на 08.04.2011 г., а АУАН е съставен на 03.11.2010г. При условията на евентуалност е мотивирана и приложимост на чл. 28 ЗАНН.

Заклучението на прокурора е за неоснователност на касационната жалба.

Съдът, като взе предвид релевираните с нея касационни основания по смисъла на чл.348 от НПК и на основание чл.218, ал.2 от АПК провери съответствието на решението с процесуалните изисквания, свързани със съществуването и упражняването на субективното публично право на жалба и с материалния закон, намира следното:

Касационната жалба е допустима като подадена от лице, легитимирано да обжалва, срещу акт, подлежащ на касационен контрол и в установения за това преклузивен 14-дневен срок.

Спрямо [фирма] със съставен на 03.11.2010 г. АУАН е повдигнато административнонаказателно обвинение за това, че при извършена в рамките на специализирана полицейска операция на територията на 04 РУП СДВР на 16.07.2010 г. в търговски обект павилион № 12 на [улица], стопанисван от ответника, в

присъствието на продавача К. М. е констатирано наличие на 9 бр бутилки алкохолни напитки различни марки, облепени с бандероли с изтекъл срок на валидност, описани по марка, вместимост на опаковката и алкохолно съдържание в % vol.

Фактичката обстановка, след анализ и преценка на събрания по делото доказателствен материал - показанията на св. К. /актосъставител/, св. М. и св. П. и писмените доказателства, приобщени по реда на чл. 283 от НПК, вр. чл. 84 от ЗАНН, е правилно установена по делото от Софийски районен съд, като не е допуснато съществено процесуално нарушение, свързано с процеса на събиране и преценка на доказателствените материали по делото или такова, довело до ограничаване процесуалните права на страните в административнонаказателното производство.

Отмяната на наказателното постановление е мотивирана с извода, че то е произнесено при непълнота на доказателствата – актосъставителят и наказващият орган са възприели безкритично констатациите на полицейските служители, без да ги подложат на проверка. Изложеното от фактичката страна, че стоката е била облепена с акцизен бандерол с изтекъл срок, без да се посочат констатирани при проверката обстоятелства, позволяващи формиране на такова заключение, дискредитира изводите на касатора за доказаност от обективна страна на нарушението по чл.123, ал.2 ЗАДС. Св. К. споделя, че е съставила акта в Митница Столична, но доброволно предаденото количество алкохолни напитки е останало в държане на органите на 04 РУП СДВР – но протоколът, съставен от полицейските органи, съдържа описание на определени по реда си /и заместими/ вещи – не са цитирани номерата на акцизните бандероли и не са извършени друг вид констатации, позволяващи обосноваване на извод, че се касае за изтекъл срок на валидност. По така изложените съображения е прието, че административно-наказателното обвинение почива на предположение.

Решението е правилно.

Когато нарушението е установено въз основа на официални документи, актът може да се състави и в отсъствие на свидетели – чл. 40, ал. 4 ЗАНН. Приложението на този институт се обуславя от следните предпоставки: фактът на нарушението и всички негови обективни и субективни признаци да се установяват въз основа на официалния документ; същият да съдържа достатъчно данни за авторството на нарушението; да е издаден от компетентният за това орган при стриктно спазване на реда и условията за това и да съдържа всички изискуеми реквизити, ако такива са предвидени по отношение на формата му; да е издаден от компетентния за това орган извън системата на администрацията, към която принадлежи актосъставителят, доколкото уредбата касае изключение от правилото за съставяне на АУАН.

Противоречивите позиции на страните по делото касаят първия елемент от фактичкия състав по чл. 40, ал. 4 ЗАНН – установява ли се от данните, предоставени от полицейските органи нарушението от обективна страна.

Към писмо рег. № 4999/10 от 30.07.2010 г. за началник 04 РУП СДВР, постъпило в Т. Столична на 04.08.2010 г., са приложени: докладна записка на П. И. относно извършена проверка на търговски обекти, осъществяващи дейност с акцизни стоки от 16.07.2010 г., според която са установени 9 бутилки със „стар бандерол”; констативен протокол от същата дата, съставен от подателя на докладната записка в присъствието на П. П., съдържащ данни за предоставените от продавач-консултанта М. книжа и отразяване, че са констатирани бутилки със „стар бандерол”; обяснение от К. М., в което е изложено, че бутилките са закупени от фирми -доставчици със стокови разписки и фактури от 5 търговски субекта и протокол за доброволно предаване, в

който са посочени по марки и вместимост на бутилките алкохолни напитки, „сър стар бандерол”.

На 03.11.2010 г. въз основа на цитираните доказателства е съставен АУАН, съдържащ констатации, че откритите при проверката бутилки алкохол са облепени с бандерол по образец, утвърден със заповед № ЗМФ 1316 от 23.10.2006 г. за утвърждаване на нов образец на бандерол за бутилирани алкохолни напитки к код по КН 2208 и с алкохолно съдържание, надвишаващо 15 % vol, предназначени за местния пазар, издадена от министъра на финансите, обн. ДВ бр. 90/ 07.11.2007 г. Със заповед № ЗМФ 1786 от 19.11.2009 г., обн. ДВ бр. № 104/ 05.12.2008 г. се предвижда, че алкохолните напитки, облепени с утвърден с цитираната заповед бандерол могат да се реализират до изчерпването им, но не по-късно от 30.06.2009 г., който срок е продължен до 30.09.2009 г. включително съгласно заповед № ЗМФ 855 от 12.06.2009 г., обн. ДВ бр. № 47/ 23.06.2009 г.

Така формулираното юридическо обвинение в АУАН не съответства на констатациите в протокола за доброволно предаване, на констативния протокол и на обясненията на К. М. – никой от изброените доказателствени източници не съдържа констатация за индивидуализиращи признаци на акцизните бандероли, по отношение на които е направен извод, че са „стари”. Няма съмнение, че констатациите на полицейските органи произтичат от правомощията им по чл. 57 ЗМВР, но пропускат им да конкретизират нарушението с всички негови признаци от обективна страна не може да бъде преодолян с цитирането на актовете на министъра на финансите, с които е продължават срокът на валидност на утвърдените със заповед № ЗМФ 1316 от 23.10.2006 г. акцизни бандероли. Административнонаказателното обвинение следва да очертава всички признаци на извършеното нарушение от фактическа страна и не може да почива на предполагаеми, колебливи и несигурни изводи за тяхното наличие и механизма им на осъществяване съобразно конкретиката на случая- чл.303, ал.1 и ал.2 от НПК, вр.чл.84 от ЗАНН.

Воден от изложеното и на основание чл. 221, ал. 2, предл.1 от АПК, вл.чл.63, ал.1, изр.второ от ЗАНН, Административен съд София-град, IX касационен състав

РЕШИ:

ОСТАВЯ В СИЛА решение без отразена дата на постановяване по н. а. х. дело № 17795/ 2012 г. по описа на Софийски районен съд, НО, 14 състав
Решението не подлежи на обжалване.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: