

РЕШЕНИЕ

№ 7082

гр. София, 18.11.2013 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, VII КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ,
в публично заседание на 18.10.2013 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Катя Аспарухова

ЧЛЕНОВЕ: Росица Драганова

Ралица Романова

при участието на секретаря Елеонора Стоянова и при участието на прокурора ЮТЕРОВ, като разгледа дело номер **2214** по описа за **2013** година докладвано от съдия Ралица Романова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 229 – 236 от АПК във връзка с чл. 63 ал. 1 от ЗАНН.

Образувано е по жалба на митница Столична, чрез процесуалния си представител юрк. С. срещу решение от 02.01.2013г. на СРС, НК, 111 състав по нахд № 6142/2012г., с което е отменено наказателно постановление № 888 от 07.12.2011г. на началника на митница Столична, в частта, с която е наложена имуществена санкция в размер на 50 000 лв. на [фирма], представлявано от П К. Д. – А., от [населено място], на основание чл. 108 ал. 1 от Закона за акцизите и данъчните складове (ЗАДС), и в частта, с която, на основание чл. 126 от ЗАДС, на [фирма] е наложена имуществена санкция в размер на 1000,00 лева, и с което е потвърдено НП № 888 от 07.12.2011г. в частта, с която са отнети в полза на държавата 90 бр. кутии цигари, облепени с валиден бандерол, подробно описани в обстоятелствената част на наказателното постановление, както и 7,1 литра алкохолна течност в 19 броя пластмасови шишета, всяко с вместимост 0,500л. и 8 броя пластмасови шишета, всяко с вместимост 0,200л., на основание чл. 124 ал. 1 от ЗАДС.

С жалбата е изразено искане да се отмени решението на първоинстанционния съд, като постановено в противоречие с материалния закон. Твърди, че фактическият състав на процесните административни нарушения не предвижда различна санкция, в зависимост от количеството цигари – предмет на деянията и в тази връзка

незаконосъобразно СРС е приел, че се касае за маловажен случай, което мотивира пълната отмяна на наложената глоба. Твърди се също, че административният орган е направил преценка за маловажност на деянието и е достигнал до извод, че случаят не може да се квалифицира като такъв. По отношение на констатираното нарушение по чл. 126 от ЗАДС възразява срещу приетото от първонстанционния съд заключение, че нарушението не е установено по безспорен начин. Позовава се на формалния характер на административното нарушение, при което е достатъчно лицето да е установило фактическа власт върху акцизните стоки, за които не представя документ за плащане. Иска се оспореното решение да бъде отменено и съответно да бъде постановено друго, с което се потвърждава наказателното постановление (НП).

Ответникът по касация [фирма], представлявано от П. К. Д. – А., чрез процесуалния си представител, адвокат Х., изразява становище за неоснователност на жалбата и законосъобразност на оспореното съдебно решение. Иска съдебното решение на СРС да бъде оставено в сила.

СПП, чрез представителя си прокурор Ютеров, изразява становище, че жалбата е неоснователна, а оспореното решение – законосъобразно и следва да се остави в сила. Касационната жалба е подадена в срока по чл. 211, ал. 1 АПК, във вр. с чл. 63, ал. 1, изр. второ ЗАНН и от надлежна страна, която има право и интерес от обжалването, поради което е процесуално допустима и следва да бъде разгледана досежно нейната основателност.

Разгледана по същество жалбата е основателна.

За да постанови оспореното съдебно решение СРС е приел, че в съдебното производство безспорно е установено от фактическа страна и е доказано извършеното нарушение на чл. 108а, ал.1 от ЗАДС, тъй като от търговецът, на посочената дата, в търговския обект са съхранявани тютюневи изделия – 90 броя кутии със законен акцизен бандерол и тютюн за пушене 25 грама, като към този момент не е притежавал валидно разрешение за продажба на тютюневи изделия, изискуемо, съгласно чл. 100а от ЗАДС. Приел е, че горното се установява от представените по делото писмени доказателства и се потвърждава от събраните гласни доказателства – разпитите на свидетелите Ф. Ф. и Г. Т.. Прието е обаче, че вмененото на наказаното лице нарушение се квалифицира като маловажен случай, поради което е приложена разпоредбата на чл. 28 от ЗАНН. Изложени са подробни аргументи в тази връзка.

Така изложените мотиви от Софийския районен съд не се споделят от касационната инстанция, която намира, че в производството по издаване на наказателното постановление не са допуснати съществени нарушения на процесуалните правила и материалния закон правилно е приложен спрямо установените в административно наказателното производство факти.

Настоящата съдебна инстанция приема, че при съставянето на акта за установяване на административно нарушение са спазени изискванията на чл. 42 ЗАНН, а при издаването на наказателното постановление, тези на чл. 57 ЗАНН. Видно от обстоятелствената част на АУАН, откритите при проверката тютюневи изделия са подробно описани като брой, модел и количество цигари. Налице е пълно описание на нарушението, за което е ангажирана административно-наказателна отговорност и същото кореспондира с описанието на нарушението, изложено в наказателното постановление.

Въз основа на събраните в хода на производството пред Софийския районен съд писмени и гласни доказателства, настоящият съдебен състав намира, че от обективна

страна [фирма] е осъществил състава на административното нарушение по чл. 108а, ал. 1 във връзка с чл. 100а от ЗАДС, като е съхранявал и предлагал в стопанисвания от него обект тютюневи изделия, без да притежава необходимото за това разрешение за търговия с тютюневи изделия. Хипотезата на визираната правна норма изисква кумулативното наличие на две предпоставки: съхраняване на тютюневи изделия и липса на издадено разрешение за търговия с тютюневи изделия. В настоящия случай наличието на първата предпоставка се установява от доказателствата по делото и не се оспорва от наказаното лице. Като положителна предпоставка, ползваща санкционирания едноличен търговец, наличието на валидно издадено разрешение за търговия с тютюневи изделия е следвало да бъде установено с надлежни писмени доказателства от него към момента на извършване на проверката. Това не е направено, не са представени и доказателства за подадени заявление за издаване на разрешение в посочения смисъл. Предприемането на последващи действия и снабдяването с разрешение от страна на търговеца, за което са представени доказателства, не обосновава извод за маловажност на разглеждания случай. Безспорно е, че към момента на установяване на нарушението ЕТ не е притежавал валидно разрешение, не е било налице и подадено заявление за издаване на такова по реда на § 87 от ПЗР на ЗИДЗАДС, което да дава право на търговеца да извършва дейност до издаване на ново разрешение. Обстоятелството, че лицето се снабдило с такова разрешение, след установяване на липсата му от компетентните органи не прави случая маловажен, тъй като позволява да се приеме, че действието е предприето поради резултатите от проверката, а не с оглед изпълнение на изискванията по чл. 100а от ЗАДС. Въз основа на изложеното, касационната инстанция обосновава извод за изпълнен фактически състав на хипотезата на чл. 108а, ал. 1 от ЗАДС от страна на [фирма], респ. за законосъобразно ангажиране на неговата административно наказателна отговорност, посредством издаване на наказателно постановление № 888/07.12.2011г. от началника на митница Столична.

В ЗАНН няма легално определение за маловажен случай, но според съда, следва да се използва легалната дефиниция на маловажен случай, дадена в чл. 93, т. 9 от НК (доколкото чл. 11 от ЗАНН препраща към общата част на НК), а именно извършеното административно нарушение, с оглед липсата на вредни последици или незначителността им и с оглед другите смекчаващи отговорността обстоятелства, представлява по-ниска степен на обществена опасност в сравнение с обикновените случаи на нарушения от съответния вид.

В настоящия случай предпоставките за прилагане на чл. 28 от ЗАНН не са налице. Нарушението по чл. 108а, ал. 1 от ЗАДС е формално, на простото извършване, поради което и осъществяването на изпълнителното деяние „съхранява и предлага в търговски складове или обекти тютюневи изделия в нарушение на чл. 100а” е достатъчно, за да се приеме за осъществен състава му, без да се изисква настъпването на някакви вредоносни последици. Регулираните от ЗАДС обществени отношения, свързани с облагането на акцизни стоки, които не служат за задоволяване на основни потребности на населението, налагат прилагането на засилен контрол от страна на държавните органи и санкциониране на всяко деяние осъществяващо признаците на административно нарушение, независимо от количеството на стоките и продължителността на изпълнителното деяние. В тази връзка неотнормирани към административно наказателната отговорност са мотивите на районния съд относно сравнително ниската обществена опасност на административното нарушение.

Фактическият състав на процесното административно нарушение не предвижда различна санкция в зависимост от количеството стоки, предмет на деянието. Малозначителността на деянието не следва да се определя от количеството на акцизните стоки, респ. от стойността на дължимия акциз. Този извод следва и от наличието на специална норма в ЗАДС, която поглъща по съдържание нормата на чл. 28 от ЗАНН по отношение на допуснати нарушения по ЗАДС, а именно чл. 126б от ЗАДС. По приложението на чл. 126б от ЗАДС, компетентен да прецени наличието на маловажно нарушение и да наложи наказание по този ред се явява единствено контролният административен орган и съдът не разполага с правомощия да наложи за първи път наказание на това основание.

С оглед на изложеното, настоящият касационен състав намира за неправилно прилагането на материалния закон спрямо установените в хода на съдебното производство факти, което налага отмяната на решението на Софийския районен съд и постановяване на ново по съществото на правния спор, с което да бъде потвърдено наказателното постановление.

По отношение на размера на наложената имуществена санкция следва да бъде взета предвид настъпилата законодателна промяна в санкционната норма на чл. 108а, ал. 1 от ЗАДС, послужила като правно основание за налагане на административното наказание. Със ЗИД на ЗАДС /обн. ДВ бр. 54 от 2012 г., в сила от 17.07.2012 г./ размерът на имуществената санкция по чл. 108а, ал. 1 от ЗАДС е намален от 50 000 до 100 000 лева, на от 2 000 до 5 000 лева.

В случая е налице хипотезата на чл. 3, ал. 2 от ЗАНН съобразно която, ако до влизане в сила на наказателното постановление последват различни нормативни разпоредби, прилага се онази от тях, която е по-благоприятна за нарушителя. Наказателното постановление не е влязло в сила, предвид процедурата по обжалването му, поради което и на основание разпоредбата на чл. 3, ал. 2 от ЗАНН същото следва да бъде изменено, като размера на имуществената санкция бъде съобразен с по-благоприятната норма на чл. 108а, ал. 1 от ЗАДС. Предвид обстоятелството, че размерът на наложената имуществена санкция в наказателното постановление е определен в минимален размер, касационната инстанция намира, че същият следва да бъде определен също в минимален размер, съгласно в чл. 108а, ал. 1 от ЗАДС в редакцията му бр. 54 от 2012г., в сила от 17.07.2012г.

По отношение на административното нарушение, за което е наложена санкция по реда на чл. 126 от ЗАДС е прието, че същото е констатирано при извършената проверка от служители на митница Столична, на 08.03.2011г. в търговски обект – павилион, находящ се в [населено място], [жк], където [фирма] осъществява търговска дейност. Към момента на проверката в обекта работел С. Н. А. – съпруг на П. Д.. При проверката в обекта са намерени 7 литра наливен алкохол, с алкохолен градус 46,6%, разпределен в 19 бр. пластмасови шишета. Софийският районен съд е приел, че не е установено по безспорен начин, че административното нарушение е осъществено от санкционирания търговец, доколкото са налице показания на свидетеля С. А., че алкохолът е негов и за лична употреба.

Настоящата инстанция намира решението за неправилно в тази му част. По реда на чл. 126 от ЗАДС на административна санкция подлежат и лица, които осъществяват държане на акцизни стоки без данъчен документ по този закон или фактура, или митническа декларация, или придружителен административен документ/електронен административен документ или документ на хартиен носител, или друг документ,

удостоверяващ плащането, начисляването или обезпечаването на акциза. Установено е, че обектът, в който са съхранявани бутилките, съдържащи наличен алкохол се стопанисва от [фирма], поради което може да се приеме, че търговецът е осъществявал държане на същите, установена е и липса на документ от категорията на изброените в нормата на чл. 126 от ЗАДС, поради което за изпълнен се приема и фактическият състав на нарушението, визиран в разпоредбата. По тези съображения настоящият касационен състав намира за неправилно прилагането на материалния закон спрямо установените в хода на съдебното производство факти, което налага отмяната на решението на Софийския районен съд и постановяване на ново по съществото на правния спор, с което да бъде потвърдено наказателното постановление.

С оглед на изложените съображения, Административен съд София-град, Седми касационен състав, на основание чл. 221, ал. 2 от АПК във връзка с чл. 63, ал. 1 от ЗАНН

РЕШИ:

ОТМЕНЯ решение от 02.01.2013г., постановено по НАХД № 6142/2012г. на Софийският районен съд, в частта му, с която е отменено наказателно постановление № 888/07.12.2011г., издадено от началника на митница Столична, в частта с която на основание чл. 108а, ал. 1 от Закона за акцизите и данъчните складове на [фирма], ЕИК[ЕИК] е наложено административно наказание имуществена санкция в размер на 50 000 лв. за допуснатото нарушение на чл. 100а, ал. 1 от ЗАДС и вместо него постановява:

ИЗМЕНЯ наказателно постановление № 888/07.12.2011г., издадено от началника на митница Столична, в частта с която на основание чл. 108а, ал. 1 от Закона за акцизите и данъчните складове на [фирма], ЕИК[ЕИК] е наложено административно наказание имуществена санкция в размер на 50 000 лв. за допуснатото нарушение на чл. 100а, ал. 1 от ЗАДС, като НАМАЛЯВА размера на наложеното административно наказание имуществена санкция от 50 000 лева на 2 000 лева.

ОТМЕНЯ решение от 02.01.2013г., постановено по НАХД № 6142/2012г. на Софийският районен съд, в частта му, с която е отменено наказателно постановление № 888/07.12.2011г., издадено от началника на митница Столична, в частта с която на основание чл. 126 от Закона за акцизите и данъчните складове на [фирма], ЕИК[ЕИК] е наложено административно наказание имуществена санкция в размер на 1000 лв. и вместо него постановява:

ПОТВЪРЖДАВА наказателно постановление № 888/07.12.2011г., издадено от началника на митница Столична, в частта, с която, на основание чл. 126 от Закона за акцизите и данъчните складове на [фирма], ЕИК[ЕИК] е наложено административно наказание имуществена санкция в размер на 1000 лв.

Решението е окончателно.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

