

РЕШЕНИЕ

№ 6047

гр. София, 20.10.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, IX КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ,
в публично заседание на 23.09.2022 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Зорница Дойчинова

ЧЛЕНОВЕ: Диляна Николова

Геновева Йончева

при участието на секретаря Светла Гечева и при участието на прокурора Милен Ютеров, като разгледа дело номер **6043** по описа за **2022** година докладвано от съдия Диляна Николова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.208 и сл. от Административнопроцесуалния кодекс /АПК/ във връзка с чл.63в, ал.1 от Закона за административните нарушения и наказания /ЗАНН/.

С Решение № 1611/09.05.2022г. на Софийски районен съд, Наказателно отделение, 106-ти състав, постановено по НАХД № 6713/2021г. по описа на съда, е отменено Наказателно постановление /НП/ № 3686/2020 от 06.04.2021г., издадено от началника на Отдел „Митническо разузнаване и разследване Югозападна“ при Главна дирекция М. към Централно митническо управление на Агенция „Митници“, с което на С. Х. Т. за нарушение по чл.126, ал.1 от Закона за акцизите и данъчните складове /ЗАДС/, е наложено административно наказание „глоба“ в размер на 1000 лева и е постановено отнемане в полза на държавата на общо 15 литра етилов алкохол в три броя пластмасови туби с вместимост по 5 литра всяка, с обемно съдържание на алкохол 37,2% vol при 20⁰, 40,8% vol при 20⁰ и 38,9% vol при 20⁰.

Решението е обжалвано от административнонаказващия орган като с доводи за неправилно приложение на закона се моли за отмяната му и вместо това потвърждаване на обжалваното НП. На първо място се възразява срещу извода на съда, че в случая не е следвало да се съставя АУАН, тъй като от постъпилото постановление за прекратяване на наказателното производство не можело да се направи обоснован извод относно извършителя на административно нарушение по

чл.126, ал.1 ЗАДС, тъй като воденото досъдебно производство е срещу неизвестен извършител. Мотивират се, предвид това, съображения за спазване на сроковете по чл.34 ЗАНН. Оспорват се изводите на районния съд за нарушаване на принципа *pop bis in idem*, като се твърди, че става въпрос за различни деяния, с които е осъществен един и същи състав на административно нарушение при отсъствие на фактическа идентичност. Размерът на наложеното наказание „глоба“ се сочи, че е минимален. Претендира се присъждане на юрисконсултско възнаграждение. В съдебно заседание касаторът чрез юр.к.Я., моли за уважаването на жалбата и съответно отмяна на обжалваното решение.

Ответникът по оспорването, чрез пълномощника си адв.М., изразява становище за неоснователност на касационната жалба, в писмен отговор по нея. В съдебно заседание, редовно и своевременно призован, не се явява и не се представлява.

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

Административен съд София-град, IX-ти касационен състав, след като се запозна с обжалваното решение и обсъди, както наведените с касационната жалба основания, така и тези по чл.218, ал.2 АПК, намира следното:

Касационната жалба е допустима, като постъпила в законоустановения срок, подадена от лице – страна в производството и против акт, подлежащ на касационно оспорване.

Разгледана по същество касационната жалба е неоснователна.

След анализ и преценка на събрания по делото доказателствен материал, от въззивната инстанция е прието за установено от фактическа страна следното:

На 13.03.2020г. в [населено място], полицейски служители при 09 РУ СДВР забелязали, че две лица от мъжки пол прехвърлят обемисти черни полиетиленови пликосе от лек автомобил марка „Форд“, модел „Кугар“ с рег. [рег.номер на МПС] в лек автомобил марка „Пежо“, модел „Партнер“ с рег. [рег.номер на МПС], които превозни средства били паркирани в[жк], в близост до бл. 219. Органите на МВР извършили проверка и установили, че водач на първото МПС е С. Т., който държал в багажника 3 бр. пластмасови туби, всяка с вместимост 5 литра, а водач на второ МПС бил В. К., в чийто автомобил били открити 11 бр. пластмасови туби, всяка с вместимост 5 литра. Всички туби били пълни и съдържали бистра течност с различни цветове и мирис на алкохол. Двете лица не представили данъчен документ по ЗАДС или фактура, или митническа декларация, или придружителен административен документ/електронен административен документ или документ на хартиен носител, когато компютърната система не работи, или друг документ, удостоверяващ плащането, начисляването или обезпечаването на акциза.

С протокол за доброволно предаване от 13.03.2020г. К. предал на служителите при 09 РУ СДВР осемте пластмасови туби, открити в неговото превозно средство, обособени в обекти от 1 до 8, вкл., като заявил, че непосредствено преди проверката е закупил алкохола от Т. срещу сумата от 130,00 лв. за лична употреба.

С протокол за доброволно предаване от 13.03.2020г. Т. също предал на полицаите трите пластмасови туби, открити в автомобила му, обособени в обекти от 9 до 11, вкл., като съобщил, че е закупил алкохола от неустановено лице.

На 13.03.2020г., на основание чл. 212, ал. 2 НПК, било образувано ДП № 15039/2020 г. по описа на 09 РУ СДВР със съставянето на протоколи за разпит на свидетели за престъпление по чл. 234, ал. 2 във вр. с ал. 1 НК, като Т. бил задържан за срок до 24 часа по реда на ЗМВР.

С постановление от 07.07.2020 г. наблюдаващият делото прокурор, на основание чл. 216, ал. 1 НПК, разделил наказателното производство по ДП № 15039/2020 г. по описа на 09 РУ СДВР, пр. пр. № 6245/2020 г. по описа на СРП, като отделил конкретни материали и предадените с протоколите за доброволно предаване от Т. и К. вещественни доказателства – 11 бр. пластмасови туби, образувайки досъдебно производство по пр. пр. № 29252/2020 г. по описа на СРП за престъпление по чл. 234, ал. 1 НК.

С постановление от 15.07.2020 г. било прекратено новообразуваното производство по пр. пр. № 29252/2020 г. по описа на СРП, на основание чл. 243, ал. 1, т. 1 във вр. с чл. 24, ал. 1, т. 1 НПК, като прокурорът приел, че е налице административно нарушение по ЗАДС, като разпоредил преписи от материалите по делото, ведно с приобщените вещественни доказателства – 11 бр. пластмасови туби да се изпратят на Агенция „Митници“ с оглед провеждането на административнонаказателно производство.

С приемо-предавателен протокол от 15.09.2020 г. разследващ полицай при 09 РУ СДВР предал веществените доказателства на представител на АМ.

На 15.09.2020 г. в сградата на ТД Югозападна в присъствието на упълномощен представител на Т. служители на АМ взели по 4 бр. проби, всяка по 0,5 литра, от единадесетте обекта – пластмасови туби. Във всеки от протоколите пълномощникът вписал възражение, че чувалите, в които са поставени веществените доказателства са разкъсани, а самите туби са незапечатани и с отворени капачки.

От лабораторните експертизи, изготвени в Ц. при АМ на 06.10.2020 г., е установено, че изпитаните проби представляват алкохолен продукт на база чист етилов спирт, годен за консумация, с действително алкохолно съдържание по обем, както следва:
-обект 1 - 37,3 % vol, измерени при 20°С; -обект 2 – 43,0 % vol, измерени при 20°С;
-обект 3 - 43,1 % vol, измерени при 20°С; -обект 4 - 43,0 % vol, измерени при 20°С;
-обект 5 - 37,1 % vol, измерени при 20°С; -обект 6 - 37,3 % vol, измерени при 20°С;
-обект 7 - 37,3 % vol, измерени при 20°С; -обект 8 - 43,2 % vol, измерени при 20°С;
-обект 9 - 37,2 % vol, измерени при 20°С; -обект 10 - 40,8 % vol, измерени при 20°С;
-обект 11 - 38,9 % vol, измерени при 20°С.

От становище за тарифно класиране на Ц. при АМ е изяснено, че анализираният стоки се характеризират като алкохолни продукти, на база чист етилов спирт, с действително алкохолно съдържание по обем под 80 % vol, годни за консумация, като съгласно правило 1 от Общите правила за тълкуване на комбинираната номенклатура /КН/ продуктите са с код КН 2208, която позиция обхваща „етилов алкохол, неденатуриран с алкохолно съдържание по обем под 80 % vol; дестилати, ликьори и други спиртни напитки“. По смисъла на чл. 9, т. 1 ЗАДС, продуктите с код по КН 2208 представляват „етилов алкохол /алкохол/“ с действително алкохолно съдържание по обем, превишаващо 1,2 % vol, които съгласно чл. 2, т. 1 ЗАДС подлежат на облагане с акциз като акцизни стоки по чл. 4, т. 1 ЗАДС.

От писмо на отдел „Акцизна дейност“ при ТД Югозападна е установено, че размерът на дължимия акциз на обекти 1-8, вкл., възлиза на 176,74 лв., а на обекти 9-11, вкл. – 64,30 лв.

С акт за установяване на административно нарушение № 2294/29.10.2020 г., съставен от инспектор в отдел МРРЮ при АМ е констатирано, че на 13.03.2020 г. в [населено място],[жк], в близост до [жилищен адрес] Т. продава на В. К. акцизни стоки – 40 литра етилов алкохол, разпределен в 8 бр. пластмасови туби, всяка с вместимост 5 литра, със съответното обемно съдържание на алкохол, без данъчен документ по

ЗАДС или фактура, или митническа декларация, или придружителен административен документ/електронен административен документ или документ на хартиен носител, когато компютърната система не работи, или друг документ, удостоверяващ плащането, начисляването или обезпечаването на акциза. В акта е отразено, че е нарушена разпоредбата на чл. 126, ал. 1 ЗАДС, като след съставянето му препис от него е връчен на упълномощен представител на Т.. Въз основа на този акт е издадено Наказателно постановление № 3685/06.04.2021г., с което на основание чл.126, ал. 1, т. 1 ЗАДС, при цялостно възпроизвеждане на фактическите констатации от акта, на Т. е наложено административно наказание „глоба“ в размер на 1 000,00 /хиляда/ лева за нарушение на чл. 126 ЗАДС, като съгласно чл. 124, ал. 1 ЗАДС е постановено отнемане в полза на държавата на стоките, предмет на твърдяното нарушение.

С Решение № 515/23.09.2021 г. по НАХД № 6712/2021 г. по описа на СРС, НО, 7 с-в е отменено изцяло НП № 3685/06.04.2021 г., поради допуснати съществени процесуални нарушения. Съдебният акт е оставен в сила с решение № 755/11.02.2022 г. по КНАХД № 12192/2021 г. по описа на АССГ, X. касационен състав.

С акт за установяване на административно нарушение № 2293/29.10.2020г., съставен от инспектор в отдел МРРЮ при АМ е констатирано, че на 13.03.2020 г. в [населено място],[жк], в близост до [жилищен адрес] Т. държи в багажника на лек автомобил марка „Форд“, модел „Кугар“ с рег. [рег.номер на МПС] акцизни стоки – 15 литра етилов алкохол, разпределен в 3 бр. пластмасови туби, всяка с вместимост 5 литра, със съответното обемно съдържание на алкохол, без данъчен документ по ЗАДС или фактура, или митническа декларация, или придружителен административен документ/електронен административен документ или документ на хартиен носител, когато компютърната система не работи, или друг документ, удостоверяващ плащането, начисляването или обезпечаването на акциза.

В акта е отразено, че е нарушена разпоредбата на чл. 126, ал. 1 ЗАДС, като след съставянето му препис от него е връчен на упълномощен представител на привлеченото към отговорност лице на същата дата.

Въз основа на горепосочения акт е издадено процесното Наказателно постановление № 3686/06.04.2021 г., с което на основание чл. 126, ал. 1, т. 1 ЗАДС, при цялостно възпроизвеждане на фактическите констатации от акта, на Т. е наложено административно наказание „глоба“ в размер на 1 000,00 /хиляда/ лева за нарушение на чл. 126 ЗАДС, като съгласно чл. 124, ал. 1 ЗАДС е постановено отнемане в полза на държавата на стоките, предмет на твърдяното нарушение.

Въз основа на тези фактически установявания решаващият съд е обосновал извод, че административнонаказателното производство е образувано в специалната хипотеза по чл.36, ал.2 ЗАНН – след прекратяване на наказателното производство с постановление на прокурор, като в тази хипотеза не се дължи съставяне на АУАН по общия ред, съответно е неприложима разпоредбата на чл.34, ал.3 ЗАНН, постановяваща издаването на НП в 6-месечен срок от съставянето на АУАН. Посоченото въпреки това, не е прието като нарушение на процесуалните правила, обуславящо отмяната на НП на формално основание. Същественото процесуално нарушение, установено от съда и обусловило крайния му извод за незаконосъобразност на НП, е разделянето на предмета на осъщественото от Т. административно нарушение, довело до нарушение на чл.18 ЗАНН. Изхождайки от разпоредбата на чл.126, ал.1 ЗАДС съдът е посочил, че различните форми на изпълнителното деяние - държи, предлага, продава или превозва, не предпоставят наличието на множество административни нарушения, след

като е осъществено едно-единствено деяние, извършено при идентични време, място и обстановка, въз основа на конкретно решение. Обстоятелството, че Т. е продал част от акцизните стоки, държани преди това в автомобила му, според него не променя този извод, доколкото по този начин поведението му изпълва кумулативно двете форми на изпълнителното деяние – държи и продава и в случая е налице само едно нарушение, а не идеална съвкупност от множество такива. Възприемайки обратната теза и налагайки отделно административно наказание за всяка от формите на изпълнителното деяние административнонаказващият орган, според решаващия съд, е нарушил принципа *non bis in idem*, както и е приложил прекомерно и непропорционално използване на държавна принуда.

На следващо място съдът е приел, че дори да бъде игнориран този процесуален порок, то извършеното нарушение е останало недоказано. Изводът му е основан на обстоятелството, че тубите, съдържащи прозрачна течност не са били запечатани, поради което възниква основателно съмнение в достоверността на съдържанието им.

Решението е правилно.

Съгласно разпоредбата на чл.126, ал.1 ЗАДС на лице, което държи, предлага, продава или превозва 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, когато компютърната система не работи, или друг документ, удостоверяващ плащането, начисляването или обезпечаването на акциза, се налага глоба в двойния размер на дължимия акциз, но не по-малко от 1000 лв., а при повторно нарушение - не по-малко от 2000 лв. - за физическите лица или имуществена санкция в двойния размер на дължимия акциз, но не по-малко от 2000 лв., а при повторно нарушение - не по-малко от 4000 лв. - за юридическите лица и едноличните търговци. И. от съдържанието на правната норма изпълнителното деяние се характеризира с няколко проявни форми – изчерпателно посочени - държи, предлага, продава или превозва. При така посоченото съдържание на правната норма, съответни на нея са изводите на решаващия съд. Логични, последователни и обосновани са изводите му, че осъществяването на отделните форми на изпълнителното деяние не предпоставя налагането на отделни санкции за всяка проявна форма – в случая от фактическа страна е установено, че наказаното лице държи 3 броя туби с предполагаема акцизна стока в багажника на автомобила си като същевременно е помагал на трето лице да постави 8 броя туби от същия вид в своя автомобил след осъществена покупко-продажба между лицата. Логично е, че тези стоки преди осъществяването на сделката, са били превозени до посоченото в АУАН и НП място от наказаното лице. Това не обуславя извод, че следва да бъде наложена отделна санкция за всяка една от формите на изпълнителното деяние. Неоснователно намира съдът възражението на касатора, че липсва фактическа идентичност между деянието по Наказателно постановление № 3685/06.04.2021г. и процесното НП. Разделянето на общото количество алкохол /държаното и продаденото/ не води до извод за осъществени две самостоятелни административни нарушения на разпоредбата на чл.126, ал.1 ЗАДС. Изводите на въззивната инстанция в тази насока се споделят изцяло, поради което не следва да бъдат преповтаряни.

Споделят се и изводите на решаващия съд, че деянието не е доказано по съответния ред. Още при вземането на пробите /4 бр. проби, всяка по 0,5 литра, от единадесетте обекта – пластмасови туби/ в сградата на ТД Югозападна на 15.09.2020г., представителят на Т. е вписал във всеки от протоколите възражение, че чувалите, в

които са поставени веществените доказателства са разкъсани, а самите туби са незапечатани и с отворени капачки. При това състояние на обектите, от които са взети пробите, обосновано възниква съмнение в достоверността на резултатите от пробите, тъй като съдържанието на тубите лесно може да бъде подменено. Посоченото е самостоятелно основание за отмяна на процесното НП, независимо от изложеното по-горе досежно двукратното налагане на санкция за едно и също деяние.

В заключение касационната инстанция приема, че не е осъществено релевираното с жалбата касационно основание или друго такова по чл.218, ал.2 АПК, за което касационната инстанция следи служебно. Оспореното решение не е засегнато от пороци, засягащи компетентността на съда, изразената в съдебното решение воля или много тежък порок във формата. Постановено е при наличието на предпоставките, съответно - липсата на пречки, свързани със съществуването и упражняването на право на жалба, и при правилно приложение на закона. Предвид това следва обжалваното решение да бъде оставено в сила. С оглед изхода на делото на ответника се следват разноски. Такива са претендирани от пълномощника му с отговора на касационната жалба като е направено искане адвокатското възнаграждение да бъде определено по реда на чл.38, ал.1, т.2 ЗАДв предвид обстоятелството, че С. Т. е пенсионер и попада в кръга на материално затруднените лица.

Нормата на чл.38, ал.1, т.2 ЗАДв дава възможност на адвокатите да предоставят безплатна правна помощ на материално затруднени лица. При наличие на такава уговорка между страните възнаграждението на адвоката за оказаната безплатна правна помощ се определя от съда съобразно установените в чл.36 ЗАДв правила. С оглед на това, за да намери приложение този процесуален ред, в тежест на ответника е да докаже наличието на постигната уговорка с представлявалия го по делото адвокат за оказване на безплатна правна помощ. За наличието на такава уговорка не може да се направи извод от представения по делото пред въззивната инстанция договор за правна помощ и съдействие, доколкото последният не обективира постигнати уговорки между С. Т. и представлявалия го по делото адвокат в тази посока. Напротив - в посочения договор е обективирано постигнато съгласие за заплащането от Т. на адвокатско възнаграждение в размер на 800 лева. Доказателства за осъществено процесуално представителство при условията на чл.38, ал.1, т.2 ЗАДв по делото не са представени. Предвид това следва претенцията за присъждане на разноски за настоящата инстанция да бъде отхвърлена.

Водим от горното, Административен съд София-град, IX-ти касационен състав,

РЕШИ:

ОСТАВЯ В СИЛА Решение № 1611/09.05.2022г. на Софийски районен съд, Наказателно отделение, 106-ти състав, постановено по НАХД № 6713/2021г. РЕШЕНИЕТО е окончателно и не подлежи на обжалване и протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

1.

2.