

# РЕШЕНИЕ

№ 10887

гр. София, 05.07.2024 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XII КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ,**  
в публично заседание на 21.06.2024 г. в следния състав:

**ПРЕДСЕДАТЕЛ: Антоанета Аргирова**

**ЧЛЕНОВЕ: Мая Сукнарлова**

**Анастасия Хитова**

при участието на секретаря Антонина Митева и при участието на прокурора Куман Куманов, като разгледа дело номер **4540** по описа за **2024** година докладвано от съдия Антоанета Аргирова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.208- чл.228 от Административнопроцесуалния кодекс (АПК), вр. с чл. 63в от Закона за административните нарушения и наказания (ЗАНН).

С Решение № 1275/12.03.2024 г., постановено по административно-наказателно дело № 20231110215876/2023 г., по описа на Софийския районен съд, СРС, НО, 12-ти състав е потвърдил Наказателно постановление (НП) № BG2022/5800-90/НП от 01.03.2022 г., издадено от директора на ТД Митница София, с което на Ч. Б. Б. е наложена глоба на основание чл. 128, ал. 3 от Закон за акцизите и данъчните складове (ЗАДС) в размер на 1884.80 лева за нарушение на чл. 123, ал. 1 от ЗАДС и на основание чл. 124, ал. 1 от ЗАДС е отнет в полза на държавата предметът на нарушението.

В срока и по реда на чл.211, ал.1 от АПК, вр.чл.63в от ЗАНН, решението е оспорено от Ч. Б. Б. чрез процесуалния му представител- адв. К. Ч., с искане да бъде отменено, заедно с потвърденото с него НП. Заявено е и искане за присъждане на

разноски.

Наведените касационни основания за оспорване са за нарушение на закона и за допуснати съществени процесуални нарушения-чл.348, ал.1, т.1 и т.2 от НПК, вр.чл.63в от ЗАНН. Тяхното осъществяване е аргументирано с доводи, че не е бил спазен 6-месечният срок по чл.34, ал.3 ЗАНН за издаване на НП в рамките на образуваното административнонаказателно производство. Оспорва се наличието на приетата от СРС техническа грешка относно датата на съставяне на акта за установяване на административно нарушение (АУАН). Като процесуално нарушение на въззивната инстанция се твърди и липсата на поискано съгласие от присъстващите в проведеното на 13.02.2024 г. открито заседание да бъде прочетен протоколът за разпит на свидетеля Д. Н. А. от 19.12.2022 г., разпитан пред друг състав на СРС. Не бил изследван и въпросът за произхода на тютюна от наказващия орган в рамките на проведеното административно наказателно производство. В тази връзка предвид наличието на бандерол от страна-членка на ЕС следвало да се приложи разпоредбата на чл.4в, т. 1, б. „г“ от ППЗАДС, вр. с чл. 21, ал. 1, т. 14 ЗАДС и да се дължи акциз за разликата над разрешените количества, в случая 1 (една) кутия от по 0.200 кг. (двеста грама) държани от лицето, а не за 6 (шест) броя кутии, всяка от които по 0.200 кг. (двеста грама), общо 1.200 кг. (килограм и двеста грама), както е прието в процесното НП.

В съдебно заседание пред Административен съд София-град, касаторът не се представлява, но от пълномощника му- адв. Ч. е депозирано становище за основателност на жалбата

Ответникът по касационната жалба се представлява от юрк. П., който оспорва жалбата и моли за отхвърлянето ѝ, както и за присъждането на юрисконсултско възнаграждение.

Участващият по делото прокурор от Софийската градска прокуратура, дава заключение за неоснователност на касационната жалба.

Съдът, като взе предвид релевираните с жалбата касационни основания по смисъла на чл.348 от НПК и тези, за които следи служебно на основание чл.218, ал.2 от АПК, намира за установено следното:

Касационната жалба е допустима.

Подадена е от лице, легитимирано да обжалва, срещу акт подлежащ на касационен контрол и в законово установения за това преклузивен 14-дневен срок.

Разгледана по същество, жалбата е неоснователна.

Приетата за установена от СРС фактическа обстановка е, че във връзка с подаден сигнал за нерегламентирана търговия с тютюни за наргиле, без акцизен бандерол, на 21.10.2021 г. около 17:40 часа полицейски екип в състав: инсп. А. и инсп. И. извършили оперативно наблюдение в района на паркинга пред централата на ЦКБ в [населено място], [улица] забелязали там да паркира на автомобил, марка А., с рег. [рег.номер на МПС] , управляван от Ч. Б. Б.. Полицейските служители извършили проверка, при която установили, че в багажника на автомобил, марка А., с рег. [рег.номер на МПС] , паркиран на паркинга пред централата на „Централна кооперативна банка“ АД, Б. държи акцизна стока - тютюнево изделие, без бандерол за платен акциз в Република България, при положение, че такъв е задължителен, а именно 6 бр. кутии тютюн за наргиле, марка „Дарксайд“, с грамаж от по 200 гр. всяка, 12 бр. кутии тютюн за наргиле, марка „Холстер“, с грамаж от по 200 гр. всяка и 13 бр. кутии за наргиле, марка „ОС“, с грамаж от по 200 гр. всяка.

За констатираното нарушение, на 21.10.2021 година Д. А. съставил срещу Ч. Б. Б. АУАН № 225р-3 7416/21.10.2021 г. по описа на 01 РУ- СДВР.

Въз основа на така съставения АУАН е издадено НП № ВГ2022/5800-90/НП от 01.03.2022 г. от директора на Териториална дирекция Митница София на Агенция „Митници“, с което на жалбоподателя е наложено административно наказание глоба на основание чл. 128, ал. 3 от ЗАДС в размер на 1884.80 лева за нарушение на чл. 123, ал. 1 от ЗАДС и на основание чл. 124, ал. 1от ЗАДС е отнет в полза на държавата предметът на нарушението.

При така установената фактическа обстановка СРС е приел, че не са налице съществени процесуални нарушения, които да доведат до отмяна на обжалваното НП. Въззивната инстанция е разгледала спора по същество и след преценка на доказателствата, приобщени по делото е приела за безспорно установено от обективна страна факта на извършване на вмененото нарушение на ЗАДС и при описаните в НП обстоятелства, като е потвърдила НП с наложеното наказание в законоустановения му размер.

Пред настоящата касационна инстанция не са представени нови писмени доказателства по чл. 219, ал. 1 АПК.

Административнонаказателната отговорност на касатора е ангажирана за нарушение на чл. 123, ал. 1 от ЗАДС. Съгласно приложената разпоредба, наказанието се предвижда за физическо лице, което държи, предлага, продава, превозва или пренася акцизни стоки без бандерол, когато такъв е задължителен, или акцизни стоки, облепени с неистински или подправен бандерол или с бандерол с изтекъл срок на валидност. В нормата на чл. 2 от ЗАДС е посочено лимитативно кои стоки подлежат на облагане с акциз, като релевантната за процесната хипотеза т. 2 въвежда като такива „тютюневите изделия“. Визираното в чл. 123, ал. 1 ЗАДС процесно нарушение е формално-достатъчно е да се установи факта на държане вещи, сред изброените в чл.2 ЗАДС, без да е необходимо настъпването на съставомерен резултат. Без значение е възражението на касатора дали върху процесните стоки е имало немски бандерол (за което няма и данни ). Наличието на чужд бандерол е приравнено на липса на бандерол, т.е. бандеролът трябва да бъде български, макар и това не е посочено изрично в чл.123, ал.1 ЗАДС. Този извод следва от дадената в чл.4, т.7 ЗАДС легална дефиниция за бандерол: „Бандерол“ е държавна ценна книга, която доказва внасянето на дължимия акциз за освободените за потребление акцизни стоки, закупува се от Министерството на финансите и не може да бъде предмет на последваща сделка. Внасянето на дължимия акциз следва да е спрямо българската държава. Неприложимо е в случая соченото от касатора основание по чл.4в, т.1, б.“г“ от ППЗАДС. Съгласно същия, закупените тютюневи изделия и алкохолни напитки в друга държава членка от физически лица за лични нужди, които се освобождават от акциз, могат да бъдат в количества не по-големи от: тютюн за пушене - 1 килограм. В дадените лично от касатора писмени обяснения, същият сам е посочил, че процесните стоки не са за лична употреба, а са и предназначени за продажбата им от него на друго лице. Изпълнителното деяние на нарушението, за което е санкциониран касаторът, се изразява в държане-упражняване на фактическа власт върху процесните стоки, което е сред изброените възможни проявни форми в чл.123, ал.1 ЗАДС и което е било установено от СРС.

Правилни са и изводите на СРС, че в хода на административнонаказателното

производство не са допуснати съществени нарушения на процесуалните правила. Спазен е и срокът по чл.34, ал.3 ЗАНН. Констатираното в тази връзка нарушение се изразява в посочването в уводната част на АУАН, че е съставен на 28.09.2020 г., а в НП, като дата на съставяне на АУАН е посочена: 21.10.2021 г. Това нарушение СРС е ценил, като техническа грешка, преодоляна при издаването на НП.

От посочената в самия АУАН дата на извършване на нарушението-21.10.21 г., която е несъмнено установена по делото, се налага единствено възможният извод за допуснатата техническа грешка, която не внася съмнение за възможно съставянето на АУАН преди 21.10.21 г., съотв. за пропуснат срок за издаване на НП. Невъзможно е и АУАН да е съставен преди датата на извършване на нарушението. Всички доказателства по делото еднозначно сочат, че проверката е извършена именно на 21.10.2021 г., а не на 28.09.2020 г.; датата на извършване на нарушението е 21.10.2021 г.; на общо четири места в АУАН е посочена датата: 21.10.2021 г., като дата на извършване и на установяване на нарушението. Наличието на техническа грешка обуславя възможността същата да се цени като несъществено процесуално нарушение-нередовност в АУАН , която може да бъде преодоляна при издаването на НП- арг. от чл.53, ал.2 ЗАНН, както правилно е приела въззивната инстанция.

Допуснато е обаче твърдяното от касатора процесуално нарушение от въззивната инстанция в съдебно заседание на 13.02.2024 година, изразяващо се в прочитането на протокола за разпит на свидетеля Д. Н. А. пред друг съдебен състав на СРС, без съгласие на страните. Предвиденият регламент-чл. 371, т. 1 и чл. 373, ал. 1 във вр. с чл. 372, ал. 3 от НПК, приложим на основание препращащата норма на чл.84 ЗАНН във въззивното производство пред СРС, установява, че изключение от устното и непосредствено изслушване пред съда на гласни доказателствени източници и експертни мнения е възможно при изразено съгласие от посочените в закона страни за „всички или някои свидетели и вещи лица“. При направена преценка по чл. 372, ал. 3 от НПК, вр. чл.84 ЗАНН, че съответните действия по разследването са извършени при условията и реда, предвиден в НПК, съдът одобрява съгласието и на основание чл. 283 от НПК прочита съответните протоколи за разпит и експертни заключения от досъдебното производство – чл. 373, ал. 1 от НПК. Принципно в съдебната практика е изразявано разбирането, че коментиранията процедура не изключва неотменимо и

завинаги провеждането на личен разпит на свидетели и вещи лица, за които е постигнато съгласие по чл. 371, т. 1 от НПК. Няма процесуална пречка съдът, достигайки до извод, че за правилното изясняване на обстоятелствата, включени в предмета на доказване, техният непосредствен разпит е необходим и да излезе от особените правила по отношение на конкретен доказателствен материал. При възникване на такава процесуална ситуация ще се приложат общите правила, като решаващият съдебен орган, извършвайки личен разпит на свидетел/и, би могъл при наличие на предпоставките по чл. 281, ал. 1, т. 1- т. 6 от НПК (в случая очевидно СРС се позовава на т.5-свидетелят е призован, но не се явява) да присъедини и показанията им, депозиранни пред друг съдебен състав. Процесуални действия в очертаните насоки от СРС обаче действително не са били извършвани, като в нарушение на принципа, визиран в чл. 18 от НПК, вр. чл.84 ЗАНН задължаващ съда да основава решенията си върху доказателствени материали, които е събрал и проверил лично, освен в случаите, предвидени в този кодекс, СРС е въвел в доказателствената съвкупност показанията на свидетеля-актосъставителя Д. А., които са били събрани пред друг състав на съда.

Така допуснатото нарушение в случая не е съществено и не налага отмяната на въззивното решение на това основание, тъй като останалите събрани по делото допустими от закона писмени доказателства, приобщени чрез прочитането им са били достатъчни да обосноват приетото за несъмнено установено административното нарушение и обстоятелствата, при които е било извършено. Допълнително АССГ сочи, че по делото не са събрани доказателствени материали, които да съдържат противоречия помежду си. В този смисъл отпадането на едно от доказателствените средства-показанията на актосъставителя- не създава съмнение за други възможни изводи относно приетата за установена от СРС фактическа обстановка.

С оглед гореизложеното и поради липсата на релевираните с жалбата касационни основания по чл. 348 от НПК, вр. чл.63в ЗАНН и на други такива, за които АССГ следи служебно, касационната жалба следва да бъде отхвърлена като неоснователна, а постановеното въззивно съдебно решение- оставено в сила.

С оглед изхода на спора на ответната страна се дължи юрисконсултско възнаграждение, което съдът на основание чл. 63д, ал. 3 от ЗАНН и чл.143, ал.3 АПК, вр. чл. 37 от ЗПП, вр.чл. 27е от Наредбата за заплащането на правната помощ

определя в минимален размер - 80 лв.

Воден от гореизложеното и на основание чл. 221, ал. 2, предл. 1 от АПК, вр. чл. 63в от ЗАНН, Административен съд София - град, XII касационен състав

РЕШИ:

ОСТАВЯ В СИЛА Решение № 1275/12.03.2024 г., постановено по административнонаказателно дело № 20231110215876/2023 г., по описа на Софийския районен съд.

ОСЪЖДА Ч. Б. Б. с ЕГН [ЕГН] да заплати на Агенция „Митници“ - юридическо лице с адрес София, [улица] сумата в размер на 80 (осемдесет) лева, разноси по делото.

Решението е окончателно и не може да бъде обжалвано и/или протестирано.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: