

# РЕШЕНИЕ

№ 5772

гр. София, 12.10.2022 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, II КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ,**  
в публично заседание на 16.09.2022 г. в следния състав:

**ПРЕДСЕДАТЕЛ: Николай Ангелов**

**ЧЛЕНОВЕ: Наташа Николова**

**Георги Бозуков**

при участието на секретаря Макрина Христова и при участието на прокурора Яни Костов, като разгледа дело номер **5225** по описа за **2022** година докладвано от съдия Георги Бозуков, и за да се произнесе взе предвид следното:

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

Образувано е по касационна жалба на и.д. Началник на отдел М. Югозападна в ГД М. към Ц. на Агенция митници, чрез процесуален представител юрисконсулт Н. В. срещу Решение № 1556 от 03.05.2022 г. на Софийски районен съд /СРС/, Наказателно отделение, 106 състав, постановено по НАХД № 16279/2021 г., с което е отменено Наказателно постановление /НП/ № 2152/ 27.07.2021 г., издадено от М. В. Н. - и.д. началник на отдел „Митническо разузнаване и разследване Югозападна“ /МРРЮ/ при Главна дирекция М. към Централно митническо управление /Ц./ в Агенция „Митници“ /АМ/, с което на основание чл. 108а, ал. 1 от Закона за акцизите и данъчните складове /ЗАДС, обн. в ДВ бр. 91 от 15.11.2005 г., в сила от 01.01.2006 г./ на Ф. О. К., ЕГН: [ЕГН] е наложено административно наказание „глоба“ в размер на 1 000 лева за нарушение на чл. 100а, ал. 2 ЗАДС, като съгласно чл. 124, ал. 1 ЗАДС е постановено отнемане в полза на държавата на стоките, предмет на нарушение - 129 бр. кутии цигари от различни търговски марки, всички облепени с валиден бандерол за платен акциз в Р. България по образец, утвърден от министерството на финансите, подробно индивидуализирани в НП.

В касационната жалба се излагат доводи за неправилност на констатираното от

районния съд, а именно, че административнонаказателното производство не е било образувано със съставянето на АУАН в предвидения от чл. 34,а л. 1 от ЗАНН тримесечен срок. Моли съда за отмяна на оспореното решение, а процесното наказателно постановление да бъде потвърдено. Претендират се направените по делото разноски.

В проведеното по делото съдебно заседание касаторът – ИД Началник отдел М. Югозападна в ГД М. към ЦУ на Агенция „Митници“ се представлява от юрк. В., който поддържа касационната жалба. Претендира юрисконсултско възнаграждение. Ответникът Ф. О. К., в съдебно заседание не се представлява. Депозирана е молба със становище по същество по делото.

Представителят на Софийска градска прокуратура прокурор К. моли съда да потвърди оспореното съдебно решение.

Административен съд-София-град, втори касационен състав, след като прецени събраните по делото доказателства,ведно с доводите и изразените становища на страните, прие за установено следното:

Касационната жалба е процесуално допустима, подадена в преклузивния срок по чл.63 от ЗАНН от процесуален представител на надлежна страна и при наличие на правен интерес от обжалване. Разгледана по същество, същата се явява основателна.

От фактическа страна е установено следното: На 03.08.2019 г., около 10:15 ч., в [населено място], полицейски служители на сектор П. към 03 РУ СДВР извършили проверка в помещение, обособено като магазин за хранителни стоки, находящо се на ъгъла на [улица]и [улица], където открили наличието на 129 бр. кутии цигари от различни търговски марки, всички облепени с валиден бандерол за платен акциз в РБългария по образец, утвърден от министерството на финансите, подробно посочени в процесното НП.

В обекта е констатирана и обособена каса, в която се събирали парите от извършените продажби.

На място е установена жалбоподателят К., която не представила разрешително за търговия с тютюневи изделия, издадено от Агенция „Митници“, като същата не била регистрирана и като едноличен търговец.

С протокол за доброволно предаване от 03.08.2019 г. въззивникът К. предала на органи на МВР процесните цигари, като вписала саморъчно, че е закупила тютюневите изделия с цел препродажба в[жк]. В снето писмено обяснение на същата дата привлеченото към отговорност лице заявило, че магазинът е неин, стопанисва го от 10 години, в него продава хранителни стоки, но предлага и цигари с поставен акцизен бандерол - на кутии и насипно /на бройки/. Изрично е пояснено, че не разполага с разрешение за търговия с тютюневи изделия от Агенция „Митници“. В хода на проверката била приобщена и стокова разписка, обективираща закупуването на стоките. С приемо-предавателен протокол от 23.08.2019 г. органите на 03 РУ СДВР предали материалите по образуваната полицейска преписка № 227р- 13864/05.08.2019 г., ведно с цигарите в ТД Югозападна, на които бил извършен допълнителен оглед от митнически служители, обективиран в констативен протокол от 11.11.2019 г.

С акт за установяване на административно нарушение № 3423/04.12.2019 г., съставен от М. М. П. - инспектор в отдел МРРЮ при АМ и в присъствието на Г. И. Т. и Ф. Ф. Ф. - свидетели при съставянето на акта е констатирано, че на 03.08.2019 г. в [населено място], жалбоподателят Ф. К., в качеството си на физическо лице, което не е едноличен търговец, предлага в помещение, обособено като магазин за хранителни

стоки, находящо се на ъгъла на [улица]и [улица], 129 бр. кутии цигари от различни търговски марки, всички облепени с валиден бандерол за платен акциз в РБългария по образец, утвърден от министерството на финансите. В акта е отразено, че е нарушена разпоредбата на чл. 100а, ал. 2 ЗАДС, като същият е съставен при условията на чл. 40, ал. 2 ЗАНН в отсъствието на К., доколкото същата не била открита на регистрирания от нея адрес. На 10.04.2020 г. образуваното административнонаказателно производство е спряно на основание чл. 43, ал. 6 ЗАНН, тъй като след щателно издирване нарушителят не е открит. Препис от АУАН е връчен на К. със съдействието на органите на МВР на 03.07.2021 г., на която дата е възобновено и производството.

Въз основа на горепосочения акт е издадено атакуваното НП.

Единственото основание за отмяна на НП е, че при съставяне на АУАН не е спазено правилото на чл. 34, ал. 1 от ЗАНН, съгласно което 3-месечният срок за съставяне на акт за установяване на нарушение започва да тече от „откриване на нарушителя“. Приел, че нарушението и нарушителя са били установени от датата на приемо-предавателния протокол от 23.08.2019 г., поради което и от тази дата тече срока за издаване на АУАН, който в процесния случай е издаден на 04.12.2019 г.

Решението на СРС е неправилно.

Съгласно т. 2 от задължителните указания на т. 1 от Тълкувателно решение № 48/81 г. на ОСНК на ВС тримесечният срок по чл. 34, ал. 1 ЗАНН започва от деня, в който органът, който е овластен да състави акта, е узнал кой е нарушителят. Законът не съдържа легална дефиниция на понятието „нарушител“, но безспорно това е лицето, което е извършило нарушение - деяние /действие или бездействие/, което нарушава установения ред на държавното управление, извършено е виновно и е обявено за наказуемо с административно наказание, налагано по административен ред по смисъла на чл. 6 от ЗАНН, т.е. понятието за нарушител не може да бъде разграничено от понятието за нарушение. Безспорно откриването на нарушението изисква извършване на съответна проверка относно установяване на признаците от състава на същото. Съгласно константната съдебна практика, установяването на административно нарушение става след извършване на проверка, съпроводена със задълбочен анализ на събраните доказателства.

СРС е приел, че датата нарушението и нарушителя са били установени от датата на приемо-предавателния протокол от 23.08.2019 г., но в случая видно от същият е входиран в Агенция „Митници“ ТД Югозападна на 04.09.2019 г., поради което настоящият съдебен състав намира, че именно от датата 04.09.2019 г. е започнал да тече законоустановеният 3-месечен срок по чл. 34, ал. 1 от ЗАНН, като е видно, че към датата на издаване на АУАН - 04.12.2019 г., този срок не е изтекъл. Критерият за преценката в кой момент е открит нарушителят е от обективен характер, като това е моментът, в който оправомощените да образуват производството органи са били във възможност да констатират наличието на данни за противоправно поведение, осъществяващо състав на административно нарушение. Предвид изложеното, неправилни са изводите на СРС в обратната на тази насока и неправилно СРС е отменил наказателното постановление на това основание. Съдът е следвало да се произнесе по съществуването на спора, но в случая не са изследвани доказателствата по делото и липсва произнасяне в тази насока. Така, районният съд е допуснал съществено нарушение на процесуалните правила, представляващо самостоятелно основание за отмяна.

Пред касационната инстанция с чл. 220 от АПК е въведена забрана за нови

фактически установявания, с оглед на което, на основание чл. 222, ал. 2 от АПК, след отмяната на въззивното решение, делото следва да бъде върнато на друг състав на съда за разглеждането му от фазата на съдебното следствие и произнасяне по съществуващото на спора.

По тези доводи и аргументи, касационната инстанция приема, че оспореното решение е неправилно и при условията и по реда на чл. 221, ал. 2 от АПК следва да бъде отменено. На основание чл. 222, ал. 2 от АПК делото следва да бъде върнато за ново разглеждане от друг състав на СРС, който следва да се произнесе и по направеното искане за присъждане на разноси, с оглед разпоредбата на чл.226, ал.3 от АПК.

Предвид тези съображения, Административен съд София-град, II касационен състав

**Р Е Ш И :**

ОТМЕНЯ Решение № 1556 от 03.05.2022 г. на Софийски районен съд /СРС/, Наказателно отделение, 106 състав, постановено по НАХД № 16279/2021 г.

ВРЪЩА делото на Софийски районен съд за ново разглеждане от друг състав на съда.

Решението е окончателно и не подлежи на обжалване или протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.