

# РЕШЕНИЕ

№ 3282

гр. София, 26.10.2010 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, V КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ**, в публично заседание на 01.10.2010 г. в следния състав:

**ПРЕДСЕДАТЕЛ: Милена Славейкова**

**ЧЛЕНОВЕ: Камелия Стоянова**

**Юлия Раева**

при участието на секретаря Камелия Миладинова и при участието на прокурора Поповска, като разгледа дело номер **5733** по описа за **2010** година докладвано от съдия Милена Славейкова, и за да се произнесе взе предвид следното:

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

Образувано е по касационна жалба на Д. А. Т., действащ като едноличен търговец с фирма «БИГИ – Д. Т.» със седалище и адрес на управление гр.С., ул. «Г.С. Раковски» № 52 и със съдебен адрес гр.С., ул. «Лавеле» № 17, .2 чрез адв. Детелина П. от САК срещу **РЕШЕНИЕ** от 20.04.2010 г. на **СОФИЙСКИ РАЙОНЕН СЪД, НАКАЗАТЕЛНО ОТДЕЛЕНИЕ**, 112 състав по нахд № 681/2009 г., с което е потвърдено изцяло наказателно постановление (НП) № 372/09.12.2008 г., издадено от началника на М. С., с което му е наложена имуществена санкция в размер на 2000 лв. за нарушение на чл.123, ал.2 от Закона за акцизите и данъчните складове (ЗАДС) и имуществена санкция в размер на 1000 лв. за нарушение на чл.123, ал.6 ЗАДС.

В касационната жалба са развити подробни съображения за

неправилност на обжалвания първоинстанционен акт като постановен при неправилно приложение на закона. Поддържа, че при съставяне на АУАН и издаване на НП са допуснати съществени процесуални нарушения, чрез неправилно посочване, че АУАН е съставен по реда на чл.40, ал.1 ЗАНН, което не съответствало на обективната действителност. Това несъответствие опорочавало законосъобразното провеждане на административно - наказателното производство и поставяло под съмнение ангажирането на отговорността на . Намира, че в хода на извършената от митнически служители проверка не са събрани доказателства, че точно едноличният търговец е извършил нарушенията по чл.123, ал.2 и ал.6 ЗАДС, доколкото св.М установявала, че в търговския обект са работили общо 6 лица, всеки от тях е зареждал обекта с цигари и конкретно собственикът Д. Т. не е извършвал зареждане с цигари без бандерол. Намира, че районният съдия неправилно не е обсъдил въпросът за вината и е приел, че отговорността на е безвиновна, а следвало да се изследва въпроса, кой е извършил нарушението - или физическите лица – продавачи.

Касаторът претендира съда да постанови решение, с което да отмени решение от 20.04.2010 г. на С районен съд, Наказателно отделение, 112 състав по нахд № 681/2009 г. и по същество на спора да бъде отменено изцяло наказателно постановление № 372/09.12.2008 г., издадено от началника на М. С..

Ответникът по касационната жалба началник на М. С. оспорва касационната жалба.

Представителят на СОФИЙСКА ГРАДСКА ПРОКУРАТУРА счита жалбата за неоснователна.

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД-С.-град**, като прецени събраните по делото доказателства и наведените касационни основания прилагайки нормата на чл.218 АПК, приема за установено от **фактическа и правна страна** следното:

Със съдебно решение от 20.04.2010 г. С районен съд, Наказателно отделение, 112 състав по нахд № 681/2009 г. е потвърдил изцяло наказателно постановление № 372/09.12.2008 г., издадено от началника на М. С., с което на „Биги – Д. Т.” е наложена имуществена санкция в размер на 2000 лв. за нарушение на чл.123, ал.2 от ЗАДС и имуществена санкция в размер на 1000 лв. за нарушение на чл.123, ал.6 ЗАДС. За да постанови решението си, първоинстанционния съд е събрал като доказателства по делото

показанията на актосъставителя Й С Къртев, показанията на свидетел на наказаното лице И Мариова М, както и писмените доказателства, представени с наказателното постановление, приобщени по реда на чл.283 ПНК. Въз основа на тях е обосновал правен извод, че при съставянето на АУАН и издаване на НП не са допуснати съществени процесуални нарушения и касаторът е осъществил състава на описаните в АУАН и НП нарушения.

Пред настоящата касационна инстанция не са представени нови доказателства. Съобразно чл.218 АПК касационната инстанция дължи произнасяне само относно наведените в жалбата касационни оплаквания, като следи служебно за валидността, допустимостта и съответствието на решението с материалния закон. Съдът намира, че обжалваното решение на СРС, НК, 112-ти състав е валидно и допустимо. На основание чл.220 АПК касационната инстанция преценява прилагането на материалния закон въз основа на фактите, установени от първоинстанционния съд в обжалваното решение. От фактическа страна районният съд е приел за установено, че при извършена на 23.10.2008 г. проверка от служители на Агенция "Митници" в търговски обект, стопанисван от „Биги – Д. Т." било установено, че в търговското помещение се държат акцизни стоки (цигари) без акцизен бандерол (конкретно описани в АУАН, НП и обжалваното решение на СРС), които били предназначени за продажба. За констатираните нарушения бил съставен АУАН № 347/26.11.2008 г. от св.Къртев и издадено обжалваното НП № 372/09.12.2008 г.

Касационната инстанция напълно споделя правните изводи на районния съдия за липса на допуснати съществени процесуални нарушения в хода на административно наказателното производство. Видно от протокол № 143 от 23.10.2008 г. проверката на търговския обект е осъществена от актосъставителя Къртев, както и от митническия служител Г Й Д в присъствието на Ю Е М - началник сектор „МРР" – РМУ С.. Въпреки това АУАН е съставен в присъствието на свидетел по съставяне на акта (а не на установяване на нарушението) П Ж П. Правилно районният съдия е отбелязал, че посочването в АУАН, че е издаден в хипотезата на чл.40, ал.1 ЗАНН не съставлява съществено процесуално нарушение - такова, което съществено е накърнило правото на защита на засегнатото лице да разбере вмененото му нарушение и да организира защитата си срещу административно-наказателното обвинение. В случая АУАН не е

съставен на датата на извършване на проверката на 23.10.2008г., а по-късно в сградата на М. С. в гр.С., ул. „В” № 84, като същият е съставен в хипотезата на чл.40, ал.3 ЗАНН – в присъствието на свидетел на съставяне на акта, като съдържа подпис на този свидетел съгласно чл.43, ал.1 ЗАНН. Хипотезите на съставяне на акта по чл.40, ал.3 ЗАНН са дадени *алтернативно* - не само при липса на свидетели, присъствали на установяване на нарушението, но и при невъзможност да се състави акт в тяхно присъствие. Ето защо наличието на свидетели на установяване на нарушението и несъставянето на АУАН в тяхно присъствие не е съществено процесуално нарушение.

Имуществена санкция на е наложена затова, че „държи в стопанисвано от него търговско помещение акцизни стоки без бандерол”, както и че „съхранява в посоченото търговско помещение, което не е обект за безмитна търговия, тютюневи изделия с надпис „DUTY FREE”. С това словесното описание на нарушението в АУАН и НП съвпада със съставомерното деяние по чл.123, ал.2, предл.2 ЗАДС - едноличен търговец, който държи в стопанисвано от него търговско помещение, акцизни стоки без бандерол, както и на деянието по чл.123, ал.6 ЗАДС - съхранява в търговско помещение, различно от търговските обекти за безмитна търговия, тютюневи изделия, облепени с бандерол „DUTY FREE”. В тази насока районният съдия правилно е дал вяра на показанията на св.Къртев, който установява, че цигарите били установени в търговското помещение, което било отворено (работело), като при проверката не били открити документи за собственост на цигарите. Доводите в касационната жалба, че всъщност цигарите са оставени в търговското помещение от някой от продавачите *не се подкрепят* дори от показанията на св.М. Същата не установява, че магазинът се е зареждал от „продавачите”, а че същият е зареждан „от доставчици”. Логично е доставчиците да са в договорни отношения с лицето, което стопанисва обекта „Биги – Д. Т.”, но и установяването на такива договорни отношения не би допринесло за изясняване на спора. Достатъчна е констатацията на проверяващия, че търговското помещение се стопанисва от едноличния търговец. Нелогично е наказание да бъде наложено на продавачите, доколкото и двамата свидетели Къртев и М установяват, че „цигарите били предназначени за продажба”, т.е. намират се в търговския обект с предназначение да бъдат продадени, следователно отговорност се носи от лицето,

стопанисващо обекта - „Биги”. Отговорността на едноличния търговец е безвиновна по аргумент от чл.83, ал.1 ЗАНН и правните доводи на районния съдия в тази насока са направени при правилно приложение на материалния закон. Правилно въз основа на съвкупната преценка на доказателствата по делото районният съдия е приел, че от обективна страна касаторът, в качеството му на едноличен търговец, е осъществил състава на нарушенията по чл.123, ал.2 и ал.6 ЗАДС, за което са му наложени минималните размери на имуществените санкции. По изложените съображения районният съдия не е допуснал визираното в жалбата касационно основание по чл.348, ал.1, т.1 вр. ал.2 НПК вр. чл.63, ал.1 ЗАНН.

По изложените доводи и аргументи, касационната инстанция приема, че **СЪДЕБНОТО РЕШЕНИЕ** от 20.04.2010 г. на СРС, НО, 112-ти състав е **ПРАВИЛНО** и при условията и по реда на чл.221 ал.2 АПК следва да бъде оставено в сила. Водим от горното **АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД-С.-град, V-ти Касационен състав**

## **Р Е Ш Е Н И Е :**

**ОСТАВЯ В СИЛА** съдебно решение от 20.04.2010 г. на **СОФИЙСКИ РАЙОНЕН СЪД, НАКАЗАТЕЛНО ОТДЕЛЕНИЕ**, 112-ти състав по нахд № 681/2009 г.

**РЕШЕНИЕТО** е окончателно на основание чл.223 АПК и не подлежи на обжалване и протест.

**ПРЕДСЕДАТЕЛ:**  
2.

**ЧЛЕНОВЕ: 1.**