

РЕШЕНИЕ

№ 7067

гр. София, 15.11.2013 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XII КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ,
в публично заседание на 25.10.2013 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Румяна Лилова

ЧЛЕНОВЕ: Деница Митрова

Николай Ангелов

при участието на секретаря Силвиана Шишкова и при участието на прокурора Тафров, като разгледа дело номер **7690** по описа за **2013** година докладвано от съдия Румяна Лилова, и за да се произнесе взе предвид следното:

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

Образувано е по касационна жалба с вх. № 21231 от 02.08.2013 г. по описа на Административен съд София – град (АССГ), подадена от [фирма], с ЕИК[ЕИК], действащо чрез редовно упълномощената адв. М. С. от С. адвокатска колегия, срещу Съдебно решение без номер от 03.06.2013 г., постановено от Софийския районен съд (СРС), Наказателно отделение, 99-ти състав по нахд № 5224 по описа за 2012 г. С последното е потвърдено изцяло Наказателно постановление № 148/10.11.2011 г., (НП), издадено от заместник - началника на Митница „Столична”, с което на [фирма] е наложено административно наказание „имуществена санкция” в размер на 2000,00 (две хиляди) лв. за нарушение на чл. 123, ал. 2 от Закона за акцизите и данъчните складове (ЗАДС), като на осн. чл. 124, ал. 1 от същия закон са отнети в полза на държавата 18 броя бутилки с алкохолно съдържание, с бандероли с изтекъл срок на валидност, предмет на нарушението.

Касаторът поддържа, че обжалваното съдебно решение е незаконосъобразно и неправилно, постановено в противоречие със събраните по делото писмени и гласни доказателства. Предвид изложеното в нея съдът намира, че се релевира касационно основание по чл. 348, ал. 1, т. 1 от Наказателнопроцесуалния кодекс (НПК) и такова за

необоснованост. Тъй като необосноваността не е касационно основание по НПК, съдът няма да се произнася по такъв касационен довод. Според касатора въззивният съд неправилно е приел, че при образуването и воденето на административнонаказателното производство не са допуснати съществени процесуални нарушения. Поддържа се, че актът за установяване на административно нарушение (АУАН) и издаденото въз основа на него наказателно постановление (НП) са съставени в нарушение на чл. 42, т. 4 и чл. 57, ал. 1, т. 5 ЗАНН. Според касатора обжалваното решение е противоречиво и постановено при липса на достатъчно доказателства за извършено нарушение. Неправилно съдът не е отчел, че към датата на съставянето на АУАН, срокът за образуване на административнонаказателното производство е изтекъл. В подкрепа на твърдението си касаторът излага, че съгласно Тълкувателно решение № 48 от 28.12.1981 г., постановено по н. д. № 48/81 г. на ОСНК на ВС, административнонаказателното правоотношение възниква от откриването на нарушителя, независимо кой орган е установил това. Предвид изложеното моли отмяната на съдебното решение, предмет на касационна проверка, както и отмяната на спорното НП.

В съдебното заседание касаторът, редовно призован, представлява се от адвокат С., която от негово име поддържа жалбата. По същество моли нейното уважаване.

Ответникът по касационната жалба – Митница Столична, редовно призована, представлява се от юрисконсулт О., който от негово име оспорва жалбата. По същество моли потвърждаването на решението на СРС.

Представителят на С. градска прокуратура дава заключение за неоснователност на касационната жалба. Моли обжалваното съдебно решение да бъде потвърдено.

След като се запозна с обжалваното съдебно решение, обсъди наведеното касационно основание и доводите на страните, Административен съд София – град, Дванадесети касационен състав, след съвещание, намира за установено от фактическа и правна страна следното:

По допустимостта на касационната жалба:

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.

По основателността на касационната жалба:

Разгледана по същество касационната жалба е неоснователна.

Обжалваното съдебно решение е валидно и допустимо, като постановено по подадена в срок жалба срещу НП № 1482/10.11.2011 г., издадено от заместник - началника на Митница Столична. Не са изтекли, както сроковете по чл. 34 ЗАНН, така и абсолютната погасителна давност за административнонаказателно преследване.

След обсъждане на събраните по делото писмени и гласни доказателства и доказателствени средства, въззивният съд е възприел за установена следната фактическа обстановка, въз основа на която е направил правния извод за законосъобразност на спорното НП и го е потвърдил, а именно: На 11.09.2010 г., около 02,00 часа, в [населено място], Н. В. - инспектор в служба „Икономическа полиция” извършил проверка в заведение, находящо се в [населено място], ж.к. „Студентски град”, „Зимен дворец на спорта”, стопанисвано от [фирма]. По време на проверката в обекта присъствал И. Ц. - управител на заведението. В хода на същата Н. В. установил, че в складовото помещение на заведението се съхраняват 18 броя

бутилки с алкохолни напитки от различни марки, облепени с бандерол с изтекъл срок на валидност. И. Ц. предал намерените бутилки с алкохолни напитки на проверяващите с протокол за доброволно предаване, като в сметите обяснения записал, че установените в обекта бутилки с алкохол са останали от преди преустройството на заведението и не се предлагат на клиентите, а стоят в склада. Резултатите от проверката били обективирани в констативен протокол от 11.09.2010 г., в който е отразена извършената проверка и установените в хода на проверката бутилки с алкохолни напитки, облепени с бандерол с изтекъл срок на валидност. Във връзка с резултатите от проверката била образувана прокурорска преписка №11412/2011 г. по описа на Софийска районна прокуратура (СРП), която приела, че не е осъществено престъпление по реда на чл. 234 НПК и с Постановление от 09.03.2011 г. на прокурор при СРП е постановен отказ за образуване на наказателно производство по чл. 234 НК, а преписката е изпратена по компетентност на Агенция Митници за преценка има ли данни за извършване на административно нарушение по чл. 123 ЗАДС. На управителя на дружеството-жалбоподател - К. Б. било изпратено писмо с рег. № 7103-0090/01.04.2011 г., в което е указано, че следва да се яви в Митница Столична за съставянето на АУАН, в седемдневен срок от получаване на писмото. В указания срок управителят на дружеството не се явил и на 03.06.2011 г. И. М. съставила АУАН № 862 от 03.06.2011 г. в присъствието на П. К. и Д. Д. - служители на Митница Столична. На 09.11.2011 г. от отдел „Акцизи” при Агенция Митници е определен размера на акциза за процесните бутилки с алкохол, който възлиза на 64,54 лв. При това и въз основа на съставения АУАН, при идентично словесно описание на извършеното деяние и посочване като нарушена разпоредбата на чл. 123, ал. 2 ЗАДС, на 10.11.2011 г. е издадено обжалваното НП. С него наказващият орган е ангажирал имуществената отговорност на [фирма], като е наложил на дружеството наказание „имуществена санкция” в размер на 2000,00 лв. за нарушение на чл. 123, ал. 2 ЗАДС, като на основание чл. 124, ал. 1 ЗАДС са отнети в полза на държавата 18 броя бутилки с алкохол различни марки, облепени с бандерол, с изтекъл срок на валидност. Въззивния съд е намерил, че по делото са безспорно установени датата и мястото на извършената проверка, това, че в обекта на [фирма] са намерени 18 броя бутилки с алкохол, различни марки, облепени с бандерол с изтекъл срок на валидност, както и факта, че намерените в обекта акцизни стоки са собственост на [фирма] и са съхранявани от него в стопанисваното от дружеството складово помещение.

За извършване на проверка на обстоятелствата, отразени в АУАН и в НП по делото са събрани и приети писмените доказателства, които се съдържат в административнонаказателната преписка и гласни доказателствени средства – показанията на И. М., И. Ц. и Н. В..

При така установеното от фактическа страна, въззивният съд е направил следните правни изводи: Спорното НП е издадено от компетентен орган. Актът за установяване на административно нарушение е съставен съгласно изискванията на чл. 42 ЗАНН и от компетентен орган, като е спазена предвидената в закона процедура по съставянето му. Спорното НП е издадено в предвидената от закона писмена форма и съгласно изискванията на чл. 57, ал. 1 ЗАНН, като описаното в него нарушение кореспондира изцяло с посоченото в АУАН. Като е взел предвид разпоредбата на чл. 34 ЗАНН и предвидените в нея срокове, въззивният е изложил мотиви, че макар проверката на [фирма] да е извършена на 11.09.2010 г., нарушителят е станал известен на

административно-наказващият орган (АНО) едва след като СРП е постановила отказа си да образува наказателно производство и е изпратила преписката на Агенция Митници. Предвид това АНО е разполагал с възможността да ангажира отговорността му едва след 09.03.2011 г., тъй като това е моментът, в който е установил нарушителя и тримесечният срок по чл. 34, ал. 1 ЗАНН е започнал да тече от тази дата, а не от датата на проверката. Въззивният съд е взел становище, че не е изтекъл и другия предвиден в нормата на чл. 34, ал. 1 ЗАНН срок - едногодишния такъв от извършване на нарушението, тъй като същото е извършено на 11.09.2010 г., а АУАН е съставен на 03.06.2011 г. На следващо място се е мотивирал, че в хода на административнонаказателното производство не са допуснати съществени процесуални нарушения, довели до ограничаване правото на защита на нарушителя. В обстоятелствената част на АУАН и на обжалваното НП, административното нарушение е описано пълно и ясно съгласно изискванията на чл. 42, т. 4 ЗАНН и чл. 57, ал. 1, т. 5 ЗАНН. По същество на спора като е съобразил чл. 123, ал. 2 ЗАДС и доказателствената съвкупност, въззивният съд е направил извод, че на посочената в АУАН и НП дата и място, в стопанисвания от [фирма] обект са установени 18 броя бутилки с алкохол различни марки, облепени с бандерол с изтекъл срок на валидност. Счел е, че с това дружеството е осъществило състава на административното нарушение по чл. 123, ал. 2 ЗАДС. Обстоятелството, че установената в обекта стока не е била предлагана за продажба не изключва приложението и на посочената норма, тъй като в същата е предвидено, че нарушение е както продажбата на акцизна стока облепена с бандерол с изтекъл срок на валидност, така и държането на такава стока, каквото в процесния случай е административнонаказателното обвинение. Относно размера на наказанието съдът е изложил съображения, че е правилно и законосъобразно определен, а именно в двоен размер на дължимия акциз (64,54 лв.), но не по-малко от 2000,00 лв.

Административен съд София - град, Дванадесети касационен състав, след съвещание, намира, че постановеното от районния съд съдебно решение е законосъобразно и следва да бъде оставено в сила. То е мотивирано и постановено от законен съдийски състав, като при постановяването му съдът не е нарушил закона. Процесуалните права на касатора не са били ограничени и нарушени. Законосъобразна е преценката на въззивния съд, че спорните АУАН и НП отговарят на изискванията на чл. 42, т. 4 ЗАНН и чл. 57, ал. 1, т. 5 ЗАНН. Както в АУАН, така и в НП нарушението е ясно индивидуализирано, както следва: на 11.09.2010 г. в [населено място], [фирма], държи в търговско помещение (заведение, находящо се в [населено място],[жк], „Зимен дворец“) акцизни стоки, облепени с бандерол с изтекъл срок на валидност – 18 броя бутилки алкохолни напитки, описани подробно в таблиците в АУАН и в НП. В този смисъл неоснователни се явяват доводите, наведени в касационната жалба за липса на описание в АУАН и НП на фактическата обстановка на извършване на нарушението. Освен това, настоящият касационен състав споделя изцяло направените в обжалвания съдебен акт правни изводи досежно наличието на материална компетентност на издателя на АУАН и спорното НП.

Решението е постановено в съответствие с материалния закон - правилна е преценката на районния съдия, че от обективна страна [фирма] е осъществило състава на административно нарушение по чл. 123, ал. 2 ЗАДС, поради което законосъобразно е ангажирана административнонаказателната му отговорност. Държаните от касатора акцизни стоки са 18 броя бутилки алкохол различни марки, облепени с бандерол, с

изтекъл срок на валидност, подробно индивидуализирани в АУАН и НП по вид, брой и марка. За тези стоки задължително се изисква наличие на бандерол съгласно чл. 4, т. 1 ЗАДС, във връзка с чл. 2, т. 1 ЗАДС. Също така правилна е преценката на въззивния съд, че размерът на наложеното наказание е законосъобразно определен – имуществена санкция в двойния размер на дължимия акциз, но не по – малко от 2000,00 лв. В съответствие с императивното изискване на чл. 124, ал. 1, вр. с чл. 123, ал. 2 ЗАДС стоката - предмет на нарушението е отнета в полза на държавата. Въззивният съд е направил законосъобразни изводи относно процесуалната и материална законосъобразност на спорното НП, които изводи изцяло се споделят от касационната инстанция. Отговорил е мотивирано на всички наведени съображения от дружеството – жалбоподател, сега касатор, които са относими към законосъобразността на спорното НП.

Законосъобразни са изводите на състава на СРС и относно спазването на сроковете по чл. 34 ЗАНН. Релевираните в касационната жалба доводи за неспазване на сроковете по чл. 34 ЗАНН са неоснователни. Съгласно разпоредбата на чл. 34, ал. 1, изречение второ ЗАНН, административно-наказателното производство не се образува, а образуването се прекратява, ако: не е съставен акт за установяване на нарушението в продължение на три месеца от откриване на нарушителя или ако е изтекла една година от извършване на нарушението, а за митнически, данъчни, банкови, екологични и валутни нарушения, както и по Изборния кодекс, Закона за политическите партии, Закона за публичното предлагане на ценни книжа, Закона за пазарите на финансови инструменти, Закона за дружествата със специална инвестиционна цел, Закона срещу пазарните злоупотреби с финансови инструменти, Закона за дейността на колективните инвестиционни схеми и на други предприятия за колективно инвестиране, част втора, част втора „а” и част трета от Кодекса за социално осигуряване, Кодекса за застраховането и на нормативните актове по прилагането им и по Закона за регистър БУЛСТАТ - две години. Първата хипотеза касае нарушителя, извършил административно нарушение, а втората ограничава срока на издирването му до една година, респективно две години, след изтичането на който се преклудира възможността да бъде съставен АУАН, с който да бъде поставено началото на административно-наказателното производство. Моментът на откриване на нарушителя е фактически въпрос, който подлежи на изследване във всеки конкретен случай и по отношение конкретното лице, чиято административна отговорност се ангажира.

Съгласно разпоредбата на чл. 128, ал. 2 ЗАДС (обн. в ДВ. бр. 91 от 15 Ноември 2005 г.), действала към момента на извършване на нарушението за разлика от действащата към настоящия момент правна уредба, актовете за нарушения, в това число по чл. 123, ал. 2 ЗАДС, се съставят от митническите органи, а наказателните постановления се издават от директора на Агенция Митници или от упълномощено от него длъжностно лице. Към 11.09.2011 г. Инспекторът от служба „Икономическа полиция”, съставил констативния протокол, не е разполагал с компетентност да състави АУАН по ЗАДС за нарушение по чл. 123, ал. 2 ЗАДС и в този смисъл не се явява орган с паралелна компетентност. Ето защо касационният съд не възприема тезата на касатора, че срокът по чл. 34 ЗАНН започва да тече считано от тази дата. Правилна и законосъобразна е преценката на районния съд, че срокът по чл. 34 ЗАНН не е изтекъл към датата на съставяне на процесния АУАН, тъй като е

започнал да тече считано от 09.03.2011 г., след постановяване на отказ от прокурор при СРС да образува досъдебно производство и изпращане на преписката на Агенция Митници с оглед извършване на преценка за реализиране на административнонаказателна отговорност. Коментираният срок започва да тече от деня, в който органът, който е овластен да състави АУАН е установил нарушителя. Ето защо, процесният АУАН е издаден в законоустановения тримесечен срок за образуване на административнонаказателно производство. Приемането на ал. 3 към чл. 123 ЗАДС, в сила от 01.12.2012 г. не може да промени този извод.

По гореизложените съображения и на осн. чл. 221, ал. 2, предл. първо АПК, във вр. с чл. 63, ал. 1, изр. второ ЗАНН, Административен съд София - град, Дванадесети касационен състав, след съвещание,

РЕШИ :

ОСТАВЯ В СИЛА Съдебно решение без номер от 03.06.2013 г., постановено от Софийския районен съд, Наказателно отделение, 99-ти състав по нахд № 5224/2012 г., с което е потвърдено изцяло Наказателно постановление № 148/10.11.2011 г., издадено от заместник-началника на Митница Столична, с което на [фирма] е наложено административно наказание „имуществена санкция” в размер на 2000,00 (две хиляди) лв. за нарушение на чл. 123, ал. 2 от Закона за акцизите и данъчните складове, като на осн. чл. 124, ал. 1 от същия закон са отнети в полза на държавата 18 броя бутилки с алкохолно съдържание с бандероли с изтекъл срок на валидност, предмет на нарушението.

Решението е окончателно и не подлежи на обжалване и протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.