

РЕШЕНИЕ

№ 7401

гр. София, 18.12.2020 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, IV КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ,
в публично заседание на 04.12.2020 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Галин Несторов

**ЧЛЕНОВЕ: Бранимира Митушева
Зорница Дойчинова**

при участието на секретаря Валентина Христова и при участието на прокурора Милен Ютеров, като разгледа дело номер **8996** по описа за **2020** година докладвано от съдия Бранимира Митушева, и за да се произнесе взе предвид следното:

Решение по кнахд № 8996/2020г. на АС-София-град, IV КС, 5 страница

Производството е по реда на чл. 208-228 от АПК във вр. чл. 63 от ЗАНН.

Образувано е по касационна жалба на [фирма], чрез управителя С. М., срещу решение от 24.07.2020 г. на СОФИЙСКИ РАЙОНЕН СЪД /СРС/, НО, 111-ти състав по НАХД № 14298/2019 г.

Касационната жалба съдържа оплаквания за неправилност на решението поради постановяването му в нарушение на закона и при допуснати съществени нарушения на процесуалните правила - касационни основания по чл. 348, ал. 1, т. 1 и т. 2 вр. ал. 2 от НПК вр. чл. 63, ал. 1, изр. 2 от ЗАНН. Сочи се, че от изложената фактическа обстановка следва извод, че съдържащата се в продукта цигара не може да бъде определена като тютюнево изделие в насипно състояние, къс или бройка от отворена опаковка. Според касатора, за да бъде изпълнена хипотезата на чл. 99, ал. 2, т. 3 от Закона за акцизите и данъчните складове /ЗАДС/ е необходимо да бъде изпълнено едно от посочените условия, което не е налице. Твърди се, че с писмо, изготвено от отдел „Акцизна дейност“ при ТД Югозападна за отнетите 65 броя изделия, е определен дължим акциз в размер на 13 лева и 18 стотинки. Тъй като по смисъла на ЗАДС за нарушението двойният размер на акциза не надвишава 100 лева, административнонаказващият орган е приел, че случаят е маловажен и не налага

наказание, а само предупреждава дружеството, че при повторно нарушение ще му бъде наложено административно наказание. Твърди се, че въпреки, че липсва влязло в сила наказание по чл. 120, ал. 2 от ЗАДС, СРС приема неправилно, че съгласно чл. 124, ал. 1 от ЗАДС, подлежат на отнемане в полза на държавата стоките, предмет на нарушение по чл. 120, ал. 2 от същия закон, независимо от това чия собственост са. Изяснява се, че използваното от съда определение за къс или бройка не отговаря на вида изделие за еднократна употреба. Твърди се, че става дума за самостоятелен продукт в отделна херметически затворена обвивка, за който няма ограничения, освен задължението за производителя да заплати акциза. Искането на СРС да бъде отменено и вместо него да бъде постановено друго, с което наказателното постановление да се отмени.

Ответникът – ОТДЕЛ „МИТНИЧЕСКО РАЗУЗНАВАНЕ И РАЗСЛЕДВАНЕ ЮГОЗАПАДНА“ ПРИ АГЕНЦИЯ „МИТНИЦИ“, редовно призован, не се представлява и не изразява становище по жалбата.

Представителят на СОФИЙСКА ГРАДСКА ПРОКУРАТУРА изразява становище за неоснователност на жалбата.

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

Касационната жалба е процесуално допустима, а разгледана по същество е НЕОСНОВАТЕЛНА.

С решение от 24.07.2020 г. по НАХД № 14298/2019 г. СОФИЙСКИ РАЙОНЕН СЪД, НО е ПОТВЪРДИЛ наказателно постановление /НП/ № 2143/09.07.2019 г. на началника на отдел „Митническо разузнаване и разследване /МРР/ Югозападна“ при Главна дирекция МРР, в обжалваната част, с която с която на основание чл. 124, ал. 1 от ЗАДС на [фирма] са отнети в полза на държавата 65 къса цигари, опаковани в самостоятелна опаковка, с клечка кибрит, с надпис „Single classic“, като предмет на нарушение по чл. 120, ал. 2 от ЗАДС.

За да постанови решението си, първоинстанционният съд е събрал като доказателства по делото показанията на свидетеля С. С. С., както и писмените доказателства, представени по делото. Въз основа на тях е обосновал правния извод, че в случая е налице нарушение на чл. 120, ал. 2 от ЗАДС, извършени от дружеството [фирма], тъй като същото е предлагало в търговски обект тютюневи изделия в насипно състояние и на отделни късове и бройки от отворени опаковки, които не съставляват ръчно свити пури, в нарушение на разпоредбата на чл. 99, ал. 2, т. 3 от ЗАДС. В този смисъл е прието, че правилно е постановено отнемане в полза на държавата на стоките като предмет на нарушението.

Пред настоящата инстанция не са ангажирани нови писмени доказателства по смисъла на чл. 219, ал. 1 от АПК.

Касационната инстанция, на основание чл. 220 от АПК, приема за доказани и установени фактите, изложени от СОФИЙСКИ РАЙОНЕН СЪД и въз основа на тях е възприел следната фактическа обстановка:

На 28.02.2019 г. в [населено място], пазар „Д. 1“, търговска площ 1, служители на отдел „МРР Югозападна“ при ГД „МРР“ предприели проверка на павилион за алкохол и цигари, стопанисван от [фирма]. В хода на проверката на митническите служители било предоставено Разрешение за търговия с тютюневи изделия № BG005800Q04995 от 11.08.2011 г. В търговското помещение била установена един

брой отворена кутия с надпис „SINGLE new standard 100“, съдържаща общо 65 броя единични цигари, опаковани в самостоятелна опаковка /с клечка кибрит/ с надпис „SINGLE classic“, без бандерол за платен акциз в Република България на единичната опаковка и на кутията. Цигарите били закупени с фактура № [ЕГН]/15.02.2019 г., а установените 65 броя единични цигари били иззети с опис на иззети акцизни стоки от 28.02.2019 г. За проверката бил съставен Протокол за извършена проверка № 199BG9910A007843/28.02.2019 г. Спрямо дружеството бил съставен акт за установяване на нарушението /АУАН/ № 1287/31.05.2019 г. за нарушение на чл. 99, ал. 2, т. 3 от ЗАДС.

Съгласно изготвена оценка от отдел „Акцизна дейност“ при ТД Югозападна, дължимият акциз за описаните по-горе 65 къса цигари, опаковани в самостоятелна опаковка /с клечка кибрит/ с надпис „SINGLE classic“, бил в размер на 13.18 лева. Предвид гореизложеното било издадено процесното НП, с което административнонаказващият орган, приемайки, че е налице маловажен случай на административно нарушение по чл. 120, ал. 2 от ЗАДС, е предупредил на основание чл. 28, буква „а“ от ЗАНН [фирма], че при повторно административно нарушение ще бъде наложено административно наказание, като на основание чл. 124, ал. 1 от ЗАДС, е отнел в полза на държавата 65 къса цигари, опаковани в самостоятелна опаковка /с клечка кибрит/ с надпис „SINGLE classic“, като предмет на нарушение по чл. 120, ал. 2 от ЗАДС. Предметът на съдебен контрол пред първоинстанционния съд е бил ограничен само в частта от НП, с която е постановено отнемане в полза на държавата на предмета на нарушението.

При правилно установената от СОФИЙСКИ РАЙОНЕН СЪД, НО, 111-ти състав фактическа обстановка настоящият състав намира, че атакуваното първоинстанционно решение е правилно и законосъобразно. Съгласно разпоредбата на чл. 99, ал. 2, т. 3 от ЗАДС се забраняват предлагането и продажбата на тютюневи изделия в насипно състояние или на отделни късове и бройки от отворени опаковки, освен в случаите при продажба на ръчно свити пури. За нарушение на същата норма в чл. 120, ал. 2 от ЗАДС е предвидено наказание - глоба в размер от 100 до 500 лева - за физическите лица, или имуществена санкция в размер от 2000 до 10 000 лева - за юридическите лица и едноличните търговци. В конкретния случай, по несъмнен начин е установено, че при извършената проверка на павилион за алкохол и цигари, стопанисван от [фирма] е открита един брой отворена кутия с надпис „SINGLE new standard 100“, съдържаща общо 65 броя единични цигари, опаковани в самостоятелна опаковка /с клечка кибрит/ с надпис „SINGLE classic“, без бандерол за платен акциз в Република България на единичната опаковка и на кутията, което е забранено по силата на чл. 99, ал. 2, т. 3 от ЗАДС. Въпреки, че формално така описаното установява елементите от състава на административно нарушение, то същото е било разгледано като проявление на маловажен случай на такова, тъй като са били налице обстоятелствата по чл. 126б, ал. 2 от ЗАДС. Поради това, на основание чл. 28, буква „а“ от ЗАНН във връзка с чл. 120, ал. 2 от ЗАДС, не е наложено наказание на [фирма], а само предупреждение, че при повторно извършване на нарушение, ще му бъде наложено наказание.

Настоящият съдебен състав намира, че нарушение е било извършено и фактът, че съставлява маловажно такова не е равнозначно на липсата на нарушение. Поради това правилно е приложена и разпоредбата на чл. 124, ал. 1 от ЗАДС, която предвижда, че в случаите на нарушения по чл. 108а, чл. 112а, ал. 3 и 4, чл. 114а, чл. 115, 116, 117,

118, чл. 120, ал. 1 и 2, чл. 121, ал. 1 - 3 и 5, чл. 122, 123, ал. 1, 2, 4 и 6, чл. 123б, ал. 2, чл. 123в и чл. 126, ал. 1 и 2, както и в случаите, когато извършителят е неизвестен, стоките - предмет на нарушението, се отнемат в полза на държавата, независимо от това чия собственост са. В конкретния случай, макар и при квалифициране на нарушението като маловажно и прилагането на чл. 28, буква „а“ от ЗАНН, фактът на наличие на тютюневи изделия в насипно състояние или на отделни късове и бройки от отворени опаковки без бандерол за платен акциз в Република България на единичната опаковка и на кутията, иззети и намиращи се на съхранение в митнически склад е доказателствено обезпечен. В този смисъл и принудителната административна мярка, свързана с тяхното отнемане в полза на държавата е правилно наложена. Налице е достатъчно основание за приложението на нормата на чл. 124, ал. 1 от ЗАДС във връзка с чл. 120, ал. 2 от същия закон. Касае се за акцизна стока, поради което не би могло тя да бъде върната на нарушителя, тъй като би се стигнало до нарушаване на законодателството, уреждащо търговията с тютюн и тютюневи изделия.

По тези доводи и аргументи, касационната инстанция приема, че СЪДЕБНОТО РЕШЕНИЕ от 24.07.2020 г. на СРС, НО, 111-ти състав е ПРАВИЛНО на основание чл. 348 от НПК и при условията и по реда на чл. 221, ал. 2 от АПК следва да бъде оставено в сила.

По изложените съображения, АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С.-град, IV Касационен състав, на основание чл. 221, ал. 2 от АПК във вр. чл. 63, ал. 1, изр. 2 от ЗАНН

Р Е Ш Е Н И Е :

ОСТАВЯ В СИЛА съдебно решение от 24.07.2020 г. на СОФИЙСКИ РАЙОНЕН СЪД, НО, 111-ти състав по НАХД № 14298/2019 г.

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

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.

