

# РЕШЕНИЕ

№ 1220

гр. София, 25.02.2022 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, X КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ,**  
в публично заседание на 28.01.2022 г. в следния състав:

**ПРЕДСЕДАТЕЛ: Весела Цанкова**  
**ЧЛЕНОВЕ: Веселина Женаварова**  
**Елеонора Попова**

при участието на секретаря Макрина Христова и при участието на прокурора Яни Костов, като разгледа дело номер **11736** по описа за **2021** година докладвано от съдия Весела Цанкова, и за да се произнесе взе предвид следното:

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

Делото е образувано по касационна жалба на Агенция „Митници“, чрез старши юриконсулт В. Я., със съдебен адрес [населено място], [улица] срещу Решение от 20.09.2021г. на СРС по нахд № 4979/2020г., НО, 21 състав.

Със съдебното решение е отменено наказателно постановление №3728/2019г., издадено на 26.02.2020г. от Началника на отдел „М. Югозападна“ при Главна дирекция „Митническо разузнаване и разследване“ към Ц. на Агенция „Митници“, с което на [фирма] е наложено административно наказание „имуществена санкция“ в размер на 2000 лева за нарушение на чл. 108а, ал. 1 във връзка с чл. 100а, ал. 1 от Закона за акцизите и данъчните складове.

С касационната жалба се иска отмяна на съдебното решение и потвърждаване на наказателното постановление, алтернативно връщане на делото за ново разглеждане. Правят се възражения, че необосновано съдът е приел, че нарушител е К. Б. Б., а не [фирма], което е имало сключен договор с [фирма] за осигуряване на наргилета и консумативи за тях. По силата на договора [фирма] извършва за своя сметка и със свой персонал предлагането на пушене на наргиле на клиенти на заведението, без да има издадено разрешение за търговия с тютюневи изделия. В хода на съдебното

производство доводите се поддържат от юрисконсулт Я.. Направено е искане за присъждане на юрисконсултско възнаграждение. Прави се възражение за прекомерност на адвокатското възнаграждение.

Ответникът – [фирма], чрез адв. Д. прави искане за отхвърляне на касационната жалба като неоснователна и потвърждаване на решението на СРС и изложените в него доводи. Претендира разноси по списък.

Прокурор К. от СГП дава заключение за неоснователност на жалбата.

Съдът, като прецени събраните по делото доказателства, доводите и възраженията на страните, намира за установено от фактическа и правна страна следното:

Касационната жалба е допустима. Разгледана по същество е основателна.

Въззивната инстанция е приела за установено от фактическа страна, че на 20.06.2019г. е извършена проверка на търговски обект – „А. Клуб Музея“, находящ се в [населено място], [улица], стопанисван от [фирма] при която била открита бяла пластмасова кофа с около 2 кг. тревиста маса, пропита с аромати, представляваща „тютюн за пушене“ по смисъла на чл. 12, ал.2 от ЗАДС. Дружеството [фирма], което стопанисва търговския обект има сключен договор с „Арабеск Наргиле“ от 01. 01. 2019г., съгласно който [фирма] се задължава да осигурява за клиентите на търговския обект наргиле и всички необходими консумативи, както и служители, които да подготвят наргилетата с работно време 4 часа на ден. Съдът приел, че по време на проверката се явила К. Б. Б., която заявила, че работи за [фирма] от около шест месеца и се занимава с приготвянето на наргилета. За намерения тютюн заявила, че го е закупила лично без знанието на управителя на дружеството с намерение да го пласира, за да набави допълнителни финансови средства за себе си. При проверка в БАЦИС е установено, че към 20.06.2019г. [фирма] не разполага с разрешение за търговия с тютюневи изделия. На дружеството бил съставен АУАН за нарушение на чл. 108а, ал.1, вр. с чл. 100а, ал. 1 от ЗАДС и издадено НП. Съдът отменил наказателното постановление с мотив, че нарушението е извършено от физическото лице К. Б. Б., която е закупила тютюна без знанието на управителя на търговското дружество, с цел да го продаде и да реализира допълнителни доходи за себе си.

Касационната инстанция приема, че съдебният акт е неправилен, защото при неговото постановяване е допуснато нарушение на процесуалния закон, касационно отменително основание по чл. 348, ал. 1, т.2 от НПК.

Съображенията за това са следните:

С обжалваното решение съдът е отменил наказателното постановление, като е приел фактическа обстановка, без да обсъди в цялост писмените и гласни доказателства по делото. Основателно е възражението на касатора, че изводът за авторството на деянието се основава единствено на дадените писмени обяснения на К. Б. от дата 20.06.2019г. и в протокола за доброволно предаване, като не са взети предвид останалите писмени и гласни доказателства по делото. Не е направен анализ на договора, сключен между [фирма] и [фирма] относно начина на приемане и заплащане на поръчките, както и разплащането към изпълнителя на услугите, посочени в чл. 2 и чл. 12 от договора. При така описаният начин на предоставяне на услугите в чл. 10, чл. 11, чл. 12 от договора не е възможно служители на [фирма] да получават директно суми от продажби на наргилета, с цел реализиране на доходи за себе си. Показанията на свидетеля К. К., салонен управител на заведението „А. клуб Музея“, че не познава лицето К. Б. също противоречат на приетото от съда, че тя е закупила тютюн за своя сметка с цел да реализира приходи от продажбата му в

същото заведение. Служителката не е присъствала в началото на проверката, а се е появила на по - късен етап, след като управителят на [фирма] е бил информиран за извършваната проверка и е бил възпрепятстван лично да участва в нея. В подкрепа на тезата на касатора, че нарушител е дружеството, а не физическото лице е и обстоятелството, че дейността, която [фирма] е приело да осъществява с договора от 01.01.2019г. предполага наличие на издадено разрешение за търговия с тютюневи изделия, с каквото дружеството не разполага. В хода на съдебното производство К. Б. е била призована като свидетел, но впоследствие заличена от съда, без да се изяснят противоречията на нейните твърдения в хода на административно –наказателното производство с другите доказателства по делото, както и да се провери възражението, че се касае за защитна теза. При съпоставка на всички доказателства, фактичката обстановка, приета за установена от съда е необоснована и при непълнота на доказателствата. НПК, приложим в производството по обжалване на наказателните постановления пред районния съд по силата на чл. 84 от ЗАНН, вменява в задължение на съда да вземе всички мерки, за да осигури разкриването на обективната истина /чл. 13 ал. 1 от НПК/. Изпълнението на това задължение налага съдът да изясни всестранно и пълно всички обстоятелства, включени в предмета на доказване по делото. В хода на съдебното следствие пред Софийски районен съд не е разпитана К. Б. Б., допусната като свидетел, а впоследствие заличена и приета от съда за извършител на нарушението, въз основа на нейни писмени обяснения в хода на административно – наказателното производство. Не са обсъдени в цялост и съвкупно останалите доказателства по делото, при което е постановено решение без обективно, всестранно и пълно установяване на фактичката обстановка относно спорните обстоятелства, в частност относно извършителя на нарушението.

Касационният съд изследва съответствието на решението с материалния закон, въз основа на фактите, установени от първата инстанция. Дейността му се свежда единствено до проверка, дали фактите са подведени вярно под хипотезата на правната норма и дали правилно са приложени предвидените в нея правни последици. При това положение произнасянето за първи път от настоящата инстанция по наведените в касационна жалба твърдения и възражения по приетото за установено от фактичката страна е недопустимо, защото би довело до лишаване на страните от една инстанция при разглеждане на възникналия между тях спор.

Ето защо, атакуваното решение от 20.09.2021г. следва да бъде отменено и делото върнато за ново разглеждане от друг състав на районния съд, който да направи анализ на събраните доказателства и даде обоснован отговор на въпроса за законосъобразността на издаденото НП и съставомерността на вмененото на [фирма] нарушение на чл. 100а, ал. 1 от ЗАДС във връзка с чл.108а, ал.1 от ЗАДС. Съобразно приетите за установени обстоятелства съдът, следва да квалифицира фактите и да направи съответните правни изводи, които да изложи в мотивите на решението. В хода на съдебното следствие трябва да призове и разпита като свидетел и К. Б. Б. относно начина на поръчване и продажба на наргилетата и начина на плащането им, откъде се доставя тютюна, къде се съхранява, кой го предлага в търговския обект, как се получават средствата от клиентите.

По тези доводи и аргументи, касационната инстанция заключава, че съдебното решение от 20.09.2021г. на СРС по нахд № 4979/2020г., НО, 21 състав е неправилно на основание чл. 348, ал. 1, т. 2 от НПК и при условията и по реда на чл.221 ал.2 АПК следва да бъде отменено, а делото върнато за повторно разглеждане от друг съдебен

състав.

Така мотивиран, Административен съд София - град, X касационен състав на основание чл.221 ал.2 и чл.222 ал.2 от АПК във вр.чл.63в ЗАНН

РЕШИ:

ОТМЕНЯ Решение от 20.09.2021г. на СРС по нахд № 4979/2020г., НО, 21 състав, като: ВРЪЩА делото за ново разглеждане от друг съдебен състав на СРС, НО.

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

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.