

РЕШЕНИЕ

№ 3391

гр. София, 29.06.2020 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, VII КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ,
в публично заседание на 19.06.2020 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Ралица Романова

ЧЛЕНОВЕ: Калина Пецова

Георги Терзиев

при участието на секретаря Макрина Христова и при участието на прокурора Стоян Димитров, като разглежда дело номер **11134** по описа за **2019** година докладвано от съдия Калина Пецова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Делото е образувано по повод подадена касационна жалба от А. И., гражданин на К. Република, чрез адв. Л. Т. срещу Решение, постановено по НАХД № 18216/2018г. по описа на СРС, НК, 6-ти състав, с което е потвърдено НП №94 от 11.10.2018г. , издадено от Началника на Митница Аерогара С., с която са отнети 26100 евро с равностойност 51 047.16 лева, на основание чл. 20 от ВЗ и е наложена глоба в размер на 1000 лева, на основание чл. 18, ал.1 от ВЗ.

С жалбата се иска отмяна на решението и отмяна на НП, при следните съображения: Съдът не положил всички усилия за разкриване на обективната истина, като не е установена правилно фактическата обстановка по случая. Съдът бил направил и селективен анализ и върху наличните доказателства по делото. Не били обсъдени показанията на св. Л.. Не са събрани всички поискани от защитата доказателства, като в тази връзка не е установено: какъв е точният размер на валутата при преминаването му през коридорите „зелен“ и „червен“, както и на придружаващия го Д. Б.. Нарушено било правото на защита като чужд гражданин, поради недопускането да бъдат зададени въпроси от значение за изясняване на спора. Липсвал задълбочен анализ на доказателствата по делото. Не бил ясен критерият за оценка на доказателствата. Не било ясно през кой коридор – „червен“ или „зелен“ е преминало лицето. Не е даден отговор на нито един от въпросите на защитата. Не е взето

отношение по въпроса за допуснати нарушения от страна на митничарите при оформянето на документите. Счита, че нарушение е налице само за сумата на 10 000 евро, на което възражение не е отговорено. Счита, че последното се приравнява на рипса на мотиви.

Претендират се нарушения на процесуалните правила, а именно: Липсвала цялостна проверка на оспореното НП, като не е взето предвид, че при издаване на АУАН и на НП, са допуснати нарушения на чл. 42, т.3, респ. на чл. 57, ал.1, т.5 от ЗАНН, тъй като не били посочени мястото и датата на извършване на нарушението. Последното представлявало достатъчно основание за отмяна на акта, тъй като е нарушение от категорията на съществените, с оглед императивния характер на предвидените реквизити, а и пречатства съдът да извърши проверка на тези обстоятелства.

Неправилно било и приетото от съда, че са спазени всички предвидени в ЗАНН срокове, като счита, че не е спазен срокът по чл. 34 от ЗАНН, с оглед съставянето на акта на дата 17.03.2016г., на която е и връчен, съответно съставянето на НП на 25.05.2017г., като връчването му е реализирано едва на 08.10.2018г. Последното намира, че води до съмнение за антидатиране на НП.

Счита още, че съдът неправилно е преценил неприложимостта на разпоредбата на чл. 28 от ЗАНН.

В проведеното съдебно заседание касаторът се представлява от адв. Т., който поддържа жалбата, като заявява още, че е налице изменение на ВЗ, което следва да бъде взето предвид.

Ответникът се представлява от юрк Я., която оспорва жалбата. Моли да бъде присъдени юрисконсултско възнаграждение.

Представителят на СГП дава заключение, че касационната жалба е частично основателна, тъй като с изменението на ВЗ, чрез отмяната на чл. 20 от същия, е отпаднала възможността за конфискация на паричните средства, което се явява по-благоприятен закон.

Съдът, въз основа на данните по делото и становищата на страните, намира че жалбата е допустима за разглеждане.

Същата се явява частично основателна, при съобразяване на следното:

В хода на първоинстанционното производство, СРС е приел от фактическа и правна страна, както следва:

На 06.06.2018г. свидетелите пред СРС Вакарелска, Е., М. и Т. - митнически служители на Летище „С.“, изпълнявали служебните си задължения – осъществявали визуален контрол на преминаващите пътници през салон „Заминаване“, в зоната – след преминаването на митническия контрол и преди изходите за отвеждане към самолетите. На датата жалбоподателят И. трябвало да пътува по дестинацията С.-М.-Б. /Киргизка република/ с полет на „България Е.“ № 363. И., заедно със спътника си, преминал през „Зелен коридор“ на Терминал 2, предвиден за преминаване лицата, които не носят в себе си вещи и пари, подлежащи на деклариране. „Зеленият“ коридор бил означен с надпис „Нищо за деклариране“. И. и спътникът му се насочили към изхода за отвеждане към самолетите. Преминавайки през зоната, контролирана от митническите служители, двамата пътници били селектирани по метода за анализ на риска и отведени за извършване на митническа проверка. При проверката на ръчния багаж на И., в кожена мъжка чанта, били намерени 52бр. купюри с номинал по 500 евро и 1 банкнота в купюра по 100 евро, които не били декларирани по установения ред на „Червен коридор“. Общата

стойност на недекларираната валута, пренасяна от жалбоподателя била в размер на 26100 евро с обща равностойност при валутен курс за митнически цели 51 047,16 лв., задържани с разписка № 0098848/06.06.2018г. На И. бил съставен и връчен Протокол за извършен личен преглед № 18BG5100H020296 и Протокол за извършване на митническа проверка № 18BG5100B020299. Свидетелките Вакарелска и Е. съставили акт за установяване на административно нарушение № 93/06.06.2018г., в който констатираното нарушение било субсумирано под текста на чл.3 от Регламент № 1889/2005г. на ЕП и Съвета, чл.11а, ал.1 ВЗ вр. чл.2, ал.1 от Наредба № Н-1/01.02.2012г. Жалбоподателят вписал във връчения му АУАН, че няма възражения. Възползвал се от правото по чл.44, ал.1 ЗАНН и депозирал писмено възражение срещу констатациите по АУАН. Административнонаказващият орган счел възражението за неоснователно и въз основа на АУАН издал наказателно постановление № 94/11.10.2018г., с което на основание чл.18, ал.1 ВЗ във вр. чл.27 ЗАНН наложил глоба в размер на 1 000 лв.; и 2/отнел в полза на държавата задържаните с разписка № 0098848/06.06.2018г. парични средства в размер на 26 100 евро с обща равностойност при валутен курс за митнически цели 51 047,16 лв., на основание чл.20 ВЗ, като предмет на извършеното нарушение.

Съдът приел, че актовете в хода на процедурата са издадени от компетентни органи, както и че не се установяват процесуални нарушения:

По отношение на материалната законосъобразност съдът приел:

С подписването от Република България на Договора за присъединяване към Европейския съюз /ДВ, бр.103, 104/2006г. и притурка към ДВ, бр.1031 104/2006г./, България приема съществуващото първично и вторично право на общността. Съгласно чл.249 от Договора за създаване на Европейската общност /предишен/ или чл.288 от Договора за функциониране на ЕС /консолидиран текст/, в част VI, гл.2, раздел I от Лисабонския договор, в ал.2 дава легално понятие на определението „регламент” – акт с общо приложение, което същият е задължителен в своята цялост и се прилага пряко във всички държави – членки. Като част от общностното право, регламентът представлява автономно право, което се интегрира автоматично в правните системи на държавите-членки, притежава директен ефект и приложение в националното право.

Разпоредбата на чл.3 от Регламент № 1889/2005г. на ЕП и Съвета предвижда деклариране пред компетентните органи на парични средства в брой на стойност 10 000 евро или повече, или тяхната равностойност, от лице, което влиза или излиза от Общността.

В съответствие с него чл.11а от ВЗ, пренасянето на парични средства за трета страна в размер на 10 000 евро или повече, или тяхната равностойност в левове, подлежи на деклариране пред митническите органи.

Същият текст е записан в издадената на основание чл.14г от ВЗ Наредба № Н-1/01.02.2012г. за пренасянето през границата на парични средства, благородни метали, скъпоценни камъни и изделия от тях.

Съгласно чл.9, § 1 от Регламент № 1889/2005г., българската държава е задължена да въведе санкции, които се налагат при неспазване на задължението за деклариране, предвидено в чл.3 от Регламента, като санкциите следва да са ефективни, съразмерни и възпиращи.

С процесното НП са наложени предвидените по националното право санкции за нарушение на чл.3 от Регламент № 1889/2005г. на ЕП и Съвета, както и на

националните разпоредби, въвеждащи идентично задължение за деклариране - чл.11а, ал.1 ВЗ вр. чл.2, ал.1 от Наредба № Н-1 /01.02.2012г. – кумулативно предвидените наказания „глоба“ и „отнемане на недеклаираните парични средства“ /чл.18 и чл.20 ВЗ/.

Съгласно чл.20, ал.1 ВЗ /ред., ДВ, бр.60/2003г./ паричните средства, предмет на нарушението, се отнемат в полза на държавата. Разпоредбата е действаща с оглед приложението на чл.20, ал.1 ЗАНН която изрично предвижда отнемането в полза на държавата да е предвидено в специален закон, като извършеното административно нарушение следва да бъде умишлено. Съдът извел, че задържането на недеклаираната валута във всички случаи е оправдано до установяване на формата на вината за недеклаирането на валутата.

С оглед разпоредбата на чл.27 ЗАНН, при определяне на административното наказание се взема предвид тежестта на нарушението, подбудите за извършването му и другите смекчаващи и отегчаващи вината обстоятелства. От това следвало, че при издаване на наказателното постановление административнонаказващият орган следва да съобрази дали нарушението е извършено умишлено и съответно да съобрази изискванията по чл.20, ал.1 ЗАНН за допустимост на разпореждането за отнемане в полза на държавата.

Несъмнено, жалбоподателят бил носил със себе си валута, която е следвало да декларира по смисъла на чл.3 от Регламент № 1889/2005г., чл.11а, ал.1 ВЗ вр. чл.2, ал.1 от Наредба № Н-1/01.02.2012г. Съдът обсъдил, че жалбоподателят не отрича нито в жалбата, нито в хода на съдебното производство, факта на намерените от митническите служители недеклаираните 26 100 евро.

Видно било от представените по делото доказателства, че жалбоподателят е бил в страната и в периода 21-22.12.2017г., когато е сключил Договор за наемане на сейф № 3611 и Договор за включване в програма МОДУЛА с [фирма], както и на 16.03.2018г., когато със същата банкова институция е сключил Договор за предоставяне на услугата Б. М.. Отделно от това, съдът извършил констатация по паспорта, издаден на И. от Руската федерация, съгласно който той има издадена виза за пребиваване в Република България в периода 21.11.2018г. – 21.05.2019г.

На база тези доказателства съдът намира, че е доказан по безспорен начин фактът, че жалбоподателят многократно е бил в страната, което е и доказателство за това, че е бил добре запознат с митническите разпоредби за лица от трети страни, които влизат/напускат територията ѝ – в случая от Аерогара-С., от което извел, че недеклаирането на валутата и преминавайки „Зелен коридор“ не е случайно действие от страна на жалбоподателя, а доказателство за наличие на пряк умисъл по смисъла на чл.11, ал.2 НК. Поради тази причина съдът приема, че недеклаираната валута, надвишаваща лимита на допустимия размер, посочен в разпоредбите на чл.11а, ал.1 ВЗ вр. чл.2, ал.1 от Наредба № Н-1 /01.02.2012г., законосъобразно е била задържана още при констатиране на административното нарушение.

С оглед констатираното нарушение за административния орган е следвало корелативното задължение за налагане на административно наказание – глоба.

По отношение размера на глобата, наложена за извършеното нарушение по чл.18, ал.1 ВЗ, съдът намира, че следва да остави в сила обжалваното НП, тъй като глобата е определена в минимален размер, адекватен на тежестта на извършеното административно нарушение и неговите последици.

Настоящият състав на съда намира решението за правилно, като постановено в съответствие с доказателствата, при обосновани изводи и съответно на закона.

С оглед обаче настъпила законодателна промяна, същото следва да бъде частично отменено:

Безспорно от събраните по делото доказателства се установява че на посочените в АУАН и НП дата и място, касационният жалбоподател не е декларирал пред надлежните митнически органи пренасяните от него парични средства в размер над 10 000 евро. Споделя се тезата на процесуалния представител на ответника по касация, че собствеността върху същите е ирелевантна за извършването на нарушението, доколкото законът визира тяхното пренасяне, а не произход или собственост. служители. Ето защо, съдът приема, че правилно е била ангажирана административно –наказателната отговорност на И. за това деяние.

Към настоящия момент чл. 18 от ВЗ е изменен (ДВ, бр. 96 от 2011 г., бр. 14 от 2020 г.), като за осъществения от касатора състав на нарушение в ал. 2 на чл. 18 от ВЗ се предвижда административно наказание "глоба" в размер на една пета от стойността на недеklarираните парични средства или благородни метали и скъпоценни камъни и изделия със и от тях. В конкретния случай стойността на средствата е 26 100 евро, предмет на нарушението, т.е. и една пета от нея е 5 220 евро. По-благоприятният закон за жалбоподателя е онзи, действал в към момента на осъществяване на деянието и предвиждащ наказуемост от 1000. 00 до 3000. 00 лева, поради което и на основание чл. 3, ал. 2 от ЗАНН следва да се приложи именно той и съответно наложеното наказание за осъщественото деяние се явява правилно определено и индивидуализирано от АНО.

По отношение приложението на чл. 20 от ВЗ, настоящата инстанция отчита настъпилата отмяна на разпоредбата със ЗИД на ВЗ, обнародван в ДВ бр. 14 от 2020 г. В тази връзка отново е налице основание за прилагане на разпоредбата на чл. 3, ал. 2 от ЗАНН, според която ако до влизане в сила на наказателното постановление последват различни нормативни разпоредби, прилага се онази от тях, която е по-благоприятна за нарушителя. Предвид последната законодателна промяна, отнемането в полза на държавата на вещите, предмет на нарушението - понастоящем се явява незаконосъобразно. Поради това, в тази му част решението на въззивния съд следва да бъде отменено, както и потвърденото с него наказателно постановление, в частта му с която е постановено отнемане по реда на чл. 20 от ВЗ.

Гореизложеното обосновава извода за частична отмяна на съдебния акт по обективни причини, предвид настъпилата по-благоприятна уредба на закона - отмяна на нормата указваща отнемане на вещите предмет на нарушението, респективно отмяна и на НП в съответната част за отнемане на вещите - предмет на нарушението. В останалата част съдебният акт следва да бъде оставен в сила, като законосъобразен.

Предвид горните мотиви и на основание чл.172, ал.2, от АПК,настоящият състав на АССГ

РЕШИ:

ОТМЕНЯ Решение, постановено по НАХД № 18216/2018г. по описа на СРС, 6-ти състав, в частта му, с която е потвърдено НП 94/11.10.2018г. на Началник Митница

Аерогара С. в т.1 „Отнемам в полза на Държавата задържаните с разписка №0098848/06.06.2018г. парични средства в размер на 26 100 евро с обща стойност при валутен курс за митнически цели 51 047.16 лева“, като вместо него постановява:

ОТМЕНЯ НП 94/11.10.2018г. на Началник Митница Аерогара С. в т.1 „Отнемам в полза на Държавата задържаните с разписка №0098848/06.06.2018г. парични средства в размер на 26 100 евро с обща стойност при валутен курс за митнически цели 51 047.16 лева.

ОСТАВЯ в сила решението в останалата му част.

Решението е окончателно.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: