

РЕШЕНИЕ

№ 2798

гр. София, 26.04.2013 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XI КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ,
в публично заседание на 08.02.2013 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Татяна Жилова

ЧЛЕНОВЕ: Красимира Милачкова
Антоанета Аргирова

при участието на секретаря Камелия Миладинова и при участието на прокурора Ст.Димитров, като разглежда дело номер **75** по описа за **2013** година докладвано от съдия Антоанета Аргирова, 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 от Закона за административните нарушения и наказания /ЗАНН/.

С Решение от 17.10.2012 г. по н.а.х. дело №17794/2011 г. по описа на Софийски районен съд, с което СРС, НО, 98-ми състав е отменил изцяло Наказателно постановление /НП/ № 657/2010 от 09.02.2011г., издадено от зам. началника на Митница Столична, с което на Е. З. З. е наложено административно наказание "глоба" в размер на 6694.20 лева на основание чл.124 ал.1 вр. чл.123 ал.1 от Закона за акцизите и данъчните складове/ЗАДС/.

Така постановеното решение, в срока и по реда на чл.211,ал.1 от АПК, вр.чл.63, ал.1 от ЗАНН, е обжалвано от административнонаказващия орган /АНО/, като наведените касационни основания са за нарушение на материалния закон и допуснати съществени процесуални нарушения от въззивната инстанция, аргументирани в жалбата-чл.348, ал.2 и ал.1 от НПК, вр.чл.63, ал.1 от ЗАНН. Иска се АС-София град да постанови решение, с което да отмени решението на СРС и да реши по делото по същество, като потвърди издаденото НП изцяло.

В съдебно заседание пред АС-София град, касаторът не се представлява.

Ответникът Е. З. З. се представлява от адв.П.,който оспорва жалбата и моли за оставянето в сила на оспореното решение, редовно призован, не изпраща

представител и не изразява становище по делото.

Участващият по делото прокурор от Софийска градска прокуратура изразява становище за неоснователност на касационната жалба.

Съдът, като взе предвид релевираните с жалбата касационни основания по смисъла на чл.348 от НПК и служебно на основание чл.218, ал.2 от АПК, провери изцяло съответствието на атакуваното решение с процесуалните изисквания, свързани със съществуването и упражняването на субективното публично право на жалба и с материалния закон, намира за установено следното:

Касационната жалба е допустима.

Подадена е от лице, легитимирано да обжалва, срещу акт, подлежащ на касационен контрол и в законово установения за това преклузивен 14-дневен срок..

Разгледана по същество жалбата е неоснователна.

Ответникът по касационната жалба е санкциониран за това, че при извършена на 02.06.2010 г. , на основание чл. 102 от Закона за акцизите и данъчните складове /ЗАДС/ проверка на търговски обект – “Вулканизатор” на адрес: [населено място], общ. В., [улица] от служители на Митница Столична- С. С., А. Ф. и Г. С., съвместно със служители от ММГ № 3, в присъствието на ответника. по касационната жалба- Е. З. З. било установено, че в обекта се съхраняват акцизни стоки - цигари без бандерол за платен акциз в Р., а именно : 777 кутии “Р. Г. Класик” и 141 кутии “ЛМ-червен” с надпис D. F.. Стоките били иззети с опис на иззети стоки №0000812/02.06.2010 г. Е. З. З. представил писмени обяснения, в които твърдял, че намерил цигарите на 200 м. извън обекта, когато идвал на работа и възнамерявал да отиде в полицията и да ги предаде, но пристигнали два екипа на проверка и намерили цигарите. Бил съставен протокол за осъществяване на оперативен контрол на лица, извършващи дейност с акцизни стоки № 696 от 02.06.2010 г., съставен АУАН № 503/ 11.08.2010 г., а въз основа на него- издадено НП.

За да отмени НП, решаващият съд е приел, че в хода на административнонаказателното производство били допуснати процесуални нарушения. Описаната в АУАН и НП фактическа обстановка си противоречала с изложеното от ответника по касация Е. З. З. и представеното в показанията на св. Ф. и К.. Нито от писмените доказателства, нито от показанията на свидетеля Ф., който пристигнал по-късно в обекта, не ставало ясно как точно са намерени цигарите, къде и в какво състояние - на кутия, на стек.-нарушение на чл. 42, т.4 и на чл. 57, т.5 ЗАНН. Св.Ф. излагал, че няма спомен как са намерени кашоните и, че единият бил разпечатан заради броенето на цигарите. Св. К. твърдял, че кашоните били „разкъсани" от митническите служители, което навеждало съда на мисълта, че те първоначално са били запечатани, не са могли да се „отворят". От друга страна в АУАН и НП липсвало изложение при какви обстоятелства са намерени въпросните акцизни стоки. Същевременно никакви данни нямало и в посока на твърдението на жалбоподателя, че е намерил цигарите извън обекта, не били изследвани и обстоятелствата около неговото твърдение, че ги е намерил малко преди проверката и имал намерение да ги предаде в полицията. По този начин не била безспорно доказана вината на физическото лице, като необходим елемент от субективна страна. Отделно от това, жалбоподателят бил подведен под отговорност по чл. 123, ал. 1 от ЗАДС, а именно : „Физическо лице, което държи на склад или в търговско помещение, или в превозно средство, предлага, продава, превозва или пренася акцизни стоки без бандерол, когато такъв е задължителен, или акцизни стоки, облепени с неистински или подправен

бандерол или с бандерол с изтекъл срок на валидност, се наказва с глоба в двойния размер на дължимия акциз, но не по-малко от 1000 лв., а при повторно нарушение - не по-малко от 2000 лв." Според АУАН и НП, обаче били намерени акцизни стоки - цигари без бандерол за платен акциз и такива с надпис D. F./141 кутии/, чието съхранение или продажба извън означените за тази цел обекти /към момента на установяване на нарушението/, следвало да се подведе под разпоредбата на чл. 123 ал. 6 ЗАДС: „Лице, което продава или [съхранява; в търговско помещение, различно от търговските обекти за безмитна търговия, алкохолни напитки и тютюневи изделия, облепени с бандерол D. F., съответно с надпис, който задължително съдържа думите D. F., се наказва с глоба - за физическите лица, които не са търговци, или с имуществена санкция - за юридическите лица"- нарушение на чл. 42, т.5 и чл. 57, т.6 ЗАНН – тъй като, тъй като на ответника по касация било вменено нарушение на чл.123 ал.1 от ЗАДС, а изложената обстоятелствена част на НП сочала на нарушение на чл.123 ал.6 от ЗАДС.

Същевременно следвало да се посочи, че не било безспорно установено и авторството на вмененото нарушение. Предмета на престъплението-цигари в два кашона, бил открит в търговски обект /вулканизатор/, което предполагало широк достъп на външни лица от една страна, а от друга- наличие и на лица, които работят в обекта. В този смисъл З. не е единственото лице, което обитавало и ползвало вулканизатора /още повече, че доказателствата по делото не установявали за какви и колко помещения ставало въпрос и къде точно са открити цигарите/ и обстоятелството, че той е управител на дружеството, осъществяващо търговската дейност на посоченото място не било достатъчно да докаже обвинителната теза досежно авторството на привлеченото към отговорност лице.

Касационната инстанция не споделя изводите на решаващия съд.

Въззивната инстанция е допуснала съществено процесуално нарушение при осъществената преценка на събраните по делото доказателствените материали. Действително касационната инстанция не е оторизирана да контролира спазването на правилата на формалната логика в оценъчната дейност на въззивния съд по отношение на наличната доказателствена маса. АС-София град не може да подменя вътрешното убеждение на контролирания съд по фактите, включени в предмета на доказване, но той е оправомощен да извърши проверка относно изпълнението на процесуалните изисквания, гарантиращи правилното му формиране в съответствие с принципната норма на чл.14 НПК, вр.чл.84 от ЗАНН. Вътрешното убеждение е съзнателна увереност, основана на доказателствените материали, събрани и проверени по надлежния ред при обективно, всестранно и пълно изследване на обстоятелствата по делото, анализирани и оценени поотделно и в тяхната взаимовръзка. Нарушение на тези изисквания е налице, когато решаващият съд е игнорирал доказателства /напълно пренебрегнал/, формално обсъдил или недостатъчно преценил някои от доказателствените материали за фактите, включени в предмета на доказване, на което сочат данните по делото. В тази връзка СРС е игнорирал факта, че св. С. В. К. е съребрен роднина на ответника/племенник и чичо/ и работи на трудово правоотношение при него. Родствената връзка и служебната зависимост разколебават достоверността на показанията на свидетеля и сочат на разбираем стремеж за подпомагане защитната версия на привлеченото към административно наказателна отговорност лице. Обясненията на нарушителя освен защитно, са и доказателствено средство, което следва да бъде ценено наред с всички останали събрани по делото

доказателствени материали. При преценката им СРС, в една част, е пренебрегнал липсата на логика и житейска достоверност-относно обстоятелството, че цигарите са били намерени от ответника по касация на около 200 метра от търговския обект и прибрани от него с намерението да се предадат на полицията, което намерение било осуетено единствено от състоялата се преди това проверка, а в друга- пренебрегнал съдържащото се в тях признание за авторството на извършеното деяние, че именно ответникът Е. З. З. ги е внесъл в собствения си търговски обект. Същевременно е отдал значение на факти, които не променят и не характеризират извършеното от фактическа страна- как точно са намерени цигарите, къде / в кое помещение на обекта/ и в какво състояние - на кутия или на стек. Не е съобразил доказателствената стойност на редовно съставения АУАН, която не е обвързваща за съда в съответствие с разпоредбите на чл.14, ал.1, чл.305, ал.3 от НПК, вр.чл.84 от ЗАНН и Постановление №10/1973г. но следва да се цени наред с всички останали събрани по делото доказателства. При положение, че по делото не са събрани доказателства, които да внасят обосновано съмнение с оглед на житейската логика и доказателствената стойност, относно описаната в АУАН фактическа обстановка и достоверността на събраните по делото други, писмени и гласни, доказателствени средства/ с изключение на показанията на св.К. и обясненията на нарушителя, в частта им относно намерението, с което същият е внесъл в търговския си обект вещите, предмет на нарушението, които по изложените съображения не могат да бъдат кредитирани с доверие/, административнонаказателното обвинение е било доказано по несъмнен и категоричен начин.

По изложените съображения, касационната инстанция прие, че при изграждането своите фактическите и доказателствени изводи въззивният съд е допуснал инвокираното с касационната жалба съществено процесуално нарушение.

Описаната в НП фактическа обстановка субсумира от обективна и субективна страна съставите на административни нарушения по: чл.123, ал.1 по отношение съхраняваните акцизни стоки - цигари без бандерол за платен акциз 777 кутии "Р. Г. Класик" и чл.123, ал.6 от ЗАДС по отношение на съхраняваните в същия обект 141 кутии цигари "ЛМ-червен" с надпис D. F., второто погрешно квалифицирано отново като нарушение на чл.123, ал.1 от ЗАДС.Така допуснатото нарушение само по себе си не обуславя отмяна на НП. При установените по делото факти, като е отменила НП, вместо да го измени в тази част като преквалифицира нарушението, въззивната инстанция от своя страна е приложила неправилен материалния закон. Когато съдът е сезиран с определени факти и обстоятелства, правнозначими за повдигнатото административно-наказателно обвинение срещу извършителя на административно нарушение и същите са правилно установени в хода административнонаказателното разследване, като делото е изяснено от фактическа страна, решаващият съд следва да се занимае с извършеното нарушение и да се произнесе по надлежния ред за ангажиране на административнонаказателната отговорност на санкционираното лице. За да бъде отменено НП се изисква не само санкционираното лице да не е извършило нарушение според квалификацията на основанията за ангажиране на административно-наказателната му отговорност в АУАН и в НП, а и според фактите на обвинението. Няма процесуална пречка съдът да постанови съдебен акт по фактически извършеното нарушение, когато са налага приложение на закон за по-леко, същото или еднакво наказуемо нарушение. В случая и двете нарушения- и по чл.123, ал.1 от ЗАДС и по чл.123, ал.6 от ЗАДС са еднакво наказуеми, като и при двете

нарушения, стоките - предмет на нарушението, се отнемат в полза на държавата, независимо от това чия собственост са- чл.124, ал.1 от ЗАДС

Така допуснатото нарушение може да бъде отстранено от касационната инстанция и не се налага връщането на делото за ново разглеждане от друг състав на СРС. Възможността за преквалификация от касационната инстанция по н.а.х. дела е призната и с ТР № 3 от 10.05.2011 г. на ВАС по по тълк. д. № 7/2010 г., ОСК

Водим от горното и на основание чл. 221,ал.2, предл.2 и чл.222, ал.1 от АПК, вл.чл.63, ал.1, изр.второ от ЗАНН, Административен съд София-град, XI-ти касационен състав

Р Е Ш И :

ОТМЕНЯ Решение от 17.10.2012 г. по н.а.х. дело №17794/2011 г. по описа на Софийски районен съд, вместо което постановява :

ИЗМЕНЯ Наказателно постановление № 675/2010 от 09.02.2011г., издадено от Зам. началника на Митница Столична, В ЧАСТТА относно съхраняваните от Е. З. З. към 02.06.2010 г. в търговски обект “Вулканизатор” на адрес: [населено място], общ. В., [улица] 141 /сто четиридесет и една/ кутии цигари “ЛМ-червен” с надпис D. F., като преквалифицира извършеното, от нарушение на чл.123, ал.1 от ЗАДС, в нарушение на чл.123, ал.6 от ЗАДС.

ПОТВЪРЖДАВА Наказателно постановление № 675/2010 от 09.02.2011г., издадено от Зам. началника на Митница Столична В ОСТАНАЛАТА МУ ЧАСТ.

Решението е окончателно и не може да бъде обжалвано и/или протестирано.

ПРЕДСЕДАТЕЛ :

ЧЛЕНОВЕ :