

РЕШЕНИЕ

№ 1210

гр. София, 16.03.2011 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, VI КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в
публично заседание на 18.02.2011 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Пламен Горелски

ЧЛЕНОВЕ: Весела Николова

Антоанета Аргирова

при участието на прокурора Димитров, като разгледа дело номер **8363** по описа за **2010** година докладвано от съдия Антоанета Аргирова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е касационно и е по реда на Глава дванадесета, чл.208-228 от АПК, вр.чл. 63, ал. 1, изр.2-ро от ЗАНН.

С Решение /без номер/, постановено по н.а.х.дело №12367/2009г. по описа на Софийски районен съд, СРС, НК, 14-ти състав е изменил Наказателно постановление /НП/ №28482009г., издадено от началник М.-С., с което за нарушение на чл.44, ал.1, т.6 ЗАДС, на основание чл.123а, ал.1 от същия закон на „Ю. Д.” О.-гр.С., ЕИК*, е наложена „имуществена санкция” в размер на 165005.14 лева, като на основание чл.3, ал.2 ЗАНН, вр.чл.110, ал.1 ЗАДС е намалил размера на санкцията на 2500 лева.

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:1. Санкционираното с НП лице, като релевираните касационни основания са за допуснати съществени процесуални нарушения и нарушение на материалния закон. Конкретните фактически твърдения в подкрепа на сочените нарушения са, че при правилно установена по делото фактическа обстановка, съдът недопустимо е преквалифицирал извършеното на основание чл.3, ал.2 ЗАНН, вр.чл.110, ал.1 ЗАДС. Такова правомощие въззивният съд нямал-нямал право да преквалифицира деянието, като гради изводите си за това върху факти, които не са били част от констатациите в АУАН и не представлявали част от императивното съдържание на НП. Иска се АС-С. град да постанови решение, с което да отмени обжалваното въззивно решение и измененото с него НП; 2. Административнонаказващия орган /АНО/, като са наведени същите касационни

основания, които според втория касатор обаче обуславят отмяната на решението на СРС и потвърждаването на издаденото НП. Конкретните фактически твърдения са, че преди да преквалифицира деянието от нарушение по чл.123а ЗАДС в нарушение по чл.110, ал.1 ЗАДС, СРС не е извършил допълнително разследване по спорни въпроси, а именно бил ли е внесен в по-късен момент дължимият от „Ю. Д.” О. акциз по сметка на М.-С.. Освен това, СРС неправилно се позовал на норма-чл.110, ал.1 ЗАДС, която към момента на съставяне на АУАН и издаване на НП не била в сила. Внимателният прочит на разпоредбата в новата редакция водел до извода, че тя се явява санкционна само в случаите на неподаване в срок на акцизна декларация и не съдържала като форма на деяние пълното или частично избягване заплащането на акциза. Последното било регламентирано в разпоредбата на чл.123а, за нарушаването на която бил санкционирано дружеството.

В съдебно заседание пред Административен съд С.-град, касаторът и ответник „Ю. Д.” О. се представлява от А.Д., която поддържа касационната жалба на доверителя си и оспорва касационната жалба на АНО.

В съдебно заседание пред Административен съд С.-град, ответникът и касатор се представлява от юрисконсулт А, която поддържа касационната жалба на АНО и оспорва касационната жалба на санкционираното с НП лице.

Представителят на С градска прокуратура, дава становище за неоснователност касационните жалби.

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 обжалваното решение със съществените процесуални правила и материалния закон, намира за установено следното:

Касационните жалби са допустими.

Подадена са от лица, легитимирано да обжалват, срещу акт, подлежащ на касационен контрол и в законово установения за това преклузивен 14-дневен срок.

Разгледани по същество:

1.Касационната жалба на „Ю. Д.” О. е основателна.

Установената по делото фактическа обстановка е, че „Ю. Д.” О. е със статут на лицензиран складодържател по ЗАДС с ИНЛС №BGNCA0039000. На 14.08.2009г., същото е подало в компетентното митническо учреждение- М.-С. акцизна декларация за алкохол и алкохолни продукти за данъчен период: 01.07.2009г.-31.07.2009г., в която е декларирано сума на дължим акциз в размер на 82502,57 лева. Установено е още, че до изтичането на срока за подаването на акцизната декларация-14.08.2009г., дружеството не е превело по сметката на М.-С. декларирания дължим акциз в размер на 82502,57 лева. С издаденото НП на „Ю. Д.” О. за нарушение на чл.123а, ал.1 ЗАДС е наложена имуществена санкция в размер на 165 005,14 лева, представляваща двойния размер на избегнатия акциз. СРС, е приел, че след като дължимият акциз е деклариран, не е налице избягване заплащането на дължим акциз по смисъла на чл.123а, ал.1 ЗАДС, а забавено плащане. Поради това, като се е позовал на чл.3, ал.2 ЗАНН, вр.чл.110, ал.1 ЗАДС, СРС е изменил НП, като е намалил размера на имуществената санкция на 2500 лева. Макар и с неprecizen диспозитив, вазивната инстанция по същество е преквалифицирала деянието в по-леко-наказуемо. Решението е постановено в нарушение на закона:

Съгласно чл.123а ЗАДС, който избегне пълното или частичното заплащане или обезпечаване на дължимия по този закон акциз, се наказва с глоба в двойния размер на

избегнатия акциз, но не по-малко от 1000 лева, а на юридическите лица и едноличните търговци се налага имуществена санкция в двойния размер на избегнатия акциз, но не малко от 2000 лева. Формите на изпълнителното деяние не са очертани в състава на чл.123а, ал.1 ЗАДС. При всички случаи обаче следва да се касае за деяние, което обективно е от естество и е насочено към това окончателно да осуети пълното или частичното заплащане или обезпечаване на дължимия акциз / посочване на невярна информация в акцизната декларация по чл.87 ЗАДС, увреждане или разпореждане с имуществото на дружеството, за да се избегне плащането или обезпечаването и др./ и за това деяние да не е предвиден отделен състав на административно нарушение. Неплащането в срок на дължимия акциз, само по себе си не е форма на изпълнителното деяние по чл.123а, ал.1-„избегне”. В случая дължимият акциз е деклариран в срок и липсват фактически констатации в АУАН и в НП за извършени действия и/или бездействия, които да са насочени към окончателното осуetyаване на заплащането или обезпечаването му. С оглед на изложеното, съдът споделя мнението, че деянието-предмет на административнонаказателното обвинение, повдигнато с АУАН, въз основа на който е било издадено НП е несъставомерно по чл.123а ЗАДС. Същото е било несъставомерно и по чл.110, ал.1 /редакция преди доп.ДВ, бр.95 от 2009г./, съгласно който лице, което не подаде акцизна декларация в срока по чл. 87, се наказва с имуществена санкция в размер от 500 до 2500 лв. - за юридическите лица и едноличните търговци, и с глоба в размер от 500 до 1500 лв. - за физическите лица. С изменението на разпоредбата /обн.ДВ, бр.95 от 2009г., в сила от 1.12.2009г./, същото наказание е предвидено и за невнасянето на дължимия акциз в срока по чл.44 ЗАДС. С това изменение на разпоредбата на чл.110, ал.1 ЗАДС, неплащането дължимия акциз в срока по чл.44 ЗАДС се въздига за първи път в състав на административно нарушение и поради това то не представлява по-благоприятно изменение на закона по смисъла чл.3, ал.2 ЗАНН. Точно обратното-то е по-неблагоприятно за извършителя на деянието, тъй като го въздига в административно нарушение. Поради това е следвало да бъде приложен законът, който е действал към момента на извършване на деянието в съответствие с принципа, установен в чл.3, ал.1 ЗАНН. Следователно към 14.08.2009г. неплащането на дължимия акциз в срока по чл.44 ЗАДС е било несъставомерно, както по чл.123а, така и по чл.110, ал.1 ЗАДС. За правилното приложение на материалния закон съдът следи служебно, поради което и без оплакване в тази насока, обжалваното въззивно решение и потвърденото с него НП следва да бъдат отменени, като незаконосъобразни.

Само за пълнота на мотивите, касационната инстанция сочи, че обратно на твърденията на този касатор, въззивният съд разполага с правомощието да преквалифицира извършеното нарушение при следните уговорки: Когато съдът е сезиран с определени факти и обстоятелства, правнозначими за повдигнатото административнонаказателно 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, ако фактическите обстоятелства по него са изложени и предявени на нарушителя. В конкретния случай, обаче към момента на извършване на процесното деяние, то е било несъстамерно, както по чл.123а, ал.1, така и по чл.110, ал.1 ЗАДС. Като е преквалифицирала деянието, за което е била ангажирана административнонаказателната отговорност на „Ю. Д.” О. от такова по чл.123а, ал.1 ЗАДС в по-леко наказуемо нарушение по чл.110, ал.1 ЗАДС въззивната инстанция е извършила грубо нарушение на закона-чл.3, ал.1,вр.ал.2 ЗАНН.

2. Наличието на основание за отмяна на обжалваното решение и на НП изцяло директно обуславя неоснователността на жалбата на АНО срещу решението, в частта му с която НП е изменено, като е преквалифицирано деянието, за което е била ангажирана административнонаказателната отговорност на „Ю. Д.” О. от нарушение по чл.123а, ал.1 ЗАДС в по-леко наказуемо нарушение по чл.110, ал.1 ЗАДС.

Водим от горното и на основание чл. 221,ал.2, предл. 2-ро от АПК, вр.чл.63, ал.1, изр.второ от ЗАНН, Административен съд С.-град, VI касационен състав

Р Е Ш И :

ОТМЕНЯ Решение /без номер/, постановено по н.а.х.дело №12367/2009г. по описа на С районен съд, **вместо което постановява:**

ОТМЕНЯ Наказателно постановление №284/25.09.2009г., издадено от началник М.-С., с което на „Ю. Д.” О. за нарушение на чл.123а, ал.1 ЗАДС е наложена „имуществена санкция” в размер на 165 005,14 лева, представляваща двойния размер на избегнатия акциз.

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

ПРЕДСЕДАТЕЛ :

ЧЛЕНОВЕ : 1.

2.