

РЕШЕНИЕ

№ 3589

гр. София, 27.06.2012 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, , в публично заседание на 08.06.2012 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Румяна Лилова

ЧЛЕНОВЕ: Деница Митрова

Диляна Николова

при участието на секретаря М. Велева и при участието на прокурора Близнакова, като разгледа дело номер **1148** по описа за **2012** година докладвано от съдия Румяна Лилова, 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, изр. второ от Закона за административните нарушения и наказания (ЗАНН).

Образувано е по касационна жалба с вх. № 2607 от 01.02.2012 г. по описа на Административен съд София – град (АССГ), подадена от А. Х. А., срещу Съдебно решение № 108 от 28.12.2011 г., постановено от Софийския районен съд (СРС), Наказателно отделение, 12-ти състав по нахд № 12481/2010 г. С последното е потвърдено изцяло Наказателно постановление № 206/16.04.2010 г., (НП), издадено от Ю. Х. Й., на длъжност - началник на Митница „Столична”, с което на А. Х. А., с ЕГН: [ЕГН] и с постоянен адрес в [населено място],[жк], [жилищен адрес] на основание чл. 53 от Закона за административните нарушения и наказания, във вр. с чл. 124, ал. 1 и чл. 128 от Закона за акцизите и данъчните складове е наложено административно наказание „глоба" в размер на 1000,00 (хиляда) лв. за нарушение на 123, ал.1 от Закона за акцизите и данъчните складове, като на осн. чл. 124, ал. 1 от този закон са отнети в полза на държавата 13 (тринадесет) броя кутии цигари м. "Р. слимс" (с 20 броя късове в 1 кутия/), с надпис „D. F.", 1 (един) брой кутия цигари м. "Л. С." (с 20 броя късове в 1 кутия), с надпис „D. F.", 1 (един) брой кутия цигари м. "МГ" (с 20 броя късове в 1 кутия) с надпис „D. F.", 2 (два) броя кутии цигари м. "Р. и Ж." (с 20 броя късове в 1 кутия), без бандерол, 1 (един) брой кутия цигари м. „В." (с 20 броя късове в

1 кутия), без бандерол, 8 (осем)/ броя кутии цигари м. "В." (с 20 броя късове в 1 кутия), без бандерол, 10 (десет) броя кутии цигари м. „Т. класик” (с 20 броя късове в 1 кутия), без бандерол, 9 (девет) броя кутии цигари м. "Есер" (с 20 броя късове в 1 кутия), без бандерол, 9 (девет) броя кутии цигари м. "Е. слимс" (с 20 броя късове в 1 кутия), без бандерол, като правилно и законосъобразно.

Касаторът поддържа, че обжалваното съдебно решение е неправилно и незаконосъобразно, без да релевира конкретни нарушения и касационни основания. Моли отмяната на наложеното му наказание.

В съдебното заседание касаторът се явява лично и поддържа жалбата. Твърди, че не е пренасял и продавал процесните цигари. По същество моли отмяната на обжалваното решение и потвърденото с него НП.

Ответникът по касационната жалба – Агенция „Митници”, Митница „Столична”, не се представява и не взема становище по предявената жалба.

Представителят на Софийската градска прокуратура дава заключение за неоснователност на касационната жалба. Моли обжалваното съдебно решение да бъде оставено в сила като правилно и законосъобразно.

След като се запозна с обжалваното съдебно решение, обсъди наведеното касационно основание и доводите на страните, Административен съд София – град, XII-ти касационен състав, след съвещание, намира за установено от фактическа и правна страна следното:

По допустимостта на касационната жалба:

Касационната жалба е подадена в срока по чл. 211, ал. 1 АПК, във вр.с чл. 63, ал. 1, изр. второ ЗАНН и от надлежна страна, която има право и интерес от обжалването, поради което е процесуално допустима и следва да бъде разгледана досежно нейната основателност.

По основателността на касационната жалба:

Разгледана по същество касационната жалба е основателна.

К. съд се произнася по наведени касационни оплаквания, каквито в случая не се съдържат в касационната жалба. Съгласно разпоредбата на чл. 218, ал. 2 АПК, във вр. с чл. 63, ал. 1, изр. второ ЗАНН, съдът следи служебно за валидността, допустимостта и съответствието на съдебното решение, предмет на касационна проверка, с материалния закон.

Обжалваното съдебно решение е валидно и допустимо, като постановено по подадена в срок жалба срещу НП № 206/16.04.2010 г., издадено от Ю. Х. Й., на длъжност - началник на Митница Столична. Не са изтекли, както сроковете по чл. 34 ЗАНН, така и абсолютната погасителна давност за административнонаказателно преследване.

След обсъждане на събраните по делото писмени и гласни доказателства и доказателствени средства, въззивният съд е възприел за установена следната фактическа обстановка, въз основа на която е направил правния извод за законосъобразност на спорното НП и го е потвърдил, а именно: На 23.02.2010 г., около 09.00 ч., в [населено място],[жк], в района около бл. 027, служители на 09 РУП-СДВР - свидетелите Е. Д. и В. П., извършили полицейска проверка на лицето А. Х. А.. В носената от лицето обемиста чанта (тип раница) били открити 54 броя кутии цигари от различни марки, без бандерол за платен акциз, както и такива, съдържащи надпис „D. F., както следва: 13 (тринадесет) броя кутии цигари м. "Р. слимс" (с 20 броя късове в 1 кутия/), с надпис „D. F.", 1 (един) брой кутия цигари м. "Л. С." (с 20

броя късове в 1 кутия), с надпис „D. F.", 1 (един) брой кутия цигари м. "МГ" (с 20 броя късове в 1 кутия) с надпис „D. F.", 2 (два) броя кутии цигари м. "Р. и Ж." (с 20 броя късове в 1 кутия), без бандерол, 1 (един) брой кутия цигари м. „В." (с 20 броя късове в 1 кутия), без бандерол, 8 (осем)/ броя кутии цигари м. "В." (с 20 броя късове в 1 кутия), без бандерол, 10 (десет) броя кутии цигари м. „Т. класик” (с 20 броя късове в 1 кутия), без бандерол, 9 (девет) броя кутии цигари м. "Есер" (с 20 броя късове в 1 кутия), без бандерол, 9 (девет) броя кутии цигари м. "Е. слимс" (с 20 броя късове в 1 кутия), без бандерол. А. бил отведен в 09 РУП-СДВР, където с протокол за доброволно предаване от 23.02.2010 г. е предал на инсп. Г. С. - ОР при 09 РУП-СДВР гореописаните кутии цигари. Снети са му обяснения, в които А. заявява, че е закупил цигарите от пазара „Г. К.” от жена от ромски произход за лична употреба. По случая образувана преписка с вх. № 4286/23.02.2010 г., по описа на 09 РУП-СДВР. Там били извикани служители на Митница Столична - Р. В. и Г. Т., на които инсп. Г. С. предала с приемателно-предавателен протокол от 23.02.2010 г. гореописаните кутии цигари за предприемане на съответните действия от тяхната компетентност. Митническите служители съставили Протокол № 129/23.02.2010 г. и опис на иззетите стоки № 000729/23.02.2010 г. С приемо-предавателен протокол № 69/23.02.2010 г., акцизните стоки - гореописаните кутии цигари са оставени на съхранение в склад към Митница Столична.

За така констатираното нарушение на нормите на ЗАДС, срещу А. бил изготвен акт за установяване на митническо нарушение (АУМН) № 102/15.03.2010 г., от мл. инспектор в Митница Столична Г. Т. в присъствие на свидетелите по съставяне на акта - П. Г. и П. К.. Препис от АУМН на датата на съставянето му бил връчен лично на А.. Лицето не се възползвало от правото си да направи възражения и даде обяснения при запознаването си с него. В законоустановения 3-дневен срок по чл.44, ал.1 ЗАНН не са постъпили и допълнителни такива.

Въз основа на назначена от митническите органи оценителна експертиза, чийто данни били онагледени в становище от 25.03.2010 г. било установено, че размерът на дължимия акциз на иззетите кутии цигари е 109,08 лв.

Предвид правомощията си въз основа на Заповед № ЗАМ - 684/18.12.2009 г. Началникът на Митница-Столична издал атакуваното НП, с което на жалбоподателя е наложено административно наказание: „глоба” в размер на 1000,00 лв. (хиляда лева) за нарушение разпоредбата на 123, ал.1 ЗАДС, като на осн. чл. 124, ал. 1 ЗАДС са отнети в полза на държавата цигарите, предмет на нарушението.

При така установеното от фактическа страна, въззивният съд е направил следните правни изводи: При съставянето на АУМН и издаването на НП не са допуснати съществени процесуални нарушения, ограничаващи правото на защита, които да обосновават отмяната на последното само на това основание. Изложил е съображения, че АУМН е съставен от оправомощено лице, предвид нормите на чл. 128, ал. 2, предл. 1 ЗАДС, като актосъставителят е спазил срока по чл.34, ал.1, б. "в" ЗАНН. АУМН № 102/15.03.2010 г., е бил предявен за запознаване и подписан от нарушителя на датата на съставянето му. Обжалваното НП е издадено в шестмесечния преклузивен срок по чл. 34, ал. 3 ЗАНН и от компетентен по смисъла на чл.47, ал.2 от ЗАНН орган. Въззивният съд е констатирал, че е налице припокриване на установените фактически обстоятелства и правни изводи между АУМН и НП. По същество на нарушението, след като е съобразил приложимата към датата на извършване на вмененото на А. административно нарушение разпоредба на чл. 123, ал. 1 ЗАДС, е приел, че

процесната хипотеза касае пренасяне от едно място на друго на описаните по-горе акцизни стоки без бандерол. Счел е, че е налице и субективна страна за осъществяване на посоченото по-горе деяние, реализирана под формата на пряк умисъл, доколкото А. е съзнавал напълно общественото опасния му характер, предвиждал е неговите общественото опасни последици и е искал настъпването им. В заключение съдът е направил извод, че А. правилно е бил санкциониран на осн. чл. 123, ал. 1 ЗАДС с оглед реализирания от него фактически състав, като му е наложена глоба в минимален размер от 1000,00 лв. (хиляда лева). Взел е отношение и по размера на наказанието, като го е намерил за законосъобразно определено по вид и размер, съобразно критериите по чл. 27 и чл. 52, ал. 4 ЗАНН. Изложил е мотиви, че при категорично доказани факти по извършеното нарушение, съдът не разполага с правомощия за неговата промяна. Според становището на съда това наказание е явно справедливо и ще допринесе за постигане целите по чл.12 ЗАНН. Изрични съображения е изложил и във връзка с приложението на чл. 28 ЗАНН. Приел е, че в случая не се касае за маловажен случай на нарушение, което да разкрива по-ниска степен на засягане на обществените отношения и което да не налага ангажиране административнонаказателната отговорност на субекта. Деянието на жалбоподателя, предвид характера на обществените отношения, които накърнява, е увредило според съда в достатъчна степен установения правов ред (в случая обществените отношения по съблюдаване спазването разпоредбите на акцизното законодателство) и е довело до ощетяване на фиска. Взел е становище също така, че законосъобразно е приложена и нормата на чл. 124, ал. 1 ЗАДС, на чието основание са отнети в полза на държавата описаните по-горе акцизни стоки без бандерол, доколкото се явяват предмет на нарушението, виновно реализирано от А..

Административен съд София - град, XII-ти касационен състав, след съвещание, намира, че постановеното от районния съд съдебно решение е незаконосъобразно. Настоящата касационна инстанция не е оправомощена да проверява фактическите констатации на акта, предмет на проверка от нея. Тя следва да се произнесе в пределите на възприетите за доказани от въззивния съд фактически положения и при спазване на забраната по чл. 220 АПК. Именно в тези рамки, в настоящия случай, съдът дължи произнасяне досежно съответствието на обжалваното решение с материалния закон, при проверката, която е дължен да извърши съгласно чл. 218, ал. 2 АПК, във вр. с чл. 63, ал. 1, изр. второ ЗАНН. Въз основа на фактите, установени от въззивния съд, касационната инстанция намира, че изводите му за законосъобразност на спорното НП са направени в противоречие със закона. Ето защо, касационната жалба е основателна. Обжалваното съдебно решение следва да бъде отменено, като бъде отменено и спорното НП по следните съображения:

Настоящият касационен състав споделя изцяло направените в обжалвания съдебен акт правни изводи досежно наличието на материална компетентност на издателя на АУМН и спорното НП. Правилна и законосъобразна е преценката му също така, че от обективна и субективна страна А. е осъществил състава на административно нарушение по чл. 123, ал. 1 ЗАДС, въпреки следните коригиращи мотиви:

Неправилно съставът на СРС е приел, че законосъобразно е ангажирана отговорността на А. за пренасянето на акцизни стоки без акцизен български бандерол, който е задължителен по силата на чл. 100, ал. 1 ЗАДС за всичките 54 кутии цигари, подробно описани в спорното НП. Въззивният съд не е отчел факта, че видно от

съобразителната част на НП и съгласно възприетото от фактическа страна, 15 кутии цигари от посочените общо 54 броя кутии са такива с надпис „D. free“ (виж т. 4 от процесното НП). Последното предполага, че цигарите са били предназначени за безмитна търговия. При наличие на такъв надпис, поставен върху цигарите, не може да се приеме, че те следва да се третираат като цигари без бандерол. По силата чл. 22, ал. 1 от Закона за безмитната търговия (ЗБТ), при наличие на поставен върху опаковката надпис „D. free“ тази стока подлежи на продажба в специализиран търговски обект за безмитна търговия. Режимът на стоката се променя и при него законът не изисква начисляването на акциз. От друга страна, по аргумент от чл. 22 ЗБТ този надпис замества акцизния бандерол. Предвид така изложеното, настоящият съд намира, че относно описаните в НП 15 (петнадесет) броя кутии цигари А. не е осъществил състава на чл. 123, ал. 1 ЗАДС, тъй като 15 кутии от процесните кутии цигари са били с индивидуализиращия надпис, който замества акцизния бандерол при цигарите, непредназначени за безмитна търговия. Въпреки така изложеното, крайният правен извод, че от обективна и субективна страна А. е осъществил състава на административно нарушение по чл. 123, ал. 1 ЗАДС не се променя. Това е така, тъй като останалите 39 броя кутии цигари, без акцизен български бандерол, са пренасяни от него в момента на извършената му проверка.

Въпреки взетото по – горе становище, касаещият съд намира, че постановеното решение е незаконосъобразно и следва да бъде отменено поради това, че е постановено в нарушение на чл. 28 ЗАНН. Въззивният съд е изложил мотивите, поради които счита, че процесната хипотеза не представлява маловажен случай, но те не се споделят от настоящия съд. Разпоредбата на чл. 28 ЗАНН не поставя ограничение в приложното си поле, с оглед вида на нарушенията: резултатни или формални. Преценката дали извършеното административно нарушение е маловажен случай се прави с оглед на засегнатите от деянието обществени отношения, липсата или незначителността на причинените в резултат от деянието общественоопасни последици, всички обстоятелства, при които деянието е намерило проявление в обективната действителност: време, място, обстановка на извършването му, начин и средства за осъществяването му, причините и условията, мотивирали извършителя да пристъпи към осъществяване на деянието, наличието или липсата на данни за други извършени нарушения.

След като съобрази в съвкупност, че нарушението е извършено за първи път и нарушителят – физическо лице е пренасял цигари за лична употреба (в това число за членове на неговото семейство), липсата на данни за извършени от А. други нарушения на акцизната и фискалната дисциплина, това, че настъпилата за фиска вреда не е голяма, настоящият съд намира, че процесната хипотеза представлява маловажен случай на административно нарушение по чл. 123, ал. 1 ЗДДС. Макар формално да е осъществен състава на вмененото административно нарушение, с оглед посочените обстоятелства, деянието разкрива по - ниска степен на обществена опасност в сравнение с обикновените случаи на нарушения от този вид. При това положение налагането на глоба, макар в минималния предвиден размер от 1000,00 (хиляда) лв., се явява несъразмерно тежка спрямо степента на обществената опасност на деета. Фактът, че обществените отношения, които регулира ЗАДС, са от особена обществена значимост, не минира необходимостта от извършването на преценка с оглед обществената опасност на конкретното деяние и нарушител. Следва също така да се има предвид, че съгласно чл. 126б ЗАДС в маловажни случаи на нарушения по

чл. 123 ЗАДС, установени при извършването им, митническите органи могат да налагат глоби с фиш по реда и в размерите, установени в чл. 39, ал. 2 ЗАНН. Пренасянето на процесните кутии цигари без бандерол за лична употреба е маловажен случай на нарушение по чл. 123 ЗАДС и като не са го квалифицирали като такова по чл. 126б ЗАДС, митническите органи са приложили неправилно материалния закон. Налице са били и всички предпоставки за прилагането на чл. 28 ЗАНН от административнонаказващия орган. Като не го е приложил, той е издал НП в противоречие със закона. Преценката за "маловажност на случая" подлежи и на съдебен контрол. Предвид изложеното, настоящият състав на АССГ намира, че нарушението е следвало да бъде квалифицирано като такова с ниска степен на обществена опасност и да бъде квалифицирано по чл. 126б, във вр. с чл. 123, ал. 1 ЗАДС от районния съд. Ето защо, като е потвърдил спорното НП, въпреки несъответствието му с материалния закон, районният съд също е допуснал нарушение на закона, поради което решението му като незаконосъобразно, следва да бъде отменено.

По гореизложените съображения и на осн. чл. 221, ал. 2, предл. второ АПК, във вр. с чл. 63, ал. 1, изр. второ ЗАНН, Административен съд София - град, XII-ти касационен състав, след съвещание,

РЕШИ :

ОТМЕНЯ Съдебно решение № 108 от 28.12.2011 г., постановено от Софийския районен съд, Наказателно отделение, 12-ти състав по нахд № 12481/2010 г., с което е потвърдено изцяло Наказателно постановление № 206/16.04.2010 г., издадено от Ю. Х. Й., на длъжност - началник на Митница „Столична”, издадено срещу А. Х. А., с ЕГН [ЕГН].

ОТМЕНЯ Наказателно постановление № 206/16.04.2010 г., издадено от Ю. Х. Й., на длъжност - началник на Митница „Столична”, издадено срещу А. Х. А., с ЕГН [ЕГН].

Решението е окончателно и не подлежи на обжалване и протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.