

РЕШЕНИЕ

№ 2241

гр. София, 11.05.2011 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

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

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Камелия Стоянова

ЧЛЕНОВЕ: Светлана Димитрова

Юлия Раева

при участието на секретаря Макрина Христова и при участието на
прокурора ПАВЛОВ, като разгледа дело номер **9670** по описа за **2010** година
докладвано от съдия Камелия Стоянова, и за да се произнесе взе предвид
следното:

5

Производството е по реда на чл. 208 и сл. от АПК, във вр. с чл. 63, ал. 1, изр. 2 от
ЗАНН.

Образувано е по касационна жалба на „К.“ против решение от 05.10.2010 г.,
постановено по НАХД № 11495/2009 г. на СРС, НК, 4 с-в. Със същото е
потвърдено НП № 88/16.07.2009 г. на началника на М. А. С., с което на „К.“ (в
неплатежоспособност) на основание чл. 234, ал. 1, т. 1, ал. 2, т. 1 и ал. 4 и чл.
233, ал. 4 от Закона за митниците е наложена имуществена санкция в размер на 3
613, 33 лв., представляваща 150% от размера на избегнатите публични държавни
вземания, отнети са в полза на държавата като предмет на митническо
нарушение 5 броя работни валци за студено валцуване с обща митническа
стойност 1000467, 60 лв., определена с протокол № 166/2009 г., като поради
липсата на предмета на нарушението е присъдена неговата левова
равностойност в размер на 1000467, 60 лв.

Решението се обжалва като неправилно постановено в нарушение на закона със

съществени нарушения на процесуалните правила - касационни основания по чл. 348, ал. 1, т. 1 и т. 2 от НПК, по съображения, изложени в касационната жалба. Иска се да се отмени решението и да се отмени и наказателното постановление. Ответникът по касационната жалба – М. А. С. изразява становище за неоснователност на жалбата.

С. дава заключение за неоснователност на жалбата.

Административният съд С.-град, като се запозна с обжалваното решение и обсъди доводите, посочени в жалбата, намира следното:

Касационната жалба е подадена в преклузивния срок по чл. 211, ал. 1 от АПК, вр. чл. 63, ал. 1, изр. 2 от ЗАНН, от надлежна страна по чл. 210, ал. 1 от АПК, срещу подлежащо на оспорване по чл. 208 от АПК съдебно решение, и е допустима.

Разгледана по същество е основателна, но по мотиви, различни от изложените в същата.

С решение от 05.10.2010 г., постановено по НАХД № 11495/2009 г. на СРС, НК, 4 с-в е потвърдено НП № 88/16.07.2009 г. на началника на М. А. С., с което на „К.” (в неплатежоспособност) на основание чл. 234, ал. 1, т. 1, ал. 2, т. 1 и ал. 4 и чл. 233, ал. 4 от Закона за митниците е наложена имуществена санкция в размер на 3 613, 33 лв., представляваща 150% от размера на избегнатите публични държавни вземания, отнети са в полза на държавата като предмет на митническо нарушение 5 броя работни валци за студено валцуване с обща митническа стойност 1000467, 60 лв., определена с протокол № 166/2009 г., като поради липсата на предмета на нарушението е присъдена неговата левова равностойност в размер на 1000467, 60 лв.

От фактическа страна СРС е приел за установено, че на 20.12.2007 г. „К.” е поставило под режим свободно обръщение в МБ К. стоки, пристигнали с вагони, а именно 5 броя работни валци за горещо валцуване, за което било подадена ЕАД № 07BG005102H009311/20.12.2007 г. и 3 броя опорни валци за горещо валцуване и 2 броя опорни валци за студено валцуване, за които бил подаден ЕАД № 07BG005102H0093162/20.12.2007 г. За декларираните в ЕАД стоки били приложени фактура № 10-71115/09.11.2007 г., фактура № 10-71114/09.11.2007 г., фактура № 10-71113/09.11.2007 г., фактура № 10-71157/14.11.2007 г., фактура № 10-71156/14.11.2007 г., фактура № 10-71158/14.11.2007 г., фактура № 10-71159/14.11.2007 г. с получател „К.”. За стоките по тези фактури в посочените в наказателното постановление 2 броя ЕАД била декларирана митническа стойност по реда на чл. 35 от Закона за митниците и чл. 29 от Регламент № 2913/92 г., изчислена по действащ курс за митнически цели към момента на поставяне на стоките под режим, на база на общата фактурна стойност в размер на 729 820 щатски долара. Във връзка със заповед на директора на Агенция „Митници” работна група от служители на дирекция „Последващ контрол” в ЦМУ и отдел „Последващ контрол” в РМД – С. е извършила проверка по реда на чл. 84а, ал. 1 от Закона за митниците на „К.”. За констатациите от проверката е била изготвена докладна записка до директора на

Агенция „Митници”, като съгласно т. 1 от същата при извършена проверка на данните от ЕАД, приложените към тях документи и отразяването им в счетоводните регистри е установено, че декларираната митническа стойност е определена в нарушение на чл. 29 от Регламент № 2913/1992 г. и чл. 35 от Закона за митниците.

В хода на проверката било установено, че за стоките, поставени под режим свободно обръщение по посочените ЕАД и по посочените по-горе фактури, „К.” не е представило пред митническите органи фактура № STC/850/72 и 850/73/26.12.2007 г. отнасящи се до тези доставки с цена, която е с 9122, 78 щатски долара по-висока спрямо декларираната от дружеството, отнасяща се до тези доставки. След като е отразило в счетоводните си регистри фактури №№ STC/850/72 и 850/73/26.12.2007 г. на значително по-висока стойност спрямо другите фактури, не е уведомило митническите органи за по-високата цена на стоките, то това води до определяне на по-висока митническа стойност за тези стоки и възникване на вносно митническо задължение за доплащане на ДДС общо в размер на 2408, 89 лв. поради разлика в стойността на внесените стоки по фактурите, послужили за обмитяване на стоките по цитираните ЕАД и стойността на подлежащите на плащане фактури № STC/850/72 и 850/73/26.12.2007 г. В наказателното постановление са определени сумите на избегнатото ДДС по всяка отделна ЕАД. Съставен е АУМН за избягване частично на заплащането на митни сборове и други държавни вземания.

Въз основа на АУМН е издадено и наказателното постановление, с което административно наказващият орган е приел, че дружеството е осъществило по този начин състава на митническата измама по чл. 234, ал. 1, т. 1 от Закона за митниците.

От правна страна СРС е приел за доказан факта на извършване на нарушението, приел е също така, че в наказателното постановление са възпроизведени точно и ясно фактите и обстоятелствата, установени в АУМН.

Решението на първоинстанционния съд е неправилно, като този извод съдът прави като взема предвид преди всичко изтичането на абсолютната погасителна давност, за която съдът е длъжен да следи служебно.

Съдът констатира, че към момента на постановяване на това решение е изтекла предвидената в закона абсолютна давност. В административно наказателното производство съгласно чл. 11 от ЗАНН по въпросите на вината, вменяемостта, обстоятелствата, които изключват отговорността, формите на съучастие, приготвянето и опита се прилагат разпоредбите на общата част на НК, доколкото в този закон не се предвижда друго. Препращането по чл. 11 от ЗАНН е общо и важи за всички обстоятелства, които изключват административнонаказателната отговорност – и за тези по глава II от НК (неизбежната отбрана по чл. 12 от НК, гражданският арест по чл. 12а от НК, крайната необходимост по чл. 13 от НК, оправданият стопански риск по чл. 13а от НК, грешката по чл. 14, ал. 1 от НК, случайното деяние по чл. 15 от НК и изпълнението на неправомерна служебна заповед по чл. 16 от НК), така и за тези

по глава IX, в т. ч. за давността по чл. 79, ал. 1, т. 2 от НК. С изтичането ѝ по закон се изключва и административнонаказателното преследване, и отговорността по чл. 6 от ЗАНН, тъй като извън него същата не може да се осъществява. Тоест давността като обстоятелство, което погасява преследването на дееца и така юридически препятства административното му наказване, попада в обхвата на препращането по чл. 11 от ЗАНН. По силата на субсидиарно приложимия чл. 80, ал. 1, т. 5 от НК (редакция към момента на извършване на нарушението и на издаване на наказателното постановление) за административни нарушения давността е 2 г.

Съгласно чл. 80, ал. 1 от НК вр. чл. 11 от ЗАНН тя тече от довършването им, а за тези, които траят непрекъснато или са продължавани - от прекратяването им. Спира по чл. 81, ал. 1 от НК вр. чл. 11 от ЗАНН, когато преследването зависи от разрешаване на предварителен въпрос с влязъл в сила съдебен акт. Прекъсва се съгласно чл. 81, ал. 2 от НК с всяко действие на надлежните органи, предприето спрямо преследваното лице, след което тече нова давност.

Независимо от това колко пъти и за какъв период от време е спирана и прекъсвана, съгласно чл. 81, ал. 3 от НК, вр. чл. 11 от ЗАНН преследването на административно нарушение се изключва, ако е изтекъл срок, който с $\frac{1}{2}$ надвишава предвиденият 2-годишен такъв по чл. 80, ал. 1, т. 5 от НК (редакция към момента на извършване на нарушението и на издаване на наказателното постановление), вр. чл. 11 от НК. Следователно във всички случаи отговорността по чл. 6 от ЗАНН давностно се погасява 3 години след извършване на деянието по чл. 2, ал. 1 от ЗАНН. Това разрешение е общо и важи независимо от вида на нарушението и субекта на отговорност. Изключенията му са изрично предвидени в чл. 34, ал. 2 от ЗАНН и са приложими единствено за нарушения на нормативни актове, уреждащи бюджетната, финансово-стопанската, отчетната и хазартна дейност. Случаят не попада в това изчерпателно изброяване, така че разпоредбите на чл. 80, ал. 1, т. 5 (редакция към момента на извършване на нарушението и към момента на издаване на наказателното постановление), вр. чл. 81, ал. 3 от НК остават субсидиарно приложими по чл. 11 от ЗАНН. НП № 88/16.07.2009 г. е издадено за наказването на нарушение по чл. 234, ал. 1, т. 1 от Закона за митниците, което е извършено на 20.12.2007 г. с поставянето на стоките под режим свободно обръщение с посочените в наказателното постановление ЕАД. За декларираните с ЕАД стоки са били приложени фактури № № 10-71115/09.11.2007 г., фактура № 10-71114/09.11.2007 г., фактура № 10-71113/09.11.2007 г., фактура № 10-71157/14.11.2007 г., фактура № 10-71156/14.11.2007 г., фактура № 10-71158/14.11.2007 г., фактура № № 10-71159/14.11.2007 г., получател „К.”. Именно поради това, броена от датите на подаване на процесните ЕАД, съгласно чл. 80, ал. 3 от НК, вр. чл. 11 от ЗАНН, на която деянието е завършено, 3-годишната абсолютна давност по чл. 80, ал. 1, т. 2 вр. чл. 81, ал. 3 от НК, вр. чл. 11 от ЗАНН за административното му наказване по чл. 234, ал. 1, т. 1 от Закона митниците е изтекла на 20.12.2010 г. преди на 18.02.2011 г. да са

приключили устните състезания пред тази инстанция. Касае се за факт от значение за спора, който бъдейки настъпил по време на висиящността на касационното производство по чл. 160, ал. 1 от АПК, следва да се вземе предвид съгласно чл. 142, ал. 2, вр. чл. 236 от АПК. При съобразяването му административнонаказателната отговорност по НП № 88/16.07.2009 г. понастоящем е по право изцяло погасена. Пропускането на абсолютния давностен срок по чл. 80, ал. 1, т. 2, вр. чл. 81, ал. 3 от НК, вр. чл. 11 от ЗАНН е заличило процесното деяние като основание за налагане на имуществена санкция по чл. 234, ал. 1, т. 1 от Закона за митниците за извършено нарушение на чл. 234, ал. 1, т. 1 от Закона за митниците, което е извършено на 20.12.2007 г., поради което тази инстанция не е овластена да проверява дали е извършено или не от обективна и субективна страна.

Следователно НП № 88/16.07.09 г. се явява незаконосъобразно издадено за осъществяване на давностно погасена на основание чл. 80, ал. 1, т. 5 (редакция към момента на извършване на нарушението и на издаване на наказателното постановление), вр. чл. 81, ал. 3 от НК, вр. чл. 11 от ЗАНН административнонаказателна отговорност.

Въз основа на изложеното, тази инстанция приема касационната жалба за основателна. Оспорваното първоинстанционно решение като неправилно следва да бъде отменено, а наказателното постановление да се отмени. Водим от горното и на основание чл. 221, ал. 2, предл. 2 от АПК, във вр. с чл. 63, ал. 1, изр. 2 от ЗАНН, **АДМИНИСТРАТИВНИЯТ СЪД С. – град, V-ти касационен състав**

РЕШИ:

ОТМЕНЯ решение от 05.10.2010 г., постановено по НАХД № 11495/2009 г. на СРС, НК, 4 с-в и вместо него постановява:

ОТМЕНЯ НП № 88/16.07.2009 г. на началника на М. А. С., с което на „К.” (в неплатежоспособност) на основание чл. 234, ал. 1, т. 1, ал. 2, т. 1 и ал. 4 и чл. 233, ал. 4 от Закона за митниците е наложена имуществена санкция в размер на 3 613, 33 лв., представляваща 150% от размера на избегнатите публични държавни вземания, отнети са в полза на държавата като предмет на митническо нарушение 5 броя работни валци за студено валцуване с обща митническа стойност 1000467, 60 лв., определена с протокол № 166/2009 г., като поради липсата на предмета на нарушението е присъдена неговата легова равностойност в размер на 1000467, 60 лв.

РЕШЕНИЕТО е окончателно и не подлежи на обжалване и протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ:

