

РЕШЕНИЕ

№169

гр. Перник, 08 май 2012 година

В ИМЕТО НА НАРОДА

Административен съд - Перник, касационен състав, в открито съдебно заседание на двадесет и пети април, две хиляди и дванадесета година в състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: СТЕФАН СТАНЧЕВ
ЧЛЕНОВЕ: ЕМИЛИЯ ИВАНОВА
СЛАВА ГЕОРГИЕВА

при секретаря А.М.*** и с участието на представител на Окръжна прокуратура – Перник - прокурор Стефанова, като разгледа докладваното от съдия Г. КНАХД № 148/2012 г., за да се произнесе, взе предвид следното:

Производството е по реда на глава XII от Административнопроцесуалния кодекс (АПК) във връзка с чл. 63, ал. 1, изр. 2 от Закона за административните нарушения и наказания (ЗАНН).

Образувано е по повод касационна жалба от Митница „Столична” против решение № 1228/24.02.2012 г. на Районен съд - Перник, постановено по НАХД № 1674 по описа на съда за 2011 г..

С атакуваното решение е отменено наказателно постановление № 298/15.08.2011 г. на Заместник-началник на Митница Столична, издадено срещу Ф.С.Д.***, с което за нарушение и на основание чл.123, ал. 1 от Закона за акцизите и данъчните складове (ЗАДС) му е наложено административно наказание „глоба” в размер на 1275 (хиляда двеста седемдесет и пет) лв. и е постановено отнемане в полза на държавата на вещите - предмет на нарушението - 170 (сто и седемдесет) бр. кутии цигари без бандерол за платен акциз в Република България, на основание чл. 124, ал. 1 от ЗАДС.

В касационната жалба се твърди, че решението на районния съд е постановено в нарушение на закона – касационно основание по чл. 348, ал. 1, т. 1 от Наказателно процесуалния кодекс (НПК) във вр. с чл. 63, ал. 1, изр. 2, предл. 1 от ЗАНН. Жалбоподателят твърди, че неправилно и в противоречие със събраните по делото доказателства, районният съд е приел, че процесното наказателно постановление е издадено срещу физическо лице. Твърди се още, че районният съдия неправилно е тълкувал и понятието „държане на склад на стоки без бандерол”, съдържащо се в нормата на чл. 123, ал. 1 от ЗАДС (ред. към датата на нарушението 26.11.2010 г. (ДВ бр.109/20.12.2007 г.), като е цитирано решение № 141/13.03.2000г. на ВКС по н.д. № 66/2000 г.. На посочените основания от касационния съд се иска да отмени атакувания съдебен акт и да се произнесе по същество, като потвърди изцяло процесното наказателно постановление.

Касационният жалбоподател, редовно призован не се явява и не изпраща представител.

Ответникът по жалбата Ф.С.Д.*** се представлява от адв. С.***, който от негово име възразява срещу жалбата и моли решението на районния съд да бъде оставено в сила.

Представителят на Окръжна прокуратура - Перник, прокурор Стефанова, дава заключение, че касационната жалба е неоснователна и първоинстанционното решение следва да бъде оставено в сила като правилно и законосъобразно.

Касационната жалба е процесуално допустима, подадена в срок и от страна в административнонаказателното производство, поради което се дължи нейното разглеждане по същество. Пред настоящата инстанция страните не са представили нови писмени доказателства в подкрепа на тезите си.

Административен съд - Перник, след като взе предвид становищата на страните и наведените касационни основания, както и след извършени цялостен преглед за законосъобразност на обжалваното решение по реда на чл. 217 и следващите от АПК, намира касационната жалба за неоснователна като съображенията за това са следните:

Районен съд – Перник, на база на представените и приети пред него писмени и гласни доказателства е намерил за безспорно установено от фактическа страна, че при извършена от служители на ПИБ при ОД на МВР – Перник проверка на 26.11.2010 г. в с. Ярджиловци, общ. Перник, в семейно жилище, собственост на П.*** и Ф. Д.***, в гаража към жилището, са открити 170 броя кутии цигари без бандерол за платен акциз в Република България. Съставен е протокол, като стоките са иззети. В Районна прокуратура - Перник е образувано досъдебно производство за престъпление по чл. 234, ал. 1 от Наказателния кодекс, което на 16.02.2011 г. е прекратено с постановление на районен прокурор с мотив, че деянието не съставлява престъпление, като препис от постановлението е изпратен на Началник на Митница Столична за реализиране на административнонаказателна отговорност, при наличие на законови предпоставки за това. Така на 15.08.2011 г. срещу Ф.С.Д. е издадено процесното наказателно постановление на основание чл. 36 от ЗАНН.

При така установеното от фактическа страна районният съд е намерил от правна такава, че са налице пороци на протеклото административнонаказателно производство, които са основание за отмяна на процесното наказателно постановление. Прието в атакувания съдебен акт е, че размерът на санкцията е определен неправилно, въз основа на неправилно изчислен акциз в приложена по преписката служебна бележка от Началник отдел „Акцизи”. Районният съд е приел още, че административнонаказателноотговорен субект в процесния случай било ЮЛ, предвид което налагането на административно наказание на физическо лице е незаконосъобразно от материалноправна страна. При тези си изводи районният съдия е отменил атакуваното пред него НП в частта му относно вмененото нарушение и определеното за него наказание и е оставил в сила същото в частта, с която е постановено отнемане в полза на държавата на вещите – предмет на нарушението.

Административен съд – Перник споделя крайният извод на първата съдебна инстанция, но по съображения, отчасти различни от изложените в мотивите на атакувания съдебен акт:

Правилен е изводът на районния съд, че е приложен неправилно приложимия към момента на извършване на нарушението закон, в който смисъл е правилото на чл. 3, ал. 1 от ЗАНН. Процесното нарушение е извършено и установено на 26.11.2010 г. Текстът на чл. 123, ал. 1 от ЗАДС (ред. ДВ, бр. 109 от 20.12.2007 г.), съдържа състав на административно нарушение – фактическо държане на склад, или в търговско помещение, или в превозно средство, както и предлагане, продаване, превозване или пренасяне на акцизни стоки без задължителния бандерол или с подправен или неистински бандерол или с бандерол с изтекъл срок на валидност. В така цитирания текст не съществува форма на изпълнителното деяние само „държане” поради факта, че същото е прецизирано, като е посочено къде следва да се осъществява държането – в случая, такова *на склад*. Неоснователни са наведените в касационната жалба твърдения,

че законодателят към този момент е вложил в понятието „склад” и жилищно помещение или имот. Дори обикновеното тълкуване на думата „склад”, съобразно тълковния речник, е: помещение за пазене, съхраняване на стока, храни и материали. Сам по себе си и фактът, че законодателят впоследствие е премахнал уточнението по отношение местодържането на акцизни стоки (с ред. на ЗАДС от ДВ бр. 94/2010 г., в сила от 01.01.2011 г.), води до извода, че изпълнителното деяние „държане” с уточненията „на склад” „превозно средство” или „търговско помещение” е имало стеснено приложно поле. Поради този извод намираме за правилна преценката на районния съд относно несъставомерността на вмененото на ответника деяние, тъй като акцизните стоки са открити в дома на наказаното лице.

Изводът на районния съд, че административнонаказателното производство е следвало да завърши с издаване на наказателно постановление срещу ЮЛ не се споделя от касационния съдебен състав. Независимо от факта, че при проверката са открити акцизни стоки без бандерол и в друг обект – кафе-аперитив „***” в с. Ярджиловци, стопанисван от „***”, чийто управител е Ф.С.Д.***, административнонаказващият орган е свободен да прецени дали са предпоставки за реализиране на административнонаказателна отговорност по отношение на това осъществен ли е състав на административно нарушение от ЮЛ. Фактът, че АНО вероятно е отказал да приеме, че е осъществен състав на нарушение по чл. 123, ал. 1 от ЗАДС по отношение държане в търговско помещение на откритите в търговския обект кутии цигари без бандерол, не се отнася до предмета на настоящия спор. Като се абстрахираме от факта, че действащия към момента на установяване на нарушението ЗАДС не съдържа такъв състав на нарушение процесното НП е издадено срещу физическото лице Ф.С.Д. за това, че държи в дома си акцизни стоки без бандерол – 170 броя кутии цигари.

Не се споделят и мотивите, но се възприема крайния извод на районния съд, относно неправилно изчислена стойност на дължимия акциз, чийто двоен размер, но не по-малко от 1000 лв., служи за определяне размера на санкцията. Липсата на прецизност и яснота във връзка с начина на определяне размера на неплатения акциз е съществен порок на производството по налагане на административно наказание, тъй като двойният размер на дължимия, неплатен акциз е основа за определяне размера на санкцията за нарушителите, което е от съществено значение освен за законосъобразността, а и за справедливостта на наложеното административно наказание. Въпреки непрецизните мотиви изложени в тази връзка от страна на решаващия състав следва да се приеме, че размера на дължимия акциз е неправилно определен. По делото липсват доказателства каква е продажната цена на цигарите към момента на извършване и установяване на нарушението и съществува ли въобще такава марка с такава цена и ако не, съществува ли марката със съответна цена в списъка на Служебно регистрирани цени към Регистър на цените на тютюневите изделия на сайта на Министерство на финансите или цената следва да се определя по реда на чл. 71, ал. 1, т. 1 от Правилника за прилагане на ЗАДС, ако не е регистрирана продажна цена за същата. Служебната бележка от Агенция „Митници” за изчислен размер на дължимия акциз за цигари с марка „LM light” върху която се гради цялото административно наказателно производство не дава отговор на тези съществени моменти, поради което следва, че размера като стойност на дължимия акциз не е точно определен с оглед възможността за определяне на различни размери в различните хипотези. Тежестта на доказване в административно наказателното производство е на административно наказващия орган, които не доказва по никакъв начин как е определил размера на дължимия акциз. Първоинстанционния съд няма за задача сам да изчислява размер на акциза и касационния състав не е обвързан от изчисленията на първоинстанционния

съд. При това положение, размера, като стойност не е установен по безспорен начин, поради което се налага убеждението, че наказателното постановление в тази му част правилно е отменено като незаконосъобразно.

Независимо от изразената по-горе позиция за несъгласие с част от мотивите на първата съдебна инстанция за отмяна на атакуваното пред нея наказателно постановление, крайният извод за незаконосъобразност на производството по налагане на административно наказание настоящият съд смята за правилен, предвид което решението на Районен съд – Перник следва да бъде оставено в сила, а касационната жалба ще бъде отхвърлена, като неоснователна.

Мотивиран, Административен съд - Перник

Р Е Ш И:

ОСТАВЯ В СИЛА решение № 1228/24.02.2012 г. на Районен съд - Перник, постановено по НАХД № 1674 по описа на съда за 2011г..

Решението е окончателно и не подлежи на обжалване .

ПРЕДСЕДАТЕЛ: /п/

ЧЛЕНОВЕ: 1. /п/

2. /п/