

РЕШЕНИЕ

№ 185

В ИМЕТО НА НАРОДА

гр. Перник, 18 май 2015 г.

Административен съд - Перник, касационен състав, в публично съдебно заседание на дванадесети май, две хиляди и петнадесета година в състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: ИГНАТ ГЕОРГИЕВ

ЧЛЕНОВЕ: СТЕФАН СТАНЧЕВ

ЕМИЛИЯ ИВАНОВА

при секретаря Е.В. и в присъствието на представител на Окръжна прокуратура – Перник, прокурор Цветков, като разглежда докладваното от съдия Георгиев КНАХД №168 по описа на съда за 2015 година, за да се произнесе, взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208 и сл. от Административнопроцесуалния кодекс (АПК), във връзка с чл. 63. ал. 1, изр. 2 от Закона за административните нарушения и наказания (ЗАНН).

Образувано е по касационна жалба от МИТНИЦА СТОЛИЧНА против решение №92 от 25.02.2015 г. на Районен съд - Перник, постановено по НАХД №1706 по описа на съда за 2014 г., В ЧАСТТА, с която е ОТМЕНЕНО наказателно постановление (НП) №1609/2013 от 07.04.2014 г., издадено от НАЧАЛНИК НА МИТНИЦА СТОЛИЧНА срещу Р.Р.М. ***, за нарушение по чл. 123, ал. 1 от Закона за акцизите и данъчните складове (ЗАДС) във вр. с чл. 99, ал. 2, т. 2 от ЗАДС, с което е наложено административно наказание „глоба“ в размер на 1 000 (хиляда) лв.

Жалбоподателят твърди, че решението на първата съдебна инстанция е незаконосъобразно, като постановено в нарушение на материалния закон и при съществени процесуални нарушения - касационно основание за отмяна по чл. 348, ал. 1, т. 1 от Наказателнопроцесуалния кодекс (НПК) във вр. с чл. 63, ал. 1, изр. 2 от ЗАНН. Оспорва изводите на първата съдебна инстанция за съставен акт за нарушение в несъответствие с правилото на чл. 40, ал. 1 на ЗАНН, поради съставянето му в присъствието на свидетели, неприсъствали при установяване на нарушението. Твърди, че с приложението на чл. 40, ал. 3 от ЗАНН не е допуснато съществено процесуално нарушение. Възразява и срещу изводите на първата съдебна инстанция за липса на предпоставки, тъй като процесното нарушение не било установено въз основа на официални документи, за съставяне на акт за установено нарушение при условието на чл. 40, ал. 4 на ЗАНН. Жалбоподателят изразява несъгласие и с изводите на районния съд за несъобразени в производството по налагане на административно наказание сроковете по чл. 34 на ЗАНН, като излага подробни съображения за това. В жалбата се сочи и неправилност на решението на районния съд в частта от мотивите, с която се приема, че липсвали предпоставки за спиране на образуваното административнонаказателно производство по реда на чл. 43, ал. 6 от ЗАНН. На посочените основания жалбоподателят и административнонаказващ орган иска от районния съд да

отмени решението в обжалваната му част, като по същество потвърди процесното наказателно постановление и в отменената негова част.

Пред съда касационният жалбоподател се представлява от ю.к. С.***. Поддържа жалбата.

Ответникът по жалбата – Р.Р.М. ***пред съда се представлява от адв. М.***. Възразява срещу жалбата, пледира същественост на сочените от районния съд нарушения на процесуалните правила на ЗАНН и моли обжалваната част от решението на първата съдебна инстанция да бъде оставено в сила.

Окръжна прокуратура - Перник прави заключение за правилност на изводите на районния съд и предлага обжалвания съдебен акт да бъде оставен в сила в атакуваната му част.

Касационната жалба е процесуално допустима, като подадена в срок и от страна в производството пред първа съдебна инстанция, за която решението в обжалваната му част е неблагоприятно, срещу подлежащ на обжалване съдебен акт, поради което следва да бъде разгледана по същество. Пред касационната инстанция писмени доказателства във връзка със сочените основания за обжалване решението на районния съд не са представени.

Административен съд - Перник, като прецени събраните по делото доказателства, съобрази сочените касационни основания и извърши проверка на атакуваното решение в пределите по чл. 218 от АПК, приема следното:

Проверяваният съдебен акт е допустим, тъй като съдът е бил надлежно сезиран с редовна и допустима жалба срещу подлежащ на обжалване акт на правораздаване. Обжалваният съдебен акт е и валиден. Постановен е в необходимата писмена форма и подписан от съдията, разгледал делото. Правният спор е освен родово и местно подсъден на Районен съд – Перник като първа инстанция. Решението е постановено от едноличен съдебен състав, съгласно правилата на ЗАНН. От мотивите ведно с диспозитива на съдебния акт безпротиворечиво личи волята на решаващия състав защо процесното НП бива частично отменено.

Разгледана по същество жалбата е основателна.

За да постанови обжалвания съдебен акт решаващият състав на Районен съд – Перник е приел за безспорно от фактическа страна, че на 06.03.2013 г. в гр. Перник, при извършена съвместна проверка от служители на ОД на МВР - Перник и служители на Митница „Столична“ в търговски обект, обособен на първи етаж от къща, жилище на Р. и В. М.**, находяща се на ул. Л., в магазина, на инспектор от Митница „Столична“, Р.М. **продала 10 кутии цигари, марка „Брукс“, без бандерол за платен акциз за територията на Република България. Цигарите били предадени от служителя с протокол за доброволно предаване от 06.03.2014 г. на разследващ митнически инспектор, след което група инспектори от Митница „Столична“ влязла в заведението. В този момент Валери Милушев изтичал към втория етаж на къщата, където се заключил в една от стаите, след което запалил и изгорил неустановен брой и с неустановен произход кутии цигари, от които оцеляла само една, с марка „Май Уей“, нерегистрирана на българския пазар, следователно без акцизен бандерол. Кутията също е иззета. Образовано е досъдебно производство с №16/2013 г. по описа на Митница „Столична“, пр. пр. №721/2013 г. по описа на Районна прокуратура (РП) - Перник срещу неизвестен извършител за престъпление по чл. 234, ал. 1 от Наказателния кодекс (НК). С постановление от 07.05.2013 г. прокурор от РП - Перник прекратил образуваното наказателно

производство по ДП №16/2013 г. по описа на Митница „Столична“, пр. пр. №721/2013 г. по описа на РП - Перник, поради това, че деянието не съставлява престъпление, но реализира състав на нарушение по чл. 123 или др. от ЗАДС. Съгласно разпореждането на прокурора, с оглед преценка необходимостта от ангажиране на административнонаказателна отговорност за нарушение на ЗАДС, препис от постановлението е изпратен в Митница „Столична“, като е получен на 31.05.2013 г. На 14.08.2013 г. срещу Р.Р.М., със съставяне на акт за нарушение по чл. 123, ал. 1 от ЗАДС, е образувано административнонаказателно производство, завършило с издаване на процесното наказателно постановление и ангажиране на административнонаказателната ѝ отговорност.

След посочените изводи по фактите, при извършваната служебно цялостна проверка за законосъобразност на производството за налагане на административно наказание, решаващият първоинстанционен състав приел, че в хода на същото са допуснати съществени процесуални нарушения поради съставяне на акт за установено нарушение в присъствието на двама свидетели, различни от тези, присъствали при установяване на нарушението, както и поради издаване на наказателното постановление след 6-месечния срок по чл. 34, ал. 1 от ЗАНН. Установеното районният съдия посочил като съществено нарушение на правилата за водене на производството и на това основание процесното наказателно постановление е отменено без разглеждане и произнасяне по съществото на спора, както и произнасяне относно приложимия и приложен материален закон.

Решението е неправилно.

Не се споделят доводите на първата съдебна инстанция касателно незаконосъобразно съставяне на процесния акт за установено нарушение в условието на чл. 40, ал. 3 на ЗАНН. Действително липсата на удостоверяване и обосноваване от страна на актосъставителя на невъзможността актът да бъде редовно съставен в присъствието на свидетел/и по установяване на нарушението, какъвто е редът в общия случай (чл. 40, ал. 1 на ЗАНН) е процесуално нарушение при съставяне на акт за нарушение в условието на чл. 40, ал. 3 от ЗАНН. Но предвид това, че производството за налагане на административно наказание принципно е основано и на база официален документ по смисъла на чл. 93. т. 5 от НК във вр. с чл. 85 от ЗАНН, какъвто безспорно е постановление от 07.05.2013 г. на прокурор от РП - Перник за прекратяване на наказателно производство по ДП №16/2013 г. по описа на Митница „Столична“, пр. пр. №721/2013 г. по описа на РП - Перник, актът може да се състави и без свидетели. В АУАН се съдържат достатъчно данни за извършено нарушение по чл. 123 от ЗАДС. Изложеното е основание да се приеме, че със съставяне на акта за установено нарушение в условието на чл. 40, ал. 3 от ЗАНН актосъставителят не е допуснал съществена процесуална незаконосъобразност, която да обоснове отмяна на НП само и единствено на това основание.

Обжалваното решение е мотивирано и със следващ неправилен извод, а именно, че НП е издадено след изтичане на 6-месечния срок по чл. 34, ал. 3 от ЗАНН. Процесното нарушение е установено на 06.03.2013 г., като акт за неговото установяване е съставен на 14.08.2013 г. Но още в деня на извършената проверка е образувано досъдебно производство с №16/2013 г. по описа на Митница „Столична“, а съгласно чл. 33, ал. 1 от ЗАНН, когато за едно деяние е възбудено наказателно преследване от органите на прокуратурата,

административнонаказателно производство не се образува. От което следва, че за образуване на административнонаказателно производство за същите деяния е била налице процесуална пречка. В този смисъл е и ТР №112 от 16.12.1982 г. на ВС, ОСНК по НД №96/82 г. съгласно което *„възбуждането на наказателно преследване за деяние, което впоследствие се окаже, че не е престъпление, а административно нарушение, прекъсва давността по чл. 34 ЗАНН. Докато продължава предварителното и съдебно производство за това деяние, давността по чл. 34 от ЗАНН се спира... започването или продължаването на административнонаказателното производство зависи от завършването на предварителното или съдебното производство.* Досъдебното производство в настоящия случай е прекратено на 07.05.2013 г. Следователно едва след датата на получаване на 31.05.2013 г. на материалите във връзка с прекратеното ДП№16/2013 г. по описа на Митница „Столична“, пр. пр. №721/2013 г. по описа на РП - Перник, за компетентния актосъставител са били налице, както данни за извършеното административно нарушение на ЗАДС и неговият автор, така и процесуално основание за образуване на административнонаказателно производство. Акт за установено нарушение, съставен на 14.08.2013 г., е съобразен 3-месечния срок по чл. 34, ал. 1 от ЗАНН.

На свой ред и наказателното постановление от 07.04.2014 г., като се вземе предвид съобразеното със закона спиране на производството на 13.09.2013 г. на основание чл. 43, ал. 6 от ЗАНН и неговото възобновяване на 20.11.2013 г., когато актът е предявен на и подписан (такава е константната съдебна практика) лично от Р. М., също е издадено преди изтичане на 6-месечния срок от съставянето на акта за установяване на нарушението, поради което основание за отмяна на НП и с този мотив не е налице.

Горното обосновава извод за съдебен акт, постановен в нарушение на закона в обжалваната му част. Районният съд, като е отменил частично процесното наказателно постановление единствено на процесуално основание, без да се е произнесъл по съществото на предявения съдебен спор, е постановил неправилен съдебен акт, който следва да бъде отменен. Липсата на произнасяне по съществото на спора извършено ли е или не административно нарушение и кой е неговият автор, както и липсата на изводи по правото (приложимия и приложен материален закон) във връзка с фактите, контрол върху законосъобразността на които да осъществи, включително и служебно, касационният съд, е процесуален порок на производството пред първа съдебна инстанция. Това, наред с правото на наказаното лице да получи съдебна защита за законосъобразност на воденото срещу него административнонаказателно производство на две инстанции, е основание за връщане на делото за ново разглеждане от друг състав на районния съд.

Освен горното и независимо от липсата на сочено в жалбата подобно основание за отмяна на постановения съдебен акт, при извършваната проверка на обжалваното решение настоящият състав установи, че в хода на производството пред районния съд не е събрана и приложена като доказателство окомплектована цялата административнонаказателна преписка по издаване на процесното НП и конкретно относимите от ДП№6/2013 г. доказателства, касателно производството по налагане на административно наказание. Предвид и поради това пред районния съд не е установена безспорно формата на изпълнителното деяние, а именно „държане“ на акцизни стоки без бандерол, включително и посредством разпит на служителя на

Митница „Столична“, получил цигарите от М.***, което е от съществено значение за правната квалификация на административното нарушение. Изводите си по фактите районният съдия е направил единствено на основание съдържанието на акта за установено нарушение и обясненията на актосъставителя, което относимо към процесния случай е недостатъчно за безпротиворечиви заключения, така че да се прецени правилното приложение на материалния закон. Касационният състав констатира и съществено несъответствие между изводите на районния съд по фактите и обстоятелствените части на акта и НП и съответните правни квалификации. Според районния съд Р.М. *** е „продала“, неясно в какво качество и на какво място, на инспектор от Митница „Столична“ 10 броя кутии с цигари, марка „Брукс“, без акцизен бандерол, а съгласно административнонаказателното обвинение същата е „държала“ 10 броя кутии с цигари, марка „Брукс на посочен адрес. Доказването на факта, както и установяването на мястото на „държане“ и в какво качество, на акцизни стоки без бандерол е от съществено значение за правната квалификация на административното нарушение, респективно за размера на налаганото административно наказание.

Мотивиран така и на основание чл. 221, ал. 2, предл. 2 от АПК във вр. с чл. 222, ал. 2, т. 1 и 2 от АПК касационен състав на Административен съд – Перник

РЕШИ:

ОТМЕНЯ решение №92 от 25.02.2015 г. на Районен съд - Перник, постановено по НАХД №1706 по описа на съда за 2014 г., В ЧАСТТА, с която е ОТМЕНЕНО наказателно постановление №1609/2013 от 07.04.2014 г., издадено от НАЧАЛНИК НА МИТНИЦА СТОЛИЧНА срещу Р.Р.М. ***, В ЧАСТТА, С КОЯТО за нарушение по чл. 123, ал. 1 от Закона за акцизите и данъчните складове (ЗАДС) във вр. с чл. 99, ал. 2, т. 2 от ЗАДС е наложено административно наказание „глоба“ в размер на 1 000 лв. (хиляда лева), КАТО ВМЕСТО НЕГО ПОСТАНОВЯВА:

ВРЪЩА ДЕЛОТО за ново разглеждане по отношение отменената част на решението, от друг състав на Районен съд - Перник, при съобразяване с указанията, дадени с мотивите на настоящия съдебен акт.

Решението е окончателно и не подлежи на обжалване и протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:/П/

ЧЛЕНОВЕ: 1./П/

2./П/