

ОПРЕДЕЛЕНИЕ

№

Гр. Варна,2018 година

Административен съд – Варна, VIII-ми касационен състав, в закрито заседание на пети октомври през две хиляди и осемнадесета година, в състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Мария Ганева

ЧЛЕНОВЕ: Веселина

Чолакова

Христо Койчев

като разгледа КНАХД № 1181 / 2018 година по описа на Административен съд-Варна, за да се произнесе, взе предвид следното:

Производството е образувано по касационна жалба от Митница-Варна чрез главен юрисконсулт К. против Решение № 250/16.02.2018 година, постановено по НАХД № 3903. по описа на Варненския районен съд за 2017 година. В хода на делото, съдът намира, че за правилното решаване на правния спор, с който е сезиран, следва да бъдат тълкувани разпоредби на правото на Европейския съюз.

I. Страни по делото:

1. Касатор – Митница-Варна с адрес гр. Варна, пл. „Славейков“ № 2.
2. Ответник – „Шенкер“ ЕООД, ЕИК *****, със седалище и адрес на управление *** с управители Х.Ф.Ш.и прокуристи З.Л., К.Г.Й.и Л.В.М., със съдебен адрес ***, тел: +359 ***, чрез адв. Г.Г..
3. С участието на прокурор при Варненска окръжна прокуратура.

II. Предмет на делото:

Решение № 250/16.02.2018 г. постановено по НАХД № 3903 по описа на Варненския районен съд за 2017 година, с което е отменено наказателно постановление 109/2017 г. на Началника на Митница - Варна, с което на основание чл. 234а, ал.1 и чл.234а, ал.3, във вр. с чл. 233, ал.6 от Закона за митниците на „Шенкер“ ЕООД: 1/ е наложено административно наказание "ИМУЩЕСТВЕНА САНКЦИЯ" в размер на 23 826,06 /двадесет и три хиляди осемстотин двадесет и шест 0,06/ и 2/ е присъдено дружеството да заплати равностойността на липсващия предмет на нарушение: 18 броя колети със стока водоустойчив строителен шперплат, сърцевина топола, черни покривни листи, 1220x2440x20мм, 52,390 куб.м., в размер на 23 826,06 лева.

III. Фактическа обстановка, относима към предмета на запитването:

III.1. На 16.03.2017 г. фирма „Телд консултинг“ ООД, гр. Варна., с ЕИК *****, чрез служителката си С.К.подала митническа декларация за режим митническо складиране на следните стоки:

-198 каси /колета/ водоустойчив строителен шперплат; сърцевина топола, черни покривни листи 1220 x 2440 x 20 мм, превозвани с 11 бр. контейнера, един от които - процесният контейнер CLHU8983474 /ст. 1/;

-18 каси /колета/ водоустойчив строителен шперплат; сърцевина топола, черни покривни листи 1220 x 2440 x 21 мм, превозвани с един контейнер /ст. № 21 и

-18 каси /колета/ водоустойчив строителен шперплат; сърцевина топола, кафяви покривни листи 1220 x 2440 x 21 мм, превозвани с 1 контейнер /ст. № 21.

Декларацията била подадена от митнически представител от името и за сметка на фирма "Балкантрейд пропъртис" ЕООД, гр. ***, ЕИК *****,

Към момента на подаване на митническата декларация, контейнерите със стоката се намирили на Пристанище Варна - Запад. След извършване на митническите формалности по оформянето на режима, 12 бр. от общо 13-те броя контейнери с описания в митническата декларация шперплат били превозени до митнически склад, тип "А", BG002000/00045, стопанисван и управляван от фирма „Шенкер“ ЕООД, съгласно разрешение № BG002000/71/000078, като съответно 5 контейнера със стока са пристигнали в митническия склад на 17.03.2017 г., а останалите 7 контейнера - на 20.03.2017 г.

Останалите 7 контейнера следвало да бъдат превозени от Пристанище Варна – Запад от ангажирана от „Шенкер“ ЕООД чрез служителя – С.А., фирма-превозвач - "Фортис трейд" ООД, с управител – Ф.К.. Фирмата разполагала с 8 бр. товарни автомобили , 7 бр. ремаркета, домувачи в гр. Варна , Западна промишлена зона /бивш Пивоварен завод/, двора на Запазен логистичен парк. Съгласно издаденият наряд за работа от 17.03.2017 г., стоката в контейнер CLHU8983474 е следвало да бъде натоварена на влекач с рег.№ *** и ремарке Шмитц с рег.№ ***, собственост на транспортна фирма "Фортис трейд" ООД и доставени в склада на „Шенкер“ ЕООД на 20.03.2017 г. Въпросното нареждане е предадено на управителя на превозното предприятие. Съгласно установената от дружеството-превозвач практика, с оглед оптимизация на транспорта и спазване на задължителната почивка, контейнерът е изведен от терминала на Пристанище - Варна в края на работния ден /17:32 часа/ на 17.03.2017 г., на едно от превозните средства, собственост на фирмата превозвач, влекач – марка „Даф“, модел ТЕ ХФ, с прикачено ремарке марка „Шмитц“ СЦФ 24, управляван от лице, на длъжност „шофьор“ към фирмата. С оглед транспортиране на стоката на 20.03.2018 г. до процесния склад, след като натоварил стоката, шофьорът паркирал камиона на паркинга, където домували и останалите превозни средства, собственост на фирмата – превозвач, а именно – в платен паркинг, находящ се в Западна промишлена зона. На 19.03.2017 г., около 13.00 ч. К. – управител на фирмата - превозвач отишъл до паркинга, където установил, че цитираното по-горе превозно средство липсва. След като извършил справка в GPS-а, с който бил оборудван камиона, К. установил, че на 18.03.2017 г. в 14.53 ч. е задействана системата на устройството, поради което заключил, че именно по това време камионът е бил запален и изведен от паркинга, ведно с процесния контейнер от неустановено лице.

За кражбата е подаден сигнал до компетентните органи от управителя на "Фортис трейд" ООД в момента на установяването ѝ - 19.03.2017 г. По случая е образувано досъдебно производство *** на МВР в. и преписка *** на Районна

прокуратура- гр.Варна срещу неизвестен извършител за престъпление по чл. 346, ал. 1 от НК, като в последствие е установено, че се касае за престъпление по чл. 195, ал. 2 от НК.

В хода на извършените оперативно-издирвателни мероприятия е осъществен анализ на системата за видеонаблюдение, като е установено, че в 15.10.02 ч. на 18.03.2017 г. товарен автомобил „ДАФ“ с рег. № *** е бил засечен на контролна точка Тополи в посока Варна-Девня.

С постановление на ВРП от 11.12.2017 г. досъдебното производство е спряно, тъй като в срока по чл. 234 ал.1 от НПК, въпреки проведените оперативно-издирвателни мероприятия авторът на деянието не е разкрит.

Впоследствие процесният контейнер с намиращите се в него 18 каси шперплат не е доставен нито на посочената дата, нито по – късно в процесния склад, стопанисван от „Шенкер“ ЕООД.

В следствие на извършената кражба стоките не са били вписвани в материалната отчетност на „Шенкер“ ЕООД, като никой от служителите на това дружество не е имал физически контакт с процесния шперплат от момента на въвеждането на стоката на територията на страната.

За образуваното досъдебно производство по случая е издадено на „Шенкер“ ЕООД удостоверение от 22.03.2017, от III РУ при ОД на МВР -Варна. За издаденото удостоверение ръководителят на клона на дружеството устно уведомява компетентното митническо учреждение Митница-Варна. Вследствие на това уведомление е иницирана проверка в склада на „Шенкер“ ЕООД . Проверката е извършена във връзка митническа декларация с МРН № BG002002T0002777/16.03.2017 г. за режим „митническо складиране“, който бил разрешен на 17.03.2017 г. в 9.17.32 ч. с предмет процесната стока, съгласно който стоката трябвало да се съхранява в посочения по-горе склад. В хода на проверката било установено, че процесните 18 каси с водоустойчив шперплат не са пристигнали и не се намират в склада.

При така установените факти митнически инспектор в отдел „МРР“ при Митница – Варна съставил на „Шенкер“ ЕООД акт за установяване на административно нарушение /АУАН/ за извършено нарушение на чл. 234а ал.1 от Закона за митниците за това, че на 22.03.2017 г. е отклонило 18 броя колети със стока – „водоустойчив строителен шперплат, сърцевина топола, черни покривни листи, 1220x2440x20мм, 52,390 куб.м, декларирани за режим „митническо складиране“. Въз основа на акта е издадено наказателно постановление 109/2017 г. на Началника на Митница - Варна, с което на основание чл. 234а, ал.1 и чл.234а, ал.3, във вр. с чл. 233, ал.6 от Закона за митниците на „Шенкер“ ЕООД: 1/ е наложено административно наказание "ИМУЩЕСТВЕНА САНКЦИЯ" в размер на 23 826,06 /двадесет и три хиляди осемстотин двадесет и шест 0,06/ и 2/ е присъдено дружеството да заплати равностойността на липсващия предмет на нарушение: 18 броя колети със стока водоустойчив строителен шперплат, сърцевина топола, черни покривни листи, 1220x2440x20мм, 52,390 куб.м., в размер на 23 826,06 лева.

Гореизложената фактическа обстановка Варненският районен съд е установил от събраните в хода на съдебното производство гласни и писмени доказателства.

III.2. „Шенкер“ ЕООД е оспорил наказателното постановление пред Варненския районен съд и по жалбата е образувано НАХД № 3903/2017 година по описа на съда.

С решение № 250/16.02.2018 година постановено по НАХД № 3903/2017 г., Варненският районен съд е отменил наказателното постановление. За да достигне до този правен резултат, съдът е приел, че в хода на административно-наказателното производство са допуснати съществени процесуални нарушения, тъй като времевият период на деянието се различава в акта за установяване на административното нарушение и наказателното постановление, както и, че нарушението не е описано достатъчно ясно като не е посочено кое конкретно действие или бездействие на длъжностно лице в дружеството е в причинно-следствена връзка с нарушението.

Варненският районен съд е приел, че наказателното постановление противоречи на материалния закон, тъй като деянието не е съставомерно от обективна страна. Изложил е доводи, че кражбата представлява форсмажорно обстоятелство, липсва установена причинна връзка между противоправно действие или бездействие реализирано от дружеството и настъпилия резултат, изразяващ се във възпрепятстване достъпа на митническите органи до стоката под митнически надзор и упражняването на предвидения в митническото законодателство контрол.

III.3. Митница- Варна е оспорила решението на Варненския районен съд, с касационна жалба, която е допустима за разглеждане.

IV. Приложими нормативни разпоредби

A. Национално право

1. процесуални норми ;

2. материално-правни норми.

IV.A.1. Приложими процесуални закони са Закона за административните нарушения и наказания / обн. ДВ, бр.92/1969 г., изм., [бр. 54](#) от 11.07.1978 г., доп., [бр. 28](#) от 9.04.1982 г., в сила от 1.07.1982 г., с последващи допълнения и изменения /, Административно –процесуален кодекс / обн. ДВ, бр.2000/2006 г., в сила от 12.07.2006 г. с последващи допълнения и изменения /, Наказателно-процесуален кодекс / обн., ДВ, [бр. 86](#) от 28.10.2005 г., в сила от 29.04.2006 г., с последващи допълнения и изменения/.

IV.A.1.1 – Съгласно чл.13 от Закона за административните нарушения и наказания За административни нарушения могат да се предвиждат и налагат следните административни наказания: а) обществено порицание; б) глоба; в) временно лишаване от право да се упражнява определена професия или дейност.

IV.A.1.2 – Съгласно чл.83, ал.(1) В предвидените в съответния закон, указ, постановление на Министерския съвет или наредба на общинския съвет случаи на юридически лица и еднолични търговци може да се налага имуществена санкция за неизпълнение на задължения към държавата или общината при осъществяване на тяхната дейност; ал. (2) Санкцията по предходната алинея се налага по реда на този закон, доколкото в съответния нормативен акт не е предвиден друг ред.

IV.A.1.3 – Съгласно чл.20 от Закона за административните нарушения и наказания:

Ал.(1) Наред с предвидените в [чл. 13](#) административни наказания наказващият орган постановява отнемане в полза на държавата на вещите, принадлежащи на

нарушителя, които са послужили за извършване на умишлено административно нарушение, ако това е предвидено в съответния закон или указ.

Ал.(2) Отнемат се в полза на държавата и вещите, предмет на нарушението, притежаването на които е забранено, независимо от тяхното количество и стойност, където и да се намират.

Ал.(3) Освен вещите по предходната алинея в предвидените в съответния закон или указ случаи се отнемат в полза на държавата и вещите, принадлежащи на нарушителя, които са били предмет на нарушението.

Ал.(4) Отнемане по алинеи 1 и 3 не се допуска, когато стойността на вещите явно не съответства на характера и тежестта на административното нарушение, освен ако в съответния закон или указ е предвидено друго.

IV.A.2. Съгласно чл.59,ал.1 от Закона за административните нарушения и наказания , Наказателното постановление и електронният фиш подлежат на обжалване пред районния съд, в района на който е извършено или довършено нарушението, а за нарушенията, извършени в чужбина - пред Софийския районен съд.

IV.A.3. Съгласно чл.63,ал.1 от Закона за административните нарушения и наказания, районният съд в състав само от съдия разглежда делото по същество и се произнася с решение, с което може да потвърди, да измени или отмени наказателното постановление или електронния фиш. Решението подлежи на касационно обжалване пред административния съд на основанията, предвидени в [Наказателно-процесуалния кодекс](#), и по реда на [глава дванадесета от Административно-процесуалния кодекс](#).

IV.A.4. Приложим материален закон е Законът за митниците / обн., ДВ, [бр. 15](#) от 6.02.1998 г., в сила от 1.01.1999 г, с последващи допълнения и изменения/. Административно –наказателната отговорност на „Шенкер“ ЕООД, е ангажирана на основание чл. 234а, ал.1 и чл.234а, ал.3, във вр. с чл. 233, ал.6 от Закона за митниците.

IV.A.5. Посочените в т.IV.A.4 правни разпоредби действащи към периода на нарушението / 17.03.2017 година - 22.03.2017 година /са със следното съдържание:

Чл.233

Ал.(1) Който пренесе или превози стоки през държавната граница или направи опит за това без знанието и разрешението на митническите органи, доколкото извършеното не представлява престъпление, се наказва за митническа контрабанда с глоба от 100 до 200 на сто върху митническата стойност на стоките, или при износ – стойността на стоките.

Ал.(2) За митническа контрабанда се наказва и този, който пренесе или превози стоки през външна граница на Европейския съюз без знанието и разрешението на митническите органи и стоките са открити в резултат на проверка на територията на Република България.

Ал.(3) Когато за извършване на нарушението по ал. 1 е използвано превозно или преносно средство с тайник или когато предмет на митническа контрабанда са акцизни стоки или забранени за внос или износ стоки, глобата е от 200 до 250 на сто върху митническата стойност на стоките при внос или стойността на стоките при износ, а в случаите на контрабанда на тютюневи изделия - от 200 до 250 на сто от продажната им цена.

Ал.(4) При повторно нарушение по ал. 1 и 2 се налага глоба в максималния размер, предвиден за съответното нарушение.

Ал.(5) При повторно нарушение по ал. 3 се налага глоба в максималния размер, предвиден за съответното нарушение, но не по-малко от 1000 лв., а когато предмет на нарушението са тютюневи изделия – не по-малко от 2000 лв.

Ал.(6) Стоките - предмет на митническа контрабанда, се отнемат в полза на държавата независимо от това чия собственост са, а ако липсват или са отчуждени, присъжда се тяхната равностойност, представляваща митническата им стойност, или при износ – стойността на стоките.

Ал.(7) Стоките - предмет на митническа контрабанда, се отнемат в полза на държавата и в случаите, когато нарушителят е неизвестен.

Ал.(8) Превозните и преносните средства, които са послужили за превозването или пренасянето на стоките - предмет на митническа контрабанда, се отнемат в полза на държавата независимо чия собственост са, освен ако стойността им явно не съответства на стойността на предмета на митническата контрабанда.

Чл.234а

Ал. (1) Който отклони временно складиращи стоки или стоки, декларирани за митнически режим или реекспорт, като не изпълни установените в нормативните актове или определените от митническите органи условия, се наказва с глоба - за физическите лица, или имуществена санкция - за юридическите лица и едноличните търговци, от 100 до 200 на сто от митническата стойност на стоките, или при износ – стойността на стоките - предмет на нарушението.

Ал. (2) Когато предмет на нарушението по ал. 1 са акцизни стоки, наказанието е глоба - за физическите лица, или имуществена санкция - за юридическите лица и едноличните търговци, от 150 до 250 на сто от митническата стойност на стоките, или при износ – стойността на стоките - предмет на нарушението.

Ал. (3) В случаите по ал. 1 и 2 се прилагат съответно разпоредбите на [чл. 233, ал. 6, 7 и 8.](#)

Б. Право на Европейския съюз:

IV.Б.1. Регламент (ЕС) № 952/2013 на Европейския парламент и на Съвета от 9 октомври 2013 година за създаване на Митнически кодекс на Съюза.

V. Съдебна практика

V.1 Решение на Съда (втори състав) от 11 юли 2013 г. (преюдициално запитване от Cour de cassation — Франция) — Directeur général des douanes et droits indirects, Chef de l'agence de poursuites de la Direction nationale du renseignement et des enquêtes douanières/Harry Winston SARL по дело C-273/12. Съдът дава задължително тълкуване в следния смисъл:

1. Член 203, параграф 1 от Регламент (ЕИО) № 2913/92 на Съвета от 12 октомври 1992 година относно създаване на Митнически кодекс на Общността, изменен с Регламент (ЕО) № 1791/2006 на Съвета от 20 ноември 2006 г., трябва да се тълкува в смисъл, че кражбата на стоки, поставени под режим на митническо складиране, представлява отклонение на посочените стоки по смисъла на тази разпоредба, което поражда вносно митническо задължение. Член 206 от този кодекс се прилага само в случаи, при които може да възникне митническо задължение съгласно член 202 и член 204, параграф 1, буква а) от същия регламент

2. Член 71, параграф 1, втора алинея от Директива 2006/112/ЕО на Съвета от 28 ноември 2006 година относно общата система на данъка върху добавената стойност трябва да се тълкува в смисъл, че кражбата на стоки, поставени под режим на митническо складиране, води до настъпване на данъчното събитие и изискуемостта на данъка върху добавената стойност.

VI. Доводи и правни изводи на страните.

VI.1. Касаторът Митница-Варна оспорва решението на Варненския районен съд с основанията, че е постановено в нарушение на материалния закон. Счита, че не са допуснати съществени процесуални нарушения в хода на административно-наказателното производство. По приложението на закона сочи, че след учредяването на режима митническо складиране, дори и стоката да не е заведена в материалната отчетност за титуляра на разрешението е възникнало задължението да не отклонява стоката от митнически надзор и да изпълнява задълженията, които произтичат от складирането им под този режим. Позовава се на решение на СЕС по дело C-273/12 и сочи, че кражбата не е форсмажорно обстоятелство, което да изключва отговорността на складодържателя.

VI.2. Ответникът оспорва касационната жалба в писмен отговор. Счита, че правилно ВРС е установил допуснатите в хода на административно-наказателното производство нарушения. Относно приложението на материалния закон, счита, че не са налице основания за ангажиране на административно-наказателната на дружеството.

VII. Мотиви за отправяне на преюдициалното запитване.

VII.1. По настоящето дело, съдът е касационна инстанция и се произнася с решение, което е окончателно и не подлежи на обжалване или протест от прокуратурата.

С разпоредбата на чл.42,пар.1 от *Регламент (ЕС) № 952/2013 на Европейския парламент и на Съвета от 9 октомври 2013 година за създаване на Митнически кодекс на Съюза* е прието, че всяка държава членка предвижда санкции за неспазване на митническото законодателство на Съюза. Тези санкции трябва да бъдат ефективни, пропорционални и възпиращи. Предвидените в чл.42,пар.2 от Регламента административни санкции могат да бъдат в една или в двете форми- 1. имуществена санкция или глоба от митническите органи, включително, където е уместно, прилагане на споразумение вместо налагане на наказание за извършено престъпление; 2. отмяната, спирането или изменението на разрешение, чийто титуляр е съответното лице.

В настоящия случай на дружеството са наложени две административни санкции, едната от които имуществена санкция в размер на 23 826,06 лева и е присъдено да заплати стойността на липсващия предмет на нарушението в размер на 23 826,06 лева. Присъждането на равностойността на отклонената стока, в случай като настоящия не попада нито в една от двете форми на административни санкции предвидени в чл.42,пар.2 от Регламента. Не представлява и отнемане по смисъла на чл.20 и чл.21 от Закона за административните нарушения и наказания. Това налага извод за противоречие на норми от вътрешното право- чл.234а,ал.3 от Закона за митниците с чл.42,пар.2 от Регламента. Отделно от това възниква съмнение дали в казус като настоящия, присъждането на равностойността на липсващата стока, едновременно с налагането и на имуществена санкция отговаря на критериите за ефективност и пропорционалност.

В допълнение на изложеното, с решението на СЕС по дело C-273/12 е дадено тълкуване на Правото на ЕС / Член 203, параграф 1 от Регламент (ЕИО) № 2913/92 на Съвета от 12 октомври 1992 година относно създаване на Митнически кодекс на Общността/, в смисъл, че кражбата на стоки, поставени под режим на митническо складиране, представлява отклонение на посочените стоки по смисъла на тази разпоредба, което поражда вносно митническо задължение. В казус като настоящия, последствията от кражбата на стоки се изразяват в налагане на имуществена санкция, като установяването на задълженията за публични държавни вземания за отклонената от митнически надзор стока, са предмет на отделно административно производство, а в случая вече са изплатени изцяло .

Предвид гореизложеното и с оглед фактите по делото, съдът приема, че за решаването на делото е допустимо и наложително да отправи преюдициално запитване до Съда на ЕС и, че такова запитване при всички случаи е необходимо по смисъла на чл. 267, пар.2 от Договора за функциониране на ЕС за изясняване на значението на чл.242, пар.1, б. „а“ и „б“ от Регламент (ЕС) № 952/2013 на Европейския парламент и на Съвета от 9 октомври 2013 година за създаване на Митнически кодекс на Съюза и чл.42,пар.1 и пар.1 от същия Регламент.

Мотивиран така и на основание чл. 267, пар.3 от Договора за функционирането на ЕС във връзка с чл. 628 от ГПК и с чл. 144 от АПК, както и на основание чл. 631 от ГПК във връзка с чл. 144 от АПК, вр. чл.63,ал.1 от ЗАНН, Административен съд Варна, VIII-ми касационен състав,

О П Р Е Д Е Л И:

ОТПРАВЯ преюдициално запитване до Съда на Европейския съюз съгласно член 267, първи параграф, буква „б“ от Договора за функционирането на Европейския съюз със следните въпроси:

1. Следва ли чл.242, пар.1, б. „а“ и „б“ от Регламент (ЕС) № 952/2013 на Европейския парламент и на Съвета от 9 октомври 2013 година за създаване на Митнически кодекс на Съюза да се тълкува в смисъл, че кражбата на стока, поставена в режим на митническо складиране, при обстоятелствата на конкретния случай, представлява отклонение от митнически режим складиране, вследствие на което да възникне основание за налагане на имуществена санкция за митническо нарушение на титуляра на разрешението.
2. Има ли характер на административна санкция по смисъла на чл.42, пар.1 и пар.2 от Регламент (ЕС) № 952/2013 на Европейския парламент и на Съвета от 9 октомври 2013 година за създаване на Митнически кодекс на Съюза присъждане на равностойността на стоките предмет на митническо нарушение – отклонение от режим „митническо складиране“ и допустима ли е национална правна уредба, която да го регламентира , едновременно с налагането на имуществена санкция. Отговаря ли тази правна уредба на въведените критерии в чл.42, пар.1 , изр.2 от Регламента за ефективност, пропорционалност и възпиране на санкциите за неспазване на митническото законодателство на Съюза.

СПИРА на основание член 631, алинея 1 от Гражданския процесуален кодекс производството по делото до произнасяне на Съда на Европейския съюз.

Определението не подлежи на обжалване.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.