

РЕШЕНИЕ

№ 1218

гр. София, 22.02.2013 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, IV КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в
публично заседание на 25.01.2013 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Аглика Адамова

ЧЛЕНОВЕ: Наталия Ангелова

Боряна Бороджиева

при участието на секретаря Цветанка Митакева и при участието на прокурора Димитров, като разгледа дело номер **9921** по описа за **2012** година докладвано от съдия Аглика Адамова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208-228 АПК вр. чл. 63, ал.1 ЗАНН.

Образувано е по касационна жалба на [фирма] срещу решение от 13.04.2012 г. на СРС, НО, 2-ри състав по нахд 3224/2011 г., с което е изменено наказателно постановление № 9741-0009334/29.10.2010 г. на директора на ТД на НАП – София. С наказателното постановление на [фирма] е наложена имуществена санкция в размер на 500 лева на основание чл. 185, ал. 2 ЗДДС за нарушение по чл. 33, ал. 2 от Наредба № Н-18/2006 г. за регистриране и отчитане на продажбите в търговските обекти чрез фискални устройства. С посоченото съдебно решение е изменена квалификацията на извършеното нарушение, като е прието, че то е по чл. 185 ал. 2 вр. с ал. 1 ЗДДС. Като касационно основание се сочи нарушение на закона – неправилно съдът приел, че всяка промяна по касовата книга следва да бъде отбелязвана в книгите за дневните финансови отчети. Поради това се иска да се отмени решението на СРС и наказателното постановление.

Ответникът по жалбата – ТД на НАП – София чрез процесуалния си представител оспорва жалбата и моли да се остави в сила решението на районния съд.

Прокурорът счита жалбата за неоснователна.

Съдът, след като се запозна с обжалваното решение и обсъди наведените касационни основания, намира за установено от фактическа и правна страна следното:

Касационната жалба е допустима, като подадена в срок и от легитимирано за това

лице. Разгледана по същество, е основателна.

С обжалваното решение на СРС, НО, 2-ри състав по нахд 3224/2011 г. е изменено наказателно постановление № 9741-0009334/29.10.2010 г. на директора на ТД на НАП – София, с което на [фирма] е наложена имуществена санкция в размер на 500 лева на основание чл. 185, ал. 2 ЗДДС за нарушение по чл. 33, ал. 2 от Наредба № Н-18/2006 г. за регистриране и отчитане на продажбите в търговските обекти чрез фискални устройства.

Решението е допустимо, като постановено по подадена в срок жалба срещу наказателното постановление.

Налице е посоченото в жалбата касационно основание по чл. 348, ал. 1, т. 1 НПК – нарушение на закона.

Административно-наказващият орган е длъжен да изложи съображения за липса на неотчетени приходи винаги, когато приема, че санкцията за нарушение по чл. 185, ал. 2 ЗДДС следва да се наложи в размера по ал. 1. Анализът на разпоредбата на чл. 185 ал. 2 ЗДДС показва, че административното нарушение – нарушаване на реда и начина за одобряване на типа, регистриране или въвеждане/извеждане във/от експлоатация, или отчитане, или съхраняване на документи, издавани от/във връзка с фискалните устройства, или сервизно обслужване на фискалните устройства или неизпълнение изискванията за дистанционна връзка с Националната агенция за приходите се счита за осъществено независимо от това дали извършването му има за резултат неотчитане на приходи. Следователно, нарушението е формално и неговият резултат не е част от състава на нарушението. Обстоятелството, че законът предвижда по-леки наказания в случаите, когато липсват неотчетени приходи, не означава, че той въвежда резултата като елемент на фактическия състав на нарушението по чл. 185, ал. 2 ЗДДС, а само, че при определяне на наказанието, законодателят е взел предвид степента на обществена опасност на нарушението, в зависимост от това довело ли е то до увреждане на фиска или не. Поради това, когато липсват неотчетени приходи, това трябва да се констатира и вземе предвид, с оглед налагане на по-леките наказания, предвидени в чл. 185, ал. 1 ЗДДС. След като в АУАН и НП не се съдържат данни за съществен елемент, необходим за определяне на административното наказание, то в административно-наказателното производство са налице и нарушение на чл. 42, т. 4 и чл. 57, ал.1 т. 5 ЗАНН, а констатациите на районния съд, че липсват неотразени приходи са неправилни.

О. това, видно от процесното наказателно постановление, въпреки че е посочил разпоредбата на чл. 185, ал. 2 от ЗДДС като основание за налагане на санкция, административно-наказващият орган налага санкцията по чл. 185, ал. 1 от ЗДДС, без да е налице изрично препращане. По този начин е налице нарушение на императивните изисквания на чл. 57, ал. 1, т. 7 от ЗАНН относно задължителните реквизити на наказателните постановления, касаещи вида и размера на наказанието, което го прави незаконосъобразно. Неправилно СРС е преквалифицирал правното основание за налагане на административното наказание от такова по чл. 185, ал. 2 от ЗДДС, в основание по чл. 185, ал. 2 във вр. с чл. 185, ал. 1 от ЗДДС. Настоящият съдебен състав намира, че СРС е излязъл извън рамките на своите правомощия, тъй като за въззивната инстанция в административното производство не съществува възможността да променя правната квалификация на наказателните постановления.

Предвид изложеното, настоящият съдебен състав намира, че обжалваното съдебно

решение е незаконосъобразно и следва да бъде отменено.

Водим от горното и на основание чл. 221, ал. 2 АПК, Административен съд София-град, IV касационен състав,

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ решение от 13.04.2012 г. на Софийски районен съд, 2-ри състав, постановено по НАХД № 3224/ 2011 г., ВМЕСТО КОЕТО ПОСТАНОВЯВА:

ОТМЕНЯ Наказателно постановление № 9741-0009334/29.10.2010 г. на директора на ТД на НАП – София.

Решението е окончателно и не подлежи на обжалване и протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.