

# РЕШЕНИЕ

№ 6280

гр. София, 28.10.2022 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XVI КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ**, в публично заседание на 30.09.2022 г. в следния състав:

**ПРЕДСЕДАТЕЛ: Ива Кечева**

**ЧЛЕНОВЕ: Златка Илиева  
Лилия Йорданова**

при участието на секретаря Албена Илиева и при участието на прокурора Милен Ютеров, като разгледа дело номер **4198** по описа за **2022** година докладвано от съдия Лилия Йорданова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208 и сл. от АПК, във вр. чл. 63в от Закона за административните нарушения и наказания (ЗАНН).

Образувано е по касационна жалба на „ДИМА 15-16“ ЕООД, с ЕИК[ЕИК], представлявано от Д. Г. А., подадена чрез адв. К. Ч., против Решение № 916 от 15.03.2022 г., постановено по НАХД № 16582/2021 г. по описа на СРС, НО, 8 състав, с което е потвърдено наказателно постановление № 580466-F582130/02.06.2021 г., с което на дружеството, на основание чл.185, ал. 2 вр. ал.1 ЗДДС, за нарушение на чл. 33 ал.1 от Наредба № 18/13.12.2006 г., е наложена имуществена санкция в размер на 500 /петстотин/ лева.

Решението се оспорва като неправилно, постановено при допуснати съществени процесуални нарушения. Твърди се, че съдът неправилно е приел, че АУАН и НП са издадени в съответствие с изискванията на ЗАНН. Навеждат се доводи за допуснати нарушения на разпоредбите на чл. 57, ал.1, т.5 и т. 6 от ЗАНН - относно наказателното постановление, както и на чл.42, т.4 и т.5 от ЗАНН - за АУАН, които са от категорията съществените процесуални нарушения. Според касатора съдът не е обсъдил възраженията свързани с приложената от наказващия орган разпоредба на чл. 185, ал. 2 от ЗДДС. Излагат се и подробни съображения за наличието на предпоставките на института на чл. 28 от ЗАНН. Искането е решението на районния съд да бъде отменено, както и потвърденото с него наказателно постановление с присъждане на

сторените по делото разноси.

В проведеното съдебно заседание, касаторът, чрез адв. Ч., поддържа жалбата, моли да бъде отменено решението на СРС с присъждане на разноси по делото.

Ответникът – НАП, чрез юрк. И., оспорва жалбата. Моли за потвърждаване на решението на СРС, като правилно, обосновано и законосъобразно. Претендира юрисконсултско възнаграждение.

Представителят на Софийска градска прокуратура излага становище за неоснователност на касационната жалба.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - С.-град, Шестнадесети касационен състав, след като прецени събраните по делото доказателства и наведените касационни основания прилагайки нормата на чл. 218 АПК, приема за установено от фактическа и правна страна следното:

Касационната жалба е допустима. Подадена е от лице, легитимирано да обжалва, срещу акт, подлежащ на касационен контрол и в законово установения за това преклузивен 14-дневен срок. Разгледана по същество, е основателна.

Софийският районен съд е приел от фактическа страна следното:

На 27.11.2020 г. е извършена проверка на обект, находящ се в [населено място], [улица], стопанисван от „Дима 15-16“ ЕООД. Установено е, че дружеството не е изпълнило задължението си да отбележи всяка промяна на касовата наличност извън случаите на продажба /начална сума в касата, въвеждане и извъждане на пари в и извън касата/ във фискалното устройство чрез операциите „служебно въведени“ и „служебно извадени“ суми. Разчетена е касова наличност чрез наличното в обекта фискално устройство в размер на 79.39 лв., а фактическата наличност на касата в обекта била в размер на 85.00 лв. Така била установена разлика в размер на 5.61 лв. За констатираното е съставен протокол за извършената проверка. Съставен е съставен АУАН, като в него е описано възприетото нарушение и квалифицирано като такова по чл. 33, ал. 1 Наредба № 18/13.12.2006 г. Въз основа на така съставения АУАН е издадено обжалваното наказателно постановление, с което при идентична фактическа обосновка и правна квалификация на възприетото нарушение на дружеството е наложено административно наказание „имуществена санкция“ в размер на 500 /петстотин/ лв.

Изложената фактическа обстановка съдът е приел за установена въз основа на приетите по делото писмени доказателства, приобщени към материалите по делото на основание чл. 283 НПК, както и въз основа на гласните доказателства, съдържащи се в показанията на св. Р. С..

За да потвърди НП съдът е приел, че АУАН и НП са издадени от компетентни органи без да са допуснати съществени нарушения на процедурата, обуславящи отмяната му. Несъмнено е установено, че към момента на извършване на проверката е констатирана разлика в размер, отразен в издаденото наказателно постановление, без да е изпълнено задължението да се въведе всяка промяна на касовата наличност по един от двата въведени в разпоредбата на чл. 33, ал.1 от Наредбата начини, т.е. доказано е извършването на нарушението. Иимуществената санкция е определена в рамките на законоустановения размер, адекватна е на вида и тежестта на извършеното нарушение и като такава съдът е приел, че не следва да бъде редуцирана. В процесната хипотеза съдът е счел, че не намира приложение разпоредбата на чл. 28 от ЗАНН, тъй като деянието не се отличава с по-ниска степен на засягане на обществените отношения, отколкото други нарушения от този вид.

Решението е валидно, допустимо, но неправилно.

Изцяло се споделят фактическите констатации на районния съд.

Във връзка с възражението на касатора за допуснати процесуални нарушения по чл. 42, т. 4 и чл. 57, ал. 1, т. 5, т. 6 от ЗАНН, съдът го приема за неоснователно. Във фактическата част на АУАН и НП са описани по изискуемия от закона начин относимите към съставомерността на нарушението факти и обстоятелства. Налице е коректно цитиране на относимите нормативни правила, вкл. цифровото им означение, доколкото направеното описание на приетото за реализирано от търговеца нарушение, респ. обстоятелствата, при които то е извършено, е формулирано изчерпателно и ясно в достатъчна степен, за да удовлетвори изискванията за пълнота на обвинителната теза и адекватното упражняване на реципрочното ѝ право на защита на лицето, срещу което се насочва административно-наказателната принуда. В НП дословно са възпроизведени фактическите констатации, отразени в АУАН, както и е направен самостоятелен анализ, с коя деятелност дружеството е реализирало елементите на състава на вмененото му нарушение. Доводите на районния съд, че от доказателствата по делото се установява, че наказаното лице от обективна страна е осъществило състава на чл. 33, ал. 1 от Наредба № Н-18/2006 г. от 13.12.2006 г. и правилно деянието е било квалифицирано като нарушение на посочената норма, са правилни и изцяло се споделят от настоящата съдебна инстанция.

Настоящия съдебен състав обаче не споделя правните изводи на районния съд относно правилно наложената имуществена санкция и липсата на "маловажен случай", обуславящ прилагането на разпоредбата на чл. 28 ЗАНН.

Макар деянието да осъществява формално състава на нарушението, то следва да се квалифицира като маловажен случай по чл. 28, б. "а" ЗАНН. Такъв според дефиницията по чл. 93, т. 9 НК вр. чл. 11 ЗАНН е този случай, при който извършеното нарушение "с оглед липсата или незначителността на вредните последици или други смекчаващи обстоятелства съставлява по-ниска степен на обществена опасност в сравнение с обикновените случаи на нарушение от съответния вид". По тези критерии наказващият орган трябва да отграничи маловажния случай на административно нарушение от тези деяния, които са обхванати в чл. 6 ЗАНН, и отчитайки спецификите му да прецени има или не по-ниска обществена опасност в сравнение с типичната за дадения вид нарушения. Преценката следва да се прави с оглед засегнатите обществените отношения, липсата на вредоносен резултат, изпълнителното деяние, личността на дееца, неговите мотиви и подбуди, както и всички останали обстоятелства, които характеризират деянието и дееца в конкретния случай.

В настоящия спор неотразяването на процесната промяна на касовата наличност във ФУ с функцията "служебно изведена" сума е нарушение по чл. 33, ал. 1 от Наредба № Н-18/2006 г. на МФ, но явно незначителният ѝ размер от 5,61 лв. сочи на занижена обществена опасност и е безсъмнено белег за маловажност. При проверката не са констатирани каквито и да е други нередности по функционирането на обекта. Касаторът няма други установени предходни нарушения, издадени наказателни постановления и непогасени публични задължения. Всички тези данни сочат на изрядност на „Дима 15-16“ ЕООД, като задължено лице по чл. 14 ДОПК, на чийто фон спорното нарушение по чл. 33, ал. 1 от Наредба № Н-18/2006 г. на МФ е изолиран прецедент, без системност или повторност. Извършването му за първи път е изрично удостоверено в оспореното НП. Нерегистрирането на служебно изведена сума от 5,61

лв. от ФУ не е довело до неотразяване на приходи от продажбите, нито е нанесло каквато и да е щета на фиска. Тоест, от процесното нарушение по чл. 33, ал. 1 от Наредба № Н-18/2006 г. на МФ не са настъпили каквито и да е вредни последици, чиято липса подлежи на задължително съобразяване по чл. 93, т. 9 НК вр. чл. 11 НК. На следващо място, наложената с НП имуществена санкция по чл. 185, ал. 2 вр. ал. 1 ЗДДС от 500 лв. надвишава многократно касовата разлика от 5,61 лв. – предмет на нарушението по чл. 33, ал. 1 от Наредба № Н-18/2006 г. на МФ. Това превишение е така драстично, че само по себе си е нагледен израз на непропорционалност. Това административно наказателно санкциониране е явно несправедливо, тъй като не съответства на степента на обществена опасност на деянието и дееца, на смекчаващите обстоятелства и целите по чл. 12 ЗАНН. Те биха били постигнати, без да се ангажира отговорността по чл. 185, ал. 2 вр. ал. 1 ДДС на „ДИМА 15-16“ ЕООД, като с приложение на института по чл. 28 ЗАНН се окаже необходимото предупредително въздействие.

По горните съображения съдът намира, че обжалваното наказателно постановление следва да бъде отменено, тъй като в случая е налице маловажен случай на административно нарушение.

На основание чл. 63, ал. 4 от ЗАНН съдът следва с решението да предупреди нарушителя, че при извършване на друго административно нарушение от същия вид, представляващо маловажен случай, в едногодишен срок от влизането в сила на съдебния акт, за това друго нарушение ще му бъде наложено административно наказание.

Съобразно изхода на спора в полза на касатора следва да бъдат присъдени сторените по делото разноски в размер на 300 лева - реално заплатено адвокатско възнаграждение.

Воден от горното и на основание чл. 222, ал. 1 от АПК във връзка с чл. 63в от ЗАНН, Административен съд София – град, Шестнадесети касационен състав,

**РЕШИ:**

**ОТМЕНЯ** решение № 916 от 15.03.2022 г., постановено по НАХД № 16582/2021 г. по описа на СРС, НО, 8 състав и **ВМЕСТО НЕГО ПОСТАНОВЯВА:**

**ОТМЕНЯ** наказателно постановление № 580466-F582130/02.06.2021 г., издадено от началника на отдел "Оперативни дейности" - С. в ЦУ на НАП, с което на „ДИМА 15-16“ ЕООД, с ЕИК[ЕИК], на основание чл.185, ал. 2 вр. ал.1 ЗДДС за нарушение на чл. 33, ал.1 от Наредба № 18/13.12.2006 г. е наложена имуществена санкция в размер на 500 / петстотин/ лева.

На основание чл. 63, ал. 4 от ЗАНН съдът **ПРЕДУПРЕЖДАВА** „ДИМА 15-16“ ЕООД, с ЕИК[ЕИК], че при извършване на друго административно нарушение от същия вид, представляващо маловажен случай, в едногодишен срок от влизането в сила на съдебния акт, за това друго нарушение ще му бъде наложено административно наказание.

**ОСЪЖДА** Национална агенция за приходите да заплати на „ДИМА 15-16“ ЕООД, ЕИК[ЕИК], разноски по делото в размер на 300 /триста/ лева.

Решението е окончателно.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.