

РЕШЕНИЕ

№ 2885

гр. София, 28.04.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, VIII КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 07.04.2023 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Камелия Серафимова

ЧЛЕНОВЕ: Калин Куманов

Стоян Тонев

при участието на секретаря Богданка Гешева и при участието на прокурора Стоян Димитров, като разгледа дело номер **2560** по описа за **2023** година докладвано от съдия Стоян Тонев, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208 - чл. 228 от Административнопроцесуалния кодекс /АПК/, във вр. с чл. 63в от Закона за административните нарушения и наказания /ЗАНН/.

Образувано е по касационна жалба на Началник отдел „Оперативни дейности“ в Главна дирекция „Фискален контрол“ при ЦУ на НАП чрез процесуалния си представител юрк. Д. А. срещу Решение (без посочен в същото номер) от 17.08.2022г., постановено по административно наказателно дело № 10435 по описа за 2021 г. на Софийски районен съд, Наказателно отделение, 101 - ви състав.

С обжалваното решение СРС е изменил Наказателно постановление № 544134-F553272 от 27.10.2020 г., на Началник на отдел ”Оперативни дейности” – С. в Централно управление на Национална агенция за приходите, с което на ”Ню Макс Трейдинг“ ООД с ЕИК/БУЛСТАТ –[ЕИК], със седалище и адрес на управление [населено място],[жк], [улица], представлявано от управителите И. С. А. с ЕГН : [ЕГН] и А. Х. Д. с ЕГН : [ЕГН] на основание чл.185, ал. 2 от Закона за данък върху добавената стойност /ЗДДС/ е наложена имуществена санкция в размер на 1000,00 /хиляда/ лева за нарушение на чл.33, ал.1 от Наредба № Н-18 от 13.12.2006 г. за регистриране и отчитане на продажби в търговските обекти чрез фискални устройства, издадена от МФ във вр. с чл.118, ал.4 от ЗДДС, като е намалил размера на наложената имуществена санкция за така извършеното нарушение от 1000 лева на 500

/петстотин/ лева.

В касационната жалба са наведени доводи, че обжалваното решение е необосновано, постановено при неправилно приложение на материалния закон и на процесуалните правила. Твърди се, че деянието е безспорно установено и търговецът следва да понесе регламентираната административнонаказателна отговорност. В тази връзка се излагат съображения, че като търговец следва да бъде запознат с нормативната уредба за регистриране и отчитане на продажби в търговски обекти. Излагат се съображения, че административно наказаното лице предприема действия за прикриване на доходи, като продажбите не са отчетени чрез фискално устройство. В заключение се иска съда да отмени атакуваното решение, като вместо него да постанови друго, с което да потвърди изцяло наказателното постановление.

В съдебно заседание касаторът не изпраща представител. С постъпила чрез юрк. Д. А. молба от 31.03.2023г. моли да бъде даден ход на делото в нейно отсъствие и съда да постанови решение, с което да отмени първостепенния съдебен акт и потвърди наказателното постановление. Претендират се разноски по представен списък.

Ответникът – ”Ню Макс Трейдинг“ ООД - в съдебно заседание не се представлява и не е представил становище по касационната жалба.

Софийска градска прокуратура намира касационната жалба за неоснователна.

Административен съд - София град, VIII-ми касационен състав, след като прецени събраните по делото доказателства, доводите и възраженията на страните и в рамките на касационната проверка, извършена съгласно чл. 218 от АПК, приема за установено от фактическа и правна страна следното:

Касационна жалба е подадена в срока по чл. 211, ал. 1 от АПК, във вр. с чл. 63в от ЗАНН от надлежна страна и срещу подлежащ на касационен контрол акт, поради което е процесуално допустима. Разгледана по същество, същата се явява основателна, макар и по съображения, различни от сочените в нея.

СРС е постановил решението си при допуснато съществено нарушение на процесуалните правила. Наказателното постановление е издадено от Началник отдел „Оперативни дейности“ в Главна дирекция „Фискален контрол“ при ЦУ на НАП, като в хода на съдебното производство пред СРС е призован Началник отдел „Оперативни дейности“ в Главна дирекция „Фискален контрол“ при ЦУ на НАП и същият е конституиран като ответник по жалбата. Настъпила е законодателна промяна в нормата на чл.61,ал.1 от ЗАНН е в сила от 23.12.2021 година (Нова - ДВ, бр. 109 от 2020 г., в сила от 23.12.2021 година), според която при разглеждане на делото пред районния съд се призовават нарушителят, поискалият обезщетение, включително този по чл. 55, ал. 2, собственикът на вещите, с които е извършено разпореждане или са отнети в полза на държавата, ако не е нарушител, наказващият орган или учреждението, или организацията, чийто орган е издал акта по чл. 58д, т. 4, както и допуснатите от съда свидетели. Делото, обаче, е образувано на дата 20.07.2021 година, когато все още не са били в сила измененията на нормата на чл.61,ал.1 от ЗАНН и именно образуването на делото е меродавният критерий коя норма на закона следва да се прилага. Измененията на нормата на чл.61,ал.1 от ЗАНН действат занапред и в Преходните и заключителни разпоредби на ЗИД на ЗАНН няма придадено обратно действие на измененията на нормата, при което положение заварените дела следва да се довършат по досегашния ред и следва да бъдат призовани страните, които са били посочени в нормата на чл.61,ал.1 от ЗАНН преди изменението на нормата- изм. ДВ. бр.10 от 1 Февруари 2011г. (Доп. - ДВ, бр. 10

от 2011 г.) – „При разглеждане на делото пред районния съд се призовават нарушителят, поискалите обезщетение, включително и тези по чл. 55, ал. 2, и учреждението или организацията, чийто орган е издал наказателното постановление или електронния фиш, както и допуснатите от съда свидетели“.

Призоваването и участието на страна, която е извън посочените в чл.61,ал.1 от ЗАНН- Началник отдел „Оперативни дейности“ в Главна дирекция „Фискален контрол“ при ЦУ на НАП, който към момента на образуване на делото и в хода на производството пред СРС не е притежавал пасивна процесуална легитимация да участва в производство и неконституиране на надлежната страна- ЦУ на НАП - С. води до отмяна на решението и връщането му за ново разглеждане от друг съдебен състав, при което съдът следва да призове надлежната страна в процеса, да изложи конкретни и ясни мотиви- относно това има ли извършено нарушение на посочените разпоредби въз основа на какво приема съдът за установен даден факт и да се изложат конкретни и ясни мотиви в съдебния акт и най- вече да се посочат конкретни разпоредби, които вменяват задължения на субекта , има ли неизпълнение на задължението от страна на касатора, както и да отговори на всеки един довод в жалбата. В този смисъл, касационната жалба е основателна, но по съображения, различни от сочените в нея. При новото разглеждане на делото СРС следва да се произнесе и по разноските в касационното производство по аргумент от нормата на чл.229,ал.3 АПК.

Настоящият съдебен състав намира за уместно да укаже на процесуалния представител на касатора, че понятието „незаконосъобразност“ на съдебното решение е непознато и неприсъщо на съдебните решения, а на административните актове, подлежащи на съдебна проверка относно тяхната законосъобразност.

Воден от гореизложеното и на основание чл.221,ал.2 АПК, Административен съд София- град

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ РЕШЕНИЕ от 17.08.2022г., постановено по административно наказателно дело № 10435 по описа за 2021 г. на Софийски районен съд, Наказателно отделение, 101 - ви състав.

ВРЪЩА ДЕЛОТО ЗА НОВО РАЗГЛЕЖДАНЕ ОТ ДРУГ СЪСТАВ НА СРС ПРИ СПАЗВАНЕ НА ДАДЕНИТЕ УКАЗАНИЯ .

Решението не подлежи на обжалване.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ:1.

2.