

РЕШЕНИЕ

№ 4893

гр. София, 15.07.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, I КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 01.07.2022 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Радостин Радков

ЧЛЕНОВЕ: Маргарита Немска

Людмила Коева

при участието на секретаря Галя Илиева и при участието на прокурора Милен Ютеров, като разгледа дело номер **5177** по описа за **2022** година докладвано от съдия Маргарита Немска, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208 и сл. от АПК, във вр. с чл. 63в от ЗАНН.

Образувано е по касационна жалба на [фирма] срещу Решение № 151/31.03.2022 г. по НАХД № 14990/2021 г. на СРС, НО, 7 състав. С оспореното решение е потвърдено Наказателно постановление № 600495-F607383/16.09.2021 г., издаден от началник отдел „Оперативни дейности“-С. при ЦУ на НАП, с което на дружеството е наложена имуществена санкция в размер на 500 лв. на основание чл. 185, ал. 2 от ЗДДС, във връзка с чл. 185, ал. 1 от ЗДДС, за нарушение на чл. 33, ал. 1 от Наредба № Н-18/13.12.2006 г. на МФ, във връзка с чл. 118, ал. 4 от ЗДДС.

В касационната жалба се твърди, че решението на СРС е неправилно, постановено в нарушение на материалния закон и при съществено нарушение на процесуалните правила. Моли се то да бъде отменено, като бъде отменено и НП.

В съдебно заседание касаторът не се представлява.

Ответникът - началник отдел „Оперативни дейности“-С. при ЦУ на НАП – в съдебно заседание се представлява от юрк. Н., който оспорва касационната жалба и моли тя да бъде отхвърлена като неоснователна. Претендира юрисконсултско възнаграждение.

Софийска градска прокуратура в съдебно заседание се представлява от прокурор Ю., който счита касационната жалба за неоснователна.

Административен съд София – град, I касационен състав, като се запозна с

обжалваното съдебно решение, съобрази доводите и възраженията на страните и обсъди наведените касационни основания и тези по чл. 218, ал. 2 от АПК, намира за установено от фактическа и правна страна следното:

Касационната жалба е допустима, като подадена от легитимирано лице, в срока по чл. 211, ал.1 от АПК, приложим по силата на чл. 63в от ЗАНН, срещу съдебен акт, който подлежи на касационен контрол. Разгледана по същество е основателна.

Въз основа на събраните по реда на НПК доказателства и доказателствени средства Софийският районен съд установил, че на 18.03.2021 г. в 12:42 часа била извършена проверка на обект – аптека, находяща се в [населено място], [улица], стопанисван от [фирма]. При проверката било установено, че в обекта били монтирани и въведени в експлоатация две фискални устройства (ФУ), едното от които било ФУ модел „DATECS DP-150“, с ИН на ФУ DT824597 и ФП 02824597, регистрирано в НАП с потвърждение № 4382124 от 16.01.2020 г., и работещо към момента на проверката. Съгласно дневния финансов „X“ отчет (ДФО) № 0035994/18.03.2021 г., разчетената от ФУ касова наличност била в размер на 691,63 лева. ФУ, инсталирано в обекта, притежавало операциите “служебно въведени” и “служебно изведени” суми за регистриране на извършената промяна в касовата наличност, които към момента на проверката били активни. По време на проверката присъствала представляващата ЕТ М. К.. Фактическата наличност в касата на обекта в момента на проверката, преброена по банкноти и монети и вписана в опис, била в размер на 641,39 лева. Установена била отрицателна разлика между фактическата наличност в касата и тази разчетена от ФУ в размер на 50,24 лева.

В писмено обяснение от 18.03.2021 г. представляващата ЕТ М. К. посочила, че разликата в касата се дължала на неотбелязано плащане с карта. За констатираното проверяващите изготвили протокол за проверка №0041747/18.03.2021 г.

Бил издаден АУАН № F607383/30.03.2021 г.

Въз основа на АУН било издадено Наказателно постановление № 600495-F607383/16.09.2021 г.

Решението на СРС е валидно и допустимо, но по същество – неправилно.

Касационният състав споделя изводите на СРС, че е осъществен фактическият състав на нарушението по чл. 33, ал. 1 от Наредба № Н-18/13.12.2006 г. на МФ, във връзка с чл. 118, ал. 4 от ЗДДС.

Неправилна обаче е преценката на СРС, че не е налице маловажен случай. В настоящия случай, доколкото в ЗАНН липсва легална дефиниция на понятието "маловажен случай" следва да бъдат приложени критериите, визирани в чл. 93, т. 9 от НК, съгласно които "маловажен случай" е този, при който извършеното престъпление с оглед на липсата или незначителността на вредните последици или с оглед на други смекчаващи обстоятелства представлява по-ниска степен на обществена опасност в сравнение с обикновените случаи на престъпление от съответния вид. Съгласно константната съдебна практика при преценката дали случаят е маловажен или не значението имат способа и начина, по който е осъществено деянието, личността на дееца, мотивите и подбудите, от които се е ръководел при извършване на престъплението и др., т.е. следва да бъдат преценени всички обстоятелства, които характеризират деянието и дееца. Този критерий на преценка се прилага за всички нарушения, когато трябва да се реши въпросът дали случаят е маловажен или не.

Касационният състав приема, че нарушението на търговеца е маловажно по смисъла на чл. 28 ЗАНН. Това е така, защото допуснатото нарушение представлява

организационен пропуск на търговеца, с който по никакъв начин не са засегнати интересите на фиска. Не е спорно, че в търговския обект е имало инсталирано фискално устройство, отчетеният дневен оборот през него е бил в размер на 691,63 лв., според дневния финансов отчет. От изготвения опис на парите в касата е установено, че фактическата наличност в касата на обекта в момента на проверката е 641,39 лв. Констатирана е промяна в касовата наличност в размер на – 50,24 лв., представляваща извеждане на пари от касата извън случаите на продажба/сторно операция, която не е отразена на фискалното устройство. Следва да бъде съобразено, че нарушението не е повторно.

Налагането на административно наказание като форма на държавна принуда следва да засяга правата на нарушителя само в предели и степен, която съответства на целите на наказанието. В чл. 12 ЗАНН е посочено, че административните наказания се налагат с цел да се предупреди и превъзпита нарушителят към спазване на установения правен ред и се въздейства възпитателно и предупредително върху останалите граждани. Налагането на санкция не е, а и не следва да бъде самоцел на държавата - то трябва преди всичко да е в съответствие с тежестта на извършеното нарушение, независимо от обстоятелството, че нарушението е допуснато от юридическо лице. Във всички случаи наложената имуществена санкция в размер на 500 лева се явява несъразмерна с обществената опасност на допуснатото отклонение от правилата за регистриране и отчитане чрез фискални устройства на продажбите в търговските обекти.

С измененията на ЗАНН /ДВ, бр. 109 от 2020 г., в сила от 24.12.2021 г./ е предвидено, че за маловажен случай на административно нарушение наказващият орган не налага наказание на нарушителя, като го предупреждава писмено, че при извършване на друго административно нарушение от същия вид, представляващо маловажен случай, в едногодишен срок от влизането в сила на предупреждението, за това друго нарушение ще му бъде наложено административно наказание. В случая, обаче, в редакцията си след изменението си чл. 28 ЗАНН се явява по-неблагоприятна за нарушителя, тъй като влошава неговото правно положение, доколкото тази разпоредба не би могла да бъде приложена повторно в едногодишен срок от влизането в сила на предупреждението. Затова и според настоящия състав наказателното постановление следва да бъде отменено, без съдът да прилага чл. 63, ал. 2, т. 2 ЗАНН.

С оглед изложеното НП следва да бъде отменено, като незаконосъобразно.

При този изход на спора на касатора се дължат разноси, но такива не са заявени, поради което съдът не дължи произнасяне.

Предвид тези съображения, Административен съд София-град, I касационен състав,

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ Решение № 151/31.03.2022 г. по НАХД № 14990/2021 г. на СРС, НО, 7 състав.

ОТМЕНЯ Наказателно постановление № 600495-F607383/16.09.2021 г., издаден от началник отдел „ Оперативни дейности“-С. при ЦУ на НАП, с което на [фирма] е наложена имуществена санкция в размер на 500 лв. на основание чл. 185, ал. 2 от ЗДДС, във връзка с чл. 185, ал. 1 от ЗДДС, за нарушение на чл. 33, ал. 1 от Наредба № Н-18/13.12.2006 г. на МФ, във връзка с чл. 118, ал. 4 от ЗДДС.

Решението е окончателно.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.