

РЕШЕНИЕ

№ 4120

гр. София, 23.06.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XV КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 04.06.2021 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Диана Стамболова

ЧЛЕНОВЕ: Владимир Николов

Златка Илиева

при участието на секретаря Паола Георгиева и при участието на прокурора Кирил Димитров, като разгледа дело номер **2547** по описа за **2021** година докладвано от съдия Златка Илиева, и за да се произнесе взе предвид следното:

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

Образувано е по касационна жалба, подадена от ТД на НАП – С. Решение №20034192 от 05.02.2021 г. постановено по НАХД № 7570/2018 г. по описа на Софийски районен съд, НО, 97 състав, с което е отменено наказателно постановление F343319/31.01.2018г., издадено от заместник-директор на ТД на НАП С., с което на основание чл. 5, ал. 1 от Закон за ограничаване на плащанията в брой /ЗОПБ/ на [фирма] е наложена „имуществена санкция” в размер на 5 000,00 лева за нарушение на чл. 3, ал. 1, т. 2 от Закон за ограничаване на плащанията в брой.

В същата са развити доводи за неправилност на решението на СРС. Поддържа се, че неправилно районният съд е приел, че в хода на административнонаказателното производство са допуснати съществени процесуални нарушения. Счита също така, че правилно в НП е квалифицирано нарушението като такова по чл.3, ал.1,т.2 от ЗОПБ. Иска се решението на СРС да бъде отменено и вместо него да бъде постановено друго, с което да бъде потвърдено процесното наказателно постановление.

Претендира юрисконсултско възнаграждение.

Ответникът – [фирма] не се представлява по делото и не ангажира становище по касационната жалба.

Представителят на Софийска градска прокуратура счита касационната жалба за неоснователна.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С. - град, като прецени събраните по делото доказателства и наведените касационни основания, прилагайки нормата на чл. 218 от АПК, намира следното:

Касационната жалба е подадена в срок, от надлежна страна и срещу съдебно решение, подлежащо на касационен контрол, с оглед на което е допустима.

Разгледана по същество, касационната жалба е неоснователна.

От фактическа страна СРС е установил, че 01.04.2016г. между [фирма], в качеството на продавач, и "Т. Х. Е., като купувач, е сключен договор за покупко - продажба на стоки за изграждане и инструкция за покриване на лешникови градини с мрежа против градушка и извършван монтаж на конструкцията за посочени в договора имоти. Договорена била цена в размер на 858 639, 10 лева без ДДС. Цената следвало да се изплати авансово - в размер на 186 000 лева без ДДС при заявка от страна на купувача, и 1 672 639, 10 лева без ДДС - след завършване на монтажа и поставяне на мрежата против градушки. На 08.06.2017г. [фирма] извършило плащане в брой на сума в размер на 10 000, 00 лева, с получател [фирма] и основание - междинно плащане по договор за изграждане на мрежа против градушки. За плащането от страна на [фирма] е издаден и касов бон на стойност 10 000, 00 лева.

За така установеното, на дружеството - жалбоподател е съставен акт за установяване на административно нарушение на чл. 3 ал. 1 т. 1 от Закона за ограничаване на плащанията брой. Въз основа на съставения АУАН и на основание чл. 53 ал. 2 ЗАНН е издадено обжалваното наказателно постановление, с което за нарушение на чл. 3 ал. 1 т. 2 ЗОПБ на дружеството - жалбоподател е наложена имуществена санкция в размер на 5 000, 00 лева.

За да отмени НП, СРС е приел, че е допуснато смесване на хипотезите по т.1 и т.2 от чл.3 от ЗОПБ – нормата, приета за нарушена. Освен това е констатирал, че е налице несъответствие между правната квалификация, посочена в АУАН и тази в НП, което съставлява съществено нарушение на процесуалните правила.

Обжалваното решение е валидно и допустимо, а по същество - правилно.

На първо място, правилно районният съд е установил фактическата обстановка по случая, като е разгледал и обсъдил събраните по делото писмени и гласни доказателства.

Настоящата инстанция споделя изводите на СРС за неяснота и противоречие в административното обвинение и погрешна правна квалификация.

Разпоредбата на чл. 3, ал. 1, т. 1 ЗОПБ въвежда задължение плащанията на територията на страната да се извършват само чрез превод или внасяне по платежна сметка, когато са на стойност на или надвишаваща 10 000 лева. Съгласно ал.1,т.2 от цитираната норма, това задължение се отнася и за случаите, когато плащането е на стойност под 10 000 лв и представлява част от парична престация по договор, чиято стойност е равна на или надвишава 10 000 лв.

В конкретния случай, плащането е на стойност точно 10 000 лева и като такова попада в приложното поле на чл.3, ал.1,т.1 от ЗОПБ. Както правилно е отбелязал районният съд, в хипотезата на т.1 попадат всички плащания, чийто размер е равен или надвишава сумата от 10 000 лв., без значение дали се касае за инцидентно пълно плащане или за такова, съставляващо част от парична престация по договор на по-висока стойност. Хипотезата на т.2 , от своя страна, обхваща случаите, когато плащанията са на стойност под 10 000 лева, но за тях е установено, че представляват частично изпълнение на договор, чиято обща стойност е равна или надвишава сумата от 10 000 лева.

В АУАН нарушението е квалифицирано като такова по чл.3, ал.1,т.1 от ЗОПБ, а наказващият орган, без да излага мотиви, го е преквалифицирал като такова по чл.3, ал.1, т.2 от ЗОПБ. Освен че, дадената от наказващия орган квалификация е неправилна, доколкото с оглед размера на извършеното плащане (точно 10 000 лв.) случаят попада в хипотезата на чл.3,ал.1,т.1 от ЗОПБ/ както е посочено в АУАН/, от фактическото описание на нарушението не става ясно всъщност какво приема наказващият орган и за неизпълнението на кое точно задължение – по чл.3, ал.1,т.1 или т.2 от ЗОПБ, се санкционира лицето.

Горното представлява съществено процесуално нарушение по смисъла на чл.57 т.5 и т.6 от ЗАНН, което обуславя незаконосъобразност и отмяна на обжалваното НП.

В допълнение следва да бъде посочено, че настоящата инстанция намира процесното НП за незаконосъобразно и по същество.

Съдът намира, че са налице предпоставките за приложение на чл.28 от ЗАНН, както и че е налице непропорционалност на наложената с НП санкция и извършеното нарушение, с което е допуснато несъобразяване с правото на ЕС и на практиката на СЕС относно прилагане на принципа на съразмерност в областта на санкциите.

Съгласно чл.3, ал.1, т.1 от ЗОПБ, плащанията на територията на страната се извършват само чрез превод или внасяне по платежна сметка, на стойност, равна на или надвишаваща 10 000 лева.

Преценка за наличие на предпоставките за приложение разпоредбата на чл.28 от ЗАНН следва да се извършва при съвкупна преценка на всички елементи на състава на конкретното нарушение, последиците от него, степента на засегнатост на

обществените отношения, наличието на смекчаващи отговорността обстоятелства и т.н. и може да се приложи като по отношение на формалните, така и на резултатните нарушения. Следователно, обстоятелството, че става дума за формално нарушение („на простото извършване“) не може да бъде априори пречка за приложението му.

В конкретния случай, от доказателствата по делото се установява, че става въпрос за парична операция в брой в размер на 10 000 лева. Предвид редакцията на чл. 3, ал. 1, т. 1 от ЗОПБ, очевидно законодателят приема за допустимо плащания в брой в размер до 9 999.99 лева, но не допуска такива за сумата от 10 000 лева. В случая, прагът на позволеното плащане в брой е бил превишен с 0.01 лева (с една стотинка). Целта на законодателната уредба е да ограничи плащанията в брой, като извади найеве трансфера на парични средства и стимулира текущото отразяване на паричните потоци чрез първични счетоводни документи. В случая операцията е била надлежно и текущо осчетоводена.

При тези обстоятелства, съдът приема, че е налице незначително отклонение на операцията от предвидения в закона праг на допустими плащания в брой; същата е осчетоводена текущо и не е укрита; от нея не са настъпили вреди за фиска или трети лица. От доказателствата по делото не се установява търговецът да е допускал други нарушения от типа на процесното.

Ето защо, съдът намира, че са налице всички предпоставки на закона за квалифициране на деянието като маловажно и приложение разпоредбата на чл. 28 от ЗАНН. В подобен смисъл е формирана практика на АССГ по адм. дело № 12941/2018г., адм. дело № 6092/2019г., на АССГ, адм. дело № 7842/2020 г. и др./

Съдът намира и че наложената с НП санкция е непропорционална на констатираното нарушение като е допуснато нарушение на правото на ЕС и на практиката на СЕС относно прилагане на принципа на съразмерност в областта на санкциите.

Съдът на Европейския Съюз (СЕС) приема, че поради липсата на хармонизация на законодателството на ЕС в областта на административните наказания, държавите - членки по принцип имат правото да определят такива санкции, каквито те считат за необходими, но са задължени да упражняват това свое право съобразно законодателството на ЕС, включително като прилагат общите принципи, на които то е основано, като принципа на пропорционалност (съразмерност). Съдът поддържа позицията, че административните мерки и санкции, които страните членки прилагат, не следва да надхвърлят минимално необходимото с оглед спазването на закона и осигуряване на превенция. Санкцията според съда трябва да е пропорционална на тежестта на нарушението (в горния смисъл са редица решения - по дело С-262/99; дело С-210/91; дело № С-230/80; дело № С-156/04; решение по обединени дела № С-286/94; С-340/95; 401/95; 47/96 и други). Така например, в Решение по дело С-262/99, *P. L. v E. D.*, в което СЕС посочва, че фиксирани санкции, които не вземат предвид всички обстоятелства на нарушението, могат да доведат до нарушаване на принципа на пропорционалност и на свободите, гарантирани от Договорите на Общността (сега, ЕС), ако те са съществено непропорционални спрямо тежестта на нарушението. Като пример за такава непропорционалност е посочил, че санкция,

която се определя като 10 пъти над стойността на вредата, би била непропорционална и би нарушила свободите предвидени в Договорите.

В случая, нарушението на дружеството се изразява в допуснато разплащане в брой, надвишаващо с 0.01 лева допустимия праг за плащания в брой от 9 999.99 лева. Наложена санкция е 5 000 лева и същата е 500 000 пъти по-голяма от стойността на превишаването, респективно – на неправомерното поведение. Такава санкция е очевидно непропорционална на тежестта на твърдяното нарушение. Още повече, че както бе посочено, търговецът не е укрив операцията и че от същата не са настъпили допълнителни вредни последици.

При условие, че преследваните цели със ЗОПБ са да се стимулира счетоводното отчитане на паричните потоци, то съдът споделя тезата, че налагането на санкция в посочения размер при положение, че безспорно е установено счетоводното отразяване на паричните потоци и че не е налице укриване или избягване плащането на данъци, надхвърля границите на подходящото и необходимото за постигане легитимно преследваните от законодателството цели. Такава санкция не е съразмерна на тежестта на конкретното нарушение, възпираща и справедлива, и като такава надхвърля целите, за които е приет ЗОПБ.

Ето защо, обжалваното НП се явява незаконосъобразно и на това основание.

Като е достигнал до същия правен извод като краен резултат, и е отменил процесното НП, първоинстанционният съд е постановил решение в съответствие с материалния закон. Ето защо, същото следва да бъде оставено в сила.

Предвид изхода на правния спор, съдът намира претенцията на касатора за присъждане на разноски за неоснователна.

Водим от горното и на основание чл. 221, ал. 2, предл. първо АПК, вр. чл. 63, ал. 1, изр. 2 ЗАНН, Административен съд София - град, XV-ти касационен състав

Р Е Ш И:

ОСТАВЯ В СИЛА Решение №20034192 от 05.02.2021 г. постановено по НАХД № 7570/2018 г. по описа на Софийски районен съд, НО, 97 състав.

Решението е окончателно.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.