

РЕШЕНИЕ

№ 8188

гр. София, 28.12.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XII КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ,
в публично заседание на 27.10.2023 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Антоанета Аргирова

ЧЛЕНОВЕ: Петя Стоилова

Анастасия Хитова

при участието на секретаря Милена Чунчева и при участието на прокурора Цветослав Вергов, като разгледа дело номер **8815** по описа за **2023** година докладвано от съдия Анастасия Хитова, и за да се произнесе взе предвид следното:

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

Образувано е по касационна жалба на „Фууд Банда“ ЕООД, подадена чрез адв. М., срещу Решение № 2974/03.08.2022 г., постановено по НАХД № 17055/2022 г. по описа на Софийски районен съд (СРС). В касационната жалба са изложени доводи за нарушение на материалния закон - касационно основание по смисъла на чл. 348, ал. 1, т. 1 от Наказателнопроцесуалния кодекс (НПК) във вр. с чл. 63в ЗАНН. Иска се отмяна на обжалваното решение и постановяване на друго по съществото на спора, с което да бъде изцяло отменено наказателното постановление, алтернативно делото да бъде върнато на друг състав на СРС за ново разглеждане. Претендират се разноси.

Подадена е и частна жалба от „Фууд Банда“ ЕООД срещу Определение № 2147/29.06.2023 г., постановено по НАХД № 17055/2022 г. на СРС в производство по реда на чл.248 ГПК, с което е оставена без уважение молбата на дружеството за изменение на решението в частта за разноските. Иска се определението да бъде отменено.

В съдебно заседание касаторът, редовно уведомен, не изпраща представител.

Ответникът – началник отдел „Оперативни дейности“- София в Централно управление на Национална агенция за приходите /ЦУ на НАП/, в съдебно заседание се

представлява от юрк Г., която оспорва жалбите. Претендира разноски.

Представителят на Софийска градска прокуратура дава заключение, че касационната и частната жалба са неоснователни.

Административен съд София град, XII касационен състав, намира, че касационната жалба е подадена в срока по чл. 211 АПК от надлежна страна с правен интерес от оспорването, поради което е допустима. Разгледана по същество, същата е неоснователна.

С Решение № 2974/03.08.2022 г. СРС е изменил Наказателно постановление /НП/ № 542912-0346992/20.10.2020 г. на началник отдел „Оперативни дейности“- София в ЦУ на НАП, с което на „Фууд Банда“ ЕООД на основание чл. 185, ал. 2 във връзка с чл. 185, ал. 1 от Закона за данък върху добавената стойност /ЗДДС/ за нарушение на чл. 33, ал. 1 от Наредба Н-18/13.12.2006 г. за регистриране и отчитане на продажби в търговските обекти чрез фискални устройства, издадена от МФ /Наредбата/ е наложена имуществена санкция в размер на 3000 лева като е намалил размера на санкцията на 500 лева; потвърдил е НП в останалата му част; осъдил е „Фууд Банда“ ЕООД да заплати на НАП сумата от 80 лева разноски за юрисконсултско възнаграждение и е оставил без уважение искането на дружеството за присъждане на разноски.

За да постанови този резултат, от фактическа страна СРС е установил следното:

На 25.06.2020 г. в 15:00 ч. е извършена проверка в търговски обект по смисъла на § 1, т. 41 от Допълнителните разпоредби на ЗДДС – домашна кухня, находящ се в [населено място], [улица], стопанисван от „Фууд Банда“ ЕООД. Разчетена е касова наличност чрез наличното в обекта фискално устройство в размер на 233.61 лв., а фактическа наличност на касата в обекта е в размер на 553.00 лв. Установена е разлика в касовата наличност в размер на 319.39 лв. Фискалното устройство в обекта притежава функциите „служебно въведени“ суми и „служебно изведени“ суми. Прието е, че по този начин търговецът не е изпълнил задължението си да отбележи всяка промяна на касова наличност на ФУ чрез операцията „служебно въведени“ или „служебно изведени“ суми, което представлява нарушение на чл. 33, ал. 1 от Наредбата във връзка с чл. 118, ал. 4 ЗДДС. Поради това е съставен Акт за установяване на административно нарушение /АУАН/ № 0346992/25.06.2020 г. срещу „Фууд Банда“ ЕООД, а въз основа на акта е издадено процесното НП.

За да измени НП, районният съд е обусловил изводи, че в административнонаказателното производство не е допуснато съществено нарушение на процесуалните правила и правилно е приложен материалният закон, като е преценил, че целите на наказанието могат да бъдат постигнати с налагане на имуществена санкция в минимално установения размер.

Решението е правилно.

При постановяване на оспореното пред АССГ решение не е осъществено релевираното с жалбата касационно основание или други, сред тези, за които касационната инстанция следи служебно - чл. 348, ал. 1, т. 2 НПК, вр. чл. 63в ЗАНН, вр. чл. 218, ал. 2 АПК. Касационната инстанция възприема изцяло, съобразно чл. 220 АПК, вр. с чл. 63в ЗАНН, установената от СРС фактическа обстановка.

Съответни на доказателствата по делото са изводите на съда, че дружеството е нарушило чл. 33, ал. 1 от Наредбата. Тази разпоредба задължава извън случаите на продажби всяка промяна на касовата наличност (начална сума, въвеждане и извеждане на пари във и извън касата) на ФУ да се регистрира във ФУ чрез

операциите „служебно въведени“ или „служебно изведени“ суми. Горепосочената разпоредба е част от установения ред за регистрация и отчетност, които са задължителни за лицата, използващи фискални устройства. Нормата има за цел създаването на условия за съпоставимост на касовата наличност с документираните със съответното фискално устройство суми от продажби, както и от служебно извършени въвеждане и извеждане на суми във всеки един момент.

В случая е безспорно установено, че ФУ е разполагало с функцията „служебно въведени суми“, но въпреки това не е била регистрирана промяната на касовата наличност - въвеждане на пари в касата, с което е нарушена разпоредбата на чл. 33, ал. 1 от Наредбата. Въпреки че нарушението е формално, без настъпването на вредоносен резултат, задълженията на търговеца, произтичащи от ЗДДС и Наредбата, са императивни и всяко неизпълнение, независимо поради какви обстоятелства, представлява нарушение на установения правов ред по отношение на фискалната система.

Доколкото в хода на административнонаказателното производство е установено, че нарушението не е довело до неотразяване на приходи, законосъобразно на дружеството е наложена имуществена санкция на основание чл. 185, ал. 2 във вр. с чл. 185, ал. 1 ЗДДС. Правилно районният съд е изменил НП в частта му относно размера на наложената имуществена санкция.

Изцяло се споделят изводите на районния съд, че не се налице основаният случай да се квалифицира като маловажен. Приложението на чл. 28 ЗАНН не е изключено и при формалните административни нарушения (каквото е процесното), но преценката следва да бъде направена не с оглед наличието или липсата на вредни последици, а на степента, с която формалното нарушение е застрашило обществените отношения. Преценката дали конкретно извършеното нарушение разкрива признаците на маловажен случай следва да се направи с оглед дефиницията на чл. 93, т. 9 НК вр. с чл. 28 ЗАНН. Съгласно нея, като маловажен случай може да се квалифицира този, при който извършеното нарушение, 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 нарушения от съответния вид. В конкретния случай според настоящия съдебен състав размерът на въведената в касата и неотразена във ФУ сума – 319.39 лева, не е в незначителен или пренебрежимо малък размер, което не дава основание за прилагане на чл. 28 ЗАНН.

По тези правни съображения, касационната инстанция приема, че процесното решение е правилно и при условията и по реда на чл. 221, ал. 2 АПК следва да бъде оставено в сила.

При този изход на спора и на основание чл. 63д, ал. 1 и 4 ЗАНН основателна е претенцията на ответника за присъждане на юрисконсултско възнаграждение в размер на 80 лв., дължимо за процесуалното представителство по разглеждане на касационната жалба, определено на основание чл. 37 от Закона за правната помощ /ЗПП/ във вр. с чл. 27е от Наредбата за заплащането на правната помощ и съобразено с фактическата и правна сложност на спора.

Административен съд София град, XII касационен състав, намира, че частната жалба е подадена в срока по чл. 248, ал. 3 ГПК от надлежна страна с правен интерес от оспорването, поради което е допустима. Разгледана по същество, същата е основателна.

Разпоредбата на чл. 63д, ал. 1 ЗАНН регламентира правото на разноси на

страните в производствата пред районния и административния съд като препраща към реда по АПК. В чл. 143, ал. 1 АПК е предвидено, че разноските по производството и възнаграждението за един адвокат, ако подателят на жалбата е имал такъв, се възстановяват от бюджета на административния орган, когато обжалваният административен акт или отказът да бъде издаден такъв бъде отменен от съда. Действително нормата не предвижда присъждане на разноски в полза на подателя на жалбата при частична отмяна на административния акт, но се касае за липса на изрична регламентация в АПК за тази хипотеза, което обуславя субсидиарно приложение на чл. 78, ал. 1 ГПК на основание чл. 144 АПК. В тази насока са и мотивите на Върховния административен съд, изложени в Тълкувателно решение № 3 от 13.05.2010 г. на ВАС по т. д. № 5/2009 г. Противното схващане би означавало жалбоподателят да бъде лишен от правото да му бъде възстановен от ответния административен орган размера на направените разноски в съдебното производство съразмерно с уважената част от жалбата. Поради това настоящият касационен състав приема, че при изменение на наказателно постановление в частта на размера на наложената глоба или имуществена санкция правото на разноски за адвокатско възнаграждение на жалбоподателя /в производство пред районния съд/, възниква по силата на чл. 78, ал. 1 ГПК, вр. чл. 144, вр. чл. 143 АПК, вр. чл. 63д, ал. 1 ЗАНН. Според чл. 78, ал. 1 ГПК заплатените от ищеца такси, разноски по производството и възнаграждение за един адвокат, ако е имал такъв, се заплащат от ответника съразмерно с уважената част от иска. Поради това обжалваното определение следва да бъде отменено, а в полза на касатора да се присъдят претендираните разноски за първата инстанция съразмерно с уважената част от жалбата в размер на 375 лева. Така мотивиран и на основание чл. 221, ал. 2, предл. второ във вр. чл. 236 АПК и чл. 221, ал. 2, предл. първо АПК, във вр. с чл. 63в ЗАНН, Административен съд София град, XII касационен състав

РЕШИ:

ОТМЕНЯ Решение № 2974/03.08.2022 г. В ЧАСТТА за разноските и Определение № 2147/29.06.2023 г., постановени по НАХД № 17055/2022 г. по описа на СРС, и вместо тях постановява:

ОСЪЖДА Национална агенция за приходите да заплати на „Фууд Банда“ ЕООД сумата от 375 лева за адвокатско възнаграждение.

ОСТАВЯ В СИЛА Решение № 2974/03.08.2022 г., постановено по НАХД № 17055/2022 г. по описа на Софийски районен съд, в останалата част.

ОСЪЖДА „Фууд Банда“ ЕООД да заплати на Национална агенция за приходите сумата от 80 лева, представляваща разноски за юрисконсултско възнаграждение за касационната инстанция.

РЕШЕНИЕТО е окончателно и не подлежи на обжалване и протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.

