

РЕШЕНИЕ

№ 147

гр. София, 09.01.2012 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, II КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в
публично заседание на 09.12.2011 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Милена Славейкова

ЧЛЕНОВЕ: Владимир Николов

Деница Митрова

при участието на секретаря Камелия Миладинова и при участието на прокурора Никова, като разгледа дело номер **7723** по описа за **2011** година докладвано от съдия Милена Славейкова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.208-228 от АПК във вр.чл.63 ЗАНН.

Образувано е по касационна жалба на [фирма], ЕИК по БУЛСТАТ[ЕИК] със седалище и адрес на управление [населено място],[жк], [жилищен адрес] срещу **РЕШЕНИЕ** от 13.07.2011 г. на **СОФИЙСКИ РАЙОНЕН СЪД, НАКАЗАТЕЛНО ОТДЕЛЕНИЕ**, 22-ри състав по нахд № 1095/2011 г., с което е изменено наказателно постановление № 9437-0003508 от 20.09.2010 г. на директора на ТД на НАП [населено място], с което на основание чл.185, ал.1 ЗДДС на касатора е наложена имуществена санкция в размер на 600 лв. за нарушение на чл.25, ал.1 от Наредба № Н-18 от 13.12.2006 г. на МФ за регистриране и отчитане на продажби в търговските обекти с фискални устройства, като е намален размера на санкцията на 500 лв.

В касационната жалба са развити съображения за неправилност на първоинстанционния съдебен акт, като постановен в нарушение на материалния закон. Касаторът поддържа, че не е налице нарушение по чл.25, ал.1, т.1 от Наредба № Н-18/2006 г., тъй като плащането чрез постерминално устройство следвало да се приравни на плащане по банков път, с оглед на което не следвало да издава касова бележка. Визира нарушение на чл.17 ЗАНН, както и допуснати в хода на административно наказателното производство съществени процесуални нарушения, които не са взети предвид от районния съдия при постановяване на обжалваното

решение. В съдебно заседание на 09.12.2011 г. поддържа, че въз основа на един и същи АУАН № 9437-0003508/22.06.2010 г. са издадени две наказателни постановления: процесното НП и НП № 9436-0022317 от 20.09.2010 г. Подробни съображения излага в писмени бележки от 09.12.2011 г. Претендира съда да постанови решение, с което да бъде отменено обжалваното решение на СРС и по същество на спора да бъде отменено НП.

Ответникът по касационната жалба директор на ТД на НАП [населено място] не взема становище по жалбата.

Представителят на СОФИЙСКА ГРАДСКА ПРОКУРАТУРА счита жалбата за неоснователна.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД-С.-град, 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:

Със съдебно решение от 13.07.2011 г.Софийски районен съд, Наказателно отделение, 22-ри състав по нахд № 1095/2011 г. е изменил наказателно постановление № 9437-0003508 от 20.09.2010 г., издадено от директора на ТД на НАП [населено място], с което на касатора на основание чл.185, ал.1 ЗДДС е наложена имуществена санкция в размер на 600 лв. за нарушение на чл.25, ал.1 от Наредба № Н-18 от 13.12.2006 г. на МФ за регистриране и отчитане на продажби в търговските обекти с фискални устройства вр. чл.118, ал.1 ЗДДС, като е намалил размера на санкцията на 500 лв.

За да постанови решението си, първоинстанционния съд е събрал като доказателства по делото показанията на актосъставителя И. К. Д., и писмените доказателства, представени с наказателното постановление, приобщени по реда на чл.283 НПК. Въз основа на тях е обосновал правен извод, че касаторът е осъществил състава на административното нарушение по чл.25, ал.1 от Наредба № Н-18/2006 г. вр. чл.118, ал.1 ЗДДС, поради което правилно е ангажирана административно наказателната му отговорност, като в хода на административно наказателното производство не са допуснати съществени процесуални нарушения.

Пред настоящата касационна инстанция не са представени нови писмени доказателства. Съобразно чл.218 АПК касационната инстанция дължи произнасяне само относно наведените в жалбата касационни оплаквания, като следи служебно за валидността, допустимостта и съответствието на решението с материалния закон. Съдът намира, че обжалваното решение на СРС, НО, 22-ри състав е валидно и допустимо.

Касационната инстанция възприема изцяло съобразно чл.220 АПК вр.чл.63, ал.1 ЗАНН установената от районния съдия фактическа обстановка: При извършена проверка на 21.04.2010 г., в 16.00 часа, в магазин за обувки, находящ се в [населено място], [улица], стопанисван от касатора, е установено, че е извършено разплащане с ПОС терминално устройство и банкова карта на стойност 264.00 лв., № 111, ТИД 03072332, покупка № в 84513 и в 84409 от 11.09.2009 г., за което не е издадена касова бележка от фискално устройство (ФУ). За констатираното нарушение на чл.25, ал.1 от Наредба № Н-18 от 2006 г. на МФ вр. чл.118, ал.1 ЗДДС бил съставен АУАН № 9437-0003508 от 22.06.2010 г. и издадено обжалваното пред СРС НП № 9437-0003508 от 20.09.2010 г. на директора на ТД на НАП [населено място].

Задължението за издаване на фискална касова бележка е уредено в чл.118, ал.1 ЗДДС и издадената въз основа на чл.118, ал.3 ЗДДС Наредба № Н-18-2006 г. Съгласно чл.118, ал.3 ЗДДС фискалната касова бележка (фискалният бон) е хартиен документ, регистриращ продажба/доставка на стока или услуга в търговски обект, по която се плаща в брой, с чек, с ваучер, с банкова кредитна или дебитна карта или с други заместващи парите платежни средства, издаден от въведено в експлоатация фискално устройство от одобрен тип, за което е заверено свидетелство за регистрация. Както законът в нормата на чл.118, ал.1 ЗДДС, така и подзаконовия нормативен акт в нормата на чл.25, ал.1 от наредбата въвеждат категорично задължение извършените доставки в търговски обекти да се регистрират и отчитат чрез издаване на касова бележка от фискално устройство. Безспорно извършването на покупко-продажба е доставка по смисъла на чл.6 ЗДДС. Касовата бележка е документ, регистриращ доставката на стоки и удостоверяващ плащането на цената. Когато плащането на цената се извършва чрез банкова карта, доказателство за извършеното плащане на цената е издадената от ПОС-терминално устройство бележка. Но в този случай бележката, издадена от ПОС-терминално устройство, не е достатъчна за регистриране на доставката по смисъла на чл.118, ал.1 ЗДДС. От една страна законната разпоредба въвежда категорично задължение всяка едно доставка в търговски обект да бъде регистрирана и отчетена с издаване на фискална касова бележка от фискално устройство, независимо, дали се плаща в брой, с чек, с ваучер, с банкова кредитна или дебитна карта (чл.118, ал.3 ЗДДС). Т.е. може да се приеме, че плащането е само един от елементите на понятието за "доставка" по смисъла на чл.6 ЗДДС - прехвърляне на правото на собственост или друго вещно право върху стоката. Т.е. когато законът въвежда изискване всяка доставка да се регистрира и отчита чрез касова бележка, се поставя акцент именно върху наличието на доставка по смисъла на ЗДДС, без да се държи сметка на вида на плащането (като елемент от понятието за доставка). Ето защо независимо, че за извършеното плащане чрез ПОС-терминално устройство има издадена бележка, то регистрацията и отчитането на доставката (независимо от начина на плащане) следва да бъде извършено чрез издаването на касова бележка. Ето защо въведеното с разпоредбата на чл.25, ал.1, т.1, изр. последно от Наредба № Н-18/2006 г. изключение за случаите, когато плащането е извършено „по банков път”, е неприложимо в случаите на заплащане чрез ПОС-терминално устройство на място в търговския обект.

С измененията на Наредба № Н-18 Д.в. бр.48/24.06.2011 г. е конкретизирана редакцията на визираната за нарушена норма на чл.25, ал.1, т.1 от наредбата в следния смисъл „задължително се издава фискална касова бележка за всяка продажба на лицата по чл. 3, ал. 1 - за всяко плащане с изключение на случаите, когато плащането се извършва чрез кредитен превод, директен дебит или чрез наличен паричен превод или пощенски паричен превод по чл. 3, ал. 1”.

Съгласно чл.12, ал.1 от Наредба № 3 от 16 юли 2009 г. за условията и реда за изпълнение на платежни операции и за използване на платежни инструменти кредитен превод е платежна операция, наредена от платеща чрез неговия доставчик на платежни услуги, с цел средствата да се предоставят на разположение на получателя чрез неговия доставчик на платежни услуги. Когато доставчик на платежни услуги

на получателя е банка, платецът предоставя бизнес идентификационен код на банката (BIC) и международен номер на банковата сметка (IBAN) или друг уникален идентификатор на сметката на получателя чрез попълването им в платежното нареждане. Реквизитите на платежното нареждане са уредени в чл.13, ал.1 от Наредба № 3/09 г. Директният дебит е уреден в чл.16, ал.1 от Наредба № 3/09 г. За него също се попълва платежно нареждане съгласно чл.18, ал.1 от наредбата.

Платежната карта е вид платежен инструмент, върху който е записана информация по електронен начин и се използва многократно за идентификация на оправомощения ползвател на платежни услуги и за отдалечен достъп до платежна сметка и/или до предварително определен кредитен лимит, договорен между оправомощения ползвател на платежни услуги, на когото е издадена картата, и доставчика на платежни услуги (чл.25, ал.1 от Наредба № 3/09 г.). Плащането на стоки и услуги чрез терминални устройства ПОС е изпълнение на операция чрез платежна карта по смисъла на чл.27, ал.1, т.2 от Наредба № 3/09 г. Очевидно не се касае за наличен паричен превод по смисъла на чл.22 от Наредба № 3/09 г. вр. чл.25, ал.1, т.1 от Наредба № Н-18.

Законодателството преди визираните изменения на нормативни актове в Д.в. бр.48/24.06.2011 г. не съдържа легално определение на понятието „по банков път”. Визираните изменения на относимите разпоредби потвърждават становището на съда, че изключението по чл.25, ал.1, т.1 от Наредба № Н-18 не касае плащането на стоки и услуги чрез ПОС терминални устройства.

Касаторът представя НП № 9436-0022317 от 20.09.2010 г., в което е отбелязано, че е издаден въз основа на АУАН № 9437-0003508 от 22.06.2010 г. Съдът приема, че се касае за техническа грешка, допусната в същото постановление, което е било предмет на съдебен контрол по нахд № 5661/11 г. на АССГ, П-ри Касационен състав. В административно наказателната преписка по нахд № 5661/11 г. е представен АУАН № 9436-0022317 от 22.06.2010 г., фактическите констатации по които напълно съответстват на тези по НП № 9436-0022317 от 20.09.2010 г. Касае се за две различни нарушения на чл.25, ал.1, т.1 от Наредба № Н-18, извършени в един и същи търговски обект на касатора, но по отношение на две доставки, което се установява от фактическото описание на нарушението. Процесната доставка е индивидуализирана в АУАН № 111 на стойност 264.00 лв., ТИД 03072332, покупка № в 84513 и в 84409 от 11.09.2009 г., докато АУАН № 9436-0022317 от 22.06.2010 г. касае доставка на стойност 157.00 лв., извършена на друга дата. Не е налице визираното в касационната жалба нарушение на чл.17 ЗАНН.

Не е налице никакво разминаване между посочените в АУАН и НП суми по транзакции, които да са накърнили правото на защита на наказаното лице да разбере вмененото му нарушение и да организира защитата си срещу него. Изцяло ирелевантни към спора във връзка с наложеното административно наказание са касационните оплаквания по т.4 от касационната жалба – относно това, кой е бил продавач в същия търговски обект. Субектът на нарушенията по наредба № Н-18/2006 г. е ясно посочен в разпоредбата на чл.3 – всяко лице, което извършва продажби на стоки или услуги във или от търговски обект чрез издаване на фискална касова бележка от фискално устройство. Очевидно продажбите в търговския обект се извършват от името на търговеца (касатора). Наличието на правоотношение с лице, което престира своя труд в полза на този

търговец е ирелевантно за извършеното от търговеца нарушение. Посочените в НП норми на чл.27 и чл.83 ЗАНН са общи санкционни разпоредби, касаещи административно наказателната отговорност на юридическите лица, респ. едноличните търговци и обстоятелствата, свързани с определяне размера на имуществената санкция. Посочването им в НП, наред със специалната санкционна разпоредба на чл.185, ал.1 ЗДДС не е нарушение, нито е накърнило правото на защита на наказаното лице. Константно се приема в съдебната практика, че разпоредбата на чл.52, ал.1 ЗАНН установява инструктивен срок за издаване на НП, поради което не е налице визираното в касационната жалба нарушение.

При субсидиарното прилагане на НПК, районният съд е изпълнил служебното си задължение да проведе съдебното следствие по начин, който е осигурил обективно, всестранно и пълно изясняване на всички обстоятелства, включени в предмета на доказване по конкретното дело, при точното съблюдаване на процесуалните правила относно събиране, проверка и анализ на доказателствената съвкупност, като не е допуснал процесуални нарушения. Първоинстанционният съд е изложил подробни мотиви, включително относно осъществяването състава на процесното административно нарушение и определянето по размер на наложената имуществена санкция. Тези мотиви се споделят напълно от настоящия състав и не следва да бъдат преповтаряни. Не са допуснати визираните в касационната жалба основания по чл.348, ал.1, т.1 и т.2 НПК вр. чл.63, ал.1 ЗАНН.

По тези доводи и аргументи, касационната инстанция приема, че съдебното решение от 13.07.2011 г. на СРС, НО, 22-ри състав е правилно и при условията и по реда на чл.221 ал.2 АПК следва да бъде оставено в сила. Водим от горното АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД-С.-град, II Касационен състав

Р Е Ш Е Н И Е :

ОСТАВЯ В СИЛА съдебно решение от 13.07.2011 г. на СОФИЙСКИ РАЙОНЕН СЪД, НАКАЗАТЕЛНО ОТДЕЛЕНИЕ, 22-ри състав по нахд № 1095/2011 г.

РЕШЕНИЕТО е окончателно на основание чл.223 АПК и не подлежи на обжалване и протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.