Р Е Ш Е Н И Е
№ 3405

гр. София, 21.05.2014 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, **V КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ,**
в публично заседание на 21.02.2014 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Пламен Горелски
ЧЛЕНОВЕ: Петя Стоилова
Миглена Недева

при участието на секретаря Наталия Г Дринова и при участието на прокурора Димитров, като разгледа дело номер **9466** по описа за **2013** година докладвано от съдия Миглена Недева, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208 и сл. от Административно – процесуалния кодекс /АПК/, вр. чл. 63 от Закона за административните нарушения и наказания /ЗАНН/.

С Решение от 09.09.2013 г., постановено по н.а.х.д. № 19009 / 2012 г. на Софийски районен съд – Наказателно отделение, 106 състав е отменено Наказателно постановление /НП/ № 282-0185498 / 22.03.2012 г., издадено от зам. директора на ТД на НАП, С., с което на [фирма], [населено място] на основание чл. 185, ал. 2 от Закона за данък добавена стойност /ЗДДС/ е наложена имуществена санкция в размер на 3000 лева за неизпълнение на задължението по чл. 7, ал. 1 Наредба № Н-18 от 13 декември 2006 г. за регистриране и отчитане на продажби в търговските обекти чрез фискални устройства.

Постановлението е отменено с мотив, че дружеството не е субект на задължението по чл. 7, ал. 1 Наредба № Н-18 от 13 декември 2006 г. за регистриране и отчитане на продажби в търговските обекти чрез фискални устройства.

Срещу постановеното решение е постъпила касационна жалба от Директора на ТД на НАП, С., в която се излагат съображения за неправилност на решението – отменително основание по чл.348, ал.1, т.1 от НПК. Касаторът моли решението да

бъде отменено, като бъде потвърдено издаденото наказателно постановление.
Ответникът по касационната жалба, чрез адв. С., изразява становище за неоснователност на жалбата. В подкрепа, прилага съдебни решение на настоящия съд по сходни производства.
Представителят на Софийска градска прокуратура счита, че жалбата е основателна и решението следва да бъде отменено.
Жалбата е ПРОЦЕСУАЛНО ДОПУСТИМА.
Подадена е от надлежна страна и в законоустановения срок.
Административен съд София – град, в настоящия състав, като прецени събраните по делото доказателства, доводите и възраженията на страните, намира касационната жалба за НЕОСНОВАТЕЛНА.
За да постанови решението си, първоинстанционният съд е събрал всички представени и посочени от страните доказателства. Пред настоящата съдебна инстанция не са ангажирани нови от допустимите, съгласно чл.219, ал.1 от АПК писмени доказателства.
В рамките на касационното производство съдът, след като обсъди всички посочени в жалбата пороци на решението, и с оглед императивната разпоредба на чл. 218, ал. 2 от АПК, предвид която следи служебно за валидността и допустимостта на обжалваното решение и съответствието с материалния закон, счита, че решението е валидно, допустимо и постановено при правилно прилагане на материалния закон.
Касационната инстанция изцяло споделя фактическите и правните изводи на първоинстанционния съд.
За да се отговори на въпроса, дали дружеството е имало такова задължение, а именно да регистрира и да въведе по съответния ред в експлоатация фискално устройство, следва да се анализира характера на дейността на същото и да се установи, дали в конкретния случай е налице извършена от него доставка по смисъла на ЗДДС, във връзка с чието плащане в брой, то е било длъжно да има фискално устройство, чрез което да издаде фискален бон.
В производството не е спорно, че [фирма], [населено място], А. е дружество, регистрирано на територията на държава-членка на Европейския съюз и притежаващо лиценз за извършване на хазартна дейност № 12003/4-09, издадено от правителството на провинция Т., Република А..
От представения в хода на първоинстанционното производство договор за предлагане на поддръжка, сключен между [фирма], [населено място], А. и [фирма], [населено място] се установява, че касаторът се задължава да извършва в името на, от името на и в интерес на австрийския букмейкър /т. 4.7 от договора/, изброените в т. 4.7.1 - 4.7.5 услуги, включително предоставянето на помощ на всеки клиент, давайки му пояснения за предлаганите от Компанията /австрийското дружество/ продукти. В т. 4.5 от договора, страните са се съгласили, че [фирма], [населено място], чрез използване на подходящо технологично и компютърно оборудване, се задължава да предостави връзка на данните и предаване на услугите в подходящо, отворено за обществото помещение за улесняване прехвърлянето на предложените залози към компанията /австрийското дружество/, която притежава правото по свое решение и преценка да приеме или да откаже достигналите до нея залози, като отговорна за организирането на залозите и поемането на съответните рискове.
Анализът на постигнатите между страните по договора съглашения налагат извода, че [фирма], [населено място] е действало от името и за сметка на австрийското

дружество, т.е. в случая не се касае за комисионен договор по смисъла на чл. 348 от ТЗ, защото сделките не са осъществявани от името на българското дружество. В разглеждания случай отношенията са се развили на плоскостта на търговското представителство, по смисъла на чл. 32 от ТЗ, защото българското дружество е действало самостоятелно, сътрудничейки на друг търговец при извършване на търговската му дейност. То е било овластено да извършва сделки от името на търговеца и за негова сметка.

Анализът на събраните доказателства сочи, че [фирма], [населено място] е приемало по електронен път залози от името на австрийското дружество, правени от данъчно незадължени лица на територията на страната, т.е. същото е извършвало типични посреднически електронни услуги, по смисъла на чл. 21, ал. 5, б. „н", във връзка с б. „к" от ЗДДС.

Според ал. 7 от същата норма, мястото на изпълнение на доставка на услуги, извършвани по електронен път, е на територията на страната, когато са налице едновременно следните условия: 1. получател по тези доставки е данъчно незадължено лице, което е установено, има постоянен адрес или обичайно пребивава на територията на страната и 2. доставчик е данъчно задължено лице, чието седалище или постоянен обект е извън Европейския съюз, а когато няма такова седалище или обект - мястото на постоянния му адрес или обичайното му пребиваване са извън територията на Европейския съюз. По аргумент на противното мястото на доставка на такъв вид услуги ще бъде на територията на държавата-членка, където е седалището на доставчика ѝ.

Съгласно чл. 24 от ЗДДС, мястото на изпълнение при доставка на услуга, оказвана от посредник, действащ от името и за сметка на друго лице, предоставена на данъчно незадължено лице, е мястото, където е основната доставка, във връзка с която е оказано посредничеството.

По силата на чл. 118, ал. 1 от ЗДДС, всяко регистрирано и нерегистрирано по този закон лице е длъжно да регистрира и отчита извършените от него доставки/продажби в търговски обект чрез издаване на фискална касова бележка от фискално устройство, независимо дали е поискан друг данъчен документ, а получателят е длъжен да получи фискалната касова бележка и да я съхранява до напускане на обекта.

За да е налице задължение за регистриране и отчитане на доставки или продажби, чрез издаването на фискална бележка е необходимо, мястото на изпълнението на доставката да е на територията на страната.

[фирма], [населено място] не е извършвало услуги на територията на страната.

Доставката на електронни услуги – залози е извършвана от австрийски лицензиран организатор на хазартна дейност, с посредничеството на българското дружество, но мястото на изпълнението е било на територията на друга държава-членка, поради което за касатора не е имало задължение да монтира, въведе в експлоатация и използва регистрирани в НАП фискално устройство от датата на започване на дейността си в стопанисвания от него обект.

Поради изложените съображения не може да бъде ангажирана и административно-наказателната отговорност на дружеството.

Предвид съвпадане на изводите на настоящия съд с тези на въззивния, обжалваното решение следва да се остави в сила.

При извършената проверка настоящият състав счита, че не са налице основанията, предвидени в чл.348 от НПК. Решението е мотивирано, съобразено с материалния

закон и е постановено при спазване на процесуалния ред по НПК, поради което и твърденията на касатора са неоснователни.
По изложените съображения и на основание чл.221, ал.1 от АПК, във връзка с чл.63, ал.1, изр.2 от ЗАНН, Административен съд София – град, Пети касационен състав

Р Е Ш И :

ОСТАВЯ В СИЛА Решение от 09.09.2013 г., постановено по н.а.х.д. № 19009 / 2012 г. на Софийски районен съд – Наказателно отделение, 106 състав, с което е отменено Наказателно постановление № 282-0185498 / 22.03.2012 г., издадено от зам. директора на ТД на НАП, С..
Решението е окончателно и не подлежи на обжалване и протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ: ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.