

# РЕШЕНИЕ

№ 1769

гр. София, 20.03.2023 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, II КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ,**  
в публично заседание на 24.02.2023 г. в следния състав:

**ПРЕДСЕДАТЕЛ: Николай Ангелов**

**ЧЛЕНОВЕ: Наташа Николова**

**Георги Бозуков**

при участието на прокурора Десислава Кайнакчиева, като разгледа дело номер **10935** по описа за **2022** година докладвано от съдия Николай Ангелов, 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 с вх. № 43790 по описа на Административен съд – София – град на Териториална дирекция /ТД/ на Национална агенция за приходите /НАП/ - С., чрез юрк. П. П. срещу Решение № 3597 от 29.09.2022 г., постановено по НАХД № 9556/2021 г. по описа на Софийски районен съд /СРС/, Наказателно отделение, 136-и състав, с което е отменено Наказателно постановление /НП/ № 579722-F593506/31.05.2021 г., издадено от С. С. П., заместник директор на ТД на НАП-С., с което на осн. чл. 74, ал. 1 от Закона за счетоводството /ЗСч/ е наложена имуществена санкция в размер на 59 000/петдесет и девет хиляди/ лева на „Данюбтрак България” ЕООД, ЕИК:[ЕИК] за нарушение по чл. 38, ал. 1, т. 1 от ЗСч.

В касационната жалба са развити доводи за неправилност и на оспореното решение, като постановено в противоречие с материалния и процесуалния закон – касационни основания по чл. 348, ал. 1, т. 1 и т. 2 НПК. Счита за неправилен извода на съда за допуснатото нарушение по чл. 34, ал.1 от ЗАНН, като излага подробни съображения в тази насока. Не се споделя извода на съда за допуснатото съществено процесуално нарушение, довело до ограничаване правото на защита на санкционираното лице, изразяващо се в непосочване датата на извършване на нарушението в процесния АУАН. Счита за неправилен извода на съда за наличие на разминаване между съдържанието на АУАН и това на НП, като изтъква, че неточното посочване на

нарушената разпоредба в АУАН /вместо чл. 38, ал. 1, т. 1 е посочена чл. 38, ал. 1, т. 2/ представлява техническа грешка, като при издаване на НП това изрично е отбелязано от административнонаказващия орган. Твърди се още, че извършването на вмененото нарушение е безспорно доказано и липсват обстоятелства, водещи до приложение на чл. 28 от ЗАНН. Моли съда за отмяна на съдебното решение, а процесното НП да бъде потвърдено. Претендират се разноски за юрисконсултско възнагарждение за двете съдебни инстанции.

В съдебно заседание – касаторът – Заместник –директор на ТД на НАП – С., редовно призован, не се представлява. Представено е писмено становище.

Ответната страна – „Данюбтрак България” ЕООД, редовно призована, се представлява от адв. Ж., която моли съда да отхвърли касационната жалба и да потвърди решението на СРС. Претендира разноски. Представен е отговор на касационна жалба, в която се излагат подробни съображения за неоснователност на касационната жалба.

Прокурорът от Софийска градска прокуратура /СПП/ - прокурор К. счита касационната жалба за основателна и доказана.

Съдът, като прецени събраните по делото доказателства, доводите и възраженията на страните, намира за установено от фактическа и правна страна следното:

По допустимостта на касационната жалба:

Касационната жалба е подадена в срока по чл. 211, ал. 1 АПК и от надлежна страна, която има право и интерес от обжалването, поради което е процесуално допустима и следва да бъде разгледана досежно нейната основателност.

По основателността на касационната жалба:

Разгледана по същество - касационната жалба е основателна.

Решението на районния съд е допустимо, като постановено по подадена в срок жалба срещу наказателното постановление, не са изтекли сроковете по чл. 34 ЗАНН, не е изтекла абсолютна погасителна давност за административно-наказателно преследване.

Въззивният съд, след обсъждане на събраните писмени и гласни доказателства, е приел за установена следната фактическата обстановка:

На 14.12.2020 г. в ЦУ на НАП С. от Агенцията по вписванията, била представена информация за юридическите лица, които не са подали годишен финансов отчет за 2019г. в Търговския регистър и регистъра на юридическите лица с нестопанска цел в срок до 30.09.2020 г.и не са подали декларация по чл. 38, ал. 9, т. 2 от ЗСч. След постъпването на тези данни, на 12.02.2021г., от служители на НАП, сред които и актосъставителят А. И. С., била извършена проверка-справка в Търговския регистър и регистъра на юридическите лица с нестопанска цел, водени от Агенцията по вписванията.При проверката се установило, че от страна на „Данюбтрак България” ЕООД не е изпълнено задължението да публикува чрез подаване на заявление за вписване и представяне за обявяване в Агенцията по вписванията-Търговския регистър и регистъра на юридическите лица с нестопанска цел, годишния финансов отчет за 2019г., в законоустановения срок-до 30.09.2020г. съгласно чл.38, ал.1, т.1 от ЗСч. Свидетелката съставила акт за установяване на административно нарушение. Въз основа на акта за установяване на административно нарушение било съставено обжалваното наказателно постановление. В НП се сочи, че датата на извършване на нарушението е 01.10.2020г.-т.е.денят, следващ крайния срок за подаване на ГФО за 2019г.

За да отмени НП, СРС е приел, че при издаване на АУАН не е спазен тримесечния

давностен срок по чл. 34, ал.1 от ЗАНН, като е приел, че този срок е започнал да тече от деня следващ срока, посочен в чл. 38, ал. 1, т. 1 ЗСч, което е случая е - 01.10.2020 г. Съдът е приел още, че е налице съществено нарушение при издаване на процесния АУАН, като не е посочена датата на извършване на нарушението. Достигнал е още до извод, че описанието на нарушението в акта не съответства на описанието в НП, доколкото в АУАН е посочена като нарушена разпоредбата на чл. 38, ал. 1, т. 2, а в НП - чл. 38, ал. 1, т. 1. Последното съдът е приел за съществено процесуално нарушение, довело до ограничаване правото на защита на санкционираното лице.

Решението е неправилно.

Настоящата касационна инстанция счита за неправилен извода на районния съд за допуснато нарушение по чл. 34, ал. 1 от ЗАНН. Съгласно посочената разпоредба не се образува административно наказателно производство, ако не е съставен акт за установяване на нарушението в продължение на три месеца от откриване на нарушителя. Законът поставя давностен срок за съставяне на АУАН от момента, в който е открит нарушителя, а не от момента, в който е съществувала теоретичната възможност същият да бъде открит. В този смисъл е и т. 2 от Тълкувателно решение № 48/28.12.1981 г. на ОСНК на ВС, съгласно която срокът за съставяне на АУАН започва от деня, в който органът, който е овластен да състави акта, е узнал кой е нарушителят. Административният орган е узнал за нарушението и нарушителя едва на 14.12.2020 г., когато е получена информацията от Агенцията по вписванията. От този момент започва да тече тримесечният срок по чл. 34, ал. 1 ЗАНН за съставянето на АУАН. В случая АУАН е съставен на 23.02.2021 г., поради което следва да се приеме, че срокът е спазен.

На следващо място настоящата съдебна инстанция счита, че не е налице допуснато съществено процесуално нарушение, изразяващо се в неточно посочване на нарушената разпоредба в АУАН, като вместо чл. 38, ал. 1, т. 1 е посочена чл. 38, ал. 1, т. 2. НП в максимална точност конкретизира нарушението и подвеждането му под съответната санкционна норма, като следва да се има предвид, че постановление се издава и когато е допусната неточност в акта, стига нарушението и нарушителя да са безспорни, съгласно чл. 53, ал. 2 от ЗАНН, както е и в настоящия случай. Още повече, че в конкретния случай в НП е посочена коректно нарушената разпоредба. Тук следва да се посочи, че по силата ТР № 8 от 16.09.2021 г., тълкувателно дело № 1/2020 г. на ОСС от I и II колегия на ВАС на РБ за въззивният съд съществува правомощие да преквалифицира описаното в НП изпълнително деяние.

Не се споделя и извода на първоинстанционния съд, че при съставяне на АУАН е допуснато нарушение на чл. 42 от ЗАНН, доколкото не е посочена дата на извършване на нарушението. Установеното нарушение по чл. 38, ал. 1, т. 1 ЗСч е формално и не изразява в бездействие, а датата на извършването му се извлича по несъмнен начин от обстоятелствената част на АУАН - денят следващ крайния срок за подаване на ГФО за 2019 г. От друга страна в процесното НП недвусмислено и ясно е посочена датата на извършване на нарушението, а именно – 01.10.2020 г.

В отговора на касационна жалба са изложени твърдения за нарушение на чл. 40, ал. 3 от ЗАНН, доколкото не са посочени ЕГН на двамата свидетели, присъствали при съставянето на процесния АУАН, което съдът намира за неоснователно. Т. изискване законът не вменява. Дори и да се приеме, че е налице нарушение на чл. 40, ал. 3 от ЗАНН, то не е съществено, защото не ограничава правото на защита на санкционираното лице. Допуснатата нередност в акта е от категорията на посочените

в чл. 53, ал. 2 от ЗАНН, според която наказателно постановление се издава и когато е допусната нередовност в акта, стига да е установено по безспорен начин извършването на нарушението, самоличността на нарушителя и неговата вина, и не е самостоятелно основание за отмяна на наказателното постановление.

С оглед горното настоящата инстанция намира, че оспореното решение е неправилно и следва да бъде отменено. В обжалваното решение липсват изложени аргументи относно материалната законосъобразност на оспорения акт, а именно - извършено ли е административно нарушение с посочената правна квалификация, авторството на деянието и респ. досежно размера на наложеното наказание. Недопустимо е за първи път касационната инстанция да се произнася в настоящото производство, поради което делото следва да бъде върнато на друг състав на СРС, за произнасяне по съществуващото на спора.

По исканията за присъждане на разноски за настоящата инстанция следва да се произнесе Софийски районен съд.

Така мотивиран и на основание, Административен съд София-град, II касационен състав,

#### Р Е Ш И :

ОТМЕНЯ Решение № 3597 от 29.09.2022 г., постановено по НАХД № 9556/2021 г. по описа на Софийски районен съд, Наказателно отделение, 136-и състав.

ВРЪЩА делото за ново разглеждане от друг състав на същия съд.

Решението е окончателно и не подлежи на обжалване и протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ :

ЧЛЕНОВЕ : 1.