

РЕШЕНИЕ

№ 8307

гр. София, 20.12.2019 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, ХХ КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 22.11.2019 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Стефан Станчев

ЧЛЕНОВЕ: Миглена Недева

Боряна Бороджиева

при участието на секретаря Валентина Христова и при участието на прокурора Моника Малинова, като разгледа дело номер **10227** по описа за **2019** 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/.

Образувано е по касационна жалба на процесуалния представител на ТД на НАП - С. срещу Решение /без номер/ от 10.07.2017 г. на СРС, по н.а.х.д. № 4165 / 2019 г., НО, 6 с-в, с което е отменено Наказателно постановление № F 285895/14.02.2017г., издадено от заместник директор на ТД на НАП - С., с което на [фирма] за нарушение на чл. 3, ал. 1, т. 2 от Закона за ограничаване на плащанията в брой (ЗОПБ) е наложена имуществена санкция в размер на 4500 лв., на основание чл. 5, ал. 1 от ЗОПБ.

В жалбата се съдържат оплаквания за неправилност, незаконосъобразност на първоинстанционното решение, поради нарушение на материалния закон и допуснати съществени нарушения на процесуалните правила – касационни основания по чл. 348, ал.1, т.1 и т.2 от НПК, поради което се иска неговата отмяна. Твърди се, че нарушението е безспорно доказано, тъй като извършеното плащане в брой представлява част от парична престация по договор. Според касатора, понятието договор, използвано в нормата на чл. 3, ал. 1, т. 2 ЗОПБ, е използвано като родово понятие за обозначаване на правоотношение, включващо насрещни облигационни задължения за изплащане на парични суми. Поддържа се, че правоотношението по

предоставяне на допълнителна парична вноска по чл. 134, ал. 1 от Търговския закон (ТЗ), от гледна точка на своето съдържание наподобява правоотношението, породено от договор за заем за потребление по чл. 240 от Закона за задълженията и договорите (ЗЗД), като се настоява, че именно това съдържание на правоотношението е от съществено значение при преценка за приложимост на нормите на ЗОПБ. Въз основа на изложеното се отправя искане за отмяна на решението на въззивния съд.

Ответникът – [фирма], чрез процесуалния си представител, оспорва жалбата и моли съда да се произнесе с решение, с което да остави в сила първоинстанционното решение. Представя писмени бележки.

Прокурорът от Софийска градска прокуратура, дава заключение, че касационната жалба следва да бъде оставена без уважение и решението на СРС да потвърдено.

Административен съд София–град, след като прецени допустимостта на жалбата и обсъди направените в нея оплаквания, становищата на страните, събраните по делото доказателства и извърши проверка на обжалваното решение съобразно разпоредбите на чл. 218 и чл. 220 от АПК, намира за установено следното:

Касационната жалба е ПРОЦЕСУАЛНО ДОПУСТИМА - подадена е от надлежна страна по чл.210, ал.1 АПК вр. чл.63, ал.1, изр.2 ЗАНН в 14-дневния срок по чл.211, ал.1 АПК вр. чл.63, ал.1, изр.2 ЗАНН срещу съдебно решение, подлежащо на касационен контрол.

Разгледана по същество, жалбата е НЕОСНОВАТЕЛНА.

Първоинстанционният съд правилно е установил фактическата страна на спора, като е приел, че с решение на ОС на [фирма] в [населено място] от 05.01.2010 г. било решено съдружниците да внесат допълнителна парична вноска по реда на чл. 134 ТЗ в размер на 141 800 лв. поради недостиг на средства за текущи разходи, като съдружникът П. внася 94 538,00 лева, а съдружникът Р. – 47 262,00 лева. На ОС на дружеството взело решение да възстанови допълнителната парична вноска в размер на 9 000 лева на съдружника Р., която сума дружеството изплатило на лицето в брой на 01.07.2016 г., за което бил съставен РКО № 1742.

На 04.10.2016 г. служители на ТД на НАП С. извършили проверка в бистро „Гепи“ в [населено място], [улица], стопанисвано от [фирма]. Събрали счетоводни документи и изискали допълнителни такива. На 21.12.2016 г. след извършена проверка на събраните доказателства било констатирано, че платената в брой на Р. сума е плащане, което е част от допълнителна парична вноска в размер на 141 800 лв. по чл.134 от ТЗ, като Р. внесъл 47 262,00 лв. и възстановяването на сумата от 9000 лв. на Р. е следвало да бъде извършено по банков път, а не в брой, което е квалифицирано като нарушение на чл.3, ал.1, т.2 ЗОПБ.

При така установените факти е издаден АУАН № F 285895 от 21.12.2016 г., връчен на същата датата на пълномощник на наказаното лице. Въз основа на цитирания АУАН, при идентично описание на извършеното нарушение и цитиране на санкционната норма, било съставено обжалваното наказателно постановление, с което на касатора е наложено административно наказание „имуществена санкция”, в размер от 4 500 лева, на основание чл. 5, ал. 1 от ЗОПБ за нарушение на чл. 3, ал. 1, т. 2 от ЗОПБ.

От правна страна, първоинстанционният съд е формирал изводи, че АУАН и НП са издадени от компетентни органи и не са допуснати процесуални нарушения. Приел, че са налице предпоставки за отмяна на наказателното постановление, защото

ограничението по чл. 3, ал. 1, т. 2 ЗОПБ не е приложимо в конкретния случай, тъй като плащането представлява възстановяване на допълнителна парична вноска по чл.134 ТЗ, а не престация по облигационно правоотношение, възникнало по силата на договор.

Настоящата инстанция счита, че процесното решение е правилно.

В действителност, в разпоредбата на чл. 5, ал. 1 от ЗОПБ е предвидено, че който извърши или допусне извършването на нарушение на чл. 3, се наказва с глоба в размер 25 на сто от общия размер на направеното плащане - ако е физическо лице, или с имуществена санкция в размер 50 на сто от общия размер на направеното плащане - ако е юридическо лице. Съобразно цитираната за нарушена норма на чл. 3, ал. 1, т. 2 от ЗОПБ, плащанията на територията на страната се извършват само чрез превод или внасяне по платежна сметка, когато са на стойност под 10 000 лв., представляваща част от парична престация по договор, чиято стойност е равна на или надвишава 10 000 лв.

В процесния случай не се спори, че на ОС на съдружниците в дружеството е взето решение за частично възстановяване на суми, внесени като допълнителни парични вноски по чл. 134 от ТЗ. Легалната дефиниция за договор е дадена в чл. 8 от ЗЗД, съгласно който договорът е съглашение между две или повече лица, за да се създаде, уреди или унищожи една правна връзка между тях. Съществува в правната доктрина пояснение, че договорът е двустранна правна сделка и се състои в две или повече насрещни волеизявления, тоест съпадащи по съдържание, но противоположни по насоченост.

В настоящия случай обаче, решението на ОС на съдружниците не е правна сделка, за разлика от решението за учредяване на дружество, което като съвкупност от множество волеизявления на учредяващите го лица с еднакво съдържание и насоченост, правната доктрина определя като многостранна сделка. За разлика от него, решението на ОС на съдружниците за приемане на конкретно решение, в случая за допълнителни парични вноски, се приема с мнозинство и обвързва и съдружниците, които не са гласували или са гласували „против“. Липсата на волеизявление е определяща за правната същност на решението, която не съпада с облигационните договори по ЗЗД или търговските сделки по ТЗ, а още по-малко пък се припокрива или наподобява договор за заем за потребление. Водещото в случая е, че вземането на съдружника Р. в размер на 9000 лв. е възникнало в резултат от правен акт, който не е договор, т.е. спрямо извършеното плащане са неприложими разпоредбите на чл. 3 от ЗОПБ. Административните наказания са форма на държавна принуда - репресивни мерки водещи до ограничаване на права или вменяване на задължения, по повод неправомерно поведение на определено лице. Основен принцип в наказателната правна доктрина е, че санкционните норми следва да се тълкуват буквално, а при съмнение във волята на законодателя – и стеснително, но никога разширително.

В процесния случай [фирма], не е адресат на задължението по чл. 3 от ЗОПБ и не може да бъде субект на административнонаказателна отговорност по чл. 5, ал. 1 от ЗОПБ, в качеството на извършител на нарушение на чл. 3 от ЗОПБ.

Оттук следва, че не е налице съставомерно от обективна страна поведение, квалифицирано като административно нарушение и съответно няма основание за налагане на предвидената в посочената санкционна разпоредба административна санкция. Ето защо, преценката на въззивния съд, че неправилно на [фирма] е наложено административно наказание на основание чл. 5, ал. 1 от ЗОПБ, за допуснато

от дружеството нарушение на чл. 3, ал. 1, т. 2 от ЗОПБ е правилна и законосъобразна.

Не може да се възприеме доводът, че понятието договор по чл.3, ал.1, т.2 ЗОПБ има значение на родово понятие и обхваща всички облигационни връзки. Съществува разлика между договор и облигационно правоотношение, например последното може да бъде основано освен другото и на деликт, паричната престация може да бъде основана на задължение на страна по облигационно правоотношение, независимо от източника му – договор, деликт, решение на общото събрание, едностранна сделка и др.

Поради това необосновано е да се твърди, че решенията на ОС по чл.134 ТЗ попадат в приложното поле на ЗОПБ и конкретно в случая в хипотезата по чл.3, ал.1 т.2 от същия закон. В тази норма изрично е употребено понятието договор, което изключва всички източници на облигационни правоотношения, различни от договорите. Макар и правоотношенията между съдружниците и дружеството по чл.134 ТЗ да наподобяват договора за послужване по чл.240 ЗЗД, както твърди касаторът, различни са юридическите факти, които ги пораждат – в първия случай е решение на общото събрание, а във втория – договор.

Предвид на всичко изложено, в хипотезата по чл.3, ал.1, т.2 ЗОПБ попадат само плащанията, представляващи престация по облигационно правоотношение, възникнало въз основа на договор. Такъв не е процесният случай, поради това неправилно е прието в НП, че тази разпоредба е нарушена и неправилно е ангажирана отговорността на дружеството по чл. 5, ал.1 от ЗОПБ.

При служебната проверка, не се установиха невъзведени от касатора пороци по чл. 218, ал. 2 от АПК на обжалвания съдебен акт. Ето защо, въз основа на гореизложеното, процесното решение на СРС се явява обосновано и законосъобразно, а касационните възражения срещу него – неоснователни.

Мотивиран от горното, Административен съд - София град, ХХ-ти касационен състав

Р Е Ш И:

ОСТАВЯ В СИЛА Решение от 10.07.2019 г. по н.а.х.д. № 4165 / 2019 г. на Софийски районен съд, НО, 6-ти състав.

РЕШЕНИЕТО е окончателно и не подлежи на обжалване или протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.