

РЕШЕНИЕ

№ 183

гр. София, 09.01.2014 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XI КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ,
в публично заседание на 13.12.2013 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Татяна Жилова

ЧЛЕНОВЕ: Доброслав Руков
Красимира Желева

при участието на секретаря Наталия Г Дринова и при участието на прокурора Ютеров, като разгледа дело номер **9933** по описа за **2013** година докладвано от съдия Красимира Желева, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208 – 228 от АПК във връзка с чл. 63, ал.1, изр. 2 от ЗАНН

Образувано е по касационна жалба, от пълномощник на изпълнителния Директор на Националната агенция по приходите, против решение от 27.06.2013 г. по НАХД № 7040/2012 г. по описа на Софийски районен съд, НО, 12-ти състав, с което е отменено наказателно постановление (НП) № 42-0177121/15.02.2012 г., издадено от зам.директора на ТД на НАП - С., с което на [фирма] на основание чл. 185, ал. 2 от Закона за данъка върху добавената стойност (ЗДДС) е наложена имуществена санкция в размер на 3 000 лв., за нарушение на чл. 7, ал. 1от Наредба № Н-18/13.12.2006 г. на МФ за регистриране и отчитане на продажби в търговските обекти чрез фискални устройства.

Касаторът твърди, че решението е постановено в нарушение на материалния закон. Сочи, че е осъществен съставът на нарушение по чл. 7, ал. 1 от Наредба № Н-18, като наказаното лице е извършило услуга, за която е приело плащане в брой, отчетено чрез издаване на разписка, която не е ценна книга по смисъла на Наредбата за реда и условията за отпечатване и контрол върху ценните книжа, поради което плащането следвало да бъде отчетено чрез касова бележка от фискално устройство, каквото в обекта не било налично. Поддържа, че наказаното лице извършва услуга „залагане в Интернет (онлайн) върху резултати от спортни състезания”, поради което

издаването на касова бележка било задължително.

Иска се отмяна на решението и вместо него да се постанови друго, с което НП да бъде оставено в сила.

В съдебното заседание редовно призован касаторът се представлява от юрк. Г., която поддържа жалбата.

Ответникът [фирма], не се явява, не се представлява, ангажирал е становище по касационната жалбата с молба от 29.11.2013 г.

Представителят на Софийска градска прокуратура излага становище за основателност на касационната жалба.

Административен съд София – град, 11 – ти касационен състав, след като се запозна с обжалваното решение, съобрази доводите и становищата на страните, и обсъди както наведените касационни основания, така и тези по чл. 218, ал. 2 от АПК, намира за установено следното от фактическа и правна страна: на 09.01.2012 г. при извършена проверка от контролни органи на ТД на НАП - С. в обект - интернет център за съдействие на клиенти, находящ се в [населено място],[жк], [жилищен адрес] стопанисван и експлоатиран от [фирма], било установено, че дружеството предлага в обекта услугата – „съдействие на клиенти за залагане в интернет върху резултати от спортни състезания”, като срещу извършваното съдействие се приемали плащания в брой от М. В. В. на длъжност „оператор въвеждане на данни”, нает по трудов договор, за което плащане се издават разписки - разпечатки от принтер, свързан към компютърна конфигурация, без да бъде издаван какъвто и да било друг документ, удостоверяващ плащането в брой. Разписките съдържали: код на залагане (комбинация от букви и цифри), потребител (шест цифрен код и име), множество (спортно събитие, на което е направен залога), дата и час на залагане, коефициент, залог - в евро и лева, общо коефициенти бонуси, потенциални печалби в лева и евро и указания. В момента на проверката били установени парични средства в размер на 1 647,60 лв., изброени от присъстващия служител В.. При проверката е констатирано, че в обекта не е монтирано, въведено в експлоатация регистрирано в НАП фискално устройство.

За констатираното нарушение бил съставен АУАН № 42-0177121 от 10.01.2012 г., а въз основа на него и НП № 42-0177121 от 15.02.2012 г., издадено от заместник – директора на ТД на НАП - С., с което е наложена имуществена санкция в размер на 3 000 лв., за нарушение на чл. 7, ал. 1от Наредба № Н-18/13.12.2006 г. на МФ за регистриране и отчитане на продажби в търговските обекти чрез фискални устройства.

При така установеното въззивния съд е приел на базата на кредитираните свидетелски показания и на събраните писмени доказателства, че АНО неправилно е санкционирал [фирма].

Касационната жалба, подадена от изпълнителния директор на ТД на НАП е допустима, предвид обстоятелството, че е подадена от активно легитимирано лице в законоустановения 14 – дневен срок от съобщаването му на обжалваното съдебно решение.

Разгледана по същество касационната жалба се явява неоснователна.

За да постанови атакуваното съдебно решение СРС правилно е установил фактическата обстановка, което потвърждава фактите и констатациите на административния орган в проведеното административно наказателно производство. Правилни са изводите на СРС, с които е приел, че АУАН е издаден от компетентен

орган - зам. Директора на ТД на НАП - С., както и че в хода на административно-наказателното производство не са допуснати съществени процесуални нарушения. Спазени са преклузивните срокове по чл. 34 от ЗАНН.

Съдът е приел, че за да е налице спорното нарушение и съответно задължение за монтиране на фискално устройство от обективна и субективна страна следва лицето да извършва доставки или продажби на стоки или услуги по смисъла на ЗДДС в или от търговски обект по смисъла на §1, т. 41 ЗДДС. В настоящия случай от проверяващите не са установени нито продажба на стока, нито доставка на услуга, които да са извършвани от [фирма] в интернет пункта. От направения анализ на договор за предлагане на поддръжка от 06.06.2011 г., сключен между [фирма], [населено място] и [фирма], [населено място], А., съдът е установил, че видно от постигнатите договорки между страните, българското дружество действа на територията на Република Б. от името и за сметка на австрийското дружество. Предвид това сделките не са осъществявани от името и за сметка на лицето, сочено за нарушител, а сделките са сключвани с посредничеството на [фирма], за което посредничество дружеството получава съответно уговорено заплащане от страна на австрийското дружество, за което обстоятелство са представени фактури. Решавачият състав на СРС е приел за безспорно, че в пункта, стопанисван от [фирма] се приемат само и единствено суми за залозите, които се смятат предоставени за хазартната дейност, извършвана от австрийската фирма извън пределите на страната. За осъществяването от наказаното лице подпомагане на клиентите, последните не заплащат допълнителни суми извън залога, правен в полза на австрийската букмейкърска фирма. Възнаграждение за подпомагащата дейност българското дружество получава, по силата на договора за представителство, от австрийската фирма. Предвид това е направил извод, че [фирма] не е търговски субект, извършващ продажба или доставка на стоки или услуги в обекта си, поради което същият не може да бъде и адресат на задължението по чл. 7, ал. 1 от Наредбата и не може да носи административнонаказателна отговорност за липсата на фискално устройство в стопанисвания от него обект.

Като извърши служебно проверка на основание чл. 218, ал. 2 от АПК и въз основа на фактите, установени от въззивният съд, съгласно чл. 220 от АПК, 11 - ти касационен състав на Административен съд София – град намира, че обжалваното решение е валидно, допустимо и постановено при правилно прилагане на закона.

За да се отговори на въпроса, дали дружеството [фирма] е имало задължение 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.

Не е спорно, че [фирма], А. е дружество, регистрирано на територията на държава-членка на ЕС и притежаващо лиценз за извършване на хазартна дейност № 12003/4-09 от правителството на провинция Т., Република А..

От представения в хода на първоинстанционното производство договор за предлагане на поддръжка, сключен между [фирма] и [фирма], А. 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], 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] е действал 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 между [фирма] и [фирма], А. 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] 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 и. Съгласно чл. 24 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 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.

Анализът на събраните в производството доказателства, извършен в контекста на цитираните разпоредби налага извода, че 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. Според настоящия съдебен състав [фирма] 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 [фирма] не е имало задължение да монтира, въведе

в експлоатация и използва регистрирано в НАП фискално устройство от датата на започване на дейността си в стопанисвания от него обект.

По изложените съображения и на основание чл. 221, ал.2 АПК , вр. чл. 63, ал. 1, изр. 2 ЗАНН Административен съд София - град, в настоящия касационен състав

Р Е Ш И :

ОСТАВЯ В СИЛА постановеното по НАХД № 7040 от 2012 г., решение от 27.06.2013 г. на Софийски районен съд, НК, 12-ти състав.

РЕШЕНИЕТО е окончателно и не подлежи на обжалване и протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ:1.

2.