

РЕШЕНИЕ

№ 2262

гр. София, 04.04.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, IV КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ,
в публично заседание на 27.05.2022 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Галин Несторов

ЧЛЕНОВЕ: Вяра Русева

Мария Шишкова

при участието на секретаря Мая Георгиева и при участието на прокурора Стоян Димитров, като разгледа дело номер **2760** по описа за **2022** година докладвано от съдия Мария Шишкова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208 – чл. 228 от Административно -процесуалния кодекс (АПК) във вр. чл. 63в от Закона за административните нарушения и наказания (ЗАНН).

Образувано е по касационна жалба на управителя на „Голдеър Хендлинг България“ ООД, депозирана чрез пълномощника му – адв. Г. Т. от САК против Решение № 551 от 15.02.2022 г., постановено по НАХД № 8600/2021г. по описа на Софийски районен съд, Наказателно отделение, 131 състав, с което е потвърдено Наказателно постановление (НП) № 522253-F537466 от 06.07.2020 г., издадено от началник на Отдел „Оперативни дейности“ - С. в Централно управление на Национална агенция за приходите (ЦУ на НАП). С Наказателното постановление, на основание чл.185, ал. 2 във вр. ал. 1 от Закона за данък върху добавената стойност (ЗДДС), е наложена имуществена санкция на дружеството в размер на 500 (петстотин) лева, за извършено на 31.01.2020 г. административно нарушение на чл. 33, ал. 1 от Наредба Н-18/13.12.2006 г. на МФ във вр. чл. 118, ал. 4 от ЗДДС.

В жалбата са изложени съображения за необоснованост и незаконосъобразност на въззивното решение. Сочат се всички касационни основания, визирани в разпоредбата на чл. 348, ал. 1 от НПК. Прави се искане оспореното решение да бъде

отменено и вместо него постановено друго, с което да се отмени и наказателното постановление, предмет на съдебен контрол. Искането е аргументирано с допуснато нарушение на материалния закон, дължащо се на същественото противоречие между приложената правна квалификация и релевантните факти, посочени в Акта за установяване на административното нарушение (АУАН) и НП. Сочи се, че съдът не е обсъдил задълбочено, представеното във въззивното производство, становище на зам. изпълнителен директор на ТД на НАП по приложението на закона в сходен казус. Аргументирана е и тезата за липса на достатъчно доказателства, отговарящи на стандарта по чл. 303, ал. 2 от НПК, които установяват елементите от обективния състав на инкриминираното административно нарушение. Като самостоятелно основание за отмяна на наказателното постановление се поддържа и становището, застъпено във въззивната жалба, за допуснато съществено нарушение на процесуалните правила при издаване на НП – неспазване на срока по чл. 34, ал. 3 от ЗАНН. Алтернативно са изложени аргументи за приложение на разпоредбата на чл. 28 от ЗАНН в актуалната ѝ редакция. Претендира се присъждане на направените разноски пред двете инстанции.

Касаторът, чрез пълномощника си, в съдебното заседание пред настоящата инстанция поддържа направените искания в жалбата и аргументите, с които са обосновани.

Според процесуалния представител на ответника – юриконсулт И. жалбата като неоснователна следва да бъде отхвърлена.

Прокурорът от Софийска градска прокуратура също счита жалбата за неоснователна, а атакуваното с нея решение - за правилно и законосъобразно.

Административен съд – София-град, IV касационен състав, след като обсъди по отделно и в съвкупност приложените към делото доказателства, в контекста на становището на страните, преценявайки и наведените касационни основания, прие за установено от фактическа и правна страна :

Жалбата е процесуално допустима – подадена от процесуално легитимирано, по смисъла на чл. 210, ал. 1 от АПК, лице, в предвидения в разпоредбата на чл. 211, ал. 1 от АПК преклузивен срок, срещу подлежащ на касационна проверка съдебен акт.

Разгледана по същество жалбата е **ОСНОВАТЕЛНА**.

За да постанови съдебния си акт, въззивният съд, анализирайки информацията в събраните в хода на съдебното производство доказателствени източници – показанията на актосъставителя и представените от страните писмени доказателства, е приел за установено от фактическа страна:

„Голдеър хендлинг България“ ООД осъществява търговска дейност на територията на РБългария. Регистрирано е по Закона за данък върху добавената стойност. Стопанисва търговски обект – офис за продажба на територията на Летище - С., [улица]. За отчитане на осъществяваната търговска дейност в офиса на дружеството към 31.01.2020 г. били монтирани 3 бр. фискални устройства, модел „ELTRADE A1 KL“, едно от които с идентификационен номер ED 324950 и идентификационен номер на фискалната памет 44324950.

На 31.01.2020 г. в 17,15 ч. от служители на ЦУ на НАП е извършена проверка в офиса на дружеството. В отпечатан от фискалната памет на посоченото ФУ дневен финансов отчет към 17:36 ч. е отразен дневен оборот в размер на 630 лева, от които 410 лева, платени в брой (фискализирана касова наличност) и 220 лева, платени с карта. Не са установени данни за „служебно въведени“ или „служебно изведени“ суми във

фискалната памет на устройството. Извършена е проверка на наличните парични средства в касата на конкретното ФУ като е изготвен опис от служителка на дружеството – А. В.. Резултатите от проверката са отразени в Протокол № 0399715 от 31.01.2020 г., към който е приложен дневният финансов отчет от ФУ, описът и писмените обяснения на служителката.

Липсата на налични парични средства в касата към посоченото фискално устройство е послужило като основание, въз основа на отразеното в протокола от проверката, да бъде издаден АУАН. Констатациите за неизпълнение на задължението за отразяване чрез фискалното устройство на извеждането на пари от касата с точност до минута са квалифицирани като нарушение на чл. 33, ал. 1 от Наредба Н – 18 от 13.12.2006 г. за регистриране и отчитане на продажби от търговски обекти чрез фискални устройства, издадена от МФ, на основание делегацията по чл. 118, ал. 4 от ЗДДС. Актът е съставен в присъствието на управителя на дружеството и му е връчен лично в деня на съставянето му – 12.02.2020 г. В бланковата разписка, удостоверяваща този факт, е отразена и правната възможност по чл. 44, ал. 1 от ЗАНН.

Писмените възраженията на пълномощника на управителя не са дали основание на административно наказващия орган да приеме, че в конкретния казус не са налице предпоставките на чл. 53, ал. 1 и ал. 2 от ЗАНН, поради което, на основание чл. 83, ал. 1 от ЗАНН, е ангажирана обективната имуществена отговорност на дружеството за констатираното по време на проверката - на 31.01.2020 г. - неотразяване в дневния финансов отчет към 17:36 ч. на ФУ с идентификационен номер ЕД 324950 и идентификационен номер на фискалната памет 44324950 на „служебно изведена“ конкретна сума – 410 лева, отчетена като получена от извършени продажби на услуги в търговския обект.

В административната преписка са приложени: протоколът, с който са документирани констатациите по време на проверката и изетите документи – дневен финансов отчет и описи на наличностите в касата на дружеството, както и обясненията на служителката, присъствала по време на проверката. Приложени са и документи, удостоверяващи компетентността на длъжностните лица съставили Акта за установяване на административно нарушение и издаденото въз основа на същия наказателно постановление.

В мотивите на обжалваното решение СРС е кредитирал изцяло информацията в приложените документи към административната преписка, приобщени, на основание чл. 283 от НПК, като писмени доказателства по делото, както и показанията на актосъставителя Е. Я.. Въз основа на тези доказателствени източници и представените от пълномощника на дружеството е направил изводите си относно законосъобразното спазване на процедурата по констатиране на административното нарушение с АУАН и санкционирането му с издаденото НП. Приел е, че както актосъставителят, така и административно-наказващият орган са надлежно оправомощени длъжностни лица и са разполагали с предвидената материална компетентност.

Въззивният съд е положил дължимите усилия за събиране на необходимите и относими доказателства за обективно, всестранно и пълно изясняване на всички факти от значение за установяване на елементите от състава на инкриминираното нарушение, като е спазил и процесуалният стандарт за оценка на доказателствените източници по чл. 107, ал. 5 и чл. 114 от НПК, приложими съгласно разпоредбата на чл. 84 от ЗАНН. В този аспект, неоснователни са възраженията на касатора, че несъществената разлика между описанието на административното нарушение в

АУАН и НП в конкретния казус, с оглед направените възражения още при започване на административно - наказателното производство със съставянето на АУАН и представените доказателства във въззивното производство, имат съществено значение при прилагане на санкционната норма на чл. 185, ал. 2 във вр. ал. 1 от ЗЗДС.

Съгласно разпоредбата на чл. 218 от АПК, касационната инстанция следи служебно за валидността, допустимостта и съответствието на въззивното решение с приложимия материален закон и дължи произнасяне по наведените касационни основания.

Постановеното решение от СРС е валидно и допустимо, при обективно и всестранно изяснени релевантни факти от значение за прилагане на материалния закон, но по същество – неправилно.

Касационната инстанция споделя изводът на въззивния съд за безспорно установената разлика между фактическата липса на касова наличност на конкретното фискално устройство – електронен касов апарат „ELTRADE A1 KL“ с идентификационен номер на фискалното устройство ED 324950 и отчетената в паметта му платена на каса сума с общ размер 410 лева. Съответно на изискванията на материалния закон е и становището, че така констатираното несъответствие се дължи на неотразяване по предвидения ред в чл. 33, ал. 1 от Наредба Н-18/13.12.2006 г., чрез функцията „служебно извеждане“ на отчетените с ФУ платени суми. В този аспект, обосновано е отказан кредит на доверие на тезата, че фактическата липса на касова наличност се дължи на неподлежащи на отчитане с фискален бон доплащания към самолетни билети.

Касационната инстанция обаче не споделя изводът на Районния съд за липса на основания за приложение на разпоредбата на чл. 28 от ЗАНН. В актуалната редакция на § 1 от Допълнителните разпоредби на ЗАНН (ДВ, бр. 109/2020 г. в сила от 23.12.2021 г.) с т. 4 и т. 5 са въведени легални дефиниции на понятията „маловажен случай“ и „явно маловажен случай“ на административно нарушение. Според първата, „маловажен случай“ е този, при който извършеното нарушение от физическо лице или неизпълнение на задължение от едноличен търговец или юридическо лице към държавата или община, с оглед липсата или незначителността на вредните последици, или с оглед на други смекчаващи отговорността обстоятелства, представлява по-ниска степен на обществена опасност в сравнение с обикновените случаи на нарушение или на неизпълнение на задължение от съответния вид, а за „явно маловажен случай“ се възприема деяние, което разкрива явно незначителна степен на обществена опасност. Към момента на извършване на инкриминираното административно нарушение тези разпоредби не са били част от позитивното право, но критериите, въведени с тях съвпадат с визираните в нормата на чл. 93, т. 9 от НК, приложима съгласно чл. 84 от ЗАНН.

Според настоящия касационен състав, констатираното нарушение на изискванията на чл. 33, ал. 1 от Наредба Н – 18 от 13.12.2006 г. за регистриране и отчитане на продажби от търговски обекти чрез фискални устройства, издадена от МФ, на основание делегацията по чл. 118, ал. 4 от ЗЗДС, отговаря на критериите за „маловажен случай“, и това е така, защото безспорно се касае за пропуск в организацията на работа на служителите на санкционираното дружество, доколкото както правилно е отразено и в обжалваното решение, проверяващите са констатирани различия между касовата наличност и отчетеното с ФУ и в трите налични и въведени в експлоатация в обекта ЕКАФП. Факт е обаче, че не се твърди в резултат на тези пропуски да са настъпили вредни последици за фиска. Налагането на

административно наказание, а в конкретния казус – имуществена санкция на ЮЛ – търговец, като специфична форма на държавна принуда е подчинено на основната цел, регламентирана в чл. 12 от ЗАНН – да се въздейства предупредително и възпиращо не само спрямо конкретния нарушител, но и спрямо останалите членове на обществото. Затова и налагането на административна санкция следва да е пропорционално на степента на засягане на обществените защитени интереси, особено в хипотезите на предвидена обективна отговорност на ЮЛ, която не предполага изследване на елементите от субективната страна на конкретното административно нарушение, казано по друг начин – не подлежи на преценка поведението на служителите на ЮЛ. В настоящия казус, дори и в минималния си размер от 500 лева, наложената имуществена санкция се явява несъответна на незначителното засягане на защитените от закона обществени отношения, в какъвто смисъл са били изложени възражения и в жалбата, с която е сезиран районният съд. Тя е несъответна и на изминалия значителен период от момента на констатиране на административното нарушение – 31.01.2020 г. до издаване на НП – 06.07.2020 г. и надлежното му връчване – 21.05.2021 г., за които не се твърди да са резултат на виновно поведение на представляващи и/или служители на санкционираното дружество. В този аспект, следва да бъде отчетено и становището на зам. изпълнителния директор на НАП относно приложението на чл. 4, ал. 4 от Наредба Н-18/2006 г. в представеното във въззивното производство писмо вх. № 20-00-311 от 25.06.2020 г. до директора на Дирекция „ОДОП“ при ЦУ на НАП.

Предвидената възможност в разпоредбата на чл. 28 от ЗАНН за освобождаване от административно-наказателна отговорност е приложима при спазване на основния принцип на чл. 3, ал. 1 от ЗАНН, а в конкретния казус и след преценка за по-благоприятния закон, по чл. 3, ал. 2 от ЗАНН, с оглед влезлите в сила на 23.12.2021 г. изменения в ЗАНН, обнародвани в ДВ, бр. 109 от 22.12.2020 г. Според касационната инстанция, приложима в настоящия казус е разпоредбата на чл. 28 от ЗАНН в актуалната ѝ към момента на извършване на инкриминираното административно нарушение, редакция от ДВ, бр. 105/1991 г., доколкото правомощието на съда, визирано в новата редакция на чл. 63, ал. 4 пр. 1 и пр. 2 във вр. ал. 2, т. 2 от ЗАНН (обн. ДВ, бр. 109/22.12.2020 г.) предпоставя по-неблагоприятни правни последици за санкционираното дружество.

По изложените съображения, касационната инстанция счете, че обжалваното решение и наказателното постановление, предмет на съдебен контрол следва да бъдат отменени.

При този изход на правния спор направеното искане в касационната жалба за присъждане на разноски и за двете инстанции, на основание чл. 63д, ал. 1 от ЗАНН, следва да бъде уважено, съобразно представените по делото доказателства за техния размер. Такива са представени във въззивното производство (л. 86 – 88 от делото), но не и за касационната инстанция. Не е направено и възражение за прекомерност, а и съдът не намира основание за намаляване на неговия размер.

Мотивиран от изложеното и на основание чл. 63в ЗАНН във вр. чл. 221, ал. 2, предл. второ от АПК, Административен съд София град, IV касационен състав

Р Е Ш И :

ОТМЕНЯ Решение № 551 от 15.02.2022 г., постановено по НАХД № 8600/2021 г. по

описа на Софийски районен съд, Наказателно отделение, 131 състав и вместо него
ПОСТАНОВЯВА

ОТМЕНЯ Наказателно постановление № 522253-F537466 от 06.07.2020 г., издадено от началник на Отдел „Оперативни дейности“ – С. в Централно управление на НАП, с което на „ГОЛДЕЪР ХЕНДЛИНГ БЪЛГАРИЯ“ ООД, ЕИК[ЕИК] е наложена имуществена санкция в размер на 500 (петстотин) лева, на основание чл. 185, ал. 2 във вр. ал. 1 от ЗДДС, за нарушение на чл. 33, ал. 1 от Наредба Н-18 от 13.12.2006 г. на МФ във вр. чл. 118, ал. 4 от ЗДДС.

ОСЪЖДА Национална агенция за приходите, на основание чл. 63д, ал. 1 от ЗАНН, да заплати на „ГОЛДЕЪР ХЕНДЛИНГ БЪЛГАРИЯ“ ООД, ЕИК[ЕИК] сумата от 300 (триста) лева, направени разноски във въззивното производство за възнаграждение на процесуалния му представител.

РЕШЕНИЕТО не подлежи на обжалване и протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ

ЧЛЕНОВЕ 1.

2.