

РЕШЕНИЕ

№ 2130

гр. София, 05.05.2011 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, VI КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 08.04.2011 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Пламен Горелски

ЧЛЕНОВЕ: Весела Николова

Антоанета Аргирова

при участието на секретаря Цонка Вретенарова и при участието на прокурора Поповска, като разгледа дело номер **1215** по описа за **2011** година докладвано от съдия Пламен Горелски, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208 и сл. от Административнопроцесуалния кодекс, вр. чл. 63, ал. 1 от Закона за административните нарушения и наказания. Образувано е по касационна жалба от пълномощник на директора на ТД на Н. - С., против Решение от 27. 12.2010 г., постановено по НАХД № 10558/2010 г. по описа на С районен съд, НО, 20^{-ти} състав. С решението е отменено Наказателно постановление № 8948-0022376 от 19.05.2010 г., издадено от директора на ТД на Н. - С., с което на „Р. Б.” е наложена имуществена санкция в размер на 3 000 лева, на основание чл. 185, ал. 2, вр. ал. 1 от Закона за данък върху добавената стойност, за извършено нарушение на чл. 41, ал. 2 от Наредба № Н-18/13.12.2006 г. за регистриране и отчитане на продажби в търговските обекти, чрез фискални устройства.

Касаторът се представлява от юрисконсулт, който поддържа жалбата. Наличието на касационни основания е обосновано със становище за неправилност на извършената от въззивния съд преценка за маловажност на случая.

Ответникът, представляван от упълномощен адвокат оспорва касационната жалба.

Прокурорът при Софийската градска прокуратура счита жалбата за

неоснователна.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С. – ГРАД, след като прецени събраните по делото доказателства, доводите и възраженията на страните, съобразно чл. 218 АПК, намира за установено следното.

Касационната жалба е подадена в срока по чл. 211, ал.1 АПК, вр. чл. 63, ал.1, изр. второ ЗАНН от надлежна страна и е процесуално допустима. По същество е и основателна.

Предвид разпоредбата на чл. 218, ал. 1 АПК касационната инстанция е обвързана с посочените в жалбата пороци на решението. За валидността, допустимостта и съответствието му с материалния закон касационният съд следи служебно.

От фактическа страна е установено и не се спори, че търговецът - „Р. Б.” не е изпълнил задължението, вменено с разпоредбата на чл. 41, ал. 2, вр. ал. 1 от Наредба № Н-18 от 13.12.2006 г. за регистриране и отчитане на продажби в търговските обекти чрез фискални устройства, да съхранява в книгата за дневните финансови отчети на фискалното устройство отпечатани съкратени отчети на фискалната памет, за месеците януари, февруари и март, 2010 г.

За да отмени наказателното постановление съставът на С районен съд е изложил мотиви, с които е обосновал крайния извод, че в административнонаказателното производство не са допуснати съществени нарушения на процесуалните правила, установени в ЗАНН, административнонаказателната отговорност е ангажира в съответствие с доказателствата, но наказващият орган не е мотивирал в НП преценката си, защо не определя случая като маловажен. Според въззивния съд се касае именно за такъв случай на административно нарушение.

Обжалваното решение е валидно и допустимо, но е неправилно, поради нарушение на закона, изразяващо се е неправилно прилагане на чл. 28 ЗАНН. Налице е касационно основание за отмяна, по смисъла на чл. 348, ал. 1, т.1, вр. ал. 2 НПК.

Касационната инстанция намира, че не се касае за маловажен случай на административно нарушение, предвид следните съображения.

С текста на чл. 28 ЗАНН на наказващия орган е предоставена възможност да не наложи наказание, ако прецени, че е налице маловажен случай на нарушение. Липсата на мотиви, защо този орган не е решил да приложи чл. 28 ЗАНН не може да представлява самостоятелно основание за отмяна на НП. Освен това, критерият за маловажност винаги е обвързан с преценката за обществена опасност. Наредба № Н-18 от 13.12.2006 г. определя условията, реда и начина за издаване на фискални касови бележки, като регламентира задължението на всяко лице да регистрира и отчита извършените от него продажби в търговски обект, чрез издаване на фискална касова бележка от фискално устройство – чл. 1. Наредбата, издадена на основание чл. 118, ал. 4 ЗДДС касае отчитането и документирането на доставки, по смисъла на чл. 6, чл. 9 от същия закон. Въпросът за реалността на доставка, като основание да бъде претендирано право

на приспадане на данъчен кредит винаги е от съществено значение за упражняването на това право. Издаването на фискални касови бележки е елемент от фактическия състав на сделката и може да служи като доказателство за установяване нейната действителност. В този смисъл е необосновано от правна и фактическа гледна точка да се приеме, че нарушаване на установено с наредбата задължение представлява маловажен случай, защото по принцип засяга финансовата система.

Едноличният търговец е санкциониран въз основа на установения в чл. 185, ал. 2 ЗДДС състав на административно нарушение, за което е предвидена имуществена санкция в граници от 3 000 лева до 10 000 лева. Предвидените в ал. 1 на чл. 185 размери на санкцията са по – ниски, като, съгласно изр. последно на ал. 2 („когато нарушението не води до неотразяване на приходи”) е допустимо да се наложи по – леката санкция. С други думи законодателят изрично е определил конкретен критерий за преценка тежестта на нарушението – да няма за последица неотразяване на приходи. Така е ограничил възможността за тълкуване и прилагане на общата норма на чл. 28 ЗАНН.

При наличните фактически данни отговорността на търговеца е ангажирана в съответствие с процесуалните норми и в резултат на съобразяване със ЗДДС. Въззивното решение, с което е било отменено НП подлежи на отмяна.

Водим от горното и на основание чл. 221, ал. 2, вр. ал. 1 АПК, вр. чл. 63, ал. 1, изр. второ ЗАНН, Административен съд С. - град, VI^{-ти} касационен състав

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ Решение от 27. 12.2010 г., постановено по НАХД № 10558/2010 г. по описа на С районен съд, НО, 20^{-ти} състав и вместо него **ПОСТАНОВЯВА:**

ПОТВЪРЖДАВА Наказателно постановление № 8948-0022376/ 19.05.2010 г., издадено от директора на ТД на Н. - С.”, с което на „Р. Б.” е наложена имуществена санкция в размер на 3 000 лева, на основание чл. 185, ал. 2, вр. ал. 1 от Закона за данък върху добавената стойност.

Касационното решение е окончателно, и не подлежи на обжалване и на протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:.....

ЧЛЕНОВЕ: 1.
2.