

РЕШЕНИЕ

№ 894

гр. София, 11.02.2013 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, II КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 25.01.2013 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Милена Славейкова

ЧЛЕНОВЕ: Владимир Николов

Мирослава Керимова

при участието на секретаря Емилия Митова и при участието на прокурора Ютеров, като разгледа дело номер **11341** по описа за **2012** година докладвано от съдия Милена Славейкова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.208-228 от АПК във вр.чл.63 ЗАНН.

Образувано е по касационна жалба на [фирма], ЕИК по БУЛСТАТ[ЕИК] със седалище и адрес на управление [населено място],[жк], [жилищен адрес] срещу **РЕШЕНИЕ** от 19.05.2012г. на **СОФИЙСКИ РАЙОНЕН СЪД, НАКАЗАТЕЛНО ОТДЕЛЕНИЕ**, 4-ти състав по нахд № 1086/2011 г., с което е потвърдено наказателно постановление № 9452-0022318 от 20.09.2010 г., издадено от директора на ТД на НАП [населено място], с което на основание чл.185, ал.1 ЗДДС му е наложена имуществена санкция в размер на 500 лв. за нарушение на чл.25, ал.1 от Наредба № Н-18 от 13.12.2006 г. на МФ за регистриране и отчитане на продажби в търговските обекти с фискални устройства вр. чл.118, ал.1 ЗДДС.

В касационната жалба са развити съображения за неправилност на първоинстанционния съдебен акт, като постановен в нарушение на материалния закон. Касаторът поддържа, че не е налице нарушение по чл.25, ал.1, т.1 от Наредба № Н-18/2006 г., визира нарушение на чл.17 ЗАНН, както и допуснати в хода на административно наказателното производство съществени процесуални нарушения, които не са взети предвид от районния съдия при постановяване на обжалваното решение. В съдебно заседание на 25.01.2013г. чрез процесуалния си представител адв. Ж. Ж. прави възражение за изтекла абсолютна погасителна

давност по чл.80, ал.1, т.5 НК вр. чл.11 ЗАНН. Претендира съда да постанови решение, с което да бъде отменено обжалваното решение на СРС и по същество на спора да бъде отменено НП.

Ответникът по касационната жалба директор на ТД на НАП [населено място] оспорва жалбата.

Представителят на СОФИЙСКА ГРАДСКА ПРОКУРАТУРА счита жалбата за неоснователна.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД-С.-град, като прецени събраните по делото доказателства и наведените касационни основания прилагайки нормата на чл.218 АПК, приема за установено от фактическа и правна страна следното:

Касационната жалба е подадена в срока по чл. 211, ал. 1 от АПК, вр. с чл. 63, ал. 1 от ЗАНН и от надлежна страна, поради което е процесуално допустима. Разгледана по същество, касационната жалба е основателна.

Съгласно разпоредбата на чл. 11 от ЗАНН относно обстоятелствата, изключващи отговорността, се прилагат разпоредбите на общата част на Наказателния кодекс (НК), доколкото ЗАНН не предвижда друго. Относно давността за погасяване на административно-наказателното преследване ЗАНН не съдържа разпоредби, поради което приложение намират съответните текстове на чл. 80 и чл. 81 от НК. Съгласно чл. 80, ал. 1, т. 5 от НК вр. с чл. 11 от ЗАНН административно-наказателното преследване се изключва по давност, когато то не е възбудено в продължение на две години. Действително с измененията на НК, публикувани в Държавен вестник бр. 26 от 04.04.2010 г. е изменен давностния срок по чл.80, ал.1, т.5 НК от две на три години. Касае се за материално правна норма и институт, като с оглед разпоредбата на чл.3, ал.2 ЗАНН следва да бъде приложена по-благоприятната за нарушителя разпоредба – давностния срок от 2 години по чл.80, ал.1, т.5 НК преди измененията в Д.в. бр.26/10 г. Предвид чл. 81, ал. 2 от НК вр. с чл. 11 от ЗАНН давността се прекъсва с всяко действие на надлежните органи, предприето за преследване спрямо лицето, срещу което е насочено преследването, но съгласно чл. 81, ал. 3 от НК, независимо от спирането или прекъсването на давността наказателното преследване се изключва, ако е изтекъл срок, който надвишава с една втора срока, предвиден в чл. 80 от НК. Наличието на специалната норма на чл. 34 от ЗАНН, уреждаща случаите, в които административно-наказателно производство не би следвало да се образува, а образуването такова да се прекрати, не изключва прилагането в общия случай на срока на абсолютната давност по чл.81, ал. 3 от НК.

В настоящия случай на касатора е наложена имуществена санкция за нарушение, извършено на 15.01.2010г. Предвид извършването на нарушение на 15.01.2010г. към датата на последното заседание по делото пред касационната инстанция – 25.01.2013г., предвиденият в закона двугодишен давностен срок по чл.80, ал.1, т.5 НК вр. чл.11 ЗАНН, вкл. с увеличението по чл.81, ал.3 НК е изтекъл. С неговото изтичане се изключва административно-наказателното преследване, което включва правомощието на държавата да възбуди административно-наказателен процес срещу дееца и да му наложи административно наказание. С обжалваната част на съдебното решение районният съдия е потвърдил наказателното постановление. Без районният съдия да е допуснал касационни основания с оглед изтеклата абсолютна погасителна давност за административно наказателно преследване

обжалваното решение следва да бъде отменено.

По същество на спора и с оглед правомощията на касационната инстанция съобразно чл.222 АПК обжалваното наказателно постановление следва да бъде отменено. Доколкото касационната инстанция не прилага НПК съдът намира, че след отмяната на НП административно наказателното производство не следва да бъде прекратено. Същото ще завърши с влязло в сила съдебно решение по отмяната на наказателното постановление.

Предвид изтеклата абсолютна погасителна давност е безпредметно обсъждането на доводите на страните по приложението на закона.

По изложените съображения и на основание чл. 221, ал. 1 от АПК вр. с чл. 63, ал. 1 от ЗАНН, вр. с чл. 81, ал. 2 от НК вр. с чл. 80, ал. 1, т. 5 от НК вр. с чл. 11 от ЗАНН, Административен съд София-град, II-ри Касационен състав

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ съдебно решение от 19.05.2012г. на СОФИЙСКИ РАЙОНЕН СЪД, НАКАЗАТЕЛНО ОТДЕЛЕНИЕ, 4-ти състав по нахд № 1086/2011 г., с което е потвърдено наказателно постановление № 9452-0022318 от 20.09.2010 г., издадено от директора на ТД на НАП [населено място], с което на [фирма], ЕИК по БУЛСТАТ[ЕИК] със седалище и адрес на управление [населено място],[жк], [жилищен адрес] на основание чл.185, ал.1 ЗДДС е наложена имуществена санкция в размер на 500 лв. за нарушение на чл.25, ал.1 от Наредба № Н-18 от 13.12.2006 г. на МФ за регистриране и отчитане на продажби в търговските обекти с фискални устройства вр. чл.118, ал.1 ЗДДС и вместо него

ОТМЕНЯ наказателно постановление № 9452-0022318 от 20.09.2010 г., издадено от директора на ТД на НАП [населено място], с което на [фирма], ЕИК по БУЛСТАТ[ЕИК] със седалище и адрес на управление [населено място],[жк], [жилищен адрес] на основание чл.185, ал.1 ЗДДС е наложена имуществена санкция в размер на 500 лв. за нарушение на чл.25, ал.1 от Наредба № Н-18 от 13.12.2006 г. на МФ за регистриране и отчитане на продажби в търговските обекти с фискални устройства вр. чл.118, ал.1 ЗДДС

РЕШЕНИЕТО е окончателно на основание чл.223 АПК и не подлежи на обжалване и протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.