

РЕШЕНИЕ

№ 3299

гр. София, 16.05.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, VIII КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 29.04.2022 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Камелия Серафимова

ЧЛЕНОВЕ: Калин Куманов

Боряна Бороджиева

при участието на секретаря Анжела Савова и при участието на прокурора Ива Цанова, като разгледа дело номер **3174** по описа за **2022** година докладвано от съдия Камелия Серафимова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Настоящото касационно производство е по реда на чл.208 и сл.АПК, във връзка с чл.63 ЗАНН.

Образувано е по касационна жалба на [фирма] [населено място] срещу Решение №20010074/03.02.2022 година, постановено по н.а.х.д.№5278/2021 година по описа на СРС,17 състав потвърждаващо Наказателно постановление №563915-F585038/ 04.03.2021 година на Заместник-директор ТД на НАП- С., с което последният на основание чл.267 от ЗКПО за извършено нарушение на чл.26,ал.11 от ЗКПО е наложена имуществена санкция в размер на 18 000 лева на [фирма] [населено място].

В касационната жалба се навеждат доводи за неправилност и незаконосъобразност на обжалваното съдебно решение. Твърди се, че неправилно СРС е приел, че при съставяне на АУАН не са допуснати съществени нарушения на административно- производствените правила на чл.34,ал.1 от ЗАНН, като не е ясно как и въз основа на какви доказателства съдът е приел, че срокът по чл.34,ал.1 от ЗАНН е спазен. Посочва се още, че при издаването на решението е допуснато и нарушение на материалния закон, като неправилно е прието, че нарушителят е извърши нарушението. Иска се отмяна на решението и отмяна на наказателното постановление.

В съдебно заседание, касаторът – [фирма]- [населено място] редовно и

своевременно призван, не изпраща представител.

Ответникът по касация-ТД на НАП- [населено място] редовно и своевременно призван, се представлява от юрисконсулт Й., редовно упълномощена, която оспорва жалбата като неоснователна и моли да бъде отхвърлена. Заявява претенция за присъждане на юрисконсултско възнаграждение.

Представителят на СГП-прокурор Ц. изразява становище за неоснователност на касационната жалба.

Административен съд-София-град, след като прецени събраните по делото доказателства, ведно с доводите и изразените становища на страните, прие за установено следното:

Касационната жалба е процесуално допустима, подадена в преклузивния срок по чл.63 от ЗАНН от надлежна страна и при наличие на правен интерес от обжалване. Разгледана по същество, същата се явява основателна, но не по всички изложени в нея съображения.

СРС е постановил решението си при допуснато съществено нарушение на процесуалните правила. Изводът на СРС, е при издаване на АУАН и НП не са допуснати съществени нарушения на административно- производствените правила не се подкрепя от събраните доказателства.

Нарушението се твърди, че е установено в хода на ревизия на касатора, като по делото няма никакви доказателства както за образувано ревизионно производство, така и за събраните в хода на това ревизионно производство доказателства, от които да се направи извод кога и по какъв начин е установено нарушението. Наред с това, СРС не събрал доказателства за това дали лицето- актосъставител М. И. К. е било част от ревизиращия екип или не, за да се прецени дали е налице хипотезата на паралелно действащи контролни органи. Наред с това, няма доказателства ако лицето М. К. не е участвала в ревизионното производство кога административно-наказателната преписка и е изпратена, за да се прецени дали е спазен срокът по чл.34 от ЗАНН. Посоченото в АУАН, че на 30.10.2020 година в хода на извършване на ревизията е установено нарушението и нарушителят на почива на нито едно събрано доказателство по делото. На първо място, едно нарушение се смята за открито, когато се съберат достатъчно доказателства за самото нарушение и за неговия извършител. Съгласно [чл. 36, ал. 1 ЗАНН](#) административно наказателното производство се образува със съставяне на акт за установяване на извършеното административно нарушение. Актовете за установяване на административно нарушение се съставят от длъжностните лица, посочени в [чл. 37, ал. 1 ЗАНН](#), и от представители на обществеността, ако са овластени за това с нормативен акт. В ТЪЛКУВАТЕЛНО РЕШЕНИЕ № 48 ОТ 28.12.1981 Г. ПО Н. Д. № 48/1981 Г., ОСНК НА ВС/ неизгубило значение/ е посочено, че съобразно изискването на [чл. 34, ал. 1, предл. 2 ЗАНН](#) административно наказателно производство не може да се образува, ако не е съставен акт за установяване на нарушението в продължение на три месеца от откриване на нарушителя или ако е изтекла една година от извършване на нарушението./ респективно две години за данъчни нарушения/ Тази разпоредба предвижда два давностни срока за административно наказателно преследване- тримесечен и едногодишен/ респективно две годишен, каквато е конкретната хипотеза-/. Не се образува административнонаказателно производство, ако не е съставен акт за установяване на нарушението в продължение на три месеца от откриване на нарушителя или ако е изтекла една година от извършване на нарушението, а за

митнически, данъчни, екологични и валутни нарушения, както и по [Изборния кодекс](#), [Закона за политическите партии](#), [Закона за публичното предлагане на ценни книжа](#), [Закона за пазарите на финансови инструменти](#), [Закона за дружествата със специална инвестиционна цел](#), [Закона за прилагане на мерките срещу пазарните злоупотреби с финансови инструменти](#), [Закона за платежните услуги и платежните системи](#), [Регламент \(ЕС\) № 596/2014](#) на Европейския парламент и на Съвета от 16 април 2014 г. относно пазарната злоупотреба (Регламент относно пазарната злоупотреба) и за отмяна на [Директива 2003/6/ЕО](#) на Европейския парламент и на Съвета и [директиви 2003/124/ЕО](#), [2003/125/ЕО](#) и [2004/72/ЕО](#) на Комисията (ОВ, L 173/1 от 12 юни 2014 г.), [Закона за дейността на колективните инвестиционни схеми и на други предприятия за колективно инвестиране](#), [част втора](#), [част втора "а"](#) и [част трета от Кодекса за социално осигуряване](#), [Кодекса за застраховането](#) и на нормативните актове по прилагането им и по Закона за регистър [БУЛСТАТ](#) - две години. Първият срок започва от деня, в който органът, който е овластен да състави акта, е узнал кой е нарушителят. Бездействието на този орган повече от три месеца от откриване на нарушителя е пречка за съставяне на акта - изключва отговорността на нарушителя.“. На второ място, предвиденият в чл.34 от ЗАНН тримесечен срок/давностен/ започва да тече от откриване на нарушението и е в отношение на поглъщане с едногодишния срок от извършване на нарушението.

Настоящата съдебна инстанция не споделя довода в касационната жалба/ който е твърде противоречив-в едната част самият процесуален представител на касатора твърди, че АССГ като касационна инстанция е инстанция по правото, а не по фактите, а в другата иска да се потвърди наказателното постановление. Следва да бъде отбелязано именно, защото касационната инстанция е инстанция по правото, и при отмяна на наказателното постановление само на процесуално основание, същата тази касационна инстанция не притежава правомощия да разгледа направо спора по същество/ защото предмет на съдебна проверка пред АССГ е решението на първоинстанционния съд и при липсата в него на каквито и да било съображения относно това има ли извършено нарушение и извършено ли е то от ответника по касация, АССГ няма как да изиграе ролята и на инстанция по същество по отношение на наказателното постановление, защото това би довело до ограничаване правота на защита на нарушителя и би го лишило от една съдебна инстанция, което е недопустимо.

Допуснатото съществено нарушение на съдопроизводствените правила, води до отмяна на решението и връщането му за ново разглеждане от друг съдебен състав, при което СРС следва да събере доказателства за това лицето М. К. била ли е включена в състава на ревизиращия екип, да изиска заверено копие на цялата административна преписка по извършването на ревизия на касатора, както и доказателства ако лицето М. К. не е била включена в състава на ревизиращия екип кога и е предоставена административно-наказателната преписка/ кога е узнала за нарушителя и нарушението и да прецени спазени ли сроковете по чл.34 от ЗАНН. При новото разглеждане СРС следва да се произнесе и по разноските и в касационното производство по аргумент от нормата на чл.226, ал.3 АПК.

Настоящият съдебен състав намира за уместно да укаже на процесуалния представител на касатора, че понятието, „незаконосъобразност“ на съдебното

решение, е непознато изобщо и неприсъщо на съдебните решения. Касационната инстанция проверява валидността, допустимостта и правилността на съдебните решения, постановени от страна на първоинстанционния съд и то по реда на АПК, но на основанията, визирани в чл. 348 от НПК. На второ място, понятието „незаконосъобразност“ е присъщо на административните актове и на наказателните постановления, не и на съдебните решения.

Воден от гореизложеното и на основание чл. 221, ал. 2 АПК, Административен съд София- град

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ РЕШЕНИЕ №20010074/03.02.2022 година, постановено по н.а.х.д. №5278/2021 година по описа на СРС, 17 състав.

ВРЪЩА ДЕЛОТО ЗА НОВО РАЗГЛЕЖДАНЕ ОТ ДРУГ СЪСТАВ НА СРС ПРИ СПАЗВАНЕ НА ДАДЕНИТЕ УКАЗАНИЯ .

Решението не подлежи на обжалване.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2

