Р Е Ш Е Н И Е
№ 6578

гр. София, 30.10.2013 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, **IX КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ,**
в публично заседание на 18.10.2013 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Полина Якимова
ЧЛЕНОВЕ: Доброслав Руков
Диляна Николова

при участието на секретаря Камелия Миладинова и при участието на прокурора Ст.Димитров, като разгледа дело номер **6241** по описа за **2013** година докладвано от съдия Полина Якимова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на Глава дванадесета, чл.208-228 от АПК, вр.чл. 63, ал. 1, изр.2-ро от ЗАНН.

С Решение от 29.01.2013 г., постановено по н. а. х. дело № 13408/ 2012 г. по описа на Софийски районен съд, НО, 23 състав е отменено Наказателно постановление № 11117 0017439/ 07.11.2011 г., издадено от заместник директора на ТД на НАП-С., с което на [фирма], ЕИК[ЕИК] е наложено административно наказание „имуществена санкция" в размер на 500 лева за нарушение на чл. 42, ал.1, т.2 от Наредба № Н-18/ 13.12.2005 г. за регистриране и отчитане на продажби в търговските обекти чрез фискални устройства.

Така постановеното решение, в срока и по реда на чл.211,ал.1 от АПК, вр. чл. 63, ал. 1 от ЗАНН, е обжалвано от административно-наказващият орган /АНО/, с искане да бъде отменено и вместо него, да бъде потвърдено наказателното постановление. Наведеното касационно основание следва да се квалифицира като нарушение на закона - чл.348, ал.1, т.1 НПК, вр.чл.63, ал.1, изр.2-ро ЗАНН. Заявено е несъгласие с извода на въззивния съд за приложимост на чл. 28 ЗАНН поради формалния характер на нарушението, засегнатия кръг обществени отношения и широкото му разпространение. Касаторът подчертава, че обстоятелството, че нарушението е изолиран случай в търговската практика на ответника и е извършено за първи път е съобразено от АНО при определяне размера на имуществената санкция.

В съдебно заседание пред Административен съд София - град, административно-наказващият орган се представлява от юрисконсулт П., който поддържа жалбата и моли за уважаването й по изложените в нея съображения.
Ответникът по касационната жалба - [фирма] в писмен отговор и чрез адв. Х., оспорва нейната основателност и аргументира оставянето в сила на оспореното решение.
Участващият по делото прокурор от Софийска градска прокуратура, дава становище за неоснователност на касационната жалба.
Съдът, като взе предвид релевираните с нея основания по смисъла на чл.348 от НПК и съобразно чл.218, ал.2 от АПК, провери изцяло съответствието на решението с процесуалните изисквания, свързани със съществуването и упражняването на субективното публично право на жалба и с материалния закон, намира за установено следното:
Касационната жалба е допустима.
Подадена е от лице, легитимирано да обжалва, срещу акт, подлежащ на касационен контрол и в установения за това преклузивен 14-дневен срок.
Разгледана по същество, жалбата е неоснователна:
[фирма] е санкционирано за това, че в качеството на субект, стопанисващ търговски обект магазин в [населено място], на [улица] не е съхраняван в обекта паспорта на ЕКАФП модел Е. МИКРО и не е бил представен за проверка – нарушение по чл. 42, ал. 1 т. 2 от Наредба № Н-18/ 13.12.2006 г. за регистриране и отчитане на продажби в търговските обекти чрез фискални устройства, за което и на основание чл. 185, ал.1 ЗДДС с НП му е наложено административно наказание „имуществена санкция" в размер на 500 лева.
СРС е приел за установено по несъмнен начин, че от [фирма] е извършено нарушение разпоредбата на чл. 42, ал. 1, т. 2 от Наредба Н-18/13.12.2006 г. на МФ, съгласно която лицето по чл. 3 (лицето, което регистрира и отчита извършваните от него продажби на стоки или услуги в или от търговски обект чрез издаване на фискална касова бележка от фискално устройство) със стационарен търговски обект съхранява в търговския обект свидетелството за регистрация на ФУ. При извършената проверка свидетелството за регистрация на ФУ не е представено от дружеството, стопанисващо на търговския обект, с което е изпълнил състава на чл. 185, ал. 2, вр. с ал. 1 от ЗДДС. Правилно въззивната инстанция кредитира показанията на св. В. и С. като последователни и кореспондиращи с установената фактическа обстановка.
Формалният характер на нарушението не означава, че липсата на несъставомерни вредоносни последици не следва да се отчете като смекчаващо отговорността обстоятелство и да се прецени значимостта му за постигане целите на административнонаказателното производство при спазване на принципа за пропорционалност между деянието, последиците от него и предвидената санкция, произтичащ от чл. 35, ал. 3 НК, вр. чл. 11 от ЗАНН наказанието да бъде съответно на нарушението и да постига целите му.
Прилагането на принципа за пропорционалност при преценка на наложената имуществена санкция за извършеното произтича и от задължението за спазване на принципите по правото на Европейския съюз. Задължението за отчитане на приходите от продажби чрез фискално устройство по чл. 118 от ЗДДС е насочено към обезпечаване на фискалната отчетност и цели предотвратяване отклонението от данъчно облагане. Правото на държавите членки да въведат изисквания в тази насока

се основава на чл. 273 от Директива 2006/112/ЕО на Съвета от 28 ноември 2006 година относно общата система на данъка върху добавената стойност, предоставяща възможност на държавите-членки да наложат други задължения, които те считат за необходими за осигуряване правилното събиране на ДДС и предотвратяване избягването на данъчно облагане. Тази разпоредба се намира в Дял XI, озаглавен „Задължения на данъчнозадължените лица и на някои данъчно незадължени лица" от Директивата. След като изискванията по чл.118 ЗДДС и приетите в тази връзка с Наредба № Н-18/13.12.2006г. за регистриране и отчитане на продажби в търговските обекти чрез фискални устройства, правила са относими към всички задължени лица, то съответствието с разпоредбата на директивата следва да е налице във всички случаи. В практика на Съда на Европейския съюз е възприето разбирането, че държавите членки имат законен интерес да вземат подходящите мерки за защита на своите финансови интереси, а борбата срещу данъчните измами, избягването на данъчно облагане и евентуалните злоупотреби представлява цел, призната и насърчавана от Директива 2006/112 - така Решение от 14 март 2013 г. по дело V., C-525/11, точка 28 и цитираната в същото съдебна практика. Съгласно Решение на СЕС от 9 февруари 2012 г. по дело M. U., C-210/10, т. 23 „при липса на хармонизация на законодателството на Съюза в областта на санкциите, приложими при неспазване на условията, предвидени от установен в това законодателство режим, държавите членки са компетентни да изберат санкции, които според тях са подходящи. Те въпреки това са задължени да упражняват компетентността си при спазване на правото на Съюза и на неговите общи принципи, а следователно и при спазване на принципа на пропорционалността." Когато по правото на Съюза не се съдържат по-точни правила за определяне на националните санкции, „санкционните мерки по национално законодателство не трябва да надхвърлят границите на подходящото и необходимото за постигането на легитимно преследваните от това законодателство цели, като се има предвид, че когато има избор между няколко подходящи мерки, трябва да се прибегне до най-малко обвързващата и, че причинените неудобства не трябва да са несъразмерни по отношение на преследваните цели" /т.24 от същото решение/.

Когато правна уредба по правото на Съюза препраща към националните разпоредби, член 4, параграф 3 от ДФЕС относно принципа за лоялното сътрудничество, налага на държавите членки да вземат всички мерки, които са годни да гарантират обхвата и ефективното действие на правото на Съюза, като за тази цел, запазвайки дискреционната си власт по отношение на избора на такива мерки, те трябва да гарантират, че при всички положения придават на санкцията ефективен, пропорционален и възпиращ характер - решение от 7 октомври 2010 г, дело S. M. S., C-382/09, т. 44 и цитираната в същото съдебна практика.

При приложение на принципа на пропорционалност и посочените критерии за преценката му по правото на Съюза, и предвид преследваната цел предотвратяване избягването на данъчно облагане, за постигането на която са регламентирани правилата за отчитането на приходите чрез фискалните устройства по националното право, налагането на санкция за несъхраняване в търговския обект на паспорта на ФУ при данните, че същият е предоставен на контролните органи при положение, че не води до неотчитане на приходи за съответния данъчен период и не създава невъзможност или значително затруднение за контролните органи за установяването изправността на устройството, надхвърля границите на подходящото и необходимото

за постигането на легитимно преследваните от това законодателство цели.
Създаването на невъзможност или значително затруднение за контролните органи за установяването на приходите от дейността на търговеца е и обстоятелство, което е различно от неотразяването на приходи по смисъла на чл.185, ал.2, изр.последно от ЗДДС и не се обхваща от привилегирования състав.
По изложените съображения и на основание чл. 222, ал. 1 от АПК, вр. с чл. 63, ал. 1, изр. 2 от ЗАНН, Административен съд София – град, IX касационен състав

Р Е Ш И:

ОСТАВЯ В СИЛА решение от 29.01.2013 г., постановено по н. а. х. дело № 13408/ 2012 г. по описа на Софийски районен съд, НО, 23 състав.
Решението не може да се обжалва.

ПРЕДСЕДАТЕЛ: ЧЛЕНОВЕ: