Р Е Ш Е Н И Е
№ 2783

гр. София, 25.04.2014 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, **X КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ,** в публично заседание на 28.03.2014 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Ралица Романова
ЧЛЕНОВЕ: Мария Николова
Весела Андонова

при участието на секретаря Красимира Савова и при участието на прокурора Ютеров, като разгледа дело номер **944** по описа за **2014** година докладвано от съдия Весела Андонова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208 - чл. 228 от Административно-процесуалния кодекс (АПК), във вр. с чл. 63, ал. 1, изр. второ от Закона за административните нарушения и наказания (ЗАНН).

Образувано е по касационна жалба на ТД на НАП-С. чрез юрк. Г. срещу решение от 02.07.2013 г., постановено по н.а.х.д. № 5465 по описа за 2012 г. на Софийски районен съд (СРС), НО, 17-ти състав. С решението съдът е отменил наказателно постановление (НП) № 12564-0185715/24.01.2012 г., издадено от зам.директора на ТД на НАП- С., с което на [фирма] за извършено нарушение на чл. 41, ал. 1 от НАРЕДБА № Н-18 от 13.12.2006 г. за регистриране и отчитане на продажби в търговските обекти чрез фискални устройства /Наредбата/ е наложена имуществена санкция в размер на 500 / петстотин/ лева, на основание чл. 185, ал. 2 вр. чл. 185, ал. 1 от Закона за данък върху добавената стойност /ЗДДС/.

В касационната жалба са развити съображения за неправилност на въззивния съдебен акт, като постановен в нарушение на материалния закон. Касаторът претендира съда да постанови решение, с което да бъде отменено решението на районния съд и по същество на спора да бъде потвърдено наказателното постановление. В съдебно заседание касаторът се представлява от юрк. Л., който поддържа жалбата.

Ответникът- „Л. Б. Е. енд КО“ КД в съдебно заседание се представлява от адв.

А. и изразява становище за неоснователност на 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:

Със съдебно решение от 02.07.2013 г. на Софийски районен съд, Наказателно отделение, 17-ти състав по НАХД № 5465/2012 г. е отменил наказателно постановление № 12564-0185715/24.01.2012 г., издадено от зам.директора на ТД на НАП- С.. За да постанови решението си, въззивният съд е събрал като доказателства по делото показанията на свидетеля Й. Г. Х., както и писмените доказателства, представени с наказателното постановление, приобщени по реда на чл.283 НПК. Въз основа на тях е обосновал правния извод, че нарушението, за което е ангажирана административно-накзателната отговорност на „Л. Б. Е. енд КО“ КД, представлява маловажен случай по чл. 28 от ЗАНН, поради което е отменил наказателното постановление.

Пред настоящата касационна инстанция не са ангажирани нови писмени доказателства по смисъла на чл. 219, ал. 1 АПК.

При тази фактическа обстановка, след като обсъди доводите на страните и прецени събраните по делото доказателства, настоящия състав на Административен съд София – град приема от правна страна следното:

Касационната жалба е подадена в рамките на 14-дневния преклузивен срок по чл. 211, ал. 1 от АПК. Съдът е сезиран от надлежна страна и срещу съдебен акт, който е бил неблагоприятен за нея и следователно е подлежащ на оспорване. Във връзка с изложеното следва да се приеме, че жалбата е процесуално допустима, а разгледана по същество е основателна.

Административен съд София - град, Х-ти касационен състав, след съвещание, намира, че постановеното от районния съд съдебно решение е неправило и незаконосъобразно. Настоящият съдебен състав намира, че при издаване на НП не са допуснати съществени нарушения на процесуалните правила, които да обуславят отмяната му, както и същото е издадено от компетентен орган. И в АУАН № 12564-0185715/29.11.2011 г., и в НП № 12564-0185715/24.01.2012 г., са посочени по изискуемия от закона начин описание на нарушението, което е установено, както и обстоятелствата, при които е извършено. Така направеното описание на установеното нарушение съответства на законовото изискване за пълно описание на нарушението, което следва да включва посочване на елементите на състава, които са нарушени, както и на обстоятелствата, при което тези елементи са осъществени. Не е налице нарушаване на формата при издаването на актовете, съществува и пълно съответствие при описанието на фактическата обстановка в АУАН и в НП, чрез индивидуализиране на нарушението, което се санкционира и установените обстоятелства, при които е настъпило и извършено. Правилно също така е ангажирана административно-наказателната отговорност на „Л. Б. Е. енд КО“ КД за осъществен от дружеството състав на нарушението по чл. 41, ал. 1 от Наредбата, изразяващо се в неотпечатване в 7-дневен срок на съкратен отчет на фискалната памет на фискално устройство ZK029192 за периода 01.02.2011 г. до 28.02.2011 г., а със закъснение от 4 дни.

Касационната инстанция не споделя изводите на СРС за наличие на

маловажен случай по смисъла на чл. 28 от ЗАНН. Нарушението по чл. 185, ал. 2 във връзка с ал. 1 от ЗДДС е от така наречените формални нарушения, като същото е довършено със самия факт на осъществяване на изпълнителното деяние чрез бездействие – неотпечатване в 7-дневен срок на съкратен отчет на фискалната памет на посоченото фискално устройство, без законът да изисква настъпването на определен противоправен резултат извън самото деяние. В тази връзка без значение е обстоятелството дали за някого са възникнали вредоносни последици. Нарушението само по себе си е формално, като по този начин поведението на нарушителя, изразено в неговото бездействие, осъществява състава на нарушението.

Търговското дружество е санкционирано въз основа на установения в чл. 185, ал. 2 ЗДДС състав на административно нарушение (в приложимата редакция към ДВ, бр. 95 от 2009 г., в сила от 1.01.2010 г.), за което е предвидена имуществена санкция, в граници от 3 000 лева, до 10 000 лева. Данните за поведението на наказания са относими единствено към индивидуализацията на административното наказание и могат да имат за последица определянето му в рамките на законния минимален размер, но не и да изключат наказателната отговорност, поради маловажност на случая. Предвидените в ал. 1 на чл. 185 ЗДДС (в приложимата редакция към ДВ, бр. 95 от 2009 г., в сила от 1.01.2010 г.) размери на санкциите 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 критерии 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.

В този смисъл е необосновано от правна и фактическа гледна точка да се приеме, че нарушаване на установено с наредбата задължение може да представлява маловажен случай, защото по принцип засяга финансовата система като цяло. Засегнатите обществени отношения, свързани с данъчната и бюджетна сфера, по своята обществена значимост не предполагат възможност да се определи за „маловажно" неизпълнението на основно задължение. Задълженията на търговеца, произтичащи от ЗДДС и Наредбата, са императивни и всяко неизпълнение, извършено умишлено или по непредпазливост, представлява нарушение на установения правов ред по отношение на фискалната система.

С оглед на изложеното, настоящият касационен състав намира за неправилно прилагането на чл. 28 от ЗАНН спрямо установените в хода на съдебното производство факти, което налага отмяната на решението на Софийския районен съд.

Цитираната от процесуалния представител на ответника съдебна практика в едната си част е неотносима към процесния случай, тъй като касае други нарушения различни от процесното, а в останалата част не се споделя от настоящия съдебен състав по следните съображения:

Нормата на ал. 2, чл. 185 ЗДДС, до 31.12.2011 г., вкл., е имала следното съдържание: „Лице, което наруши реда и начина за одобряване на типа, регистриране или въвеждане/извеждане във/от експлоатация, или отчитане, или сервизно обслужване на фискалните устройства или не изпълнява изискванията за дистанционна връзка с Националната агенция за приходите, се наказва с глоба - за физическите лица, които не са търговци, в размер от 300 до 1000 лв., или с имуществена санкция – за юридическите лица и едноличните търговци, в размер от 3000 до 10 000 лв. Когато нарушението не води до неотразяване на приходи, се налагат санкциите по ал. 1."

Предметът на Наредба № Н-18/13.12.2006 г., за регистриране и отчитане на продажби в търговските обекти, чрез фискални устройства е (чл. 1, ал. 1, в редакцията, в сила от 24.06.2011 г.) да определи: „условията, редът и начинът за одобряване на типа, за отмяна на типа, за въвеждане/извеждане във/от експлоатация, регистрация, отчитане и сервизно обслужване, експертизите и контролът на фискалните устройства, техническите и функционалните изисквания, към тях, редът и начинът за установяване на дистанционна връзка на фискалните устройства с Националната агенция за приходите (НАП) за предаване на данни и за издаване на фискални касови бележки, както и минималните реквизити на фискалните касови бележки". Систематичното място на разпоредбата, чието нарушаване е вменено на дружеството – чл. 41 от Наредбата, е в Глава пета: „Отчетност на оборотите от извършените продажби". Съдържанието й е: (1) В 7-дневен срок след изтичане на всеки месец и година лицето по чл. 3 отпечатва съкратен отчет на фискалната памет на всяко устройство в обекта за съответния период; (2) Отчетите по ал. 1 се съхраняват в книгата за дневните финансови отчети на всяко устройство на страницата за датата на последния ден от периода". Тази разпоредба не е изменяна. Съпоставянето между цитираните норми от Наредбата, с тази на чл. 185, ал. 2 ЗДДС, в приложимата редакция категорично сочи, че „неотпечатването на съкратен отчет на фискалната памет на всяко устройство в обекта за съответния период в 7-дневен срок след изтичане на всеки месец" представлява нарушаване на реда за отчитане на фискалните устройства. Фактът, че с изменението, в сила от 01.01.2012 г. (ДВ, брой 99/2011 г.), в съдържанието на ал. 2, чл. 185 ЗДДС е добавен изразът: „…или съхраняване на документи, издавани от/във връзка с фискалните устройства" не означава, че преди това нормата не е предвиждала санкция за неизпълнение на чл. 41, ал. 1 от Наредбата. С добавянето е направено уточнение, посредством което текстът е станал по – ясен и по - изчерпателен.

По изложените съображения обжалваното съдебно решение следва да бъде отменено и вместо него постановено друго, с което да бъде потвърдено процесното НП.

Воден от гореизложеното и на осн. чл. 221, ал. 2 от АПК, във вр. с чл. 63, ал. 1, изр. второ ЗАНН, Административен съд София - град, Х-ти касационен състав

Р Е Ш И :

ОТМЕНЯ съдебно решение от 02.07.2013 г., постановено по н.а.х.д. № 5465 по описа за 2012 г. на Софийски районен съд, НО, 17-ти състав, ВМЕСТО КОЕТО ПОСТАНОВЯВА:

ПОТВЪРЖДАВА наказателно постановление № 12564-0185715/24.01.2012 г., издадено от зам. директора на ТД на НАП- С., с което на „Л. Б. Е. енд КО" КД за извършено нарушение на чл. 41, ал. 1 от НАРЕДБА № Н-18 от 13.12.2006 г. за регистриране и отчитане на продажби в търговските обекти чрез фискални устройства е наложена имуществена санкция в размер на 500 / петстотин/ лева, на основание чл. 185, ал. 2, вр. чл. 185, ал. 1 от Закона за данък върху добавената стойност.

Решението е окончателно и не подлежи на обжалване и протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ: ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.