

# РЕШЕНИЕ

№ 5528

гр. София, 01.10.2021 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, III КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ,**  
в публично заседание на 10.09.2021 г. в следния състав:

**ПРЕДСЕДАТЕЛ: Десислава Корнезова**

**ЧЛЕНОВЕ: Боряна Петкова**

**Полина Величкова**

при участието на секретаря Илияна Тодорова и при участието на прокурора Милен Ютеров, като разгледа дело номер **6348** по описа за **2021** година докладвано от съдия Десислава Корнезова, 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], представлявано от В. П. Г. срещу РЕШЕНИЕ от 06.05.2021г. на СОФИЙСКИ РАЙОНЕН СЪД, НО, 9-ти състав, постановено по нахд № 15649/2020г.

В касационната жалба са развити съображения за неправилност на първоинстанционния съдебен акт, поради постановяването му в противоречие с материалния закон и процесуалните правила. Изложени са твърдения, че на инкриминираната дата не е имало промяна в касовата наличност, а намерените пари на стойност от 216.00 лева са били иззети от касиерите, от клиентите и от управителите по време на извършване на полицейска акция за разкриване на престъпление. Протоколът за извършена проверка не бил съставен в 11.45 часа, а в 16.00 часа, като по време на същата присъствал само един служител на НАП. Били образувани две прокурорски преписки, които били игнорирани изцяло от СРС и не били съобразени събраните данни по тях. Касаторът изтъква, че вмененото му нарушение не е описано точно, фактическата обстановка в АУАН и НП не съответствала на посочената в протокола за извършена проверка от 13.07.2020г. В решението на СРС липсвали мотиви, засягало се съществено правото на защита на дружеството, а наказателното обвинение останало изцяло недоказано и необосновано. С процесното нарушение не се ощетявал държавния бюджет, а единствено се засягали

интересите на дружеството, като му се налагала парична санкция за нарушение, което не е било извършено. Съставеният АУАН имал за цел единствено да оправдае изначално погрешни действия на органите на МВР и прекратената прокурорска преписка.

Касаторът, чрез адв. Е. З. моли да бъде отменено решение от 06.05.2021г. на СРС, НО, 9-ти състав по нахд № 15649/2020г. и спорът решен по същество, като се отмени изцяло НП № 539758-F559904/05.10.2020г. на зам. директор на ТД на НАП- С..

Ответникът- зам.директор на ТД на НАП- С. не изпраща процесуален представител, който да вземе участие в процеса и да изрази становище във връзка с обжалването на съдебното решение.

Представителят на СОФИЙСКА ГРАДСКА ПРОКУРАТУРА дава заключение, че жалбата е неоснователна.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С.-град, след 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 НЕОСНОВАТЕЛНА.

С решение от 06.05.2021г. по нахд № 15649/2020г. на СОФИЙСКИ РАЙОНЕН СЪД, НО, 9-ти състав е потвърдено наказателно постановление /НП/ № 539758-F559904/05.10.2020г. на зам. директор на ТД на НАП- С., с което на основание чл.185 ал.2 във вр. ал.1 от ЗДДС на [фирма], представлявано от В. П. Г. и Г. Б. Г. /поотделно/, е било наложено наказание- имуществена санкция в размер на сумата от 500.00 /петстотин/ лева за извършено нарушение по чл.33 ал.1 от Наредба № Н-18/13.12.2006г. на МФ за регистриране и отчитане чрез фискални устройства на продажбите в търговските обекти, изискванията към софтуерите за управлението им и изисквания към лицата, които извършват продажби чрез електронен магазин /загл. изм. ДВ.бр.80/2018г. /

За да постанови решението си, първоинстанционният съд е събрал като доказателства по делото показанията на актосъставителя Р. Г. Н., на свидетелите В. К. Ч., П. В. П. и писмените доказателства, представени с наказателното постановление, приобщени по реда на чл.283 НПК. Въз основа на тях е обосновал правния извод, че в хода на проведеното административно-наказателно производство не са били допуснати нарушения на процесуалните правила, правилно отговорността на търговеца е била ангажирана на основание чл.185 ал.2 във вр. ал.1 от ЗДДС, както и че е доказано от събраните писмени и гласни доказателства извършването на вмененото административно нарушение.

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

Касационната инстанция на основание чл.220 АПК приема за доказани и установени фактите, изложени от СОФИЙСКИ РАЙОНЕН СЪД, НО, 9-ти състав. По смисъла на тази разпоредба съществува забрана за фактически установявания в касационното производство, като правомощията на съда се изразяват само в преценката дали въззивният съд правилно е приложил относимите материално-правни норми.

При извършена проверка на 13.07.2020г. в търговски обект- каса, находяща се в [населено място], [жк], [улица], „Битов комбинат“ е било установено, че промяната в касовата наличност не се отчита с монтираното и работещо ФУ, модел „DATEKS DP-150“ с ИН на ФУ: DT739798 и ФП № 02739798. Фактическата наличност в касата възлизала в размер на 216.00 лева, разчетената касова наличност от ФУ- 0.00 лева.

Прието е, че търговецът не е изпълнил задължението си, извън случаите на продажба, да отбележи всяка промяна на касовата наличност /начална сума, въвеждане на пари в касата/ на ФУ чрез операцията „служебно въведени” суми. В тази връзка е бил съставен АУАН № F559904/17.07.2020г. и въз основа на него оспореното НП № 539758- F559904/05.10.2020г. от зам.директора на ТД на НАП-С..

Касационната инстанция приема, че съдебният акт е правилен, защото при неговото постановяване не е допуснато нарушение на материалния и процесуален закон – касационни отменителни основания по чл. 348, ал. 1, т.1, т.2 от НПК. Съображенията за това са следните:

Съгласно посочената за нарушена разпоредба на чл.33 ал.1 от Наредба № Н-18/13.12.2006г., издадена на основание чл.118 ал.4 от ЗДДС, „извън случаите на продажби/сторно операции всяка промяна на касовата наличност (начална сума, въвеждане и извеждане на пари във и извън касата) на ФУ се регистрира във ФУ чрез операциите "служебно въведени" или "служебно изведени" суми. Единственото изключение при приложението на това изискване е при отчитане на продажби на стоки и услуги чрез вградени фискални устройства в автомати на самообслужване.

В случая няма спор, че в търговския обект, стопанисван от [фирма] на 13.07.2020г. е била установена разлика между фактическата наличност в касата и тази отразена на ФУ на стойност от 216.00 лева. С това неотразяване безспорно е нарушен чл. 33, ал. 1 от Наредбата, една от целите на която е да осигури възможност за проследяване на паричния поток в търговския обект чрез създаване на правила за регистрация и отчетност на паричните средства. Касаторът е субект по см. на чл.3 ал.1 от Наредба № Н-18/13.12.2006г., поради което и носи отговорност за нарушение на правилото по чл.33 ал.1 от тази Наредба.

Настоящият съдебен състав приема също, че правилно е приложена санкционната разпоредба на чл.185 ал.2, във вр. ал.1 от ЗДДС при определяне на размера на имуществената санкция от 500.00 лева. Съгласно чл.185 ал.2, изр.2 от ЗДДС, при определяне на наказанието за нарушение по чл.118 ЗДДС и нормативните актове по прилагането му, се налагат по-ниски по размер глоба, респ. имуществена санкция, когато нарушението не води до неотразяване на приходи- имуществената санкция за ЮЛ и ЕТ е в размер от 500.00 до 2 000.00 лв. В конкретния случай, така извършеното нарушение не е довело до неотразяване на приходи, поради което размера на имуществената санкция може да бъде определен в минимален размер, съобразно с предвиденото по ал. 1 на чл.185 от ЗДДС. От правно значение е само неосъщественото публичноправно задължение, обременяващо правната сфера на юридическото лице, поради което законосъобразно и в съответствие с чл.83 от ЗАНН е ангажирана неговата административно-наказателна отговорност.

Относно твърдението на касатора, че сумата от 216.00 лева не е била намерена в касата, а е била иззета „от джобовете, дамските чанти на касиерките, портфейлите на присъствалите лица“ по време на извършване на полицейска проверка, следва същото да се приеме за изцяло невярно, защото противоречи на данните, съдържащи се в писмените доказателства- опис на парите в касата от 13.07.2020г. и декларация от Д. К. Г.- работник в [фирма]. Видно е от тези две писмени доказателства, че съществуващата в касата за конкретния ден- 13.07.2020г. сума е възлизала на стойност от 216.00 лева, която сума представлява сбор от заплатени такси от абонати и начална сума при отваряне на касата в началото на деня. Без всякакво правно значение за съставомерността на деянието са изложените факти и обстоятелства във връзка с

извършени в същия ден процесуални действия от органите на СДВР по повод разкриване на данни за извършено престъпление. Що се касае до показанията дадени от свидетеля В. К. Ч., същите са изцяло неотнормими към предмета на спора, тъй като лицето не е присъствало по време на извършване на проверката в обекта- каса, находяща се в [населено място],[жк], [улица]- „Битов комбинат“, а възпроизвежда свои впечатления от събития, които са се развили на друго място- [населено място], [улица]. Твърденията на лицето П. В. П., че сумата от 216.00 лева е иззета от държанието на служилката в офиса, от управителя на дружеството и други лица, противоречат на писмения доказателствен материал, поради което и правилно първостепенният съд не ги е кредитирал и не е основал своите изводи на тях. От анализа на събраните и обсъдени в тяхната взаимовръзка и единство писмени и гласни доказателствени средства, не се разколебава обвинителната теза на ответника за извършено нарушение на правилата за регистрация и отчетност на паричните потоци. Сумата от 216.00 лева е следвало да бъде въведена като касова наличност, чрез функцията на ЕКАПФ „служебно въведени суми“.

Във връзка с възражението на [фирма] за допуснати процесуални нарушения по чл.42 т.4 и чл.57 ал.1, т.5, т.6 от ЗАНН, съдът го приема за неоснователно. Във фактическата част на АУАН и НП са описани по изискуемия от закона начин относимите към съставомерността на нарушението факти и обстоятелства. Налице е коректно цитиране на относимите нормативни правила, вкл. цифровото им означение, доколкото направеното описание на приетото за реализирано от търговеца нарушение, респ. обстоятелствата, при които то е извършено, е формулирано изчерпателно и ясно в достатъчна степен, за да удовлетвори изискванията за пълнота на обвинителната теза и адекватното упражняване на реципрочното ѝ право на защита на лицето, срещу което се насочва административно-наказателната принуда. В НП дословно са възпроизведени фактическите констатации, отразени в АУАН, както и е направен самостоятелен анализ, с коя деятелност дружеството [фирма] е реализирало елементите на състава на вмененото му нарушение. Следователно, нарушителят е бил наясно с рамките и съдържанието на обвинението срещу него и е бил в състояние да проведе защитната си позиция, както в хода на развитото се административно-наказателно производство, така и в съдебната фаза на процеса.

По време на провеждане на съдебното следствие пред Софийски районен съд са събрани и приети писмени и гласни доказателства, от които да се установи действителната фактическа обстановка по случая. Тежестта на доказване в административно-наказателното производство, лежи върху наказващия орган по аргумент от чл.84 ЗАНН във вр. чл.103 ал.1 от НПК. Безспорно е, че в преценката си дали да издаде НП последният се базира на констатациите в АУАН, които в рамките на производството по налагане на административни наказания се приемат за верни до доказване на противното. Това не е така обаче в съдебното производство, тук те нямат обвързваща доказателствена сила. В него съдът е длъжен да проучи фактите, чрез допустимите доказателствени средства и да прецени има ли извършено нарушение с правна квалификация чл.33 ал.1 от Наредба № Н-18/13.12.2006г. Разкриването на обективната истина по делото, независимо от тежестта на доказване и пасивността на страните, е приоритет за дейността на съда, поради което законодателят му е предоставил възможност не само по искане на страните, но и по свой почин (т.е., служебно) да събира доказателства, когато това се налага за изясняване на действителните факти и обстоятелства по конкретния случай.

В хода на съдебното следствие са събрани гласни доказателствени средства, чрез разпит на свидетеля Р. Г. Н., който възпроизвежда в детайли настъпилите на 13.07.2020г. факти във връзка с констатиране на нарушението. Не съществуват съмнения в достоверността и основания за дискредитиране на неговите показания, тъй като той не е заинтересован от изхода на спора.

Ето защо, може да се приеме, че по време на съдебното следствие, проведено по нахд № 15649/2020г. са събрани и приети всички писмени и гласни доказателства, посредством които са изяснени в пълнота и безпротиворечивост относимите факти. Съдът не е обвързан от решението на АНО и не може да бъде възпрепятстван в правомощията си да провери обстойно фактите, релевантни за спора, с който е сезиран. Съдът трябва да изследва и решава всички въпроси, както по фактологията, така и по приложението на правото, от които зависи изходът на делото. Въззивният съд е изпълнил процесуалното си задължение, като е постановил решението си, след като е разкрита обективната истина по случая и е осигурена възможността за пълноценно упражняване на правото на защита на касатора.

Споделят се и правните изводи на СРС, НО, 9-ти състав по приложението на чл.28 ЗАНН. При анализ на събраните в процеса писмени доказателства, настоящият съдебен състав, също приема, че нарушението, правно квалифицирано по чл.33 ал.1 от Наредба № Н-18/13.12.2006г. не представлява и маловажен случай по смисъла на чл.28 ЗАНН. Един от критериите за определяне на дадено деяние за маловажен случай е именно липсата или незначителността на вредните последици от него. В настоящия случай нарушението е с формален характер и законът не въздига в неговия състав настъпването на вредносни последици, като последното обстоятелство е отчетено от законодателя при определяне на по-нисък размер на имуществената санкция, в случаите в които това не е довело до неотразяване на приходите. Липсват каквито и да било доказателства, сочещи и обосноваващи наличие на смекчаващи отговорността обстоятелства. Касае за регулиране на обществени отношения с финансов характер и засягащи установения ред за регистрация и отчетност, които са задължителни за лицата, използващи фискални устройства. Всяка една разлика между наличните и документирания средства пречатства проследяването на паричния поток в търговския обект и представлява нарушение на тези правила, поради което съдът приема, че нарушението не разкрива белези на по-ниска степен на обществена опасност в сравнение с обикновените случаи от съответния вид. След като настоящото нарушение се явява първо такова за [фирма], представлявано от Г. Б. Г. и В. П. Г. /поотделно/ съдът счита, че това обстоятелство несъмнено обуславя налагането на наказанието- имуществена санкция в нейния минимален размер от 500.00 лева. Охраняваните обществени отношения със ЗДДС са с висока степен на обществена значимост, доколкото са свързани с облагането с ДДС на данъчно задължените субекти във връзка с осъществяваната от тях независима икономическа дейност. Ето защо всяко нарушение, свързано с регистрирането и отчитането на продажбите в търговските обекти чрез фискални устройства следва да се преценява на плоскостта на защитения обществен интерес по ЗДДС и макар да не е резултатно, да се характеризира с висока степен на обществена опасност. В този смисъл извършеното нарушение не се отличава с по-ниска степен на обществена опасност от обикновените случаи.

По тези доводи и аргументи, касационната инстанция заключава, че съдебното решение от 06.05.2021г. на СРС, НО, 9-ти състав е правилно на основание чл.348 НПК

и при условията и по реда на чл.221 ал.2 АПК трябва да бъде потвърдено. Не се констатираха служебно основанията за касиране на съдебния акт по см. на чл.218 ал.2 АПК във вр.чл.209 т.1 и т.2 АПК.

По изложените съображения, АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С.-град, III Касационен състав на основание чл.221 ал.2 от АПК във вр.чл.63 ал.1, изр.2 ЗАНН

Р Е Ш Е Н И Е :

ОСТАВЯ В СИЛА решение от 06.05.2021г., постановено по нахд № 15649/2020г. на СОФИЙСКИ РАЙОНЕН СЪД, НО, 9-ти състав.

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

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.