

РЕШЕНИЕ

№ 5778

гр. София, 12.10.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, VI КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ,
в публично заседание на 16.09.2022 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Евгения Иванова

ЧЛЕНОВЕ: Калинка Илиева

Пламен Панайотов

при участието на секретаря Валентина Христова и при участието на прокурора Стоян Димитров, като разгледа дело номер **5621** по описа за **2022** година докладвано от съдия Пламен Панайотов, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.208 и сл. от Административнопроцесуалния кодекс /АПК/ във вр. с чл. 63в от Закона за административните нарушения и наказания /ЗАНН/.

Образувано е по касационна жалба на юрисконсулт И. К., в качеството му на процесуален представител на Директор на ТД НАП, офис М., срещу Решение № 1626 от 09.05.2022 г. на СРС по АНД № 13993/2021 г. по описа на Софийски районен съд, с което е отменено наказателно постановление № 570478-F597326 от 27.05.2021 г., издадено от заместник директор ТД-НАП-С., въз основа на съставен на 05.03.2021 г. против А. К. М. . ЕГН [ЕГН], акт за установяване на административно нарушение /АУАН/ F597326, за това, че А. К. М., в качеството си на представляващ "Алфа Карс 2017" ЕООД, не е изпълнил в законоустановения срок - до 30.09.2020 г. задължението си да осигури публикуването на годишния финансов отчет /ГФО за 2019 г. чрез подаване на заявление за вписване и представяне за обявяване в Агенция по вписванията /АВ/ Търговски регистър и регистър за юридическите лица с нестопанска цел, с което на 01.10.2020 г. в [населено място] е нарушена разпоредбата на чл. 16, ал. 1, т. 4, вр. чл. 38, ал. 1, т. 1 от Закона за счетоводството /ЗСч/, във вр. с § 33 от Преходните и заключителните разпоредби на Закона за мерките и действията по време на извънредното положение, обявено с решение на НС на 13.03.2020 г., и преодоляване на последиците, поради което и на основание и чл. 53, ал. 1, вр. чл. 27

/чл. 83/ и чл. 3, ал. 2 от ЗАНН, и чл. 74, ал. 1 от Закона за счетоводството, е наложена глоба в размер на 200 лева.

В касационната жалба решението е оспорено като неправилно и необосновано, постановено при нарушение на процесуалните правила и материалния закон. Сочи се, че в случая е неприложим чл. 28 от ЗАНН и е спазен тримесечния срок по чл. 34, ал. 1 от ЗАНН. Иска се неговата отмяна и постановяване на ново решение, с което да бъде оставено в сила процесното наказателно постановление.

По делото е депозиран отговор на касационната жалба, в който се посочва, че оспореното решение е законосъобразно, правилно и обосновано, и като такова следва да бъде потвърдено.

В съдебно заседание касаторът – ТД НАП, редовно призован, не изпраща представител.

В съдебно заседание ответникът – А. К. М. . ЕГН [ЕГН], редовно призован, не изпраща представител.

Представителят на Софийска градска прокуратура – прокурор Д., изразява становище за неоснователност и недоказаност на касационната жалба.

Административен съд – София – град, VI касационен състав, като прецени събраните по делото доказателства, доводите и възраженията на страните и в рамките на касационната проверка, извършена съгласно чл. 218 от АПК, приема за установено от фактическа и правна страна следното:

Касационната жалба е допустима, като подадена от легитимирано лице, в срока по чл. 211, ал. 1 от АПК, приложим по силата на чл. 63в от ЗАНН, срещу съдебен акт, който подлежи на касационен контрол.

Разгледана по същество касационната жалба е неоснователна.

Съобразно чл. 218 от АПК касационната инстанция дължи произнасяне само относно наведените в жалбата касационни оплаквания, като следи служебно за валидността, допустимостта и съответствието на решението с материалния закон.

Настоящата касационна инстанция изцяло споделя фактическата обстановка, описана в обжалваното решение, поради което и не намира за нужно да я преповтаря в детайли. В НП е отразено и че: нарушението е установено на 14.12.2020 г. – когато в ЦУ на НАП е получена информация от АВ за юридическите лица, които не са изпълнили горепосоченото задължение в законовоопределения срок;

заявлението за вписване и представяне за обявяване на ГФО за 2019 г. в Търговския регистър и регистъра за юридическите лица с нестопанска цел е подадено на 05.03.2021 г. /със закъснение от 156 дни/, като Дружеството е подало ГДД по чл. 92 от ЗКПО за 2019 г. на 30.06.2020 г., с посочване, че нетните приходи от продажби за 2019 г. са 1 009 017, 41 лева; - нарушението е първо.

Настоящата съдебна инстанция споделя извода на въззивния съд, че е допуснато съществено нарушение на процесуалните правила, а именно АУАН, и НП не отговарят на императивните изисквания, тъй като не сочат съставомерен елемент от субективна страна на нарушението – а именно липсва каквото и да е отразяване във връзка с въпроса за вината, т. е. за субективната съставомерност на нарушението – че наказаното лице е извършило нарушението виновно.

Съдът намира за необходимо да отбележи, че е незаконосъобразно и недопустимо

елементи от обективната и/или от субективната страна за което и да е нарушение да не са посочени в текстовото изписване на нарушението, а да се извеждат чрез пресмятане, по подразбиране или предположение. Тези обективни и/или субективни елементи е задължително да бъдат написани в словесното изложение на нарушението и за да се обоснове преценката за съставомерност на деянието на посоченото лице по съответно цитираната квалификация на Закона и да бъдат спазени императивните разпоредби на ЗАНН.

Съдът не споделя посоченото от въззивния състав, че АУАН -а е съставен след законоустановения срок по чл.34, ал.1 от ЗАНН. Действително, органите по приходите при НАП, които са компетентни да установяват административните нарушения по Закона за счетоводството, разполагат с автоматизиран достъп до всички данни от Търговския регистър при Агенция по вписванията, за вписаните търговци, клонове на чуждестранни търговци, свързаните с тях обстоятелства и обявените актове (чл. 3, ал.3 от Закона за търговския регистър). Наличието на автоматизиран достъп обаче не означава, че всеки един конкретен нарушител е известен на органите по приходите, от момента на пропускането на срока за публикуване на ГФО до 30 юни на съответната година, каквото е било изискването на чл. 40, ал. 1 ЗСч., преди изменението, или в сроковете по § 9а ПЗР. Моментът на откриване на нарушителя е фактически въпрос, който подлежи на изследване във всеки конкретен случай и по отношение конкретното лице, чиято административна отговорност е ангажирана. В случая е получена информация от Търговския регистър на 14.12.2020г. и тогава е било установено нарушението, като констатацията е отразена в съставения акт. Публичността на търговския регистър и възможността на НАП за автоматизиран достъп до данните от този регистър, включително и до обявените актове от ГФО е от значение за спазването на срока, по чл. 34, ал. 1, изр. второ ЗАНН, чийто начален момент е от извършването на нарушението. Според тази разпоредба, административнонаказателното производство не се образува, а образуването се прекратява, 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. Първата хипотеза касае нарушителя, извършил административно нарушение (арг. от т. 2 от мотивите на ТР № 48/28.12.1981г. на ОСНК по т.д. № 48/1981г.), а втората ограничава срока на издирването му до една година, след изтичането на който се преклудира възможността да бъде съставен АУАН, с който да бъде поставено началото на административнонаказателното производство. При така създадената от закона възможност, ако в продължение на една година от неизпълнението на задължението за публикуване на ГФО органът по приходите, компетентен да установи нарушение бездействия, не направи нужните справки и не установи конкретните нарушители, то възможността за образуване на административнонаказателно производство се преклудира. В процесния случай, считано от 01.10.2020 г., едногодишният срок за образуване на административнонаказателно производство е с крайна дата 01.10.2021 г. АУАН, № F597326, въз основа на който е издадено наказателното постановление е съставен на 05.03.2021 г., т.е. преди изтичането на установения в чл. 34, ал. 1, изр. второ ЗАНН едногодишен срок. Наказателното постановление е издадено в съответствие с ал. 3 на чл. 34 ЗАНН.

Правилно обаче районният съд е приел, че се касае за маловажен случай по смисъла на чл. 28 от ЗАНН, тъй като ответникът не е бил санкциониран друг път по

административен ред и извършеното от него нарушение не поражда общественоопасни последици.

В Тълкувателно решение №1 от 12.12.2007 г. по тълк. нак. дело №1/2005 г. на Общото събрание на наказателната колегия във Върховния касационен съд категорично се е произнесло, че преценката на административнонаказващия орган за маловажност на случая по чл.28 от ЗАНН се прави по законосъобразност и подлежи на съдебен контрол. Административнонаказателният процес е строго нормирана дейност, при която за извършено административно нарушение се налага съответното наказание, а прилагането на санкцията на административнонаказателната норма, във всички случаи, е въпрос само на законосъобразност и никога на целесъобразност. Общото понятие на административно нарушение се съдържа в чл.6 от ЗАНН. В чл.28 законът си служи с понятието “маловажни” нарушения. При извършване на преценка, дали са налице основанията по чл.28 от ЗАНН, наказващият орган е длъжен да приложи правилно закона, като отграничи “маловажните” случаи на административни нарушения от нарушенията, обхванати от чл. 6. Когато деянието представлява “маловажен” случай на административно нарушение, той следва да приложи чл.28 от ЗАНН. Всъщност наказващият орган освобождава от административно-наказателна отговорност, което не почива на преценка на целесъобразност. Изразът в закона “може” не обуславя действие при “оперативна самостоятелност”, а означава възлагане на компетентност. Отнася се за особена компетентност на наказващия орган за произнасяне по специален, предвиден в закона ред и при наличие на основанията по чл.28 от ЗАНН, да не наложи наказание и да отправи предупреждение, от което произтичат определени законови последици. Преценката за “маловажност на случая” подлежи на съдебен контрол. В неговия обхват се включва и проверка за законосъобразност на преценката по чл.28 от ЗАНН. Когато съдът констатира, че предпоставките на чл.28 от ЗАНН са налице, но наказващият орган не го е приложил, това е основание за отмяна на наказателното постановление, поради издаването му в противоречие със закона. В конкретния казус разпоредбата на чл. 28 от ЗАНН е била приложима, като правилно и законосъобразно въззивният съд е приел, че извършените от касатора нарушения следва да се квалифицират като маловажни, тъй като същите не засягат важни обществени отношения.

Поради санкционния характер на производството по ЗАНН, в тежест на административнонаказващия орган е било да проведе законосъобразна процедура, завършила със законосъобразни актове. Допуснатите процесуални нарушения при издаването на наказателното постановление са от категорията на съществените и се явяват основание за неговата отмяна. Административнонаказателният орган е следвало да бъде прецизен в посочването на тези задължителни реквизити. С обратното, административнонаказателната дейност е била лишена от яснота във връзка с фактическите положения, въз основа на които е ангажирана и се реализира.

Воден от горното на основание чл.221, ал.2, пр.1 АПК, Административен съд София – град, VI касационен състав

РЕШИ:

ОСТАВЯ В СИЛА Решение № 1626 от 09.05.2022 г. на СРС по АНД№ 13993/2021 г.
на СРС.

РЕШЕНИЕТО е окончателно и не подлежи на обжалване и протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.