

РЕШЕНИЕ

№ 1396

гр. Пловдив , 29.08.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

РАЙОНЕН СЪД – ПЛОВДИВ, V НАКАЗАТЕЛЕН СЪСТАВ в публично заседание на осми юли, през две хиляди двадесет и първа година в следния състав:

Председател: Зорница Н. Тухчиева Вангелова

при участието на секретаря Таня Д. Стоилова
като разгледа докладваното от Зорница Н. Тухчиева Вангелова
Административно наказателно дело № 20215330203944 по описа за 2021 година

Производството е по реда на чл. 59 и сл. от ЗАНН

Образувано е по жалба на „Заложна къща Голд Страйк“ ООД, действащо чрез управителя си Н.Б. против Наказателно постановление № 578637 - F581351/19.05.2021 г., издадено от Заместник –директор на ТД на НАП Пловдив, с което на дружеството – жалбоподател за нарушения по чл. 27, ал. 1, т. 1 от Наредба Н – 18/13.12.2006 г. на МФ вр. чл. 118, ал. 4, т. 4 вр. чл. 46, ал. 1, т. 1 ЗДДС са наложени имуществени санкции на основание чл. 185, ал. 2 от ЗДДС вр. чл. 185, ал. 1 ЗДДС, както следва:

- имуществена санкция в размер на 500,00 лева за нарушение, документирано с фискален бон от 08.05.2020г., час на генериране – 09: 33: 00 на стойност 225 лева;

- имуществена санкция в размер на 500,00 лева за нарушение, документирано с фискален бон от 06.07.2020г., час на генериране – 14: 48: 00 на стойност 330 лева;

- имуществена санкция в размер на 500,00 лева за нарушение, документирано с фискален бон от 26.08.2020г., час на генериране – 13: 38: 00 на стойност 240 лева;

- имуществена санкция в размер на 500,00 лева за нарушение,

документирано с фискален бон от 21.09.2020г., час на генериране – 13: 13: 00 на стойност 314 лева;

- имуществена санкция в размер на 500,00 лева за нарушение, документирано с фискален бон от 05.10.2020г., час на генериране – 12: 13: 00 на стойност 252 лева;

С жалбата и в съдебно заседание се релевират конкретни съображения за необоснованост и незаконосъобразност на атакуваното наказателно постановление, като е формулирано искане за неговата отмяна. Нито със жалбата, нито в съдебно заседание е направено искане за присъждане на разноски.

Въззиваемата страна, действаща чрез процесуалния си представител, ангажира становище за неоснователност на жалбата. По същество – противопоставя се на доводите, релевирани от страна на жалбоподателя, като моли атакуваното Наказателно постановление да бъде потвърдено като правилно и законосъобразно постановено. Претендира присъждане на разноски за юрисконсултско възнаграждение.

Жалбата е подадена в законоустановения срок, от процесуално легитимирана страна, против акт, подлежащ на обжалване по съдебен ред, поради което се явява процесуално допустима и следва да бъде разгледана по същество.

Съдът, след като се запозна с формираната по делото доказателствена съвкупност, обсъди доводите на страните и служебно провери правилността на атакуваното постановление, намери, че са налице основания за неговата отмяна. Съображенията в тази насока са следните:

В АУАН и в НП са изложени следните фактически параметри на нарушението:

При извършена оперативна проверка на 09.10.2020г. на обект - заложна къща, находяща се в гр. Пловдив, ул. „Вратцата" № 1 и стопанисван от "Голд Страйк"ООД с ЕИК 202369667, се констатира, че "Голд Страйк" ООД в качеството си на лице по чл. 3 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 изискванията към лицата, които извършват продажби чрез електронен магазин, е извършило нарушение на същата, като не е регистрирало всяка продажба на стоки и услуги по данъчната група според вида на продажбите, в

случая - в група „А" на ФУ.

Съгласно чл. 27, ал. 1 от Наредба Н-18/2006г. на МФ лицата по чл. 3, с изключение на случаите, когато извършват дейност по чл. 28 са длъжни да регистрират всяка продажба на стока и услуга по данъчни групи според вида на продажбите, и по-конкретно:

т. 1 - в група "А" - за стоки и услуги, продажбите на които са освободени от облагане с данък, за стоки и услуги, продажбите на които се облагат с 0 % ДДС, както и за продажби, за които не се начислява ДДС;

т. 2 - в група "Б" - за стоки и услуги, продажбите на които се облагат с 20 % данък върху добавената стойност;

т. 3 - в група "В" - за продажби на течни горива чрез измервателни средства за разход на течни горива;

т. 4 - в група "Г" - за стоки и услуги, продажбите на които се облагат с 9 % данък върху добавената стойност.. 1 . в група "А" - за стоки и услуги, продажбите на които са освободени от облагане с данък;

Според представени писмени обяснения от лицето, дейността в обекта се изразява в предоставяне на заеми срещу залог за срок от един месец, за което се издава заложен билет. След изтичане на едномесечния срок, клиентът си взима заложената вещ и заплаща определената лихва за месеца. Продажби на вещи не се извършват. Приходите от лихви се отчитат чрез фискалното устройство. Съгласно чл. 46 ал. 1 т. 1 от ЗДДС освободена от облагане с ДДС доставка е договарянето, отпускането и управлението на кредит срещу насрещна престация /лихва/ от лицето, което го отпуска.

Видно от представени периодични отчети от монтираното и въведено в експлоатация фискално устройство за обекта - тип "Tgemol 2S UL –V2" с ИН на ФУ ZK124994 и ИН на ФП 50161156 и от информация за извършените продажби, подадена чрез дистанционната връзка към НАП за периода от 01.02.2020г. до 09.10.2020г., заплатените услуги - предоставяне на заем срещу насрещна престация - лихва, /описани в приложение, неразделна част от настоящия АУАН/ на стойност както следва:

- за периода 01.02.2020г. - 29.02.2020г. - на обща стойност - 4036лв.;
- за периода 01.03.2020г. - 31.02.2020г. - на обща стойност - 3983лв.;
- за периода 01.04.2020г. - 30.04.2020г. - на обща стойност - 4009лв.;
- за периода 01.05.2020г. - 31.05.2020г. - на обща стойност - 4011лв.;
- за периода 01.06.2020г. - 30.06.2020г. - на обща стойност - 3935лв.;

- за периода 01.07.2020г. - 31.07.2020г. - на обща стойност - 4002лв.;
- за периода 01.08.2020г. - 31.08.2020г. - на обща стойност - 4156лв.;
- за периода 01.09.2020г. - 30.09.2020г. - на обща стойност - 4044лв.;
- за периода 01.10.2020г. - 09.10.2020г. - на обща стойност - 1374лв.,

се регистрират от дружеството в група „Б“, вместо в група „А“, където следва да бъдат отчитани освободените от облагане с ДДС доставки.

Нарушенията са извършени в гр. Пловдив, *на датите, на които е заплатена лихвата /така, както е посочено в приложението, неразделна част от настоящия АУАН/* и са открити и документирани с ПИП сер. АА № 0375918 на 09.10.2020г. и с допълнително представени документи с вх. № Д1/РД-20-2948/16.11.2020г.

Същите не водят до неотразяване на приходи.

В атакуваното Наказателно постановление наказващият орган е конкретизирал, че за всички нарушения, документирани с фискални бонове, описани в приложението, неразделна част към АУАН, с изключение на:

фискален бон от 08.05.2020г., час на генериране - 09:33:00, на стойност 225лв.;

фискален бон от 06.07.2020г., час на генериране - 14:48:00, на стойност 330лв.;

фискален бон от 26.08.2020г., час на генериране - 13:38:00, на стойност 240лв.;

фискален бон от 21.09.2020г., час на генериране -13:13:00, на стойност 314лв. и

фискален бон от 05.10.2020г., час на генериране -12:13:00, на стойност 252лв.,

са налице основания за прилагането на чл. 28 от, ЗАНН, поради което производството е приключило с предупреждение № 578634 – F581351 от 19.05.2021г. издадено от Заместник директора при при ТД на НАП - Пловдив.

Предвид горното, предмет на атакуваното наказателно постановление са единствено извършените нарушения, документирани с горепосочените фискални бонове, описани в приложението, неразделна част към АУАН.

Настоящия съдебен състав, като анализира съдържателната част на АУАН и издаденото въз основа на него наказателно постановление, намира, че при този начин на описание на нарушението съществено са нарушени чл. 42 и чл. 57 ЗАНН.

Съгласно регламента на горесцитираните разпоредби, сред задължителните реквизити на АУАН и НП са описанието на фактическите признаци на нарушението и посочване на нарушените правни норми.

В същото време е безспорно, както в теорията, така и в съдебната практика, че АУАН е акта в административно-наказателното производство, аналогичен на обвинителния акт в наказателния процес, който определя предмета на доказване по делото. АУАН очертава нарушението, с неговите съставомерни фактически признаци от обективна и субективна страна, връзката между инкриминираното деяние и лицето, сочено като нарушител и надлежната правна квалификация. Срещу тези факти и право нарушителят следва да се брани, като гарантирането в максимална степен на правото му на защита изисква той да бъде запознат с тях още от началото на административно-наказателен процес, т.е. от момента на съставяне и предявяване на АУАН (по аргумент от чл. 42, т.4 и т.5 ЗАНН, вр. чл. 40, ал.1 ЗАНН, вр. чл. 43, ал.1).

В този смисъл са и задължителните указания на имащото базисно значение за наказателния процес Тълкувателно решение № 2 от 07.10.2002 г. по н. д. № 2/2002 г., ОСНК на ВКС, в което е прието, че сред задължителното съдържание на обвинителния акт е пълното, точно и ясно посочване на всички съставомерни фактически обстоятелства и на правната квалификация. Пороците при словесната или юридическа формулировка, водещи до неяснота в описанието на фактическите и/или правните рамки на повдигнатото обвинение са винаги съществени и непоправимо накърняват правото на защита на наказаното лице.

Доколкото с АУАН реално се повдига и предявява административното обвинение, гореизложените стандарти от практиката на ОСНК на ВКС, следва на основание 84 ЗАНН да бъдат съотнесени и към неговото съдържание.

Наказателното постановление от своя страна е властническият правораздавателен акт, издаден от компетентен орган, с който дееца бива санкциониран за извършеното административно нарушение. То се явява аналога в административно наказателния процес на присъдата от общото наказателно производство. От тази му същност следва, че към неговата форма и съдържание следва да се поставят същите завишени изисквания, както към АУАН.

В този изричен смисъл са и задължителните разрешения на основополагащото ППВС № 1/1953 г., съгласно което всеки правораздавателен акт, с който се ангажира отговорността на даден правен субект следва задължително да съдържа пълно, точно и ясно изложение на всички съставомерни фактически положения, които се приемат за установени, както и приложимите към тях правни норми. Този минимум от правнорелевантна за наказания субект информация следва да се съдържа в самия правораздавателен акт, а не да се извлича от доказателствата по делото.

Датата /времето/ на извършване на деянието е съществен реквизит и доколкото спрямо него се отмерват редица процесуални и материални срокове (например чл. 34 ЗАНН), относими към отговорността на дееца.

В този смисъл неясното и противоречиво посочване на датата/ времето/ на извършване на нарушението в АУАН и НП, не само ограничава правото на защита на наказаното лице, но и съществено затруднява до степен на невъзможност контролните правомощия на съда по преценка за законосъобразност на НП, което се явява безусловно основание за неговата отмяна.

Не на последно място следва да се посочи, че посочването на времето и мястото на извършване на нарушението именно във властническия акт, с който се налага санкцията е и важна гаранция за спазване на принципа **non bis in idem**, което затвърждава извода за същественост на допуснатия процесуален порок при ангажиране отговорността на жалбоподателя.

Неясното индивидуализиране на времето на извършване на деянието в АУАН и НП е процесуален порок, който няма как да бъде саниран на етап съдебно следствие, доколкото се касае не за доказателствен дефицит, а за ненадлежно предявено обвинение, като този порок не е от естество да бъде отстранен чрез събиране на допълнителни доказателства.

Не на последно място следва да се посочи, че ако съдът служебно установи и накаже дееца за релевантните фактически обстоятелства, при положение, че те са погрешно/ непълно/ неясно индивидуализирани в АУАН и НП, то същият би влезнал в непреодолимо противоречие с контролно-отменителните си правомощия в производството по чл. 63 ЗАНН и на практика недопустимо би иззел и встъпил в правомощията на наказващия орган.

Действително в чл. 53, ал. 2 ЗАНН е предвидена възможност с НП да се санират пороци, допуснати в административно наказателното производство, стига да са установени по несъмнен начин извършването на деянието, нарушителят и неговата вина. *Доколкото обаче, в процесния случай, пороците при индивидуализация на датите на извършване на нарушенията са относими както в АУАН, така и в НП, то този ред е неприложим.*

Ако се допусне тълкуване, според което съдът може сам, за първи път със своя акт да установява съставомерните фактически положения и правни норми, които до този момент не са надлежно предявени на дееца, то на практика би се достигнало до заобикаляне и елиминиране на цялата уредена в ЗАНН процедура по повдигане, предявяване и защита по административното обвинение.

Точно такъв е и процесния случай, доколкото в атакуваното Наказателно постановление *липсва изрично и ясно посочване на датите / времето на извършване на твърдените нарушения, доколкото същият така както и АУАН препращат към описанието – приложение към АУАН.* Посоченото в АУАН и НП, че нарушенията са извършени на *датите на които е заплатена лихвата така, както е посочено в приложението, неразделна част от АУАН* и са открити и документирани с ПИП сер. АА № 0375918 на 09.10.2020г. и с допълнително представени документи с вх. № Д1/РД-20-2948/16.11.2020г. *безспорно не покрива изискванията за ясно, недвусмислено и категорично посочване на датите на които се твърди да са извършени процесните административни нарушения .* В тази връзка отново следва да се посочи, че предвид правораздавателния характер на наказателните постановления, *този реквизит не може, а и не следва да се извлича по пътя на формалната или правна логика, още по - малко по тълкувателен път от съдържанието на други документи по преписката, включително посочените фискални бонове.* Ето защо настоящата инстанция счита, че оспореното НП е незаконосъобразно и подлежи на отмяна, поради допуснатото съществено нарушение при неговото издаване.

По разноските:

При този изход на спора право на разноски съгласно новелата на чл. 63, ал.3 ЗАНН би имал жалбоподателят. Доколкото обаче същият нито е изявил претенция за присъждане на разноски с въззивната жалба, като такива не са

поискани и в откритото съдебно заседание, то разноси не следва да се присъждат.

Така мотивиран и на основание чл. 63, ал. 1 ЗАНН, съдът

РЕШИ:

ОТМЕНЯ Наказателно постановление № 578637 - F581351/19.05.2021 г., издадено от Заместник –директор на ТД на НАП Пловдив, с което на „Заложна къща Голд Страйк“ ООД, ЕИК 202369667 за нарушения по чл. 27, ал. 1, т. 1 от Наредба Н – 18/13.12.2006 г. на МФ вр. чл. 118, ал. 4, т. 4 вр. чл. 46, ал. 1, т. 1 ЗДДС са наложени имуществени санкции на основание чл. 185, ал. 2 от ЗДДС вр. чл. 185, ал. 1 ЗДДС, както следва:

- имуществена санкция в размер на 500,00 лева за нарушение, документирано с фискален бон от 08.05.2020г., час на генериране – 09: 33: 00 на стойност 225 лева;

- имуществена санкция в размер на 500,00 лева за нарушение, документирано с фискален бон от 06.07.2020г., час на генериране – 14: 48: 00 на стойност 330 лева;

- имуществена санкция в размер на 500,00 лева за нарушение, документирано с фискален бон от 26.08.2020г., час на генериране – 13: 38: 00 на стойност 240 лева;

- имуществена санкция в размер на 500,00 лева за нарушение, документирано с фискален бон от 21.09.2020г., час на генериране – 13: 13: 00 на стойност 314 лева;

- имуществена санкция в размер на 500,00 лева за нарушение, документирано с фискален бон от 05.10.2020г., час на генериране – 12: 13: 00 на стойност 252 лева;

Решението подлежи на обжалване пред Пловдивски Административен съд в 14-дневен срок от получаване на съобщението до страните за постановяването му.

Съдия при Районен съд – Пловдив: _____