

РЕШЕНИЕ

№ 4448

гр. София, 21.11.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

СОФИЙСКИ РАЙОНЕН СЪД, 96-ТИ СЪСТАВ, в публично заседание на двадесети октомври през две хиляди двадесет и втора година в следния състав:

Председател: КИРИЛ Г. ДИМИТРОВ

при участието на секретаря ПЕТЯ Г. ДИМОВА
като разгледа докладваното от КИРИЛ Г. ДИМИТРОВ Административно наказателно дело № 20221110205594 по описа за 2022 година

За да се произнесе, съдът взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 59-63 от ЗАНН.

С Наказателно постановление № 627431-0347096/09.03.2022 г., издадено от началника на Отдел „Оперативни дейности“-София в ЦУ на НАП, на „Р.Р. ЕООД“ ЕООД е наложена „имуществена санкция“ в размер на 600 лева за извършено административно нарушение по чл. 118, ал. 1 ЗДДС, изразяващо се в това, че на 25.11.2021 г. през страницата на Facebook на „Лозена-модерни макси размери“ на лично съобщение на „Messenger“ от органите по приходите е поръчана стока – яке-парка на стойност 45 лева, като поръчката е взета на 03.12.2021 г. от офис на „Е.“ в гр. София, ул. "" № с опция „преглед и тест“, при което е установено, че доставката не е придружена от платежен документ – фискален бон или фактура.

Срещу така издаденото наказателно постановление е подадена жалба от санкционираното лице „Р.Р. ЕООД“ ЕООД, в която са релевирани доводи за неговата неправилност. Изложени са съображения, че доколкото в случая се касае за договор за продажба под уговорка за опитване или преглеждане, на основание чл. 204, ал. 1 ЗЗД същият се счита сключен под отлагателно условие, че продавачът ще одобри вещта. Доколкото в настоящия случай е

налице плащане след одобряване на пратката с наложен платеж на пощенския оператор, то и за дружеството-жалбоподател не е съществувало задължение да издаде фискален бон. На следващо място се твърди, че в атакуваното НП не са изложени никакви мотиви относно размера на наказанието и липсата на основания за прилагане на чл. 28 ЗАНН. Твърди се, че съгласно чл. 3, ал. 1 и чл. 25, ал. 1, т. 1 от Наредба № Н-18/13.12.2006 г. не е било необходимо да се издава фискална касова бележка преди преглед, тест и плащане на стоката. В този смисъл е и Разяснение № 20-28-190/16.07.2020 г. на НАП. С оглед на изложеното, от съда се иска да отмени обжалваното НП като незаконосъобразно и необосновано, като в условията на евентуалност се намали наложената имуществена санкция до предвидения в закона минимален размер.

В хода на съдебното производство процесуалният представител на дружеството-жалбоподател поддържа подадената жалба по изложената в същата съображения. В допълнение е посочено, че доколкото в случая е налице изключение по смисъла на чл. 3, ал. 1 и чл. 25, ал. 1, т. 1 от Наредба № Н-18 от 13.12.2006 г., то дружеството-жалбоподател не е следвало да издава фискален бон. В този смисъл е посочено, че са приложените разяснения от НАП, както и Решение № 8806/06.07.2020 г. по адм. дело № 359/2020 г. по описа на ВАС. С оглед на изложеното, от съда се иска да отмени атакуваното НП като незаконосъобразно или да се намали размерът на наложеното наказание. Претендират се направените по делото разноси.

Процесуалният представител на въззиваемата страна оспорва подадената жалба, като моли да се потвърди обжалваното НП поради неговата законосъобразност. Твърди се, че жалбоподателят е следвало да докаже факти и обстоятелства по „административното обвинение“, като представи съответната електронна товарителница. Твърди се, че процесното дружество не е доставчик на платежни услуги или лицензиран пощенски оператор. Претендира се присъждане на юрисконсултско възнаграждение, като е релевирано възражение за прекомерност на заплатения от насрещната страна адвокатски хонорар.

В предоставеното право на реплика процесуалният представител на дружеството-жалбоподател твърди, че задължение на проверяващите служители е да установят при какви условия е сключен договорът за

доставка, като изискат съответни доказателства от „Е.“ във връзка с поръчката.

Депозираната жалба срещу процесното НП е процесуално допустима, доколкото е подадена в законоустановения 14-дневен срок от надлежно легитимирано лице. Софийски районен съд, след като обсъди доводите в същата, както и събраните по делото доказателства и след като в съответствие с разпоредбите на чл. 84 ЗАНН, вр. чл. 314 НПК провери изцяло правилността на атакуваното наказателно постановление, констатира, че са налице основания за неговата отмяна. Съображенията на съда за това са следните:

Въз основа на събраните по делото доказателства съдът приема следната фактическа обстановка:

На 25.11.2021 г. св. Е., на длъжност „инспектор по приходите“ при ЦУ на НАП, поръчала от страница на Facebook на „Лозена-модерни макси размери“ на лично съобщение чрез приложение „Messenger“ яке-парка на стойност 45 лева. Поръчката била с уговорка за преглед и тестване на стоката преди заплащането ѝ с наложен платеж на куриерската фирма. Горепосоченият сайт представлявал електронен магазин, който бил стопанисван от „Р.Р. ЕООД“ ЕООД.

На 26.11.2021 г. била предадена процесната стока – яке-парка, чрез куриерска фирма „Е.Е. ООД“ ООД с доставка офис на куриера в гр. София, ул. "" №.

На 03.12.2021 г. св. Е. посетила горепосочения офис на „Е.Е. ООД“ ООД, като при извършен преглед на стоката установила, че същата не е придружена от платежен документ – фискален бон или фактура.

На 11.12.2021 г. била извършена проверка на място на адреса на управление на „Р.Р. ЕООД“ ЕООД, находящ се в гр. София, *****, при което било установено, че не е издаден фискален бон при покупка на поръчаното от св. Дуевска яке-парка на стойност 45 лева.

На 06.02.2022 г. св. Е. съставила АУАН № 0347096/06.02.2022 г. срещу „Р.Р. ЕООД“ ЕООД за извършено административно нарушение на чл. 118, ал. 1 ЗДДС.

Въз основа на съставения АУАН било издадено и обжалваното

наказателно постановление № 627431-0347096/09.03.2022 г. от началника на отдел „Оперативни дейности“-София към ЦУ на НАП, с което за извършено нарушение на чл. 118, ал. 1 ЗДДС на „Р.Р. ЕООД“ ЕООД била наложена имуществена санкция в размер на 600 лева.

Препис от наказателното постановление бил връчен на дружеството на 04.04.2022 г., което в законоустановения срок (на 18.04.2022 г.) подало жалба срещу последното, която инициирала настоящото производство.

Така изложената фактическа обстановка се установява по безспорен начин от събраните по делото доказателства и доказателствени средства, а именно: показанията на св. Е.; Протокол за извършена проверка № 1245974/03.12.2021 г.; Протокол за извършена проверка № 0459669/11.12.2021 г.; електронни изявления от 26.11.2021 г. и 06.12.2021 г., Общи условия на „Е.Е. ООД“ ООД и Заповед № ЗЦУ-1149/25.08.2020 г. на изпълнителния директор на Национална агенция по приходите.

Възприетата от съда фактическа обстановка се установява по безспорен начин от събраните по делото гласни и писмени доказателства. В този смисъл съдът намира показанията на св. Елвира Дуевска за подробни, последователни и непротиворечиви, поради което ги кредитира изцяло. Именно от показанията на св. Дуевска се установява, че на 25.11.2021 г. е поръчала от електронния магазин, стопанисван от „Р.Р. ЕООД“ ЕООД, чрез съобщение по „Месинджър“, процесното яке-парка на стойност 45 лева, с уговорка за преглед и тест, като на 03.12.2021 г. в офис на „Е.“ в гр. София, ул. "" № е установила, че якето не е придружено с фискален бон или фактура. Показанията на св. Дуевска кореспондират с приложените по делото писмени доказателства – протоколи за извършена проверка, както и извлечение от кореспонденция по „Месинджър“. Същевременно, от извършената на 11.12.2021 г. проверка на място по седалището и адрес на управление на дружеството, е установено, че за процесната поръчка не е бил издаден фискален бон.

Следва да се отбележи, че дружеството-жалбоподател не оспорва фактическите констатации, посочени в АУАН и НП, вкл. и неиздаването на фискален бон във връзка с процесната поръчка, като са релевирани възражения единствено относно правилното приложение на процесуалния и материалния закон.

Съдът кредитира и останалите писмени доказателства по делото, приобщени по реда на чл. 102 от НПК, като намира същите за относими към предмета на доказване по делото.

При така установената фактическа обстановка, настоящият съдебен състав намира от правна страна следното:

При извършената служебна проверка съдът счита, че са допуснати съществени нарушения на процесуалните правила в хода на административнонаказателното производство, които обуславят отмяна на обжалваното НП. Съгласно разпоредбата на чл. 118, ал. 1 ЗДДС, вменена като нарушена от дружеството-жалбоподател, „Всяко регистрирано и нерегистрирано по този закон лице е длъжно да регистрира и отчита извършените от него доставки/продажби в търговски обект *чрез издаване на фискална касова бележка* от фискално устройство (фискален бон) или чрез издаване на касова бележка от интегрирана автоматизирана система за управление на търговската дейност (системен бон), независимо от това дали е поискан друг данъчен документ...“. Тоест, изпълнителното деяние на процесното административно нарушение се изразява в неиздаване на фискална касова бележка, с което не е отчетена извършената продажба. В АУАН и НП обаче изключително лаконично е описано, че на 25.11.2021 г. през Интернет е поръчана процесната стока, като при вземане на поръчката на 03.12.2021 г. от офис на „Е.“ е установено, че стоката *не е придружена* от платежен документ – фискален бон или фактура. В случая очевидно с обжалваното НП на дружеството-жалбоподател се вменява съвсем различно нарушение от описаното в разпоредбата на чл. 118, ал. 1 ЗДДС, свързано с неиздаване на фискална касова бележка, а именно изпращане на доставка без прилагане на фискален касов бон или фактура. В този смисъл е налице съществено разминаване между словесното и цифровото описание на вмененото на жалбоподателя административно нарушение, което представлява съществено нарушение на процесуалните правила, доколкото води до невъзможност последният да разбере фактическите и правни рамки на вмененото му „административно обвинение“. В този смисъл е налице и нарушение на разпоредбите на чл. 42, т. 4 и чл. 57, ал. 1, т. 5 ЗАНН, доколкото в АУАН и НП не са описани всички факти и обстоятелства, обуславящи съставомерни признаци на нарушението по чл. 118, ал. 1 ЗДДС.

На следващо място, от описанието на фактическата обстановка в АУАН и НП не може да се установи на коя дата и на кое място е извършено вмененото на жалбоподателя административно нарушение, което е задължителен реквизит съгласно разпоредбите на чл. 42, т. 3 и чл. 57, ал. 1, т. 5 ЗАНН. Така, от една страна актосъставителят и наказващият орган твърдят, че на 25.11.2021 г. е направена и приета поръчка, което предполага извършена продажба по смисъла на чл. 118, ал. 1 ЗДДС, а от друга страна се твърди, че на 03.12.2021 г. стоката не е била придружена от процесния документ. Тоест, не става ясно на коя дата се твърди, че е извършено нарушението – на 25.11.2021 г., когато е поръчана стоката, или на 03.12.2021 г., когато е получена в офиса на куриерската фирма. Посочената неяснота води до ограничаване на правото на защита на санкционираното лице, доколкото последното е поставено в невъзможност да разбере за какво точно нарушение е ангажирана административнонаказателната му отговорност.

На следващо място, съдът счита, че е налице и неправилно приложение на материалния закон. Съгласно разпоредбата на чл. 3, ал. 1 от Наредба № Н-18 от 13.12.2006 г. 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, издадена от министъра на финансите (наричана за краткост Наредба № Н-18 от 13.12.2006 г.) „Всяко лице е длъжно да регистрира и отчита извършваните от него продажби на стоки или услуги във или от търговски обект чрез издаване на фискална касова бележка от ФУ или касова бележка от ИАСУТД, *освен когато плащането се извършва* чрез внасяне на пари в наличност по платежна сметка, кредитен превод, директен дебит или наличен паричен превод, извършен чрез доставчик на платежна услуга по смисъла на Закона за платежните услуги и платежните системи, или *чрез пощенски паричен превод, извършен чрез лицензиран пощенски оператор за извършване на пощенски парични преводи по смисъла на Закона за пощенските услуги*. Същевременно, съгласно нормата на чл. 25, ал. 1, т. 1 от същата Наредба „Независимо от документирането с първичен счетоводен документ задължително се издава фискална касова бележка от ФУ или касова бележка от ИАСУТД за всяка продажба на лицата: по чл. 3, ал. 1 – за всяко плащане *с изключение на случаите, когато плащането се извършва* чрез внасяне на пари в наличност по платежна сметка, кредитен превод, директен

дебит, чрез наличен паричен превод или *пощенски паричен превод по чл. 3, ал. 1*. В настоящия случай процесното яке е изпратено за получаване съгласно предварително уговореното чрез куриерска фирма „Е.Е. ООД“ ООД, която се явява лицензиран пощенски оператор по смисъла на ЗПУ, тъй като е вписана в регистъра по чл. 50, ал. 1 от ЗПУ, който е публичен и е видим на интернет-страницата на Комисия за регулиране на съобщенията. С оглед на това, доколкото в случая се касае за извършване на доставка чрез „наложен платеж“ от лицензиран пощенски оператор, като плащането е следвало да се извърши чрез пощенски паричен превод, то е налице изключението, предвидено в разпоредбите на чл. 3, ал. 1 и чл. 25, ал. 1, т. 1 от Наредба № Н-18 от 13.12.2006 г. В този смисъл е Решение № 8806 от 06.07.2020 г. по адм. дело № 359/2020 г. по описа на ВАС, I о., което касае идентичен на настоящия случай, а именно доставка на стока и извършено плащане чрез куриерска фирма „Е.“, при което е прието, че е налице изключението, визирано в нормите на чл. 3, ал. 1 и чл. 25, ал. 1, т. 1 и ал. 2 от Наредба № Н-18 от 13.12.2006 г.

Нещо повече, съгласно легалната дефиниция, посочена в § 1, т. 1 от ДР на Наредба № Н-18 от 13.12.2006 г. разносната търговия е продажба на стоки или услуги извън търговския обект по предварителна заявка, каквато е и настоящата хипотеза. Съгласно нормата на чл. 25, ал. 2 от Наредба № Н-18 от 13.12.2006 г. при разносна търговия фискалната касова бележка се издава от лицето по чл. 3 и се предава на разносвача, който от своя страна я предоставя на купувача при плащането, *освен когато плащането по продажбата се регистрира и отчита чрез фискално устройство на мястото на предаване на стоката или услугата*. В случая, процесната доставка е с наложен платеж и с уговорка за преглед и тест, едва след което е следвало, при одобряването ѝ от получателя, да се заплати стойността на стоката и то именно чрез куриерската фирма на мястото на предаване. С оглед на това дружеството-жалбоподател не е имало задължение в настоящата хипотеза да издава фискална касова бележка, поради което не е извършило вмененото му административно нарушение.

Предвид неправилното приложение на материалния и процесуалния закон при издаване на атакуваното НП, същото следва да се отмени като незаконосъобразно.

С оглед разпоредбата на чл. 63д, ал. 1 ЗАНН и направеното изрично искане в тази насока в хода на съдебното производство, в полза на жалбоподателя следва да се присъдят направените от него разноски в хода на настоящото производство. Видно от приложения на л. 34 от делото договор за правна защита и съдействие, дружеството-жалбоподател е заплатило на адв. Андонова адвокатско възнаграждение в размер на 500 лева. В съдебното заседание процесуалният представител на въззиваемата страна е направил възражение за прекомерност на заплатеното адвокатско възнаграждение по смисъла на чл. 78, ал. 5 ГПК, което съдът намира за основателно. Съгласно разпоредбата на чл. 18, ал. 2, вр. чл. 7, ал. 2, т. 1 от Наредба № 1 от 09.07.2004 г. за минималните размери на адвокатските възнаграждения (изм. ДВ, бр. 88 от 04.11.2022 г.), в случая минималният размер на адвокатското възнаграждение е 400 лева. Съгласно задължителната съдебна практика, застъпена в т. 3 на Тълкувателно решение № 6 от 06.11.2013 г. по т.д. № 6/2012 г. на ОСГТК на ВКС: „Основанието по чл. 78, ал. 5 ГПК се свежда до преценка за съотношението на цената на адвокатска защита и фактическата и правна сложност на делото. Когато съдът е сезиран с такова искане, той следва да изложи мотиви относно фактическата и правна сложност на спора, т. е. да съобрази доказателствените факти и доказателствата, които ги обективират и дължимото правно разрешение на повдигнатите правни въпроси, което е различно по сложност при всеки отделен случай - например задължителната практика, разрешаваща основните спорни въпроси определя сложност в по-ниска степен. След тази преценка, ако се изведе несъответствие между размера на възнаграждението и усилията на защитата при упражняване на процесуалните права, съдът намалява договорения адвокатски хонорар“. Същевременно, в Тълкувателно решение № 1 от 15.03.2017 г. по т.д. № 2/2016 г. на ОСС, I и II колегия на ВАС е посочено, че „Възражението по чл. 78, ал. 5 от ГПК за прекомерност на платения адвокатски хонорар при несъответствие с действителната фактическа и правна сложност на делото и възможността на съда да го намали до минималния такъв, определен от наредбата по чл. 36, ал. 2 от Закона за адвокатурата, е действително една от възможностите на страната, в случая държавата, да защити правата си и да не позволи на ответната страна да бъде присъден хонорар, несъответстващ на критериите на този член от закона -

"справедлив и обоснован". ... Институтът на обезщетението от непозволено увреждане не е и не може да се превърне обаче в средство за неоснователно обогатяване, поради което и съдът, спазвайки принципа на справедливостта и съразмерността, следва да присъди само и единствено такъв размер на обезщетение, който да отговаря на критериите на чл. 36, ал. 2 от Закона за адвокатурата - да е "обоснован и справедлив", т.е. да е съразмерен на извършената правна защита и съдействие и да обезщети страната за действително понесените от нея вреди от причиненото и от държавния орган непозволено увреждане, без да накърнява или да облагодетелства интересите на която и да е от страните в производството".

Обобщавайки гореизложеното, при определяне на размера на дължимото адвокатско възнаграждение за процесуално представителство, съдът следва да съобрази критериите по чл. 36, ал. 2 от Закона за адвокатурата, а именно същият да е обоснован и справедлив, като е съразмерен на извършената правна защита и съдействие, в контекста на фактическата и правна сложност на спора. В конкретния случай делото не е с правна и фактическа сложност, като е проведено само съдебно заседание, в което е разпитан един свидетел и са приобщени писмените доказателства. С оглед на това, съдът счита, че в полза на жалбоподателя следва да се присъди заплатеното от него адвокатско възнаграждение, но в минималния размер, посочен в Наредбата за минималните размери на адвокатските възнаграждения, а именно 400 лева.

Така мотивиран и на основание чл. 63, ал. 2, т. 1 ЗАНН, Софийски районен съд

РЕШИ:

ОТМЕНЯ наказателно постановление № 627431-0347096/09.03.2022 г., издадено от началника на Отдел „Оперативни дейности“-София в ЦУ на НАП, с което на „Р.Р. ЕООД“ ЕООД е наложена „имуществена санкция“ в размер на 600 лева за извършено административно нарушение по чл. 118, ал. 1 ЗДДС.

ОСЪЖДА Национална агенция за приходите да заплати на „Р.Р. ЕООД“ ЕООД с ЕИК ***** сумата от 400 (четиристотин) лева, представляваща направени от дружеството разноски по делото за адвокатско възнаграждение.

РЕШЕНИЕТО подлежи на касационно обжалване пред Административен съд - гр. София на основанията, предвидени в НПК и по реда на Глава XII от АПК в 14-дневен срок от получаване на съобщението за изготвянето му.

Съдия при Софийски районен съд: _____