

РЕШЕНИЕ

№ 283

гр. Шумен, 03.10.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

РАЙОНЕН СЪД – ШУМЕН, XV-И СЪСТАВ, в публично заседание на деветнадесети септември през две хиляди двадесет и трета година в следния състав:

Председател: Пламена К. Недялкова

при участието на секретаря Ц. В. К.
като разгледа докладваното от Пламена К. Недялкова Административно наказателно дело № 20233630201014 по описа за 2023 година

За да се произнесе взе предвид следното:

Производство по чл.59 и сл. от ЗАНН.

Обжалвано е Наказателно постановление №698920 – F700794/ 07.04.2023год. на Началник отдел „Оперативни дейности“ – Варна в ГД „Фискален контрол“ към ЦУ на НАП, с което на основание чл.53 от ЗАНН и чл.185 ал.4 от ЗДДС на жалбоподателя – “Р. груп“ ЕООД с ЕИК 201006079, гр.Шумен е наложена имуществена санкция в размер на 1000 лева. В жалбата си жалбоподателят моли съда да постанови решение, с което да отмени наказателното постановление като незаконосъобразно. Намира, че в производството са допуснати съществени процесуални нарушения, поради липса на компетентност на издателя на НП и непосочване на дата на извършване на нарушението. Оспорва вмененото нарушение по същество, както и приетата от актосъставителя и наказващия орган фактическа обстановка. Излага доводи, че в конкретният случай не е налице извършена доставка на услуга, тъй като такава не била предоставена от дружеството. Също така сумата от 4 лева не била предадена на служител на дружеството, а на трето лице, поради което не е налице осъществена продажба от страна на дружеството. От друга страна счита, че обществената опасност на деянието е незначителна, поради което не съставлява административно нарушение, съобразно чл.9 ал.2 от НК, което обстоятелство не е обсъдено от наказващия орган. В съдебно заседание за дружеството – жалбоподател, редовно призовано, се явява управителя Ц.С. с процесуален представител – адв. Б.Б. от ШАК. В хода по същество и в депозираните писмени бележки се излагат подробни доводи за липса на осъществен състав на вмененото нарушение. Направено е искане за присъждане на направените в производството разносик. Представен е и списък на разносиките.

Процесуалният представител на административно-наказващ орган, издал НП, моли жалбата да бъде отхвърлена като неоснователна. Намира нарушението за безспорно установено, а НП за правилно и законосъобразно, издадено въз основа на правилно установена фактическа обстановка. Моли за присъждане на юрисконсултско възнаграждение в размер на 100 лева.

Жалбата е подадена в срока по чл.59 ал.2 от ЗАНН, поради което е процесуално допустима.

От събраните по делото доказателства и становища на страните, преценени поотделно и в тяхната съвкупност, се установи следното от фактическа страна: На 18.03.2023г. свидетелите Ж. П. Ж., Д. Х. К. и В. Н. И. – служители в ГД „Фискален контрол“, ЦУ на НАП посетили търговски обект – Атракцион „Тенис корт“, находящ се в

гр.Шумен, Градска градина, пред ресторант „Комплекс Тенис Корт“, стопанисван от “Р. груп“ ЕООД с ЕИК 201006079, гр.Шумен, с цел извършване на проверка. Преди контролните органи да се легитимират и да започнат проверка седнали на маса в ресторанта, стопанисван от “Р. груп“ ЕООД, след което в 15.25 часа св. Ж. П. Ж. излязъл за да извърши контролна покупка на услуга /ползване на батут/ на стойност 4 лева. В близост до батута били свидетелите Х. И. Х. и И. М. С., които седяли до атракционното влакче. Плащането било прието от св. Х., на когото св. Ж. дал банкнота от 5 лева, след което според св. Ж., свидетелите Х. и С. го завели при св. Я. С. Н., на която дали парите и същата му върнала ресто 1 лев, а според св. Х. получената от св.Ж. банкнота от 5 лева той оставил на една от масите.

Тъй като извършеното от св. Ж. плащане за ползване на батута не било регистрирано и отчетено чрез издаване на фискална касова бележка от ЕКАФП или от кочан с ръчни касови бележки, след извършване на контролната покупка, контролните органи се легитимирани и в 15.30 часа пристъпили към извършване на проверка. Разпечатали финансов отчет от ЕКАФП за деня на проверката. От изведения дневен отчет от наличното в обекта ФУ била разчетена фискална наличност в размер на 4 лева – запис №16886 в 11.30 часа, а извършеното от св. Ж. плащане в 15.25 часа на стойност 4 лева не било регистрирано.

Видно от описа на паричните средства в касата на обекта, съставен саморъчно от св. М.Т.М., била установена наличност на парични средства в касата в размер на 24 лева. За констатираната разлика между фактическата наличност на парични средства и разчетената касова наличност от ФУ, М. не е посочила обяснения в описа.

Резултатите от извършената проверка са обективирани в ПИП, сер. АА №0065422/18.03.2023г.

Предвид направените констатации при проверката св. Ж. П. Ж. на 28.03.2023г съставил срещу дружеството АУАН № F700794, в присъствието на представляващия – управителя Ц.С. Р., за нарушение на чл.25 ал.1 т.1, във вр. с чл.3 ал.1 от Наредба № Н-18/2006г., във вр. с чл.118 ал.1 от ЗДДС. При предявяване на акта Р. отразил, че има възражения, без да ги конкретизира. В законоустановения срок не са депозиран писмени възражения. Въз основа на съставения акт и съобразявайки материалите в административно-наказателната преписка, административно-наказващият орган е издал обжалваното НП като е възприел изцяло констатациите съдържащи се в АУАН. На основание чл.185 ал.4 от ЗДДС на жалбоподателя – “Р. груп“ ЕООД с ЕИК 201006079, гр.Шумен е наложена имуществена санкция в размер на 1000 лева, тъй като е прието, че се касае за нарушение извършено при условията на повторност.

Така установената фактическа обстановка се потвърждава от събраните по делото писмени доказателства и от събрани гласни такива. Показанията на всички разпитани в съдебно заседание свидетели отразяват преките им впечатления и са източник на пряка доказателствена информация, относно фактите и обстоятелствата, които всеки един от тях е възприел.

При така установената фактическа обстановка, съдът констатира от правна страна следното: В хода на административно – наказателното производство не е допуснато съществено нарушение на процесуалните правила, което да е довело до накърняване на правото на защита на санкционираното лице. Актът за установяване на административно нарушение и наказателното постановление са издадени от оправомощени за това длъжностни лица, в рамките на определената им компетентност и са били надлежно предявени и връчени на жалбоподателя. Притежават необходимото съдържание по чл.42 и чл.57 от ЗАНН.

Изложените в жалбата доводи за допуснати съществени процесуални нарушения, поради липса на компетентност на издателя на НП и непосочване на дата на извършване на нарушението, са неоснователни. НП е издадено от Д.Р.-К. - началник отдел „Оперативни дейности“ – Варна в ГД „Фискален контрол“ към ЦУ на НАП, която се явява компетентен орган съгласно Заповед №3ЦУ – 1149/25.08.2020г., издадена от изпълнителния директор на НАП. Действително в АУАН и в издаденото въз основа на него НП изрично не е посочена дата на извършване на нарушението. Хронологически са описани събитията развили се във връзка с процесния случай. Посочена е датата на извършване на проверката и констатиране на нарушението. Съдът намира, че съпоставяйки фактите и обстоятелствата посочени в обстоятелствената част на НП и вида и характера на вмененото нарушение, датата на извършване на нарушението може да се извлече, тъй като е вменено нарушение извършено непосредствено преди започване на проверката. Нарушението е съществено, когато ако не е било допуснато, би могло да се стигне и до друго решение на въпроса или когато е довело

до ограничаване на правата на страните, в която и да е фаза на процеса. Съдът намира, че в конкретният случай правото на нарушителя да узнае за какво нарушение му е съставен акта и да отстоява своята теза срещу това твърдение, не е нарушено. Вмененото на дружеството нарушение е индивидуализирано в степен, позволяваща му да разбере в какво е обвинено и срещу какво да се защитава.

С процесното наказателното постановление на дружеството е наложена имуществена санкция на основание чл.185 ал.4, във вр. с ал.1 от ЗДДС за това, че в нарушение на разпоредбата чл.25 ал.1 т.1, във вр. с чл.3 ал.1 от Наредба № Н-18/2006г., във вр. с чл.118 ал.1 от ЗДДС, след като е прието плащане за извършена продажба на услуга /ползване на батут/ не е издадена фискална касова бележка от наличния в обекта ЕКАПФ.

Съгласно чл.25 ал.1 от Наредба № Н-18/13.12.06г. за регистриране и отчитане на продажби в търговските обекти чрез фискални устройства независимо от документирането с първичен счетоводен документ задължително се издава фискална касова бележка за всяка продажба на лицата по чл.3 ал.1 – за всяко плащане с изключение на случаите, когато плащането се извършва чрез кредитен превод, директен дебит или чрез наличен паричен превод или пощенски превод по чл.3 ал.1 - съгласно т.1 и лицата по чл.3 ал.2 – за всяко плащане, включително и за платените чрез кредитен превод, директен дебит или чрез наличен паричен превод или пощенски паричен превод по чл.3 ал.1 - съгласно т.2.

В случая безспорно е налице плащане в брой в търговски обект по смисъла на §1 т.41 ДР на ЗДДС, но въз основа на събраните доказателства съдът намира, че не се установява по безспорен начин, че е налице плащане на лице по чл.3 ал.1 от Наредба № Н-18/13.12.06г.

Фактът на извършване на описаното неизпълнение на задължение към държавата е извлечен от направената от проверяващите контролна покупка преди започване на проверката. Контролните покупки са регламентирани в §1 т.6 от Допълнителните разпоредби на Наредба № Н-18/2006г. на МФ. Чрез тях се констатира спазването от лицата изискванията на наредбата за регистриране на продажби на стоки или услуги с изискуемия документ и могат да бъдат извършвани от самите органи на НАП или под техен контрол и наблюдение като се документират с протокола за проверка. В конкретния случай св. Ж., в качеството си на орган на НАП /ст. инспектор по приходите в НАП/ лично е извършил контролна покупка, която е отразена в съставения ПИП.

В обстоятелствената част на АУАН и НП, при посочване на обстоятелствата, въз основа на които се обосновава извършване на нарушението от обективна страна, актосъставителят и наказващият орган са приели, че извършеното от св. Ж. плащане за ползване на една от предлаганите от дружеството атракционни услуги /ползване на батут/ е било прието от служител на дружеството - жалбоподател, а именно св. М.Т.М.. Същата, видно от приобщеното допълнително споразумение №89/03.01.2023г. към трудов договор №40/13.04.2010г., работи в “Р. груп“ ЕООД на длъжност „работник луна парк“. В съставеният ПИП, сер. АА №0065422/18.03.2023г. е направена същата констатация като прави впечатление, че по отношение на посочената самоличност на лицето на което се твърди, че е заплатена услугата, е била извършена поправка. В противоречие с отразеното в АУАН, НП и в ПИП, при проведеният разпит в съдебно заседание актосъставителя - св. Ж., който се явява и лицето извършило контролната покупка, заяви, че заплатил стойността на услугата с банкнота от 5 лева, която дал на единия от двамата мъже, които се намирали до атракционното влакче, след което мъжете го заведили при св. Я. С. Н., която взела банкнотата от 5 лева и му върнала ресто 1 лев. Т.е. според показанията на св. Ж. плащането за ползване на батута е прието от св. Я. С. Н., която видно от приобщеното допълнително споразумение №7/03.01.2023г. към трудов договор №2/25.06.2018г., работи също на длъжност „работник луна парк“, но в друго дружество, а именно – „СТЕФАНОВ ЦСЯ“ с ЕИК 204694378, гр.Шумен.

От своя страна св.Х. И. Х., на когото безспорно се установи, че св. Ж. първоначално е дал банкнотата от 5 лева, при проведения разпит в съдебно заседание посочи, че е оставил парите на една от масите в заведението. Разпитана в качеството на свидетел св. Я. С. Н. също отрече тя да е приела направеното от св. Ж. плащане на услугата. Св. М.Т.М. също не посочва тя да е приела плащането. Според показанията й проверяващите са твърдяли, че плащането е прието от нейна колежка, което кореспондира с показанията на св.Ж., че сумата е била приета от св. Я. Н.. Останалите служители на НАП, които са присъствали в обекта – свидетелите Д. Х. К. и В. Н. И., не са възприели лицето, на което св. Ж. е заплатил услугата. Св. И. М. С. също не може да посочи какво е станало с парите, които св. Х. взел.

В случая доказателствената тежест е на наказващия орган и същия с всички допустими доказателствени средства следва пред съда да докаже фактическите констатации

такива, каквито са отразени в АУАН и възпроизведени в НП. Предвид изложеното въз основа на събраните гласни доказателства не се доказва по безспорен начин, че извършеното плащане за предоставяне на услугата /ползване на батут/, е било прието от служител на "Р. груп" ЕООД, а по – скоро обратното предвид твърденията на св.Ж., че сумата е била предадена на св. Я. С. Н.. От което следва, че вмененото нарушение не е доказано по безспорен начин от обективна страна. Въз основа на събраните по делото доказателства не се доказва, че дружеството – жалбоподател е осъществило вмененото му нарушение. Не се установи по безспорен начин факта на неизпълнението към държавата, изразяващо се в неиздаване на касов бон за извършена продажба. В случая безспорно е налице плащане в брой в търговски обект по смисъла на §1 т.41 ДР на ЗДДС, но въз основа на събраните доказателства съдът намира, че не се установява по безспорен начин, че е налице плащане на лице по чл.3 ал.1 от Наредба № Н-18/13.12.06г.

По отношение изложеният довод от страна на процесуалният представител на жалбоподателя, че в конкретният случай не е налице извършена доставка на услуга, за която се дължи плащане, респективно издаване на касов бон от ФУ, тъй като такава не била предоставена от дружеството, съдът намира следното:

Съгласно чл.3 ал.1 и чл.25 ал.1 т.1 от Наредба № Н-18/2006г. всяко лице е длъжно да регистрира и отчита извършваните от него продажби на стоки или услуги в и от търговските обекти чрез издаване на фискална касова бележка /фискален бон/ от ФУ или касова бележка /системен бон/, издавана от Интегрирана автоматизирана система за управление на търговската дейност. Наредбата не регламентира издаване на бон при извършване на доставката на услугата, а при извършване на плащането. Плащане на услугата преди същата да бъде доставена има характер на авансово плащане във всички случаи, когато паричната сума е предоставена по начин, при който лицето по чл.3 ал.1 от Наредбата може да се разпорежда с нея. Фискалният/системният бон се издава при извършване на плащането, и лицата по чл. 3 са длъжни едновременно с получаване на плащането да предоставят на клиента издадената фискална касова бележка, съгласно чл.25 ал.6 от Наредбата.

По отношение изложените доводи, че обществената опасност на деянието е незначителна, поради което не съставлява административно нарушение, съобразно чл.9 ал.2 от НК, съдът намира следното: В ЗАНН не е предвиден критерий за маловажен или малозначителен случай случай на административно нарушение, поради което следва да се изхожда от цялата съвкупност на смекчаващи и отегчаващи вината обстоятелства на конкретното деяние, стойността на вредата, кръга на засегнатите интереси, значимостта на конкретно увредените обществени отношения. Вмененото нарушение касае изискванията на ЗДДС относно задълженията по регистриране и отчитане на извършеното плащане чрез издаване на фискална касова бележка от касов апарат, регистриращ продажбата. Обект на увреждане или засягане от този вид нарушения са обществените отношения, свързани с регистриране и отчитане на продажбите в търговски обекти чрез издаване на фискална касова бележка от фискално устройство, независимо дали е поискан друг данъчен документ. Законодателят принципно е предвидил по-тежки санкции и по-дълги срокове за административнонаказателно преследване на нарушенията, с които се засягат важни обществени отношения, свързани с данъчното облагане. Приета за нарушената разпоредба е част от установения ред за регистрация и отчетност, които са задължителни за лицата, използващи фискални устройства. Доколкото настоящият състав намира, че дружеството не е осъществило състава на вмененото му нарушение, тъй като въз основа на събраните доказателства не се установява по безспорен начин, че е налице плащане на лице по чл.3 ал.1 от Наредба № Н-18/13.12.06г., безпредметно е да се излагат доводи дали процесния казус е маловажен или малозначителен.

Съдът намира, че в рамките на административнонаказателното и съдебно производство санкционираното деяние не е безспорно доказано, поради което НП следва да бъде отменено.

Административно наказващият орган е направил искане за присъждане на юрисконсултско възнаграждение, което предвид изхода на делото е неоснователно.

Предвид изходът на производството частично основателно се явява искането на жалбоподателя за присъждане на разноски. Същият е направил разноски в размер на 600 лева за адвокатско възнаграждение и внесен депозит по сметка на Районен съд гр.Шумен в размер на 60 лева за призоваване на свидетели.

Съгласно чл.18 ал.2 от Наредба №1 за минималните размери на адвокатските възнаграждения за процесуално представителство, защита и съдействие по дела срещу НП, в които административното наказание е глоба или имуществена санкция, възнаграждението се определя по правилата на чл.7 ал.2 върху стойността на санкцията. С обжалваното НП е

била наложена имуществена санкция в размер на 1000 лева, поради което размерът на минималното възнаграждение е бил 400 лева към момента на договарянето и към настоящия момент. Съгласно §2а от ДР на Наредба № 1 от 09.07.2004 г. за минималните размери на адвокатските възнаграждения за нерегистрираните по ЗДДС адвокати размерът на възнагражденията по наредбата е без включен в тях ДДС, а за регистрираните дължимият ДДС се начислява върху възнагражденията по наредбата и се счита за неразделна част от дължимото от клиента адвокатско възнаграждение. Това означава, че определените въз основа на правилата на Наредба № 1/2004 г. адвокатски възнаграждения винаги са без включен в тях ДДС, който се начислява отделно върху вече определеното по реда на Наредбата възнаграждение. В конкретният случай е било договорено и заплатено в брой адвокатско възнаграждение в размер на 500 лева без ДДС или 600 лв. с ДДС, поради което НАП - София следва да бъде осъдена да заплати на жалбоподателя направени по делото разноски в размер на 600 лева за заплатено адвокатско възнаграждение. Доколкото няма направено възражение за прекомерност, съдът не следва да преценява дали договореното възнаграждение е прекомерно, предвид фактическата и правна сложност на делото.

По отношение претендираните разноски в размер на 60 лева, съставляващи внесен депозит по сметка на Районен съд гр.Шумен за призоваване на свидетели, същите не следва да бъдат възлагани на наказващият орган. Доколкото в производството не са заплащани пътни разноски на свидетели, внесенят депозит подлежи на връщане на жалбоподателя.

Водим от горното и на основание чл.63 от ЗАНН, съдът

РЕШИ:

ОТМЕНЯ Наказателно постановление №698920 – F700794/ 07.04.2023год. на Началник отдел „Оперативни дейности“ – Варна в ГД „Фискален контрол“ към ЦУ на НАП, с което на основание чл.53 от ЗАНН и чл.185 ал.4 от ЗДДС на жалбоподателя – “Р. груп“ ЕООД с ЕИК 201006079, гр.Шумен е наложена имуществена санкция в размер на 1000 лева.

ОСЪЖДА ЦУ на НАП – гр.София да заплати на “Р. груп“ ЕООД с ЕИК 201006079, гр.Шумен направените по делото разноски за заплащане на адвокатско възнаграждение в размер на 600 /шестстотин/ лева.

Оставя без уважение искането за присъждане на сума в размер на 60 лева, съставляваща внесен депозит по сметка на Районен съд гр.Шумен за призоваване на свидетели.

Решението подлежи на касационно обжалване пред Шуменския административен съд по реда на Глава Дванадесета от АПК в 14-дневен срок от съобщаването му на страните, че е изготвено.

Съдия при Районен съд – Шумен: _____