

ПРОТОКОЛ

№ 429

гр. Смолян, 04.11.2021 г.

РАЙОНЕН СЪД – СМОЛЯН в публично заседание на втори ноември през две хиляди двадесет и първа година в следния състав:

Председател: Сийка Златанова

при участието на секретаря Сирма Купенова
Сложи за разглеждане докладваното от Сийка Златанова Административно наказателно дело № 20215440200355 по описа за 2021 година.
На именното повикване в 14:00 часа се явиха:

Страните по делото редовно призовани.

Жалбоподателката се явява лично и с адв. Р, редовно упълномощена от преди.

Въззиваемия се представлява от юриск. Д, редовно упълномощен от преди.

Адв. Р - Да се даде ход на делото.

Юриск. Д - Да се даде ход на делото.

Съдът намира, че не са налице процесуални пречки за даване ход на делото и затова

О П Р Е Д Е Л И:

ДАВА ХОД НА ДЕЛОТО

ПРОЧИТА И ПРИОБЩАВА изпратените от община Смолян писмени доказателства с писмо от 07.10.2021 г. декларация по чл. 61 н от ЗМДТ за облагане с патентен данък с вх. № 192/23.01.2020 г. от Т. В. К., декларация по чл. 61 н от ЗМДТ за облагане с патентен данък с вх. № 167/25.01.2021 г., декларация по чл. 61 р, ал. 5 от ЗМДТ за облагане с туристически данък с вх. № 68/25.01.2021 г. от Т.К., справка за месечни справки по чл. 116, ал. 4 от ЗМДТ за период от 01.01.2020 – 21.12.2020 г., справка за месечни справки по чл. 116, ал. 4 от ЗМДТ за период от 01.01.2021 г. – 31.07.2021 г.

Адв. Р – Водим допуснатата ни свидетелка.

Сне се самоличността на свидетелката както следва:

ЕК К. - *****, неомъжена, неосъждана, дъщеря на жалбоподателката.

СЪДЪТ ПРЕДУПРЕДИ свидетелката за наказателната отговорност по чл. 290 НК и същата обеща да каже истината.

Съдът пристъпи към разпит на свидетелката

СВИДЕТЕЛКАТА ЕЛЕНА К. - Проверката се случи в нашата къща, в която отдаваме два етажа от нея за къща за гости. Майка ми се обади същия ден, че трябва да настаним гости, тъй като майка ми я нямаше. Аз преди два дни се бях върнала от София. В съответния ден майка ми се обади, че гостите са пристигнали и да се кача да ги обслужа. Когато отидох гостите вече бяха влезнали вътре в етажа, показах им стаята, в която ще отседнат и другата стая, която бяха запазили, понеже бяха запазили две стаи. Попитах ме колко струва нощувката и аз им казах, че едната стая струва 40 лв. Дадох ми банкнота от 100 лв. и доколкото си спомням слезнах да разваля парите от моите собствени пари, тъй като не разполагах с други пари като наличност. Върнах се с рестото и предоставих адресни карти, които да попълнят за престоя си. Жената ми подаде личната си карта, за да ѝ попълня нейната, но аз казах, че аз не мога, не следва да ги попълвам, те сами трябва да си ги попълнят. След това мина малко време и пак ми подаде личната си карта, но аз отново обясних и я върнах, като им подадох адресните карти да си ги попълнят. След това аз слезнах долу на нашия етаж и майка ми се обади, че гостите искат нещо да ме питат. Аз се качих горе. Жената започна да ме разпитва колко места даваме за настаняване, как се случва настаняването, дали аз настанявам. Аз обясних, че много рядко ми се е случвало, единствено когато майка ми отсъства настанявам хора. Обясних, че скоро съм се върнала от София. Тя ме попита с Букинг ли работим и аз им отговорих, че от скоро работим с Букинг. Това беше, след като ми се представиха, че са служители на НАП и ще ни бъде извършена проверка. След това ми поискаха документите и аз им обясних, че ми е необходимо време, за да се обадя на майка ми и да ми каже къде са. Върнах се, потърсих документите, намерих ги, доста време мина. Фактурите поискаха за Букинг, дадох им ги. Дойде и чичо ми, който ми помогна за документацията. Те ми казаха, че аз нямам право да настанявам гости, трябвало да имам пълномощно от майка ми. Съответно направихме пълномощно, тъй като съм била подлежала на санкция. Аз подписах пълномощното от името на майка ми. Разпитах ме и за сувенирите, които имаше там. Обясних, че майка ми се е занимавала, започнала като хоби, в последствие и баба ми се е запалила и че оставените сувенири там са и за украса и че могат да се закупят от гостите на хотела. Те си закупиха сувенир. Жената ми даде пари, съответно преди да си тръгне аз ѝ ги върнах. Понеже доста време ме чакаха да намеря документите и реших да ѝ върна парите, от гледна точка на неудобство. Нямаме касов апарат. Не издаваме касова бележка от кочан. В момента след направената проверка издаваме разписка с номер на нощувката и съответно получена сума и подпис от страна на майка ми, че е получила тези пари и че е предоставила нощувка, че е реализирала. Върнах парите за кафето, което пиха, за кутията и за нощувката. Жената ми каза, че трябва да ѝ върна същата банкнота, тъй като им се водили по сериен номер. Те задържаха кутията. Баба ми също изработва бижута. Тя живее в същата къща, но на друг етаж. Баба ми е пенсионерка. Чичо ми присъстваше по време на връщане на парите. Майка ми се занимава с дейността на обекта. Броени пъти съм настанявала хора, единствено когато майка ми е имала някакъв ангажимент и не може да присъства. Майка ми оформя документацията. Обяснявала съм на гостите, че майка ми се занимава с обслужване на обекта и ако тя ще се върне в рамките на деня, съответно с нея да

си оправят финансовите неща и документите, а ако няма да се върне, както беше в случая, аз приех парите и съответно после им ги върнах. Когато се е налагало да замествам майка ми е ставало с нейно съгласие. Самото място не е обособено като рецепция, а фоайе в коридора преди стаята. В това фоайе бяха изложени кутиите и бижутата. На някой мисля, че имаше обявени цени, но не съм сигурна, не мога да твърдя със сигурност. На кутията, която взе жената имаше ръчно изработено етикетче и на него пишеше 16. Освен тези гости в обекта нямаше други настанени гости. След като се представиха гостите, че са проверяващи, малко преди да си тръгнах им върнах парите за кафето и кутията, а за нощувката парите върнах преди оформяне на протокола, защото те ми казаха, че нощувката няма да се реализира и че трябва да им върна парите. Няма каса в обекта, аз върнах от личните си пари и не съм броила нищо. По време на проверката подписвах документи в присъствие на чичо ми.

Съдът предяви на свидетелката описа на паричните средства в касата към момента на започване на проверката № 0077098 на лист 29 от делото.

СВИДЕТЕЛКАТА К. - Аз съм се подписала върху описа. Казаха ми, че за да не проверяват касов апарат, нямаме такъв, и за да не затворят обекта, трябва да опиша парите, които ми дадоха. Те ми дадоха цяла банкнота от 100 лв., аз им върнах ресто, но те ми казаха да опиша парите, които са ми дали точно, за да не проверяват касовия апарат. Няма значение кога се плащат парите за настаняване, питаме клиентите, както им е удобно или при пристигане или при тръгване.

Адв. Р – Считам делото за изяснено от фактическа страна. Представям списък за разноси.

Юрииск. Д - Считам делото за изяснено от фактическа страна. Представям списък за разноси за юрииск.възнаграждение.

Съдът ПРИЕ представените списъци за разноси на двете страни.

Съдът счита делото за изяснено от фактическа страна и затова

О П Р Е Д Е Л И:

ПРИКЛЮЧВА СЪДЕБНОТО ДИРЕНЕ

ДАВА ХОД НА УСТНИТЕ СЪСТЕЗАНИЯ

Адв. Р - Моля да постановите решение, с което да отмените наложеното наказание с НП от 08.06.21 г., като считам, че в хода на производството са допуснати съществени процесуални нарушения, които са довели и до неправилно приложение на материалния закон. Считам, че в хода на производството не са изяснени важни обстоятелства касаещи приложението на Наредбата издадена на осн. чл.118 ЗЗДС, като в случая не са преценени наличието на изключенията визирани в чл. 4 от Наредбата, не е съобразен вида на дейността на обекта, както и лицата от името на които се е осъществявала тази дейност. В този смисъл при неизяснена фактическа обстановка считам, че неправилно е пристъпено към налагането на санкция, като отдаването под наем на стаи от физически лица в никакъв случай не попада в обхвата на задължителната регистрация и наличие на фискално устройство, имайки

предвид и обстоятелството, че в случая е налице и упражняване на занаят от лице, което не е търговец по смисъла на ТЗ, то и не на последно място, че дейността, която се осъществява се облага с патентен данък, за което също сме ангажирали доказателства, то в никакъв случай, не е верен извода, че в случая е налице неотразяване на приходи, поради което и състава на правната норма е неправилно определен. Не е установено по безспорен начин и извършването на дейност в нарушение на закона от страна на доверителката ми включително по отношение продажбата на сувенирите и продажбата на кафето, а както посочих дейността отдаване под наем не изисква наличие на регистриране на фискално устройство и издаване на касов бон. Санкцията е неправилно определена, с оглед на което аз Ви моля да отмените същата, като имате предвид писмените бележки, които представям. Претендирам и за разносните по делото, съобразно представения списък.

Юриск. Д – Считаме жалбата за неоснователна, респективно процентното НП за правилно и законосъобразно. Същото е издадено от компетентен орган, съдържа необходимите законови реквизити. В хода на административно наказателното производство не са допуснати съществени процесуални нарушения. Считаме от целия събран доказателствен материал по делото, обжалваното НП, че вмененото нарушение на разпоредбата на чл. 7, ал. 2 от Наредба Н - 18 е безспорно установено. Жалбоподателя в качеството си на задължено лице по чл. 5 от Наредбата е извършил продажба на стоки в стопанисвания от него обект къща за гости без функциониращо фискално устройство. За извършената от органите по приходите контролна покупка на стоки на обща стойност 17 лв. не е издаден фискален касов бон, тъй както казах в проверявания обект липсва такова устройство. Във връзка с изложеното считаме доводите на жалбоподателя, че липсва административно нарушение за неоснователно, съгласно разпоредбата на чл. 7, ал. 2 от Наредбата не се допуска продажба на стоки и услуги от лицата по чл. 3 без функциониращо фискално устройство освен в изключенията, предвидени в наредбата. Изключенията са вменени в чл. 4 и 5 от Наредбата. Действително съгласно разпоредбата на чл. 4 т. 6 от Наредбата не е задължен да регистрира извършените от него продажби в търговския обект чрез фискално устройство лице, което извършва дейност на наемодател физическо лице, което не е търговец по смисъла на ТЗ. От своя страна жалбоподателката отговаря на двете кумулативни изисквания на въпросната разпоредба, тъй като извършва услуги в къща за гости в качеството си на физическо лице, което не е търговец по смисъла на ТЗ, съгласно чл. 2 т. 3 ТЗ. Това обаче се отнася единствено за извършената от нея продажба на хотелиерски услуги в къщата за гости. Що се касае за продажбата на стоки във въпросния обект същите следва да бъдат регистрирани и отчитани чрез фискално устройство. Твърденията, че за тях е налице изключение по чл. 4 т. 7 от Наредбата считаме за изцяло недоказани, респективно неоснователни. В хода на съдебното дирене не се ангажираха доказателства, които да установят, че продаваната кутия за бижута е занаятчийска вещ. Тук следва да отбележа, че условията и реда за упражняване на занаят са уредени в специалния закон ЗН. В чл. 3, ал. 1 ЗН е регламентирано, че занаят е дейност на производство на изделия и предоставяне на услуги по занаятчийски начин. В ал. 2 изрично са посочени изискванията, които следва да се изпълнят кумулативно, за да се определи облика на една

дейност като занаятчийска, а именно дейността да е включена в списъка за занаятите съгласно приложение № 1, работата да се изпълнява на ръка или с помощна на други ръчни или специфични за занаятите средства, за извършването на дейността са необходими съответни знания, производствени технически умения, практически навици или добити със занаятчийско обучение или квалификация, както и дейността да се извършва от занаятчийци. В конкретния случай нито са налице данни жалбоподателката да е преминала през занаятчийско обучение или квалификация, нито пък къщата няма качеството на занаятчийска по смисъла на чл. 5 от Закона. Липсва вписване, както в регистъра Булстат, така и в Регионалния регистър на занаятчиите. Нещо повече. Дори да бе доказан занаятчийския произход на въпросната кутия за бижута, това пак не освобождава жалбоподателката да регистрира продажбата чрез функциониращо фискално устройство. Чл. 4 т. 7 изисква занаята да е упражняван от занаятчийци, пенсионер по инвалидност или прослужено време и стаж. В случая също липсват данни жалбоподателката да има такова качество. На следващо място считаме за неоснователни твърденията, че липсват продажби въобще на въпросната кутия за бижута, тъй като същата е подарена, парите са върнати. Напротив, установява се както от показанията на свидетелката разпита днес, така и от описа на паричните средства, че въпросната кутия е била изложена във фоайето на въпросния обект и за същата е имало обявена цена. Сумата от своя страна е постъпила в касата на обекта, видно от самия опис. В тази връзка дали сумата е върната на органите на приходите след легитимация при приключване на проверката е ирелевантно. Следва да се има предвид все пак, че органите по приходите при извършване на проверки в търговските обекти извършват контролни покупки по смисъла на § 1 т. 6 от Наредбата, чиято единствена цел е да се констатира спазване условията за регистриране и отчитане на продажбите. Съвсем естествено е, когато стоката не е консумирана, същата да бъде върната на органите по приходите. Що се касае до наведените твърдения, че представеното по преписката пълномощно не носи подписа на жалбоподателката отново считаме същите за недоказани, респективно неоснователни. В хода на съдебното дирене не се поиска съдебно почеркова експертиза, която да провери автентичността на пълномощното, респективно неговия подпис, нещо повече самата свидетелка днес потвърди факта, че в случаите, когато се налага да замества жалбоподателката, това става със съгласие и знание на същата. Касателно доводите за неправилна правна квалификация, тъй като нарушението не води до неотразяване на приходи поради факта, че дейността на жалбоподателката се облага по реда на ЗМДТ чрез плащане на патентен данък също считаме за неоснователни. Както вече отбелязах, изключенията от изискването за наличие на фискално устройство в обекта са обявени изрично в наредбата, като за извършената продажба на стоки съществува задължение за отразяването посредством фискално устройство, като липсата на такова, респективно неотразяването им води до неотразяване на приходи. С оглед на всичко изложено моля да постановите решение, с което да потвърдите процесното НП, като ни присъдите и направените разноски за юриск.възнаграждение.

Съдът обяви устните състезания за приключили и че ще се произнесе с

решение в законоустановения срок.

Протоколът изготвен в с.з.

Заседанието закрито в 14:40 ч.

Съдия при Районен съд – Смолян: _____

Секретар: _____