

РЕШЕНИЕ

№ 321

гр. Шумен, 24.10.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

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

Председател: Пламена К. Недялкова

при участието на секретаря М. Любч. М.

като разгледа докладваното от Пламена К. Недялкова Административно наказателно дело № 20233630200776 по описа за 2023 година

За да се произнесе взе предвид следното:

Производство по чл.59 и сл. от ЗАНН.

Обжалвано е Наказателно постановление №609697-F628227/08.11.2021г. на Директора на ТД на НАП - Варна, с което на основание чл.53 и чл.83 от ЗАНН, и чл.5 ал.1 от ЗОПБ на „Ултимата Ф“ ЕООД с ЕИК203227238, гр. Шумен е наложена “имуществена санкция” в размер на 15 563 лева, за нарушение на чл.3 ал.1 т.1 от ЗОПБ. В депозираната жалба дружеството оспорва законосъобразността на издаденото НП като счита същото за незаконосъобразно и неправилно. Излагат се твърдения за липса на компетентност на издателя на НП. Оспорва вмененото нарушение и по същество като излага доводи, че извършеното плащане в брой представлява трудово възнаграждение по смисъла на КТ, платено от дружеството в качеството му на работодател на служителя С.Д.С., поради което не се прилага ЗОПБ. Излагат се и доводи за наличие на смекчаващи отговорността обстоятелства, а именно осчетоводяване, начисляване и заплащане на всички дължими осигуровки и данъци върху възнаграждението, което води на извод за наличие на предпоставките на чл.28 от ЗАНН. Счита също така, че липсва и обществена опасност на деянието, което го изключвало като административно нарушение по чл.5 ал.1 от ЗОПБ, на основание чл.9 ал.2 от НК. Прави искане за присъждане на направените в производството разноски. В съдебно заседание за дружеството – жалбоподател се явява процесуален представител – адв. Б.Б. от ШАК, редовно упълномощен.

Процесуалният представител на административно-наказващия орган, издал наказателното постановление, призован съгласно императивната разпоредба на чл.61, ал.1 от ЗАНН, оспорва жалбата и моли съда да отхвърли същата като неоснователна и да потвърди изцяло обжалваното наказателно постановление, и да бъде присъдено юрисконсултско възнаграждение. В съдебно заседание излага съображенията си за това. Депозира и писмени бележки. Излагат се доводи, че правоотношението, което се създава между дружеството и управителят не е трудово, тъй като се урежда с договор за управление по правилата на гражданското и търговското право. При сключването на договора за възлагане на управлението не се прилага Кодексът на труда, поради което и възнаграждението, което получава управителя не е трудово и не попада в изключенията на чл.2 т.7 от ЗОПБ.

Жалбата е подадена в срока по чл.59, ал.2 от ЗАНН от надлежна страна, отговаря на изискванията на чл.84 от ЗАНН, във вр. с чл.320 от НПК, поради което се явява процесуално допустима.

ШРС, след като взе в предвид събраните по делото доказателства и становища на страните, преценени поотделно и в тяхната съвкупност и като съобрази разпоредбите на закона, намира за установено от фактическа страна следното:

На 31.01.2018г. между „Ултимa Ф“ ЕООД с ЕИК203227238, гр. Шумен и С.Д.С., ЕГН ***** е сключен договор, съгласно който „Ултимa Ф“ ЕООД възлага на С. да изпълнява длъжността „управител“ на дейността на предприятието като планира, управлява, координира и ръководи предприятието.

На 21.09.2021г. в ТД на НАП Варна, офис Шумен била извършена проверка на „Ултимa Ф“ ЕООД с ЕИК203227238, гр. Шумен за установяване на факти и обстоятелства, резултатите от която са обективирани в Протокол № П – 03002721132821-П73 – 001/21.09.2021г. При извършен преглед и анализ на представените счетоводни регистри било установено, че „Ултимa Ф“ ЕООД в качеството му на задължено лице по Закона за ограничаване на плащанията в брой е изплащало в брой възнаграждения по договор за възлагане на управление през периода 01.01.2019г. – 23.07.2021г. Били констатирани 9 плащания през посочения период, между които и извършено плащане в брой на 30.11.2020г. на възнаграждение по договор за управление и контрол за месец октомври 2020г. на С.Д.С., управител на „Ултимa Ф“ ЕООД, в размер на 31 127.94 лева /основно и допълнително възнаграждение/, което счетоводно било отразено по дебита на сметка 421 Персонал и по кредита на сметка 501 Каса в лева.

На 21.09.2021г. св.В. П. В.-М. съставила срещу „Ултимa Ф“ ЕООД, гр.Шумен АУАН сер.АН № F628227 за нарушение на чл.3 ал.1 т.1 от ЗОПБ изразяващо се в това, че дружеството като задължено лице по ЗОПБ е извършило плащане в брой на 30.11.2020г. в гр.Шумен на възнаграждение по договор за управление и контрол за месец октомври 2020г. на С.Д.С., управител на „Ултимa Ф“ ЕООД, в размер на 31 127.94 лева /основно и допълнително възнаграждение/. Актът бил съставен в присъствието на управителя С.Д.С., на която е и връчен. При предявяването му не са отразени възражения. Не са депозирани такива и в законоустановения срок. 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.5 ал.1 от ЗОПБ на „Ултимa Ф“ ЕООД с ЕИК203227238, гр. Шумен е наложена “имуществена санкция” в размер на 15 563 лева, за нарушение на чл.3 ал.1 т.1 от ЗОПБ. НП е връчено на управителя на 27.03.2023г.

В хода на съдебното заседание е назначена съдебно – счетоводна експертиза, от заключението на която се установява, че структурата на възнаграждението на управителя за м.октомври 2020г. отговаря на структурата на Наредбата за структурата и организацията на работната заплата. В счетоводните регистри на дружеството възнаграждението на С. е начислено по счетоводна статия Дебит сч.сметка 604 Разходи за заплати/ Кредит сч.сметка 421/01 персонал по трудови договори. Начислени са дължимите осигуровки и данък върху доходите на физическите лица, и същите са платени. За периода 01.09.2020г. – 31.07.2021г. и на други двама служители на дружеството /офис мениджъри звено Шумен и звено Търговище/ е изплащано трудово възнаграждение в брой над 10 000 лева.Също така според заключението на експертизата за периода от 01.01.2017г. – 31.12.2017г. дружеството е изплатило суми в брой на Светла С. на обща стойност 428 847.49 лева, с основание платено възнаграждение и аванс, общо 12 плащания като всяко едно от тях е над 10 000 лева

Така установената фактическа обстановка се потвърждава от събраните по делото гласни и писмени доказателства, както и заключението на изготвената съдебно – счетоводна експертиза.

При така установената фактическа обстановка, съдът направи следните правни изводи:

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.

Административно – наказателната отговорност на дружеството е ангажирана на основание чл.5 ал.1 от ЗОПБ, за нарушение на чл.3 ал.1 т.1 от ЗОПБ. Приложената

санкционна норма на чл.5 ал.1 от ЗОПБ е препращаща, като с нея се санкционира неизпълнение на задължението по чл.3 от ЗОПБ. Субект на отговорността е всяко задължено лице – извършител или допустител на нарушението. В конкретния случай е ангажирана на отговорността на дружеството – жалбоподател в качеството на извършител на деянието, свързано с изплащането от дружеството на неговия управител на сума в размер на 31 127.94 лева. Съгласно чл.3 ал.1 т.1 от ЗОПБ, плащанията на територията на страната се извършват само чрез превод или внасяне по платежна сметка, когато са на стойност, равна на или надвишаваща 10 000 лв. Предмет на доказване по делото е наличието на извършено предаване на пари в брой от дружеството – жалбоподател на неговия управител над допустимия съгласно чл.3 ал.1 т.1 от ЗОПБ размер.

Дружеството-жалбоподател „УЛТИМА Ф“ ЕООД се явява задължено лице по смисъла на ЗОПБ, поради което съгласно разпоредбата на чл.3, ал.1, т.2 от ЗОПБ е следвало да извършва плащания на суми на стойност, равна на или надвишаваща 10 000 лева само чрез превод или внасяне по платежна сметка.

По делото не се оспорва обстоятелството, че дружеството като задължено лице по ЗОПБ на 30.11.2020г. е извършило плащане в брой на възнаграждение на управителя на „Ултима Ф“ ЕООД - С.Д.С., в размер на 31 127.94 лева. Спорния по делото въпрос е какво е било естеството на изплатеното на управителя С.Д.С. възнаграждение, респективно какво е естеството на сключения между нея и дружеството договор – трудов или договор за възлагане на управление. Дружеството – жалбоподател твърди, че същото представлява платено от дружеството трудово възнаграждение по смисъла на КТ, в качеството му на работодател на служителя С.Д.С., поради което не се прилага ЗОПБ.

Изложените от дружеството – жалбоподател доводи, че сключения между „УЛТИМА Ф“ ЕООД и неговия управител С.Д.С. договор от 31.01.2018 год. представлява трудов договор по смисъла, вложен в разпоредбата на чл.61 и сл. от КТ, съдът намира за неоснователни.

Правоотношението между управителя и управляваното от него дружество, възниква от момента на избора на управителя. Според чл.147 ал.1 от ТЗ едноличния собственик на капитала управлява и представлява дружеството лично или чрез определен от него управител, а с приемането на текста на чл.141 ал.7 от ТЗ /ДВ бр.58/2003г., предишна ал.6/ законодателят е отстранил съществуваща до тогава празнота в действащото право като е регламентирал, че отношенията между дружеството и управителя се уреждат с писмен договор за възлагане на управлението.

По въпроса за характера на правоотношението, което се създава между управителя и управляваното от него дружество е създадена трайна съдебна практика, обективирана в Решение № 306/25.06.2012 на ВКС, IV г.о., Решение №222 от 10.05.2019 на ВКС, I т.о.; Решение № 241 от 16.10.2017 г. на ВКС, IV г.о. ; Решение № 204 от 28.07.2014 г. на ВКС, IV г.о., Решение № 150 от 29.05.2015 г. на ВКС, IV г.о. и други, в която се приема, че правоотношението между управителя от една страна и дружеството, от друга, възниква по силата на овластяване с договор за възлагане на управлението, който е писмен и се сключва след решение на Общото събрание и се урежда по правилата на гражданското и търговското право, дори договорът за управление да е озаглавен като „трудова“. Въпреки, че при свободното определ.е на съдържанието на договора позволява то да се доближи максимално до режима на трудовите правоотношения, при сключването на договора за възлагане на управлението не се прилага КТ. Страните са в мандатно правоотношение, а не в трудово. Равнопоставени са, поради което лицето, на което е възложено управлението няма качеството на работник или служител на дружеството по смисъла на КТ. Възнаграждението, дължимо от дружеството, е възнаграждение по граждански договор, а не е трудово възнаграждение, като също е без значение как то е наименовано и как е оформено счетоводно, и какви отчисления и удържки са правени по него.

В подкрепа на изложеното е и Решение №11790/03.11.2016г. по адм. дело №13857/2015г. на ВАС VI о, съгласно което не съществува пречка управителят на ЕООД да управлява същото и едновременно с това да упражнява трудова дейност, **след като трудовите функции се различават и не се покриват с правата и задълженията, които същият има по договора за управление**, т.е. ВАС също приема, че функциите по управление не са трудови.

Приемайки, че сключения на 31.01.2018г. между дружеството и управителя договор

съставлява договор за възлагане на управление, не означава, че от страна на съда в това производство е упражнен косвен съдебен контрол за недействителност на сключен между страните трудов договор. Дружеството твърди, че сключения договор бил трудов, но нито е наименован като такъв, нито е регистриран в НАП, каквото е изискването на КТ за трудовите договори. Изхождайки от естеството на договора и неговото съдържание, е видно, че на С. са възложени функции по управление на дружеството, предвид вменените й задълженията и отговорностите, поради което се касае за сключен договор за възлагане на управление и изплатеното в брой възнаграждение представлява възнаграждение по договор за управление, а не по трудов договор. В подкрепа на това е и обстоятелството, че за м. октомври 2020г. за осигуреното лице С.Д.С. са подадени данни в ТД на НАП – Шумен като по отношение вида осигуряване е посочен код 10, видно от приобщената Справка – Данни за осигурени лица по ЕГН /Декларация обр.1/ за периода от 01.10.2020 до 31.10.2020 /л.193/. Съгласно Указанията за попълване на Декларация образец № 1, съставляваща Приложение № 1 към чл.2 ал.1 от НАРЕДБА № Н-13 от 17.12.2019 г. за съдържанието, сроковете, начина и реда за подаване и съхранение на данни от работодателите, осигурителите за осигурените при тях лица, както и от самоосигуряващите се лица в поле 12. „Вид осигурен“ се попълва код, който за управителите и прокуристите на търговски дружества, на еднолични търговци, на техните клонове и на клоновете на чуждестранни юридически лица, членовете на съвети на директорите, на управителни и надзорни съвети и контролорите на търговски дружества, синдиците и ликвидаторите, както и лицата, работещи по договори за управление на неперсонифицирани дружества, и лицата, на които е възложено управлението и/или контролът на държавни и общински предприятия по глава девета от ТЗ, техни подразделения или на други юридически лица, създадени със закон е 10. За работници или служители кодът е 01. Регламентираното отделно самостоятелно основание за осигуряване на управителите на търговски дружества, различно от това за работниците и служителите, също води на извода за разграничение между дейността по управление и контрол на търговски дружества, която има мандатен характер и работата по трудово правоотношение.

Предвид изложеното съдът намира, че правилно и законосъобразно административно-наказващият орган е приел, че е реализирано нарушение по чл.3 ал.1 т.1 от ЗОПБ, за което на основание чл.5 ал.1 от ЗОПБ е наложена „имуществена санкция“ в размер на 15 563 лева, съставляваща 50% сто от общия размер на направеното плащане.

Съдът не споделя и доводите на дружеството-жалбоподател, че деянието поради своята ниска степен на обществена опасност представлява „маловажен случай“. В конкретния случай нарушението е застрашило обществените отношения, свързани с обезпечаването на прозрачността при движение на финансови потоци, съставляваща съществен елемент от стопанския живот в страната, поради което следва да се приеме, че обществената опасност на това деяние се отличава с достатъчен интензитет, за да се приеме, че същото следва да се санкционира по административен ред, а не представлява маловажен случай. По делото не са събрани доказателства, които да сочат по-ниска степен на обществена опасност на нарушението в сравнение с обикновените случаи на нарушение от съответния вид. Поради това съдът приема, че преценката на наказващия орган е правилна. Обжалваното наказателно постановление касае висока парична сума, като деянието не е изолиран случай в дейността на дружеството. Не се касае за инцидентен случай. В конкретния случай разликата между деянието, квалифицирано като нарушение и това, което не следва да се подвежда под хипотезата на чл.3 от ЗОПБ е значителна. С оглед на изложеното настоящият състав намира, че нарушението, за което е санкционирано дружеството не може да се квалифицира нито като „маловажен случай“ по смисъла на чл.28 от ЗАНН, нито като „малозначително деяние“ по смисъла на чл.9 ал.2 от НК.

Съдът намира, че в процеса не се доказаха факти и обстоятелства, които биха обосנוвали становището на съда за различни констатации от тези отразени в акта, а оттам и за различни правни изводи от тези на административно наказващия орган. Въз основа на тези констатации, съдът намира че жалбата е неоснователна. Наказващият орган се е съобразил с действителната фактическа обстановка. Правилно е квалифицирал нарушението, което е било осъществено и правилно е приложил съответната административно-наказателна разпоредба на ЗОПБ, поради което наказателно постановление се явява правилно и законосъобразно и като такова следва да бъде потвърдено изцяло.

Предвид изхода на делото искането на жалбоподателя за присъждане на разноси по делото е неоснователно.

Предвид изхода на делото, искането на АНО за присъждане на юрисконсултско възнаграждение е основателно. Съгласно чл.63д от ЗАНН в полза на юридически лица или еднолични търговци се присъжда и възнаграждение в размер, определен от съда, ако те са били защитавани от юрисконсулт или друг служител с юридическо образование, който не може да надхвърля максималния размер за съответния вид дело, определен по реда на чл.37 от ЗПП. Съгласно чл.27е от Наредбата за заплащане на правната помощ възнаграждението за защита в производствата по ЗАНН е от 80 до 150 лева. В настоящия случай процесуалният представител на АНО е осъществил процесуално представителство в открито съдебно заседание, поради което съдът намира, че следва да бъде определено и присъдено възнаграждение в размер на 80 лева, тъй като делото не се отличава с фактическа и правна сложност.

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

РЕШИ:

ПОТВЪРЖДАВА Наказателно постановление №609697-F628227/08.11.2021г. на Директора на ТД на НАП - Варна, с което на основание чл.53 и чл.83 от ЗАНН, и чл.5 ал.1 от ЗОПБ на „Ултимa Ф“ ЕООД с ЕИК203227238, гр. Шумен е наложена “имуществена санкция” в размер на 15 563 лева, за нарушение на чл.3 ал.1 т.1 от ЗОПБ.

ОСЪЖДА „УЛТИМА Ф“ ЕООД с ЕИК203227238, гр.Шумен, ДА ЗАПЛАТИ НА ТД на НАП - Варна сумата от 80 /осемдесет/ лева, представляваща юрисконсултско възнаграждение.

Решението подлежи на касационно обжалване пред Шуменския административен съд в 14-дневен срок от съобщаване на страните, че е изготвено.

Съдия при Районен съд – Шумен: _____