

Р Е Ш Е Н И Е №176

В И М Е Т О Н А Н А Р О Д А

гр. Перник, 27 юли 2011 г.

Административен съд - Перник, касационен състав, в публично съдебно заседание на двадесет и девети юни, две хиляди и единадесета година в състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: ИГНАТ ГЕОРГИЕВ

Членове:

СТЕФАН СТАНЧЕВ

ЕМИЛИЯ ИВАНОВА

при секретаря М.*** и в присъствието на прокурор Стефанова, като разгледа докладваното от съдията Станчев к.н.а.х.д. № 179 по описа за 2011 година на Административен съд - Перник, за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по чл. 63, ал. 1, предл. 2 ЗАНН, във вр. чл. 208 и сл. по глава XII от Административно-процесуалния кодекс (АПК).

С решение № 201/01.IV.2011 г., постановено по нах д. № 73/2011 г. на Районен съд гр.Перник е отменено наказателно постановление № 0107195/26.VIII.2010 г. на Директора Териториална дирекция на НАП - София, с което на Потребителска кооперация "Съгласие", с. Друган, общ. Радомир, представлявано от А.А.М.***, за нарушение по чл. 40 ал. 1 т. 1 от ЗСч и на основание чл. 53, във вр. с чл. 83 и чл. 3 ал. 2 от ЗАНН и чл. 47 ал. 3 от Закона за счетоводството е наложена имуществена санкция в размер на 2 000 /две хиляди/ лева.

Постъпила е касационна жалба от ТД на НАП София. В нея се навеждат подробни доводи за незаконосъобразност на съдебния акт. Касаторът поддържа, че съдът неправилно е възприел събраните доказателства - гласни и писмени и е постановил решение, което подлежи на отмяна. Моли съда да потвърди наказателното постановление.

Ответникът по касационната жалба, чрез процесуалния си представител оспорва жалбата и моли решението на въззивния съд да бъде оставено в сила.

Представителят на Окръжна прокуратура Перник, намира касационната жалба за неоснователна и предлага съдебния акт да бъде оставен в сила. Мотивирано излага съображения за допуснати съществени нарушения на административно производствените правила при съставянето на АУАН и при връчването му.

В касационното производство страните не са представили нови

писмени доказателства в подкрепа на твърденията си.

Административен съд - Перник, като разгледа делото по реда на чл.217 и сл. от АПК, извърши цялостен преглед за законосъобразност на атакуваното решение и като прецени изложените от страните доводи, намира, че касационната жалба е подадена в законния срок, от надлежна страна и производството е процесуално допустимо.

Разгледана по същество, касационната жалба е неоснователна.

Районен съд – Перник е приел, че при съставянето на акта са допуснати съществени нарушения на процесуалните правила, които са довели до ограничаване на възможността на привличения към административно наказателна отговорност да организира своевременно защитата си.

В решението са изложени подробни мотиви относно допуснати нарушения при съставяне на АУАН. От приложената по делото административно наказателна преписка е видно, че акта е съставен в отсъствието на нарушителя. Това според въззивния състав е възможно само когато “ нарушителят е известен, но не може да се намери или след покана не се яви”. Доказателства, че е осъществена хипотезата на чл.40, ал.2 от ЗАНН не са представени от АНО.

Прието е, също така че длъжностните лица съставили акта за установяване на административно нарушение не разполагат с компетентност съгласно заповед № ЗМФ 101/01.ІІ.2010 г. на Министъра на финансите.

При осъществената проверка на атакуваното съдебно решение, касационната инстанция намира, че същото е правилно и не подлежи на отмяна, но не споделя изцяло мотивите изложени в него.

С писмо вх. № ИТ-2-4355/03.VI.2010 г. в ТД на НАП, офис за обслужване гр. Перник е получено писмо от ЦУ на НАП, с което са дадени указания за установяване на административни нарушения извършени от търговци, които не са подали заявление за обявяване на Годишен финансов отчет за 2008 г. пред Агенция по вписванията. В приложения към писмото списък фигурира и Потребителска кооперация “Съгласие” по отношение на която е образувано административно наказателно производство. Установено е, че касационният жалбоподател, не е представил за обявяване годишния си финансов отчет за 2008 г. пред Агенцията по вписванията в срок до 30.VI.2009 г. Съставен е акт от длъжностно лице - инспектор по приходите в сектор „Управление и контрол”, с който се констатира административно нарушение, квалифицирано като такова по чл. 40 ал. 1 т. 1 от Закона за счетоводството. Въз основа на съставения акт Директорът на ТД на НАП София е издал наказателно постановление № 0107195/26.VIII.2010 г., с което за нарушение по чл. 40 ал. 1 т. 1 от ЗСч и на основание чл. 53 , във вр. с чл. 83 и чл. 3 ал. 2 от ЗАНН и чл. 47 ал. 3 от ЗСч е наложил на ПК “Съгласие” имуществена санкция в размер на 2 000 лв.

От събраните пред първата инстанция писмени доказателства, е видно, че със Заповед № ЗМФ -101/01.ІІ.2010 г., издадена от Министъра на финансите, са делегирани правомощия за издаване на НП на определени категории служители в НАП. В заповедта са посочени изрично и органите по приходите, които могат да установяват

нарушения по чл.46 и 47 от ЗСч. Това “оправомощаване” направено от Министъра на финансите е в противоречие с чл.48, ал.1 от ЗСч. и по своята същност стеснява кръга на длъжностните лица, които могат да съставят АУАН. Законовата норма изрично посочва, че актовете за установяване на административни нарушения се съставят от органите на НАП или АДФИ. Според чл.7, ал.1, т. 4 от ЗНАП, орган на НАП и в този смисъл компетентен да състави АУАН е и всеки “инспектор по приходите” независимо в кое звено от структурата на НАП работи. В конкретния случай АУАН № 0107195/30.VI.2010 г. е съставен от М. В. С.*** – инспектор по приходи в сектор “Услуги за клиента” в ТД на НАП, офис Перник, т.е. от лице, което по закон има правомощия да съставя АУАН по ЗСчет. В този смисъл не се споделят изводите на районния съд, относно липсата на материална компетентност на актосъставителя, но те не променят крайния извод за правилност на постановеното съдебно решение. Колебливи са и съжденията на РС за това кой кога трябва да узнае за изпълнение на задължение по закон, било то действие или бездействие; коя е датата на нарушението и възраженията на касатора в тази насока имат основание, ако не е констатираното при служебната проверка съществено процесуално нарушение за което касационният състав е длъжен служебно да отчете самостоятелно основание за отмяна.

Мотивите на РС в останалата им част отчасти се споделят от настоящия състав.

Наред с това, касационният състав приема за основателни и становищата на представляващия ответника по касационната жалба и представителят на прокуратурата, че липсват убедителни доказателства за спазването на разпоредбите на чл. 40 от ЗАНН. Въз основа на събраните по делото писмени доказателства следва да се приеме, че допуснатото нарушение при съставянето на АУАН изначално опорочава цялата административно-наказателна процедура. Изискването актът да бъде съставен в присъствието на нарушителя, има за цел едновременност и непосредственост при осъществяване на процедурата по съставяне на АУАН, с участието на посочените в чл. 40, ал. 1 ЗАНН лица, както при съставянето му, така и **при подписването му**, което гарантира правото на защита на нарушителя. Последният следва непосредствено да възприема действията на актосъставителя и посочените свидетели, включително дали същите действително са присъствали при съставянето му, от една страна, и верността на посочените в акта обстоятелства, от друга страна. Съставянето на акта в отсъствие на нарушителя извън хипотезите на чл. 40, ал. 2 ЗАНН води до нарушаване на законово гарантирано право, като възможност, нарушителят да направи възражения при съставяне на акта и да организира и осъществи защитата си в образуваното против него административно наказателно производство. От приложения АУАН се установява, че същия е съставен на 30.VI.2010 г; подписан от нарушител /нечетлив подпис/ на 21.VII.2010 г. и връчен срещу разписка на А.А.М.*** като представляващ ПК “Съгласие” на 21.VII.2010 г.

В процедурата по установяване на административното нарушение и налагането на административната санкция е допуснато съществено нарушение, от страна на АНО, което, наред с нарушението по чл. 40 от

ЗАНН, отчетено от настоящия състав правилно е констатирано при въззивната проверка и е достатъчно да обоснове крайния извод за отмяна на наказателното постановление, тъй като е свързано с нарушаване правото на защита на дружеството жалбоподател.

При разглеждането на делото, не се констатираха пороци на атакувания съдебен акт относно неговата валидност, допустимост и съответствие с материалния закон, поради което Административен съд-Перник намира, че касационната жалба е неоснователна и решението на Районен съд - Перник, като правилно и законосъобразно следва да бъде оставено в сила.

Р Е Ш И:

ОСТАВЯ В СИЛА Решение № 201 от 01.IV.2011 г. постановено по н.а.х.д. № 73/2011 г. на Районен съд, гр. Перник, с което е отменено НП № 0107195/26.VIII.2010 г. на Директора Териториална дирекция на НАП - София, с което на Потребителска кооперация "Съгласие", с. Друган, общ. Радомир, представлявано от А.А.М.*** за нарушение по чл. 40 ал. 1 т. 1 от ЗСч и на основание чл. 53, във вр. с чл. 83 и чл. 3 ал. 2 от ЗАНН и чл. 47 ал. 3 от Закона за счетоводството е наложена имуществена санкция в размер на 2 000 /две хиляди/ лева.

Решението е окончателно и не подлежи на обжалване и протест.

Председател: /п/

Членове: 1./п/

2./п/