

# РЕШЕНИЕ

№ 2842

гр. София, 26.04.2023 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 45 състав**, в публично заседание на 11.04.2023 г. в следния състав:

**СЪДИЯ: Евгени Стоянов**

при участието на секретаря Теменужка Стоименова, като разгледа дело номер **10382** по описа за **2022** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 129, ал. 7, вр. чл. 156 – 161 от ДОПК.

Образувано е по жалба на „Алегра Девелопмънт“ ООД, ЕИК[ЕИК], със седалище и адрес на управление: [населено място], район „Искър“, [улица], представлявано от управителя С. Б. С. – В., чрез процесуалния си представител адвокат Б. Х. – преупълномощена от адвокатско дружество „П., А. и партньори“ с адрес за кореспонденция: [населено място], площад „Света Неделя“ № 4, етаж 4 срещу Акт за прихващане или възстановяване (А.) № Д. 22 – ТД26 – 77 (1) от 03.08.2022 г. (частично), издаден от Д. М. А. на длъжност Старши инспектор в Отдел „Общински приходи – Искър“ на Дирекция „Общински приходи“ към направление „Финанси и здравеопазване“ при Столична община, който е мълчаливо потвърден по аргумент от чл. 156, ал. 4 ДОПК от Кмета на Столична община.

Жалбоподателят оспорва А. като незаконосъобразен, необоснован и немотивиран. По отношение на оспорения акт в жалбата е посочено, че той се обжалва в частта, с която органът не се е произнесъл, респ. не е уважил претенцията за законна лихва и поисканите суми за възстановяване за ТБО и МДТ за периода 2014 г. – 2019 г. В тази му част административният акт е нищожен, незаконосъобразен и необоснован. В жалбата е посочено, че органът, при издаване на Акт за прихващане или възстановяване (А.) № Д. 22 – ТД26 – 77 (1) от 03.08.2022 г. не се е съобразил с влязлото в сила Решение № 4147 от 23.06.2021 г. по административно дело № 7942 от 2020 г. на АССГ, с което е отменен издаденият на дружеството РА № ЦФР20 – РД77 – 23 от 01.04.2020 г. и в който се констатира допуснати нарушения при определянето

на задълженията за ТБО и ДНИ за ревизирия период – 2014 – 2019 г. След като са налице влезли в сила съдебни актове, разрешили правния спор относно конкретните задължения за ДНИ и за ТБО за периода 2014 – 2019 г., респ. на практика и за 2020 г., по аргумент от чл. 177 от АПК, същите са задължителни за страните по делото и имат действие по отношение на всички. Настъпилата материалноправна промяна в отношенията между страните трябва да бъде зачитана от всеки като игнорирането и води до постановяване на административни актове, които, съгласно разпоредбата на чл. 177, ал. 2 АПК са нищожни (в случая, в обжалваната част) и не пораждат правни последици.

В жалбата е посочено още, че А. по своето естество представлява индивидуален административен акт. Той трябва да отговаря на общите изисквания за издаване на индивидуални административни актове, уредени в АПК и конкретно на чл. 59 от АПК. Съгласно установените в чл. 59, ал. 2, т. 4 от АПК, във връзка с § 2 от ДР на ДОПК, изискуеми реквизити на административния акт, А. трябва да съдържа фактически и правни основания за издаването му. В обжалвания административен акт липсват мотиви защо не е уважено искането за възстановяване на всичките суми. Не става ясно защо органът е идентифицирал само тези суми, платени през 2020 г. Представени са писмени бележки по предмета на делото.

Ответникът - Кметът на Столична община, чрез процесуалния си представител оспорва жалбата, представя писмени бележки и претендира направените по делото разноси.

Софийска градска прокуратура – редовно призована, не изпраща представител, не изразява становище по съществуването на делото.

Административен съд – София град, след като прецени доводите на страните във връзка със събраните по делото доказателства, намира за установено от фактическа страна следното:

На 22.07.2022 г. е подадено искане до Отдел „Общински приходи - Искър“ на Дирекция „Общински приходи“ към направление „Финанси и здравеопазване“ при Столична община на основание чл. 129, ал. 1 ДОПК да бъде извършено възстановяване на недължимо платени и събрани суми за данъци, глоби и имуществени санкции, наложени от служители на общинската администрация в размер на 68 409. 22 лева и лихва за забава върху същата сума, която трябва да бъде начислена и възстановена за периода от датата на заплащането до датата на възстановяването им.

Конкретно е поискано възстановяването на:

1. ТБО за 2020 в размер на 44 297, 93 лева;
2. ДНИ за 2020 в размер на 15482, 48 лева;
3. ДНИ за 2014 г. в размер на 594, 31 лева;
4. ДНИ за 2015 г. в размер на 754, 44 лева;
5. ДНИ за 2016 г. в размер на 754, 44 лева;
6. ДНИ за 2017 г. в размер на 746, 45 лева;
7. ДНИ за 2018 г. в размер на 742, 00 лева;
8. ДНИ за 2019 г. в размер на 778, 84 лева;
9. ТБО за 2014 г. в размер на 434, 53 лева;
10. ТБО за 2015 г. в размер на 758, 02 лева;
11. ТБО за 2016 г. в размер на 760, 42 лева;
12. ТБО за 2017 г. в размер на 760, 42 лева;

13. ТБО за 2018 г. в размер на 772, 47 лева;

14. ТБО за 2019 г. в размер на 772, 47 лева;

Във връзка с това искане пред административния орган се е развило производство по чл. 129 от ДОПК. Административният орган е извършил справки. Приобшил е следната информация: след извършена справка в Търговския регистър на Агенцията по вписванията, видно от която „Алегра Девелопмент“ ООД, ЕИК[ЕИК], е регистрирано по реда на ДОПК на 27.08.2009 г. с управител С. Б. С. – В.. Внесен капитал 14 707 700 лева. В хода на производството по чл. 129 ДОПК е установено, че на „Алегра Девелопмент“ ООД, ЕИК[ЕИК], е извършена ревизия за установяване на задължения за ДНИ и ТБО за период от 01.01.2014 г. – 06.12.2019 г. на нежилищните имоти. Ревизията е приключила с издаването на РА № СФР20 – РД77 – 23 от 01.04.2020 г.

Производството по чл. 129 ДОПК е приключило с издаването на А. № Д. 22 – ТД26 – 77 (1) от 03.08.2022 г., който е издаден от Д. М. А. на длъжност Старши инспектор в Отдел „Общински приходи - Искър“ на Дирекция „Общински приходи“ към направление „Финанси и здравеопазване“ при Столична община. Във връзка с приетото за установено в диспозитива на обжалвания административен акт е посочено, че са налице основания за възстановяване на сума в размер на 59 780. 41 лева, в това число – ДНИ в размер на 15 482. 48 лева и ТБО в размер на 44 297. 93 лева.

Недоволен от така постановения административен акт жалбоподателят „Алегра Девелопмент“ ООД, ЕИК[ЕИК], е упражнил правото си на жалба по административен ред. Подадена е жалба до Кмета на Столична община на дата 16.08.2022 г. в частта, в която органът не се е произнесъл по претенцията за законна лихва и поисканите суми за възстановяване за ТБО и ДНИ за периода 2014 – 2019 г. Кметът на Столична община не е издал решение в 60 – дневен срок по чл. 155, ал. 1 ДОПК. Съгласно чл. 156, ал. 4 ДОПК в такава хипотеза А., в обжалваната част, се счита за мълчаливо потвърден.

Недоволен от така постановения административен акт жалбоподателят „Алегра Девелопмент“ ООД, ЕИК[ЕИК] е упражнил правото си на жалба по съдебен ред пред състав на АССГ. Жалбата е подадена срещу административния акт в частта, в която е бил мълчаливо потвърден от Кмет на Столична община.

В хода на съдебното производство е изготвена и назначена съдебно – счетоводна експертиза. Същата дава заключение в следния смисъл:

На въпрос 1: Какви суми са възстановени / прихванати на „Алегра Девелопмент“ ООД по издадения Акт за прихващане или възстановяване /А./№ ДИС22-ТД26-77(1)/ 03.08.2022 г. и въз основа на него заплатена ли е някаква законна лихва ?

С А. № ДИС22-ТД26-77-(1)/ 03.08.2022 г. са възстановени 59 780, 41 лева, представляващи:

- Данък недвижими имоти /ДНИ/ в размер на 15 482,48 лева;

- Такса битови отпадъци /ТБО/ в размер на 44 297,93 лева.

Като така възстановените суми са преведени от СО ДОП - отдел ОП Искър в полза на „Алегра Девелопмент“ ООД на 10.08.2022 г., както следва: С преводно нареждане № 0810100370415070 - 44 297,93 лева, като в основанието е посочено „А. Д. 22-ТД26-77/ 03.08.2022“; С преводно нареждане № 0810100370434211 - 15 482,48 лева, като в основанието е посочено „А. Д. 22-ТД26-77/ 03.08.2022“.

На въпрос № 2: Какъв е размерът на законната лихва върху главницата за ТБО за 2020

г., която е в размер на 44 297, 93 лева за периода 30.06.2020 г. - 10.08.2022 г. (датата на възстановяване на главницата въз основа на А.) и от 11.08.2022 г. до момента на подаване на настоящата жалба ?

Законната лихва върху главницата за ТБО за 2020 г., която е в размер на 44 297,93 лева за периода 30.03.2020 - 10.08.2022 г. е в размер на 9 314,94 лева, а за периода от 11.08.2022 г. до 08.11.2022 г.-1 107,45 лева.

На въпрос № 3: Какъв е размерът на законната лихва върху главницата за ДНИ за 2020 г., която е в размер на 15 482,48 лева за периода 30.06.2020 г. - 10.08.2022 г. (датата на възстановяване на главницата въз основа на А.) и от 11.08.2022 г. до момента на подаване на настоящата жалба ?

Законната лихва върху главницата за ДНИ за 2020 г., която е в размер на 15 482,48 лева за периода 30.03.2020 - 10.08.2022 г. е в размер на 3 255,63 лева, а за периода от 11.08.2022 г. до 08.11.2022 г. -387,06 лева.

Даден е отговор и на въпрос № 5: Какви задължения са погасени с извършените от „Алегра Девелопмент“ ООД плащания с платежни нареждания на Банка ДСК ЕАД и с платежни нареждания на И. А. Б. АД? Посочен е и размерът на дължимата лихва върху сумите, внесени като ТБО (115, 92 лева) и ДНИ (118, 98 лева) за периода 2014 – 2019 г.

При така установената фактическа обстановка съдът намира от правна страна следното:

Жалбата е процесуално допустима. Подадена е в срок. Обжалваният А. е връчен на „Алегра Девелопмент“ ООД, ЕИК[ЕИК], на дата 03.08.2022 г. Този акт е обжалван по административен ред в посочения в чл. 152, ал. 1 ДОПК, вр. чл. 144 от ДОПК 14 – дневен срок, като жалбата е регистрирана в Столична община на дата 16.08.2022 г. Съгласно чл. 146 от ДОПК „в 7 – мо дневен срок от получаване на жалбата органът, чрез когото е подадена, е длъжен да комплектува преписката и да я изпрати на компетентния за решаването ѝ орган“. 60 – дневният срок за произнасяне на решаващия орган е започнал да тече на дата 22.08.2022 г. и той е изтекъл на дата 20.10.2022 г. Липсват данни да е било сключвано споразумение по чл. 154 ДОПК. В посочения 60 – дневен срок органът не е издал решение по чл. 155, ал. 1 ДОПК. Налице е мълчаливо потвърждение на административния акт в оспорената част. От 20.10.2022 г. е започнал да тече предвиденият в чл. 156, ал. 5 ДОПК 30 – дневен срок за обжалване пред съда на А.. Този срок е изтичал на дата 19.11.2022 г. Жалбата е била подадена до съда на дата 08.11.2022 г.

А. е обжалван от „Алегра Девелопмент“ ООД в определена негова част. По – конкретно е бил оспорен в частта, в която органът не се е произнесъл по претенцията за законна лихва и поисканите суми за възстановяване за ТБО и МДТ за периода 2014 – 2019 г. Кметът на Столична община не е издал решение в 60 – дневен срок по чл. 155, ал. 1 ДОПК. Съгласно чл. 156, ал. 4 ДОПК в такава хипотеза А., в обжалваната част, се счита за мълчаливо потвърден. Тоест предметът на делото е очертан в частта, в която органът не се е произнесъл по претенцията за законна лихва и поисканите суми за възстановяване за ТБО и ДНИ за периода 2014 – 2019 г. В останалата част А. не е предмет на съдебен контрол, доколкото той не може да се обжалва по съдебен ред в частта, в която не е обжалван по административен ред (аргумент от чл. 156, ал. 2, вр. чл. 129, ал. 7 ДОПК).

А. е издаден от компетентен административен орган. По делото е приложена Заповед № СОА20 – РД09 – 1362 / 14.02.2020 г. на Кмета на Столична община, с

която са определени длъжностите, които имат правата и задълженията на административни органи по местни приходи и упражняват компетентността на органи по приходите в производствата по чл. 4, ал. 1, ал. 3 и чл. 9б от ЗМДТ (л. 58 – 59). Между тях е и Старши инспектор в Отдел „Общински приходи - Искър“ на Дирекция „Общински приходи“ към направление „Финанси и здравеопазване“ при Столична община. По делото е приложено и допълнително споразумение към трудов договор, от което се установява, че Д. М. А. заема длъжността Старши инспектор в Отдел „Общински приходи - Искър“ на Дирекция „Общински приходи“ към направление „Финанси и здравеопазване“ при Столична община. По делото е приложена и длъжностна характеристика на старши инспектор в отдел „Общински приходи“ (л. 55 – 56 от делото).

Обжалваният А. обаче е издаден в нарушение на съответната форма. Съгласно чл. 160, ал. 2 ДОПК съдът преценява законосъобразността и обосноваването на ревизионния акт, като преценява дали е издаден от компетентен орган и в съответната форма, спазени ли са процесуалните и материалноправните разпоредби по издаването му. Следователно А. трябва да отговаря на разпоредбата на чл. 59, ал. 2, т. 4 АПК – когато административният акт се издава в писмена форма, той съдържа: фактически и правни основания за издаване на акта. В конкретния случай трябва да се посочи, че в обжалваната част на А. изобщо липсва формирано волеизявление на административния орган. Това означава, че оспореният А. не е издаден в съответната форма.

Във връзка с това основателни са аргументите на жалбоподателя, че въпреки сезирането с искане за възстановяване на суми в конкретно посочен размер за главница и съответната законна лихва, органът се е ограничил и е направил констатации само по отношение на първите две суми посочени в искането, а именно плащанията за 2020 г., които суми са извън ревизирания от органа период и не са включени в издадения ревизионен акт. Формирана е воля само по отношение на първите две суми.

Посоченото налага извода, че А. трябва да бъде отменен. Липсата на произнасяне по цялото искане прави невъзможен съдебния контрол по съществуването на спора. Към момента липсва формирана воля от страна на административния орган, по отношение на въпроса за лихвите и по отношение на сумите за възстановяване по пунктове от 3 до 14 включително от искането. Липсата на изрично решение от по-горестоящия административен орган, а именно – Кметът на Столична община, също препятства съдебния контрол. Преписката трябва да бъде върната на административния орган с изрични указания да се произнесе в цялост по направеното искане от страна на жалбоподателя.

Съдът намира, че А. в обжалваната му част не е нищожен, каквито доводи са наведени от жалбоподателя. Беше отбелязано, че органът не се е произнесъл по цялото искане. Липсата на формирана воля в обжалваната част прави невъзможна преценката на съда по чл. 177, ал. 2 от АПК. Разпоредбата гласи, че актове и действия на административните органи, извършени в противоречие с влязло в сила съдебно решение, са нищожни. В случая не може да се установи противоречие, доколкото не е ясна волята на административния орган по отношение на отправеното до него искане. Отделно от това, диспозитивът на влязлото в сила съдебно решение № 4147 от 23.06.2021 г. на АССГ, Първо отделение, 14 състав е, че отменя по жалба на „Алегра Девелопмент“ ООД издадения от органи по приходите – служители на Дирекция

„Ревизии и събиране на вземания“ при Столична община РА № СФР20 – РД77 – 23 от 01.04.2020 г., потвърден от Кмета на СО с Решение № СОА 20 – РД28 – 26 / 17.07.2020 г. Посоченото означава, че въпросът е решен по същество от съда, като преписката не е върната на органа по приходите със задължителни указания по тълкуването и прилагането на закона.

Съдът намира за неоснователни аргументите на процесуалния представител на ответника, изразени в хода по същество, че няма как да бъдат възстановени суми за 2014 г. и за 2015 г., поради това, че са минали повече от пет години. Съгласно разпоредбата на чл. 129, ал. 1 ДОПК прихващането или възстановяването може да се извършва по инициатива на органа по приходите или по писмено искане на лицето. Искането за прихващане или възстановяване се разглежда, ако е подадено до изтичането на 5 години, считано от 1 януари на годината, следваща годината на възникване на основанието за възстановяване, освен ако в закон е предвидено друго. Във връзка с това основателни са аргументите на процесуалния представител на жалбоподателя – адв. Х., които са в смисъл, че няма как искането за прихващане и възстановяване за периода 2014 – 2020 г. да бъде подадено преди влизане в сила на съдебен акт, който установява, че сумите са неправомерно изчислени от органа, респективно събрани от органа. Съдът намира, че са основателни аргументите, изложени в писмената защита на адв. Х., които са в смисъл, че искането за прихващане и възстановяване е подадено на 22.07.2022 г., въз основа на окончателното съдебно решение на ВАС, което е от дата 15.06.2022 г. Във връзка с това не се споделят доводите, изложени в писмената защита на процесуалния представител на ответника, че по отношение на погасените от дружеството – жалбоподател задължения за публичните общински вземания за ДНИ и ТБО за периода 2014 – 2019 г. искането за прихващане или възстановяване не подлежи на разглеждане съгласно императивната норма на чл. 129, ал. 1 ДОПК.

Съгласно разпоредбата на чл. 160, ал. 3 ДОПК, приложима на основание чл. 129, ал. 7 ДОПК, когато естеството на акта не позволява решаването на делото по същество, съдът го отменя и връща преписката на компетентния орган по приходите със задължителни указания по тълкуването и прилагането на закона. Настоящият случай попада в тази хипотеза. Естеството на акта е от такъв вид, че съдът не може да реши въпроса по същество (в този смисъл е Решение № 12893 от 26.10.2017 г. по адм. д. № 9028 / 2016 г., VIII отд. на ВАС по адм. д. № 9028/2016 г.).

При новото произнасяне органът трябва да се произнесе по цялото искане, като съобрази разпоредбата на чл. 129, ал. 6 ДОПК. Необходимо е да се формира ясна воля по всяка една част от искането на „Алегра Девелопмент“ ООД. Това означава органът, който действа при условията на обвързана компетентност, да установи налице ли са предпоставките за възстановяване на ДНИ за 2014 г. в размер на 594, 31 лева; ДНИ за 2015 г. в размер на 754, 44 лева; ДНИ за 2016 г. в размер на 754, 44 лева; ДНИ за 2017 г. в размер на 746, 45 лева; ДНИ за 2018 г. в размер на 742, 00 лева; ДНИ за 2019 г. в размер на 778, 84 лева; ТБО за 2014 г. в размер на 434, 53 лева; ТБО за 2015 г. в размер на 758, 02 лева; ТБО за 2016 г. в размер на 760, 42 лева; ТБО за 2017 г. в размер на 760, 42 лева; ТБО за 2018 г. в размер на 772, 47 лева; ТБО за 2019 г. в размер на 772, 47 лева. При това произнасяне трябва да се съобрази и влязлото в сила съдебно решение № 4147 от 23.06.2021 г. на АССГ, Първо отделение, 14 – ти състав, потвърдено с Решение № 5892 от 15.06.2022 г. на ВАС, Първо отделение, по административно дело № 8731 от 2021 г. Органът трябва да се произнесе и по

искането за лихва за забава за периода от датата на заплащането им до датата на възстановяването им.

Предвид горното А. трябва да се отмени и преписката да се върне на административния орган за издаване на нов административен акт при съобразяване с дадените указания по тълкуването и прилагането на закона.

При този изход на спора и на основание чл. 161, ал. 1 ДОПК на жалбоподателя трябва да се присъдят направените по делото разноски. По делото е заявена претенция за присъждане на следните разноски: 50 лв. държавна такса, 500 лв. депозит за вещо лице и 4200 лв. адвокатско възнаграждение, или общо сума в размер на 4750. 00 лв. По делото е направено възражение за прекомерност на разноските. По отношение на разноските в настоящото дело са относими следните разпоредби на ДОПК – специален закон, субсидиарно приложимият АПК по силата на § 2 от ДР на ДОПК и накрая ГПК, като най-общ процесуален закон, приложим на основание § 2 от ДР на ДОПК и чл. 144 АПК. Съгласно чл. 161, ал. 1 от ДОПК, на жалбоподателя се присъждат разноските по делото и възнаграждението за един адвокат за всяка инстанция съразмерно уважената част на жалбата. Съгласно чл. 161, ал. 2 ДОПК, при прекомерно възнаграждение за адвокат без оглед на действителната правна и фактическа сложност на делото съдът може да присъди по-нисък размер на разноските в тази им част, но не по-малко от минимално определения размер съобразно чл. 36 от Закона за адвокатурата. Възражението на ответника съдът намира за основателно, въпреки че делото се отличава с определена фактическа и правна сложност. Съдът приема да намали размера на адвокатското възнаграждение на 3500 лева.

Водим от горното Административен съд – София град, I - во отделение, 45 - ти състав

#### РЕШИ:

**ОТМЕНЯ** по жалба на „Алегра Девелопмънт“ ООД, ЕИК[ЕИК], Акт за прихващане или възстановяване (А.) № Д. 22 – ТД26 – 77 (1) от 03.08.2022 г., който е издаден от Д. М. А. на длъжност Старши инспектор в Отдел „Общински приходи - Искър“ на Дирекция „Общински приходи“ към направление „Финанси и здравеопазване“ при Столична община, мълчаливо потвърден по реда на чл. 156, ал. 4 ДОПК, **В ЧАСТТА**, в която органът не се е произнесъл по претенцията за законна лихва и поисканите суми за възстановяване за ТБО и МДТ за периода 2014 – 2019 г.

**ВРЪЩА** на основание чл. 160, ал. 3 ДОПК преписката на административния орган за издаване на нов административен акт при съобразяване с дадените указания по тълкуването и прилагането на закона. **ОПРЕДЕЛЯ** на основание чл. 174 АПК, вр. с пар. 2 от ДР на ДОПК срок за издаване на А. от 30 (тридесет) дни, считано от получаване на преписката от съда.

**ОСЪЖДА** Столична община да заплати „Алегра Девелопмънт“ ООД, ЕИК[ЕИК] със седалище и адрес [населено място], район „Искър“, [улица], представлявано от управителя С. Б. С. – В. на основание чл. 161, ал. 1 ДОПК разноски в размер на 4050. 00 /четири хиляди и петдесет/ лв.

Решението може да се обжалва в 14 дневен срок от съобщението до страните за постановяването му с касационна жалба пред ВАС на РБ.

СЪДИЯ: