

ДОПЪЛНИТЕЛНО РЕШЕНИЕ

№ 6509

гр. София, 27.10.2015 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 13 състав, в публично заседание на 06.10.2015 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Николай Ангелов

при участието на секретаря Паола Георгиева и при участието на прокурора Яни Костов, като разгледа дело номер **8961** по описа за **2014** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.176 от АПК вр. с пар.2 от ПР на ДОПК

Образувано е по молба с пр. осн.чл. 176 от АПК от дата 01.07.2015г. на директора на Дирекция „ОДОП“ гр.С. относно допълване на Решение № 3748 от 29.05.2015 г., постановено по адм. д. № 8961/2014 г. по описа на Административен съд С. град, 13 състав. С решението по делото съдът е обявил Р. акт, предмет на контрол за нищожен като издаден от некомпетентен орган.

Поддържа и се позовава на чл. 173, ал. 2 от АПК, според която когато актът е нищожен поради некомпетентност, съдът следвало да изпрати преписката на съответния компетентен административен орган със задължителни указания по тълкуването и прилагането на закона.

Счита, че няма да е налице нарушение на разпоредбата на чл. 160, ал. 4 от ДОПК. Според ответника, решаващият орган има правомощие по чл. 155, ал. 4 от ДОПК да върне преписката със задължителни указания за издаване на нов ревизионен акт в хипотезите, посочени в 155, ал. 4, т. 1 и т. 2 от ДОПК. Нормата на чл. 160 от ДОПК в никоя своя алинея не визираща правомощието на съда да обяви ревизионния акт за нищожен, поради което следва да се приеме, че в случаите на обявяване на нищожност на ревизионния акт тази норма няма приложение и тя не се явявала специална спрямо общата норма на чл. 172, ал. 2 от АПК, приложима на основание § 2

от ДР на ДОПК.

Директорът на Дирекция „ОДОП” твърди и, че съдът трябвало да съобрази и разпоредбата на чл. 155, ал. 5 от ДОПК, която въвежда забрана за повторно връщане на преписката за нова ревизия. Също така съобразно разпоредбата на чл. 112, ал. 2, т. 1 от ДОПК преписката следвало да бъде върната на съответния териториален директор на компетентната по чл. 8 от ДОПК териториална дирекция за определяне на орган по приходите, който да възложи ревизията при съобразяване на разпоредбата на чл. 109, ал. 1 и ал. 2 от ДОПК, защото имало преклузивен срок за образуване на ревизионно производство.

В с.з. дружеството жалбоподател „Т.” О., депозирано по реда на чл.250 от ГПК вр. 144 от АПК чл. 176 от АПК вр. с пар. 2 от ПЗР на ДОПК, твърди, че искането с правно осн.чл.176 от АПК, е неоснователно. Излага подробни съображения по делото.

Съдът, след като обсъди доводите на страните приема за установено от фактическа и правна страна, следното:

С Решение № 3748 от 29.05.2015г. постановено по адм. дело № 8961 от 2014г. по описа на Административен съд - С. - град, Първо отд., 13 състав, съдът е прогласил за нищожен РА № [ЕГН]/21.05.2014 г. по жалба на „Т.”О..

От правна страна съдът намира, следното:

Нормата на чл. 160, ал.1 от ДОПК визира правомощията на съда при оспорване на процесния РА. Същата е императивна и повелява, че съдът следва да реши делото по същество, като може да отмени изцяло или частично ревизионния акт, да го измени в обжалваната част или да отхвърли жалбата.

Проверката за законосъобразност, която съдът извършва служебно, му е вменена като правомощие по чл.160, ал.2 от ДОПК, така както е предвидено и в чл.146 от АПК. Действително чл.160, ал.3 от ДОПК сочи, че 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.Това нормативноустановено правомощие на съда не се отнася за оспорването на ревизионните актове. Последната забрана, очертаваща правораздавателната компетентност на съда в настоящата хипотеза, е предвидена в чл.160, ал.4 от ДОПК.

Според чл.149, ал.5 от АПК, административните актове могат да се оспорят с искане за обявяване на нищожността им без ограничение във времето. В случая съдът намира, че и без да е сезиран с изрично искане от жалбоподателя да прогласи нищожността на акта, той следва да се произнесе служебно по валидността /действителността / му. В случай, че според степента на порока на обжалвания индивидуален административен акт, както е по делото, съдът прогласява неговата нищожност, той не разглежда дали същият е законосъобразен по предложенията на чл. 160, ал.2 от ДОПК. Правомощието на съда при оспорване на РА да провери служебно валидността на акта, произтича от общите разпоредби на АПК, но това не означава, че с това си правомощие-да обяви РА за нищожен, съдът преодолява императивната забрана на чл.160,ал.4 от ДОПК.Следователно не са приложими нормите на чл.173, ал.1 и ал.2 от АПК, на които се позовава директорът на Дирекция „ОДОП” за до обоснове основателността на своята молба по чл.176 от АПК./в този

смисъл и определение № 9584/17,09,2015г на ВАС I отд. По адм. Дело № 10663/2015г/

Също така правилни са изводите на жалбоподателя застъпени в писменото становище по делото, че независимо, че в чл. 155 ДОПК не се съдържа изрично уточнение по отношение на нищожните ревизионни актове, то такова не е и необходимо, доколкото извод за приложимостта ѝ и в тези хипотези следва по аргумент за по-силното основание. Действително, логическото правило сочи, че след като е забранено по - малкото, по - лекото, по - ограниченото по обем, то забранено е и по - голямото и по - тежкото. Оттук, след като забраната, установена в чл. 155, ал. 5 ДОПК, важи и за отменените поради унищожаемост ревизионни актове, важи и за нищожните такива.

Допълнително настоящата съдебна инстанция приема, че действително според разпоредбата на чл.155, ал.4 ДОПК, ревизионният акт се отменя изцяло или отчасти и преписката се връща на органа, издал ЗВР, със задължителни указания за издаване на нов РА. Тези правомощия ще се реализират от страна на органа, само при : непълнота на доказателства, когато решаващият орган не може да ги събере в хода на производството по обжалването, или допуснати съществени нарушения на процесуални правила при извършване на ревизията, които не могат да се отстранят в производството по обжалването. В ал.5 на същия член е предвидено, че не се допуска повторно връщане на преписката за нова ревизия. ДОПК не съдържа хипотеза, при която решаващият орган притежава правомощия да обяви за нищожен РА, респективно относно субсидиарната приложимост на чл.97, ал.1 АПК както и дали забраната, регламентирана в чл.155, ал.5 ДОПК обхваща и хипотеза, аналогична на обсъжданата по делото. Според практиката на ВАС макар и дадена по различни казуси, може да се приеме, че решаващият орган няма такива правомощия.

Противното би означавало на административния орган да се предостави възможност да издава многобройни ревизионни актове на ревизирания субект за данъчните задължения, предмет на ревизията. Идентични мотиви се съдържат в преобладаващата съдебна практика, (решение № 123/07.01.2014 г. на ВАС по адм. д. № 6329/2013 г., I о.; решение № 6926/21.05.2013 г. на ВАС по адм. д. № 13306/12 г., I о.; решение № 7093/23.05.2013 г. на ВАС по адм. д. № 6092/12 г., I о.).

Поради това настоящата съдебна инстанция намира, че молбата с пр. осн.чл. 176 от АПК от дата 01.07.2015г. на директора на Дирекция „ОДОП“ гр.С. относно допълване на Решение № 3748 от 29.05.2015 г., постановено по адм. д. № 8961/2014г на АССГ 13-ти с-в, е неоснователна и следва да се остави без уважение.

Воден от горното, съдът

РЕШИ:

ОСТАВЯ БЕЗ УВАЖЕНИЕ молба с пр. осн.чл. 176 от АПК от дата 01.07.2015г. на директора на Дирекция „ОДОП“ гр.С. за допълване на Решение № 3748 от 29.05.2015 г., постановено по адм. д. № 8961/2014г на АССГ 13-ти с-в.

Решението може да се обжалва с касационна жалба пред Върховен административен съд в 14 - дневен срок от съобщението да страните, че е

изготвено.

СЪДИЯ: