

РЕШЕНИЕ

№ 6223

гр. София, 10.11.2020 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 47 състав, в публично заседание на 13.10.2020 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Катя Аспарухова

при участието на секретаря Елеонора М Стоянова, като разгледа дело номер **8699** по описа за **2020** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 145 и сл. от Административно-процесуалния кодекс(АПК) и във връзка с чл.268 от ДОПК. Образувано е по жалба на [фирма], ЕИК[ЕИК], със седалище и адрес на управление [населено място] срещу решение №ПИ-284/19.08.2020г. на Директора на ТД на НАП –С., с което е оставена без уважение жалба вх. №53-00-2032/05.08.2020г. срещу отказ за погасяване по давност на публични задължения за периода 2010-2019 година, произтичащи от ДДФЛ, ДОО, ЗО, УПФ, ДДС и по ЗКПО, който е обективиран в Разпореждане по молба за погасяване по давност на публични задължения с изх. №С200022-137-0006626/30.07.2020г., издадено от старши публичен изпълнител в дирекция „Събиране“ при ТД на НАП С..

В жалбата се навеждат твърдения за незаконосъобразност на горепосоченото решение на Директора на ТД на НАП –С., като издадено в нарушение на материалния закон и на административнопроизводствените правила. Изложени са доводи, че са допуснати съществени нарушения в изпълнителното производство, при което са нарушени основни принципи на процеса. Твърди се, че действия на публичния изпълнител, посочени в жалбата, не могат да бъдат противопоставени на жалбоподателя и да породят правно действие поради липсата на редовно връчване. Поддържа се твърдението за изтекла 5-годишна погасителна давност на основание чл. 171, ал. 1 от ДОПК. С оглед изложеното –се моли –да се уважи жалбата.

В съдебно заседание – жалбоподателят поддържа жалбата си чрез адв.Й.. Претендира разноси. Представя писмени бележки.

Ответната страна – чрез юрк.Д. по изложените съображения в съдебно заседание и в писмените бележки –оспорва жалбата и моли да се отхвърли. Претендира юрисконсултско възнаграждение. Прави възражение за прекомерност на адвокатския хонорар, претендиран от жалбоподателя по представен списък.

Административен съд София град, I отделение, 47-ми състав, след като обсъди доводите на страните и събраните по делото доказателства, приема за установено от фактическа страна следното:

Жалбата срещу решение № ПИ-284/19.08.2020г. е постъпила в срока по чл. 268, ал. 1 ДОПК, от надлежна страна и е процесуално допустима. Разгледана по същество е основателна.

Производството пред ответника е започнало по молба №С200022-000-0314176/13.07.2020г. на законния представител на дружеството жалбоподател –управителя Дима М., чрез пълномощник, с което същият на основание чл.171 от ДОПК с молба на л. 58 е поискал отписване на задълженията си (без индивидуализирането им по основание, размер и период) поради изтекла погасителна давност.

С Разпореждане №С200022-137-0006626/30.07.2020г. /л.39/ публичен изпълнител при ТД на НАП С. отказва да прекрати производството по доводите за изтекла давност за част от задълженията за ДДФЛ, ДОО, ЗО и УПФ, както и по ЗДДС и ЗКПО в общ размер от 151 063.75 лв. /98 504.78 лв. главница и 52 558.97 лв. лихви/.

Посоченото разпореждане е потвърдено от Директора на ТД на НАП С. с оспореното решение ПИ-284 от 19.08.2020г. по съображения, че извършените от публичния изпълнител изпълнителни действия –наложени обезпечителни мерки с постановления и присъединяване на вземания са прекъснали 5-годишната давност по чл.171, ал. 1 от ДОПК и същата е спряна на основание чл.172, ал. 1, т. 5 от ДОПК, в резултат на което към настоящия момент същата не е изтекла. Излагат се също така доводи, че не е изтекла и 10-годишната абсолютна погасителна давност по чл.171, ал. 2 от ДОПК. Възражението на жалбоподателя, че издадените постановления не са спрели давността, са отхвърлени от горестоящия административен орган с аргумент, че връчването им не е част от фактическия състав по налагането им и същите са породили правни последици. Сочи се още, че за законосъобразното налагане на обезпечителни мерки не е нужно да бъде образувано изпълнително дело срещу задълженото лице.

Към преписката са приложени постановление № 835/22.10.2012г. на л.60 за налагане на обезпечителни мерки за задължението /заб.което е общо от 32 750,13лв. -главница 29 281,57лв. и 3 468,56лв. лихва/ – запор върху налични и постъпващи суми по банкови сметки, депозити, вложени вещи в трезори, включително и съдържанието в касетите, както и суми, предоставени на доверително управление, намиращи се в [фирма] и [фирма], което видно от разписка за връчване е връчено на представител на задълженото лице на 25.10.2012г.. Видно от запорното съобщение същото е връчено на [фирма] и на [фирма] –на 24.10.2012г. /л.72 и л.73/. Приложено е постановление № 409/30.04.2013г. на л.61 за налагане на обезпечителни мерки за задължението /заб.което е общо от 28 310,57лв. -главница 24 310,83лв. и 3 999,74лв. лихва/ – запор върху налични и постъпващи суми по банкови сметки, депозити, вложени вещи в трезори, включително и съдържанието в касетите, както и суми, предоставени на доверително управление, намиращи се в А. Банка, което видно от запорното съобщение не е връчено /л.70/. Приложено е Постановление №

1383/13.11.2013 г. на л.62 за налагане на обезпечителни мерки за задължението /заб.което е общо от 59 682,98лв. -главница 52 493,09лв. и 7 189,89лв. лихва/ – запор в размер на 38 333,06лв.: 1. върху 2 броя МПС –товарен автомобил, марка „Ситроен“, модел „Б.“, рег. [рег.номер на МПС] , и товарен автомобил „Форд Транзит“, рег. [рег.номер на МПС] ; 2. върху безналични ценни книжа по сметка № 400000258380 с номинал 1,00 в дружеството [фирма]. Видно от запорно съобщение на л. 71 същото е връчено на СДВР –Пътна полиция [населено място] на 15.11.2013 г., запорно съобщение е връчено на Централен депозитар на 04.12.2013г. за вписване на запор върху безналични ценни книжа. Приложено е Постановление изх.№ С190022-022-0009324/19.02.2019 г. на л.63 за налагане на обезпечителни мерки за задължението /заб.което е общо от 128 379,01лв. – главница 88 335,46 лв. и лихва 40 043,55лв./ – запор върху налични и постъпващи суми по банкови сметки, депозити, вложени вещи в трезори, включително и съдържанието в касетите, както и суми, предоставени на доверително управление, намиращи се в „Общинска банка“ и [фирма], не са представени по делото доказателства за връчване на запорно съобщение. Приложено е Постановление изх.№С190022-022-0009339/19.02.2019 г. на л.64 за налагане на обезпечителни мерки за задължението /заб.което е общо от 128 379,01лв. – главница 88 335,46 лв. и лихва 40 043,55лв./ – запор върху налични и постъпващи суми по банкови сметки, депозити, вложени вещи в трезори, включително и съдържанието в касетите, както и суми, предоставени на доверително управление, намиращи се в „Ю.“ и [фирма], липсват доказателства за връчване на запорното съобщение /л.75/. Приложено е Постановление изх.№ С200022-022-0041818/06.07.2020г. на л.65 за налагане на обезпечителни мерки за задължението /заб.което е общо от 151 236,64лв. -главница 98 504,50лв. и 52732,14лв. лихва/ – възбрана, вписана на 07.08.2020г. в Служба по вписванията, върху следните недвижими имоти: Ателие № 1а, в незавършен вид, на партерния етаж, застроено на площ от 168.80 кв.м., състоящо се от офис, вътрешен двор, две помещения, кухня, тоалетна и баня с тоалетна, заедно с 10.36 % идеални части от общите части на сградата и от правото на строеж върху дворното място, върху което е построена сградата, находящ се в [населено място], [улица], построена в УПИ IX-447, с площ от 345 кв.м., в квартал 162 по плана на [населено място], местност „П. -Център -Б. шосе“, с данъчна оценка 238 081,30 лв.

По делото са представени още Разпореждане за присъединяване на вземания изх.№ С160022-105-0144505/15.10.2016г. /л.76-81/, със списък на изискуемите задължения; Разпореждане за присъединяване на вземания изх. №С170022-105-0182634/23.08.2017г. /л.82-84/, със списък на изискуемите задължения; Разпореждане за присъединяване на вземания изх.№ С180022-105-0016706/23.01.2018г./л.85-86/, със списък на изискуемите задължения; Разпореждане за присъединяване на вземания изх.№С180022-105-0058229/08.03.2018г. /л.87/, със списък на изискуемите задължения;Разпореждане за присъединяване на вземания изх.№ С180022-105-0106700/27.04.2018г./л.88/,с със списък на изискуемите задължения; Разпореждане за присъединяване на вземания изх.№ С180022-105-0216013/19.07.2018г./л.89-90/, със списък на изискуемите задължения; Разпореждане за присъединяване на вземания изх.№ С180022-105-0263280/30.08.2018г./л.91/, със списък на изискуемите задължения;/ Разпореждане за присъединяване на вземания изх.№

С190022-105-0038044/19.02.2019г./л.92-93/, със списък на изискуемите задължения; Разпореждане за присъединяване на вземания изх.№ С200022-105-0131971/22.04.2020г. /л.94-96/, със списък на изискуемите задължения; Разпореждане за присъединяване на вземания изх.№ С200022-105-0227226/06.07.2020г./л.97/, със списък на изискуемите задължения.

Приложено е и съобщението за доброволно изпълнение на л.99 от 05.12.2016г., без данни за връчване на длъжника.

Настоящият съдебен състав, като прецени жалбата и изложеното в нея във връзка с изпратената административна преписка, приема за установено следното:

Видно от съдържащите се в преписката доказателства за неплатени публични задължения на дружеството жалбоподател са издадени постановления за налагане на обезпечителни мерки. Последвало е издаване на разпореждания за присъединяване на публичен взыскател в изпълнителното производство на основание чл.217, ал.2 ДОПК. На основание чл. 221 от ДОПК е изготвено съобщение за доброволно изпълнение от 31.10.2015г. /л.99/, за което няма данни да е връчено на задълженото лице.

С молба от 13.07.2020г. задълженото дружество е поискало прилагане на института на погасителната давност по отношение на задълженията, за които срещу него е образувано изп. дело №22150026459/2015г.. С Разпореждане с изх.№С200022-137-0006626/30.07.2020г., издадено от старши публичен изпълнител в дирекция „Събиране“ при ТД на НАП С. по отношение на част от задълженията е прието, че са погасени по давност, а по отношение на друга част от задълженията, подробно описани в разпореждането, е прието, че не е изтекла погасителната давност. Оспорено по реда на чл.266, ал.1 ДОПК пред Директора на ТД на НАП С., разпореждането е потвърдено с оспореното в настоящото производство решение.

СЛЕДОВАТЕЛНО от фактическа страна не е спорно, че:

1. Жалбоподателят има публични задължения за ДДФЛ, ДОО, ЗО, УПФ, данъци по ЗДДС и ЗКПО за периода 2010-2019г., установени с подадени от същия декларации, в общ размер на 151 063,75лв., от които главница 98 504,78лв. и лихви 52 558,97лв., подробно описани в разпореждането от 30.07.2020 г.

2. Изпълнителното дело е образувано през 2015г., преди изтичане на давността, като съобщението за доброволно изпълнение е от 31.10.2015г., за което няма данни да е връчено на длъжника.

3. Съобщение за доброволно изпълнение не е връчено на дружеството, тъй като в тежест на ответника е при оспорването на това обстоятелство – при условията на пълно доказване – да го установи чрез представянето на доказателства за връчване. С оглед изложеното се възприемат възражението на жалбоподателя, че не му е връчено съобщението за доброволно изпълнение.

4. В хода на изпълнителното производство от публичния изпълнител са издадени постановления за налагане на обезпечителни мерки и разпореждания за присъединяване на публичен взыскател.

5. Възражението за давност е направено на 13.07.2020г.

6. Безспорно е, че абсолютната давност от 10 години по чл.171, ал.2 от ДОПК не е изтекла.

От правна страна СЪДЪТ намира следното:

Съгласно чл.160, ал. 2 вр. чл. 144, ал. 2 ДОПК съдът преценява законосъобразността и обосноваността на оспорения акт, като преценява дали е издаден от компетентен орган и в съответната форма, спазени ли са процесуалните и материално-правните

разпоредби по издаването му.

Оспореното в настоящото производство решение е постановено от компетентен орган – директора на ТД на НАП –С. и в предвидената от закона форма – чл. 266, ал. 1, чл. 267, ал. 2 ДОПК.

Оспореното пред административния орган разпореждане изх. №С200022-137-0006626/30.07.2020г. представлява действие на публичен изпълнител по смисъла на чл.266, ал.1 ДОПК, поради което подлежи на контрол относно неговата законосъобразност.

Жалбоподателят счита, че наложените обезпечителни мерки са незаконосъобразни поради липсата на връчване на последните, и твърди, че същите не са произвели правни последици, а именно прекъсване и спиране на давността на основание чл.172, ал. 1 и 2 от ДОПК.

Следователно въпросът е ПРАВЕН –дали са настъпили факти, които да прекъснат или да спрат давността. Според ответника давността е прекъсната с предприемането на действия по принудителното изпълнение –чл.172, ал.2 от ДОПК. Съгласно последната разпоредба „давността се прекъсва с издаването на акта за установяване на публичното вземане или с предприемането на действия по принудително изпълнение. Ако актът за установяване бъде отменен, давността не се смята прекъсната“. Следва да се съобрази, че същата е и нормата на чл. 116, б. „в“ от ЗЗД, която гласи, че давността се прекъсва с предприемане на действия за принудително изпълнение.

Тук следва да се направи разграничение между визираните в цитираната разпоредба на чл.172, ал. 2 от ДОПК "действия по принудително изпълнение" и съответно действия, които може да извършва публичния изпълнител.

По отношение съобщението/поканата за доброволно изпълнение –дали същата е годна да прекъсне давността – практиката на ВАС познава и двете разрешения, като константната е, че се прекъсва –в този смисъл Решение № 804 от 20.01.2017 г. на ВАС по адм. д. № 2535/2016 г., II о., Решение № 14316 от 27.12.2016 г. на ВАС по адм. д. № 10644/2015 г., II о.; обратното Решение № 11918 от 7.11.2016 г. на ВАС по адм. д. № 6745/2016 г., II о.. Практиката на ВКС – е, че ПДИ не прекъсва давността, съобразена и с ТД №2/26.06.2015г. по т.д.2/2013г. на ОСГК на ВКС. С оглед противоречивата практика има образувано тълкувателно дело №1/2017г. на ВАС и ВКС, което в прекратено с постановление поради липсата на основания – според мотивите не е налице противоречива съдебна практика.

Следва да се отбележи, че понастоящем е образувано тълкувателно дело № 8/2019г. на ВАС по искане на О. на РБ за приемане на тълкувателно решение по въпросите:

„1. Образуването на изпълнително дело по реда на чл. 220, ал. 1 от ДОПК прекъсва ли давността ?

2. Съобщението по чл.221,ал.1 от ДОПК прекъсва ли давността и от кой момент - от изпращането или от връчването му ?“.

Към настоящия момент делото е висящо и няма постановено решение.

Конкретно обаче, в случая има изпълнително действие –налагане на запови и възбрана, видно от постановления за налагане на обезпечителни мерки, посочени по-горе, т.е преди изтичането на давностния срок, поради което следва да се отговори на въпроса дали тази обезпечителна мярка е наложена, за да спре давността по чл.172, ал.1 т.5 от ДОПК. Хипотезата на спиране – е при налагането на всякаква обезпечителна мярка и то не само от ПИ. При наложена от ПИ безспорно се касае за хипотезата на чл.172, ал.2 от ДОПК и давността ще прекъсне.

Видно обаче по аналогия на закона от чл.172, ал.1 т.5 от ДОПК, вр. с чл.172, ал.2 -обезпечителната мярка трябва да е наложена. Буквалното тълкуване е наложена, а не постановена. Налагането и съответно възникване на произтичащите от нея правни последици изисква осъществяване на всички елементи от фактическия състав на правната норма. Мярката е наложена, когато заповедното съобщение е получено от органа/лицето, отговорен за изпълнението ѝ. До тази дата заповедта няма действие. Не е елемент връчването на длъжника, тъй като обжалването не спира изпълнението, но е елемент в настоящия случай съобщението до банката, съответно до Централния депозитар, Служба по вписванията и СДВР –Пътна полиция. Едва при уведомяването им, съответно вписване на конкретното обстоятелство съдът приема, че има наложена обезпечителна мярка и същите като изпълнителни действия ще прекъснат давността.

С оглед на гореизложеното съдът приема, че с постановления са наложени следните обезпечителни мерки – 1. на 24.10.2013г. заповед за сумата от 32 750,13лв. -главница 29 281,57лв. и 3 468,56лв. лихва, върху налични и постъпващи суми по банкови сметки, депозити, вложени вещи в трезори, включително и съдържанието в касетите, както и суми, предоставени на доверително управление в Общинска банка АД и Р. ЕАД; 2. на 15.11.2013г. заповед върху 2 броя МПС; 3. на 04.12.2013г. заповед върху безналични ценни книжа за сумата от 59 682,98лв. -главница 52 493,09лв. и 7 189,89лв. лихва; 4. на 07.08.2020г. възбрана върху недвижими имоти за сумата от 151 236,64лв. -98 504,50лв. главница и 52 732,14лв. лихви.

Съгласно разпоредбата на чл.171, ал. 1 от ДОПК „публичните вземания се погасяват с изтичането на 5-годишен давностен срок, считано от 1 януари на годината, следваща годината, през която е следвало да се плати публичното задължение, освен ако в закон е предвиден по-кратък срок“. Следователно, за задълженията, които е следвало да се платят през 2010 г., давността започва да тече на 01.01.2011 г. и изтича на 31.12.2015 г., за 2011 г. започва да тече на 01.01.2012 г. и изтича на 31.12.2016г., за 2012 г. започва да тече на 01.01.2013 г. и изтича на 31.12.2017 г., за 2013 г. започва да тече на 01.01.2014г. и изтича на 31.12.2018 г., за 2014 г. започва да тече на 01.01.2015 г. и изтича на 31.12.2019 г., за 2015 г., започва да тече на 01.01.2016 г. и изтича на 31.12.2020 г., за 2016 г. започва да тече на 01.01.2017 г. и изтича на 31.12.2021 г. и т.н. за останалите в хронологичен ред. Следователно процесните обезпечителни мерки са наложени преди погасяване на задълженията по давност, поради което поради същата е прекъсната по смисъла на чл.172, ал.2 от ДОПК и спира да тече на основание чл. 172, ал. 1, т. 5 от ДОПК.

Въпреки това обаче, съдът констатира, че действително, както се твърди от жалбоподателя, в издадените от публичния изпълнител ПНОМ не са посочени всички задължения, за които е насочено към имуществото на длъжника принудително изпълнение. Поради това за част от тях наложените заповеди нямат действие и съответно не

са прекъснали изтеклата до момента давност, както и не са довели до нейното спиране. От друга страна, издадените разпореждания за присъединяване на вземания към изпълнителното дело са от 2016г., следователно са неотнормими към прилагане на института на погасителната давност по чл. 171, ал. 1 ДОПК по отношение на задълженията на дружеството за 2010г.. Отделно от това, настоящият състав счита, че самото присъединяване на публичните задължения на дружеството към ИД не прекъсва давността. Въпреки, че пред административния орган са направени възражения, че не се установява дали са обезпечени с ПНОМ и кои точно задължения, **не е извършена от органа цялостна преценка** за това по отношение на кои изискуеми задължения са наложени същите и съответно дали спрямо тях са приложими разпоредбите на чл. 172, ал. 1, т. 5 и ал. 2 ДОПК. Видно е от основанието за издаване на постановленията, че са основателни възраженията в жалбата /л. 7-10/, че част от задълженията за 2010г., 2011г., 2013г. и 2014г. не са обезпечени в хода на изпълнителното производство. С оглед на това следва да бъде направена преценка от публичния изпълнител дали спрямо тях е изтекла регламентираната в чл.171, ал.1 ДОПК 5-годишна погасителна давност и в такъв случай същите да бъдат отписани от публичния изпълнител.

Всичко това прави постановеното разпореждане, ведно с потвърждаващото го решение процесуално незаконосъобразни. При издаване на същите не са изяснени фактите и обстоятелствата релевантни за спора, което налага тяхната отмяна и връщане на преписката на публичния изпълнител за ново разглеждане на молба изх. № С200022-000-0314176/13.07.2020г. за отписване по давност на публични задължения. Съответно, ако при изясняване на тези обстоятелства се установи, че задълженията са погасени по давност, следва в посочената част да се прекрати изпълнителното дело и да се отпишат тези суми.

Следователно жалбата е основателна и следва да се уважи, ведно с последиците –присъждане на разноските по делото за сметка на ответника, в т.ч. д.т. от 50лв. и адвокатско възнаграждение, което с оглед направеното възражение за прекомерност следва да бъде намалено до установения минимум в Наредба № 1/09.07.2004г. за минималните размери на адвокатските възнаграждения, където е посочен размера от 300лв. при обжалване действия на съдебен изпълнител – чл. 10, т. 5. Видно е, че се касае за дело без

фактическа и правна сложност, като е проведено само едно заседание, поради което именно разноските следва да бъдат в общ размер на 350лв..

СЪДЪТ НА ОСНОВАНИЕ ЧЛ.268, АЛ.2 ОТ ДОПК

РЕШИ:

ПО ЖАЛБА НА [фирма], ЕИК[ЕИК], със седалище и адрес на управление [населено място]

ОТМЕНЯ като процесуално незаконосъобразно решение №ПИ-284/19.08.2020г. на Директора на ТД на НАП –С., с което е оставена без уважение жалба вх. №53-00-2032/05.08.2020г. срещу отказ за погасяване по давност на публични задължения, обективиран в Разпореждане изх. №С200022-137-0006626/30.07.2020г., издадено от старши публичен изпълнител в дирекция „Събиране“ при ТД на НАП С., КАКТО И ОТМЕНЯ посоченото разпореждане.

ВРЪЩА ПРЕПИСКАТА на публичния изпълнител за ново произнасяне съобразно мотивите.

ОСЪЖДА НАП да заплати на жалбоподателя 350лв. разноски по делото.

На основание чл.268, ал.2 от ДОПК решението е окончателно.

Съдия: