

Протокол

№

гр. София, 22.06.2023 г.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Трето отделение 78 състав,
в публично заседание на 22.06.2023 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Пенка Велинова

при участието на секретаря Александра Вълкова, като разгледа дело номер **9132** по описа за **2022** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

След спазване на разпоредбите на чл. 142, ал. 1 ГПК, във връзка с чл. 144 от АПК, на именното повикване в 13:30 часа се явиха

ЖАЛБОПОДАТЕЛЯТ В. Ц. В. – редовно уведомен, представлява се от АДВ. Б. М. К., с пълномощно по делото.

ОТВЕТНИКЪТ ДИРЕКТОРА на ДИРЕКЦИЯ „ОДОП“ - С. при ЦУ на НАП – редовно уведомен, представлява се от юрк. В. с пълномощно по делото.

СГП – редовно уведомена, не изпраща представител.

ВЕЩОТО ЛИЦЕ Д. Д. С. – редовно призована, се явява лично.

СТРАНИТЕ (поотделно): Да се даде ход на делото.

СЪДЪТ намира, че не са налице процесуални пречки за даване ход на делото и

ОПРЕДЕЛИ:

ДАВА ХОД НА ДЕЛОТО.

ДОКЛАДВА молба от 12.04.2023 г. от юрк. В., с която е изразено становище по същество, приложена на л.35 от делото.

ДОКЛАДВА молба от вещото лице С., с която е заявила, че на предоставения диск липсва един от файловете.

ВЕЩОТО ЛИЦЕ: Този файл ми беше предоставен за експертизата.

ДОКЛАДВА молба на юрк. В. от 26.04.2023г., с която се представя електронно подписан РАПРА, записан на оптичен носител /CD/ по делото.

ДОКЛАДВА молба от 28.04.2023г. от ТД на НАП, с която се представят заверени копия на удостоверение на КЕП и финализиран електронен носител за удостоверение за КЕП.

ДОКЛАДВА молба от вещото лице С. от 05.04.2023г., с която уведомява, че в документацията по делото е записан номер на документ, на който липсва диск и няма как да бъде изследван.

ВЕЩОТО ЛИЦЕ: Уточнявам, че дискът е представен с молбата от 26.04, бил е представен с грешен номер. След като откриха правилния номер, колегите ми го предоставиха и аз го оставих по делото.

СТРАНИТЕ /поотделно/: Да се приемат.

СЪДЪТ

ОПРЕДЕЛИ:

ПРИЕМА докладваните писмени и веществени доказателства - магнитни дискове съдържащи информация.

ДОКЛАДВА заключението на изготвената съдебно компютърна - техническа експертиза, постъпила на 15.06.2023г.

СТРАНИТЕ /поотделно/: Нямаме възражения за неспазване на срок при депозиране на експертизата.

СНЕМА самоличността на вещото лице: Д. Д. С., на 46 години, българка, български гражданин, неосъждана, без дела и родство със страните.

СЪДЪТ РАЗЯСНЯВА на вещото лице наказателната отговорност по чл. 291, ал. 1 НК.

ВЕЩОТО ЛИЦЕ обеща да даде вярно и безпристрастно заключение.

СЪДЪТ ПРИСТЪПВА КЪМ РАЗПИТ НА ВЕЩОТО ЛИЦЕ.

ВЕЩОТО ЛИЦЕ: Поддържам заключението си. Единственото, което искам да добавя е във връзка с Въпрос № 1, тъй като впоследствие установих, че електронните подписи на две от лицата подписали Ревизионния доклад и Ревизионния акт, са издадени на 02.01.2019г., когато все още „Борика“ не е била преминала през одита, който удостоверява, че този доставчик на удостоверителни услуги може да издава квалифицирани подписи, то следва да се каже, че електронният подпис на Е. М. С. и на О. А. А., не би трябвало да се наричат квалифицирани, тъй като са издадени преди датата, на която доставчикът на удостоверителни услуги е имал право да издава квалифицирани подписи.

АДВ. К.: Сървърът на НАП одитиран ли е, защото сте казали, че не е одитиран? Какво представлява самото одитиране? Доставчикът длъжен ли е да поиска дата и час? След като не е одитиран, /а данните са взети от локалната станция на подписващите/ за Ревизионния акт и Ревизионния доклад, може ли да се считат за верни датата и часът

на издаване?

ВЕЩОТО ЛИЦЕ: До момента от разговор с Директора на Дирекция „Информационна система и контрол“ на нея също не ѝ е известно сървърите за време на НАП, дали са подложени на някакъв одит, т.е, времето, което отчитат сървърите на НАП си го контролират НАП. Няма външна фирма, която да е удостоверила, че на този сървър по никакъв начин не може да се сменя време

АДВ. К.: По т.3 в крайна сметка, може ли да се приеме идентификация на подписаните всички данъчни документи по ревизията, при положение, че вещото лице е заключило в отговора по т.1, че по отношение на документите от Заповедта за възлагане на ревизия и Заповедта за изменение на заповедта за възлагане на ревизия – резултат е невалидни входни параметри?

ВЕЩОТО ЛИЦЕ: Точка 3 е за ЕГН. Аз и за това в началото казах за малката промяна, защо се е получило така, че се дават невалидни входни данни. Това е така, защото до 03.04.2019г. доставчикът на удостоверителни услуги /в случая „Борика“/, издава електронни подписи и при издаването им спазва един протокол. След това на 04.04. преминава одит, съгласно Регламент № 910/2014г. и по този одит следва да издава електронните подписи, следвайки почти същия протокол, но с някои изменения. Всички подписи, които е издал до тази дата, в която е бил приключил одитът са издадени по стария протокол и поради тази причина, когато ги валидира в софтуера, който е вече по новия протокол, излиза че данните са невалидни. Това е причината за излизането на този резултат, тъй като подписите са издадени по стария протокол.

АДВ. К.: Какво означава квалифициран електронен подпис?

ВЕЩОТО ЛИЦЕ: Квалифициран електронен подпис означава, че фирмата, която го издава този подпис, трябва да е доставчик на квалифицирани услуги и това име квалифицирани се получава след като вече е преминал този одит от външната фирма. Когато подписът е издаден преди фирмата да получи този сертификат /нищо, че подписът е много близък технически със следващите издадени подписи/, той не е квалифициран, просто, защото доставчикът на удостоверителните услуги не е получил този сертификат.

АДВ. К.: По т.4 от отговора на вещото лице се установява, че сървърът на НАП не е одитиран. Как да разбираме Вашия израз, че по правило в НАП часовниците на компютрите от вътрешната мрежа се синхронизират с вътрешен сървър? По принцип така ли е в НАП?

ВЕЩОТО ЛИЦЕ: Не мога да кажа, дали служителите си е сменил часовника. На голяма част от служителите е забранено, но има такива с административни права на компютрите си и те биха могли да сменят часа и датата на компютрите си. Системата за контрол е направена така, че на определено време обхожда мрежата и вижда - на кой колко е часът. Но, това не се прави всяка секунда, а се прави на няколко часа и да кажем, че има реверанс от няколко часа, в които потенциално някой с права на администратор може да смени часа на компютъра. Дали е направено, аз не мога да кажа.

АДВ. К.: По т. 5 от заключението, моля да обясните - какво е локална станция на подписващия и тя синхронизирана ли е със сървъра на НАП?

ВЕЩОТО ЛИЦЕ: Локална станция е служебния, личен компютър, на който работи всеки един служител на НАП. Всеки един служител притежава такъв компютър.

АДВ. К.: Локалната станция синхронизирана ли е със сървъра?

ВЕЩОТО ЛИЦЕ: Би трябвало, но не се знае.

АДВ. К.: В крайна сметка електронните подписи по процесните данъчни документи - КЕП ли са, съгласно Регламент № 910/2014г. на Европейския парламент, при положение, че за КЕП задължително трябва да са налице всички кумулативни изисквания, както изрично е казано в регламента, а в случая безспорно липсват дата и час.

ВЕЩОТО ЛИЦЕ: Дата и час не липсват, но не можем да бъдем сигурни, че те наистина са били такива /описала съм в констативната част/. Датата и часът се взимат от локалната станция на потребителя. От миналата година НАП вече започнаха да използват TimeStamp да удостоверяват време с доставчика, но в случая това не е направено. От всичките тези подписи квалифицирани и издадени след като „Борика“ е получила сертификата, че е доставчик на квалифицирани удостоверителни услуги. Без съмнение електронният квалифициран подпис на Р. Т. З. е квалифициран.

АДВ. К.: Липсата на доказателства от независим сървър и по - конкретно от доставчика на услугата за времето на подписване на електронните документи, съществен недостатък на електронния подпис ли е и какво може да се случи?

ВЕЩОТО ЛИЦЕ: То може да се случи, когато тази дата не е удостоверена допълнително с времеви печат или т.нар. TimeStamp, тогава, макар и на теория, е възможно да бъде променено съдържанието на документа в по-късен етап, а идеята на електронния подпис е да се удостовери, че по онова време и след това, не са правени промени по документа, който е представен. Когато няма ясна дата и час или е манипулирана, тогава има някакъв шанс този документ да бъде с променено съдържание след това.

АДВ. К.: Вие преценявате ли го като съществен недостатък на електронния подпис?

СЪДЪТ: Това е правна преценка.

ЮРК. В.: По отношение на Заповедта за възлагане на ревизия и Заповедта за изменение на възлагане на ревизия, подписите ENVELOPED или DETACHED?

ВЕЩОТО ЛИЦЕ: Подписите са DETACHED, което означава, че подписът е като отделен файл на файла, който се подписва. Имаме два файла. Единият файл е този със съдържанието, а другият файл е само подписът. Не следва да се смята, че, ако се създаде файл със същото име като подписа, то при проверката ще се валидира, че новият издаден файл е подписан.

ЮРК. В.: Кой е инструментът за универсална проверка на DETACHED подписа?

ВЕЩОТО ЛИЦЕ: Няма такъв инструмент за универсална проверка. Аз съм ползвала специалният сайт за валидация или софтуерът, който работи по стария и по новия стандарт за изследване на подписи. Има и други инструменти. Всеки доставчик си има. Този софтуер, който съм ползвала работи по стария и по новия стандарт, който казва, че има електронно подписване, но не казва, че е подписан с КЕП. Използвала

съм Инфонотари. На стр. 6 и стр. 7 съм описала в констативната част.

СТРАНИТЕ /поотделно/: Нямам въпроси към вещото лице. Да се приеме заключението.

СЪДЪТ

ОПРЕДЕЛИ:

ПРИЕМА заключението на съдебно компютърно - техническа експертиза.

КОНСТАТИРА, че е представена справка – декларация, според която изразходваното време, стойността на експертизата е 972 лв., поради което

ОПРЕДЕЛИ:

жалбоподателят да внесе допълнителен депозит, в размер на 522 лв., в 10 - дневен срок от днес.

(Издаде се 1 бр. РКО, в размер на 450 лв.)

АДВ. К.: Нямам доказателствени искания.

ЮРК. В.: Представям за сведение съдебна практика, касаеща идентичен случай – адм. дело № 2797/21г., по описа на ВАС. Представям списък с разноски. Нямам доказателствени искания.

СЪДЪТ

ОПРЕДЕЛИ:

ПРИЕМА писмени доказателства, приложени по настоящото дело, по адм. дело № 5417/2020г. на АССГ и по адм. дело № 11736/2021г. на ВАС.

АДВ. К.: Представям списък с разноски.

СЪДЪТ, предвид липсата на други доказателствени искания, СЧЕТЕ делото за изяснено от фактическа страна и

ОПРЕДЕЛИ:

ДАВА ХОД НА УСТНИТЕ СЪСТЕЗАНИЯ.

АДВ. К.: Моля при новото разглеждане на делото, да приемете, че жалбата на В. В. е основателна и да отмените като незаконосъобразен оспорения Ревизионен акт, потвърден с решението на Директора на Дирекция „ОДОП С.“ като незаконосъобразен, постановен при съществени нарушения на административнопроизводствените правила. Алтернативно в евентуалност, моля съдът, да приеме също, че оспореният Ревизионен акт е нищожен и го прогласи за нищожен, защото считам, че категорично от заключението на вещото лице и отговорите ѝ в днешното съдебно заседание на поставените въпроси се установи по категоричен и безспорен начин, че подписите с електронен подпис на документи от данъчната ревизия, не са всичките подписи - подписвани като КЕП. Съгласно Регламент № 910/2014г. изискването е всички изисквания по този регламент да бъдат

налице кумулативно. В случая, безспорно се установява, че за процесните подписи няма категоричност за дата и час и тя може да се променя. Правим възражение за изтекла абсолютна погасителна давност на голяма част от задълженията по Ревизионния акт, за датата на съдебното производство пред АССГ, поради което моля да се вземе предвид и това възражение. Моля, съдът да присъди на жалбоподателя В., всички направени съдебни разноски по производствата – първоначалното производство пред АССГ, пред ВАС и за настоящото производство по представения от мен списък на разноски в днешно съдебно заседание. Основното съображение за незаконосъобразност и допуснати съществени нарушения на административнопроизводствените правила е това, че безспорно от всички материали по делото и съдът при новото разглеждане на делото, задължително трябва да съобрази указанието на ВАС, в което се сочи, че трябва да бъдат взети досега всички възражения и становища на жалбоподателя, разпитаният свидетел като гласно доказателство по делото в съвкупност и да бъдат наслагани при повторното разглеждане от първостепенния съд. Не са налице и това ясно, безспорно се установи и доказва по делото наличието на кумулативно необходимите предпоставки за ангажиране отговорността на жалбоподателя В. по чл.19, ал.2 - лицето да има качеството на член на орган на управление. Безспорно, той има такова качество. Това е налице, но той е само с 33% от капитала на дружеството в несъстоятелност, докато другият управител швейцарският гражданин Х., е със 67 % от капитала и въпреки, че данъчните са констатирали това обстоятелство, те по никакъв начин не са реализирали отговорност или вменили задължения на другия управител с двойно по – голям размер на капитала.

Второто изискване на кумулативните предпоставки е да е налице поведение или действие на това лице, изразяващо се в укриване на факти и обстоятелства, които по закон е бил длъжен да обяви пред органа по приходите и публичния изпълнител. Няма данни и индикации такова нещо да се е случило и пак казва, и препраща към всички събрани гласни и писмени доказателства.

На трето място, причинно - следствена връзка следва да е налице между поведението, действието и невъзможността за събиране на задълженията за данъци и задължителни осигурителни вноски от задълженото юридическо лице.

На четвърто място, данъчните органи да са направили всичко необходимо по събиране на задължението на дружеството в несъстоятелност, което категорично в случая не е сторено и изобщо не се доказва, чрез образуването само на изпълнително дело срещу юридическото лице в несъстоятелност. Трайна, последователна и константна е практиката на ВАС, че липсата на което и да е тези кумулативни изисквания прави оспорвания Ревизионен акт незаконосъобразен.

По - същественото в това производство по чл.19 и което също е константна практика, че задължението за доказване на всички тези обстоятелства не е на физическото лице, а е на данъчния орган. Това е разместена доказателствена тежест. В тези случаи, данъчните трябва да установят всички относими и релевантни факти към отговорността на чл.19, ал.2 от ДОПК, а не физическото лице да установява тези факти. Данъчните по никакъв начин не са установили тези обстоятелства. Това е безпрецедентен случай на нещастен човек, да му тропнат един милион, без нито той да се е обогатил, нито данъчните да са доказали по някакъв начин, че той нещо е получил, обогатил и т.н. Представям подробна писмена защита, с екземпляр за ответника. Моля съдът, при произнасянето си по делото, ако прецени, че са налице и

двете основания - незаконосъобразност и нищожност, да се произнесе и по двете основания. Разноските представени от ответника, в размер на 105 000 лв. са безпрецедентни. Правя възражение за прекомерност.

ЮРК. В.: Моля да постановите решение, с което да отхвърлите жалбата като неоснователна и недоказана. Моля да потвърдите оспорения Ревизионен акт като правилен и законосъобразен. Подробни съображения са изложени в решението на Директора на Дирекция „ОДОП С.“. Претендирам присъждане на юрисконсултско възнаграждение, съобразно представения списък. Моля за срок за писмени бележки.

СЪДЪТ

ОПРЕДЕЛИ:

ДАВА ВЪЗМОЖНОСТ на юрк.В., да представи писмени бележки в 10 – дневен срок.

СЪДЪТ ЩЕ СЕ ПРОИЗНЕСЕ С РЕШЕНИЕ В СРОК.

Протоколът е изготвен в съдебно заседание, което приключи в 14:14 часа.

СЪДИЯ:

СЕКРЕТАР: