

О П Р Е Д Е Л Е Н И Е

№ 1742

за изменение в частта за разноските

гр. София, 05.02.2013 г.

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 6 състав, в
закрито заседание на 05.02.2013 г. в следния състав:**

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Боряна Бороджиева

като разгледа дело номер **1563** по описа за **2011** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 248 от Гражданския процесуален кодекс, вр. § 2 ДР ДОПК.

С решение № 6089 от 13.11.2012г. по делото Административен съд София град, 6 състав е осъдил ответника чрез Дирекция „ОУИ” – София при ЦУ на НАП да заплати на жалбоподателя [фирма] разноски по делото в размер на 288 лв. в ъзнаграждение за вещо лице.

В срока за обжалване на това решение, връчено на жалбоподателя на 15.11.2012г., на 15.11.2012г. е постъпила молба от пълномощника на жалбоподателя, с която на основание чл.143, ал.1 и чл.144 от АПК във връзка с чл.248 от ГПК се иска да бъде изменено и допълнено решението в частта за разноските. В молбата се сочи, че видно от приложената писмена защита, представена в съдебно заседание на 31.10.2011г., жалбоподателят е поискал присъждане на направените в производството разноски, включително и адвокатски хонорар. Направените по делото разноски при първото и второто разглеждане на жалбата от АССГ се сочат така: 50 лв. държавна такса, 500 лв. депозит за вещо лице, 5 лв. такса за издаване на съдебно удостоверение, 50 605, 20 лв. адвокатски хонорар, 300 лв. депозит за вещо лице. Жалбоподателят сочи, че адвокатският хонорар и направените разноски при първото разглеждане на жалбата от АССГ не са присъдени с решението и затова иска допълването му, като се присъдят изброените в молбата разноски, направени при първото и второто разглеждане на жалбата от АССГ, съобразно уважената част от жалбата.

Копие от молбата е изпратена до ответника – Директора на Дирекция „ОУИ” – София при ЦУ на НАП, като му е дадена възможност на основание чл. 248, ал. 2 от ГПК да представи отговор в едноседмичен срок. В дадения срок, считан от връчването на 03.12.2012г., а и до настоящия момент, такъв не е постъпил.

Искането за изменение и допълнение на решението в частта му за разноските е направено в срока по чл. 248, ал. 1 от ГПК, допустимо е и е основателно и доказано. При постановяване на решение № 6089 от 13.11.2012г. съдът е пропуснал да отбележи

обстоятелството, че определение от 31.03.2010г. по адм.дело № 512/2009г. на АССТГ (първото разглеждане на делото) за изменение на решение № 3 от 17.02.2010г. по адм.дело № 512/2009г., с което на основание чл.248, ал.1 от ГПК са присъдени разноски и адвокатски хонорар, не следва да се счита за действащ съдебен акт, тъй като решението което то изменя - решение № 3 от 17.02.2010г. по адм. дело № 512/2009г., е отменено с решение № 2334/16.02.2011г. по адм.дело № 5754/2010г. на ВАС и то като изменящо този отменен съдебен акт, също следва да се счита за отменено, независимо, че не е отделно обжалвано. Следователно не е налице произнасяне на съда по разноските и адвокатското възнаграждение при първото разглеждане на делото и настоящият съд в това ново разглеждане на делото, дължи произнасяне и по тях.

Видно от доказателствата по делото, при първото му разглеждане жалбоподателят е сторил следните доказани разноски: 50 лв. държавна такса за образуване на делото, 5 лв. държавна такса за издаване на съдебно удостоверение (л.1 и л.163 от папката на дело №512/2009г.); 500 лв. депозит за експертиза (л.162 от папката на дело №512/2009г.); 42 171 лв. адвокатски хонорар, или с начислен ДДС 50 605, 20 лв. (л.231-243 от папката на дело №512/2009г.), плащането на който е документирано с фактура № 000...570/20.02.2009г., като извършено от [фирма] към Адвокатско дружество „Т., Т. и съдружници” на сумата от 50 605, 20 лв., от които – данъчна основа 42 171 лв. и ДДС – 8 434, 20 лв., съгласно т.4.1 (i) от договор от 19.02.2009г. за процесуално представителство и извлечение от сметка с отразен получен кредитен превод в размер на 50 605, 20 лв. от контрагент [фирма] по фактура № 570/20.02.2009г. Фактът на направените разноски и на платения адвокатски хонорар не се оспорват от ответника, не е направено и възражение за прекомерност по чл.161, ал.2 от ДОПК.

Размерът на жалбата предвид претендирания при настоящото разглеждане на делото материален интерес е 1 602 028, 41 лв., от които с решението е уважена част, равняваща се на 96%. Предвид този изход на делото, липсата на присъждане в полза на жалбоподателя на поискани и доказани от него разноски и адвокатски хонорар за първото разглеждане на делото, с действащ съдебен акт, поради отмяната на съдебните актове, при първото разглеждане на делото (решение № 3 от 17.02.2010 г. по адм. дело № 512/2009 г. и съответно изменящото го определение от 31.03.2010г. по същото дело), на жалбоподателя следва да се присъдят разноски и адвокатски хонорар, направени за първото разглеждане на делото в общ размер на 41 016лв. при прилагане върху общия размер на доказаните разноски 42 726 лв.(50ДТ+5ДТ+500Депоз+42 171 лв. адв.хонорар) на процента уважена част на жалбата спрямо материалния интерес (96% от 42 726 лв.). Към тях следва да се прибавят и 288 лв., разноски признати с решението, което се изменя и така общо размерът на присъжданите на жалбоподателя разноски и адвокатски хонорар, претендирани и доказани от жалбоподателя, се определя на 41 304 лв.

По отношение на претенцията за присъждане на адвокатския хонорар в размер на сумата, платена по фактура № 570/20.02.2009г. –сумата от 50 605, 20 лв., от които – данъчна основа 42 171 лв. и ДДС – 8 434, 20 лв., съдът счита, че следва да присъди адвокатският хонорар без начисления по фактурата ДДС, по следните съображения: 1) В договора за процесуално представителство т.4.1 (i) адвокатското възнаграждение е уговорено в размер на 42 171 лв. и не е предвидено отделно заплащане на ДДС, а съобразно правилото по чл.67, ал.2 от ЗДДС се счита, че когато при договаряне на

доставката не е изрично посочено, че данъкът се дължи отделно, приема се, че той е включен в договорената цена. В този смисъл начисленият върху така договорения хонорар ДДС по фактура № 570/20.02.2009г. не е част от него. и 2) Съобразяване с практиката на ВАС на РБ – определения № № 8004 от 05.06.2012г. по адм.д. № 6861/2012г., I отд. на ВАС; № 7629 от 30.05.2012г. по адм.д. № 6096/2011 г., VIII отд. на ВАС; № 4618 от 29.03.2012 г. по адм. д. № 5629/2011г., I отд. на ВАС се приема, че няма нормативно основание при изчисляване на разноските към договореното и платено адвокатско възнаграждение да се прибавя сумата на платения ДДС, защото субсидиарно приложимия на осн. § 2 от ДР на ДОПК чл. 143, ал. 1 АПК изброява примерно направените разноски, между които е адвокатското възнаграждение, а съгласно § 2а от ДР на Наредба № 1/2004г. за минималните размери на адвокатските възнаграждения, размерът на възнагражденията по тази наредба е без включен в тях данък върху добавената стойност, като за случаите, в които клиентът дължи този данък, същият се начислява към адвокатското възнаграждение, съобразно изискванията на данъчните закони. Като допълнителен аргумент за това се навежда обстоятелството (относимо в разглеждания случай), че когато жалбоподателят е регистрирано по ЗДДС лице, то може да претендира сумата като данъчен кредит, и така да се стигне до двойното ѝ получаване – и като данъчен кредит и като разноски по дело, без реално тази сума да представлява такива.

В резултат на горното съдът намира, че решение № 6089 от 13.11.2012г. по адм.дело № 1563/2011г. на АССГ следва да се измени в частта му за разноските, възложени на жалбоподателя, като вместо присъдените на жалбоподателя разноски в размер на 288 лв., на жалбоподателят се присъдят държавни такси, разноски по производството и адвокатско възнаграждение в общ размер на 41 304 лв., като ответникът, с актуално наименование Директор на Дирекция „Обжалване и данъчно-осигурителна практика" при централното управление на Националната агенция за приходите, съгл. изм. на чл.152, ал.2 от ДОПК ДВ, бр. 94 от 2012г., в сила от 01.01.2013г., бъде осъден да ги заплати в този изменен по реда на чл.248, ал.3 от ГПК размер. В останалата част за разноските, касаеща разноските, присъдени на ответника, решението не се изменя. Поради горното и на основание чл.248, ал.3 от ГПК вр. с §2 от ДР на ДОПК съдът

ОПРЕДЕЛИ :

ИЗМЕНЯ решение № 6089 от 13.11.2012г. по адм.дело № 1563/2011г. на АССГ, I-во отделение, 6-ти състав в частта за разноските, присъдени на жалбоподателя, като следва:

ОСЪЖДА Дирекция „Обжалване и данъчно-осигурителна практика”–София при ЦУ на НАП да заплати на [фирма] ЕИК[ЕИК] държавни такси, разноски по производството и адвокатско възнаграждение общо в размер на 41 304 лв. (четиридесет и една хиляди триста и четири лева).

Определението може да се обжалва пред Върховния административен съд на РБ в 14-дневен срок от съобщаването.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ:

