

РЕШЕНИЕ

№ 4362

гр. София, 30.06.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 35 състав, в публично заседание на 31.05.2023 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Силвия Мичева-Димитрова

при участието на секретаря Богданка Гешева и при участието на прокурора Тони Петрова, като разгледа дело номер **2075** по описа за **2023** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.156-161, вр. чл.144, ал.1, вр. ал.4 от ДОПК.

Образувано е по жалба на „Съни Травел“ ЕООД с ЕИК[ЕИК], със седалище и адрес на управление: [населено място], ул. Х. И., № 15, ет.8, представлявано от управителя В. Б. Д., чрез адв. Л. Т. с адрес: [населено място], ул. А. Б., № 18, вх.В, Адвокатско дружество „Т., Т. и съдружници“, срещу Ревизионен акт № Р-22222520001309-091-001/15.07.2020 г., издаден от С. Н. Г. – орган, възложил ревизията, и Л. Х. Р. – ръководител на ревизията, потвърден с Решение № 1498/29.09.2020 г. на директора на дирекция ОДОП – С. при ЦУ на НАП, в частта на установения резултат по ЗДДС за данъчен период м.ноември 2019 г., а именно: допълнително установени задължения по ЗДДС в размер на 71 832,98 лв.

Жалбоподателят оспорва изцяло ревизионния акт и твърди, че същият е незаконосъобразен и моли да бъде отменен. Позовава се на практика на Съда на Европейския съюз /СЕС/. Излага съображения за приложимостта на чл.90, параграф 1 от Директива 2006/112/ЕО, според който, в случаите на анулиране, разваляне, отказ или пълно или частично неплащане, или когато цената е намалена след извършването на доставката, основата се намалява съответно съгласно условия, които се определят от държавите-членки. Сочи, че директният ефект на разпоредбата на чл.90, параграф 1 от Директивата е потвърден с Решение на СЕС от 12 октомври 2017 г. по дело С-404/16 – т.2 от диспозитива и поради това данъчнозадълженото лице има право да се позове на нея, тъй като тя е безусловна, ясна и създава право на субекта на

корекция на начислен ДДС, стига да са доказани фактите от хипотезата ѝ и да са изключени тези, даващи възможност на държавата-членка за дерогация от параграф 1, в случай че такава е извършена.

Производството по настоящото дело е образувано след връщането му за ново разглеждане от друг състав на съда с Решение № 2069/24.02.2023 г. по административно дело № 3848/2022 г. на Върховен административен съд на Република България – Осмо отделение, с което е отменено постановеното при първоначалното разглеждане на делото Решение № 1152/24.02.2022 г. по административно дело № 10997/2020 г. по описа на Административен съд София-град.

В съдебно заседание жалбоподателят се представлява от адв. Л. Т., който поддържа жалбата и моли същата да бъде уважена. Поддържа и искането за присъждане на направените разноски за разглеждането на делото при настоящото и предходното му разглеждане, съгласно списък по чл.80 от ГПК /л.52/. Представя подробни писмени бележки.

Ответникът – директорът на Дирекция ОДОП С. към ЦУ на НАП, чрез процесуалния си представител главен юрисконсулт Т. Д. оспорва жалбата. Моли за постановяване на решение, с което същата да бъде отхвърлена като неоснователна. Твърди, че в съдебното производство не са представени доказателства, въз основа на които да бъде приета фактическа обстановка различна от вече установената и счита, че събраните доказателства изцяло подкрепят изводите на ревизиращия орган. Претендира юрисконсултско възнаграждение. Прави възражение за прекомерност на адвокатското възнаграждение, платено от другата страна, като счита, че делото не се отличава с фактическа и правна сложност. Представя подробни писмени бележки.

СГП – уведомена за образуваното производство, не е встъпила като страна по делото. Административен съд София-град, като прецени процесуалните предпоставки за допустимост, взе предвид становищата на страните и на основание чл.160, ал.2 от ДОПК, въз основа на събраните по делото доказателства, провери законосъобразността и обосноваването на ревизионния акт и прие за установено следното:

Жалбата е подадена в срока по чл.159, ал.1 от ДОПК, от надлежно легитимирано лице, срещу подлежащ на съдебно оспорване ревизионен акт, обжалван и потвърден по административен ред, поради което е процесуално допустима.

Разгледана по същество е основателна. Съображенията са следните:

Началото на ревизионното производство е поставено с издаването на Заповед за възлагане на ревизия /ЗВР/ № Р-22222520001309-020-001/06.03.2020 г, издадена от С. Н. Г. - началник отдел „Ревизии и проверки” в дирекция СДО при ТД на НАП С.. С нея е възложено извършването на ревизия на „СЪНИ ТРАВЕЛ“ ЕООД – [населено място] за установяване на задълженията за данък върху добавената стойност по ЗДДС за отделните данъчни периоди от 01.11.2019 г. до 31.01.2020 г. Тя е връчена на задълженото лице на 23.03.2020 г.

Ревизията е първа по ред за посочения вид задължение и периоди.

Резултатите от ревизията са обективирани в Ревизионен доклад /РД/ № Р-22222520001309-092-001/25.06.2020 г. Той е връчен на дружеството-жалбоподател на 26.06.2020 г. В срока по чл.117, ал.5 от ДОПК не е подадено възражение.

Ревизията е приключена с оспорения Ревизионен акт № Р-22222520001309-091-001/15.07.2020 г., издаден от С. Н. Г. - орган, възложил

ревизията, оправомощена съгласно Заповед № РД-01-5/03.01.2017 г. на директора на ТД на НАП С., и Л. Х. Р. - главен инспектор по приходите в дирекция СДО при ТД на НАП С. - ръководител на ревизията. РА е връчен на 15.07.2020 г.

С ревизионния акт е установен резултат за данъчен период м.11.2019 г. ДДС за възстановяване в общ размер на 581,84 лв., при деклариран такъв – т.е. ДДС за възстановяване в размер на 72 414,82 лв.

Срещу ревизионния акт, по реда на чл.152 от ДОПК, е подадена Жалба вх. № 53-07-6384/24.07.2020 г. по регистъра на ТД на НАП С. и вх. № 23-30-42/31.07.2020 г. по регистъра на дирекция ОДОП С.. По нея директорът на дирекция ОДОП С. се е произнесъл с Решение № 1498/29.09.2020 г. Последното е издадено в срока по чл.155, ал.1 от ДОПК. С него ревизионният акт е потвърден в оспорената част на установения резултат по ЗДДС за данъчен период м.11.2019 г., а в останалата част жалбата е оставена без разглеждане като недопустима и производството в тази част е прекратено. Решението е връчено на задълженото лице по електронен път на 05.10.2020 г.

В срока по чл.156, ал.1 от ДОПК е постъпила Жалба вх. № 53-04-796/13.10.2020 г. по регистъра на дирекция ОДОП С. и вх. № 35258/09.11.2020 г. по регистъра на АССГ и е депозирана от надлежна страна, поради което е процесуално допустима. Въз основа на нея е образувано съдебното производство, а настоящото дело е образувано след връщането му за ново разглеждане от друг състав на съда с Решение № 2069/24.02.2023 г. по административно дело № 3848/2022 г. на Върховен административен съд на Република България – Осмо отделение, с което е отменено постановеното при първоначалното разглеждане на делото Решение № 1152/24.02.2022 г. по административно дело № 10997/2020 г. по описа на Административен съд София-град.

Ревизионният акт е издаден от компетентен орган в съответствие с изискванията на чл.119, ал.2 и чл.118, ал.2 от ДОПК, което се установява от приетата по делото Заповед № РД-01-5/03.01.2017 г. на директора на ТД –НАП С., с която са определени служителите, които да изпълняват функции на компетентен орган по чл.112, ал.2, т.1 и чл.119, ал.2 от ДОПК.

Решение № 1498/29.09.2020 г. също е издадено от компетентен орган -директора на дирекция „ОДОП“ – С..

Заповедта за възлагане на ревизия, ревизионния доклад и ревизионния акт са създадени като електронни документи по смисъла на чл.3, ал.1 от Закона за електронния документ и електронните удостоверителни услуги /ЗЕДЕУУ/, подписани с валидни към съответния момент електронни подписи, положени в съответствие със ЗЕДЕУУ, за което са представени писмени доказателства, които не са оспорени от страните. Те са връчени по електронен път, което е видно от приложените удостоверения за връчване по електронен път в ИС „Контрол“. Спазена е предвидената в закона писмена форма, съобразно разпоредбата на чл.3, ал.2 от ЗЕДЕУУ, с предписаното в чл.120 от ДОПК съдържание.

В хода на ревизионното производство не са допуснати съществени нарушения на административнопроизводствените правила. Спазени са сроковете за издаване на РА и РД. Актът е съобразен със закона, издаден е в съответната форма и съдържа необходимите реквизити. Ревизиращия екип е изследвал фактите и обстоятелства, от значение за доказване на предоставената услуга, настъпване на данъчното събитие и преценка на законовите предпоставки за издаване на процесното кредитно известие.

Анализирани са представените от жалбоподателя писмени доказателства. Такъв анализ е извършен и от решаващия орган.

В хода на ревизията са установени данни за ревизираното лице, в т.ч. и относно неговата дейност. Констатирано е, че през ревизирания период основната дейност на дружеството е хотелиерска дейност в изграден и функциониращ хотелски комплекс „М. Г. Е.“, находящ се в к.к. Златни пясъци, [населено място] и хотел „Златен рог“, находящ се в същия курортен комплекс. То има и нает офис в [населено място], ул. Х. И., № 15, където се намира част от административния състав. В дружеството има назначени 71 служители по трудов договор. Дружеството е регистрирано по ЗДДС, считано от 18.09.2003 г.

„СЪНИ ТРАВЕЛ“ ЕООД е получател на комисионни услуги с доставчици дружества от други държави членки на ЕС. Съгласно чл.82, ал.2, т.3 от ЗДДС, данъкът е изискуем от получателя и е начислен с издадени протоколи по реда на чл.117, ал.1, т.1 от ЗДДС. Протоколите са посочени в дневника за продажби, дневника за покупки и в СД за ДДС за съответния данъчен период. При извършена проверка в информационната система за обмен на информация, за целите на ДДС VIES е установено, че доставчиците са с валидни идентификационни номера.

С цел установяване на факти и обстоятелства от значение за определяне на данъчните задължения и на основание чл.37, ал.3, чл.53 и чл.56 от ДОПК, в хода на ревизията на дружеството е връчено Искане за представяне на документи и писмени обяснения от задължено лице /ИПДПОЗЛ/ № Р-2222520001309-040-001/23.03.2020 г., в отговор на което са представени документи по опис.

С Протокол № Р-2222520001309-П.-001/24.06.2020 г. са присъединени доказателства, събрани в хода на предходна проверка на дружеството.

Направено е и посещение в офиса на дружеството, удостоверено с Протокол № 1627250/17.06.2020 г.

Ревизиращият екип е установил, че в отчетните си регистри по чл.124 от ЗДДС: дневници за продажбите, през 2019 г. ревизираното лице е отразило фактури за продажби към Т. К. с VIN DE192729324, подробно описани в таблица на стр. 6-15 от РД. Данъчната основа по тези фактури е в общ размер на 1 753 699 лв. На основание чл.66, ал.2 от ЗДДС е приложена данъчна ставка в размер на 9 на сто и е начислен ДДС в общ размер на 157 833 лв.

При ревизията е представен договор от 06.06.2018 г. с Т. К. за предоставяне на хотелиерски услуги, както и копия на фактурите, към които е издадено Кредитно известие /КИ/ № [ЕГН]/30.11.2019 г. с ДО 798 144,17 лв. и ДДС в размер на 71 832,98 лв., с получател немското дружество Т. К. Г. с VIN № DE[EИК]. На всяка фактура са изписани имената на настанените лица, както и дата на пристигане и дата на заминаване. Като основание за издаване на кредитното известие е посочен чл.90, параграф 1 от Директива 2006/112/ЕО на Съвета от 28.11.2006г., относно общата система на ДДС /Директивата за ДДС/.

Дружеството е отразило в отчетните си регистри - дневник за продажбите към справката декларация за м.11.2019 г. издаденото от него кредитно известие /КИ/ № [ЕГН]/30.11.2019 г. с ДО 798 144,17 лв. и ДДС в размер на 71 832,98 лв. с получател немското дружество Т. К. Г. с VIN № DE[EИК].

Установено е, че между „СЪНИ ТРАВЕЛ“ ЕООД /собственик/ от една страна и Т. К. ООД от друга страна, със седалище и адрес в Германия, действащ за всеки от случаите поотделно от името на дружествата: Т. К. ООД, действащо съгласно

законите на Германия с дружествен номер 13588, дружество Т. К. Т. ОПЕРЕЙШЪНС Л., действащо съгласно законите на Англия и У. с дружествен номер 03772199 /Туроператор/ и „Бухер Райзен“ ООД, е сключен Договор № 2 от 06.06.2018 г. за предоставяне на хотелиерски услуги. Неразделна част от договора са споразумение с „Томас Кук“ ООД и приложение А – споразумение с Т. К. Т. ОПЕРЕЙШЪНС Л. Съгласно договора собственикът се съгласява да предостави услуги по настаняване на туроператора. Периодът на изпълнение е от 01.05.2019 г. до 30.09.2019 г. за обект хотел „М. Г. Е.“, Златни пясъци, пет звезди.

В отчетните си регистри по чл.124 от ЗДДС - дневници за продажбите, през периода от 01.06.2019 г. до 30.09.2020 г., „СЪНИ ТРАВЕЛ“ ЕООД е отразило фактури за продажби, част от които се отнасят за авансово платени суми за резервации към Т. К. с VIN DE192729324 и Т. К. Т. ОПЕРЕЙШЪНС Л., подробно описани в ревизионния доклад. Данъчната основа е в общ размер на 1 753 699,00 лв. Данъчната ставка, определена съгласно чл.66, ал.2 от ЗДДС, е в размер на 9 на сто, а начисленият ДДС е в общ размер на 157 833,00 лв.

От ревизираното дружество са представени фактурите, към които е издадено КИ № [ЕГН]/30.11.2019 г., като на всяка фактура е отбелязана датата на пристигане и датата на заминаване на туристите. Към известието е представен и опис на фактурите, към които е издадено, подробно описани в таблица на стр. 14-19 от РД.

В хода на ревизионното производство е проследено счетоводното отразяване на кредитното известие. При преглед на счетоводна сметка 411-41-1-10-27 Т. С., данъкът по кредитното известие е осчетоводен за целите на ЗДДС по счетоводна сметка 4532-4-2 „Начислен ДДС“, а данъчната основа по счетоводна сметка 629-9-4-2 „Отписване вземания ТС Г.“.

От „СЪНИ ТРАВЕЛ“ ЕООД са представени писмени обяснения, съгласно които: „Кредитното известие по фактури, издадени за предоставени, но неплатени от Т. К. хотелиерски услуги, е издадено във връзка с фалита на британския туроператор и негови дъщерни компании в различни държави в края на м.09.2019 година и на основание чл.90, параграф 1 от Директива 2006/112/ЕО на Съвета от 28.11.2006, относно общата система на данъка върху добавената стойност, според който данъчната основа се намалява в случаите на отказ или пълно или частично неплащане. В хода на съдебното производство, са приети писмени доказателства във връзка с открито производство по несъстоятелност на Т. К. Г.. Въз основа на тях се установява, че Т. К. Г. е дружество, учредено и съществуващо съгласно законите на Германия с регистърен номер HRV 13588, седалище в О. /Г./ и делови адрес: Т. К. Плати 1. Възникнало е в резултат на преобразуване чрез промяна на правната форма на Т. К. АГ /Т. С. АГ/, което е негов праводател. Съгласно удостоверение по § 40, ал.1, изр.2 от Закона за дружествата с ограничена отговорност, едноличен собственик на капитала на Т. К. Г. е Т. К. П. /Т. С. Г. FLC/, дружество, учредено и съществуващо съгласно законите на Великобритания.

От приетите по делото писмени доказателства: извлечение от сайт /информационен портал за кредитори на А. П. – дружество, назначено за ликвидатор на Т. К. Г.; информационна справка, част от официалното съобщение и доклада на синдика на Т. К. Г.; служебна актуална разпечатка на Районен съд Бад Хомбург фон дер Х. – съд по несъстоятелността на Т. К. КмбХ; Удостоверение съгласно § 40, ал.1, изр.2 от Закона за дружествата с ограничена отговорност; И-мейл от К. Л., дирекция „Туристическа политика“ към Министерство на туризма, съдържащ важна информация относно Т.

К.; Писмо изх. № I-92-00-1062/18.12.2019 г. от И. Г. – заместник-министър на туризма; Извлечение от портала за производството на Т. К. Г.; Прес-съобщение във връзка с несъстоятелността на Т. К. Г. и дъщерните му дружества/ се установява още, че Т. К. Г. е подало молба за откриване на производство по несъстоятелност в Районен съд Бад Хобмург фон дер Х.. С определение от 27.11.2019 г. Районен съд Бад Хобмург фон дер Х. е открил производство по несъстоятелност на Т. К. Г.. До приключване на производството по несъстоятелността на длъжника е забранено разпореждането с притежаваното от него настоящо и бъдещо имущество, принадлежащото към масата на несъстоятелността. За синдик е назначен адвокат Ф. Алгари. Кредиторите на Т. К. Г. са поканени в срок до 08.05.2020 г. да предявят вземанията си пред синдика. Съдът е приел, че е налице недостатъчност на масата на несъстоятелност, като тя няма да е достатъчна за изпълнението на изискуеми, респективно ставащи изискуеми в бъдеще други задължения, свързани с масата по несъстоятелността.

От Писмо вх. № 35800/21.10.2021 г по описа на АССГ, съдържащо получен отговор от съда в Б. Х. фон дер Х. по повод на изпратен формуляр А /искане за събиране на доказателства по чл. 4 от Регламент (ЕО) № 1206/2001 на Съвета от 28 май 2001 г. относно сътрудничеството между съдилища на държавите-членки при събирането на доказателства по граждански или търговски дела/, касаещ различно от настоящото съдебно производството, се съдържат данни за несъстоятелността на Т. К. Г. и предявените вземания. В писмото е посочено, че е налице недостиг на масата на несъстоятелността, поради което към днешна дата не се очаква плащане на квоти. Не се очаква и недостигът на масата на несъстоятелността да бъде преодолян и плащането на квоти да бъде възможно и за в бъдеще. В същото писмо е констатирано, че се очаква производството по несъстоятелността да продължи неопределен брой години.

С определения на Районен съд Бад Хобмург фон дер Х. от 27.11.2019 г. са открити производства по несъстоятелност и за двете дъщерни дружества на Т. К. Г. - Т. К. Туристик Г. и Б. & Б. Т. Г..

Съгласно информационна справка за Т. К. Г. П. и дъщерни дружества към 16.12.2019 г., както и от извлечението от информационния портал за кредитори на несъстоятелността, създаден и поддържан от А. Партнърс - дружеството, назначено за ликвидатор на групата Т. К. във Великобритания, на 23.09.2019г. е открито производство по несъстоятелност на 26 компании от Групата, а на 08.11.2019г. е открито производство по несъстоятелност за още 27 дружества от групата. Вземанията на „Сандроуз холидейз“ ЕООД по фактурите, издадени на Т. К. Г., които са необезпечени, са предявени в производствата по несъстоятелността на дружествата от групата съгласно представените форма за доказване на вземания, потвърждение за получаване на молба в производството по несъстоятелност и извлечение от списъка на всички заявени и проверени от синдика вземания на кредиторите по несъстоятелността.

Съгласно официален доклад на синдика на Т. К. Г. П., общата стойност на задълженията на дружествата от групата се оценява на около 9 милиарда британски лири, а прогнозираната обща сума от реализация на активите е между 176 млн. и 244 млн. британски лири, като от тях следва да бъдат приспаднати разходите за реализирането им.

По АД 10997/2020 г. е прието заключение по допуснатата съдебно-счетоводна експертиза, което не е оспорено от страните. Отражено е в заключението на вещото

лице В. П., че в Доклада на длъжностно лице по ликвидацията - Д. Ч., на 23.09.2019 г. е взето решение за ликвидация на 26 компании от групата на „Т. К.“, а още 27 дружества от О. Кралство са прекратени на 08.11.2019 г. Компаниите от други юрисдикции се прекратяват по мястото на техните седалища. Определение за откриване на производство по несъстоятелност на „Т. К.“ Г. е взето на 27.11.2019 г. от Районен съд Бад Хомбург фон дер Х., в което е посочено като причина, че длъжникът е неплатежоспособен. Единоличен собственик на капитала на „Т. К.“ Г. е „Томас Кук Груп ПЛС“ АД. Последното е регистрирано като холдингова компания през 2007 г., а туристическият бизнес на компанията е започнал през 1841 г. В периода 2008 г. - 2011 г. групата се е разширила допълнително. След рефинансиране на съществуващите заеми през 2015 г. и спад в резервациите през 2016 г., през м. септември 2018 г. е оповестено предупреждение за спад в печалбите. Съгласно публикувания отчет на 16.05.2019 г. за шестте месеца, завършващи на 31.03.2019 г., продажбите в традиционния пиков период на търговия са под продажбите за същия период към 2018 г. За преодоляване на затрудненията и натрупания във времето дълг са предприети действия за рекапитализиране на групата, които се провалят през м. септември 2019 г., в резултат на което е взето решение да бъде подадено заявление за ликвидация поради неплатежоспособност на групата.

Съгласно консолидирания финансов отчет на „Т. К. Г. П.“ към 31.03.2019 г., предоставен на вещото лице по електронен път на английски език и в превод на български език, загубата на групата към 31.03.2019 г., спрямо 31.03.2018 г., се е увеличила с 1153 милиона британски лири (J), от загуба J303 милиона на загуба J1456 милиона /основно поради обезценка на репутацията, свързана със сливането през 2007 г. с „Май Травъл Груп“ АД, на стойност J1104 милиона/, Резултатът преди обезценката е загуба в размер на J352 милиона, базовата печалба /ЕБИТ - Earnings before interest and T. - Печалба преди лихви и данъци/ към 31.03.2019 г. е отрицателна величина - загуба на стойност J245 милиона /също нараства/, а нетният дълг се е повишил с J361 милиона - от J886 милиона на J1247 милиона.

Пазарната стойност на вземането на „СЪНИ ТРАВЕЛ“ ЕООД от „Т. К.“ Г. на база данните за финансовото състояние и неплатежоспособността на Групата по консолидиран отчет към 31.03.2019 г. и доклада на длъжностното лице по ликвидацията, е 0,00 лева.

Съдът кредитира заключението на вещото лице като обосновано и задълбочено, изготвено, въз основа на представените по делото писмени доказателства.

В хода на съдебното производство по АД 10997/2020 г. обяснения е дал законният представител и управител на „Съни травел“ ЕООД - В. Б. Д.. Той е посочил, че компанията „Т. К.“ е била основен партньор на управляваното от него дружество. Като кредитор „Съни травел“ ЕООД не е имало шанс да удовлетвори вземанията си, тъй като в откритото производство по несъстоятелност имало твърде много разходи и такси, както и обезпечени кредитори. В тази връзка „Съни травел“ ЕООД по никакъв не може да удовлетвори вземанията си. За състоянието на дружеството разбрал директно от Лондонската фондова борса. Този факт бил отразен и във всички медии. Обяснява, че „Томас Кук“ АД е „компанията-майка“ и притежава 100% собственост от дъщерните компании.

По делото не е спорно, че между „Съни Травел“ ЕООД и Т. К. Г., „действащ за всеки от случаите поотделно от името на дружествата „Томас Кук“ ООД, „Томас Кук Туристик“ ООД и „Бухер Райзен“ ООД е сключен договор за предоставяне на

хотелиерски услуги от 06.06.2018 г., както и че в хотелския комплекс на „С. Т.“ действително са настанявани лица, за което са издадени фактури за пакетно хотелско настаняване с получател Т. К. Г.. Във всяка фактура са посочени номер на стаята, имената на лицата, дата на пристигане и дата на заминаване на туристите. Не е спорно, че част от издадените от „Съни Травел“ ЕООД фактури не са платени.

При ревизията е установено и не е спорно, че съгласно сключения договор от 06.06.2018 г. за предоставяне на хотелиерски услуги /обект хотел М. Г. Е., к.к. Златни пясъци/ за периода от 30.04.2019 г. до 15.10.2019 г., през 2019 г., „СЪНИ ТРАВЕЛ“ ЕООД е отразило в отчетните си регистри по ЗДДС подробно описаните на стр. 6-14 от РД фактури за продажби към Т. К. с VIN DE192729324. Същите са издадени в периода от 01.06.2019 г. до 23.09.2019 г. Данъчната основа по тях е в общ размер на 1 753 699,00 лв. Данъчната ставка е 9%, а начисленият данък е в общ размер на 157 833,00 лв.

При ревизията са представени копия на фактурите, към които е издадено кредитното известие. Те са на обща стойност /ДО/ в размер на 798 144,17 лв. и ДДС 71 832,98 лв.

В хода на съдебното производство по АД № 2075/2023 г. и във връзка с указанията на Върховен административен съд на Република България – Осмо отделение, дадени с Решение № 2069/24.02.2023 г., постановено по административно дело № 3848/2022 г. по описа на същия съд, на жалбоподателя е указано да представи доказателства, че вземането му към длъжника Т. К. Г. има характер на окончателно несъбираемо вземане, както и доказателства, че процесното вземане е предявено в производството по несъстоятелност на получателя по фактурите. В изпълнение същият е представил: молба, получена в производство по несъстоятелност за активите на Т. К. Г., Форма на доказване на вземане в производството по несъстоятелността на Т. К. Т. Оперейшънс Л., писмо до Районен съд Бад Хомбург фон дер Х., съд по несъстоятелността на Т. К. Г., както и доказателства за изпръщането и получаването му по електронен път.

По искане на дружеството-жалбоподател е допусната и допълнителна съдебно-счетоводна експертиза. Според заключението на вещото лице В. П. /което се кредитира от съдебния състав като обективно, безпристрастно и професионално изготвено/, поредността на вземанията на „Съни травел“ ЕООД като необезпечен кредитор показва, че вземането на дружеството по фактурите, издадени към Т. К. Г., и изтеклия период от време, в който се развива производството по несъстоятелност на Групата и на дружеството Т. К. Г. в частност може да се квалифицира като много проблематично към безнадеждно с вероятност за получаване на плащане от клиента много ниска, клоняща към нула. Чрез прилагането на дадената в анализната част формула, при определената по МОКА норма на дисконтиране, вземайки предвид изтеклия период от време и при липса на каквито и да било данни, че има вероятност някаква част от вземанията да бъде погасена от длъжника, вещото лице е определило нулева вероятност за получаване на плащане от клиента поради недостатъчност на масата на несъстоятелността с интегрален показател 0,00 и пазарна стойност на вземането 0,00 лева.

При така установеното от фактическа страна съдът направи следните правни изводи:

По делото не е налице спор по фактите, а по приложението на материалния закон и по-конкретно налице ли е основание за издаване на процесното кредитно известие съобразно разпоредбата на чл.90, параграф 1 от Директива 2006/112/ЕО.

Разпоредбата на чл.90, параграф 1 от Директива 2006/112/ЕО на Съвета от 28 ноември 2006 г. относно общата система на ДДС регламентира задължение за

държавите-членки да определят условията, при които се намалява основата в случаите на разваляне, отказ или пълно или частично неплащане, или когато цената е намалена след извършването на доставката. С чл. 90, параграф 2 от Директивата е предвидено право на държавите-членки да дерогират параграф 1 в случаите на пълно или частично неплащане. Уредбата в националния ни закон се съдържа в чл.115 от ЗДДС, който не предвижда намаляване на данъчната основа при пълно или частично неплащане, а единствено при изменение на данъчната основа или при разваляне на доставката. Така съгласно т.61 от решението на СЕС по дело С-242/18 /У. Лизинг срещу директора на дирекция ОДОП С./, Република България е упражнила възможността си да дерогира задължението за намаляване на данъчната основа в случай на неплащане. Според цитираното решение на Съда възможността за дерогация цели да се преодолее несигурността, свързана със събиране на дължимите суми /т.65/.

Същевременно в т.62 от решението на СЕС по дело С-242/18 е предвидено, че: „При това положение, съгласно принципа на данъчен неутралитет, несигурността относно събирането на дължимите суми може да бъде взета предвид, като данъчнозадълженото лице бъде лишено, до момента, в който вземането не стане окончателно несъбираемо, от правото си да намалява данъчната основа. Несигурността обаче може също да се вземе предвид с предоставяне на възможност за намаляване, когато данъчно задълженото лице изтъкне, че с оглед на обстоятелствата има вероятност задължението да не бъде изпълнено, без да се засяга възможността, ако евентуално все пак се извърши плащане, данъчната основа да се увеличи. При това положение националните власти би следвало, при спазване на принципа на пропорционалност и под контрола на съда, да определят доказателствата относно вероятната по-голяма продължителност на неплащането, които данъчнозадълженото лице следва да представи в зависимост от особеностите на приложимия национален закон. Посоченият ред би бил също толкова ефикасен за постигане на преследваната цел, но би бил не толкова обременителен за данъчнозадълженото лице, което обезпечава предварителното финансиране на ДДС, като го събира за сметка на държавата /вж. в този смисъл решение от 23 ноември 2017 г., Di Maura, С-246/16, ЕУ:С:2017:887, т. 27/“. С т. 65 от решението е дадено следното тълкуване: “При тези обстоятелства предвидената в член 90, параграф 2 от Директивата за ДДС възможност за дерогация, която единствено цели да преодолее несигурността, свързана със събирането на дължимите суми, не би могла да намери приложение в случай като разглеждания в главното производство, без да се засяга възможността за увеличаване на данъчната основа, ако евентуално все пак се извърши плащане.“.

Следва да се посочи и тълкуването, дадено с Решение от 23 ноември 2017 г. по дело С-246/16, т. 21 и т. 22: “т. 21. От текста на член 11, В, параграф 1, втора алинея от Шеста директива следва, че макар държавите членки да имат възможност да дерогират предвидената в първа алинея корекция на данъчната основа, законодателят на Съюза не им предоставя възможност чисто и просто да я изключат. 22. Този извод се потвърждава от телеологичното тълкуване на член 11, В, параграф 1, втора алинея от Шеста директива. Макар възможността държавите членки да се борят с несигурността относно окончателния характер на неплащането на дадена фактура, припомнена в точка 16 от настоящото решение, действително да има определено значение, подобна възможност за дерогиране не би могла да се разпростре отвъд тази несигурност, включително по въпроса дали е възможно данъчната основа да не се

намалява при неплащане.“

При така даденото задължително тълкуване на относими правни норми следва да се приеме, че СЕС изключва дерогация на параграф 1 от чл.90 на Директивата, в случаите когато е налице несъбираемост на данъчната основа по фактурата, но и в случаите на несигурност относно събирането на дължимите суми, като преценката дали е налице такава хипотеза следва да се извърши въз основа на доказателствата, представени от данъчно задълженото лице относно вероятната по-голяма продължителност на неплащането и в зависимост от особеностите на приложимия национален закон.

В разглеждания случай е установено по безспорен начин, че получателят по процесните фактури – Т. С. Г., е обявен в несъстоятелност с определение от 27.11.2019 г. на Районен съд Бад Хобмург фон дер Х.. Представените от жалбоподателя доказателства сочат, че масата на несъстоятелността на немското дружество не е достатъчна за изпълнение на изискуемите му задължения. Дружеството е неплатежоспособно, като съобразно приложените по делото доказателства и констатациите на съдебно-счетоводната експертиза, общите задължения на компаниите от групата на Т. С. е около 9 милиарда британски лири, а прогнозираната обща сума от реализация на активите е между 176 млн. и 244 млн. британски лири, като от тях следва да бъдат приспаднати разходите за реализирането им.

Съгласно констатациите на приетата по делото експертиза, показателите за ликвидност на Т. С. Г. и на цялата група са силно влошени и показват невъзможността на дружеството да покрива краткосрочните си задължения с наличните си краткотрайни активи. Установено е от вещото лице, изготвило допълнителната съдебно-счетоводна експертиза, че вземането на „Съни травел“ ЕООД, което е необезпечен кредитор, може да се квалифицира като много проблематично към безнадеждно с вероятност за получаване на плащане от клиента много ниска, клоняща към нула. Същото е определило нулева вероятност за получаване на плащане от клиента поради недостатъчност на масата на несъстоятелността с интегрален показател 0,00 и пазарна стойност на вземането 0,00 лева.

Горните обстоятелства, установени по категоричен начин в настоящото съдебно производство, обуславят извод за съществена несигурност относно събирането на дължимите суми по фактурите, издадени от жалбоподателя на Т. С. Г., по които е издадено процесното кредитно известие. Немското дружество е обявено в несъстоятелност, установена е неговата неплатежоспособност с влязъл в сила съдебен акт, като констатираното от експертизата съществено превишение на пасивите над активите на дружеството сочи на обосновано предположение, че процедурата по несъстоятелност ще завърши с много ниска степен на удовлетворяване на кредиторите на несъстоятелността. Вземанията на жалбоподателя от получателя по доставките, които са своевременно предявени в производството по несъстоятелност, са необезпечени, което съобразно приетите по делото доказателства и доказателствени средства, обуславя извод за вероятно невъзможно събиране на същите. Поради това и съобразно постоянната практика на СЕС, обсъдена по-горе в решението, следва да се приеме, че данъчната основа по фактурите, издадени от „СЪНИ ТРАВЕЛ“ ЕООД на Т. С. Г. /описани в РД/ подлежи на намаляване на основание чл.90, параграф 1 от Директива 2006/112/ЕО на Съвета от 28 ноември 2006 г., което право на

жалбоподателя незаконосъобразно е ограничено на основание чл.90, параграф 2 от същата директива. В случая е налице основание за намаляване на данъчната основа, с оглед спазване на принципа за неутралитет на ДДС, който изисква предприятието, което събира данъка за сметка на държавата, да бъде изцяло освободено от тежестта на дължимия или платен данък в рамките на неговата облагаема с ДДС икономическа дейност. Ето защо, неправилен се явява изводът на ревизиращите органи за липса на основание за издаване на процесното кредитно известие от жалбоподателя, което обуславя незаконосъобразност на установените допълнителни задължения за ДДС в общ размер на 71 832,98 лв. за данъчен период м.11.2019 г.

По изложените съображения настоящият съдебен състав приема, че оспореният ревизионен акт е издаден в нарушение на материалния закон и следва да бъде отменен.

Предвид изхода на делото и на основание чл.161, ал.1 от ДОПК в полза на жалбоподателя следва да се присъдят направените по делото разноски в общ размер на 15 561,96 лв. /петнадесет хиляди петстотин шестдесет и един лева и деветдесет и шест стотинки/, от които: 50,00 лв. /петдесет лева/ - внесена държавна такса; 3281,99 лв. /три хиляди двеста осемдесет и един лева и деветдесет и девет стотинки/ - заплатен адвокатски хонорар с ДДС в полза на АД „Т., Т. и съдружници“ за процесуално представителство и защита пред АССГ в производството по АД № 10997/2020 г.; 965,00 лв. /деветстотин шестдесет и пет лева/ - заплатено възнаграждение на вещо лице за изготвена съдебно-счетоводна експертиза; 3222,00 лв. /три хиляди двеста двадесет и два лева/ - заплатен адвокатски хонорар в полза на АД „Т., Т. и съдружници“ за процесуално представителство и защита пред Върховен административен съд; 7675,97 лв. /седем хиляди шестстотин седемдесет и пет лева и деветдесет и седем стотинки/ - заплатен адвокатски хонорар с ДДС в полза на АД „Т., Т. и съдружници“ за процесуално представителство и защита пред АССГ в производството по настоящото АД № 2075/2023 г.; 367,00 лв. /триста шестдесет и седем лева/ - заплатено възнаграждение на вещо лице за изготвена допълнителна съдебно-счетоводна експертиза.

Съдът приема за неоснователно възражението на ответника за прекомерност на платеното от жалбоподателя адвокатско възнаграждение, тъй като съобрази материалния интерес по делото, фактическата и правната му сложност, както и обема на осъществената правна защита и процесуално представителство, както и обстоятелството, че платеното адвокатско възнаграждение /в размер без начислен ДДС, съгласно § 2а от ДР на Наредба № 1 от 9.07.2004 г. за минималните размери на адвокатските възнаграждения/ е равен на определения такъв съгласно чл.8, ал.1, вр. чл.7, ал.2, т.4 от Наредбата.

Мотивиран от горното и на основание чл.160, ал.1 от ДОПК, Административен съд София-град, I отделение, 35-ти състав

РЕШИ:

ОТМЕНЯ по жалба на „Съни Травел“ ЕООД с ЕИК[ЕИК], със седалище и адрес на управление: [населено място], ул. Х. И., № 15, ет.8, представлявано от управителя В. Б. Д., Ревизионен акт № Р-22222520001309-091-001/15.07.2020 г., издаден от С. Н. Г. – орган, възложил ревизията, и Л. Х. Р. – ръководител на ревизията, потвърден с Решение № 1498/29.09.2020 г. на директора на дирекция ОДОП – С. при ЦУ на НАП,

в частта на установения резултат по ЗДДС за данъчен период м.ноември 2019 г., а именно: допълнително установени задължения по ЗДДС в размер на 71 832,98 лв.

ОСЪЖДА Национална агенция за приходите ДА ЗАПЛАТИ на „Съни Травел“ ЕООД с ЕИК[ЕИК], със седалище и адрес на управление: [населено място], ул. Х. И., № 15, ет.8, представлявано от управителя В. Б. Д., сума в размер на 15 561,96 лв. /петнадесет хиляди петстотин шестдесет и един лева и деветдесет и шест стотинки/, представляваща направени по делото разноски.

РЕШЕНИЕТО може да се обжалва в 14-дневен срок от съобщаването до страните за постановяването му с касационна жалба пред Върховния административен съд на Република България.

СЪДИЯ: