

О П Р Е Д Е Л Е Н И Е

№ 74

гр. София, 07.01.2022 г.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 22 състав,
в закрито заседание на 07.01.2022 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Десислава Корнезова

като разгледа дело номер **2520** по описа за **2020** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 248 ГПК във връзка с чл. 144 АПК.

Образувано е по искане на изпълнителния директор на Националната агенция за приходите, за изменение на решение № 6224/01.11.2021 г. по адм. дело № 2520/2020 г. на Административен съд София-град, II-ро отделение, 22-и състав, в частта за разноските.

В искането се излага, че пряко приложим процесуален закон по делото е ДОПК, поради което и размерът на разноските, дължими на ответната страна, се определя съгласно чл. 161, ал. 1, изр. трето и ал. 2 ДОПК. Материалният интерес по делото бил в размер на 67 869 178.00 лева /главница и лихви към 31.01.2020г./, което означавало, че възнаграждението за юрисконсулт е в размер на 97 399.00 лева, определен съгласно чл. 8, ал. 1, т. 7 от Наредба № 1/09.07.2004 г. за минималните размери на адвокатските възнаграждения.

Препис от молбата е връчен на жалбоподателя [фирма] – в несъстоятелност, ЕИК[ЕИК]. От него не е постъпил писмен отговор съгласно чл. 248, ал. 2 ГПК в указания от съда срок.

Административен съд София-град, въз основа на твърденията на страните и фактите по делото, формира следните изводи:

Искането на изпълнителния директор на НАП е процесуално допустимо, подадено е в срока по чл. 248, ал. 1 ГПК от активно легитимирана страна.

Разгледано по същество, същото е неоснователно.

Производството по адм. дело № 2520/2020г. е образувано по жалба на [фирма] срещу АУПДВ № 7/14.02.2020 г., издаден от председателя на Държавната комисия по хазарта. С постановеното по делото решение, чието изменение се иска в частта за разноските, жалбата е отхвърлена в определена нейна част, с оглед на което в полза на НАП е възникнало правото на разноски за процесуалното

представителство, осъществено от юрисконсулт. С оглед фактическата и правната сложност на спора такива са определени в максимален размер от 360.00 лева на основание чл. 78, ал. 8 ГПК във връзка с чл. 37 ЗПП във връзка с чл. 24, изр. второ НЗПП. Същите не са присъдени с нарочен диспозитив по чл. 172а, ал. 1, т. 7 АПК, тъй като е извършено прихващане с дължимите на жалбоподателя разноски.

Не се споделят доводите на искателя, че на основание чл. 161, ал. 1 и ал. 2 ДОПК възнаграждението за юрисконсулт следва да бъде определено в по-голям размер, съответен на минималното възнаграждение за един адвокат. Цитираната норма е включена в Дял трети, Глава деветнадесета на ДОПК – „Съдебно обжалване на ревизионния акт“. В случая тя не намира приложение.

Производството по издаване на актове от категорията на оспорения по делото, а именно АУПДВ, е регламентирано в Дял четвърти, Глава двадесета на ДОПК – „Събиране на публичните вземания“, като според чл. 166, ал. 1 от ДОПК установяването на публичните вземания се извършва по реда и от органа, определен в съответния закон. Ако в съответния закон не е предвиден ред за установяване на публичното вземане, то се установява по основание и размер с акт за публично вземане, който се издава по реда за издаване на административен акт, предвиден в АПК /чл. 166, ал. 2, изречение първо ДОПК/. Актът за публично държавно вземане се обжалва по административен ред пред ръководителя на съответната администрация по реда на АПК /чл. 166, ал. 3, изречение първо ДОПК/.

В конкретния случай не е предвиден специален ред за установяване на публично вземане /Определение № 3951/17.03.2020г. по адм. дело № 3118/2020 г., I отд. на ВАС на РБ, Определение № 1861/05.02.2020 г. по адм. дело № 1019/2020 г., VIII отд. на ВАС на РБ/. Съгласно чл. 92, ал. 1 ЗХ /в приложимата по чл. 142, ал. 1 АПК редакция/ „имуществените санкции и глобите по влезли в сила наказателни постановления на председателя на Комисията и таксите за издаване и поддържане на лиценз подлежат на събиране по реда на ДОПК“. Съгласно чл. 92, ал. 3 ЗХ /в приложимата по чл. 142, ал. 1 АПК редакция/ „неплатените в срок годишни вноски за социално отговорно поведение, държавни такси и лихви за забава подлежат на принудително изпълнение от публичен изпълнител по реда на ДОПК. Актът за установяване на вземанията се издава от председателя на Комисията“.

В искането на ответника е цитирано съдържание на разпоредбата на чл. 92, ал. 1 ЗХ, в редакцията от ДВ, бр. 69 от 4 Август 2020 г., която не е била в сила нито към датата на издаване на процесния АУПДВ, нито към датата на подаване на жалбата и образуване на настоящото съдебно производство. Следователно, приложение намира разпоредбата на чл. 166, ал. 2 ДОПК. АУПДВ № 7/14.02.2020 г. е издаден от председателя на Държавната комисия по хазарта по реда за издаване на индивидуален административен акт, предвиден в АПК, поради което и подлежи на обжалване по реда и условията, разписани в същия този кодекс, а не в ДОПК. Нещо повече, изрично в АУПДВ № 7/14.02.2020 г. е посочено, че подлежи на обжалване на основание чл. 145, ал. 1 във връзка с чл. 82, ал. 2 и чл. 149, ал. 1 АПК по реда на АПК пред АССГ. След като приложимият ред за разглеждане на жалбата срещу процесния АУПДВ № 7/14.02.2020 г. е този, предвиден в АПК, то и дължимото в случая юрисконсултско възнаграждение следва да бъде определено отново по неговите правила.

В чл. 143 АПК /в редакцията – ДВ, бр. 15 от 19 Февруари 2021 г./ е регламентирана отговорността за разноски, като съгласно ал. 3 на посочената разпоредба „когато съдът отхвърли оспорването или прекрати производството,

ответникът има право на разноси, освен ако с поведението си е дал повод за завеждане на делото, включително юрисконсултско възнаграждение, определено съгласно чл. 37 от ЗПП“. В конкретния случай е осъществено процесуално представителство на ответника от юрисконсулт. Съгласно чл. 37, ал. 1 ЗПП във връзка с чл. 24, изречение второ от Наредбата за заплащане на правната помощ на същия се определя възнаграждение в размер от 100.00 до 360.00 лева. Предвид фактичестката и правната сложност на делото дължимото на ответника възнаграждение се определя в максимален размер. Доколкото жалбата не е отхвърлена в цялост, а за определена нейна част, съгласно чл. 144 АПК във връзка с чл. 78, ал. 3 ГПК размерът на възнаграждението е намален съразмерно ведно с останалите направени и претендирани от ответника разноси по делото.

В допълнение: разпоредбата на чл. 92, ал. 1 ЗХ, в редакцията от ДВ, бр. 69 от 4 Август 2020 г., има следното съдържание: „декларирането и установяването на таксата по чл. 30, ал. 3 или променливата част от таксата по чл. 30, ал. 4 се извършват по реда на Данъчно-осигурителния процесуален кодекс. Декларацията по чл. 30, ал. 8 е изпълнително основание по смисъла на чл. 209, ал. 2 от Данъчно-осигурителния процесуален кодекс. Издадените актове се обжалват по реда на същия кодекс“. Безспорно е, че изречение трето на чл. 92, ал. 1 ЗХ е процесуалноправна норма, която по дефиниция, освен за бъдещи правоотношения, се прилага за висящи или спрямо юридически факти, които са започнали, но не са завършени при действието на отменения/изменения нормативен акт, какъвто е законът съгласно чл. 3, ал. 1 ЗНА. Не се установява в случая да се отлага действието на разпоредби на новия акт, нито да се продължава действието на правила от отменения акт, по смисъла на чл. 35, ал. 1, съответно чл. 34 от Указ № 883 от 24.04.1974 г. за прилагане на ЗНА.

„Това законодателно правило е проява на необходимостта законодателят да регламентира с оглед на конкретната потребност действието на новия закон спрямо заварени факти и правоотношения по съображения за справедливост. За да е допустимо това, е необходимо изрично в преходна разпоредба на новия закон да бъде уредено продължаващото действие на отменения закон по отношение на заварени факти и правоотношения. Липсата на изрична правна норма, която да регламентира продължаващото действие на отменения закон, значи само и единствено, че законодателят не е искал и не е допуснал това продължаващо действие по отношение на заварени факти и правоотношения. Какви са били съображенията му за това решение е ирелевантно за правоприлагането, но е общоприето разбирането, че новата процедура би следвало да се въвежда незабавно, защото е по-справедлива и по-ефикасна, което по принцип предполага нейното незабавно прилагане, т.е. и по отношение на заварени факти и правоотношения“ /Определение № 2732 от 26.02.2021 г. по адм. дело № 785/2021 г., VII отд. на ВАС на РБ/. В този смисъл не се оспорва твърдението на искателя, че пряко приложим процесуален закон е ДОПК, но следва да се отчетат и неточността и неяснотата на законодателното решение, имплементирано в чл. 92, в редакцията от ДВ, бр. 69 от 4 Август 2020 г., без ясно изразени мотиви за него, които да са изложени към законопроекта.

От тълкуването на цитираната разпоредба чл. 92, ал. 1, изр. трето ЗХ не може да се установи кои са издадените във връзка с нея актове – дали във връзка с подадените декларации или при последваща проверка с издаване на АУПДВ, както е в конкретния случай, нито кой е „редът на същия кодекс“ за тяхното обжалване.

Следва да се посочи, че ДОПК въвежда различни производства по оспорване

съобразно акта, който се атакува, като основното – оспорване на ревизионни актове, задължително преминава през обжалване по административен ред като абсолютна предпоставка за обжалване по съдебен ред. В конкретния случай не намират и приложение разпоредбите на Дял Трети „Обжалване“ от ДОПК, тъй като изрично е изключена възможността да се осъществи оспорване на акта по административен ред.

Вероятно, идеята на законодателя е била да възпроизведе правилата на предварителното установяване на задължения на Дял Втори, Глава четиринадесета от ДОПК. В тези производства, обаче, се издава акт за установяване на задължението, който може да се обжалва по административен ред пред териториалния директор на компетентната ТД на НАП /чл. 106, ал. 2 и чл. 107, ал. 4 ДОПК/.

Отделно, в чл. 92, ал. 1, изр. второ ЗХ се сочи, че декларациите представляват изпълнително основание по смисъла на чл. 209, ал. 2 от ДОПК. Въз основа на тях се предприема принудително изпълнение по реда и условията на Дял Четвърти, Глава Двадесет и пета от ДОПК.

Систематичното тълкуване на всяко едно от изреченията на чл. 92, ал. 1 ЗХ не води до извод дали под понятието „актове“ се има предвид издадените във връзка с подадени декларации, последващи проверки или такива в производство по принудително изпълнение с цел събиране на дължимите публични вземания.

При сравнителния анализ на ал. 1 на чл. 92 ЗХ с ал. 2 и ал. 3 на същия член, в редакцията от ДВ, бр. 69 от 4 Август 2020 г., се установява, че държавните такси по чл. 30, ал. 3 и ал. 4 от с.з. и лихвите подлежат на събиране по реда на ДОПК. Редът и условията за събиране на публичните вземания, каквито безспорно са процесните /чл. 162, ал. 2, т. 3 и т. 9 ДОПК/, са разписани в Дял четвърти, Глава двадесета на ДОПК. „Събирането на държавните и общинските публични вземания се извършва въз основа на влязъл в сила акт за установяване на съответното публично вземане, издаден от компетентен орган, освен ако в закон е установено друго“ /чл. 165 ДОПК/. Т.е. събирането на съответните държавни публични вземания изисква издаването на акт за това и влизането му в сила. Редът за оспорване на АУПДВ е изрично разписан в чл. 166 ДОПК. Както се установи по-горе и съгласно мотивите на решението, чието изменение се иска, при липсата на по-горестоящ орган се препятства възможността за оспорване на издадения акт по административен ред. Следователно – допустимо е единствено оспорването пред съд по реда и условията на съдебното оспорване по АПК.

От така обективизираните съждения може да се направи единствено заключение, че разпоредбата на чл. 92, ал. 1 ЗХ, в редакцията от ДВ, бр. 69 от 4 Август 2020 г., е неясна до степен на неприложимост независимо от тълкуването ѝ по смисъла на чл. 46, ал. 1 ЗНА. При непълнота се прилагат разпоредбите, които се отнасят до подобни случаи, ако това отговаря на целта на акта, поради което и по аргумент от чл. 46, ал. 2 ЗНА във връзка с § 2 ДР ДОПК редът и условията за оспорване на процесния АУПДВ са регламентирани в АПК, съответно – отговорността за разноски се разпределя съгласно чл. 143 АПК и чл. 144 АПК във връзка с чл. 78 ГПК.

Така мотивиран, на основание чл. 248, ал. 3 ГПК във връзка с чл. 144 АПК, Административен съд София-град, II-ро отделение, 22-и състав,

О П Р Е Д Е Л И:

ОТХВЪРЛЯ искането на изпълнителния директор на Националната агенция за приходите, за изменение на решение № 6224/01.11.2021 г. по адм. дело № 2520/2020 г. на Административен съд София-град, II-ро отделение, 22-и състав, в частта за разноските.

ОПРЕДЕЛЕНИЕТО подлежи на обжалване с касационна жалба в 14 - дневен срок от съобщаването му на страните чрез Административен съд София - град пред Върховния административен съд на Република България.

ПРЕПИС от определението да се изпрати на страните на основание чл. 138, ал. 3 във връзка с чл. 137 АПК.

Съдия: