

РЕШЕНИЕ

№ 4488

гр. София, 04.07.2013 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 6 състав,
в публично заседание на 22.10.2012 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Боряна Бороджиева

при участието на секретаря Ася Атанасова, като разгледа дело номер **6642** по описа за **2012** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Съдебното производство е по реда на чл. 197, ал. 2, вр. ал. 1, вр. чл. 121 от Данъчно - осигурителния процесуален кодекс.

Образувано е по жалба от [фирма] срещу Решение № ПО-76/25.06.2012 г. на директора на ТД на НАП – С., потвърждаващо Постановление изх. № 3157/10.05.2012 г. на публичен изпълнител, с което, за обезпечаване събирането на задължения на дружеството е наложено предварително обезпечение, чрез възбрана върху недвижим имот с данъчна оценка от 105 773 лева и запор върху банкови сметки на налични и постъпващи суми в размер на 94 226 лева.

Становища на страните: Жалбоподателят, чрез представляващия го адвокат поддържа жалбата и иска отмяна на постановлението. Твърди незаконосъобразност на оспорваното решение и потвърденото с него постановление: липса на точни и ясни мотиви; недоказване на укрити от дружеството приходи; неустановяване на твърдяната обезпечителна нужда и нарушаване на чл.121, ал.3 от ДОПК, тъй като се осуетява извършването на търговската дейност на дружеството. Заявява претенция за разноски по делото.

Ответникът – директорът на ТД на НАП – С., представляван от юрисконсулт оспорва жалбата по съображения изложени в обжалваното решение. Не претендира присъждане на юрисконсултско възнаграждение.

Факти по делото:

Със Заповед № 1108939, издадена на 28.07.2011 г. и връчена на 01.08.2011 г. орган по приходите при ТД на НАП – С. е възложил извършване на ревизия на [фирма], за

установяване задължения по ЗДДС за данъчни периоди от 01.01.2010г. до 31.05.2010г., и по ЗКПО. За предварително обезпечаване на вземането на предполагаемите публични задължения на дружеството, публичен изпълнител е издал последователно две постановления - №№ 2267/28.07.2011 г. и 2708/24.11.2011 г., които са отменени съответно с Решение № 5192/15.11.2011 г. на АССГ – 14 състав, по адм. дело № 7640/2011 г. и Решение № 2117/21.04.2012 г. на АССГ – 16 състав, по адм. дело № 500/2012 г. С процесното, трето поред постановление публичният изпълнител е уважил поредното искане на ръководителя на ревизиращия екип, в което отново предполагаемите задължения на дружеството са определени на 200 000 лева. Наложено обезпечение е чрез запор върху банкови сметки за сумата от 94 226 лв, както и върху недвижим имот, собственост на дружеството, с данъчна оценка от 105 773 лева. Дружеството е оспорило постановлението пред директора на същата териториална дирекция, който с обжалването в настоящото производство Решение № ПО-76/25.06.2012г. е оставил жалбата без уважение. В административната преписка се съдържат и: издаден на 30.08.2012 г. (след образуване на делото) РА №[ЕИК], въз основа на РД № 1203695, който е бил съставен на 14.06.2012г. С Ревизионния акт са установени задължения за [фирма], в общ размер на 5 443 лева., колкото са и предложените за установяване задължения с РД. От страна на оспорващото дружество са представени и доказателства, описани в молба на л. 99 от делото, обосноваващи твърдението за осъществявана активна търговска дейност, която значително се затруднява от наложените обезпечителни мерки.

Правни изводи на съда:

Съдът намира жалбата за ДОПУСТИМА – подадена по реда и на основание чл.197, ал.2 ДОПК, срещу подлежащото на съдебно обжалване решение на директор на съответната ТД на НАП, постановено при обжалване по административен ред на постановление за налагане на обезпечителни мерки; в 7 дневния срок от връчване на решението, от надлежна страна, адресат на обезпечителните мерки.

Разгледана по същество, жалбата е ОСНОВАТЕЛНА, по следните съображения:

При служебната проверка на обжалвания акт, дължима от съда на основание чл.160, ал.2 от ДОПК вр. с чл.144, ал.2 от ДОПК съдът намира, че обжалваното решение на директора на ТД на НАП – С. е издадено от компетентен орган в кръга на предоставените му правомощия по чл.197, ал.1 ДОПК. Издадено е в съответната форма и реквизити. Спазени са процесуалните разпоредби по издаването му и не са допуснати съществени нарушения, обосноваващи основание за незаконосъобразност и обявяване на нищожност. Същото се отнася и до контролирания с обжалваното решение акт – потвърденото постановление за налагане на обезпечителни мерки.

По материалната законосъобразност на обжалваното решение и потвърденото с него обезпечение съдът намира следното:

Контролът на съда върху наложени обезпечителни мерки в производство по чл.197, ал.3 от ДОПК обхваща три хипотези на отмяна на обезпечителната мярка: 1) Когато длъжникът представи обезпечение в пари, безусловна и неотменяема банкова гаранция или държавни ценни книжа, в която не попада случая, тъй като жалбоподателят не представя такова обезпечение; 2) Ако не съществува изпълнително основание, в случая също неприложимо, доколкото предстои издаване на ревизионния акт, мярката е предварителна или 3) Ако не са спазени изискванията за налагане на предварителни обезпечителни мерки по чл. 121, ал. 1 и чл. 195, ал. 5, като към първата хипотеза е относим разглеждания случай.

Ето защо съдът преценява дали при налагане на предварителните обезпечителни мерки са спазени изискванията по чл.121 от ДОПК. Разпоредбата на чл. 121, ал.1 от ДОПК предвижда, че в хода на ревизията или при издаване на ревизионния акт органът по приходите може да поиска мотивирано от публичния изпълнител налагането на предварителни обезпечителни мерки с цел предотвратяване извършването на сделки и действия с имуществото на лицето, вследствие на които събирането на задълженията за данъци и задължителни осигурителни вноски ще бъде невъзможно или значително ще се затрудни. Допълнително изискване на чл.121, ал.3 от ДОПК вече не към основанието, а към конкретните мерки е да се налагат върху активи, обезпечаването върху които не води до сериозно възпрепятстване на дейността на лицето, като ако това не е възможно, наложените обезпечителни мерки следва да не спират извършването от ревизираното лице дейност. Възможност за предприемане от органа по приходите на мерки за предварително обезпечаване на вземанията по реда на чл.121 е предвидено и при установяване на обстоятелство по чл.122, ал.1 от ДОПК.

Конкретно анализа на предпоставките по чл.121, ал.1 ДОПК:

1) Ход на ревизия или издаване на РА: Безспорно се установява в случая, че налагането на мерките е поискано в хода на ревизия спрямо дружеството жалбоподател. В случая се сочи, че от органите по приходите е констатирано наличие на обстоятелство по чл.122, ал.1 от ДОПК, описани в постановлението.

2) Мотивирано искане от орган по приходите до публичния изпълнител:

В случая от формална страна е налице такова мотивирано искане до публичния изпълнител от ревизиращия орган. Мотивите на същото са предполагаемият размер на задълженията, размерът на разполагаемите свободни активи и констатирано от органите по приходите наличие на обстоятелства по чл.122, ал.1 от ДОПК, описани в постановлението.

При анализа на наведения предполагаем размер на задълженията за които се иска обезпечение и като съобрази представените по делото актове по приключване на ревизията, съдът намери, че е основателно оплакването в жалбата, че липсват точни и ясни мотиви за налагане на обезпечение в посочения размер. Действително, на какво основание е възложена ревизията и дали предполагаемите задължения са законосъобразно установявани в този размер и основание, сочени от ревизиращите органи, не е предмет на преценката на публичния изпълнител. При налагане на обезпечителните мерки публичният изпълнител не преценява по същество мотивите на ревизиращия орган относно предполагаемия размер на задълженията, стига той все пак да е по някакъв начин обоснован с данни от ревизията. В случая предполагаемият размер на установяваните задължения на ревизираното дружество нито по ЗДДС, нито по ЗКПО е обоснован с каквито и да било конкретни отчетни данни на ревизираното лице било за извършени от него доставки, било за получени от него доходи, които да са укрити. Единствено се сочи, че е представена информация за укрити приходи или доходи, обстоятелства по чл.122, ал.1, т.2 от ДОПК, без каквато и да е конкретизация на суми. Преценката за условията да се предприеме предварително обезпечение в хода на ревизия макар да не включва преценка за законосъобразно определяне на обезпечаваното задължение, включва неговото обосноваване като размер и неговото съответствие на обезпечителната нужда, каквото обосноваване в случая не е направено от органа.

Освен, че не е обоснован предполагаемият размер на задължението, който се и

опровергава с последвалите ревизионен доклад и ревизионен акт, в случая съдът констатира, че не е налице обоснованост на втората част от преценката. Не е спазено изискването на чл.195, ал.7 от ДОПК за съответствие между обезпечение и обезпечителна нужда и постановлението и решението не са мотивирани по това изискване. Наложено обезпечение в общата си стойност (200 000 лв.) надхвърля многократно размера на установеното задължение (5435,26 лв.). В случая РД, в който е предложено установяване на задължението в размер на 5435,26 лв., е бил вече издаден -14.06.2012г. към момента на издаване на обжалваното решение -25.06.2012г. и е следвало да бъде съобразено от горестоящия административен орган при обжалването на постановлението. С издаването на РД органите по приходите са имали вече яснота за размера на установяваните задължения на ревизираното лице и така наведения размер на задълженията във вече заключителната фаза на ревизията разколебава констатациите на публичния изпълнител за обезпечителна нужда в многократно по-висок размер. Като не е съобразил актуалния предполагаем от ревизиращите органи по приходите размер на установяваните задължения директора на ТД на НАП-С. е постановил незаконосъобразен акт и само на това основание. Следва да се има предвид и че съгласно субсидиарно приложимия по силата на §2 от ДП на ДОПК чл.142 от АПК съответствието на административния акт се преценява към момента на издаването му (ал.1), но установяването на нови факти от значение за делото след издаване на акта се преценява към момента на приключване на устните състезания. Ето защо съдът следва да съобрази издадените РД и РА, още повече, че РД е бил вече издаден към момента на издаване на обжалваното решение.

3) Цел на мерките - наличните по делото доказателства не потвърждават, че е спазена предвидената от чл. 121, ал.1 от ДОПК цел – да се предотврати извършването на сделки и действия с имуществото на ревизираното лице, вследствие на които събирането на задълженията за данъци и задължителни осигурителни вноски ще бъде невъзможно или значително ще се затрудни. Изпълнението на едно публично задължение ще е невъзможно, когато ревизираното лице към датата на изпълнението не разполага с достатъчно средства, за да го изпълни, защото изначално няма имущество в подходящи размери или вследствие на отчуждаване, не разполага с такова. В случая публичният изпълнител би постигнал тази цел с налагане само на една от мерките и то в много по малък размер, но не го е сторил при което е издал акта си и в нарушение целта на закона, налагайки обезпечения несъразмерно на обезпечителната нужда.

4) Невъзпрепятстване сериозно/неспиране на дейността на ревизираното лице чрез обезпечителните мерки: Съдът намира, че вида и размера на наложените обезпечителни мерки - както възбрана, така и запор на сметките на дружеството в размер, надхвърлящ размера на обоснованата обезпечителна нужда, не мотивира извод, че условието по чл.121, ал.3 от ДОПК в случая изцяло е спазено, напротив. С обезпечения в размер, надхвърлящ обезпечителната нужда, се ограничават разполагането на бъдещия длъжник със съответстващите на това надхвърляне на нуждата, постъпващи по сметките му суми.

Извън това съдът намира, че принципно тезата, че дейността на бъдещия длъжник е осуетена вследствие запора на сметките му в банки не е състоятелна доколкото е налице правна възможност за издаване на разрешение на неотложни плащания. На основание чл. 229, ал. 1 от ДОПК дружеството може да поиска от публичния изпълнител част от постъпилите или постъпващите суми по сметка на длъжника да се

оставят на негово временно разпореждане за неотложни плащания във връзка с дейността му и по този начин да се постигне целеният от обезпечението ефект, без да се препятства и/или спира дейността на дружеството. В случай, че публичният изпълнител откаже такова разрешение и искащият го счете за неоснователно, то е налице възможност да се търси защитата срещу този отказ по реда за обжалването на действията на публичния изпълнител. Видно от приложеното по делото разрешение за неотложни плащания жалбоподателят се е възползвал от тази правна възможност.

По съображенията, изложени по-горе: неспазване на основни предпоставки за налагане на предварителни обезпечителни мерки по чл.121, ал.1-3 ДОПК - съдът формира краен извод, че следва да отмени решението и потвърденото с него постановление за налагане на обезпечителни мерки. Независимо от това, че при ревизията все пак е установено някакво задължения -5435,26 лв., при едновременно налагане на повече от една обезпечителни мерки (и възбрана и заповед) в размер за 200 000 лв. не позволява извършване от съда на преценка за съразмерност само на част от обезпечението и коя да е точно част от това обезпечение на действителната обезпечителна нужда и така наложените мерки следва да се отменят изцяло.

С оглед изхода на спора, и направеното искане от страна на процесуалния представител на жалбоподателя, в полза на жалбоподателя следва да се присъдят направените и доказани по делото разноски, под формата на платена държавна такса в размер на 50 лв.

Воден от изложеното, Административен съд София - град, Първо отделение, 6-ти състав,

РЕШИ:

ОТМЕНЯ по жалба на [фирма] Решение № ПО-76/25.06.2012 г. на директора на ТД на НАП – С. и потвърденото с него Постановление изх. № 3157/10.05.2012 г. на публичен изпълнител при ТД на НАП – С..

ОСЪЖДА Териториална дирекция на Националната агенция за приходите – С. да заплати на [фирма], ЕИК[ЕИК], сума в размер на 50 лв. (петдесет лева), разноски по делото, представляващи държавна такса за обжалването.

РЕШЕНИЕТО не подлежи на обжалване съгласно чл.197, ал.4 от ДОПК.

ПРЕПИСИ от същото да се изпратят на страните.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ:

(Боряна Бороджиева)