

РЕШЕНИЕ

№ 6050

гр. София, 25.10.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Трето отделение 51 състав,
в публично заседание на 28.09.2021 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Анета Юргакиева

при участието на секретаря Светла Гечева, като разгледа дело номер **6573** по описа за **2021** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.145 от АПК във вр. с чл.186, ал.4 от Закона за данъка върху добавената стойност (ЗДДС).

Образувано е по жалба на [фирма] с ЕИК[ЕИК], представлявано от Е. А. К., чрез адв.В. С., срещу принудителна административна мярка /ПАМ/, наложена със Заповед № ФК-С1075-0456101/02.06.2021г. на началника на отдел „Оперативни дейности“ в ГД „Фискален контрол“ при ЦУ на НАП, с която на основание чл. 186, ал. 1 от ЗДДС и чл. 187, ал. 1 от ЗДДС е разпоредено запечатване на търговски обект – „Б. кафе С.“, находящо се в [населено място], [улица], стопанисван от дружеството, и забрана за достъп до него за срок от 14 дни, .

В жалбата се поддържа, че налагането на ПАМ е незаконосъобразно, необосновано и противоречи на закона. Излагат се доводи за липса на мотиви по отношение на наложената ПАМ, прекомерност и противоречие с целта на закона. Сочи се, че дружеството не е извършвало други нарушения на ЗДДС и че не са взети предвид всички обстоятелства. Иска се отмяна на наложената ПАМ. В съдебно заседание дружеството – жалбоподател не се представлява.

Ответникът – началникът на отдел „Оперативни дейности“ в ГД „Фискален контрол“ при ЦУ на НАП, чрез юрк. Н., оспорва жалбата и моли тя да бъде отхвърлена. Претендира присъждане на юрисконсултско възнаграждение.

Съдът, след като се запозна с жалбата и след съвкупна преценка на събраните по делото доказателства, установи следното:

На 29.04.2021 г. органите по приходите са извършили проверка на търговски обект „Б.

кафе С.“, представляващо кафе-ресторант, находящо се в [населено място], [улица], стопанисван от дружеството [фирма]. През електронен сайт www.brikcafesofia.com била направена в 13:12 часа контролна покупка на 2 бр. кашкавал пане на обща стойност 15,80 лв., които са доставени с бележка № 9572, но без приложен фискален бон. Доставката била извършена от неустановено лице, което по данни на пълномощника на дружеството Р. К. е служител на фирма ТАХІ МЕ и осъществявало транспортиране на храна до клиентите, съгласно сключен договор.

След доставката органите по приходите са извършили посещение на място в търговския обект. След като се легитимирали, те изискали и в 15.19 часа е бил отпечатан КЛЕН от фискалното устройство, в който не била отразена продажба на стойност 15,80 лв. Проверяващите са констатирали, че дружеството е регистрирало в НАП 2 бр. фискални устройства за обект ресторант, находящ се в [населено място], [улица]. За резултата от проверката е съставен Протокол сер. АА №0456101/29.04.2021 г.

Със Заповед за налагане на принудителна административна мярка /ПАМ/ № ФК-С1075-0456101/02.06.2021 г., издадена от началника на отдел "Оперативни идеиности" С., на [фирма] е наложена ПАМ „запечатване на търговски обект“ – „Б. кафе С.“, находящо се в [населено място], [улица], и забрана за достъп до него за срок от 14 дни. Мярката е наложена на основание чл. 186, ал. 1 от ЗДДС и чл. 187, ал. 1 от ЗДДС.

По делото не са представени доказателства относно датата на връчване на процесната заповед, но с оглед датата на издаването ѝ / 02.06.2021г./ и датата на подаване на жалбата /15.06.2021г./, оспорването при всички случаи не се явява просрочено и тъй като жалбата изхожда от лице, което е адресат на оспорения акт и е легитимирано да я обжалва, тя е допустима.

По същество жалбата е основателна, но по различни от изложените в нея съображения.

Съгласно чл. 186, ал. 3 ЗДДС, принудителната административна мярка по ал. 1 се прилага с мотивирана заповед на органа по приходите или оправомощено от него длъжностно лице. Видно от приложената по делото заповед № ЗЦУ – 1148/ 25.08.2020 г. на изпълнителния директор на НАП, началниците на отдели „Оперативни дейности“ в дирекция „Оперативни дейности“ в ГД „Фискален контрол“ в ЦУ на НАП са определени да издават заповеди за налагане на принудителна административна мярка „запечатване на обект“ по чл. 186 ЗДДС, на каквато длъжност е назначено и издалото заповедта длъжностно лице. Следователно, оспорената заповед е издадена от компетентен орган. Спазени са изискванията за форма на административния акт, като не се установяват допуснати нарушения на административнопроизводствените правила.

Заповедта обаче е материално незаконосъобразна, тъй като не е доказано изпълнението на законовите изисквания за налагане на мярката.

Съгласно чл. 118, ал. 1 ЗДДС всяко регистрирано и нерегистрирано по този закон лице е длъжно да регистрира и отчита извършените от него доставки/продажби в търговски обект чрез издаване на фискална касова бележка от фискално устройство /фискален бон/ или чрез издаване на касова бележка от интегрирана автоматизирана система за управление на търговската дейност /системен бон/. Редът и начинът за издаване на фискална касова бележка (фискален бон) е установен в Наредба № Н-18/2006 г. на МФ за регистриране и отчитане на продажби в търговските обекти

чрез фискални устройства (Наредба № Н-18). Съгласно чл. 25, ал. 1, т. 1 от Наредба № Н-18, задължително се издава фискална касова бележка от ФУ или касова бележка от ИАСУТД за всяка продажба на лицата по чл. 3, ал. 1 – за всяко плащане с изключение на случаите, когато плащането се извършва чрез внасяне на пари в наличност по платежна сметка, кредитен превод, директен дебит, чрез наличен паричен превод или пощенски паричен превод по чл. 3, ал. 1. При разносна търговия фискалната касова бележка се издава от лицето по чл. 3 и се предава на разносвача, който от своя страна я предоставя на купувача при плащането, освен когато плащането по продажбата се регистрира и отчита чрез фискално устройство на мястото на предаване на стоката или услугата (чл. 25, ал. 2 от Наредбата). Когато лице по чл. 3, ал. 1 извършва продажби на стоки чрез електронен магазин, които се регистрират и отчитат чрез издаване на фискален бон на хартиен носител, бонът се издава по реда на ал. 2. Съгласно ал.8 на същата разпоредба, когато лице по чл. 3, ал. 1 извършва продажби на стоки чрез електронен магазин, които се регистрират и отчитат чрез издаване на фискален/системен бон, генериран в електронен вид, бонът се издава и предоставя на клиента най-късно към момента, в който стоката напусне обекта, от който се доставя. Според ал.9, фискалната касова бележка от ФУ или касовата бележка от ИАСУТД се издават в един екземпляр за клиента, а копие на всяка отпечатана/генерирана в електронен вид бележка се съхранява на контролна лента на електронен носител (КЛЕН).

Според чл.186, ал.1, т.1, б.“а“ от ЗДДС, на лице, което не спази реда или начина за издаване на съответен документ за продажба, издаден по установения ред за доставка/продажба, независимо от предвидените глоби или имуществени санкции, се налага принудителната административна мярка запечатване на обект за срок до 30 дни.

В конкретния случай безспорно се установява по делото, че за извършената продажба чрез електронен сайт жалбоподателят не е издал фискална касова бележка и по същество дружеството не оспорва това обстоятелство, както и не твърди различни факти от тези, които са описани в протокола от проверката и са възпроизведени в процесната заповед. Издаването на фискална касова бележка за извършената продажба е било дължимо, но това не е сторено. Предвид изложеното, съдът приема, че дружеството е допуснало неизпълнение на задължението по чл. 118, ал. 1 от ЗДДС за регистриране и отчитане на извършена в стопанисвания от него обект продажба, което обуславя наличие на материалните предпоставки за по чл.186, ал.1, т.1, б.“а“ от ЗДДС.

Въпреки това оспорената заповед е незаконосъобразна по следните съображения:

Съгласно чл.186а от ЗДДС, принудителната административна мярка по чл. 186 не се прилага на лице по чл. 118, ал. 18, което за първи път не издаде съответен документ за продажба по чл. 118, при условие че за управление на продажбите е избрало и използва само софтуер, включен в списъка по чл. 118, ал. 16. Лице по чл.118, ал.18 ЗДДС е това, за което е налице задължение за регистриране и отчитане на продажбите чрез издаване на фискален бон и желае да ползва софтуер за управление на продажбите в търговски обект и което е избрало за управлението на продажбите да използва в търговски обект софтуер, включен в списъка по ал. 16.

В случая административният орган не е извършил преценка и не е изложил мотиви относно приложимостта на разпоредбата на чл.186а от ЗДДС – нито в заповедта, нито в протокола от проверка органите по приходите са посочили дали жалбоподателят се

явява лице по чл.118, ал.18 ЗДДС, не са изложили и данни дали констатираното нарушение се явява първо от този вид за дружеството – жалбоподател. Разпоредбата на чл.186а от ЗДДС е императивна и изключва възможността за прилагане на принудителната мярка, когато са налице посочените в нея условия, т.е. законосъобразното налагане на ПАМ предполага отсъствието на хипотезата по чл.186а ЗДДС. Чл.186а ЗДДС установява една отрицателна предпоставка и в тежест на административния орган е да установи, обоснове и докаже отсъствието на тази пречка за налагане на ПАМ. Тъй като в случая няма данни административният орган да е изследвал това обстоятелство, а в настоящото производство не са ангажирани от ответника доказателства относно релевантните по чл.186а ЗДДС факти, не може да се приеме за доказано, че са налице всички законови предпоставки за налагане на ПАМ. Отделно, определеният 14-дневен срок за прилагане на мярката се явява непропорционален на тежестта на нарушението. Съдът счита, че правата и интересите на дружеството са засегнати в по-висока степен от необходимото за осъществяване целите на ПАМ. Действително, нарушението е безспорно установено, но запечатването на обекта за срок от 14 дни, което е приблизително средният размер на предвидения в закона максимален срок, по никакъв начин не се обосновава, предвид липсата на данни за други нарушения, извършени от дружеството – жалбоподател. При преценката относно срока на запечатването, в резултат на което търговецът ще бъде в невъзможност да реализира приходи от дейността си, следва да се държи сметка и за обективните ограничения и забрани, които периодично се налагат по отношение на този вид обекти като част от мерките в извънредната епидемиологична обстановка. С оглед на това съдът намира, че запечатването на търговския обект за срок от 14 дни е необосновано и явно несъизмеримо с преследваната от закона цел, като срокът на мярката не е определен по разумен начин и справедливо. Предвид всичко изложеното дотук, съдът преценява оспорената заповед за незаконсъобразна и като такава същата следва да бъде отменена. Воден от горното, Административен съд София - град, III-то отделение, 51 състав

Р Е Ш И :

ОТМЕНЯ по жалба на [фирма] Заповед за налагане на принудителна административна мярка № ФК-С1075-0456101/02.06.2021г., издадена от началника на отдел „Оперативни дейности“ - С., с която е разпоредено „запечатване на търговски обект“ – „Б. кафе С.“.

Решението може да бъде обжалвано в 14-дневен срок от съобщението пред Върховния административен съд.

СЪДИЯ: