

# РЕШЕНИЕ

№ 738

гр. София, 10.02.2022 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Трето отделение 60 състав,**  
в публично заседание на 30.09.2021 г. в следния състав:

**СЪДИЯ: Георги Терзиев**

при участието на секретаря Паола Георгиева, като разгледа дело номер **13** по описа за **2020** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 145 и сл. от Административно – процесуалния кодекс /АПК/ във вр. с чл. 186 от Закона за данък добавена стойност /ЗДДС/.

Образувано е по жалба на [фирма] с ЕИК[ЕИК] със седалище и адрес [населено място], [улица], представлявано от К. Н. К., чрез адв. Р. Р., срещу Заповед за налагане на принудителна административна мярка № ФК-С213-0044691 от 11.12.2019 г. на Началник отдел „Оперативни дейности“ – [населено място] в Главна Дирекция "Фискален контрол" при ЦУ на НАП, с която на търговеца е наложена принудителна административна мярка по чл. 186, ал. 1, т.1, б. „а“ и чл. 187, ал. 1 ЗДДС запечатване за срок от 30 дни и забрана за достъп до стопанисвания от жалбоподателя търговски обект – ресторант „Спагети къмпани“, находящ се на адрес [населено място], [улица].

В жалбата се поддържа, че заповедта е постановена при съществено нарушение на административните правила и в противоречие с материалноправни норми - отменителни основания по чл. 146, т. 3 и т. 4 от АПК. Иска се отмяната на заповедта и заплащане на разноските по делото в размер на 900 лв. адвокатско възнаграждение и платената ДТ от 50лв. В приведеното съдебно заседание жалбоподателя, редовно уведомен не изпраща представител.

Ответникът – началник отдел Оперативни дейности в Главна Дирекция Фискален

Контрол при ЦУ на НАП С. чрез юрисконсулт Н. изразява становище за неоснователност на жалбата. Претендира юрисконсултско възнаграждение, прави възражения за прекомерност.

Съдът, като обсъди становищата на страните и доказателствата по делото и направи проверка, на основание чл. 168, ал. 1 от АПК, на законосъобразността на оспорената административна заповед и на посочените в жалбата основания по чл. 146, т. 3 и т. 4 от АПК, приема за установени следните обстоятелства по делото:

Със Заповед за налагане на принудителна административна мярка № ФК-С213-0044691 от 11.12.2019 г. на Началник отдел „Оперативни дейности“ – [населено място] в Главна Дирекция "Фискален контрол" при ЦУ на НАП, на търговеца е наложена принудителна административна мярка по чл. 186, ал. 1, т.1, б. „а“ и чл. 187, ал. 1 ЗДДС запечатване на търговски обект – ресторант „Спагети къмпани“, находящ се на адрес [населено място], [улица], стопанисван от [фирма], ЕИК[ЕИК] и забрана за достъп до него за срок от 30 дни.

Видно от обстоятелствената част на обжалваната заповед, на 05.12.2019г. в 15 часа е извършена оперативна проверка на търговски обект по а ЗДДС - ресторант „Спагети къмпани“, находящ се на адрес: [населено място], [улица], стопанисван от [фирма], ЕИК[ЕИК]. При проверката е установено, че преди легитимация на органите по приходи, е ка на два броя кафе и един брой каничка с мляко в размер на 4.80 лв. За покупката е издадена ФКБ №0001472/05.12.2019 г. При преглед на същия се установи, че не отговаря на изискванията на чл. 26, ал. 1, т. 1 и т. 2 от Наредба Н-18/13.12.2006 г. на МФ. В хода на проверката е установено, че ФУ модел „D. FP-700X“ с ИН на ФУ 25782, което се ползва в ТО е регистрирано на адреса на друг търговски обект стопанисван от същата фирма. Обстоятелството е видно от издадената ФКБ №0001391/05.12.2019 г., която не отговаря на изискванията на чл. 26, ал. 1, т. 1 и т. 2 от Наредба Н-18/13.12.2006 г. на МФ и от представеното свидетелство за регистрация на ФУ. Тук следва да се отбележи, че административния орган неправилно е посочил ФКБ №0001391/05.12.2019 г., вместо представения по преписката ФКБ №0001472/05.12.2019 г.

По-нататък са изложени мотиви, че в издадената ФКБ е посочен адрес за кореспонденция [населено място], [улица]. ет. 2, ап.3, а за адрес на ТО е посочен [населено място], [улица], България Мол. Направена е справка в сайта на Търговски регистър, от която е видно, че адрес на управление на . „Л. А.“80, и не е вписан допълнителен адрес за кореспонденция, а проверяваният обект се намира на адрес [населено място], [улица].

Посочените обстоятелства са установени с Протокол за извършена проверка сер. АА №0044691/05.12.2019 г., съставен на основание чл. 110. ал.4 вр. чл. 50. ал. 1 от ДОПК.

Така решаващият орган приема, че от констатацията следва, че [фирма] с ЕИК[ЕИК] не е спазило начина за издаването на фискални касови бележки от фискално устройство и касови бележки от интегрирана автоматизирана система за управление

на търговската дейност и задължителните реквизити, които трябва да съдържа и приема за нарушени разпоредбите на чл. 26. ал. 1. т.1 и т. 2 от Наредба № Н-18/2006 г., във връзка с чл. 118. ал. 4. т. 4 от ЗДДС.

Прието било, че установеното се потвърждава от приложените доказателства: протокол за извършена проверка сер. АА №0044691 /05.12.2019 г.; 2. ФКБ №0001391 /05.12.2019 г.

Също така е прието, че нарушението е извършено за втори път. ЗЛ има предходно извършено нарушение на чл. 26. ал. 1. т.1 и т. 2 от Наредба № Н-18/2006 г., във връзка с чл. 118. ал. 4. т. 4 от ЗДДС, което е установено с протокол за извършена проверка сер. АА №0045207/04.12.2019 г.. и е издадена ЗНПАМ №ФК-С 141 -0045207/05.12.2019 г. по която е постановено предварително изпълнение.

В хода на съдебното производство е представена писмена защита от жалбоподателя, с приложен списък с разноските и доказателства за неговото плащане, като от страна на ответника са представени доказателства за компетентност.

При така установената фактическа обстановка съдът прави следните правни изводи:

Жалбата е подадена в преклузивния срок по чл. 149, ал. 1 от АПК (заповедта е връчена на жалбоподателя на 13.12.2019 г./л.16/, същият оспорил заповедта в съда на 27.12.2019г./л.3/), подадена е от надлежна страна по чл. 147, ал. 1 от АПК, срещу подлежащ на оспорване административен акт и е процесуално допустима.

По същество, същата е основателна по следните съображения:

Заповедта е издадена от компетентен орган, в кръга на неговите правомощия, съобразно приложените заповеди за компетентност./л.21-22/.

Оспорената заповед за налагане на принудителна административна мярка е издадена на основание чл. 186 от Закона за данък върху добавената стойност (ЗДДС) за нарушение чл.26, ал.1, т.1 и т.2 от Наредба № Н-18/13.12.2006 г. на МФ за регистриране и отчитане на продажби в търговските обекти чрез фискални устройства, във връзка с чл. 118, ал. 4, т.4 от ЗДДС.

Правното основание за налагане на ПАМ, посочено в заповедта е чл. 118, ал.4, т.4 от ЗДДС, вр. с чл.186, ал.1, т.1, б. „а“ от ЗДДС. Съгласно чл. 118, ал.4, т.4 ЗДДС Министърът на финансите издава наредба, с която се определят:

издаването на фискални касови бележки от фискално устройство и касови бележки от интегрирана автоматизирана система за управление на търговската дейност и задължителните реквизити, които трябва да съдържат.

Според чл. 186, ал. 1, б. „а“ 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 (ПАМ) запечатване на обект за срок

до 30 дни. С процесната заповед на основание чл. 186, ал. 1, т.1, б. „а“ от ЗДДС е постановена принудителна административна мярка - запечатване за срок от 30 дни и забрана за достъп до стопанисвания от жалбоподателя търговски обект – ресторант „Спагети къмпани“, находящ се на адрес [населено място], [улица].

От фактическа страна в заповедта се сочи, че било установено, че на 05.12.2019 г. в 15.15 ч. при извършена в обекта оперативна проверка и контролна покупка на стойност 4,80 лв., е издаден фискален бон ФКБ № 0001472 / 05.12.2019 г., който не отговаря на изискванията на чл.26, ал.1, т.1 и т.2 от Наредба № Н-18 / 13.12.2006 г. на МФ за регистриране и отчитане на продажби в търговските обекти чрез фискални устройства, тъй като фискалното устройство, което се ползва в търговския обект е регистрирано на адреса на друг търговски обект на дружеството на [улица], България Мол.

По делото действително няма спор за факти. Процесната заповед за налагане на ПАМ на дружеството е по повод установено от приходните органи нарушение на данъчно задълженото лице, което не е спазило нормата на чл. 26, ал. 1, т. 1 и т.2. от Наредба № Н-18/13.12.2006 г. приемайки, че [фирма] с ЕИК[ЕИК] не е спазило начина за издаването на фискални касови бележки от фискално устройство и касови бележки от интегрирана автоматизирана система за управление на търговската дейност и задължителните реквизити, които трябва да съдържа, което е определено като хипотеза по чл. 186, ал. 1, т. 1, б. "а" ЗДДС.

Допуснатото нарушение попада в хипотезата на чл. 186, ал. 1, т. 1, б. "а" ЗДДС - принудителна административна мярка се налага по отношение на лице, което не спази реда или начина за издаване на съответен документ за продажба, издаден по установения ред за доставка/продажба/. Административният орган действа при условията на обвързана компетентност, т. е. при допуснато нарушение той е длъжен да издаде заповед за прилагане на принудителна административна мярка. В този смисъл оплакването в жалбата за допуснато нарушение на материалния закон, изразяващо се в липса на условие за издаване на оспорената заповед, се явява неоснователно.

Настоящата инстанция обаче споделя оплакванията на жалбоподателя, че заповедта е немотивирана относно срока за налагане на мярката, и че в случая е бил нарушен принципа за съразмерност, заложен с нормата на чл. 6, ал. 2 АПК.

Констатираното нарушение е свързано с покупка на незначителна стойност от 4,80 лв. Същото дори не е свързано с неиздаване на фискална касова бележка за съответната покупка, а с издаването на такава на името на същия търговец, но на адрес на друг негов търговски обект.

В този смисъл, няма как да се стигне до укриване на доходи, съответно застрашаване на фиска, за да се вадят горните изводи за наличието на „особено важни държавни интереси, а именно интересът на държавния бюджет“.

Съдът намира, че определеният срок на ПАМ в размер на максимално установения от

30 дни е и несъразмерен по смисъла на чл. 6 АПК.

Целта на наложената принудителна административна мярка е - предотвратяване и преустановяване на административни нарушения от същия вид, охрана интересите на държавния бюджет от правилно отчитане на продажбите и определяне размера на публичните задължения. Съдът намира, че не е установено от административният орган, че с действията си по издаване на касов фискален бон за една покупка, извършена от контролните органи, с неправилно посочен във фискалната касова бележка търговски обект на търговеца са били накърнени „особено важни държавни интереси“ за защитата, на които е наложително да бъде допуснато предварително изпълнение на наложената ПАМ.

Липсват доказателства, че търговецът е предприел действия за прикриване на приходи и по този начин уврежда важен държавен интерес. А установяването на укрити приходи и определяне на данъчните задължения на едно данъчно задължено лице става по друг ред и с друг акт, различен от заповед за налагане на принудителна административна мярка.

Изложени са мотиви, според които, при определяне продължителността на срока е отчетен превес на отегчаващите отговорността обстоятелства, предвид факта, че по отношение на [фирма] с ЕИК[ЕИК] е констатирано предходно извършено нарушение на чл. 26, ал. 1. т. 1 и т. 2 от Наредба № Н-18/13.12.2006 г. във връзка с чл. 118, ал. 4. т. 4 от ЗДДС, което е установено с Протокол за извършена проверка сер. АА №0045207/04.12.2019 г. и е издадена ЗНПАМ № ФК-С141-0045207/05.12.2019 г., което към момента на извършената проверка с П. сер.АА №0044691/05.12.2019 г. не е отстранено.

Въпреки, че нормата на чл. 186, ал. 1 ЗДДС предвижда, че ПАМ се прилага независимо от предвидените глоби или имуществени санкции, нейната законосъобразност следва да се преценява и с оглед предвидените в чл. 22 ЗАНН законови цели. В този контекст, налагането на процесната ПАМ не би могло да преустанови евентуалното административно нарушение, нито да предотврати вредните последици от него, тъй като то вече е довършено към момента на констатирането му от приходните органи. Прилагането на ПАМ не би могло и да предотврати бъдещи административни нарушения и вредните последици от тях, а само да преустанови търговската дейност в обекта и генерирането на приходи от нея, респективно и постъпване на данъци за фиска. В случая налагането на ПАМ не съответства на предвидените в чл. 22 ЗАНН цели и на регламентираните в чл. 6 АПК принцип за съразмерност, което прави оспорената заповед незаконосъобразна.

При констатирано едно и също нарушение макар и в рамките на два дни и при липса на констатации от него да са произлезли определени вредни последици за фиска, налагането на ПАМ за срок от 30 дни не би могло да се определи като съразмерно. То засяга права и законни интереси на данъчно задълженото лице в по-голяма степен от необходимото за целта, за който актът се издава, което е в пряко нарушение на чл. 6, ал. 2 АПК.

В допълнение, следва да се отбележи, че по отношение на изводите за повторност на нарушението, следва да се обърне внимание, че като такова то се приема с оглед на издадена преди това Заповед за налагане на друга ПАМ за същия вид нарушение № ФК-С141-0045207 / 05.12.2019 г., т.е. в деня на проверката, при която е установено процесното нарушение и преди изобщо да е изтекъл срокът за обжалването ѝ, т.е. позоваването е на невлязъл в сила административен акт.

В настоящия случай, спорната принудителна административна мярка е издадена след неправилна преценка, че от събраните данни може да се направи обосновано предположение, че една от целите пред търговеца е именно отклонение от данъчно облагане, което винаги води до негативни последици за фиска. Именно поради това, ако не бъде наложена ПАМ съществува възможност от извършване на ново нарушение (индиректно до ново отклонение от данъчно облагане), от което за фиска на държавата биха произлезли значителни или трудно поправими вреди.

Действително, обществените отношения, свързани с коректното отчитане на продажбите на стоки или услуги в или от търговските обекти, са пряко свързани с фискалните интереси на държавата и предполагат засилена охрана, в законово очертаните рамки - съобразно целите на закона (чл. 4, ал. 2 АПК), но без да се засягат права и законни интереси в по-голяма степен от най-необходимото за целта, за която актът се издава (чл. 6, ал. 2 АПК).

Както принудителната административна мярка, така и допускането на нейното изпълнение трябва да бъдат необходими за постигане на целта на закона, но и да са съразмерни по тежест с установените факти и преследваната цел. Не става ясно с какво се обосновава особено важният държавен интерес в конкретния случай.

Очевидно законодателят не счита, че е налице особено важен държавен интерес във всеки случай, когато се констатира нарушение при регистриране и отчитане на продажбите чрез фискално устройство и се налага принудителна административна мярка по чл. 186 ЗДДС, тъй като не е предвидил предварително изпълнение на мярката по силата на закона.

При вменената продължителност на срока - 30 дни, се засяга съществено правната сфера на адресата на ПАМ и се игнорира целта на закона за защитата на обществения интерес чрез налагането на адекватни на нарушението мерки. В този смисъл е и практиката на ВАС, обективизирана в Решение № 9412 от 19.06.2019 г. на ВАС по адм. д. № 3587/2019 г., Решение № 1108 от 28.01.2021 г. на ВАС по адм. д. № 8169/2020 г.; Решение № 15498 от 14.12.2020г. на ВАС по адм. Д. № 9177/2020г. и др.

С оглед изложеното, съда счита жалбата за основателна, а обжалваната заповед за налагане на ПАМ за незаконосъобразна и следва да бъде отменена.

При посочения изход на спора на жалбоподателя се следват разноски, които в

настоящото производство са в размер на държавната такса от 50,00 лв. и адвокатско възнаграждение в размер на 900,00 лв.

Съдът намира за неоснователно направеното възражение за прекомерност на адвокатското възнаграждение от страна на процесуалния представител на ответника, който е претендирал адвокатско възнаграждение в размер на 900 лв. В случая е приложима разпоредбата на чл.8, ал.3 от Наредба № 1/09/07.2004 г. за минималните размери на адвокатските възнаграждения, съгласно която за защита по дела без определен материален интерес, каквото е разглежданото, минималният размер на адвокатското възнаграждение е 500,00.лв. От друга страна на процесуалния представител на жалбоподателя е поискано възнаграждение в размер на 900 лв. Процесуалния представител на жалбоподателя е проявил процесуална активност, поради което съда не приема възражението за прекомерност, още повече, че се касае за възнаграждение, което не е в големи размери, поради което същото не може да се квалифицира като прекомерно.

Воден от горното, Административен съд София-град, Трето отделение, 60-ти състав,

#### РЕШИ:

ОТМЕНЯ по жалба на [фирма] с ЕИК[ЕИК], [населено място] за налагане на принудителна административна мярка № ФК-С213-0044691 / 11.12.2019 г. на Началник отдел „Оперативни дейности“ – [населено място] в Главна Дирекция "Фискален контрол" при ЦУ на НАП, С КОЕТО Е НАЛОЖЕНА пам запечатване за срок от 30 дни и забрана за достъп до стопанисвания от жалбоподателя търговски обект – ресторант „Спагети къмпани“, находящ се на адрес [населено място], [улица].

ОСЪЖДА НАП да заплати на [фирма] с ЕИК[ЕИК] със седалище и адрес [населено място], [улица], представлявано от К. Н. К., чрез адв. Р. Р., сумата от 950 лева разноски в производството.

РЕШЕНИЕТО подлежи на обжалване с касационна жалба в 14-дневен срок от съобщаването му, пред Върховния административен съд, с връчване на преписи за страните по чл. 138 от АПК.

СЪДИЯ: