Р Е Ш Е Н И Е
№ 2882

гр. София, 30.04.2014 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, **Първо отделение 5 състав,** в публично заседание на 10.04.2014 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Владимир Николов

при участието на секретаря Мая Георгиева и при участието на прокурора Костов, като разгледа дело номер **8053** по описа за **2013** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 156 – 161 от ДОПК.

Образувано е по жалба на [фирма], ЕИК[ЕИК], [населено място], [улица], МОЛ С. Т., ет. 4, срещу Ревизионен акт № [ЕГН] / 30. 01. 2013 г., издаден от орган по приходите при ТД на НАП С., Дирекция „СДО", потвърден с Решение № 1166 / 04. 07. 2013 г. на директора на Дирекция „Обжалване и данъчно – осигурителна практика" - С..

В жалбата се излагат съображения, че обжалвания ревизионен акт /РА/ е нищожен, тъй като извършената ревизия е трета по реда. Алтернативно излага доводи, че РА е незаконосъобразен, поради неправилно прилагане на материалния закон и съществено нарушение на административнопроизводствените правила. По същество се иска от съда постановяването на съдебно решение, с което атакувания РА, бъде отменен. Подробни съображения излага в писмени бележки. Претендира направените по делото разноски.

Ответникът - Директора на Дирекция „Обжалване и данъчно – осигурителна практика" – С., чрез процесуалния си представител счита жалбата за неоснователна. Претендира юрисконсултско възнаграждение.

Представителят на Софийска градска прокуратура, изразява становище за неоснователност на жалбата.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С.-ГРАД след като обсъди доводите на страните и прецени представените по делото доказателства, приема за установено от фактическа страна следното:

Със Заповед за възлагане на ревизия /ЗВР/ № 1200222 от 31. 05. 2012 г., изменена със ЗВР № 1200344 / 29. 08. 2012 г., издадени от Т. В. – на длъжност началник отдел „Контрол” в Дирекция „СДО” /оправомощена със Заповед № РД-01-6 / 04. 01. 2010 г. на Директора на ТД на НАП С. - град/, е възложено извършването на ревизия на Д. А. Лизинг” Е., [населено място], за определяне на задълженията на дружеството за данък върху добавената стойност за периода 01. 09. 2008 г.- 30. 11. 2008 г., от 01. 01. 2009 г. – 31. 08. 2009 г., от 01. 10. 2009 г. до 31. 12. 2009 г. и м. 02. 2010 г. Ревизията е възложена, във връзка с решение № 994 / 02. 05. 2012 г. на директора на Дирекция „О.“.

Резултатите от ревизията са обективирани в Ревизионен доклад № 1200344 / 19. 11. 2012 г., връчен на пълномощник на дружеството на 12. 12. 2012 г.

В срока по чл. 117, ал. 5, изр. 2 от ДОПК, са постъпили писмени възражения.

Със Заповед за определяне на компетентен орган № К 1200344 / 20. 11. 2012 г., е определена Й. Д. М., за компетентен орган по издаването на ревизионен акт на „Д. А. Лизинг” Е., [населено място].

Ревизията е приключила с Ревизионен акт /РА/ № [ЕГН] / 30. 01. 2013 г., връчен на пълномощник на 05. 02. 2013 г.

С жалба вх. № 25-53-06-397/15. 02. 2013 г., е оспорен РА по административен ред. С Ревизионен акт № 1302178 / 12. 04. 2013 г. за поправка на РА, е поправена техническа грешка в РА/ № [ЕГН] / 30. 01. 2013 г.

Със споразумение между страните без дата, е продължен срока за произнасяне от страна на решаващия орган, с до един месец, като с още едно допълнително споразумение (стр. 232) срокът отново е удължен с още 1 месец или до 23. 06. 2013 г.

С жалба вх. № 53-00-670 / 27. 06. 2013 г., е оспорен издадения РА, мълчаливо потвърден от директора на Дирекция „ОДОП“.

С решение № 1166 от 04. 07. 2013 г. на директора на Дирекция „ОДОП”, в срока за изпращане на преписката в съда, издадения РА е частично потвърден и изменен.

С жалба, вх. № 53-00-707 / 09. 07. 2013 г., е оспорен РА и пред съда.

При така установените факти, АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С.-ГРАД обосновава следните правни изводи:

Обжалва се в срок, подлежащ на обжалване ревизионен акт, от надлежна страна, за която е налице и интерес от обжалването, поради което жалбата е процесуално допустима.

Разгледана по същество жалбата е ОСНОВАТЕЛНА по следните съображения:

Съдът счита, че Ревизионен акт № [ЕГН] / 30. 01. 2013 г., г. изд. от орган по приходите при ТД на НАП С.-град, Дирекция „СДО”, е нищожен, поради което не следва да се разглеждат обстоятелствата по съществото на спора.

По делото няма спор, а и това се установява от мотивите на решението на решаващия орган (стр. 11 и 12 – стр. 30 от делото), че за установяване задълженията на дружеството по ЗДДС за периодите от 01. 09. 2008 г. до 31. 03. 2010 г. първоначално е издаден РА № 22501000260 / 16. 11. 2010 г., който с Решение № 622 / 12. 04. 2011 г. на директора на Дирекция „О.“, е обявен с нищожен.

Впоследствие е издаден РА № [ЕГН] / 28. 11. 2011 г., който е отменен с Решение № 994 / 02. 05. 2012 г. на директора на Дирекция „О.“ и преписката е върната за извършаване на нова ревизия, завършила с оспорения в настоящото производство РА.

При това положение Ревизионен акт № [ЕГН] / 30. 01. 2013 г., се явява трети

поред, за едни и същи задължения и един и същи период, както правилно сочи жалбоподателят.

Съдът намира за неоснователни доводите изложение в решението на решаващия орган, че след като първия издаден РА е обявен за нищожен, то същия все едно не съществува в правния мир и ревизията се явява втора по ред.

Правомощията на решаващия орган при обжалване на РА по административен ред са регламентирани в чл. 155 от ДОПК, съобразно ал. 5 от който не се допуска повторно връщане на преписката за нова ревизия. По аргумент от ал. 4, това е еднократно допустимо в случаите на непълнота на доказателствата, които не могат да се съберат в хода на производството по обжалването или пък в неговите рамки не могат да се отстранят допуснатите при извършването на ревизията съществени нарушения на процесуалните правила. Така посочените основания за отмяна систематично предхождат разпоредбата на ал. 5, която установява обща забрана за повторно връщане, без да разграничава формите на незаконосъобразност на РА. Независимо, че по отношение на нищожните РА в нормата не се съдържа изрично уточнение, то такова не е и необходимо, тъй като извод за приложимостта й и в тези хипотези следва по аргумент за по-силното основание. Логическото правило сочи, че след като е забранено по- малкото, по-лекото, по-ограниченото по обем, то забранено е и по-голямото и по- тежкото, респективно, че след като забраната, установена в чл. 155, ал. 5 от ДОПК е важима за отменените поради унищожаемост РА, то тя е приложима и спрямо нищожните. Ето защо, неоснователни са доводите на касатора, че в тази хипотеза е налице неуреден случай, който изключва приложението на чл. 155, ал. 5 от ДОПК и на основание § 2 от ДР на ДОПК обуславя приложението на чл. 97, ал. 1 от АПК. Действително, в дял първи, глава шеста от АПК не се съдържа забрана за повторно връщане на преписката на по- долустоящия орган, но приложението на общите разпоредби на АПК в случая се дерогира от специалната норма на чл. 155, ал. 5 от ДОПК. Тя е императивна и съобразена със спецификата на данъчните правоотношения, като от една страна цели да гарантира правна сигурност на ревизираните субекти чрез препятстване на перманентни данъчни ревизии, а от друга - да обезпечи своевременното приключване на ревизионното производство при стриктно спазване на административнопроизводствените правила. Именно поради това правомощието на решаващия орган за връщане на преписката е лимитирано и се изчерпва с еднократното му упражняване независимо от формата на незаконосъобразност на първоначално издадения РА. Директорът на Дирекция "ОДОП" не разполага с компетентност за повторно връщане, с оглед на което волеизявлението му за това е нищожно. От там, всички последващи актове, издадени в изпълнение на нищожния акт също са недействителни, поради което оспореният трети РА е нищожен. В този смисъл е константната практика на ВАС изразена в Решение № 6926 от 21.05.2013 г. на ВАС по адм. д. № 13306/2012 г., I отд., Решение № 3806 от 19.03.2013 г. на ВАС по адм. д. № 1090/2013 г., I отд., Решение № 123 от 7.01.2014 г. на ВАС по адм. д. № 6329/2013 г., I отд., Решение № 4543 от 2.04.2014 г. на ВАС по адм. д. № 14561/2013 г., VIII отд. и др.

Предвид изложеното, настоящият съдебен състав на АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С.-ГРАД приема, че обжалвания ревизионен акт е нищожен, поради особено съществени нарушения на административнопроизводствените правила, които не могат да бъдат отстранени впоследствие.

При този изход на спора, на основание чл. 161, ал. 1 от ДОПК, ще следва ответника да

заплати на жалбоподателя направените разноски, представляващи държавна такса в размер на 50 лева, 7440 лева адвокатско възнаграждение (които са заплатени съобразно представената фактура и извлечение от сметка– стр. 267 и 268), 500 лева първоначален и 140 лв. допълнителен депозит за вещото лице.
Така мотивиран, Административен съд София-град, I–во отделение – 5 състав:

Р Е Ш И :

ОБЯВЯВА по жалба на [фирма], НИЩОЖНОСТТА на Ревизионен акт № [ЕГН] / 30. 01. 2013 г., поправен с Ревизионен акт № 1302178 / 12. 04. 2013 г., издадени от орган по приходите при ТД на НАП С. – град, Дирекция „СДО".
ОСЪЖДА Дирекция „Обжалване и данъчно – осигурителна практика" – С., да заплати на [фирма], ЕИК[ЕИК], [населено място], [улица], МОЛ С. Т., ет. 4, направените в настоящото производство разноски в размер на 8130 (осем хиляди сто и тридесет) лева.
РЕШЕНИЕТО подлежи на обжалване с касационна жалба пред Върховен административен съд на Република Б., в 14-дневен срок от съобщението.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: