

ДОПЪЛНИТЕЛНО РЕШЕНИЕ

№ 7441

гр. София, 30.11.2015 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 20 състав, в закрито заседание на 30.11.2015 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Светлана Димитрова

като разгледа дело номер **3600** по описа за **2015** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 250 ГПК вр. чл.176 АПК вр. § 2 ДР на ДОПК.

В подадена по делото молба на 29.10.2015г.,директорът на дирекция „ОДОП“ С. е направил искане, на основание чл.250 ал.1 от ГПК ,чл.176 ал.1 от АПК във връзка с § 2 от ДР на ДОПК за допълване на постановеното Решение № 5981 от 12.10.2015г., като съдът на основание чл.173,ал.2 от АПК изпрати преписката на съответния компетентен административен орган и даде задължителни указания по тълкуване и прилагане на закона. Сочи се, че АССГ с решението си, след като е обявил за нищожен издаденият от органи по приходите при ТД на НАП С. Ревизионен акт №[ЕИК]/17.09.2014 г., не се е произнесъл по цялото искане, като не е върнал преписката на органа по приходите за издаване на нов ревизионен акт.

В отговор, постъпил по делото на 23.11.2015г., вх. № 28860 на съда, жалбоподателят ,чрез представител по пълномощие синдик М. С. отрича основателността на искането. Административен съд София-град намира, че искането за допълване на съдебното решение е процесуално допустимо, като подадено в преклузивния срок по чл.250,ал.1 ГПК, респективно посочения по чл.176,ал.1 АПК, предвид че решението на АССГ е връчено на Директор на Дирекция“ ОДОП“-С. на 16.10.2015 година, а молбата е подадена на 29.10.2015 година от легитимирана страна, като съдът преценява (арг. чл. 250, ал. 2, изр. второ ГПК) да го разгледа в закрито заседание.

Искането е неоснователно. Съображенията са следните.

Непълно е това съдебно решение, по което съдът не се е произнесъл по цялото искане на страната, с което е бил сезиран.

В конкретния случай съдът е сезиран с жалба от [фирма]-в

несъстоятелност, ЕИК:131419403 срещу Ревизионен акт №[ЕИК]/17.09.2014 г., потвърден в оспорената част с Решение № 323 от 05.03.2015г. на директора на дирекция „ОДОП“-С.. Заявеното становище в хода на съдебното производство от директора на Дирекция“ОДОП“ С., ответник по жалбата срещу РА, действащ чрез представител по пълномощие, е за отхвърляне на оспорването, а не за обявяване на нищожност на РА. Искането за допълване на съдебното решение, както по чл.250 ГПК така и по чл.176 АПК може да се обоснове само и единствено с размера и обхвата на заявените по делото искания на страните. Липсва каквото и да е искане от страна на ответника по жалбата, по което съдът не се е произнесъл, за да е налице непълно съдебно решение.

Искането за допълване на решението не може да се основава на съображения за липса на законово изискуемо съдържание на постановения съдебен акт, в каквото насока са доводите на директора на ОДОП развити в молбата.

Съгласно разпоредбата на чл.160 от ДОПК, съдът решава делото по същество, като може да отмени изцяло или частично ревизионния акт, да го измени в обжалваната част или да отхвърли жалбата. Правомощията на съда при обжалване на ревизионен акт са визирани в нормата на чл.160,ал.2 от ДОПК-съдът преценява законосъобразността и обосноваемостта на ревизионния акт, като преценява дали е издаден от компетентен орган и в съответната форма, спазени ли са процесуалните и материалноправните разпоредби по издаването му. Съгласно алинея трета , когато естеството на акта не позволява решаването на делото по същество, съдът го отменя и връща преписката на компетентния орган по приходите със задължителни указания по тълкуването и прилагането на закона, но изрично алинея четвърта на същия законов текст сочи, че алинея 3 не се прилага за ревизионните актове.

От така очертаната правна регламентация следва извод,че съдът не притежава правомощие да върне преписката на компетентния орган за ново произнасяне, когато се касае за ревизионни актове, дори и когато е обявил нищожността на ревизионен акт. Сочената от страна на Директор на Дирекция“ ОДОП“ норма на чл.173,ал.2 от АПК –„ Извън случаите по ал. 1, както и когато актът е нищожен поради некомпетентност или естеството му не позволява решаването на въпроса по същество, съдът изпраща преписката на съответния компетентен административен орган със задължителни указания по тълкуването и прилагането на закона“, не може да намери приложение с оглед наличието на специална норма в ДОПК, която изрично забранява връщане на преписката на друг компетентен орган. Така и Решение № 7886 от 10.06.2014г. по адм.д. № 10264/2013г. на Върховния административен съд „ ...Разпоредбата на чл.160,ал.4 вр. с ал.2 ДОПК/относно правомощията на съда при решаване на делото/ е специална и изключва приложимостта на общата норма на чл.173,ал.2 АПК“.

Трайно установената съдебна практика на ВАС, както по отм. Д., така и по сега действащия ДОПК, е непротиворечива и при обявяване на нищожност на РА, никога преписката не е върната на компетентния орган да издаде нов РА. Така соченото от страна на Директор на Дирекция“ОДОП“ –С. несъществуващо и измислено обстоятелство - непълно съдебно решение цели да обезпечи едно нищожно развил се административно производство, да се санира и да се издаде нов ревизионен акт на ревизирувания данъчен субект,/ който вече ако се върне ще бъде издаден от компетентен орган/ и то съобразно дадените указания по тълкуването и прилагането на закона и по този начин цели да обезпечи едно неправомерно поведение на органите

по приходите, което следва да бъде saniрано чрез допълване на съдебно решение, което няма как да бъде допуснато от съда.

Наред с това, нормата на чл.173,ал.2 от АПК визира хипотезите, при които спорът не може да се реши по същество от съда , а естеството на спора, предмет на делото не е такова. Напротив в производството по обжалване на РА съдът винаги и безусловно разглежда спора по същество. В този смисъл е и Решение № 12634 от 27.19.2009г. ,по адм.д. № 7387/2009г. I отд на ВАС, в което ВАС посочва, че “ Дори когато се прогласява нищожност на РА, последиците са свързани с неговата липса в правния мир, но отново съдът няма правомощие да върне преписката на органа издал акта, тъй като не е предвидено в ДОПК. Позоваването от решаващия съд на разпоредбите на АПК в тази част е неправилно, тъй като по силата на § 2 от ДОПК, разпоредбите на АПК се прилагат само при неуредени в кодекса случаи. В конкретния случай правомощията на съда са изрично уредени в специалния кодекс, поради което неправилно съдът се е позовал на разпоредбата на чл. 173, ал. 2 от АПК.“.

Противно на твърденията в молбата при нищожност на РА съдът не дължи произнасяне по същество. Така и в Решение № 13235 от 19.10.2001г. на ВАС по адм.д. № 12530 от 2010г., където е прието „Когато отменя ревизионен акт съдът нито връща преписката със задължителни указания,нито се произнася по същество.Естеството на ревизионния акт не позволява решаване на делото по същество от съда чрез постановяване на диспозитив, заместващ отменения ревизионен акт за установяване на данъчни задължения или за възстановяване на резултати или суми“.

Съдът приема, че се е произнесъл по цялото оспорване и няма основание да допълва решението си.

Предвид изложеното, Административен съд София-град,Първо отделение,20 състав
РЕШИ :

ОТХВЪРЛЯ искането на директора на дирекция „Обжалване и данъчно-осигурителна практика“ С., обективирано в молба, от 29.10.2015г.,на основание чл.250 ал.1 от ГПК , чл.176 ал.1 от АПК във връзка с § 2 от ДР на ДОПК за допълване на постановеното Решение № 5981 от 12.10.2015г..

Допълнителното решение подлежи на обжалване с касационна жалба пред Върховен административен съд в 14-дневен срок от съобщаването му на страните.

Препис да се изпрати на страните.

СЪДИЯ: