

# РЕШЕНИЕ

№ 2798

гр. София, 23.04.2019 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Трето отделение 2 състав, в**  
публично заседание на 04.04.2019 г. в следния състав:

**СЪДИЯ: Евгения Иванова**

при участието на секретаря Евгения Стоичкова, като разгледа дело номер **1702** по описа за **2019** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по чл. 145 и сл. от Административнопроцесуалния кодекс (АПК) във връзка с чл. 186, ал. 4 от Закона за данък върху добавената стойност (ЗДДС).

Образувано е по жалба от [фирма], ЕИК[ЕИК], представлявано от управителя С. С. А. срещу Заповед за налагане на принудителна административна мярка № 0398692/23.01.2019 г., издадена от началник на отдел „Оперативни дейности“ в Главна дирекция „Фискален контрол“ при ЦУ на НАП, с която на търговеца е наложена принудителна административна мярка по чл. 186, ал. 1 ЗДДС – запечатване на обект за срок до 30 дни, независимо от предвидените глоби или имуществени санкции.

В жалбата е изложено становище за незаконосъобразност на оспорената заповед, като се иска нейната отмяна, поради нарушение на материалния закон, допуснати съществени нарушения на процесуалните правила и несъответствие с целта на закона. В ЗНПАМ липсвали фактическите и правни основания за издаване на заповедта, не били изложени и мотиви за необходимостта от запечатване на търговския обект за 14 дни. Определеният срок бил несъразмерен с тежестта на нарушението, а липсата на мотиви относно срока правило невъзможна преценката дали органа е упражнил правомощията си в съответствие с целите на закона. Твърди се, че с оспорената заповед ще се засегнат правата и законните интереси на дружеството повече, отколкото закона допуска. Предвид липсата на издадено НП, сумата по което да бъде заплатена и съответно да бъде отменено запечатването на обекта, е направен извод за

превратно прилагане на материалноправните разпоредби във вреда на дружеството. Запечатването на обекта освен интересите на дружеството щяло да накърни интересите и на клиентите на търговския обект, които, предвид спецификата на обекта – училищен стол, са предимно деца в ранна детска възраст. За тях била налице забрана да напускат територията на училището, поради което търговския обект е единствено място за закупуване на храна и напитки. Липсвали доказателства за укриване на доходи, както и доказателства, че съществувала опасност да се осуети изпълнението на акта. В ЗНПАМ се съдържало твърдение за наличие на вреди, но същите не били нито конкретизирани, нито доказани.

В съдебно заседание жалбоподателят е представляван от процесуален представител адв. П., която моли за отмяна на оспорената заповед. Претендира разноски, за които е представен списък.

Ответникът – началник на отдел „Оперативни дейности“ в Главна дирекция „Фискален контрол“ при ЦУ на НАП – С., представляван от процесуален представител юрк. И., оспорва жалбата. Моли издадената заповед за налагане на принудителна административна мярка да бъде потвърдена като правилна и законосъобразна. Претендира юрисконсултско възнаграждение.

След като разгледа оплакванията, изложени в жалбата, доказателствата по делото и становищата на страните, Административният съд приема за установено от фактическа страна следното:

На 14.01.2019 г. в 12:30 часа е била извършена проверка на търговски обект – училищен стол в 52 ОУ „Ц. Ц.“, находящ се в [населено място], [улица], стопанисван и експлоатиран от дружеството жалбоподател [фирма].

При проверката било установено, че при извършена контролна покупка от органите по приходите на 1 бр. шоколадов десерт на стойност 1 лв., не е бил издаден фискален бон от монтираното на обекта фискално устройство, модел „D. P. S 01 - KL“ с ИН на ФУ ДУ 397963 и ФП № 36532839, което е било в работен режим. Поръчката е била извършена преди легитимацията на проверяващите, заплатена в брой от Р. С. – инспектор по приходите в ГД „Фискален контрол“ при ЦУ на НАП. След легитимация на проверяващите от фискалното устройство е отпечатан дневен финансов отчет без нулиране (Х-отчет) № 003396/14.01.2019 г., от който било видно, че за размера на отчетения оборот е в размер на 68,80 лв. и сумата от 1 лв. не била регистрирана на фискалното устройство чрез фискален бон.

Бил е изготвен опис на парите в касата от С. А. – продавач в ТО, видно от който наличните парични средства били в размер на 85,01 лв. Нарушението се доказвало от установената положителна разлика между фактическата касова наличност и тази, отчетена от монтираното в обекта фискално устройство в размер на 16,21 лв.

За установените факти и обстоятелства от проверката бил съставен протокол за извършена проверка № 0398692/14.01.2019 г. /л. 44 от делото/.

Прието е, че дружеството не е спазило реда и начина за издаване на съответен документ за продажба, издаден по установения ред за доставка/продажба, което било нарушение на чл. 118, ал. 1 ЗДДС, поради което на 23.01.2019 г. на основание чл. 186, ал. 1, т. 1, б. „а“ ЗДДС, била издадена Заповед за налагане на принудителна административна мярка № 0398692/23.01.2019 г., с която е наложена ПАМ – запечатване на търговски обект – стол в 52 ОУ „Ц. Ц.“, находящ се в [населено място], [улица], стопанисван и експлоатиран от [фирма] и забрана за достъп до него за срок от 14 дни. Заповедта е връчена на управителя С. А. на 31.01.2019 г., видно от

намиращата се на л. 43 от делото разписка.

При така установеното от фактическа страна Съдът обосновава следните правни изводи:

По допустимостта на жалбата:

Жалбата е допустима, като подадена в срок, срещу акт, който подлежи на съдебен контрол, от лице, което е адресат на акта.

Настоящият съдебен състав, като обсъди наведените в жалбата доводи и представените от страните доказателства намира, че разгледана по същество жалбата е основателна.

Съгласно чл. 186, ал. 3 принудителната административна мярка „запечатване на търговски обект, за срок до 30 дни, независимо от наложените глоби и имуществени санкции“ се прилага с мотивирана заповед на органа по приходите или от оправомощено от него длъжностно лице. Видно от представената Заповед № ЗЦУ-ОПР-16/17.05.2018 г. на Изпълнителния директор на НАП (л. 58 от делото), и Заповед № 2108/30.09.2018 г. на Изпълнителния директор на НАП /л. 59 от делото/, оспорената заповед е издадена от компетентен орган, тъй като съгласно т. 1 от цитираната заповед началниците на отдели „Оперативни дейности“ в дирекция „Оперативни дейности“ в Главна дирекция „Фискален контрол“ в ЦУ на НАП са определени с нарочен акт за органи, компетентни да налагат ПАМ от процесния вид. Съдът не констатира основания за нищожност на оспорената заповед.

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

Оспорената заповед представлява индивидуален административен акт и като такъв следва да отговаря на изискванията на чл. 59, ал. 2 АПК. Бланкетно и изцяло декларативно в мотивите по отношение продължителността на срока се твърди, че създадената организация в търговския обект цели отклонение от данъчното облагане. По никакъв начин не са конкретизирани предполагаемите вреди за фиска, още повече тяхната значителност и трудна поправимост. Констатирането на нарушение, което е първо за дружеството, изразяващо се в неиздаване на касова бележка за покупка на стойност 1 лев трудно би могло да се квалифицира като „лоши практики в обекта“.

В така цитираните „мотиви“ относно срока на наложената ПАМ не е отчетено, че за конкретния търговец това е първо нарушение и неправилно е определена високата обществена опасност на същото. Не е съобразен типа на търговския обект и сравнително малките обороти, които е реализирал за деня – фактическата касова наличност е едва 85,01 лв., касае се за училищен сто, както и др. обстоятелства имащи значение за определяне на срока на наложената ПАМ, която не следва да бъде самоцел, завоалирана под обвързаната компетентност при която действа органа.

Липсата на мотиви относно основанията за налагане на ПАМ и срока на действие на тази мярка, лишава съдът от възможността да установи дали същата съответства на целта на ПАМ регламентирана в чл. 22 от Закона за административните нарушения и наказания /ЗАНН/ „ПАМ се налагат с цел предотвратяване и преустановяване на административните нарушения, както и за предотвратяване и отстраняване на вредните последици от тях“.

Процесната заповед е издадена в нарушение на чл. 6, ал. 1 АПК. Съразмерността на

мярката се преценява на базата на всички данни за конкуренция между лични и обществени интереси, като същата не може да засяга права и законни интереси в по-голяма степен от най-необходимото за целта, за която тя се налага.

Съгласно чл. 6, ал. 3 от АПК в случаите, когато се засягат права на граждани или организации, прилагат се онези мерки, които са по-благоприятни за тях, ако и по този начин се постига целта на закона. Изборът на най-леката мярка на административна принуда не е въпрос на преценка на административния органа, а негово задължение.

След като нарушението е констатирано за първи път и при липса на предишни нарушения, както и на неизплатени публични задължения, при липса на данни за възможност за прилагане на възможността за прекратяване на мярката по чл. 187, ал. 4 ЗДДС - поради неиздаване на НП в месечния срок по чл. 52 ЗАНН, както и след него (не са представени доказателства, че и към момента на постановяване на настоящото решение такова НП е издадено), настоящият съдебен състав намира, че мярката е несъразмерна с оглед общественения интерес и вредите, които би понесло дружеството, а и неговите клиенти, тъй като обекта е училищен стол, т.е. клиентите му са главно деца. В случая налагането на ПАМ за срок от 14 дни не може да се определи като съразмерно по смисъла на чл. 6 АПК. При избора на срока на ПАМ са засегнати прекомерно правата и интересите на дружеството. Целта на закона и интересите на държавата и обществото биха могли да бъдат постигнати и с прилагане на по-благоприятна мярка в частта на определения ѝ срок на действие.

Изложените мотиви по отношение разминаването в касовата и фактичката наличност от своя страна по никакъв начин нямат отношение към хипотезата на чл. 186, ал. 1, т. 1, б. „а“ ЗДДС, която касае отчитането на продажби, но не и евентуално нарушение по чл. 33 от Наредба Н-18 от 13.12.2006 г.

Заповедта за налагане на принудителна административна мярка е незаконосъобразна, поради което жалбата на [фирма] се явява основателна и като такава следва да бъде уважена. Следва да бъде уважено и направеното искане за присъждане на разноски в размер на 500 лв. адвокатско възнаграждение и 50 лв. внесена държавна такса.

Водим от горното и на основание чл. 172, ал.1 и ал. 2, пр. 2 АПК, Административен Съд С. - град, III отделение, 2 състав

### РЕШИ:

ОТМЕНЯ по жалба на [фирма], ЕИК[ЕИК], представлявано от управителя С. С. А., Заповед за налагане на принудителна административна мярка № 0398692/23.01.2019 г., издадена от началник на отдел „Оперативни дейности“ в Главна дирекция „Фискален контрол“ при ЦУ на НАП, с която на търговеца е наложена принудителна административна мярка по чл. 186, ал. 1 ЗДДС – запечатване на обект за срок до 30 дни, независимо от предвидените глоби или имуществени санкции.

ОСЪЖДА Национална агенция за приходите ТД С. да заплати на [фирма] сума в размер на 550 лв. представляваща сторени по делото разноски.

Решението подлежи на обжалване с касационна жалба в 14-дневен срок от съобщаването му пред Върховния административен съд.

### СЪДИЯ:

