

РЕШЕНИЕ

№ 4294

гр. София, 27.06.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Трето отделение 49 състав,
в публично заседание на 13.04.2022 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Маргарита Йорданова

при участието на секретаря Милена Чунчева, като разгледа дело номер **5632** по описа за **2021** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 156 от Данъчно –осигурителен процесуален кодекс /ДОПК/, във връзка с чл. 4 от Закона за местните данъци и такси /ЗМДТ/.

Образувано е по жалба на Я. С. Б., с ЕГН [ЕГН], с адрес: [населено място], [улица], № 22, ет.2, срещу Акт за установяване на задължения по чл.107, ал.3 от ДОПК № 7216-20515-1/22.12.2020 г. /АУЗД/, издаден от Д. Б. К. - началник отдел в Столична община, Дирекция „Общински приходи“, отдел „Общински приходи“-О., мълчаливо потвърден от ръководителят на звеното за местни приходи към Столична община.

В жалбата, в съдебно заседание и в писмени бележки по делото жалбоподателя, чрез процесуалния си представител твърди, че оспореният акт за установяване на задължения е незаконосъобразен. Посочва се още, че описаните в АУЗД сделки не представляват данъчно събитие, което да е основание за облагане по чл. 44, ал. 2 от ЗМДТ, както и че от Я. Б. не е придобито безвъзмездно имущество, поради което не са налице предпоставките за приложение на чл. 44, ал. 1 и ал. 2 от ЗМДТ. Сочи се също, че не е налице опрощаване по смисъла на ЗЗД. Изложени са аргументи, че данъчната основа е определена неправилно, тъй като същата не е изчислена на база пазарна стойност, определена по законоустановения ред. Моли се оспореният АУЗД да бъде отменен.Претендира разноски в размер на 10 лв.

Ответникът - Ръководителят на звеното за местни приходи към Столична община – в съдебно заседание се представлява от юрк. С., който оспорва жалбата и моли тя да бъде отхвърлена като неоснователна. Претендира юрисконсултско възнаграждение.

Съдът, след преценка на събраните по делото доказателства, намира за установено следното от фактическа страна:

На основание подаден сигнал във връзка с ревизионен доклад за установяване на данъчни задължения по чл. 17 от ЗДДФЛ за периода 01.01.2012-31.12.2017 г. на Я. С. Б. е извършена проверка.

Установено е, че съгласно подписано споразумение между Я. Б., „Е. А. Холдингс Л.“ и [фирма] от 17.12.2015 г., Я. Б. встъпва в задължение на [фирма] към „Е. А. Холдингс Л.“ в размер на 705 595,83 лв. Вземането срещу [фирма] „Е. А. Холдингс Л.“ е придобило на основание договор за цесия от 14.12.2015 г., сключен с О. Й. Т., в качеството ѝ на цедент, и „Е. А. Холдингс Л.“, в качеството му на цесионер.

С подписването на споразумението Я. Б., като едноличен собственик на капитала на [фирма] се задължава да прехвърли на „Е. А. Холдингс Л.“, в качеството му на купувач, всички дялове от капитала на [фирма] чрез договор за покупко-продажба на дялове в размер на 69 800 лв.

С подписването на споразумението явор Б., в качеството му на кредитор, на [фирма] за вземане в размер на 396 084,03 лв., се е задължил да сключи договор за цесия с „Е. А. Холдингс Л.“ за прехвърляне на посоченото вземане до 31.12.2015 г.

Резултатите от извършената проверка са обективирани в Протокол № 5597/22.12.2020 г.

От приходния орган на основание чл. 44, ал. 2 от ЗМДТ е прието, че Я. Б. е придобил безвъзмездно сумата от 239 711,80 лв., като дължимият данък върху сумата е в размер на 11 985,59 лв., представляващ 5% от сумата от 239 711,80 лв.

Издаден е Акт за установяване на задължения по чл.107, ал.3 от ДОПК № 7216-20515-1/22.12.2020 г. /АУЗ/ от Д. Б. К. - началник отдел в Столична община, Дирекция „Общински приходи“.

АУЗ е оспорен по административен ред, като по делото не са представени доказателства да е налице произнасяне по подадената жалба.

В хода на съдебното производство от ответника са представени допълнително писмени доказателства / л.72-74 от делото/.От жалбоподателя също са представени писмени доказателства / л.76-84 от делото/

Административен съд София-град, III отделение, 49 състав, при така установената фактическа обстановка прави следните правни изводи:

АУЗД е връчен на 10.02.2021 г. лично на Я. Б., видно от приложеното по делото известие за доставяне на [фирма] /лист 25 от делото/. На 24.02.2021 г. от лицето е подадена жалба срещу АУЗД, което също е видно приложеното известие за доставена на [фирма] /лист 53 от делото/. Жалбата е получена от административния орган на 26.02.2021 г.

Съгласно чл. 155, ал. 1 от ДОПК, решаващият орган разглежда жалбата по същество и се произнася с мотивирано решение в 60-дневен срок от изтичане на срока по чл. 146. Тълкуването на цитираната разпоредба налага извода, че административният орган има 67 дневен срок за произнасяне по подадената срещу АУЗД жалба от момента на нейното получаване. В случая, срокът за произнасяне е изтекъл на 04.05.2021 г., като по делото няма данни да е налице произнасяне от решаващия орган по подадената жалба.

Съгласно чл. 156, ал. 4 от ДОПК, непроизнасянето на решаващия орган в срока по чл. 155, ал. 1 се смята за потвърждение на ревизионния акт в обжалваната част. Съгласно чл. 156, ал. 5 от ДОПК, в случаите по ал. 4 жалбата против ревизионния акт може да

се подаде в 30-дневен срок от изтичането на срока за произнасяне чрез решаващия орган пред административния съд, в чийто съдебен район е постоянният адрес или седалището на жалбоподателя към момента на извършване на първото действие по осъществяване на данъчно-осигурителния контрол от органите по приходите. В случая е налице мълчаливо потвърждаване на АУЗД, поради което срокът за неговото оспорване е започнал да тече от 05.05.2021 г.

Жалбата е подадена до съда на 02.06.2021 г. в срока по чл. 156, ал. 5 от ДОПК, от страна, имаща правен интерес и срещу подлежащ на съдебен контрол акт, поради което е ДОПУСТИМА.

Разгледана по същество, жалбата е ОСНОВАТЕЛНА.

По валидността на акта:

Оспореният АУЗД по чл.107, ал.3 от ДОПК № 7216-20515-1/22.12.2020 г. е издаден от компетентен орган, съгласно т. 2 на Заповед № СОА20-РД09-1362/14.02.2020г. /лист 14 от делото/, издадена от кмета на Столична община. Със Заповед № СОА20-РД09-1362/14.02.2020г. /т.5/, са оправомощени като органи по приходите лицата, заемащи длъжността началник на отдели „Общински приходи“ и отдел „Големи данъкоплатци“, каквато длъжност заема издателят на оспорения АУЗД. Видно от Заповед № РД15-9292/03.12.2012 г. на кмета на СО, Д. Б. К. е назначен на длъжност началник отдел „Местни данъци и такси“-район О.. С оглед посочената правна регламентация и представените писмени доказателства, съдът приема, че оспореният акт е издаден от компетентен орган.

АУЗД е издаден при спазване на изискването за форма на административния акт по чл. 59, ал.2 от АПК, вр. §2 от ДР на ДОПК, като формално съдържа правни и фактически основания за издаването му, т.е същия не страда от пороци, водещи до неговата нищожност.

По процесуалната и материалната законосъобразност на акта:

При издаването на АУЗД са допуснати съществени нарушения на процесуалните правила, които са довели до нарушаване правото на защита на жалбоподателя.

На първо място, липсва надлежен акт за започване на административно производство на основание чл.107 ал.3 от ДОПК. Административният орган единствено въз основа на подадения сигнал и приложенията към него – договор за прехвърляне на дружествени дялове от 18.12.2015 г., справка от ТР по партидата на [фирма], споразумение от 17.12.2015 г., договор за цесия от 14.12.2015 г., е издал оспорения акт. Жалбоподателят не е уведомен за административното производство и не са му указани правата по чл. 17 от ДОПК. Органът по приходите не е изпълнил задължението си по чл. 17, ал. 2 от ДОПК да осигури на жалбоподателя възможност да изрази становище по събраните доказателства, да направи искания, бележки и възражения.

Нарушен е основен принцип, регламентиран в чл.5 от ДОПК – принципът на служебно начало. Органът по приходите е длъжен служебно да изясни всички факти и обстоятелства от значение за установяване и събиране на публичните вземания.

Административният орган не е извършил проверка на така изложените факти в сигнала, станал повод за издаване на оспорения акт. Не е изискал служебно приложенияте от подателя на сигнала договор за прехвърляне на дружествени дялове от 18.12.2015 г., справка от ТР по партидата на [фирма], споразумение от 17.12.2015 г., договор за цесия от 14.12.2015 г.

Основателни са доводите на процесуалния представител на жалбоподателя, че

липсват всякакви доказателства за участие на жалбоподателя в административното производство. Правилно е посочено, че съгласно чл.6 ал.3 от ДОПК органите по приходите са длъжни да осигурят на участниците в производствата възможност да упражнят процесуалните си права и правото си на защита, каквато възможност не е предоставена на жалбоподателя.

Констатираните съществени процесуални нарушения са самостоятелно основание за отмяна на процесния АУЗД.

Разпоредбата на чл.107 ал.3 от ДОПК се намира в гл.14 „Установяване на данъците и задължителните осигурителни вноски“, раздел I- ви – „Предварително установяване“ от ДОПК. Тя предвижда ограничени материалноправни предпоставки за издаване на АУЗД. Производството по чл.107 ал.3 от ДОПК е допустимо само при наличието на изрично посочените в закона предпоставки – установяване на данъчно задължение по декларация и наличие на някое от посочените в чл.107 ал.3 от ДОПК обстоятелства.

Съгласно чл. 107, ал. 3 от ДОПК, акт за установяване на задължение може да се издаде в няколко хипотези: 1) по искане на задълженото лице; 2) служебно - при установяване на несъответствие между декларираните данни и данните, получени от трети лица и организации, след като е изчерпан редът по чл. 103; 3) служебно, когато не е подадена декларация или задължението не е платено в срок и не е извършена ревизия; 4) служебно - въз основа на собствени данни, данни, получени от трети лица и организации, когато по закон не е предвидено подаване на декларация и задължението не е платено и не е извършена ревизия.

Несъмнено не са налице предпоставките на т.1, 2 и 4. Факт е, че акт може да бъде издаден и когато не е подадена декларация и не е извършена ревизия за установяване на данъчни задължения по ЗМДТ.

По отношение на Я. Б. не е извършвана ревизия за данъчен период 2016г. по ЗМДТ. В акта като основание за издаването му, е посочено, че задължението не е платено. За да е налице посочената хипотеза на първо място, следва да е подадена от задълженото лице декларация по чл.49 ал.3 от ЗМДТ, въз основа на която да се определи размерът на задължението и да бъде установено от орган по приходите, че така определеното по размер задължение не е заплатено в предвидения в ЗМДТ срок.

Безспорно по делото е, че жалбоподателят не е подал данъчна декларация по чл.49 ал.3 от ЗМДТ, поради което посоченото правно основание за издаване на оспорения акт не е налице.

Според чл. 44, ал. 1 от ЗМДТ, обект на облагане с данък върху даренията са имуществата, придобити по дарение, както и недвижимите имоти, ограничените вещни права върху тях и моторните превозни средства, придобити по възмезден начин. По реда на чл. 45, ал. 1 от ЗМДТ данъкът се заплаща от приобретателя на имуществото по чл. 44, а съгласно ал. 2, когато приобретателят на имуществото е в чужбина, данъчно задължен е прехвърлителят.

Съгласно чл. 44, ал. 2 от ЗМДТ, подлежат на облагане с данък в размер на данък дарение и безвъзмездно придобитите по друг начин имущества, както и погасените чрез опрощаване задължения.

Съгласно описаното в Акта за установяване на задължение, съгласно подписано споразумение между Я. Б., „Е. А. Холдингс Л.“ и [фирма] от 17.12.2015 г., Я. Б. встъпва в задължение на [фирма] към „Е. А. Холдингс Л.“ в размер на 705 595,83 лв. Вземането срещу [фирма] „Е. А. Холдингс Л.“ е придобило на основание договор за цесия от 14.12.2015 г., сключен с О. Й. Т., в качеството ѝ на цедент, и „Е. А. Холдингс

Л.“, в качеството му на цесионер.

С подписването на споразумението Я. Б., като едноличен собственик на капитала на [фирма] се задължава да прехвърли на „Е. А. Холдингс Л.“, в качеството му на купувач, всички дялове от капитала на [фирма] чрез договор за покупко-продажба на дялове в размер на 69 800 лв.

С подписването на споразумението Я. Б., в качеството му на кредитор, на [фирма] за вземане в размер на 396 084,03 лв., се е задължил да сключи договор за цесия с „Е. А. Холдингс Л.“ за прехвърляне на посоченото вземане до 31.12.2015 г.

В случая без правно значение е дали има извършено плащане или няма. За да се приеме, че една сделка има безвъзмезден характер следва една от страните по сделката да се обогати т. е. нейното имущество да се увеличава. Обогатяването на дарения и обедняването на дарителя трябва да настъпят веднага, т. е. законът изисква дареният веднага да придобие дадено право, каквото в настоящия случай не е налице. Съдът приема, че не е налице безвъзмездна сделка – дарение, поради което не е възникнало данъчно събитие, за да има правно основание да бъде установено задължение за заплащане на данък дарение.

В случая се касае за възмездна сделка, имаща за краен резултат погасяване на дълг и не е налице опрощаване по смисъла на чл. 108 от ЗЗД. Видно от споразумението от 17.12.2015 г. Я. Б. е встъпил в дълг на [фирма] към „Е. А. Холдингс Л.“. На основание сключеното споразумение Я. Б. прехвърля всички притежавани от него дружествени дялове в [фирма] на „Е. А. Холдингс Л.“, както и прехвърля свое вземане в размер на 396 084,03 лв. от [фирма] на „Е. А. Холдингс Л.“. Според споразумението след извършването на тези две сделки страните се съгласяват, че задължението на [фирма] към „Е. А. Холдингс Л.“ ще се счита за погасено. В оспорения акт са изложени неверни твърдения, като липсват мотиви, защо е прието, че така посочената сделка е безвъзмездна.

Съдът приема, че не са налице и материално- правните предпоставки за определяне на данъчно задължение и за издаване на Акт за установяване на задължение по чл.107 ал.3 от ДОПК.От всички представени по делото доказателства съдът намира, че жалбоподателя не е имал задължение да подава декларация по ЗМДТ във връзка със сключения от него договор за цесия и споразумение.

Съдът приема, че е ненужно да се обсъжда направеното в жалбата възражение относно определената данъчна основа, предвид изложените вече мотиви за незаконосъобразност на оспорения АУЗД и липса на основания за определяне на данъчно задължение.

С оглед изложеното, оспореният АУЗД следва да бъде отменен като незаконосъобразен, издаден при допуснати съществени нарушения на административнопроизводствените правила, в противоречие с материалноправните разпоредби и с целта на закона.

С оглед изхода на спора и на основание чл. 161, ал. 1, от ДОПК следва да бъдат присъдени разноски на жалбоподателя, които са своевременно заявени и доказани-платена държавна такса в размер на 10 лв.

Така мотивиран и на основание на чл. 160, ал. 1, пр. последно от ДОПК, Административен съд – София-град, III отделение, 49 състав

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ по жалба на Я. С. Б., с ЕГН [ЕГН], с адрес: [населено място], [улица], № 22, ет.2, Акт за установяване на задължения по чл.107, ал.3 от ДОПК № 7216-20515-1/22.12.2020 г. /АУЗД/, издаден от Д. Б. К. - началник отдел в Столична община, Дирекция „Общински приходи“, отдел „Общински приходи“-О., мълчаливо потвърден от ръководителят на звеното за местни приходи към Столична община.

ОСЪЖДА Столична община да заплати на Я. С. Б., с ЕГН [ЕГН], с адрес: [населено място], [улица], № 22, ет.2, сумата от 10 лв. /десет/, представляваща платена държавна такса.

Решението подлежи на касационно обжалване пред Върховния административен съд по реда на АПК в 14 – дневен срок от деня на съобщението, че същото е изготвено.

СЪДИЯ: