

РЕШЕНИЕ

№ 20764

гр. София, 22.10.2024 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 9 състав,
в публично заседание на 08.10.2024 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Камелия Серафимова

при участието на секретаря Мариана Велева, като разгледа дело номер **3292** по описа за **2023** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Настоящото административно производство е по реда на чл.156 и сл.ДОПК.

Образувано е по жалба на В. А. П. [населено място] срещу РА №Р-22002222000441-091-001/23.11.2022 година, потвърден и изменен с Решение № 178/09.02.2023 година на ДИРЕКТОР НА ДИРЕКЦИЯ ОДОП ПРИ ЦУ НА НАП-ГР. С..

Развитите в жалбата оплаквания са за незаконосъобразност на атакувания ревизионен акт. Твърди се, че в хода на ревизионното производство му е ограничено правото на защита вследствие на допуснати нарушения, които са довели до ограничаване правото на защита на ревизираното лице, като не са му връчени никакви актове и доказателства. Посочва се още, че Ревизионният акт няма мотиви, не се е запознал със заключението на вещото лице изготвило експертизата в хода на ревизионното производство. Искане се отмяна на ревизионния акт.

В съдебно заседание, жалбоподателят- В. А. П. редовно уведомен при условията на чл.138,ал.2 АПК,не се явява. Жалбата и на заявените основания се поддържа от адвокат К., редовно упълномощен, който заявява претенция за присъждане на разноски.

Ответникът по жалбата-Директор на Дирекция”Обжалване и данъчно осигурителна практика” при ЦУ на НАП-гр.С.,редовно уведомен при условията на чл.138,ал.2 АПК, се представлява от юриконсулт Й., редовно упълномощен, който оспорва жалбата като неоснователна и моли да бъде отхвърлена.Заявява претенция за присъждане на

разноски и алтернативно прави възражение за прекомерност на адвокатското възнаграждение. Съображенията относно неоснователността на жалбата развива и в представените по делото писмени бележки.

СГП редовно уведомена при условията на чл.138,ал.2 АПК не изпраща представител.

Административен съд София-град след като прецени събраните по делото доказателства,ведно с доводите, възраженията и изразените становища на страните,при условията на чл.142,ал.1 АПК,вр. с чл.188 ГПК, прие за установено следното:

Със Заповед №709/18.06.2015 година на Директор ТД на НАП- С. Е. М. И.- Г. е преназначена на длъжността Главен инспектор по приходите при ТД на НАП- С. считано от 01.07.2015 година.

Със Заповед № 3010/26.10.2016 година на Изпълнителен директор на НАП Т. Б. Г. е възстановен на длъжността- Началник сектор „ Ревизии“ при ТД на НАП- С. считано от 26.10.2016 година.

Със Заповед № РД-01-128/18.02.2020 година Директор ТД на НАП- С. наредил функциите на компетентен орган по чл.112,ал.2,т.1 от ДОПК считано от 03.02.2020 година да се изпълняват от поименно изброени служители / органи по приходите/, измежду които и Г. М. В. – Н. – на длъжност- Началник сектор „ Ревизии“ при ТД на НАП-С. Т. Б. Г. на длъжност- Началник сектор „ Ревизии“ при ТД на НАП- С. и определил техните заместници- Т. Б. Г. – заместник на Г. М. В.- Н..

Със Заповед № 2445/07.08.2020 година на За директор ТД на НАП- С. Р. Л. А. е преназначена на длъжността- Инспектор по приходите при ТД на НАП- С. , считано от 01.09.2020 година.

Със Заповед № РД-01-846/30.11.2021 година на Директор ТД на НАП- С. на основание чл.11,ал.1, т.1 и ал.3 от ЗНАП и връзка със Заповед № ЗЦУ-793/21.06.2010 година определил служители от Дирекция„ Контрол“, Отдел „ Ревизии“, които да изпълняват функциите на ръководители екипи след успешно издържани конкурентни подбори и техни заместници в случай на отсъствие за периода от 01.12.2021 година до 30.11.2023 година – измежду които и Е. И. -Г. главен инспектор по приходите и ръководител екип в сектор „ Ревизии“ и неин заместник- М. А. К. на длъжност- Главен инспектор и ръководител екип.

С Решение №19/04.01.2022 година Директор на Дирекция ОДОП отменил издадения срещу жалбоподателя Ревизионен акт от 04.10.2021 година и върнал административната преписка на органа, издал заповедта за възлагане, като указал в 30 дневен срок от връчване на решението да бъде извършена нова ревизия на жалбоподателя.

Със Заповед №507/25.01.2022 година на Директор ТД на НАП- С. е разрешено ползването на платен годишен отпуск на Г. М. В.- Н. на длъжност Началник сектор „Ревизии“ в размер на 2 работни дни считано от 31.01.2022 година до 01.02.2022 година включително.

Със Заповед № РД-84-2250-42/25.01.2022 година на Директор ТД на НАП- С. е наредено Т. Б. Г. на длъжност- Началник сектор „Ревизии“ за времето от 31.01.2022 година до 01.02.2022 година да изпълнява задълженията на Г. М. В.- Н. на длъжност- Началник сектор „ Ревизии“.

Със Заповед за възлагане на ревизия от 31.01.2022 година във връзка с полученото Решение на Директор на Дирекция ОДОП от 04.01.2022 година Т. Б. Г. на длъжност-

Началник сектор „ Ревизии“ възложил да бъде извършена ревизия на жалбоподателя определил състава на ревизиращия екип- Е. М.- И.- Г.– Главен инспектор по приходите и ръководител на ревизията и Р. Л. А. на длъжност- Инспектор по приходите, обхвата на ревизията по видове задължения и по периоди- Данък Върху годишната данъчна основа по чл.17 от ЗДДФЛ за периода 01.01.2015 година до 31.12.2019 година, срока, в който следва да завърши ревизията три месеца считано от датата на връчване на ЗВР.

Последната е връчена лично срещу подпис на жалбоподателя на 02.02.2022 година / видно от разписката, неразделна част от ЗВР приложена на лист 330 от делото.

На 06.04.2022 година органите по приходите, включени в състава на ревизиращия екип Уведомили жалбоподателя, че ревизията ще бъде извършена по реда на чл.122,ал.,1 т.2 от ДОПК.

Уведомлението е връчено на електронния адрес на жалбоподателя на дата 09.04.2022 година.

С нова Заповед за изменение на ЗВР от 18.05.2022 година, Г. М. В. – Н. на длъжност- Началник сектор „ Ревизии“ определила нов срок за завършване на ревизията до 22.07.2022 година .

Заповедта за изменение на ЗВР е връчена на електронния адрес на жалбоподателя.

Със Заповед № РД-01-443/15.06.2022 година на Директор ТД на НАП- С. е освободена Е. М. И. Г. – Главен инспектор по приходите в сектор „ Ревизии“, Дирекция“ Контрол“ от изпълнението на функциите на ръководител екип считано от 15.06.2022 година и считано от 15.06.2022 година на служителя Е. М. И.– Г. да не се изплаща допълнително сума към индивидуалната и основна месечна заплата в размер на 300 лева.

На 03.11.2022 година, органите по приходите, включени в състава на ревизиращия екип- Е. М. И. Г.– Главен инспектор по приходите и ръководител екип и Р. Л. А. на длъжност- Инспектор по приходите съставили РД № Р-22002222000441-092-001, с който предложили да бъдат установени задълженията на ревизирания данъчен субект по видове и по периоди, подробно посочени в него.

РД е връчен на електронния адрес на жалбоподателя на дата 05.11.2022 година .

На 23.11.2022 година Г. М. В.– Н. на длъжност- Началник сектор„ Ревизии“ и Е. М. И.- Г. на длъжност- Главен инспектор по приходите и ръководител на ревизията издали обжалвания РА № Р-22002222000441-091-00, с който установили задълженията на ревизирания данъчен субект по видове и по периоди ,подробно посочени в него.

РА е връчен на електронния адрес на жалбоподателя на дата 26.11.2022 година.

Срещу издадения РА жалбоподателят подал жалба до Директор на Дирекция ОДОП срещу издадения РА, а последният с Решение № 178/09.02.2023 година изменил обжалвания РА като установения с РА Данък върху годишната данъчна основа по чл.17 от ЗДДФЛ за 2015 година в размер на 18 677,01 лева определил на 18 671,48 лева и съответните лихви, установения с РА Данък върху годишната данъчна основа по чл.17 от ЗДДФЛ за 2016 година в размер на 15 884,66 лева определил на 15 745,04 лева ведно със съответните лихви, установения с РА Данък върху годишната данъчна основа за 2019 година в размер на 2423,13 лева определил на 184,30 лева ведно със съответните лихви и потвърдил обжалвания Ревизионен акт в частта на установените задължения по чл.17 от ЗДДФ за 2017 и 2018 година ведно със съответните лихви.

Решението е връчено на електронния адрес на жалбоподателя на дата 11.02.2023 година.

По делото са приложени всички събрани в хода на двете ревизионни производства доказателства.

Назначена е, изслушана и неоспорена от страните съдебно-счетоводна експертиза, като в заключението си вещото лице е дало подробен отговор на въпросите, поставени му като задача, а разпитан в съдебно заседание експертът заявява, че поддържа заключението си .

Назначена е, изслушана и неоспорена от страните съдебно-оценителска експертиза, като в заключението си вещото лице е дало отговор на въпросите, а разпитан в съдебно заседание експертът заявява, че поддържа заключението си.

С оглед на така установената фактическа обстановка, Административен съд София-град намира предявената жалба за процесуално допустима, подадена в преклузивния срок по чл.156, ал.1 ДОПК от процесуален представител на легитимирана страна и при наличие на правен интерес от обжалване. Разгледана по същество, жалбата се явява основателна, но по съображения, различни от сочените в нея.

При проверката законосъобразността и обосноваването на ревизионния акт, съдът следва да извърши преценка дали е издаден от компетентен орган и в съответната форма, спазени ли са процесуално-правните и материално правните разпоредби при издаването му-това са така наречените условия за редовно действие на ревизионния акт, залегнали в разпоредбата на чл.160, ал.2 ДОПК.

Обжалваният Ревизионен акт № Р-22002222000441-091-001 /23.11.2022 година, е издаден от некомпетентни органи и е нищожен.

Вярно е , че органът, възложил ревизията- Г. М. В. - Н. на длъжност- Началник сектор“Ревизии“при ТД на НАП към датите на издаване на ЗВР и РА е заемала длъжността- Началник сектор ”Ревизии” при ТД на НАП-С. и към датите на издаване на ЗВР и РА продължава да заема същата длъжност и е определена за орган, който може да възлага ревизии и то с нарочна заповед на Директор ТД на НАП- С. от 18.02.2020 година и също така е установено още , че към датата на издаване на първата ЗВР Г. М. В.- Н. е отсъствала и ползвала платен годишен отпуск, като със Заповедта от 18.02.2020 година на Директор ТД на НАП за неин заместник е определен Т. Б. Г., а наред с това с изрична Заповед от 25.01.2022 година на Директор ТД на НАП е определен Т. Б. Г. за Заместник на Г. М. В. –Н. и да изпълнява задълженията за периода от 31.01.2022 година до 01.02.2022 година. Наред с това е установено, че Т. Б. Г. е заемал длъжността- Началник сектор „ Ревизии“ към датата на издаване на първата ЗВР. Е. М. И.- Г. също към датите на издаване на първата ЗВР и към втората от 18.05.2022 е заемала длъжността- Главен инспектор по приходите и е била определена за ръководител на ревизията с нарочна Заповед на Директор ТД на НАП със Заповед от 30.11.2021 година за периода от 01.12.2021 година до 30.11.2023 година , но със Заповед № РД-01-443/15.06.2022 година на Директор ТД на НАП- С. е освободена Е. М. И. Г. –Главен инспектор по приходите в сектор „ Ревизии“, Дирекция“ Контрол“ от изпълнението на функциите на ръководител екип считано от 15.06.2022 година и наредено от 15.06.2022 година на служителя Е. М. И. – Г. да не се изплаща допълнително сума към индивидуалната и основна месечна заплата в размер на 300 лева. Въпреки дадените изрични указания с Определението за насрочване ответникът по жалбата не ангажира

доказателства, че след дата 15.06.2022 година Е. М. И. Г. отново е определена за ръководител екип и то към датата на съставяне на РД и РА съответно 03.11.2022 година и 23.11.2022 година. Едва със Заповед № РД-01-943/28.11.2022 година, Директор ТД на НАП- С. е определил Е. М. И.- Г. - Главен инспектор по приходите в отдел „Ревизии“ при ТД на НАП- С. да изпълнява функциите на ръководител екип за периода от 28.11.2022 година до провеждането на конкурентен подбор и посочил, за времето, през което служителят изпълнява функциите на ръководител екип да получава допълнително сума към индивидуалната си основан месечна заплата в размер на 300 лева.

Редакцията на чл.119, ал.1 от ДОПК, в сила от 01.01.2013 година предвиди нови органи ,които могат да издадат ревизионен акт- вече органът,възложил ревизията и органът по приходите ,определен за ръководител на ревизията. Безспорно тази промяна в органите, които могат да издават ревизионен акт ,водят и до промяна в самия ред за издаване на акта, както и до промяна в самата процедура по издаване на РА. Но измененията на чл.119 от ДОПК, са в сила от 01.01.2013 година и засягат само и единствено образуваните след тази дата ревизионни производства/ какъвто е процесният случай. Вярно е, че в ТР № 5/2016 година ,по Тълкувателно дело № 10/2016 година на Общото събрание на ВАС, е посочено, че“Според чл. 112, ал. 2, т. 1 ДОПК ревизията може да се възлага от органа по приходите, определен от териториалния директор на компетентната териториална дирекция. Чл. 118, ал. 2 ДОПК разпорежда, че ревизионният акт се издава от органите по приходите, посочени в чл. 7, ал. 1, т. 4 от Закона за Националната агенция за приходите. Според последната разпоредба това са служителите, заемащи длъжност „държавен експерт по приходите”, „държавен инспектор по приходите”, „главен експерт по приходите”, „старши експерт по приходите”, „експерт по приходите”, „главен инспектор по приходите”, „старши инспектор по приходите” и „инспектор по приходите”. При сега действащата редакция на чл. 119, ал. 2 ДОПК, органът по приходите възложил ревизията, определя издателя на ревизионния акт. За да е налице валидно издаден ревизионен акт в общата хипотеза на чл. 119, ал. 2 ДОПК, последният следва да е издаден от две лица : 1. от орган по приходите, определен за ръководител на ревизията със заповедта за възлагането на ревизията и 2. от органа, имащ качеството на „възложил ревизията”, определен за това с акт на директора на компетентната териториална дирекция. Нормата на чл. 112, ал. 2, т. 1 ДОПК не поставя изискване каква длъжност следва да заема определения от териториалния директор орган по приходите. Единственото условие е това лице да притежава качеството „орган по приходите”. Кой са органи по приходите е дефинирано в разпоредбата на чл. 7, ал. 1, т. 1 - 4 ЗНАП, в това число и лицата по т. 3 – директори на дирекции, началници на отдели и сектори – най-честият кръг от служители, определяни от териториалния директор за лица по чл. 112,ал. 2 ДОПК.Тълкуването на разпоредбите на чл. 118, ал. 2 и чл. 119, ал.2 ДОПК води до извода, че нормата на чл. 118, ал.2 дефинира какво представлява ревизионният акт и кой го издава по принцип, докато разпоредбата на чл. 119, ал. 2 ДОПК урежда конкретната процедура по издаване на ревизионния акт.

В конкретния случай, след като органът по приходите, определен в Заповедта за възлагане на ревизия е загубил качеството на ръководител на ревизията и то с изрична Заповед от 15.06.2022 година на Директор ТД на НАП, то е следвало органът, възложил ревизията да определи друг орган по приходите, който да има

качеството на ръководител на ревизията, който да състави РД и да издаде Ревизионния акт. Отнемането на качеството на ръководител екип на Е. М. И.- Г. от 15.06.2022 година, и издаването на РД на дата 03.11.2022 година и РА от 23.11.2022 година правят издаденият РА нищожен, издаден от орган по приходите, който е загубил качеството на ръководител на ревизията без да притежава необходимата компетентност да издава РА. В най-общ смисъл компетентността на определен административен орган посочва кръга от въпроси, с които той е оправомощен да се занимава, както и правомощията, с които органът разполага за решаването на тези въпроси и с оглед издаването на юридически /административни актове/, компетентността представлява нормативно признатата способност на даден орган да издаде определен акт. Компетентността на държавните органи е израз на специализацията на функциите на държавно управление и очертава кръга от задачи, възложени на отделните органи по осъществяването на определени държавни функции. Най-често, компетентността се определя като система от правомощия-съвкупност от права и задължения от особен характер, предоставени на органа за осъществяване на държавната власт. Значението на компетентността при издаване на административни актове е толкова голяма, че законодателят отчитайки тази значимост е въздигнал липсата на компетентност в първо то основание за оспорване на административните актове-чл.146, т.1 АПК/приложим по силата на препрещаната норма на параграф 2 от ДОПК/. Липсата на компетентност у един от издателите на обжалвания ревизионен акт, прави последния нищожен, непораждащ правни последици и предпоставя обявяването и. Предвид действащата от 01.01.2021 г. нова разпоредба на [чл. 160, ал. 5 ДОПК](#), настоящият състав следва да приложи [чл. 173, ал. 2 АПК](#). Визираната разпоредба на [чл. 160, ал. 5 ДОПК](#) е процесуална и при липсата на преходна разпоредба в [ДОПК](#) следва да намери незабавно приложение спрямо всички висящи спорове. На тази плоскост, в нормата на чл.173, ал.1 от АПК, когато въпросът не е предоставен на преценката на административния орган, след като обяви нищожността или отмени административния акт, съдът решава делото по същество. По аргумент от нормата на алинея втора на чл.173 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. Предвид това административната преписка следва да бъде изпратена на Началник сектор „Ревизии“ при ТД на НАП- С. за извършване на нова ревизия от компетентни органи.

С оглед изхода на спора, претенцията на жалбоподателя за присъждане на разноски е основателна и в негова полза следва да се присъдят такива в размер на 7873 лева- държавна такса, внесени депозити за вещи лица и заплатен адвокатски хонорар. Адвокатското възнаграждение е в минимален размер от 5543 лева/материалният интерес по РА е в размер на 61 164,43 лева и съгласно чл.7, ал.2, т. 4 от Наредбата за минималните адвокатски възнаграждения е при интерес от 25 000 лева до 100 000 лева - 2650 лева плюс 8 % за горницата над 25 000 лева и възлиза точна на 5543 лева / колкото е договорено, като в последното съдебно заседание процесуалният представител на ответника по жалбата направи възражение за прекомерност само ако надвишава минималния размер, който в случая не е надвишен, за да обсъжда съдът възражението за прекомерност на адвокатското възнаграждение, но дори да надвишава установения минимален размер, то **В РЕШЕНИЕ НА СЪДА (втори състав) 25 януари 2024 година** на СЕС е посочено, че „**Член 101, параграф 1 ДФЕС във връзка с член 4, параграф 3 ДЕС трябва да се**

тълкува в смисъл, че ако установи, че наредба, която определя минималните размери на адвокатските възнаграждения и на която е придаден задължителен характер с национална правна уредба, противоречи на посочения член 101, параграф 1, националният съд е длъжен да откаже да приложи тази национална правна уредба по отношение на страната, осъдена да заплати съдебните разноски за адвокатско възнаграждение, включително когато тази страна не е подписала никакъв договор за адвокатски услуги и адвокатско възнаграждение.

2) Член 101, параграф 1 ДФЕС във връзка с член 4, параграф 3 ДЕС трябва да се тълкува в смисъл, че национална правна уредба, съгласно която, от една страна, адвокатът и неговият клиент не могат да договорят възнаграждение в размер по-нисък от минималния, определен с наредба, приета от съсловна организация на адвокатите като Висшия адвокатски съвет, и от друга страна, съдът няма право да присъди разноски за възнаграждение в размер по-нисък от минималния, трябва да се счита за ограничение на конкуренцията „с оглед на целта“ по смисъла на тази разпоредба. При наличието на такова ограничение не е възможно позоваване на легитимните цели, които се твърди, че посочената национална правна уредба преследва, за да не се приложи към разглежданото поведение установената в член 101, параграф 1 ДФЕС забрана на ограничаващите конкуренцията споразумения и практики.

3) Член 101, параграф 2 ДФЕС във връзка с член 4, параграф 3 ДЕС трябва да се тълкува в смисъл, че ако установи, че наредба, която определя минималните размери на адвокатските възнаграждения и на която е придаден задължителен характер с национална правна уредба, нарушава забраната по член 101, параграф 1 ДФЕС, националният съд е длъжен да откаже да приложи тази национална правна уредба, включително когато предвидените в тази наредба минимални размери отразяват реалните пазарни цени на адвокатските услуги.

Съдебните разноски са разходите на страните, произтичащи от участието им в административното производство. Вяска от страните по делото е отговорна за направените разноски. Отговорността за разноски по принцип е обективна/ безвиновна/, защото загубила спора страна отговаря за разноски, дори ако е положила най- голямо старание да води процеса добросъвестно. Съгласно разпоредбата на чл.81 от ГПК, по присъждането на разноски, съдът се произнася във всеки акт, с който приключва разглеждането на делото в съответната инстанция. Отговорността за разноските е гражданско облигационно отношение, то произтича от процесуалния закон и е уредено от него. Задължението за разноски произтича от неоснователно предизвикания правен спор и тежестта за тях е за страната, която неоснователно е предизвикала същия.

Воден от гореизложеното и на основание чл.160, ал.1 ДОПК, Административен съд-София град

Р Е Ш И :

ОБЯВЯВА НИЩОЖНОСТТА НА РЕВИЗИОНЕН АКТ №, Р-22002222000441-091-001/23.11.2022 година, потвърден и изменен с Решение № 178/09.02.2023 година на ДИРЕКТОР НА ДИРЕКЦИЯ ОДОП ПРИ ЦУ НА НАП- ГР. С., С КОЙТО СА УСТАНОВЕНИ ЗАДЪЛЖЕНИЯ НА В. А. П. ОТ ГР. С. ПО ЧЛ.17 ОТ ЗДДФЛ ВЪРХУ ГОДИШНАТА ДАНЪЧНА ОСНОВА ЗА 2015,2016,2017,2018 ГОДИНА

И 2019 ГОДИНА В РАЗМЕР НА 36 073,32 ЛЕВА – ГЛАВНИЦА И ЛИХВА В РАЗМЕР НА 22041,83 лева / общ размер на задължението по РА – 58 115,15 лева/.

ИЗПРАЩА АДМИНИСТРАТИВНАТА ПРЕПИСКА НА НАЧАЛНИК СЕКТОР „РЕВИЗИИ“ ПРИ ТД НА НАП- С. ЗА ИЗВЪРШВАНЕ НА НОВА РЕВИЗИЯ НА В. А. П. ОТ ГР. С..

ОСЪЖДА ДИРЕКТОР НА ДИРЕКЦИЯ ОДОП ПРИ ЦУ НА НАП-ГР.С. ДА ЗАПЛАТИ НА В. А. П. ОТ ГР. С. СУМАТА ОТ 7873 ЛЕВА РАЗНОСКИ ПО ДЕЛОТО, КАТО СЪЩАТА СЛЕДВА ДА БЪДЕ ВЪЗСТАНОВЕНА ОТ БЮДЖЕТА НА ДИРЕКЦИЯ ОДОП.

На основание чл.138 АПК,препис от решението да се изпрати на страните.

Решението подлежи на касационно обжалване пред ВАС на РБ в 14-дневен срок от получаване на препис от същото,съгласно разпоредбата на 160,ал.6 ДОПК, вр. с чл.211,ал.1 АПК.

СЪДИЯ: