

РЕШЕНИЕ

№ 3416

гр. София, 26.05.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Трето отделение 16 състав,
в публично заседание на 07.04.2021 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Ралица Романова

при участието на секретаря Гергана Мартинова , като разгледа дело номер **11659** по описа за **2020** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

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

Делото е образувано по жалба на П. 8888 О., ЕИК[ЕИК], представлявано от П. Г. П. и П. А. Г., управители, със седалище и адрес на управление: [населено място], [жк], [жилищен адрес] срещу Заповед за налагане на принудителна административна мярка /ЗНПАМ/ № ФК-С761-0085413 от 02.11.2020 г., издадена от началник отдел „Оперативни дейности“ С. в Главна дирекция „Фискален контрол“ при ЦУ на НАП, с която на основание чл. 186, ал. 1, т. 1, б „а“ и чл. 187, ал.1 от ЗДДС на П. 8888 О., [населено място], е наложена принудителна административна мярка - запечатване на търговски обект - гостилница, находящ се в [населено място], [жк], кооперативен пазар, павилион № 9 и № 10, стопанисван от П. 8888 О. и забрана на достъпа до него за срок от 14 дни, за нарушение на чл.118 ал.1 от ЗДДС във вр. с чл. 25 ал.1 и ал. 3 от Наредба № Н-18/13.12.2006 г. на Министъра на финансите.

В жалбата за изложени доводи за незаконосъобразност на оспорената заповед. Конкретно се твърди, че наложената с нея ПАМ е несъразмерна на извършеното нарушение, с което е нарушен чл.6 от АПК. Изразено е искане за отмяна на заповедта. В съдебно заседание жалбоподателят не се представлява.

Ответникът оспорва жалбата. Излага доводи за законосъобразност на оспорваната заповед. Претендира юрисконсултско възнаграждение.

След като се запозна със становищата на страните и с приетите по делото

доказателства, съдът намира от фактическа и правна страна следното:

Жалбата е подадена от надлежна страна в законоустановения срок, срещу подлежащ на оспорване административен акт, поради което е допустима.

Разгледана по същество е основателна.

Административното производство по издаване на обжалвания акт е започнало по повод извършена проверка на 18.10.2020 г. в 12:55 часа на търговски обект по смисъла на §1, т. 41 от ДР на ЗДДС - гостилница, находящ се в [населено място], [жк], кооперативен пазар, павилион № 9 и 10, стопанисван от П. 8888 О. ЕИК[ЕИК]. При проверката е извършена контролна покупка на храни и напитки на обща стойност в размер на 12,30 лв., заплатена в брой от П. В. ИП ГД „Фискален контрол“ при ЦУ на НАП. Плащането е прието от П. П. - на длъжност управител в обекта за сметка на П. 8888 О. ЕИК[ЕИК], за което не е издадена фискална касова бележка от монтираното и работещо в обекта фискално устройство, модел „Д.“ с ИН на ФУ: DY481928 и ФП №36562360. Плащането е осъществено преди легитимирането на органите на НАП. От фискалното устройство е отпечатан ДФО и КЛЕН за дата 18.10.2020 г., от който е видно, че горепосочената продажба на стойност 12,30 лв. не е регистрирана чрез издаване на фискален бон от монтираното в обекта фискално устройство. Направено е заключение, че търговецът П. 8888 О., ЕИК[ЕИК] в качеството си на задължено лице по чл. 3 от Наредба №Н-18/13.12.2006 г. за регистриране и отчитане чрез фискални устройства на продажбите в търговските обекти, изискванията към софтуерите за управлението им и изисквания към лицата, които извършват продажби чрез електронен магазин на министъра на финансите, не регистрира и отчита всяка извършена продажба на стоки и услуги от търговския обект, чрез издаване на фискални касови бележки от въведеното в експлоатация за обекта фискално устройство (ФУ), с което е допуснато нарушение на разпоредбите на същата наредба и чл. 118, ал. 1 от ЗДДС.

Така установеното от административния орган е квалифицирано като нарушение на чл.118, ал.1 от ЗДДС, вр. с чл. 25, ал.1 и ал.3 от Наредба № Н-18/13.12.2006 г. на МФ, във вр. с чл. 186, ал. 1, т. 1, б. „а“ ЗДДС и на това основание на дружеството-жалбоподател е наложена принудителна административна мярка - запечатване по отношение на търговски обект - гостилница, находящ се в [населено място], [жк], кооперативен пазар, павилион № 9 и 10, стопанисван от П. 8888 О. ЕИК[ЕИК] и забрана за достъп до него за срок от 14 дни.

Заповедта за налагане на ПАМ е връчена на управителя на дружеството на 15.11.2020 г. Жалбата срещу нея е подадена до съда на 26.11.2020 г. чрез Главна дирекция „Фискален контрол“ при ЦУ на НАП.

При така установената фактическа обстановка, съдът от правна страна приема следното:

Заповед за налагане на принудителна административна мярка № ФК-С761-0085413 от 02.11.2020 г. е издадена на основание чл.186, ал.1, т.1 от ЗДДС. Съгласно чл.186, ал.3 от ЗДДС принудителната административна мярка по ал. 1 се прилага с мотивирана заповед на органа по приходите или от оправомощено от него длъжностно лице. Видно от представената по делото Заповед № ЗЦУ-1148/25.08.2020 г. (т.1.) на изпълнителния директор на НАП, началниците отдел „Оперативни дейности“ в главна дирекция „Фискален контрол“ при ЦУ на НАП, са определени да налагат ПАМ запечатване на обект по чл.186 от ЗДДС. Със Заповед № 3766/25.09.2019 г. на изпълнителния директор на НАП, издателят на заповедта е преназначен на длъжност

началник отдел „Оперативни дейности“- С. в главна дирекция „Фискален контрол“ в Централно управление на Националната агенция за приходите, поради което заповедта е издадена от компетентен орган.

Заповедта е издадена в писмена форма и съдържа фактическите и правни основания за издаването ѝ. При издаването ѝ не са допуснати съществени нарушения на административнопроизводствените правила.

Неиздаването на надлежен документ за получено плащане при осъществена продажба - фискален бон, касова бележка от кочан или удостоверение за продажба, е предвидена в закона предпоставка за налагане на принудителната административна мярка по чл.186 от ЗДДС. Принудителната административна мярка е израз на административната държавна принуда, поради което за всеки конкретен случай трябва да е определена в такъв вид и обем, че да не ограничава правата на субектите в степен, надхвърляща тази, произтичаща от преследваната от закона цел. Преценката за съответствие на ПАМ с целта на закона следва да се извършва в съответствие с характера ѝ във всяка една от хипотезите на чл. 186, ал. 1 от ЗДДС. По отношение хипотезата на чл.186, ал.1, б. “а” ЗДДС, мярката запечатване на търговски обект има превантивно действие, а именно да се предотврати извършването на друго противоправно поведение от страна на нарушителя. Следва да се има предвид, че във всички случаи изводът, че съществува такава възможност трябва да е мотивиран и фактически обоснован от конкретни обективни дадености, от които може да се изведе обоснован извод, че нарушителят може да извърши друго административно нарушение. Съгласно чл. 186, ал. 3 от ЗДДС мярката се налага с мотивирана заповед от органа по приходите или от оправомощено от него лице, което означава, че заповедта в качеството ѝ на индивидуален административен акт следва да отговаря на всички законови изисквания. По аргумент от разпоредбата на чл.59, ал.2, т.4 от АПК, необходимостта от налагане на ПАМ следва да е обоснована от административния орган съобразно преследваната от закона цел.

В конкретния случай съдът приема, че П. 8888 О. е извършило продажба на 18.10.2020 г. Този факт не се оспорва от жалбоподателя, подкрепя се и от събраните писмени доказателства – протокола за извършена проверка. Не е издаден фискален бон, въпреки че е извършена продажба на хранителни стоки на стойност 12,30 лв. Установено е, че оборотът от тази продажба не е отчетен от фискалното устройство. В отпечатания КЛЕН липсва фискална бележка за 12,30 лв.

След като законът императивно предвижда в чл.186, ал.1 от ЗДДС в кои случаи административният орган има задължението успоредно с ангажирането на административнонаказателната отговорност на дружеството, да наложи принудителната административна мярка по чл.186 от ЗДДС с последиците по чл.187 от ЗДДС, то той действа при обвързана компетентност.

Единствено въпросът, свързан с правомощието на административния орган за определянето на срок на налагане на мярката се решава в условията на оперативна самостоятелност, с оглед на което следва да бъде изследвано дали при определянето на същия е съобразена целта на закона. В този смисъл е и практиката на ВАС, обективирана в Решение № 6920 от 09.06.2016 г. по адм. д. № 2561/2015 г. на ВАС, и мн. др.

В случая определеният срок за налагане на ПАМ е четиринадесет дни - в рамките на законоустановения максимален срок. В заповедта е посочено, че срокът на наложената ПАМ е съобразен на извършеното и е съобразен с целената превенция за

преустановяване на лошите практики в обекта, както и с необходимото време за създаване на нормална организация за отчитане на дейността от търговеца. Посочено е, че нарушителят трайно извършва търговска дейност, запознат е с конкретните изисквания за нея, поради което трябва да е наясно с конкретните изисквания за организацията на работата и да не допуска в бъдеще нарушения от същия вид. Органът се е мотивирал, че с оглед вида на деянието и обстоятелствата довели до него, административният акт и неговото изпълнение не би засегнал права и законни интереси в по-голяма степен от най-необходимото за целта, за която се издава – промяна в начина на извършване на дейността в конкретния обект, правилно отчитане на дейността и недопускане на вреда за фиска.

Настоящата инстанция намира изложените мотиви за твърде общи и бланкетни. От целите на ПАМ по чл. 22 ЗАНН за мерките по чл. 186, ал. 1 и чл. 187, ал. 1 ЗДДС е мислима само тази на превенцията – за предотвратяване на административни нарушения. Съответствието с тази цел не може да се изследва при неяснотата за избора на срок на ограничението в правната сфера на адресата на акта. Част от обстоятелствата, посочени в заповедта като критерии за индивидуализиране на ПАМ, са неотнормирани, а тези които са относими не са приложени. Необоснован и противоречащ на доказателствата по делото се явява изводът, че 14-дневният срок е съразмерен на извършеното - неиздаване на фискален бон за продажба на стойност 12,30 лв. Неясно е как конкретният избор на срок на мерките постига целите на превенцията в обхвата на възможното ограничение до 30 дни. Не е посочена очакваната промяна в начина на организиране на дейността в обекта, както и по какъв начин констатациите от проверката са послужили за критерий при индивидуализирането на мерките за административна принуда. Не е дефинирана тежестта на нарушението. Пропускът да се издаде касов бон е установен само за 12,30 лв. Няма данни от страна на дружеството да е извършвано и друго такова административно нарушение. Няма данни и за установена разлика между наличните в касата парични средства и отчетените продажби от ФУ.

По изложените съображения съдът намира, че в случая прилагането на ПАМ не е съобразено с целите, регламентирани в чл. 22 от ЗАНН и с принципа за съразмерност, прогласен с чл. 6, ал. 2 АПК. Съгласно него административният акт и неговото изпълнение не могат да засягат права и законни интереси в по-голяма степен от най-необходимото за целта, за която актът се издава. При вменената продължителност на срока - 14 дни, се засяга съществено правната сфера на адресата на ПАМ и се игнорира целта на закона за защитата на обществен интерес чрез налагането на адекватни на нарушението мерки. В този смисъл е и практиката на ВАС, обективизирана в Решение № 9412 от 19.06.2019 г. на ВАС по адм. д. № 3587/2019 г., Решение № 1108 от 28.01.2021 г. на ВАС по адм. д. № 8169/2020 г.; Решение № 15498 от 14.12.2020г. на ВАС по адм. д. № 9177/2020г. и др.

С оглед изложеното, обжалваната заповед за налагане на ПАМ е незаконосъобразна и следва да бъде отменена.

При посочения изход на спора и липсата на заявена от жалбоподателя претенция, разноси в настоящето производство не следва да се присъждат.

По изложените съображения и на основание чл. 172, ал.2 от АПК, Административен съд София-град, 16 състав,

РЕШИ:

ОТМЕНЯ по жалба на П. 8888 О., ЕИК[ЕИК], Заповед за налагане на принудителна административна мярка № ФК-С761-0085413 от 02.11.2020 г., издадена от началник отдел „Оперативни дейности“ С. в Главна дирекция „Фискален контрол“ при ЦУ на НАП, с която на основание чл. 186, ал. 1, т. 1, б „а“ и чл. 187, ал.1 от ЗДДС на П. 8888 О., [населено място], е наложена принудителна административна мярка - запечатване на търговски обект - гостилница, находящ се в [населено място], [жк], кооперативен пазар, павилион № 9 и № 10, стопанисван от П. 8888 О. и забрана на достъпа до него за срок от 14 дни, за нарушение на чл.118 ал.1 от ЗДДС във вр. с чл. 25 ал.1 и ал. 3 от Наредба № Н-18/13.12.2006 г. на Министъра на финансите.

Решението може да бъде обжалвано пред Върховния административен съд на Република България в 14-дневен срок от съобщаването му на страните.

Съдия: