

РЕШЕНИЕ

№ 2214

гр. София, 04.04.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Трето отделение 61 състав,
в публично заседание на 17.03.2022 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Маргарита Немска

при участието на секретаря Дора Тинчева, като разгледа дело номер **9141** 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 жалба от О. Й. Т. с ЕГН [ЕГН] с адрес –гр.С., район „О.“, [улица], [жилищен адрес] чрез адв. И. Р. с адрес за призоваване – [населено място], [улица] ет.3 срещу Акт за установяване на задължения по чл.107 ал.3 от ДОПК № ДСЦ20-ГР94-5056-1/18.12.2020г., , издаден от Х. Д. –инспектор по приходите в отдел „ОП-С./Т.“ на Дирекция „Общински приходи“ към Направление „Финанси и здравеопазване“ при Столична община, потвърден с Решение № СФД21-РД28-211/28.07.2021г. на Директора на Дирекция „Общински приходи“ към направление „Финанси и здравеопазване“ при Столична община, а именно за установени задължения за данък при придобиване на имущества по дарения и възмезден начин в размер на 35279,79 лева и лихва към 18.12.2020г. в размер на 17345,90 лева, в общ размер на 52625,69 лева за данъчен период 2015г.

Жалбоподателят излага аргументи, че оспореният акт е изцяло незаконосъобразен и необоснован. Описаните в акта сделки не водят до данъчно събитие, което да е обект на облагане по чл.44 ал.2 от ЗМДТ с данък дарение. Твърди се, че жалбоподателят е извършил цесия от 14.12.2015г. към чуждестранно дружество „Е. А. Х. Л.“, която е възмездна сделка, като в посочения договор е посочена цена и начин на плащане. Посочената от органа по приходите данъчна основа не е формирана по установения от закона ред. Моли съда да отмени Акта за установяване на задължения по декларация.

Допълнително се релевират и доводи за нижощност на административния акт. В съдебно заседание жалбоподателят се представлява от адв.Ц. И., която поддържа жалбата и моли да бъде отменен Акта за установяване на задължения по чл.107 ал.3 от ДОПК. Представя писмени бележки. Претендира разноски по представен списък.

Ответникът – директорът на дирекция „Общински приходи“ към Направление „Финанси и здравеопазване“ при СО – в съдебно заседание не се явява, представлява се от юрисконсулт С., който оспорва подадената жалба. Моли същата да бъде отхвърлена като неоснователна. Претендира присъждането на юрисконсултско възнаграждение. Административен съд-София-град, III отделение, 61 състав, след като взе предвид наведените в жалбата доводи, изразените становища на страните и се запозна с приетите по делото писмени доказателства, намира са установено от фактическа страна следното:

З. С. М. е подал сигнал с вх.№ ДСЦ20-ГР94-5056 от 10.11.2020г. / лист 181-183 от делото/ срещу жалбоподателя, адресиран до Началника на отдел „Общински приходи-„Т., С.“ към Дирекция „Общински приходи“ на Столична община. В сигнала се твърди, че О. Т. е сключила договор за цесия от 14.12.2015г. с Е. А. Х. Л.“, дружество създадено в съответствие със законите на Б. В. Острови – цесионер, който се е съгласил да придобие вземането за сумата от 635 000 лева, която в рамките на уговорения срок от 4 години и 6 месеца не била платена. Предвид това в сигналът е посочено, че е налице дарение и във връзка със същото не е заплатен данък –дарение по чл.45 ал.1 и ал.2 от ЗМДТ. Към сигнала са приложени договор за заем, договор за цесия и ревизионен доклад по отношение на жалбоподателя.

Въз основа на сигнала и приложенията към него е издаден оспореният Акт за установяване на задължения по чл.107 ал.3 от ДОПК № ДСЦ20-ГР94-5056-1/18.12.2020г., издаден от Х. Д. –инспектор по приходите в отдел „ОП-С./Т.“ на Дирекция „Общински приходи“ към Направление „Финанси и здравеопазване“ при Столична община. В акта е посочено, че при проверката е установено, че не е платен местен данък придобиване на имущество чрез дарение.

Органът, издал АУЗД по чл.107 ал.3 от ДОПК е констатирал, че с ревизионен доклад на НАП № Р-22221018003050-092-001/19.07.2019г. е установено, че съгласно договор за цесия от 14.12.2015г. лицето О. Й. Т., ЕГН: [ЕГН] като цедент е предоставила безвъзмездно /дарила/ на цесионера „Е. А. Х. Л.“ - офшорно дружество, регистрирано на Б. В. острови под рег. № 1874476, със седалище и адрес на управление Л. Т., сума в размер на 705595,83лв.

Съгласно чл.45, ал. 1 и ал.2 от ЗМДТ данъкът се заплаща от приобретателя на имуществото.Когато приобретателят на имуществото е в чужбина, данъчно задължен е прехвърлителя. Предвид това и на основание чл. 44, ал.1 и ал.2 от ЗМДТ и чл.35, ал.1 т. б) от Наредба на Столична община за определяне на местните данъци на О. Й. Т., е определено задължение за местен данък придобиване на имущество чрез дарение в размер на 35279,79лв. и са начислени лихви за забава в размер на 17345,90 лева, общо дължима сума в размер на 52 625,69 лева.

Цитираният акт е обжалван по административен ред пред по –горестоящия административен орган, който с Решение № СФД21-РД28-211/28.07.2021г. на Директора на Дирекция „Общински приходи“ към направление „Финанси и здравеопазване“ при Столична община, е потвърдил изцяло Акта за установяване на задължения по чл.107 ал.3 от ДОПК № ДСЦ20-ГР94-5056-1/18.12.2020г., издаден от Х. Д. –инспектор по приходите в отдел „ОП-С./Т.“ на Дирекция „Общински

приходи“ към Направление „Финанси и здравеопазване“ при Столична община, В хода на проведеното съдебно производство е приета административната преписка, представени са и писмени доказателства от процесуалния представител на жалбоподателя.

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

Оспореният Акт за установяване на задължения по чл.107 ал.3 от ДОПК № ДСЦ20-ГР94-5056-1/18.12.2020г., издаден от Х. Д. –инспектор по приходите в отдел „ОП-С.Т.“ на Дирекция „Общински приходи“ към Направление „Финанси и здравеопазване“ при Столична община е връчен на надлежно упълномощен представител на жалбоподателя на 15.06.2021г.,

Жалбата до директора на Д“ОП“ при СО е подадена чрез Дирекция „Общински приходи“, Отдел „Общински приходи С.-Т.“ на 29.06.2021г., а Решение № СФД21-РД28-211/28.07.2021 г., издадено от директора на дирекция ОП при СО е връчено на 20.08.2021 г., а жалбата до съда е подадена чрез административния орган на 30.08.2021 г. Настоящият съдебен състав прима, че жалбата е допустима за разглеждане като подадена в преклузивния 14-дневен срок по чл. 156 от ДОПК от лице имащо правен интерес от оспорване и срещу подлежащ на оспорване по съдебен ред акт.

Разгледана по същество жалбата е основателна.

Съгласно чл. 4, ал. 1 от ЗМДТ, установяването, обезпечаването и събирането на местните данъци се извършват от служители на общинската администрация по реда на ДОПК, като обжалването на свързаните с тях актове се извършва по същия ред. В производствата по ал. 1 служителите на общинската администрация имат правата и задълженията на органи по приходите, а в производствата по обезпечаване на данъчните задължения – на публични изпълнители./ чл.4, ал.3 от ЗМДТ/. Служителите се определят със заповед на кмета на общината / чл.4, ал.4 от ЗМДТ/. Съгласно чл.4, ал. 5 от ЗМДТ, кметът на общината упражнява правомощията на решаващ орган по чл. 152, ал. 2 от ДОПК / за ревизионни актове/, а ръководителят на звеното за местни приходи в съответната община на териториален директор на НАП.

Оспореният АУЗ по чл.107, ал.3 от ДОПК № ДЛЦ17-ТД26-77/6 /15.03.2017г. е издаден от компетентен орган, с установена по делото компетентност, съгласно т.5 на заповед № СОА20-РД09-1362/14.02.2020г., издадена от Кмета на Столична община при условията на заместване, въз основа на Заповед за заместване № СОА20 - РД15-1941/13.02.2020г. също представена по делото. С Заповед № СОА20-РД09-1362/14.02.2020г., са оправомощени като органи по приходите лицата, заемащи длъжността старши инспектор по приходите, каквато заема издателят на АУЗД –Х. Ц. Д.. Видно от представения трудов договор № РД-15-2297/09.04.2020г., допълнително споразумение към трудовия договор № СОА20-РД15-585/ 08.01.2020г. е длъжностна характеристика, Х. Д. е назначена на длъжност старши инспектор, отдел „Общински приходи Т. и С.“, Дирекция „Общински приходи“, Направление „Финанси и здравеопазване“ в Столична община. С оглед посочената правна регламентация и представените писмени доказателства, съдът приема, че оспореният акт е издаден от компетентен орган и не е налице отменителното основание по чл. 146, т.1 от АПК, вр. §2 от ДР на ДОПК.

Решението, с което е потвърден АУЗ по чл.107, ал.3 от ДОПК № ДЛЦ17-ТД26-77/6 /15.03.2017г. е издадено от Директор на дирекция „Общински приходи“ към

Направление „Финанси и здравеопазване“ на Столична община, който съгласно цитираната разпоредба на чл.4 ал.5 предложение 2 , упражнява правомощията на териториален директор на НАП. В тази връзка изложените доводи от процесуалния представител на жалбоподателя за нищожност са неоснователни.

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.

При издаването на АУЗД обаче са допуснати особено 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 –ревизионен доклад № Р-22221018003050-092-001/19.07.2019г. по отношение на О. Й. Т., договор за заем и договор за цесия е издал оспореният 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.

Грубо е нарушен и 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 от ТД на НАП-С., чийто служители са издали, приложения към сигнала ревизионен доклад, както и приложенията от подателя на сигнала договор за заем и договор за цесия.

Интерпретирал е неправилно и невярно изложените в ревизионния доклад факти и изводи на ревизиращия екип.

В тази връзка 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.

Тези груби нарушения на административнопроизводствените правила са самостоятелно основание за отмяна на административния акт. Като допълнителен аргумент в подкрепа на този извод е и обстоятелството, че и в потвърдителното решение на Директора на Дирекция „Общински приходи“ не се съдържат конкретни мотиви, изложени са бланкетни такива, които не биха могли да бъдат отнесени към конкретния казус.

Относно спазване на материално-правните разпоредби:

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 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 О. Т. не е извършвана ревизия за данъчен период 2015г. 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 описаното в Акта за установяване на задължение, О. Т. е извършила цесия към чуждестранно дружество „Е. А. Х. Л. на сума в размер на 705 595,83, съгласно договор за цесия от 14.12.2015г. В акта е посочено, че прехвърлянето е безвъзмездно. Въз основа на какви обстоятелства е обосновано това твърдение, в акта не е посочено. Видно от съдържанието на договора за цесия –лист 277 – 279 от делото, в т.П.3 Ц., начин на плащане е посочено, че цесионерът се съгласява да придобие вземането на цедента за цена в размер н 635 000 лева. Цената за придобиване на вземането се заплаща от цесионера на цедента по негова банкова сметка по следния начин: в срок до 4 години и 6 месеца на части, в размер определен по решение на цесионера до изплащане на пълната сума.

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. Обогащаването 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. Органът, издал акта се позовава и на цитирания ревизионен доклад, в който на страница 9 / първи абзац/, органите по приходите са посочили ясно и точно, че с договор за цесия от 14.12.2015г., ревизираното лице – О. Й. Т. в качеството си на цедент прехвърля възмездно на цесионера „Е. А. Х. Л.“, дружество създадено в съответствие със законите на Б. В. острови под рег.№ 1874476, със седалище и адрес на управление -Л. Т. Т., вземането си от [фирма] в размер на 705 595,83 лева,

възникнало на основание договор за заем от 10.05.2013г. Както вече бе посочено е уговорена точно определена цена, срок и начин на заплащането ѝ, като вземането е продадено с 10% сконто, което е обичайно за търговската практика.

От изложеното е видно, че сключеният договор за цесия не е 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 – договор за цесия, с която жалбоподателят е продал свое вземане.

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.

По категоричен начин от всички приети писмени доказателства, съдът прави извод, че жалбоподателят не е имал задължение да подава декларация по ЗМДТ във връзка със сключения от него договор за цесия.

При това положение, акта следва да бъде отменен като незаконосъобразен, издаден при допуснати груби и съществени нарушения на административнопроизводствените правила, 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- адвокатско възнаграждение в размер на 1920 лева, заплатени по банков път / лист 52, 53 от делото/, както и 10 лева, разноски за внесена п осметка на АССГ държавна такса.

Воден от гореизложеното и на чл. 160, ал. 1, пр. последно от ДОПК, Административен съд – София-град, 61 състав:

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ по жалба на О. Й. Т. с адрес –гр.С., район „О.“, [улица], [жилищен адрес] чрез адв. И. Р. Акт за установяване на задължения по чл.107 ал.3 от ДОПК № ДСЦ20-ГР94-5056-1/18.12.2020г., , издаден от Х. Д. –инспектор по приходите в отдел „ОП-С./Т.“ на Дирекция „Общински приходи“ към Направление „Финанси и здравеопазване“ при Столична община, потвърден с Решение № СФД21-РД28-211/28.07.2021г. на Директора на Дирекция „Общински приходи“ към направление „Финанси и здравеопазване“ при Столична община, с който са установени задължения за данък при придобиване на имущества по дарения и възмезден начин в размер на 35279,79 лева и лихва към 18.12.2020г. в размер на 17345,90 лева, в общ размер на 52625,69 лева за данъчен период 2015г.

ОСЪЖДА Столична община да заплати на О. Й. Т. с ЕГН [ЕГН] с адрес –гр.С., район „О.“, [улица], [жилищен адрес] сумата в размер на 1930 лева, разноски по делото.

РЕШЕНИЕТО подлежи на касационно обжалване с касационна жалба пред Върховния административен съд на Република България в 14-дневен срок от съобщаването му на страните.

СЪДИЯ: