

РЕШЕНИЕ

№ 4699

гр. София, 12.07.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Трето отделение 16 състав,
в публично заседание на 05.04.2023 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Ралица Романова

при участието на секретаря Елица Делчева, като разгледа дело номер **11330** по описа за **2022** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

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

Образувано е по жалба на Г. АД, ЕИК[ЕИК], представлявано от изпълнителния директор М. И. В., със седалище и адрес на управление: [населено място], район В., [жк], [улица], срещу заповед за налагане на принудителна административна мярка /ЗПАМ/ № ФК-С1678-0124918/14.09.2022 г., издадена от началник отдел „Оперативни дейности“ – С. в Главна дирекция „Фискален контрол“ при ЦУ на НАП, с която е разпоредено налагане на принудителна административна мярка „запечатване на търговски обект“ – бензиностанция „Г. Б. 1“, находяща се в [населено място], [улица], стопанисвана от Г. АД, ЕИК[ЕИК] и забрана за достъп до него за срок от 3 /три/ дни на основание чл. 186, ал. 1, т. 1, б. „г“ ЗДДС и чл. 187, ал. 1 ЗДДС.

В жалбата са релевирани доводи, че за издаване на процесната заповед административният орган се е позовал на АУАН № F665436/29.06.2022 г. и протокол за извършена проверка № 0473870/21.06.2022 г., като въз основа на тях е било издадено НП № 662494-F673849/15.09.2022 г. на началник отдел „Оперативни дейности“ – С. в Главна дирекция „Фискален контрол“ при ЦУ на НАП. Срещу последното е била подадена самостоятелна жалба, в която по същество се оспорвали констатациите в АУАН и изводите за извършено от Г. АД нарушение. Твърди се, че отмяната на цитираното НП в образуваното съдебно производство би довела до отпадане на констатациите в АУАН и протокола за извършена проверка. Позовава се

също и на изложените доводи, касаещи незаконосъобразността на издаденото НП, в това число и аргументът, че разликите между нивомерните и документалните доставки са в резултат на търговските продажби по време на пълнене на резервоара и спецификата на интегрираната нивомерна система. Изложени са аргументи, че съдебното производство по обжалване на наказателното постановление е преюдициално по отношение на правното съществуване на процесната заповед за прилагане на ПАМ. В тази връзка се изразява искане производството по настоящото дело да бъде спряно до приключване с окончателен съдебен акт на административнонаказателното производство по обжалване на НП № 662494-F673849/15.09.2022 г. Алтернативно, сочи се, че към момента на връчване на ЗПАМ – 18.11.2022 г., са били отстранени всички технически проблеми с функционирането на нивомерната система и отчитането на данни към НАП. Соци се също, че за предприетите действия е съставен протокол № 42959/30.08.2022 г. между дружеството-жалбоподател и обслужващото дружество ЕНСИС ООД, като от НАП на същата дата е съставен протокол за извършена проверка № 0083275, видно от който е било констатирано нормализиране на функционирането на измервателната система. В този смисъл се твърди, че наложената ПАМ се явява явно надхвърляща предназначението си като принудително действие, стимулиращо съответния субект към привеждане на неговото поведение в рамките на законоизискуемото предвиждане. Изразява се искане оспорената заповед да бъде отменена.

В съдебно заседание жалбоподателят се представлява от адв. Т., който поддържа жалбата по изложените в нея съображения. Заявява искане за отмяна на оспорената заповед. Претендира разноски.

Ответникът – началник отдел „Оперативни дейности“ – С. в Главна дирекция „Фискален контрол“ при ЦУ на НАП, се представлява от юрк. Б., която изразява искане жалбата да бъде оставена без уважение. Претендира разноски.

Административен съд София-град, като обсъди доводите на страните и събраните по делото доказателства, намира следното от фактическа страна:

Предмет на оспорване в настоящото производство е заповед за налагане на ПАМ № ФК-С1678-0124918/14.09.2022 г., издадена от началник отдел „Оперативни дейности“ – С. в Главна дирекция „Фискален контрол“ при ЦУ на НАП, с която е разпоредено налагане на принудителна административна мярка „запечатване на търговски обект“ – бензиностанция „Г. Б. 1“, находяща се в [населено място], [улица], стопанисвана от Г. АД, ЕИК[ЕИК] и забрана за достъп до него за срок от 3 /три/ дни на основание чл. 186, ал. 1, т. 1, б. „г“ ЗДДС и чл. 187, ал. 1 ЗДДС.

Заповедта е мотивирана с констатирано при извършена проверка на 03.08.2022 г. в 16:28 часа на търговски обект по смисъла на §1, т. 41 от ПР на ЗДДС – бензиностанция „Г. Б. № 1“, находяща се в [населено място], [улица], стопанисвана от Г. АД, нарушение на чл. 3, ал. 3 от Наредба № Н-18/13.12.2006 г. на МФ, във вр. с чл. 118, ал. 6 ЗДДС, във вр. с чл. 186, ал. 1, т. 1, б. „г“ ЗДДС – дружеството не е изпълнило задължението си да предава в НАП по установената дистанционна връзка и данни, които дават възможност за определяне на наличните количества горива в резервоарите за съхранение в обектите за търговия на течни горива.

По делото се установява, че в проверявания обект има монтирано и въведено в експлоатация, свързано дистанционно с НАП и работещо фискално устройство модел ЕСФП О. СИС 2.0-Д-KL, с ИН на ФУ № OS005510 и ИН на ФП № 58007742 и рег. в НАП № 4572542/22.06.2022 г.

При извършена проверка в ПП ФУДВ И ПП ИСКГ и от представени документи проверяващите органи са установили, че има разлики между количеството гориво по нивомерна система и доставените количества по документ за следните дати:

За дата 23.06.2022 г. по АДД № [ЕГН] с УКН № 000000006985589 от 22.06.2022 г. доставка по документ на „Дизел“ е в размер на 17919.30 литра, а по нивомер е в размер на 18325.75 литра, съгласно „служебен бон“ №

0001390/23.06.2022 г. в 17:10 ч. за доставка по документ и съгласно „служебен бон“ № 0000905/23.06.2022 г. в 11:06 ч. за доставка по нивомер. Установената разлика между документи и данни по нивомер е в размер на 406.45 литра.

За дата 26.06.2022 г. по АДД № [ЕГН] с УКН № 000000006991806 от 26.06.2022 г. доставка по документ на „Дизел“ е в размер на 17959.50 литра, а по нивомер е в размер на 18327.00 литра, съгласно „служебен бон“ №

0004774/26.06.2022 г. в 11:25 ч. за доставка по документ и съгласно „служебен бон“ № 0004657/26.06.2022 г. в 10:04 ч. за доставка по нивомер. Установената разлика между документи и данни по нивомер е в размер на 367.50 литра.

За дата 28.06.2022 г. по АДД № [ЕГН] с УКН № 000000006996270 от 28.06.2022 г. доставка по документ на „Дизел“ е в размер на 5961.100 литра, а по нивомер е в размер на 6265.538 литра, съгласно „служебен бон“ №

0007773/28.06.2022 г. в 16:41 ч. за доставка по документ и съгласно „служебен бон“ № 0007674/28.06.2022 г. в 15:35 ч. за доставка по нивомер. Установената разлика между документи и данни по нивомер е в размер на 304.438 литра.

За дата 29.06.2022 г. по АДД № [ЕГН] с УКН № 000000006998211 от 29.06.2022 г. доставка по документ на „Дизел“ е в размер на 17841.300 литра, а по нивомер е в размер на 18484.153 литра, съгласно „служебен бон“ №

0008819/29.06.2022 г. в 13:36 ч. за доставка по документ и съгласно „служебен бон“ № 0008809/29.06.2022 г. в 13:29 ч. за доставка по нивомер. Установената разлика между документи и данни по нивомер е в размер на 642.853 литра.

Резултатите от проверката са обективирани в протокол за извършена проверка Кд 184, сер. АА № 0124918/03.08.2022 г., съставен на основание чл. 110, ал. 4, вр. чл. 50, ал. 1 ДОПК, в който са описани извършените действия, установените и констатираните факти и обстоятелства. При проверката са представени ДФО „Х“ – 2 бр.; опис на пари в каса – 2 бр.; разпечатка от Н.; калибровъчни таблици – 4 бр.; удостоверение от МИ; копие на паспорт, свидетелство за регистрация на ФУ – 2 бр.; пълномощно, сервизен протокол от 13.04.2022 г.; служебни бонове нивомерна и документална доставки и АДД към тях – 4 бр.; обяснения от касиера; блок-схема; декларация КД 0126 – 3 бр.

Искания, възражения и бележки на проверяваното лице в протокола не се съдържат.

Въз основа на данните от извършената проверка, ответникът е приел, че жалбоподателят не е изпълнил задължението си да предава в НАП по установената дистанционна връзка и данни, които дават възможност за определяне на наличните количества горива в резервоарите за съхранение в обектите за търговия на течни горива – нарушение на чл. 3, ал. 3 от Наредба № Н-18/13.12.2006 г. на МФ, вр. чл. 118, ал. 6 ЗДДС. На основание чл. 186, ал. 1, т. 1, б. „г“ ЗДДС е издадена оспорената заповед, с която е постановено запечатване на търговския обект и забрана за достъп до него за срок от 3 (три) дни.

Продължителността на срока на наложената ПАМ е обоснована от органа с вида и местонахождението на обекта – бензиностанция, която се намира на оживено място в

[населено място]. Взет е предвид и видът на предлаганите стоки – търговия с течни горива. Посочено е, че високата степен на обществена опасност на деянието се дължи на факта, че търговският обект е разположен на оживено място. Изложени са мотиви, че налагането на ПАМ би допринесло за коригиране поведението на лицето, така че да не допуска и в бъдеще нарушения от същия вид. Постановеният срок в ЗПАМ е определен като съразмерен с тежестта на извършеното деяние и е съобразен с целената превенция от законодателя – за преустановяване на лошата практика в стопанисвания търговски обект от страна на лицето, както и с необходимото време за създаване на нормална организация на работата за извършване на надлежно предаване на НАП, по установената дистанционна връзка и данни, които дават възможност за определяне на наличните количества горива в резервоарите за съхранение в обектите за търговия с течни горива.

С процесната ЗПАМ е разпоредено запечатването да се извърши след влизане в сила на същата.

По делото са приети като доказателства представените с административната преписка, както и тези, представени с жалбата.

Приложена е и административната преписка по издаване на НП № 662494-F673849/15.09.2022 г. на началник отдел Оперативни дейности“ – С. в Главна дирекция „Фискален контрол“ при ЦУ на НАП. Видно от последната, цитираното НП е издадено въз основа на АУАН № F673849/30.08.2022 г., съставен въз основа на протокол за извършена проверка № 0124918/03.08.2022 г., а не посочените от жалбоподателя АУАН № F665436/29.06.2022 г. и протокол за извършена проверка № 0473870/21.06.2022 г.

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

Оспорената заповед е връчена на жалбоподателя на 18.11.2022 г. Жалбата, по която е образувано съдебното производство, е подадена на 30.11.2022 г. – в срока по чл. 149, ал. 1 АПК, от легитимирано по смисъла на чл. 147, ал. 1 АПК лице и срещу подлежащ на оспорване според чл. 186, ал. 4 ЗДДС индивидуален административен акт, поради което е процесуално допустима.

Следва да се отбележи, че налагането на ПАМ е самостоятелно производство. ПАМ са форма на изпълнителна дейност, чрез която се дава легален израз на държавна принуда, упражнявана в предвидените от закона случаи. Предназначението на ПАМ е с превантивен характер и цели да осуети възможността на деца да извърши други подобни нарушения, като тази мярка не съставлява вид административно наказание, по арг. от чл. 12 и чл. 13 ЗАНН. Поначало, административният акт, с който се прилага превантивна ПАМ, предхожда наложеното на адресата административно наказание с правораздавателен акт на административнонаказателна юрисдикция, какъвто е наказателното постановление, като двата акта имат общ правопораждащ юридически факт – допуснатото закононарушение. Всеки от тях, обаче, има различно предназначение и самостоятелни правни последици. ПАМ са форма на изпълнително-разпоредителна дейност, чрез която в предвидените от закона случаи се упражнява държавна принуда, докато административните наказания са израз на държавната наказателна репресия и се налагат по повод извършено административно нарушение. Административнонаказателната отговорност се свежда до осъществяване на санкции, предвидени за виновно неизпълнение на административноправни

задължения, докато ПАМ са средство за обезпечаване осъществяването на различни правоотношения, възникващи в сферата на изпълнително-разпоредителната дейност. Прилагането на ПАМ и налагането на административно наказание по реда на ЗАНН за констатираното нарушение на ЗДДС представляват отделни производства, и издадените актове, в резултат от тези производства подлежат на съдебен контрол в две също самостоятелни и различни по своята същност съдебни производства, поради което не би могло да се обоснове спиране на производството по оспорване на ЗПАМ до приключване на наказателното такова.

Разгледана по същество, жалбата е основателна.

Съгласно чл. 186, ал. 3 ЗДДС компетентен да наложи ПАМ по чл. 186, ал. 1 ЗДДС е орган по приходите или оправомощено от него длъжностно лице. За доказване компетентността на органа, издал акта, по делото е представена заповед № ЗЦУ-1148/25.08.2020 г. на изпълнителния директор на НАП, съгласно т. 1 от която началниците на отдели „Оперативно дейности“ в Главна дирекция „Фискален контрол“ в ЦУ на НАП са упълномощени да налагат ПАМ „запечатване на обект“ по чл. 186 ЗДДС. Представена е и заповед № 574/04.10.2021 г., от която е видно, че Т. С. К. е назначен на длъжност началник на отдел „Оперативни дейности“ – С. в дирекция „Оперативни дейности“ в Главна дирекция „Фискален контрол“ при ЦУ на НАП. Въз основа на изложеното, съдът намира, че оспорената заповед е издадена от компетентен орган в кръга на предоставените му правомощия. Заповедта е в предписаната от закона форма и съдържание, но издадена в противоречие с материалния закон и несъответствие с целта му.

За предотвратяването и преустановяването на административни нарушения, както и за предотвратяване на вредните последици от тях се налага ПАМ. Дефиниция на понятието „принудителна административна мярка“ се съдържа в чл. 22 ЗАНН. В отделните закони, включително и данъчните закони, са уредени случаите, при които се приема, че е извършено административно нарушение, за което е предвидено налагането на ПАМ по силата на чл. 23 ЗАНН. Разпоредбата на чл. 3, ал. 3 от Наредба № Н-18/13.12.2006 г. на МФ задължава всяко лице, което извършва продажби на течни горива чрез средства за измерване на разход, да предава на НАП по установената дистанционна връзка и данни, които дават възможност за определяне на наличните количества горива в резервоарите за съхранение в обектите за търговия с течни горива. За тази цел като средство за измерване от одобрен тип се използва нивомерна система за обем на течни горива с информационен изход за свързване към централно регистриращо устройство на ЕСФП, което подлежи на метрологичен контрол.

В разглеждания казус, релевантните по делото факти и обстоятелства са изяснени. При проверката е установено, че в търговския обект се извършва продажба на горива. Към момента на проверката в обекта е имало монтирано и въведено в експлоатация, свързано дистанционно с НАП и работещо фискално устройство модел ЕСФП О. СИС 2.0-Д-KL, с ИН на ФУ № OS005510 и ИН на ФП № 58007742 и рег. № в НАП № 4572542/22.06.2022 г.

Разпоредбата на чл. 186, ал. 1, т. 1, б. „г“ ЗДДС, сочена като основание за налагане на ПАМ, предвижда налагането ѝ на лице, което не подава данни от ЕСФП по чл. 118 в НАП. Данните, които лицата, извършващи продажби на горива, са длъжни да подават в НАП съгласно чл. 118, ал. 6 ЗДДС, са данни, които дават възможност за определяне на наличните количества горива в резервоарите за съхранение в обектите за търговия

с течни горива.

В случая в заповедта е посочено наличието на административно нарушение на чл. 3, ал. 3 от Наредба № Н-18/13.12.2006 г. на МФ, във връзка с чл. 118, ал. 6 ЗДДС, поради което се касае именно за данни, които дават възможност за определяне на количествата горива в резервоарите за съхранение в обектите за търговия с течни горива.

От описаната в протокола за извършена проверка фактическа и документална проверка се установява документирането на продажбите, наличие на подадени данни от нивомерната система и наличие на подадени данни за движението на горивата /данни от акцизен данъчен документ/. Това наличие на подадени данни се установява от констатациите за несъответствие между количеството гориво по нивомерната система и доставените количества по документ. Това е така, тъй като очевидно двата вида данни са подадени и получени в НАП и нейните органи са в състояние да извършат проверка. Следователно самият орган изрично посочва наличието на подадени данни от нивомерната измервателна система, каквото е задължението на търговеца съгласно чл. 3, ал. 3 от Наредба № Н-18/13.12.2006 г. и чл. 118, ал. 6 ЗДД, посочени като нарушени. Доколкото разпоредбата на чл. 186, ал. 1, т. 1, б. „г“ ЗДДС предвижда налагане на ПАМ за неподаване на данни, каквито безспорно се установява, че са подавани, то не е установено наличието на предвидените в законната норма предпоставки за налагане на ПАМ.

Не се установява състав на нарушение по чл. 3, ал. 3 от Наредба Н-18/13.12.2006 г. на МФ, във вр. чл. 118, ал. 6 ЗДДС, преустановяването на което се цели с налагането на ПАМ. В случая задължителните данни са подадени, като липсва спор, че това действие се извършва автоматично от системата. Разминаването на подадените данни не е квалифицирано като самостоятелно нарушение от закона, което да представлява и самостоятелно основание за прилагане на мерки на административна принуда.

В допълнение на гореизложеното, настоящият съдебен състав приема, че оспорената заповед е незаконосъобразна и поради издаването и в несъответствие с принципа на съразмерност, регламентиран в чл. 6, ал. 2 АПК, по следните съображения:

Съгласно чл. 186, ал. 1, т. 1, б. „г“ ЗДДС ПАМ запечатване на обект за срок до 30 дни, независимо от предвидените глоби или имуществени санкции, се прилага на лице, което не подава данни от ЕСФП по чл. 118 в НАП. В обжалвания акт липсват конкретни мотиви за разпореденото запечатване на обекта за срок от 3 дни. Изложените в заповедта мотиви относно срока на ПАМ всъщност са само общо формулирани формални изявления, които нямат характера на същински мотиви като правни и фактически основания относно целите на ПАМ в конкретния случай – за значимостта на охраняваните обществени отношения, тежестта на конкретното нарушение, последиците от него и необходимостта от осигуряване защита на обществения интерес и предотвратяване възможността за извършване на ново нарушение. Необходима е конкретика по отношение на фактическите установявания, която следва да способства преценката относно тежестта на нарушението, целта, за която мярката се налага и принципа на съразмерност по чл. 6, ал. 2 АПК, който задължава административните органи да се въздържат от актове и действия, които могат да причинят вреди, явно несъизмерими с

преследваната цел.

В случая по никакъв начин не става ясно как е определен срокът измежду няколко нормативни възможности, кои обстоятелства са приети за релевантни и каква е тяхната тежест. Административният орган е издал индивидуален административен акт без да извърши преценка за наличието на баланс между личните и обществени интереси, а само за наличието на бланкетно и общо формулиран обществен интерес от налагането. В този смисъл е и преобладаващата съдебна практика на ВАС - Р.. № 5204/17.05.2023г. по адм. д. № 10823/2022г., Р.. № 2640/22.03.2022г. по адм. д. № 10152/2021г., Р.. №1016/03.02.2022г. по адм. д. № 6698/2021г., Р.. №1432/16.02.2022г. по адм. д. №8664/2021г., Р.. № 10911/28.10.2021г. по адм. д. № 3781/2021г., Р.. № 1755/23.02.2022 г. по адм. д. № 5974/2021г., Р.. № 9560/23.09.2021г. по адм. д. № 2219/2021г., Р.. № 9544/21.09.2021г. по адм. д. №2679/2021г., Р.. № 8627/15.07.2021г. по адм. д. №1695/2021г., Р.. №10412/14.10.2021г. по адм. д. № 3782/2021г., и др., която е единна в разбирането, че ЗПАМ следва да е надлежно мотивирана относно продължителността на срока, за който се налага ПАМ (които мотиви следва да са конкретни спрямо всеки отделен случай, а не бланкетни и общи и неотчитащи фактите по делото), който от друга страна следва да е съобразен с принципа на съразмерност, дефиниран в чл. 6 АПК, а и на целите, формулирани в чл. 22 ЗАНН, като условие за законосъобразност.

В допълнение следва да се отбележи още, че към момента на издаване на процесната заповед техническите неизправности на измервателния уред са били отстранени, видно и от приложените доказателства – сервизни протоколи, издадени от поддържащото уредите дружество ЕНСИС ООД.

С оглед гореизложеното, настоящият съдебен състав приема, че оспорената заповед противоречи на материалния закон и не съответства на целта му, поради което следва да бъде отменена.

При този изход на спора и на основание чл. 143, ал. 1 АПК, на дружеството жалбоподател се дължат разноски, каквито са поискани от процесуалния представител в съдебно заседание. Представени са доказателства за платена държавна такса в размер на 50,00 лв. и за платено адвокатско възнаграждение в размер на 1000 лв. От страна на процесуалния представител на ответника, в писменото становище по жалбата, е направено възражение за прекомерност на претендираното адвокатско възнаграждение. Съдът намира същото за неоснователно, тъй като размерът му е съобразен с чл. 8, ал. 3 от Наредба № 1 от 2004 г. за минималните размери на адвокатските възнаграждения.

Водим от горното и на основание чл. 172, ал. 2 АПК, Административен съд София – град, III отделение, 16 състав

РЕШИ:

ОТМЕНЯ по жалба, подадена от Г. АД, ЕИК[ЕИК], заповед за налагане на принудителна административна мярка № ФК-С1678-0124918/14.09.2022 г., издадена от началник отдел „Оперативни дейности“ – С. в Главна дирекция

„Фискален контрол“ при ЦУ на НАП, с която е разпоредено налагане на принудителна административна мярка „запечатване на търговски обект“ – бензиностанция „Г. Б. 1“, находяща се в [населено място], [улица], стопанисвана от Г. АД, ЕИК[ЕИК] и забрана за достъп до него за срок от 3 /три/ дни на основание чл. 186, ал. 1, т. 1, б. „г“ ЗДДС и чл. 187, ал. 1 ЗДДС.

ОСЪЖДА Национална агенция за приходите да заплати на Г. АД, ЕИК[ЕИК], представлявано от изпълнителния директор М. И. В., със седалище и адрес на управление: [населено място], район В., [жк], [улица], сума в размер на 1050 лв. (хиляда и петдесет) разноски по делото.

Решението може да се обжалва с касационна жалба пред Върховния административен съд на РБ в 14-дневен срок от съобщаването му.

Съдия: