

РЕШЕНИЕ

№ 1654

гр. София, 13.03.2024 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Трето отделение 36 състав,
в публично заседание на 09.11.2023 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Наташа Николова

при участието на секретаря Виктория Вълчанова, като разгледа дело номер **6539** по описа за **2023** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

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

Образувано е по жалба на „Континвест“ ООД, ЕИК[ЕИК], със седалище и адрес на управление в [населено място], [улица], Бизнес сграда „Г.“, бл. „Д“, ет.5, ап. 505, представлявано от управителя В. С. Ц., чрез адв. С. С., против Заповед за налагане на принудителна административна мярка № 11464/ 12.06.2023г., издадена от орган по приходите, на длъжност началник отдел „Оперативни дейности“- В. Т. в Дирекция „Оперативни дейности“, Главна дирекция „Фискален контрол“ в Централно управление на Националната агенция за приходите, с която, на основание чл.186, ал.1 от Закона за данък върху добавената стойност, е наложена принудителна административна мярка (ПАМ)– запечатване на търговски обект- склад за търговия на химически продукти, находящ се в [населено място], [улица], централен склад, стопанисван от дружеството, и забрана за достъп до него за срок от 10 дни.

В жалбата са изложени доводи за незаконосъобразност на оспорената заповед. Твърди се, че констатациите изложени в нея не съответстват на обективните факти при проверката, че същата е издадена в несъответствие с целта на закона, при издаването ѝ не е спазен принципът на съразмерност, установен в чл.6 от АПК, както и че не е обоснована относно продължителността на срока, за който е наложена мярката. Жалбоподателят моли съда да отмени заповедта. В съдебно заседание по делото чрез

пълномощника си поддържа жалбата и моли съда да я уважи.Претендира присъждане на направените разноски, за които представя списък на разноските.

Ответникът в съдебно заседание по делото, чрез процесуалния си представител юрисконсулт Д. оспорва жалбата. Изпраща административната преписка по издаване на заповедта.Излага доводи за законосъобразност на оспорваната заповед и моли оспорването да бъде отхвърлено.Претендира юрисконсултско възнаграждение. Прави възражение за прекомерност на заплазеното адвокатско 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, съдът намира следното:

Административното производство по издаване на обжалвания акт е започнало по повод извършена проверка на 05.06.2023г. в 10:15 часа на търговски обект – склад за търговия на химически продукти, находящ се в [населено място], [улица], централен склад, стопанисван от дружеството- жалбоподател.

Проверката е започнала с извършването на контролна покупка на един брой контейнер– куб /втора употреба/ на стойност 200лв., платени в брой, за която не е издаден фискален бон от фискално устройство, нито касова бележка от кочан за ръчни касови бележки.Издадена била само експедиционна бележка от същата дата за експедиране на стоки. Установена е, че в обекта липсва монтирано, въведено в експлоатация и регистрирано в НАП фискално устройство. Посочената контролна покупка е единствената за деня.

Резултатите от проверката са отразени в протокол за извършена проверка сер. АА № 0105568/05.06.2023г.

Така установеното административният орган е квалифицирал като нарушение на чл. 7,ал. 1 от Наредба Н-18/ 13.12.2006г. на Министъра на финансите, във вр. с чл.118, ал.4 от ЗДДС и на основание чл. 186, ал.1, т. 1, б “б” и чл. 187, ал. 1 от ЗДДС, на дружеството жалбоподател е наложена принудителна административна мярка - запечатване на търговски обект – склад за търговия на химически продукти, находящ се в [населено място], [улица], централен склад, стопанисван от дружеството, и забрана за достъп до него за срок от 10 дни.

След проверката е съставен акт за установяване на административно нарушение, въз основа на който е издадено наказателно постановление (НП) № 719601 – F-711692/18.08.2023г., с което на дружеството - жалбоподател е наложено административно наказание „имуществена санкция“ в размер на 3000 лв.

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

Заповед за налагане на принудителна административна мярка 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-1148/25.08.2020г. (т.1.) на изпълнителния директор на НАП, изменена със Заповед № ЗЦУ -1157/27.08.2020г. 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, поради което заповедта е издадена от компетентен орган - началник отдел „Оперативна дейности“ - В. Т..

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.

В конкретния случай съдът приема, че жалбоподателят е извършил продажба на 05.06.2023г. в 10:15 ч. в търговския си обект при контролна покупка, за която не е издаден фискален бон. Този факт се установява от събраните писмени доказателства по делото. Установено е, че оборотът от тази продажба не е отчетен. Същото е отразено и в протокола за извършена проверка от същата дата.

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. 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 орган 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. 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/

Решение № 6920 от 09.06.2016 г. по адм. д. № 2561/2015 г. на ВАС и др.

В случая определеният срок за налагане на ПАМ е 10 дни., т.е същата е под средния размер предвиден в закона. Съдът обаче следва да съобрази тълкуването, дадено от Съда на ЕС в Решение на СЕС по дело С-97/21 г. В тази връзка следва да бъде отчетен фактът, че по делото е установено, че за същото нарушение е издадено наказателно постановление, с което на жалбоподателя е наложена имуществена санкция в размер на 3000 лв. Ограничението на администрацията за издаване на утежняващия индивидуален административен акт следва от избора ѝ да кумулира два вида административна принуда – налагане на ПАМ с оспорената заповед и издаденото НП. Приложеното наказателно постановление е доказателство за наличие на паралелното административно-наказателно производство против дружеството за ангажиране на неговата административно-наказателна отговорност при един и същ пораждащ правомощието за осъществяване на принудата фактически състав. Допускащата кумулирането на мерките на административна принуда за неизпълнение на едни и същи данъчни задължения национална правна уредба е приета за несъвместима със съюзното право с решението на СЕС по дело С-97/21. Макар, че държавната принуда при издаването на наказателно постановление и налагането на ПАМ е насочена към различни цели, то като краен резултат се е достигнало до кумулиране на двете мерки с наказателноправен характер. Съдът на ЕС в т. 56 от Решение по дело С-97/21 посочва, че принципът на пропорционалност изисква кумулирането на процедури за търсене на отговорност и санкции да не превишава границите на онова, което е уместно и необходимо за постигане на легитимните цели, преследвани от приложимата правна уредба, като се има предвид, че когато съществува избор между няколко подходящи мерки, трябва да се прибегне до мярката, която създава най-малко ограничения, а породените от нея неудобства не трябва да са несъразмерни спрямо поставените цели. В случая в хода на настоящето производство не е доказано спазване на принципа на съразмерност, което е основание за отмяна на акта. (Решение № 1252 от 5.02.2024 г. на ВАС по адм. д. № 7897/2023 г., I о. Решение № 1253 от 5.02.2024 г. на ВАС по адм. д. № 7116/2023 г., VIII о., Решение № 1277 от 5.02.2024 г. на ВАС по адм. д. № 7934/2023 г., VIII о. и др).

По изложените съображения обжалваната заповед за налагане на ПАМ е незаконосъобразна и следва да бъде отменена.

С оглед изхода на спора и на основание чл. 186, ал. 4 ЗДДС във връзка с чл. 143, ал. 1, чл. 144 АПК, във връзка с чл. 80 ГПК в полза на жалбоподателя следва да бъдат присъдени направените разноски в общ размер на 770 лв., от които 50 лв. държавна такса и 720 лв. заплатено адвокатско възнаграждение. Възражението на ответника за прекомерност на адвокатското възнаграждение следва да бъде отхвърлено като неоснователно, доколкото размерът му не надвишава определения в Наредба № 1 от 9 юли 2004 г. за минималните размери на адвокатските възнаграждения минимален размер. Съдът следва да присъди само разноските направени за адвокатско възнаграждение по настоящото дело, които са посочени и изрично в списъка на разноските в размер на 720 лв., в вкл. ДДС, по адм. д. № 6539/2023 г. на АССГ.

Мотивиран от горното и на основание чл. 172, ал. 2 от АПК, Административен

съд София-град , Трето отделение , 36-ти състав

РЕШИ:

ОТМЕНЯ по жалбата на „Континвест“ ООД, ЕИК[ЕИК], със седалище и адрес на управление в [населено място], [улица], Бизнес сграда „Г.“, бл. „Д“, ет.5, ап. 505, представлявано от управителя В. С. Ц. , чрез адв. С. С., Заповед за налагане на принудителна административна мярка № 11464/12.06.2023г., издадена от орган по приходите, на длъжност началник отдел „Оперативни дейности“- В. Т. в Дирекция „Оперативни дейности“, Главна дирекция „Фискален контрол“ в Централно управление на Националната агенция за приходите.

ОСЪЖДА Националната агенция за приходите да заплати на „Континвест“ ООД, ЕИК[ЕИК] разноски по делото в размер на 770 (седемстотин и седемдесет) лева.

Решението подлежи на обжалване пред Върховния административен съд в 14-дневен срок от получаване на съобщението до страните.

СЪДИЯ: