

РЕШЕНИЕ

№ 22489

гр. София, 06.11.2024 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 47 състав, в публично заседание на 15.10.2024 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Катя Аспарухова

при участието на секретаря Евелина Пеева, като разгледа дело номер **7982** по описа за **2024** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по чл.145 и сл. от АПК вр. с чл.186, ал.4 от ЗДДС.

Образувано е по жалба на В. В. Ц. ЕГН [ЕГН] с адрес за кореспонденция [населено място] Ж.К „Л.“ №711, чрез адвокат П. срещу ЗАПОВЕД №ФК- С 3116-0161285 от 28.06.2024г. издадена от Началник отдел „Оперативни дейности“ С. при Главна дирекция „Фискален контрол“ при ЦУ на НАП, с която на търговски обект –платен паркинг в [населено място], [улица], е наложена принудителна административна мярка ПАМ „запечатване за срок от 14 дни“.

По изложените в жалбата съображения за незаконосъобразност на оспорения акт, се моли същата да се уважи. На първо място страната се позовава на решение от 04.05.2023г. на СЕС по дело С-97/21г., че при издадено наказателно постановление /НП/ – наложената ПАМ е повторна санкция и нарушение на принципа „non bis in idem“. Твърди се, че в протокола за извършена проверка е посочено като нарушение неиздаването на фискален касов бон, докато в заповедта е визирана липсата на регистрирано фискално устройство, което е довело до нарушаване на правото ѝ на защита, поради невъзможност да разбере за какво точно нарушение е наложена ПАМ. На следващо място се изтъква довода, че деянието е за първи път. Правят се и твърдения, че е нарушен и принципа за съразмерност. С оглед всичко изложено – се моли да се уважи жалбата.

В съдебно заседание жалбоподателят, чрез пълномощника си , поддържа жалбата на основанията изложени в нея. Отново подчертава, че заповедта противоречи на правото на ЕС, както и не постига предвидените в закона предписания относно

преустановяване на извършване на нарушения. Претендира разноски съобразно приложен списък.

Ответната страна, чрез юрк.Г., оспорва жалбата и моли същата да се отхвърли като неоснователна и недоказана. Претендира юрк.възнаграждение. Прави възражение за прекомерност на претендирания адвокатски хонорар.

Административен съд София-град като се запозна с доказателства по делото и с оглед правомощията си чл.168 вр. чл.146 от АПК, прие за установено следното:

Жалбата е от адресат на акта, засегнат неблагоприятно, в срок е /от 06.08.2024г. при връчване на 22.07.2024г./, поради което следва да се разгледа по съществува й.

Трябва да се има предвид, че производството е започнало със съставянето на протокол №0161285/21.05.2024г. /л.13/, при която е установено, че на 21.05.2024г в 12,12ч. в обект –платен паркинг е направена контролна покупка –паркинг услуга за 8 часа на обща стойност от 4,00 лв.. Плащането е било извършено в брой от Р. Г. А.- инспектор по приходите в отдел „Оперативни дейности“-С., за което не е издадена фискална касова бележка от фискално устройство. Посочено е, че сумата е платена в брой на В. Ц.. Впоследствие след легитимация на органите по приходите е установено, че в проверения търговски обект стопанисван от жалбоподателката, няма монтирано и въведено в експлоатация фискално устройство с дистанционна връзка с НАП, чрез която да се регистрират извършените продажби в обекта.

На л.29 е приложена квитанция към приходен касов ордер № 6, видно от която последната е издадена от В. Ц., получена от Р. А., за паркинг-4 часа, на 21.05.2024г., подписана от касиер.

На л.19 е представено обяснение от В. В. Ц. по искане на служители от НАП, от което се установява, че е заплатила патентен данък в [община] за отдаване на паркоместа под наем в парцел на адрес [населено място], [улица] и срещу заплащане издавала квитанции с всички необходими реквизити. Посочила е, че ще подаде Годишна данъчна декларация като физическо лице през 2025г.

На л. 7 е приложена приходна квитанция № ДК 61000266 от 09.05.2024г.за заплатен годишен патентен данък в размер на 225 лева.

На л. 20 е представено и възражение срещу АУАН номер F 768900, в който оспорва констатациите на служителите на НАП. Позовава се на документ (л.21), изтеглен от сайта на Министерство на финансите, изготвен съвместно с одиторска компания КРМГ, в който подробно е описано кой не е задължен да ползва касов апарат, както и дали ще бъде санкционирано лицето, ако не издава касови бележки.

Въз основа на изложената фактическа обстановка – невъзприемайки възраженията на страната- началникът на отдел „Оперативни дейности“ е издал заповед №ФК- С 3116-0161285 от 28.06.2024г., с която на обект на дружеството –е наложено „запечатване за срок от 14дни“ на основание чл.186, ал.1, т.1, б.“б“ от ЗДДС и във връзка с констатираното нарушение на чл.118, ал.1 от ЗДДС и чл.7, ал.1 от Наредба Н-18 от 13.12.2006г. за регистриране и отчитане чрез фискални устройства на продажби в търговски обекти.

Съставен е и акт за установяване на административно нарушение /АУАН/ №F768900 от 21.05.2024г. (л.16), както и е издадено Наказателно постановление №776594-F68900 от 28.06.2024г. (не е представено по делото),с което за същото деяние е наложена санкция в размер на 1 000лв.

В СЪДЕБНОТО производство с определение № 15466/27.08.2024г. СЪДЪТ е указал на жалбоподателя, че носи доказателствената тежест за установяване на фактите и

обстоятелствата, посочени в жалбата, от които черпи благоприятни за себе си правни последици включително да посочи дали потвърждава факта, че не е издаден касов бон, в каквато насока са дадените вече обяснения и ако твърди, че има касов апарат в обекта да представи доказателства. Указана е доказателствената тежест и на ответника като освен преписката други доказателства не са представени.

ОТ ПРАВНА СТРАНА СЪДЪТ НАМИРА СЛЕДНОТО:

На първо място се установява, че заповедта е постановена от компетентен орган. Същата е издадена от Началник отдел „Оперативни дейности“ в Главна Дирекция „Фискален контрол“ при ЦУ на НАП-С. на основание чл.186 и чл.187 от ЗДДС като съгласно първата разпоредба заповедта се издава от орган по приходите или от упълномощено от същия лице. Видно от ЗНАП –чл.7 т.3 началниците на отдели са органи по приходите, поради което се прави извода, че въз основа на закона –ответникът е компетентен да издаде оспорената заповед. В тази връзка е представена заповед №ЗЦУ-1148 от 25.08.2020г. на (л.30) от изпълнителния директор на НАП, съгласно която в т.1 са определени органите, които налагат ПАМ като сред тях е и началникът на отдел „Оперативни дейности“.

При последваща проверка за законосъобразността на заповедта, СЪДЪТ не констатира в производството, да има допуснати процесуални нарушения. Необосновано е възражението, че в протокола и заповедта има различни констатации. Както в протокола, така и в заповедта е отразено, че няма ФУ в обекта и не е издаден касов бон. С оглед последното -не се споделя и твърдението, че заповедта не е мотивирана. В същата ясно е отразена конкретната фактическа обстановка. Посочено е правното основание за издаване на акта - чл. 186, ал. 1, т. 1, б. „б“ от ЗДДС и фактическите обстоятелства, мотивирали административният орган да издаде заповедта – фактите установени с Протокол за извършена проверка №0161285/21.05.2024г. /л.13/. При проверката на място е констатирана, че касов бон не е издаден за заплатената услуга, тъй като в обекта няма касов апарат. Издадена е квитанция, което е нарушение на чл. 7, ал. 1 от Наредба №Н-18/13.12.2006г. на МФ във вр. с чл. 118, ал. 4, т. 1 от ЗДДС. За налагането на ПАМ ответникът се е позовал на чл. 186, ал. 1 във вр. с, ал. 3 от ЗДДС, че „запечатване на обект“ се извършва за срок до 30 дни с мотивирана заповед на органа по приходите или от оправомощено от него длъжностно лице, която съдържа изложение на предвидените в закона предпоставки. Видно от чл. 187, ал. 1 от ЗДДС при прилагане на ПАМ по чл. 186, ал. 1 от ЗДДС се забранява и достъпът до обекта, като мярката се прилага за обекта или обектите, където са установени нарушенията. Съгласно чл. 186, ал. 1, т. 1, б. „б“ от ЗДДС принудителна административна мярка запечатване на обект за срок до 30 дни, независимо от предвидените глоби и имуществени санкции, се прилага по отношение на лице, което не въведе в експлоатация или не регистрира в НАП фискално устройство или интегрирана автоматизирана система за управление на търговската дейност. От друга страна- разпоредбата на чл. 7, ал. 1 от Наредба №Н-18/13.12.2006г. 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 предвижда, задължение за лицата по чл. 3 да монтират, въведат в експлоатация и използват регистрирани в НАП ФУ/ИАСУТД от датата на започване на дейността на обекта. По силата на чл. 3, ал. 1 от Наредба №Н-18/2006 г. всяко лице е длъжно да регистрира и отчита извършваните от него продажби на стоки или услуги във или от търговски обект чрез издаване на

фискална касова бележка от ФУ или касова бележка от ИАСУТД, освен когато плащането се извършва чрез внасяне на пари в наличност по платежна сметка, кредитен превод, директен дебит или наличен паричен превод, извършен чрез доставчик на платежна услуга по смисъла на Закона за платежните услуги и платежните системи, или чрез пощенски паричен превод, извършен чрез лицензиран пощенски оператор за извършване на пощенски парични преводи по смисъла на Закона за пощенските услуги.

С оглед изложеното СЪДЪТ приема, че има нарушение на чл.3, ал.1 от Наредба Н-18/2006г. /наредбата/, която вмениява задължението на лицата да регистрират и отчитат извършените продажба на стоки чрез издаване на касова бележка, както и лицето е било длъжно да въведе в експлоатация и да регистрира в НАП ФУ, съгласно законовите изисквания, но не е сторило това. Следователно - безспорно е установено нарушение на чл.3 и чл.7 от Наредбата, както и на чл.186, ал.1, б.„б“ от ЗДДС, за което се следва ПАМ, регламентирана в чл.186, ал.1, б.„б“ от ЗДДС. На последно място трябва да се съобрази факта, че на страната изрично ѝ е указано, че ако прави твърдения за наличието на касов апарат и издаден в деня на проверката фискален бон – трябва да установи този факт, което не е сторено.

Въпреки изложеното – заповедта е незаконосъобразна. СЪДЪТ счита, че обжалваният акт е издаден в нарушение на основен принцип в административното производство, уреден в чл. 6 АПК – принципа за съразмерност. Отчитайки обстоятелството, че административният орган действа при условията на оперативна самостоятелност при определяне на срока, който налага с ПАМ, то така определения срок не следва да засяга правата и интересите на адресата на акта в степен по –голяма от необходимото за постигане целта на закона. Видно от мотивите към заповедта липсва подробно разглеждане на въпроса свързан с тежестта на нарушението и по какъв начин се налага необходимостта от прилагане на мярката за срок от 14 дни, което неминуемо ще рефлектира върху дейността на търговеца в дългосрочен план. В конкретният случай административният орган е издал административен акт без да извърши преценка за наличието на баланс между личните и обществени интереси, а само за наличието на обществен такъв от налагането ѝ, като изцяло е игнорирал засегнатите права на оспорващия търговец. Във всеки конкретен случай следва да се съблюдава принципа на съразмерност, като се вземат в предвид тежестта на нарушението, наличието на предходни нарушения, както и какви са преследваните от закона цели, съгласно чл. 22 ЗАНН.

Съдът съобразява и че на В. Ц. е наложена административна санкция в размер на 1000 лв. с НП №776594-F768900 от 28.06.2024г. В тази връзка е правилно позоваването на решение от 04.05.2023г. на СЕС по дело С-97/21г.Видно от същото чл.273 от Директива 2006/112/ЕО на съвета от 28.ноември 2006г. относно общата система на ДДС и чл.50 от Хартата на основаните права на ЕС -трябва да се тълкуват в смисъл, че „не се допуска национална правна уредба, съгласно която за едно и също неизпълнение на данъчно задължение и след провеждане на отделни и самостоятелни производство- на данъчнозадълженото лице може да бъде наложена марка имуществена санкция и мярка запечатване на обекта, които подлежат на различно оспорване, пред различни съдилища, доколкото посоченото не осигурява координиране на производствата, позволяващо да се сведе до стриктно необходимото допълнителната тежест от кумулирането на посочените мерки".

Следователно доколкото посоченото право на ЕС има примат над националната

правна норма и при несъответствие първото намира приложение, то следва да се приеме, че даденото тълкуване от СЕС ясно позволява да се направи извода, че разпоредбите на ЗДДС за налагане за едно и също нарушение на закона и на ПАМ, и на санкция по реда на ЗАНН - не е допустимо. Тази законова регламентация е в противоречие и с чл.50 от Хартата на основните права, приета от ЕС. Не е допустимо да има НП и ПАМ за едно и също деяние вкл. и защото едни и същи факти се установяват от различни съдебни състави и могат да се констатират различно. В този смисъл решения № 8855 от 16.07.2024г. по адм. дело № 3069/2024г., VIII отд. на ВАС, № 5542 от 08.05.2024г. по адм. дело № 11372/2023г., VIII отд. на ВАС, № 8855 от 16.07.2024г. по адм. дело № 3069/2024г., VIII отд. на ВАС, № 5453 от 07.05.2024г. по адм. дело № 157/2024г., VIII отд. на ВАС, № 4290 от 09.04.2024г. по адм. дело № 12095/2023г., VIII отд. на ВАС и др.

Следователно –заповедта е постановена от компетентен орган, но е материално-незаконосъобразна, поради което заповедта следва да се отмени.

С оглед изхода от спора по чл. 143, ал.1 от АПК искането в жалбата за присъждане на направените по делото разноски е основателно за заплатена държавна такса в размер на 10 лв.. По отношение на разноските за адвокатски хонорар, за изготвяне на жалба в размер на 250 лв. не следва да се присъдят, тъй като липсват доказателства за заплащането им. По делото са представено единствено пълномощни (л.58,52/, не е представен договор за правна защита, за да може да се установи по какъв начин и дали са заплатени разноските, което е и с оглед ТР от 06.11.2023г. по т.д. №6/2012г. на ВКС-че разноски се присъждат само, когато има данни за плащането им.

ВОДИМ СЪДЪТ

РЕШИ:

По жалба на В. В. Ц. ЕГН [ЕГН] с адрес за кореспонденция [населено място], Ж.К „Л.“ №711

ОТМЕНЯ като незаконосъобразна ЗАПОВЕД №ФК- С 3116-0161285 от 28.06.2024г. издадена от Началник отдел „Оперативни дейности“ С. при Главна дирекция „Фискален контрол“ при ЦУ на НАП, с която на търговски обект –платен паркинг в [населено място], ул. [улица], е наложена принудителна административна мярка ПАМ „запечатване на обекта за срок от 14 дни“.

ОСЪЖДА НАП да заплати на В. В. Ц. ЕГН [ЕГН] разноски в размер на 10 лв. за държавна такса.

Решението може да се обжалва в 14-дневен срок с касационна жалба пред ВАС чрез АССГ. Преписи на страните.

Съдия: