

# РЕШЕНИЕ

№ 2982

гр. София, 04.06.2012 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 9 състав, в публично заседание на 22.05.2012 г. в следния състав:**

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Камелия Серафимова**

при участието на секретаря Анжела Савова, като разгледа дело номер **7217** по описа за **2011** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Настоящото административно производство е по реда на чл.156 и сл.ДОПК.

Образувано е по жалба на И. В. Ш.-И. срещу Ревизионен акт №1006418/14.03.2011 година, потвърден с Решение № 1153/08.07.2011 година на Директор на Дирекция” ОУИ”.

Развитите в жалбата оплаквания са за незаконосъобразност на атакувания ревизионен акт.Твърди се, че ревизионният акт е неправилен и незаконосъобразен, защото не отчита действителния паричен поток. Иска се неговата отмяна и се претендират сторените по делото разноски.

В съдебно заседание,жалбоподателят-И. В. Ш.-И., редовно уведомен при условията на чл.137,ал.7 АПК, не се явява, . Жалбата и на заявените основания се поддържа от адвокат С., редовно упълномощен,който поддържа жалбата на заявените основания и претендира заплащането на сторените по делото разноски.

Ответникът по жалбата-Директор на Дирекция”Обжалване и управление на изпълнението” при ЦУ на НАП-гр.С.,редовно уведомен при условията на чл.137,ал.7 АПК, не изпраща представител.

Административен съд София-град след като прецени събраните по делото доказателства,ведно с доводите, възраженията и изразените становища на страните,при условията на чл.142,ал.1 АПК,вр. с чл.188 ГПК, прие за установено следното:

Със Заповед № 37.14/30.12.2009 година на Директор ТД на НАП- С., С. И. А. е преназначена от длъжността- Началник сектор в ТД на НАП-С. област на длъжността Началник сектор в ТД на НАП- С., считано от 01.01.2010 година.

Със Заповед № РД-01-6/04.01.2011 година, Директор ТД на НАП определил поименно изброени органи по приходите ,които могат да издават заповеди за възлагане на ревизии, измежду които и С. И. А. на длъжност- Началник сектор, считано от 01.01.2010 година.

С Решение №894/18.06.2010 година, Директор на Дирекция"ОУИ" отменил Ревизионен акт № 20009034/30.11.2009 година, издаден от Б. В. И. на длъжност-Главен инспектор по приходите в частта на установените задължения на И. В. Щ. И. по ЗОДФЛ отм/ и ЗДДФЛ, отнасящи се за 2003 година, 2006 година, 2007 година и 2008 година, върнал административната преписка на органа, издал заповедта за възлагане на ревизия , като указал в 14 дневен срок от връчване на решението да бъде издадена нова заповед за възлагане на ревизия.

Със Заповед за възлагане на ревизия №1006418/02.08.2010 година, С. И. А., на длъжност Началник сектор"Ревизии" при ТД на НАП- С. възложила да бъде извършена ревизия на И. В. Ш.- И., определила състава на ревизиращия екип- С. М. У. на длъжност старши инспектор по приходите и ръководител екипи К. И. П. на длъжност старши инспектор по приходите, обхвата на ревизията по видове задължения и по периоди Данък по чл.35 от ЗОДФЛ за периода 01.01.2003 година-31.12.2003 година за периода 01.01.2006 година-31.12.2006 година ,данък по чл.48 от ЗДДФЛ за периода 01.01.2007 година-31.12.2007 година и за периода 01.01.2008 година-31.12.2008 година, срока ,в който следва да завърши ревизията- до три месеца, считано от датата на връчване на заповедта за възлагане.

Заповедта за възлагане на ревизия е връчена лично срещу подпис на жалбоподателя на 07.09.2010 година.

На 03.01.2011 година, органите по приходите ,включени в състава на ревизиращия екип съставили Ревизионен доклад № 1006418, с който предложили да бъдат установени задълженията на ревизирувания данъчен субект по видове и по периоди, подробно посочени в ревизионния доклад.

На 06.01.2011 година, ревизиращият екип изпратил Уведомление до органа, възложил ревизията , че е съставен Ревизионен доклад.

Със Заповед за определяне на компетентен орган № К 1006418/06.01.2011 година, органът, възложил ревизията определил С. М. У. на длъжност старши инспектор по приходите ,за компетентен орган по издаването на ревизионен акт на И. В. Ш..

Ревизионният доклад е връчен лично срещу подпис на ревизирувания данъчен субект на 12.01.2011 година/ видно от разписката, неразделна част от ревизионния доклад, приложена на лист 29 от делото.

На 26.01.2011 година, ревизируваният данъчен субект депозирал до ревизиращия екип искане за продължаване срока за представяне на възражение срещу съставения ревизионен доклад.

С Решение №1006418-1/26.01.2011, органът, определен за компетентен по издаването на ревизионен акт продължил срока за представяне на възражение с допълнителни доказателства срещу съставения Ревизионен доклад до 26.02.2011 година.

На 09.03.2011 година, ревизируваният данъчен субект подал възражение срещу съставения ревизионен доклад.

На 14.03.2011 година, С. М. У. на длъжност Главен инспектор по приходите издала обжалвания ревизионен акт №1006418, с който установила задълженията на ревизирувания данъчен субект по видове и по периоди, подробно посочени в него.

Ревизионният акт е връчен на жалбоподателя на 15.04.2011 година, заедно със

Заповедта за определяне на компетентен орган.

На 29.04.2011 година, жалбоподателят депозирал жалба срещу издадения Ревизионен акт до Директор на Дирекция "ОУИ", а последният с Решение № 1153/08.07.2011 година потвърдил ревизионния акт.

Решението е връчено на жалбоподателя на 22.07.2011 година.

По делото са приложени всички събрани в хода на ревизионното производство доказателства.

По делото е назначена, изслушана и неоспорена от страните съдебно-счетоводна експертиза.

От заключението на вещото лице се установява, че получените плащания по сметката на жалбоподателя И. В. Щ. се отнасят към издадени туристически ваучери и/или туристически услуги, както хотелиерски такива, предоставени от [фирма] и [фирма], подробно показани в таблицата в констативно-съобразителната част и сумите по услугите са осчетоводени при [фирма] и [фирма] като разплатени, не са установени поради липса на информация осчетоводяването по ПКО №38/15.11.2006 година, ПКО №39/05.12.2006 година и [ЕГН]/05.12.2006 година, издадени от [фирма] на Т. Т., като сумите по приходните касови ордери, предмет на делото са отнесени като приходи от клиенти, към които са издадени фактури по посочени периоди с начислен ДДС и основа-Приходи от услуги, а след приключване на сметките от гр.70 и по конкретно сметка-703, приходите от услуги са отнесени във финансовия резултат на дружествата за съответния отчетен период. Вещото лице дава подробен отговор за движението на сметката на жалбоподателя, дадено в графичен вид на заключението за процесните периоди.

Разпитан в съдебно заседание, експертът заявява, че поддържа заключението си.

По делото е назначена, изслушана и неоспорена от страните допълнителна съдебно-счетоводна експертиза, изготвена от същото вещо лице.

От допълнителното заключение се установява, че получените плащания по сметката на жалбоподателя се отнасят към издадени туристически ваучери и / или туристически или хотелиерски услуги, предоставени от Я. Т. Б. О. и Вила Р. ЕООД, подробно показано в таблицата в констативната част на заключението. Сумите по горните услуги са осчетоводени при [фирма] и при „Вила Р. като разплатени, сумите по приходните касови ордери са осчетоводени по периоди в счетоводствата на двете дружества като приходи от клиенти, към които са издадени фактури.

Разпитан в съдебно заседание, експертът заявява, че поддържа и допълнителното заключение.

С оглед на така установената фактическа обстановка, Административен съд София-град намира предявената жалба за процесуално допустима, подадена в преклузивния срок по чл.156, ал.1 ДОПК от процесуален представител на легитимирана страна и при наличие на правен интерес от обжалване. Разгледана по същество, жалбата се явява основателна. Съображенията за това са следните:

При проверката законосъобразността и обосноваването на ревизионния акт, съдът следва да извърши преценка дали е издаден от компетентен орган и в съответната форма, спазени ли са процесуално-правните и материално правните разпоредби при издаването му-това са така наречените условия за редовно действие на ревизионния акт, залегнали в разпоредбата на чл.160, ал.2 ДОПК.

Обжалваният Ревизионен акт №1006418/14.03.2011 година, е издаден от компетентен орган- това е Старши инспектор по приходите и ръководител екип при ТД НА

НАП-С. С. М. У. ,когото изрично по силата на чл.119,ал.2 ДОПК,органът възложил ревизията/определен от Териториалния директор на НАП- С. със Заповед №К1006418/06.01.2011 година е определил за компетентен орган да издаде ревизионния акт. От събраните доказателства е видно, че лицето, възложило ревизията- С. И. А. заема длъжността- Началник сектор,,Ревизии” при ТД на НАП С.. Наред с това на съда, между страните няма спор, а и от приложените по делото доказателства е видно, че С. М. У. заема длъжността старши инспектор по приходите.

Ревизионният акт е издаден в писмена форма и съдържа предвидените в чл.120,ал.1 ДОПК задължителни реквизити-името и длъжността на органа,който го издава,номер и дата,данни за ревизираното лице,обхвата на ревизията, извършените действия в ревизионното производство,мотиви за издаването му, разпоредителна част,в която са определени задълженията на ревизираното лице,пред кой орган и в какъв срок може да се обжалва,подпис на органа по приходите,който го е издал.Към ревизионния акт е приложен ревизионен доклад, който обаче е немотивиран и от него не може да се установи на какво правно основание и въз основа на какви доказателства е изготвено предложението за установяване на задълженията на жалбоподателя.

При издаване на ревизионния акт, са нарушени процесуално правните разпоредби най-вече изпълнение на указанията в отменителното решение на Директор на Дирекция ОУИ. От решението е видно ,че Директор на Дирекция”ОУИ” е указал да бъдат приобщени доказателствата, събрани в предходното ревизионно производство- но това не е направено- никъде няма протокол за приобщаване на събраните доказателства в предходното производство. Наред с това, видно от ревизионния акт, е , че с него са установени задължения при извършване на ревизия при особени случаи-чл.122 от ДОПК а по делото не се съдържат никакви доказателства, че производството се е развило по този ред, както и, че ревизираният данъчен субект е надлежно уведомен по реда на чл.124 от ДОПК, че основата за облагане ще бъде определена по този ред, което е съществено процесуално нарушение, и е самостоятелно основание за отмяна на ревизионния акт.Ревизионният акт е незаконосъобразен и на друго самостоятелно основание- органите по приходите не са извършили проверка на двете дружества- Я. Т. Б. и Вила рока, за да се установи твърдяното от страна на жалбоподателя внасяне на сумите.

Наред с това, при издаването на ревизионния акт ,са нарушени разпоредбите на ЗОДФЛ и ЗДДФЛ.

В настоящия случай, от събраните доказателства е видно, че жалбоподателят за процесната 2006 година е подал Годишна данъчна декларация по реда на чл.41 от ЗОДФЛ, с получени доходи от наем на недвижимо имущество в размер на 1175 лева, данъчна основа на доходите от източник в Б.- 4780 лева/ намалена с разходите- нормативно признати/, данъчна основа за облагане-3640 лева и годишно данъчно задължение в размер на 308.80 лева. Наред с това, от доказателствата по делото също е установено ,че на 13.11.2006 година жалбоподателят е получил по личната си сметка, находяща в ТБ [фирма] сумата от 14 668.73 лева, като органите по приходите, са приели, че половината от тази сума/ предвид обстоятелството, че сумата е придобита по време на брака- именно в размер на 7334.36 лева, представлява данъчна основа от получени доходи от случайни сделки и от всички други източници, които не са изрично посочени в чл.12, без обаче да съберат доказателства както за произхода на средствата, така и за движението по сметката на жалбоподателя. От събраните в хода на съдебното производство , както и от заключението на вещото лице, изготвило

съдебно- счетоводната експертиза/ както основна, така и допълнителна/, която настоящата съдебна инстанция намира за обективно и компетентно изготвена, се установява, че получената сума от И. В. Ш. е внесена с ПКОН№38/15.11.2006 година в Я. Т. Б. ЕООД и с ПКОН№39/05.12.2006 година в размер на 1310.40 лева в Я. Т. Б. ЕООД., като дружеството, в което тези суми са постъпили на 05.12.2006 година е издало фактура № [ЕГН]/05.12.2006 година за сумата от 15979.13 лева обслужване на гръцки туристи, издадена от Я. Т. Б. на Т. Т., като от доказателствата по делото също е установено/ и факт, неоспорен от страна на ответника по жалбата ,че жалбоподателят е бил съдружник в двете посочени дружества/. Органът по приходите не е извършил проверка в счетоводството на двете посочени дружества ,за да установи има ли извършено плащане и изобщо твърдението на жалбоподателя- че е внесъл сумата, преведена му по личната сметка от страна на гръцкия субект с посочено основание. Отново в хода на производството- съдебното, е установено по безспорен начин, че сумата по тази фактура е осчетоводена от Я. Т. Б., като е дебитирана сметка 411- Клиенти и са кредитирани сметки-703- Приходи от продажба на услуги и 4532- начислен ДДС при продажбите, като отразяването е извършено към момента на издаването на фактурата, а плащането е отчетено по сметка 501- Каса в лева към периода на издадена на ПКОН/ факти, установяващи се при проверката от страна на вещото лице на Главна книга по сметки и справка в информационния масив на използваната от дружеството счетоводна програма.Осчетоводяването на фактурата е включено във финансовия резултат за съответния данъчен период.Наред с това, видно от самия ПКОН, е че сумата е внесена в дружеството от името на Т. Т. за ползвани от него туристически услуги. Издадената фактура е от името на Я. Т. Б. в полза на Т. Т.- за ползваните от него туристически услуги. Всичко това сочи, че подвеждането на тази сума като доход от случайна сделка от страна на органа по приходите реда на чл.26,т.7 от ЗОДФЛ, подлежащ на облагане по реда на чл.40, от ЗОДФЛ с окончателен данък в размер на 12% е напълно неправилно и не е подкрепено с никакви доказателства. Наред с това, по делото не се съдържат доказателства/ нито извлечения от регистрите на НАП, че посочената дължима сума от 308 лева не е внесена от страна на жалбоподателя, при което установеното задължение за 2006 година, ведно с дължимата лихва като дължимо е неправилно.

Положението е същото и по отношение на другите два процесни периода-2007 и 2008 година.

От доказателствата по делото е установено , че на 13.09.2007 година жалбоподателят е получил по личната си сметка в ТБ [фирма] сума в размер на 1955.83 лева и на 09.10.2007 година сума в размер на 782.33 лева, а на 17.01.2008 година 9779.15 лева, 9779.15 лева на 05.02.2008 година и 1936.27 лева получена на 28.03.2008 година, които след това е внесъл с ПКОН в приходи на двете дружества- Я. Т. Б. и Вила Р. От приложеното движение по сметката на жалбоподателя е видно, че сумите по личната сметка са с наредител- Т. К., З. П. и Т. Т., като съответно на това, двете дружества са издали фактури на имената на получателите на услугите, , самото плащане/ внасяне на сумите в двете дружества е документирано с ПКОН/ с посочени номера ,осчетоводени са от двете дружества по дебита на сметка 501- Каса в лева и по кредита на сметка 411- Клиенти/ аналитично по фирми/, приходите от услугите са осчетоводени от двете дружества със съответно взети стопански операции, получените плащания по сметката на жалбоподателя и се отнасят към издадени туристически ваучери и/или туристически или хотелиерски услуги, предоставени от Я. Т. Б. и Вила Р.,

осчетоводяването на ПКО и на фактурите от страна на двете дружества са намерили отражение във финансовия резултат за съответните периоди. Извършеното и подведено под нормата на чл.35 от ЗДДФЛ от страна на органа по приходите- понятие- други доходи, подлежащи на облагане, е незаконосъобразно, предвид неизследване въпроса за произхода на тези средства, за вида им и изобщо това доход ли е подлежащ на облагане.

Наред с това , ревизионният акт подлежи и на отмяна и на друго самостоятелно основание- в него се твърди ,че за вяска една от посочените години е извършена съпоставка между получени доходи, източници на финансиране и финансовото състояние на жалбоподателя, при което е установено, че за трите процесни години сумите на разходите превишават сумите на доходите/ приходите на жалбоподателя, съгласно изготвените парични потоци. На първо място, в разпоредбите на чл.26,т.7 от ЗОДФЛ/ отм/ и чл.35 от ЗДДФЛ законодателят не борава с понятието превишение на сумите на разходите над приходите , а говори за доходи, получени от съответни източници. На второ място ,по делото не се съдържат така сочените парични потоци за съответните години, за да се установи превишение на разходите над приходите. Наред с това, по делото не се съдържат никакви доказателства за събраните от НСИ данни за ревизираните периоди- най- вече за необходимите разходи за издръжка на едно лице, респективно на това на домакинството на жалбоподателя.На следващо място и на по-силно основание , цитираните превишения на разходите над приходите не попадат в приложното поле на чл.26,т.7 от ЗОДФЛ, нито пък в разпоредбата на чл.35 от ЗДДФЛ а за такова превишение се говори в хипотеза на чл.122 от ДОПК,- ревизия при особени случаи, каквато не е изобщо проведена по отношение на жалбоподателя.

Всичко това сочи на незаконосъобразност на издадения ревизионен акт , което предполага отмяната му.

С оглед изхода на спора, претенцията на жалбоподателя за присъждане на разноски е основателна и в негова полза следва да се присъди сумата от 260 лева- държавна такса и заплатеното възнаграждение за вещо лице. Жалбоподателят е представяван от адвокат, но в представеното пълномощно липсва договорено,респективно на това заплатено адвокатско възнаграждение. Доплащането на възнаграждението на вещото лице е извършено след приключване на устните състезания,който е крайният момент за присъждане на реално направените до този момент разноски.

Воден от гореизложеното и на основание чл.160,ал.1 ДОПК,Административен съд-София град

## Р Е Ш И :

**ОТМЕНЯ Ревизионен акт №1006418/14.03.2011 година, потвърден с Решение № 1153/08.07.2011 година на Директор на Дирекция” ОУИ”.**

**ОСЪЖДА ДИРЕКТОР НА ДИРЕКЦИЯ” ОУИ”ДА ЗАПЛАТИ НА И. В. Щ.- И. СУМАТА ОТ 260 ЛЕВА РАЗНОСКИ ПО ДЕЛОТО, КАТО СЪЩАТА СЛЕДВА ДА БЪДЕ ВЪЗСТАНОВЕНА ОТ БЮДЖЕТА НА ДИРЕКЦИЯ”ОУИ”.**

На основание чл.138 АПК,препис от решението да се изпрати на жалбоподателя,на ответника по жалбата.

Решението подлежи на касационно обжалване пред ВАС на РБ в 14-дневен срок от получаване на препис от същото,съгласно разпоредбата на 160,ал.6 ДОПК,вр. с чл.211,ал.1 АПК.

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ:**