

РЕШЕНИЕ

№ 2454

гр. София, 08.04.2015 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 20
състав**, в публично заседание на 25.03.2015 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Светлана Димитрова

при участието на секретаря Кристина Петрова, като разгледа дело номер **12559** по описа за **2014** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 156 – чл. 161 вр. чл. 129, ал. 7 от Данъчно - осигурителния процесуален кодекс (ДОПК).

З. Р. Е., с постоянен адрес - [населено място],[жк], бл.№ 412, вх.”Г”, ап.№ 87, и адрес за кореспонденция [населено място],бул.А. С.“№ 103,ет.6, офис на Д. Б.“ Е. Мол С. /С./, оспорва Акт за прихващане или възстановяване /А./ № 1401707, издаден на 18.07.2014 г. от В. А. – главен инспектор по приходите при ТД на НАП-С., потвърден с Решение № 2036/14.11.2014 г., на директора на Дирекция „Обжалване и данъчно-осигурителна практика/ОДОП”-С. при ЦУ на НАП.

Жалбоподателят твърди, че оспореният акт е незаконосъобразен поради противоречие с материалноправните норми и нарушения на процесуалните правила и принципи. Наведени са оплаквания, че административният орган не е изследвал дали доходът на жалбоподателя в А. е облагаем в тази държава. Поддържа се, че неправилно е тълкувана разпоредбата на чл.23 и чл.23А от Спогодбата за избягване на двойно данъчно облагане /СИДДО/, сключена между Република Б. и Република А.. Позоваването на чл.78, ал.1 и ал.3 е неправилно, тъй като те касаят доходи от спестявания, а декларираният от жалбоподателя доход е само от трудово правоотношение. Административният орган не е отчетел, че приемащият работодател А1 Т. А. АГ представлява „икономически работодател” съгласно Коментара за тълкуване на текстове на Модела на СИДДО на Организацията за икономическо сътрудничество и развитие /О./, поради което погрешно е приложил нормата на чл.14, ал.2, б.”б” СИДДО. Жалбоподателят счита, че са налице условията на чл. 23, ал.1 и

ал.3 от СИДДО, която дава право на ползване на метода „Освобождаване с прогресия” в Б. за доходи от труд на територията на А.. Оспорването се поддържа от представител по пълномощие адв. С., който представя писмени бележки. Претендира присъждането на разноски, съгласно представен списък по чл.80 ГПК.

Ответникът – Директор на дирекция „ОДОП” –С. при ЦУ на НАП чрез процесуалния си представител юрк.Г. оспорва основателността на жалбата. Прави искане за присъждане на юрисконсултско възнаграждение.

Софийска градска прокуратура – редовно уведомена, не изпраща представител и не заявява становище по жалбата.

Съдът, след прецени поотделно и в съвкупност събраните по делото доказателства, доводите и становищата на страните, намира за установено следното:

Жалбоподателят З. Е. е местно лице по смисъла на чл. 4, ал.1 от Закона за данъците върху доходите на физическите лица /ЗДДФЛ/. Служител е по трудово правоотношение в [фирма]. За периода 15.04.2013 г. – 31.12.2013 г.неколкократно е командирован в „А1 Т. А. АГ” - Република А..

На 20.04.2014 г. жалбоподателят подава годишна данъчна декларация /Г./ по чл.50 от ЗДДФЛ за финансовата 2013 г. В Приложение № 1 за доходи от трудови правоотношения от източник в Б. са декларирани доходи от: [фирма] в размер на 6 775,58 лв., [фирма] в размер на 14 697,22 лв. и „А1 Т. А. АГ” /в натура/ - 2 501,78 лв. Към Г. е приложена служебна бележка от [фирма], в която е посочен облагаем доход от трудови правоотношения по чл.24 ЗДДФЛ в размер на 46 757,61 лв.,включващ и изплатените доходи от [фирма]. Към служебната бележка е приложено писмо, в което [фирма] прави разяснение как е разделен дохода на Е. за положен труд в Б. и в А.. В Приложение № 1а за доходи от трудови правоотношения от източник в чужбина са декларирани доходи от [фирма] А. /код 01/ в размер на 25 284,81 лв. и „А1 Т. А. АГ” /код 06/ в размер на 13 064,83 лв. За дохода от А. няма приложена служебна бележка от чуждестранните дружества за удържани там данъци и осигурителни вноски. В Приложение № 10, справка № 1 за получени /начислени/ облагаеми доходи по ЗДДФЛ от източници в чужбина, за които в съответната СИДДО е предвиден методът „Освобождаване с прогресия” са декларирани доходи от трудов договор в А. в брутен размер 38 349,64 лв., съвпадащ със сумата по Приложение № 1а. Декларираната данъчна основа е 36 325,03 лв. Не е посочен платен данък в чужбина. Посочените в Г. удържани задължителни осигуровки по реда на КСО и ЗЗО са разделени в зависимост от доходите от Б. и от чужбина въз основа на писмото на [фирма], като тези осигуровки са внесени именно от този работодател.

Въз основа на така подадената Г. от З. Е., с Резолюция за извършване на проверка № 1401306/20.05.2014г., на П. А., и.д. началник отдел „Услуги на клиенти“ в офис „Л.“,при ТД на НАП С., изменена с Резолюция № 1401707/16.07.2014г. издадена от Е. Б., на длъжност началник отдел „Услуги на клиенти“ в офис „Л.“ при ТД на НАП С. е възложено извършването на проверка за наличие на обстоятелства за възстановяване на надвнесен данък по чл. 48 от Закона за данъците върху доходите на физическите лица /ЗДДФЛ/ за 2013г., в размер на 2 075.00лв. В резултат направената проверка от ТД на НАП-С., е издаден оспорения А. № 1401707/18.07.2014 г., с който е на жалбоподателя е отказано правото за ползване на данъчно облекчение при прилагане на метод за избягване на двойно данъчно облагане „Освобождаване с прогресия” в размер на 36 325,03 лв.Констатирано е и че жалбоподателя би следвало да довнесе ДДФЛ в размер на 1 556.68 лв. С жалба, вх.№ 19-94-08-20 от 11.09.2014 г.по

регистъра на ТД на НАП-С. и вх. № 23-22-1826/24.09.2014г. по регистъра на дирекция ОДОП С., Е. е обжалвал А. пред директора на Дирекция „ОДОП“-С. при ЦУ на НАП , който с Решение № 2036 от 14.11.2014 г. е потвърдил издадения А. № 1401707/18.07.2014г.

По делото освен административната преписка са представени копия от подадената от жалбоподателя данъчна декларация в А. заедно с приложенията към нея, копия от фактури от 18.11.2013 г. и 06.12.2013 г., с които изплатеното трудово възнаграждение на жалбоподателя през периода на командироването му в А. е фактурирано от [фирма] на „А1 Т. А. АГ“, становище на Ф. Министерство на финансите, Данъчна служба [населено място].

При така установените факти съдът достига до следните правни изводи:

Жалбата е процесуално допустима като подадена в законоустановения срок по чл. 156, ал. 1 ДОПК от лице, имащо правен интерес от оспорването, срещу подлежащ на обжалване административен акт и след като е осъществено обжалването по административен ред съобразно изискванията на чл.156, ал.2 ДОПК.

Разгледана по същество жалбата е основателна.

Съгласно чл. 160, ал. 2 ДОПК съдът преценява законосъобразността и обосноваността на ревизионния акт, като преценява дали е издаден от компетентен орган и в съответната форма, спазени ли са процесуалните и материално-правните разпоредби по издаването му.

При служебно извършена проверка съдът констатира, че обжалваният А. е издаден от компетентен орган по приходите в хода на проверка по реда на чл. 129, ал. 2, т. 2 ДОПК и в предвидената от закона форма .При издаване на оспорения акт не са налице нарушения на процесуалните правила, обуславящи отмяната на акта.

Редът за облагане и деклариране на доходите, придобити от физически лица, е регламентиран в Закона за данъците върху доходите на физическите лица. По смисъла на чл. 12, ал. 1 от този закон, облагаеми са доходите от всички източници, придобити от данъчно задълженото лице през данъчната година, с изключение на доходите, които са необлагаеми по силата на закон, а облагаемият доход и данъчната основа се определят за всеки източник на доход поотделно съгласно разпоредбите на ЗДДФЛ. На основание чл. 24 от ЗДДФЛ облагаемият доход от трудови правоотношения е трудовото възнаграждение и всички други плащания в пари и/или в натура от работодателя или за сметка на работодателя, с изключение на доходите, посочени като необлагаеми, а по силата на чл. 25 от ЗДДФЛ, годишната данъчна основа за доходите от трудови правоотношения се определя, като облагаемият доход по чл. 24, придобит от данъчно задълженото лице през данъчната година, се намалява с удържаните от работодателя задължителни осигурителни вноски, които са за сметка на физическото лице, по реда на Кодекса за социално осигуряване и на Закона за здравното осигуряване, както и с внесените в чужбина задължителни осигурителни вноски, които са за сметка на физическото лице.

Съгласно чл.75 ЗДДФЛ когато в данъчна спогодба или в друг международен договор, ратифициран от Република Б., обнародван и влязъл в сила, се съдържат разпоредби, различни от разпоредбите на този закон, се прилагат разпоредбите на съответната данъчна спогодба или договор. Между Република Б. и Република А. е сключена Спогодба за избягване на двойното данъчно облагане на доходите и имуществото – обнародвана в ДВ, бр. 29 от 8 април 2011 г., в сила от 03.02.2011 г., която ще намери приложение в настоящия случай.

Облагането на доходите от трудови правоотношения, реализирани от местни лица на едната от договарящите държави, е уредено в чл. 14 от Спогодбата. Съгласно чл. 14, ал. 1 от Спогодбата заплати, надници и други подобни възнаграждения, получени от местно лице на едната договаряща държава въз основа на трудово правоотношение, се облагат с данък само в тази държава, освен ако трудът се полага в другата договаряща държава. Ако трудът се полага по този начин, така получените възнаграждения могат да се облагат с данък в тази друга държава, т.е. последната има право да облага този вид доход в съответствие с вътрешното си данъчно законодателство, без това облагане да е ограничено от разпоредбите на СИДДО. Разпоредбата на чл. 14, ал. 1, изр. 2 от СИДДО се прилага при спазване ограниченията на чл. 14, ал. 2 от същата правна норма. Съгласно цитираната разпоредба възнаграждението, което местно лице на Б. получава за положен труд в А., ще се облага само в Б., ако са изпълнени едновременно следните три условия:

- а) получателят пребивава в другата държава за период или периоди, ненадвишаващи общо 183 дни във всеки дванадесетмесечен период, започващ или завършващ в съответната данъчна година, и
- б) възнаграждението е платено от или за сметка на работодател, който не е местно лице на другата държава, и
- в) възнаграждението не е за сметка на място на стопанска дейност, което работодателят притежава в другата държава.

Трите условия да дадени кумулативно, т.е. лисата само на едно от тях прави нормата неприложима.

По делото няма спор, че са налице първото и третото условие, визирани в чл.14, ал.2, букви „а” и „в” от СИДДО. Спорно е дали са налице предпоставките на б.”б” от Спогодбата.

От доказателствата по делото се установява, че трудовото възнаграждение на жалбоподателя за периода на командироването му в А. е изплащано от [фирма], като с фактури № [ЕГН]/18.11.2013 г. и № [ЕГН]/06.12.2013 г. сумата по изплатеното трудово възнаграждение е фактурирана на австрийската фирма „А1 Т. А. АГ”. Следователно това трудово възнаграждение в крайна сметка се явява изплатено от българското дружество, но за сметка на приемащото австрийско дружество „А1 Т. А. АГ”. В настоящия случай „А1 Т. А. АГ” се явява икономически работодател на жалбоподателя, по смисъла на критериите, определени в Коментара на Организацията за икономическо сътрудничество и развитие /О./, към който препраща разпоредбата на чл.7 от СИДДО. Един от тези критерии е „възнаграждението да се префактурира от правния работодател към съответното дружество”, което е осъществено в случая. Въз основа на горното съдът намира, че не са налице предпоставките на чл.14, ал.2 , б.”б” от СИДДО за облагане в Б.. Доходът, получен от жалбоподателя по време на командироването му подлежи на облагане в А.. Без значение е дали доходът е обложен с данък в А.. С оглед гореизложеното съдът намира, че са налице предпоставките на чл.23 от СИДДО за освобождаване от двойно данъчно облагане чрез метода на „Освобождаване с прогресия”, визиран в същия член.

Въз основа на горното жалбата се явява основателна и оспорения настоящото производство А. № 1401707/18.07.2014 г. като материално незаконосъобразен следва да бъде отменен

С оглед изхода на делото, направеното искане и на основание чл.161, ал.1 ДОПК на жалбоподателя е дължимо да се присъдят разноските по делото в доказан размер на

596,75 лв. – д.т.-10 лв. и адвокатско възнаграждение - 586,75 лв. Съдът намира, че не следва да се присъждат направените разноски за превод в размер на 19,12 лв., тъй като това не са присъщи на процеса разходи.

Така мотивиран и на основание чл.160, ал.1 ДОПК Административен съд София-град, 20 състав

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ Акт за прихващане или възстановяване № 1401707, издаден на 18.07.2014 г. от В. А. – главен инспектор по приходите при ТД на НАП-С., потвърден с Решение № 2036/14.11.2014 г., на директора на Дирекция „ОДОП”-С. при ЦУ на НАП

ОСЪЖДА Дирекция "Обжалване и данъчно-осигурителна практика" при ЦУ на НАП-С. да заплати на З. Р. Е.,с ЕГН [ЕГН] - [населено място],[жк], бл.№ 412, вх."Г", ап.№ 87 разноски по делото в размер на 586,75 лв. /петстотин осемдесет и шест лева и седемдесет и пет стотинки/.

Решението подлежи на обжалване пред Върховния административен съд в 14-дневен срок от съобщаването му на страните.

Препис да се изпрати на страните.

СЪДИЯ: