

Протокол

№

гр. София, 01.07.2020 г.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 65
състав, в публично заседание на 01.07.2020 г. в следния състав:
СЪДИЯ: Ванина Колева

при участието на секретаря Ирена Йорданова, като разгледа дело номер **945** по описа за **2020** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

След спазване на разпоредбите на чл. 142, ал. 1 ГПК, във връзка с чл. 144 от АПК, на именното повикване в 11,15 часа се явиха:
ЖАЛБОПОДАТЕЛЯТ, СДРУЖЕНИЕ СПОРТЕН КЛУБ О. С., редовно уведомен, представлява се от адв.Т., редовно упълномощен, с пълномощно по делото.

ОТВЕТНИКЪТ, ДИРЕКТОР НА ДИРЕКЦИЯ "ОБЖАЛВАНЕ И ДАНЪЧНО - ОСИГУРИТЕЛНА ПРАКТИКА" - С. ПРИ ЦУ НА НАП, редовно уведомен, представлява се от юрк. М. редовно упълномощена, с пълномощно по делото.

СТРАНИТЕ /поотделно/ : Да се даде ход на делото.

СЪДЪТ намира, че не са налице процесуални пречки за даване ход на делото, поради което

ОПРЕДЕЛИ:
ДАВА ХОД НА ДЕЛОТО.

ДОКЛАДВА молба от 12.06.2020 г от юрк. М., в която заявява, че не възразява да се приемат представени в предходно с.з писмени доказателства.

ДОКЛАДВА становище от 29.06.2020 г. от процесуалния представител на жалбоподателя във вр. с протоколно определение на съда от 03.06.2020 г., с представени доказателства по опис – протоколи от общо събрание на спортен клуб „О.“ разпечатани от интернет страницата на сдружението и нотариално заверени. Съдът предостави копие от представените доказателства на ответника за запознаване.

Юрк.М.: Не възразявам да се приемат, но правя възражение и моля да се произнесете в настоящото съдебно производство по действителността и нищожността на обективиранияте в тези протоколи решения на общото събрание на сдружението. В случая те са изготвени в нарушение на чл. 27 от Закона за юридическите лица с нестопанска цел, който изисква задължително наличието на кворум повече от половината от присъстващите членове на сдружението. В случая в нито един от протоколите не е налице информация за лично персонално физическо присъствие на редовите членове на сдружението, а само на членовете на управителния съвет на сдружението. Правилото на закона за юридическите лица с нестопанска цел, а именно, че общото събрание е законно, ако на него присъстват повече от половината от всички членове, е застъпено и в чл. 30, ал. 4 на устава на сдружението, публикуван на страницата на Агенцията по вписванията по партидата на сдружението. Ето защо, моля още веднъж, инцидентно съдът да се произнесе за нищожността на решенията на общото събрание на сдружението обективирани в представените по делото протоколи на осн. чл. 27 от Закона за юридическите лица с нестопанска цел поради липса на кворум, съответно поради нарушение на чл. 27, ал. 4, чл. 28, ал. 1 и чл. 30, ал. 4 от устава на сдружението, както и във вр. с чл. 26 от Закона за задълженията и договорите. Според чл. 27, ал. 4 от устава на сдружението, поканата за свикване на общо събрание се обявява в регистъра юридическите лица с нестопанска цел в Агенцията по вписванията най-малко 10 дни преди датата на свикване на общо събрание. Видно от ел. страница на Агенцията по вписванията по партидата на жалбоподателя не са обявени покани за свикване на общо събрание. Това обстоятелства се потвърждава и от писмените обяснения на произволно избрани физически лица, клиенти на сдружението, които посочват, че никога не са били на такива общи събрания. Интересът на администрацията да прави такова искане е породено от факта, че всеки може да се позове на нищожност инцидентно във форма на възражение, а не по исков ред. Поддържаната от страна на органите по приходи теза е, че в случая във формата на членствено правоотношение, което не е осъществено, се преследва търговската цел и реализиране на приходи от предоставяне на услуги, които не са обложени и докладвани на фиска. Пзовавам се и на тълкувателно решение № 1/06.12.2002 на ВКС, съгласно което нищожно е липсващото или невзето решение на общо събрание, защото правилата за оповестяване и свикване на общо събрание и за кворума установяват минимална граница на персонално участие при наличието, на което съответния орган може да се конституира и да осъществява своите правомощия. При липсата на орган, в случая общо събрание, което може да функционира, а съответно и орган, който е компетентен да вземе решения, решение взето при липса на кворум следва да се разглежда като липсващо решение, което е нищожно, а не отменяемо.

АДВ. Т.: По отношение на допустимостта предоставям на съда. По отношение на основателността считам, искането за неоснователно. Изискването за кворум е спазено поради предвидената упълномощителна клауза, с която всички членове на сдружението са упълномощили управителния съвет като колективен орган на сдружението да ги представлява на общото събрание. Изискването за кворум е спазено.

ЮРК. М.: Във вр. с изявлението, че наличието на кворум е базирано на упълномощителна клауза, която е обща по своя характер моля да се представи доказателства за формално закрепване на тази клауза, къде се намира.

АДВ. Т.: Тази клауза се намира в приложение 3 от Споразумението за членство, което е на интернет страницата на сдружението.

Юрк. М.: Считам, че формулираната упълномощителна клауза се явява обща по своя характер, неограничена във времето. Насочена към непресонифицирани субекти, които да представляват сдружението, не е предвидено възможност едностранно упълномощителят, в случая клиентите на сдружението, да оттеглят или да прекратят това пълномощно. Считам, че то е в интерес на сдружението, а не на лицата негови клиенти. Поради тази причина правя възражение във вр. с действителността на тази клауза и моля съдът да се произнесе инцидентно по отношение на нищожността на упълномощителната клауза в Общите правила на сдружението, поради изложеното по-горе и в контекста на съображенията за липса на реално членствено правоотношение изложено, заедно с искането ни за произнасяне за нищожността на решенията на общото събрание обективирани в представените по делото протоколи.

АДВ.Т.: Последното искане е възражение и е направено при липса на правен интерес.

ЮРК. М.: Налице е общото правило за позоваване на нищожност на упълномощителните сделки, както и предвид поддържаната теза на органите по приходите, потвърдена от писмените обяснения на физическите лица, че тези членствени отношения са привидни, формално изпълняват Закона за юридически лица с нестопанска с цел и действително прикриват търговски правоотношения и целят отклонение от данъчно облагане, съответно укриване на приходи и облагаем оборот от тази дейност.

АДВ. Т.: Това е позиция на органите по приходите, а не на лицата, които са дали писмени обяснения в хода на ревизията които са две лица.

Юрк. М. : Лицата са избрани на произволен принцип.

СЪДЪТ, по доказателствата

ОПРЕДЕЛИ:

ПРИЕМА като доказателство по делото писмените доказателства представени с молба от 29.06.2020 г от процесуалния представител на жалбоподателя, които ще бъдат ценени с крайния съдебен акт.

АДВ. Т.: При условията на чл. 145, ал.2 ГПК, във вр. с чл. 144 АПК поради противоречива позиция на ответната страна, която от една страна приема, че на общото събрание не са присъствали членове на сдружението, т.е приема се, че сдружението има членове, а от друга страна, твърди че се явява недоказано членството на всички лица в сдружението, моля, да се укаже на ответната страна да заяви дали оспорва обстоятелството, че сдружението има членове и членски състав.

ЮРК. М.: По отношение на наличието на членски състав на сдружението твърдим, макар и формално да са налични документи за такива обстоятелства, на практика не са действителни, поради което тезата в РА, че тези отношения са нищожни и де факто се прикрива търговска дейност, а не такава с нестопанска цел.

СЪДЪТ на осн. чл.145, ал. 2 ГПК, във вр. с §2 ДОПК
ОПРЕДЕЛИ:

УКАЗВА на ответника да уточни дали оспорва обстоятелството, че сдружението има членове и членски състав.

ЮРК. М.: Отговорът на този въпрос зависи от това каква позиция ще вземе съдът по действителността и нищожността на документите свързани с тези членски правоотношения.

АДВ. Т.: Представям списък на членовете на сдружението към 31.12.2017 г., от създаването до посочената дата.

ЮРК. М.: Да се приемат, по отношение на тях важи изложеното по – горе във вр. с членствените правоотношения и моля съдът да се произнесе.

СЪДЪТ, по доказателствата
ОПРЕДЕЛИ:

ПРИЕМА като доказателство по делото представените доказателства от процесуалния представител на жалбоподателя – списък с членове към 31.12.2017 г. Съдът ще ги цени с карания съдебен акт, в него ще се произнесе и по направените от ответника възражения.

СТРАНИТЕ /поотделно/: Няма да сочим други доказателства, нямаме доказателствени искания. Да се приключи събирането на доказателства.

СЪДЪТ, с оглед изявленията на страните, счете делото за изяснено от фактическа страна, поради което

ОПРЕДЕЛИ:

ПРИКЛЮЧВА СЪДЕБНОТО ДИРЕНЕ
ДАВА ХОД ПО СЪЩЕСТВО.

АДВ Т.: Моля да уважите жалбата и да отмените процесния РА като незаконосъобразен и неправилен. Моля за срок за писмени бележки. Моля да се присъдят разноски, за което представям списък и доказателства за платено адвокатско възнаграждение, с копие за ответника.

ЮРК. М.: Моля да отхвърлите жалбата като неоснователна и недоказана и да потвърдите РА като правилен и законосъобразен. Не се ангажираха доказателства, които да опровергават обстоятелствата в него и правните изводи. Поддържам и моля

изрично да се произнесете по възражението ни за нищожност на представените протоколи и решенията на общото събрание и на упълномощителната клауза в общите правила на сдружението и на представения списък на членове на сдружението. От доказателствата се установява, че членственото правоотношение на сдружението и неговите клиенти само формално отговаря на Закона за юридически лица с нестопанска цел и прикрива предоставяне на облагаеми услуги и води до отклонение от данъчно облагане, облагаемият оборот не е докладван. Моля да се присъди юристконсултско възнаграждение. Моля за срок за писмени бележки. Правя възражение за прекомерност на адвокатското възнаграждение, видно от документите е включено ДДС, което не се явява разход по адвокатска услуга. Ако се уважи претенцията на жалбоподателя в тази част ще се стигне до двойно облагодетелстване с тази сума.

АДВ. Т.: Възнаграждението е в минимален размер по Наредбата. Признаването на данъчен кредит е отказано изрично с РА и дали трябва да се включи зависи от решенето на съда.

ЮРК. М. : Представям за сведение съдебна практика на ВАС по аналогичен случай.

СЪДЪТ ДАВА ВЪЗМОЖНОСТ на страните да представят писмени бележки в 10 - дневен срок от днес

СЪДЪТ СЧЕТЕ ДЕЛОТО ЗА ИЗЯСНЕНО И ОБЯВИ, ЧЕ ЩЕ СЕ ПРОИЗНЕСЕ С РЕШЕНИЕ В СРОК!

Протоколът е изготвен в съдебно заседание, което приключи в 11,40 ч.

СЪДИЯ:

СЕКРЕТАР: