

РЕШЕНИЕ

№ 3193

гр. София, 13.05.2019 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 21
състав,** в публично заседание на 09.03.2018 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Росица Бузова

при участието на секретаря Детелина Начева, като разгледа дело номер **13331** по описа за **2017** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.145–чл.178 АПК вр. чл.186, ал.4 ЗДДС.
Образувано е по жалба на ДЗЗД„Л.-Д“, БУЛСТАТ[ЕИК], със седалище и адрес на управление – [населено място], [улица], представлявано от Д П. Т. с ЕГН [ЕГН], срещу Заповед за налагане на принудителна административна мярка (ЗПАМ) № 0323141/16.11.2017 г. на директора на Дирекция „Контрол“ в ТД на НАП – С.. Жалбоподателят счита обжалваната ЗПАМ за незаконосъобразна и необоснована, като сочи, че в нея липсват релевантни мотиви за налагането на процесната мярка, а са изложени само бланкетни такива. Твърди се, че наложената ПАМ е несъразмерна съгласно чл.6, ал.2 АПК и не би могла да осъществи предполагаемата превантивна функция. Изтъква се, че е налице крайно несъответствие между целта на закона и наложената мярка, предвид размера на цената по покупката, по която се твърди, че не е издаден фискален бон (21.05лв.) и обстоятелството, че нарушението е извършено за първи път. Излагат се доводи, че като е издал ЗПАМ, преди да е определена дължимата санкция за нарушението, административният орган е ограничил правото

на лицето да се възползва от възможността по чл.187, ал.4 от ЗДДС и така е допуснал нарушение на административнопроизводствените правила. Искане се от съда да отмени ЗПАМ № 0323141/16.11.2017 г. на директора на Дирекция „Контрол“ в ТД на НАП – С..

Ответникът директорът на Дирекция „Контрол“ в ТД на НАП – С. не представя отговор по жалбата по чл.163, ал.2 АПК вр. § 2 от ДР на ДОПК. В съдебно заседание я оспори чрез пълномощника юрисконсулт Л.. Искане да бъде отхвърлена и да се присъди юрисконсултско възнаграждение.

Съдът, като прецени събраните по делото доказателства съгласно чл.235, ал.2 ГПК вр. чл.144 АПК, от фактическа страна установи:

На 11.11.2017г. органи по приходите при ТД на НАП – С. извършили проверка на търговски обект – пицария „П.“, находящ се в [населено място], [жк], [жилищен адрес] стопанисван и експлоатиран от жалбоподателя ДЗЗД „Л.-Д“. Проверяващите извършили контролна покупка, включваща консумация на храни и напитки – две големи пици „Х.“, 1 безалкохолна напитка и 1 бира на обща стойност 21, 05 лева. Сумата била платена в брой от проверяващия Г. Т., на длъжност инспектор по приходите в ТД на НАП С., на И. И. Т., заемащ длъжност „сервитьор“ в обекта. За извършената поръчка и плащане не е издаден фискален бон от монтираното в обекта и технически изправно фискално устройство с ИН на ФУ DY372299 и ФП № 36546736, като е издадена единствено бележка от нефискален принтер. След легитимирането на органите на НАП, от фискалното устройство е отпечатан дневен финансов отчет и КЛЕН за дата 10.11.2017г., в който извършената контролна продажба не е отразена като регистрирана чрез издаване на фискална касова бележка. Съгласно писмените обяснение на сервитьора, причина за неиздаването на касовата бележка е натовареността в обекта към този момент. За извършената проверка е съставен протокол (ПИП) № 0323141/11.11.2017г.

Въз основа на резултатите от проверката, обективирани в протокол ПИП № 0323141/11.11.2017г., А. В. Т., заемащ длъжността директор на Дирекция „Контрол“ в ТД на НАП –С., издал Заповед № 0323141/16.11.2017г., с която на ДЗЗД „Л.-Д“, на основание чл.186, ал.1, т.1, б. „а“ от ЗДДС е наложена принудителна административна

мярка „запечатване на търговския обект -пицария „П.“, находящ се в [населено място], [жк], [жилищен адрес] и „забрана за достъп до него за срок от четиринадесет дни“, на основание чл.187, ал.1 от ЗДДС. Разпоредено е предварително изпълнение по чл.188 ЗДДС вр. чл.60 АПК, като е наредено запечатването да се извърши на следващия ден след връчването на заповедта, докогато на дружеството е указано да отстрани стоките в обекта и прилежащите складове на основание чл.187, ал.1 ЗДДС с предупреждение, че в противен случай те ще бъдат отстранени от органите по приходите и разположени пред обекта без задължение за опазването им съгласно чл.187, ал.3 ЗДДС. На ДЗЗД „Л. – Д“ е указано, че принудителната административна мярка може да се прекрати, ако представи писмени доказателства, че предвидената за нарушението имуществена санкция е заплатена изцяло. Заповедта е връчена на представляващия дружеството Душко Т. на 20.11.2011г.

На 20.11.2017г. е съставен АУАН №F363506 за извършено нарушение на чл.118, ал.1 ЗДДС на [фирма] в търговския обект – пицария „П.“, находящ се в [населено място], [жк], [жилищен адрес] стопанисван и експлоатиран от ДЗЗД „Л. – Д“. Не са изложени данни и по делото не са приложени доказателства за връзка на юридическото лице, на което е съставен АУАН, с проверявания обекта или експлоатиращото го дружество. Към датата на приключване на устните състезания по делото не са представени доказателства административнонаказателното производство, образувано с АУАН №F363506/20.11.2017г., да е завършило с резолюция за прекратяването му или с издаване на наказателно постановление.

При тази фактическа обстановка, съдът от правна страна прие:

Жалбата е допустима.п Оспорената Заповед № 0323141/16.11.2017 г. е съдебно обжалваема и изхожда от дружеството - адресат на Заповед № 0323141/16.11.2017 г., което е легитимирано да я обжалва. Заповед № 0323141/16.11.2017 г. е връчена на ДЗЗД „Л. – Д“ на 20.11.2017 г. Броен оттогава, 14-дневният срок по чл.149, ал.1 АПК вр. чл.186, ал.4 ЗДДС изтича към 04.12.2019 г. Жалбата е подадена чрез ТД на НАП–С. с вх. № 53-00-2784/01.12.2017 г., без просрочие по чл.159, т.5 АПК вр. чл.186, ал.4 ЗДДС.

Случаите, когато могат да се прилагат принудителни административни мерки, техният

вид и органите, които ги прилагат, се уреждат в съответния закон или указ – чл.23 ЗАНН. В съответствие с това, чл.186, ал.1, т.1, б.„а“-б.,„д“ и ал.2 ЗДДС регламентират принудителните административни мерки по хипотези на нарушения на ЗДДС, в които са приложими, и като видове, а с чл.186, ал.2 и 3 ЗДДС се определят органите, овластени да ги прилагат. Така по силата на чл.186, ал.3 ЗДДС принудителната административна мярка по чл.186, ал.1 ЗДДС се прилага от органа по приходите или от оправомощено от него длъжностно лице. Тази компетентност не е законово разпределена по какъвто и да е начин, поради което е паралелно възложена на всички органи по приходите по чл.7, ал.1, т.1 - 5 от Закона за Националната агенция по приходите (ЗНАП) за прилагането на принудителната административна мярка – запечатване на търговски обект във всички хипотези по чл.186, ал.1, т.1, б.„а“-„д“ и т.2 ЗДДС. Границите на това нормативно оправомощаване не са надхвърлени в случая. Принудителната административна мярка, наложена със Заповед № 0323141/16.11.2017 г., е по чл.186, ал.1, т.1, б.„а“ ЗДДС, поради което е в обхвата на овластяването по чл.186, ал.3 ЗДДС. Заповед № № 0323141/16.11.2017 г. е подписана от А. Н. Т. като директор на Дирекция „Контрол“ в ТД на НАП-С., на която длъжност е безсрочно преназначен по реда на чл.82, ал.3 ЗДСл със Заповед № 2403/20.04.2017 г. на директора на ТД на НАП-С.. Тази длъжност ex lege му придава качеството на орган по приходите по чл.7, ал.1, т.2, пр.2 ЗНАП с произтичащото от него оправомощаване по чл.186, ал.3 ЗДДС. Произнасянето му не надхвърля териториалния обхват на дейност на ТД на НАП-С., тъй като нарушението е извършено в търговски обект в [населено място] и е установено при проверка по чл.110, ал.3 и 4 ДОПК от инспектори по приходите по чл.7, ал.1, т.4 ЗНАП от ТД на НАП-С.. Заповед № 0323141/16.11.2017 г. е валидно издадена от орган по приходите, притежаващ необходимата персонална, материална, териториална и повременна компетентност.

Принудителна административна мярка по чл.186, ал.1, т.1, б.„а“ ЗДДС се прилага с мотивирана заповед по чл.186, ал.3 ЗДДС, която е индивидуален административен акт и затова следва да има формата по чл.59 АПК. Същата е спазена при издаването на Заповед 0323141/16.11.2017 г., която е писмена и има задължителните реквизити по чл.59, ал.2, т.1–5 и т.7 – 8 АПК. Означен е издалият я орган. Наименованието ѝ

отговаря на предвиденото с чл.186, ал.3 ЗДДС. Адресатът ѝ е идентифициран без неточности/непълноти. Фактическото ѝ основание е конкретизирано – посочено е времето на нарушението с дата и час, търговският обект по § 1, т.41 от ДР на ЗДДС, в който е извършено, с регистрираните му наименования на ресторант по § 1, т.32 от ДР на ЗТ, адрес и стопанисващото го лице; описана е по предмет и стойност контролната покупка, платена в брой без издадена фискална касова бележка; упоменато е ФУ, от което е следвало да се издаде. Правното основание на Заповед № 0323141/16.11.2017 г. е точно определено с цифрово цитиране на чл.186, ал.1, т.1, б.„а“ и чл.187, ал.1 ЗДДС. С диспозитива е наредено запечатването на търговския обект и забраната за достъп до него за срок от 14 дни с указания за следващите се от това права и задължения на по чл.187, ал.2, 3 и 4 ЗДДС. В заглавието и самото начало на титулната ѝ част е посочена датата на издаването ѝ, а в края ѝ е подписът на издалото я лице, подлъжностно и поименно означено. Като цяло, тази форма на Заповед № 0323141/16.11.2017 г. отговаря на нормативно регламентирания изисквания по чл.186, ал. 3 ЗДДС вр. чл.59 АПК за външното представяне на обективизираното в нея властническо волеизявление и неговата мотивираност.

Производството по издаване на Заповед № № 0323141/16.11.2017 г. е започнало служебно по повод констатациите от извършената на 16.11.2017 г. проверка в търговския обект от екип от ТД на НАП–С.. С осъществяването ѝ е упражнен данъчно-осигурителен контрол съгласно чл.110, ал.1, пр.2 ДОПК за спазване на данъчното законодателство (ЗДДС) съгласно чл.110, ал.3, изр.1 ДОПК. Проверката е извършена от Г. Р. Т., инспектор по приходите, и Д. Д. Д., инспектор по приходите - всеки от тях на база заеманата длъжност е орган по приходите по чл.7, ал.1, т.4 ЗНАП и в това качество, без да е необходимо изрично писмено възлагане съгласно чл.110, ал.4, изр.1 ЗОПК е бил оправомощен да извърши тази проверка както самостоятелно, така и съвместно с колегата си. В рамките ѝ са установени факти и обстоятелства от значение за задълженията за ДДС съгласно чл.110, ал.3, изр.2 ДОПК, не и данъчни задължения на дружеството съгласно чл.110, ал.3, изр.3 ДОПК. Органите по приходите са се легитимирали преди започване на проверката. Действията им в хода ѝ са в съответствие с правомощията им по чл.12, ал.1, т.1, 2, 4-7 ДОПК. Предприети са в присъствие на управителя на дружеството, с което на провереното лице е осигурена

възможност да вземе участие в производството съгласно чл.34, ал.1 АПК – тъй като именно то е предоставило документите по предмета на проверката, не се е налагало да се запознава с тях и/или да изразява становище по същите; не е предявил искания; не е правил възражения. В хода на проверката са изяснени всички съставомерни по чл.186, ал.1, т.1, б.‘а‘ ЗДДС факти и обстоятелства и служебно са събрани необходимите доказателства. За резултатите от проверката е съставен ПИП, съгласно чл.110, ал.4, изр.3 ДОПК по установения ред и форма от органите по приходите, които се я извършили, със задължителното съдържание - чл.50, ал.1 и 2 ДОПК. Обобщението е, че производството по издаване на Заповед № № 0323141/16.11.2017 г. е проведено без съществени процесуални нарушения, които да обуславят отмяната ѝ.

Съгласно чл.118, ал.1, изр.1 ЗДДС всяко едно регистрирано и нерегистрирано по ЗДДС лице е длъжно да регистрира и отчита извършените от него доставки/продажби в търговски обект чрез издаване на фискална касова бележка от фискално устройство (фискален бон) или чрез издаване на касова бележка от интегрирана автоматизирана система за управление на търговската дейност (системен бон), независимо дали е поискан друг данъчен документ Според чл.118, ал.3, изр.1 ЗДДС фискалният и системен бон са хартиени документи, регистриращи продажба/доставка на стоки/услуги или услуга в търговски обект, по която се плаща в брой, с чек, с ваучер, с банкова карта или с други заместващи парите платежни средства, издадени от въведено в експлоатация фискално устройство (ФУ) от одобрен тип или от одобрена интегрирана автоматизирана система за управление на търговската дейност (ИАСУТД). За прилагането на тези законови разпоредби съгласно чл.118, ал.4 ЗДДС е издадена Наредба № Н-18/2006 г. на министъра на финансите за регистриране и отчитане на продажби от търговски обекти чрез фискални устройства (Наредба Н-18/2006 г. на МФ). Този нормативно определен ред за издаването на фискално касова бележка (фискален бон) чрез ФУ или касова бележка (системен бон) чрез ИАСУТД в случая не е спазен. Първо, към 11.11.2017 г. пицария „П.“, находяща се в [населено място], [жк], [жилищен адрес] е търговски обект по § 1, т.40 от ДР на ЗДДС–категоризирано заведение за хранене и развлечения, със закрити помещения и открита площ, в което са извършвани продажби на ресторантьорски услуги § 1, т.47 от ДР на ЗТ от ДЗЗД „Л. – Д“. Касае за ресторантьорство по чл.3, ал.1, т.3 ЗТ, което не е

сред изчерпателно изброените в чл.4, т.1 – 10 от Наредба Н-18/2006 г. на МФ дейности, при които извършващите ги лица не са задължени да регистрират осъществените в търговски обект продажби чрез ФУ/ИАСУТД. Безспорно е, че на 11.11.2017 г. заведението е било отворено и е работило с клиенти. Второ, пицария „П.“ се стопанисва от жалбоподателя ДЗЗД „Л. – Д“, като всички извършвани в него продажби са от името и за сметка на това лице и затова негово е задължението по чл.118, ал.1, изр.1 ЗДДС, чл.3, ал.1 и чл.25 от Наредба Н-18/2006 г. на МФ да ги регистрира и отчита чрез издаването на фискален бон от ФУ или системен бон от ИАСУТД. Дружеството не е освободено от това задължение съгласно чл.5, т.1 и 2 от Наредба Н-18/2006 г. на МФ понеже не е орган на държавна власт, банка, финансова къща, пенсионно-осигурително дружество. Трето, в търговския обект е монтирано, въведено в експлоатация и регистрирано ФУ по § 1, т.40 от ДР на ЗДДС, описано в ПИП. Към 16.11.2017 г. ФУ е функционирало, без повреди, без да е демонтирано за извършване на експертиза в БИМ или ремонт, без спиране на захранващото напрежение по чл.36 от Наредба Н-18/2006 г. на МФ. Не са налице нито тези, нито други обективни причини, които да са възпрепятствали фискален бон да се издаде чрез съответно ФУ. Четвърто, на 11.11.2017 г. в търговския обект е извършена контролна покупка по § 1, т.6 от ДР на Наредба Н-18/2006 г. на МФ от органи на НАП, последващо документирана с ПИП № 0323141/11.11.2017г., за да се констатира (не)спазването на Наредба Н-18/2006 г. на МФ на изискванията за регистриране на продажби на стоки и услуги с изискуемия за конкретния случай документ. Проверяващите, представяйки се за клиенти на ресторанта, са поръчали на обслужващия ги сервитьор храна и напитки на стойност 21.05 лв. и след като са поискали да платят, им е предоставена бележка от нефискален принтер. Сумата е платена в брой, за което плащане не е издадена фискална касова бележка от ФУ. Такава не е предоставена нито едновременно с получаване на плащането съгласно чл.25, ал.3, изр.1 и 2 от Наредба Н-18/2006 г. на МФ, нито в който и да е друг момент, предходен или последващ. Няма отпечатан неин оригинален екземпляр по чл.25, ал.3, изр.1 от Наредба Н-18/2006 г. на МФ, нито нейно копие е съхранено на контролна лента на електронен носител по чл.25, ал.3, изр.2 от Наредба Н-18/2006 г. на МФ. Следователно, налице е извършена от ДЗЗД „Л.-Д“, в търговски обект продажба на

услуги, която е подлежала на задължително регистриране и отчитане съгласно чл.118, ал.1, изр.1 ЗДДС вр. чл.3, ал.1 вр. чл.25, ал.1, т.1 от Наредба Н-18/2006 г. на МФ с издаването на фискална касова бележка по чл.118, ал.3 вр. чл.26, ал.1 от Наредба Н-18/2006 г. на МФ, за плащането на която фискална касова бележка не е издадена. ДЗЗД„Л.-Д“ не е нормативно освободено от това задължение по силата на чл.3, ал.1 от Наредба Н-18/2006г. на МФ, понеже извършеното плащане е в брой, а не чрез внасяне на пари в наличност по платежна сметка, кредитен превод, директен дебит, наличен паричен превод или пощенски превод. Ето защо конкретното неиздаване на фискална касова бележка (фискален бон) нарушава установения с чл.118, ал.1 - 3 ЗДДС вр. чл.3, ал.1 вр. чл.25, ал.1, т.1 вр. чл.26, ал.1 от Наредба Н-18/2006 г. на МФ ред за издаване на съответния документ за продажба и се субсумира в чл.186, ал.1, т.1, б.„а“ ЗДДС. Това нарушение е безспорно доказано по делото с ПИП № 0323141/11.11.2017 г. 1 който има задължителната доказателствена сила на официален документ по чл.179, ал.1 ГПК вр. чл.144 АПК за извършените от и пред органите приходите действия и изявления, както и за установените факти и обстоятелства, КЛЕН от 10.11.2017г. до 11.11.2017г., писмените обяснения на сервитьора И. И. Т.. Неоснователни са доводите в жалбата за недоказаност на нарушението, предвид, че за него е съставен АУАН на друго дружество – [фирма]. Принудителната административна мярка по чл.186, ал.1 ЗДДС се прилага независимо от ангажирането на административнонаказателна отговорност, което изрично е посочено в текста на разпоредбата – „независимо от предвидените глоби или имуществени санкции“. Прилагането на ПАМ и реализирането на административнонаказателна отговорност се осъществяват в рамките на отделни, самостоятелни производства и нито ЗАНН, нито ЗДДС поставят тези производства в отношение на взаимообусловеност или друга зависимост.

С оглед установяването, че от страна на ДЗЗД„Л.-Д“ не е спазен редът за издаване на съответен документ за продажба (фискална касова бележка), регламентиран с чл.118 ЗДДС вр. Наредба Н-18/2006 г. на МФ, налице са материалноправните предпоставки от фактическия състав на чл.186, ал.1, т.1, б.„а“ ЗДДС. В тази хипотеза органът по приходите по чл.186, ал.3 ЗДДС е бил длъжен в условията на обвързана компетентност да приложи принудителната

административна мярка по чл.186, ал.1, т.1, б.“а“ ЗДДС. По отношение срока на принудителната административна мярка обаче административният орган действа при оперативна самостоятелност, като за преценката му в тази насока следва да бъде обоснована с конкретно изложени съображения.

В настоящия случай възраженията на жалбоподателя за бланкетност на изложените мотиви са основателни. Нещо повече, изрично е посочено, че нарушението се установява за пръв път. Сред изложените от директора на Дирекция „Контрол“ мотиви няма посочено нито едно конкретно установено по отношение на жалбоподателя обстоятелство, което да е релевантно за преценката относно срока на мярката. Така например, не е анализиран капацитета на проверения търговски обект, реализираните от него обороти, наличието на данни за други нарушения на данъчното законодателство. Необоснован е изложеният в заповедта довод, че срокът на наложената ПАМ цели преустановяване на лошите практики в обекта, тъй като извод за такива практики не е направен, няма данни и констатации в този смисъл и при проверката. При това положение съдът приема, че липсват конкретни мотиви, обосноваващи прилагането на мярката за посочения срок, а това води до невъзможност да се установи дали засягането на правата и законните интереси на ДЗЗД „Л. – Д“ не е в степен, по-голяма от необходимата за постигане на целта на закона и спазен ли е принципът на съразмерност по чл.6 АПК. При това положение оспорената Заповед № 122113/29.09.2014 г. се явява незаконосъобразно издадена, което налага отмяната ѝ.

При този изход на делото на жалбоподателя следва да бъдат присъдени сторените по делото разноски общо в размер на 650 лв., в т.ч. държавна такса и адвокатско възнаграждение за един адвокат съгласно представения списък по чл.80 ГПК вр. чл.144 АПК. Възражението на ответника за прекомерност на адвокатското възнаграждение е неоснователно - то е заплатено в минималния размер за административно дело без определен материален интерес – 500 лв.

съгласно чл.8, ал.3 от Наредба № 1/2004 г. за ВАС с начислен 20% ДДС – 100 лв. съгласно фактура № [ЕГН]/27.02.2018 г. и платежно нареждане на л.51 и 52 от делото.

Водим от горното, **АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С.–град, Първо отделение, 21 състав**

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ по жалба на ДЗЗД „Л.-Д“, БУЛСТАТ[ЕИК] със седалище и адрес на управление [населено място], [улица], Заповед за налагане на принудителна административна мярка № 0323141/16.11.2017 г. на директора на Дирекция „Контрол“ в ТД на НАП – С..

ОСЪЖДА Териториална дирекция на Националната агенция за приходите – [населено място], [улица] да заплати на ДЗЗД„Л.-Д“, БУЛСТАТ[ЕИК], разноски по делото в размер на 650 (шестстотин и петдесет/ лева.

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

СЪДИЯ:_____