

РЕШЕНИЕ

№ 2289

гр. София, 28.04.2020 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Трето отделение 66 състав,
в публично заседание на 18.02.2020 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Елка Атанасова

при участието на секретаря Кристина Григорова, като разгледа дело номер **13831** по описа за **2019** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

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

Образувано е по жалба на [фирма], със седалище и адрес в [населено място], [улица], представлявано от управителя Е. Г. К., против Заповед за налагане на принудителна административна мярка /ПАМ/ № ФК-С165-0034270/25.11.2019 г., издадена от Л. П. Х. – началник „Оперативни дейности“ – С. в главна дирекция „Фискален контрол“ при Централното управление на НАП, упълномощен със заповед от Изпълнителния директор на НАП. С оспорената заповед, на основание чл. 186, ал. 1, б. „а“ от Закона за данък върху добавената стойност /ЗДДС/ и чл. 187 ЗДДС на дружеството-жалбоподател е наложена принудителна административна мярка "запечатване на търговски обект и забрана за достъп до обекта", представляващ магазин за плодове и зеленчуци, находящ се в [населено място], [улица], стопанисван от дружеството-жалбоподател за срок от 14 дни.

В жалбата се твърди, че наложените принудителни административни мерки са неправилни, незаконосъобразни и противоречащи на целта на закона, поради което се иска съдът да я отмени. Жалбоподателят излага аргументи, че: мярката „запечатване на търговски обект за 14 дни“ накърнява сериозно и невъзвратно интереса на адресата на ПАМ; мярката е несъразмерна с целения резултат, а именно – превантивно и преустановително действие, запечатването на търговския обект за 14 дни в по-голяма степен лишава от постъпления държавния бюджет от неиздаването на фискален касов бон, неиздаването на фискален касов бон и съответно евентуалното невнасяне на дължимия данък върху реализираната печалба от трансакцията,

представлява маловажен случай, предвид факта, че продажната цена на закупената стока (2 банана) е 1,10 лв., в оспорваната заповед липсват мотиви по отношение на срока на принудителната административна мярка (14 дни), което съставлява нарушение на чл. 59, ал. 4 АПК.

Ответникът по жалбата – ТД на НАП – [населено място], чрез процесуален представител, в позиция по същество и в писмени бележки оспорва основателността на жалбата и моли съдът да я отхвърли. Счита, че административното нарушение е безспорно доказано, че наложените ПАМ са законосъобразни, а срока им е съизмерен с извършеното и е съобразен с целената превенция. Обосновава, че наложената ПАМ има и санкционен характер, тъй като по съществото си е вид държавна принуда. Претендира юрисконсултско възнаграждение.

Настоящият съдебен състав след преценка на събраните по делото доказателства приема за установено от фактическа страна следното:

На 18.11.2019 г. в 13.50 часа, органи по приходите при ТД на НАП - С., извършили проверка на търговски обект по смисъла на §1, т. 41 от ДР на ЗДДС, представляващ магазин за плодове и зеленчуци, находящ се в [населено място], [улица], стопанисван от дружеството-жалбоподател. В хода на проверката е установено, че в търговския обект [фирма] осъществява продажба на плодове и зеленчуци, мед и студени напитки, на цени от 0,50 л. до 10 лв. От проверяващите е извършена контролна покупка на 2 броя банани на стойност 1,10 лв., заплатена в брой, за която не е издаден фискален бон от фискалното устройство на обекта или от кочан с ръчни касови бележки, отговарящ на изискванията на Наредба №Н-18/2006 г. Покупката е била извършена преди легитимацията на проверяващите в 13:27 часа от В. Н. – инспектор по приходите в главна дирекция „Фискален контрол“ при ЦУ на НАП. При проверката е отпечатан дневен финансов отчет и извършена проверка на наличните финансови средства в касата, при която е установена разлика между касовата наличност / 169 лв./ и отчетената стойност на продажбите по данни от ФУ / 168,65 лв./ в размер на 0,35 лв. За установеното при проверката е съставен протокол за извършена проверка серия АА № 0034270/18.11.2019 г. на основание чл. 110, ал. 4, във вр. с чл. 50, ал. 1 от ДОПК.

При тези констатации е издадена оспорената в настоящето производство Заповед за налагане на принудителна административна мярка № ФК-С165-0034270/25.11.2019 г. на началник отдел „Оперативни дейности“ в главна дирекция „Фискален контрол“ в ЦУ на НАП-гр.С., с която на жалбоподателя е наложена принудителна административна мярка – запечатване на търговски обект и забрана за достъп до него за срок от 14 дни.

В хода на съдебното производство са приети като писмени доказателства представените с жалбата и административната преписка документи.

От правна страна настоящият съдебен състав намира следното:

Жалбата е допустима. Тя е подадена от надлежна страна в законоустановения срок.

Разгледана по същество жалбата е основателна.

Обжалваната заповед е издадена от компетентен административен орган - в съответствие с разпоредбата на чл. 186, ал. 3, пр. второ от ЗДДС. Видно от приетата като доказателство заповед № ЗДУ-ОПР-16/17.05.2018г. на изпълнителния директор на НАП, на основание чл. 10, ал. 1, т. 1 от Закона за Националната агенция за приходите, чл. 186, ал. 3 и ал. 4 от ЗДДС и чл. 81, ал. 1 от АПК, директорите на

дирекции "Контрол" в териториалните дирекции на НАП и началниците на отдели "Оперативни дейности" в дирекция "Оперативни дейности" в Главна дирекция "Фискален контрол" в ЦУ на НАП са оправомощени да издават заповеди за налагане на принудителни административни мерки "Запечатване на обект" по чл. 186 от ЗДДС. Приетата като доказателство Заповед № 3766/25.09.2019г. на същия орган, установява преназначаването на Л. П. Х. на длъжност началник отдел „Оперативни дейности” в главна дирекция „Фискален контрол” в ЦУ на НАП-гр.С..

В заповедта подробно е описан фактическият състав на административното нарушение (в случая – бездействие – неиздаване на касова бележка от налично и работещо в обекта ФУ при извършена покупка, при която е била заплатена съответната стойността на закупената стока в брой). Фактите правилно са подведени под приложимите правни норми, уреждащи административното нарушение и принудителните административни мерки, които ЗДДС предвижда при извършването му. Описаната в ЗПАМ фактическа обстановка се подкрепя и от констатациите в протокол за извършена проверка серия АА №0034270/18.11.2019, по отношение на който е налице и изрично позоваване в ЗНПАМ.

В конкретния случай е констатирано нарушение на чл. 25, ал. 1 от Наредба № Н-18/2006 г. на МФ, във връзка с чл. 118, ал. 1 от ЗДДС.

Съгласно чл. 3, ал. 1 от Наредба № Н-18/2006 г. (изм. и доп. ДВ. бр.75 от 24 септември 2019г. – редакцията, актуална към момента на извършване на нарушението – 18.11.2019 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.

Според разпоредбата на чл. 25, ал. 1, т. 1 от Наредба № Н-18/2006 г., независимо от документиранието с първичен счетоводен документ задължително се издава фискална касова бележка от ФУ или касова бележка от ИАСУТД за всяка продажба на лицата по чл. 3, ал. 1 - за всяко плащане с изключение на случаите, когато плащането се извършва чрез внасяне на пари в наличност по платежна сметка, кредитен превод, директен дебит, чрез наличен паричен превод или пощенски паричен превод по чл. 3, ал. 1.

Съгласно чл. 25, ал. 3 от Наредба № Н-18/2006, фискалната касова бележка в случаите по ал. 1 се издава при извършване на плащането. Лицата по чл. 3 са длъжни едновременно с получаване на плащането да предоставят на клиента издадената фискална касова бележка.

Цитираните разпоредби кореспондират на задълженията, предвидени в нормата от по-горестоящия акт - чл. 118, ал. 1 от ЗДДС. За нарушения на посочените разпоредби санкционната норма на чл. 185, ал. 1 от ЗДДС предвижда налагането на глоба или имуществена санкция. Отделно от това, разпоредбата на чл. 186, ал. 1 и чл. 187, ал. 1 ЗДДС предвижда и кумулативното налагане на ПАМ – "Запечатване на обект за срок до 30 дни" и „забрана за достъп до обекта на лицето“. Така дадената правна квалификация на нарушението съответства и на посочената в издадения впоследствие

ЗНПАМ.

Съдът споделя тезата на дружеството-жалбоподател, че оспорената заповед не съдържа мотиви относно продължителността на срока на наложената ПАМ. В разпоредбата на чл. 186, ал. 1, т. 1, б. "а" ЗДДС е предвидено, че принудителната административна мярка "запечатване на обект" за срок до един месец, независимо от предвидените глоби или имуществени санкции, се прилага на лице, което не издаде съответен документ за продажба (фискален бон, касова бележка от кочан или удостоверятелен знак за продажба), отпечатан и издаден по установения ред за доставка/продажба. Съгласно чл. 186, ал. 3 ЗДДС мярката се налага с мотивирана заповед от органа по приходите или от оправомощено от него лице. Липсата на мотиви относно срока, за който се прилага принудителната административна мярка, съставлява нарушение на изискването на чл. 59, ал. 2, т. 4 АПК. Липсата на мотиви относно продължителността на срока пречатства възможността на съда да извърши проверка дали е изпълнено изискването за съответствие на индивидуалния административен акт с целта на закона, което представлява едно от изискванията за законсъобразност на акта, за което съдът дължи проверка, съгласно чл. 168, ал. 1 вр. чл. 146, т. 5 АПК. Административният орган действа при условията на оперативна самостоятелност при определяне на срока на ПАМ, но същият следва да обоснове спазването на границите на тази самостоятелност, като изложи съответни мотиви. След като законодателят е предвидил срок до един месец за налагане на ПАМ, то административният орган следва да обоснове упражняването на предоставеното му правомощие в съответствие с целта на закона. Действително, на стр.3-4 от оспорената заповед, в самостоятелен абзац се намерили място „мотиви относно продължителността на срока“, но същите като съдържание са бланкетни, общи и приложими за всеки търговец, осъществил горепосоченото нарушение. Изложените „мотиви“ съдът определя като недостатъчни, общи и лишени от конкретност, до степен на липса на мотиви. Така, същите не съдържат конкретика, както относно нарушителя / с изключение на наименованието му и ЕИК/, така и относно предмета му на дейност, взаимоотношенията му с фиска до този момент, липсват факти относно обекта – местоположение, оборот, предлагани стоки и др., така и относно обстоятелствата – утежняващи или смекчаващи, имащи връзка с нарушението. Не е направено съотнасяне към релевантни за спора факти или към обстоятелства, имащи значение за определяне тежестта на нарушението (като например незначителната разлика между касова и фактическа наличност – 0,35 лв. по средата на работното време, реализирания оборот до момента с оглед стойността на предлаганите за продажба стоки) и оттам - към срока, за който се налага мярката. Поради това – оспорената заповед е издадена при съществено нарушение на административнопроизводствени правила относно съдържанието ѝ и не отговаря на изискването на чл.59 ал.2 т.4 от АПК за форма на административния акт.

Настоящият състав споделя виждането, че налагането на принудителната административна мярка за посочения срок е адекватно само при наличие на утежняващи обстоятелства – например неединично нарушение, особено висока цена на трансакцията и/или ясни индикации, че издаването на касов бон се пропуска с цел избягване на данъчно облагане. След като нарушението е констатирано за първи път, по отношение на обект, който за конкретния ден, при работно време от 08.00 часа и извършена контролна покупка в 13,50 часа, това е единствената нерегистрирана чрез издаване на ФКБ продажба, с оглед данните и от дневния финансов отчет, и не е

установено от него да са произтекли съществени вредни последици за държавния бюджет, то налагането на ПАМ за срок от 14 дни съдът приема, че не би могло да се определи като съразмерно – предвид и стойността на продажбата (1,10 лв.) и размера на вредите, които евентуално биха настъпили за държавния бюджет, в сравнение с тези, които биха настъпили за жалбоподателя, осигуряващ дейност по продажба на сравнително бързо развалящи се стоки, ако обекта бъде запечатан за срок от 14 дни. При тази продължителност на срока се засяга съществено правната сфера на адресата на ПАМ и се игнорира целта на закона за защита на обществения интерес чрез налагането на адекватни на нарушението мерки. Оспорената заповед е издадена и в противоречие с принципа на съразмерност, уреден в чл. 6 ал.5 АПК доколкото запечатването на процесния търговски обект, за срок от 14 дни, засяга съществено правната сфера на жалбоподателя и е явно несъизмеримо с преследваната от закона цел.

Поради гореизложеното съдът приема, че оспорената заповед е издадена при съществено нарушение на административнопроизводствени правила относно съдържанието ѝ и не съответства на целта на закона, с оглед на което и по аргумент от чл.146 т.5 от АПК се явява незаконосъобразна и следва да бъде отменена.

Воден от горното и на основание чл. 172, ал. 2, вр. ал. 1, чл. 143, ал. 1 АПК,Административен съд София - град, 66-ти състав

РЕШИ:

ОТМЕНЯ по жалбата на „Жени фрут“ 92 Е., ЕИК[ЕИК], Заповед за налагане на ПАМ № ФК-С165-0034270/25.11.2019 г., издадена от Л. П. Х. – началник „Оперативни дейности“ – С. в главна дирекция „Фискален контрол“ при Централното управление на НАП.

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

СЪДИЯ: