

# РЕШЕНИЕ

№ 2997

гр. София, 04.05.2023 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 5 състав,**  
в публично заседание на 27.04.2023 г. в следния състав:

**СЪДИЯ: Владимир Николов**

при участието на секретаря Мая Георгиева, като разгледа дело номер **2017** по описа за **2023** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 145 и сл. от АПК, във вр. с чл. 186, ал. 4, вр. с чл. 186, ал. 1, т. 1, б. „а“ от ЗДДС.

Образувано е по жалба на „Луи Борбетти“ ЕООД, [населено място], ЕИК[ЕИК], със съдебен адрес – С., пл. „Р. Д.“ № 4, ап. 1, чрез адв. И., срещу Заповед за налагане на принудителна административна мярка (ПАМ) № ФК-С2013-0450295 от 16. 02. 2023 г., издадена от началника на отдел „Оперативни дейности“ С., в Главна дирекция „Фискален контрол“, при ЦУ на НАП – С., за „запечатване на търговски обект и забрана за достъп до него“ за срок от 14 дни на основание чл. 186, ал.1, т.1, б.„а“ ЗДДС.

С жалбата се излагат твърдения за незаконосъобразност на оспорваната заповед за налагане на ПАМ поради допуснати съществени нарушения на процесуалните правила, противоречието ѝ с материалноправните разпоредби и целта на закона, позовавайки се на чл. 146, т. 3, т. 4 и т. 5 от АПК. Навеждат се доводи, за неправилно установено фактическа обстановка, както и липсата на мотиви относно продължителността на запечатването. Твърди, че нарушението е за първи път и запечатването не съответства на принципа на съразмерност. Моли да бъде отменена оспорваната заповед.

Ответникът – началник отдел „Оперативни дейности“ – С. в Главна дирекция „Фискален контрол“ при ЦУ на НАП, чрез процесуалния си представител, счита жалбата за неоснователна. Претендира юрисконсултско възнаграждение.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С.-ГРАД след като обсъди доводите на страните и

прецени представените по делото доказателства, приема за установено от фактическа страна следното:

Видно от Протокол за извършена проверка № 0450295 от 07. 02. 2023 г. (л. 69-70), на същата дата в търговски обект – магазин „Мини Милано“, находящ се в [населено място], [улица], стопанисван от жалбоподателят „Луи Борбетти“ ЕООД, [населено място], е извършена проверка от служители в ЦУ на НАП, които извършили контролна покупка на 2 маратонки на стойност 219 лв., за която не е издаден фискален касов бон от находящото се в обекта фискално устройство.

След извършване на покупката служителите се легитимирани като контролни органи към НАП и пристъпили към извършване на процесуални действия за нуждите на проверката – преброяване на наличните пари в касата, изготвяне на опис, снемане на отчет от ФУ и др.

При отпечатване на дневен отчет от 07. 02. 2023 г. от намиращото се в обекта ФУ и КЛЕН било констатирано, че сумата от 219 лв. за извършената контролна покупка, не е регистрирана чрез издаване на фискална касова бележка, с което е прието, че е нарушен чл. 118, ал. 1 от ЗДДС. В същото време, касовата наличност според фискалното устройство била в размер на 0 лв., докато фактическата наличност била 350 лв. и съответно положителна разлика от 131 лв., което е отразено при описа на наличните пари (стр. 35) в касата.

За извършените от дружеството нарушения са съставени 2 бр. АУАН, като до датата на съдебното заседание, не са издадени наказателни постановления, видно от писмо (стр. 90) на ответника постъпило в съда на 04. 04. 2023 г.

На 16. 02. 2023 г. е издадена и оспорената в настоящето производство Заповед № ФК-С2013-0450295 на началник отдел „Оперативни дейности“ - С., съобщена на управителя на дружеството на 27. 02. 2023 г.

Заповедта е оспорена по съдебен ред с жалба подадена в АССГ на 27. 02. 2023 г.

При установената фактическа обстановка съдът намира от правна страна следното:

Жалбата е подадена в срок, от надлежна страна, която има правен интерес от оспорване, поради което е процесуално допустима.

Разгледана по същество жалбата е ОСНОВАТЕЛНА.

Обжалваният административен акт е издаден от компетентен орган – началник отдел „Оперативни дейности“, в качеството му на орган по приходите, съгласно чл. 186, ал. 3 от ЗДДС, както и предвид представената Заповед № ЗЦУ-1148 / 25. 08. 2020 г. (л. 74) на изпълнителния директор на НАП, с която се упълномощават органите компетентни да издават заповеди за налагане на ПАМ по ЗДДС, сред които в т. 1 са посочени началниците на отдели „Оперативни дейности“ в дирекция „Оперативни дейности“ в ГД „Фискален контрол“ при ЦУ на НАП. Видно от Заповед № 3927 / 23. 11. 2022 г. на изпълнителния директор на НАП, издателят на заповедта – С. С., е назначен на длъжността началник на отдел „Оперативни дейности“ – С. към ГД „Фискален контрол“ в ЦУ на НАП.

В настоящия случай посоченото в самата оспорвана заповед основание за издаването ѝ е чл. 186, ал. 1, т. 1, б „а“ от ЗДДС, съгласно която норма в приложимата редакция, принудителната административна мярка запечатване на обект за срок до 30 дни, независимо от предвидените глоби или имуществени санкции, се прилага на лице, което не спазва реда или начина за издаване на съответен документ за продажба по чл. 118. На основание чл. 118, ал. 1 от ЗДДС, всяко регистрирано и нерегистрирано по този закон 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 от това дали е поискан друг данъчен документ. Съгласно чл. 118, ал. 3 от ЗДДС „фискалният и системен бон са хартиени документи, регистриращи продажба/доставка на стока или услуга в търговски обект, по която се плаща в брой, с чек, с ваучер, с банкова кредитна или дебитна карта или с други заместващи парите платежни средства, издадени от въведено в експлоатация фискално устройство от одобрен тип или от одобрена интегрирана автоматизирана система за управление на търговската дейност“. Редът и начинът за издаване на фискални касови бележки е уреден с Наредба № Н-18 от 13. 12. 2006 г. на министъра на финансите. По силата на чл. 25 ал.1 т. 1 от посочената Наредба всяко лице по чл.3 ал.1 от същия подзаконов нормативен акт, е задължено независимо от документирането с първичен счетоводен документ да издава и фискална касова бележка от ФУ за всяка продажба на лицата в случаите на извършено 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. От своя страна ал.3 на чл.25 от Наредба № Н-18 / 13. 12. 2006 установява правилото, че фискалната касова бележка се издава в момент на извършване на плащането, както и задължението за лицата по чл.3 едновременно с получаването на плащането да предоставят на клиента въпросната фискална касова бележка.

При наличие на предпоставките на чл. 186, ал. 1 ЗДДС органът е длъжен да издаде заповед за налагане на принудителна административна мярка, независимо от предвидените глоби или имуществени санкции. Административният орган обаче има правомощието да извърши преценка относно нейния срок. В тази връзка следва да се отбележи, че при упражняване на това правомощие административният орган действа при условията на оперативна самостоятелност, поради което на съдебен контрол подлежи съответствието на акта с целта на закона и спазването на пределите на оперативната самостоятелност като част от проверката за издаване на административния акт при правилно приложение на материалния закон.

В настоящия случай е постановено запечатване за срок от 14 дни. В тази връзка са изложени аргументи, че неизпълнението на чл. 118, ал. 1 от ЗДДС от страна на търговците винаги ощетява фиска и води до отклонение от данъчно облагане, тъй като в резултат от него не се отчитат приходи, а конкретно срокът е определен с оглед начина и вида на организиране на отчетността, които според органа свидетелстват, че една от целите на търговеца е именно отклонение от данъчно облагане. Не са посочени конкретно данните, даващи основание на административния органи да направи такъв генерализиран извод относно намеренията на търговеца. Не става ясно и каква е тази организация на отчетността, която подкрепя този извод. Липсват данни за установено в хода на проверката водене на двойно счетоводство или друга индикация за организиране на дейността на жалбоподателя по начин, който води до извод, че същият има за цел да избегне данъчно облагане.

Посочено е още, че целта на мярката е да се преустановят лошите практики в обекта. Липсва обаче конкретно посочване в какво се състоят тези практики, поради което остава голословно твърдението на административния орган за „лоши практики“. Също така не може да бъде довод за налагане на ПАМ в такъв размер и обстоятелството, че търговецът отдавна извършва търговска дейност и е запознат с

конкретните изисквания за нея. Именно във връзка с тази констатация на административния орган следва да се посочи, че нарушението е констатирано за първи път и няма данни от страна на дружеството да е извършвано и друго такова административно нарушение.

С оглед на това настоящият съдебен състав намира, че в обжалвания административен акт по отношение на срока на ПАМ са изложени общо формулирани изявления, които нямат характера на мотиви като правни и фактически основания по смисъла на чл. 59, ал. 2, т. 4 от АПК. Не става ясно как е формирана волята на органа с оглед конкретния срок на мярката около средния размер, респ. кои конкретни обстоятелства са от значение и каква е тяхната тежест. В тази връзка органът е задължен на основание чл. 186, ал. 3 от ЗДДС да изложи мотиви съгласно чл. 59, ал. 2, т. 4 от АПК, както относно основанието за налагане на мярката, така и относно нейния срок. Макар при определяне на срока на мярката да действа при оперативна самостоятелност, органът следва да обоснове преценката си с оглед спазване на принципа на съразмерност, залегнал в чл. 6 от АПК, в светлината на постигане на законоустановените цели при прилагане на ПАМ, визирани в чл. 22 от ЗАНН.

В случая налагането на ПАМ не съответства на предвидените в чл. 22 ЗАНН цели и на регламентирания в чл. 6 АПК принцип за съразмерност, което прави обжалваната заповед незаконосъобразна. При констатирано нарушение за първи път и при липса на констатации от него да са произлезли определени вредни последици за фиска, налагането на ПАМ за срок от 14 дни не би могло да се определи като съразмерно. То засяга права и законни интереси на данъчно задълженото лице в по-голяма степен от необходимото за целта, за която актът се издава, което е в пряко нарушение на чл. 6, ал. 2 и ал. 5 от АПК.

От друга страна съдът намира, че оспорения акт е издаден при съществено нарушение на административнопроизводствените правила и неясна фактическа обстановка.

В заповедта са налице множество фактически грешки, които обаче не са поправени по реда на чл. 62 от АПК, поради което е налице неяснота по отношение на конкретно установените факти от органите по приходите.

Видно от Протокол за извършена проверка № 0450295 от 07. 02. 2023 г. (л. 69-70), проверката е извършена именно на 07. 02. 2023 г. В заповедта обаче се сочи (на две места на първа страница), че проверката е извършена на 09. 02. 2023 г., поради което не става ясно, кога точно е извършено нарушението. Всъщност никъде в оспорената заповед не се сочи, че проверката е извършена на 07. 02. 2023 г., въпреки че се цитират протоколи от тази дата.

Също така, на стр. 1 от оспорената заповед се сочи, че проверката е извършена в магазин „Мини Милано“, находящ се в [населено място], [улица]№ 1, като този адрес е посочен и на стр. 3 и стр. 7 от акта. Видно от протокола за извършена проверка, магазина се намира на [улица]№ 81, като този номер е посочен и в двата съставени АУАН, описа на парите в касата и попълнените декларации, поради което може да се приеме, че това е действителния адрес на обекта.

Освен горното, следва да се посочи, че макар на първата страница от заповедта, както и от протокола за проверка да е безспорно, че е извършена контролна покупка на маратонки, на стр. 7 от заповедта (по средата) се сочи, че извършена покупка на блуза. На същата стр. 7 (предпоследен абзац) се сочи: „че видно от съставения П. № 0089754 / 29. 01. 2013 г.“, докато в конкретния случай е налице П. № 0450295 от 07. 02. 2023 г. Горепосочените множество грешки правят неизяснена фактическата обстановка,

относно датата на нарушението, мястото, закупения артикул, както и протокола, въз основа на който е установено. Липсата на яснота относно правнорелевантните факти, води до съществено нарушение на административнопроизводствените правила, затруднило правото на защита на лицето.

Предвид изложеното, настоящият съдебен състав на АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С.-ГРАД приема, че подадената жалба е основателна и оспорваната Заповед за налагане на принудителна административна мярка № ФК-С2013-0450295 от 16. 02. 2023 г., издадена от началника на отдел „Оперативни дейности“ – С. към Главна дирекция „Фискален контрол“ при Централно управление на Национална агенция за приходите за „запечатване на търговски обект и забрана за достъп до него“ за срок от 14 дни на основание чл. 186, ал. 1, т. 1, б. „а“ ЗДДС следва да бъде отменена като незаконосъобразна поради нарушение на предписаната от закона форма, по-конкретно липса на мотиви относно срока на мярката и съществено нарушение на административнопроизводствените правила.

Изцяло в този смисъл а практиката на ВАС изразена в Решение № 1693 от 15.02.2023 г. на ВАС по адм. д. № 3681/2022 г., I о., Решение № 1606 от 14.02.2023 г. на ВАС по адм. д. № 4081/2022 г., I о., Решение № 1447 от 9.02.2023 г. на ВАС по адм. д. № 4883/2022 г., VIII о., Решение № 1226 от 6.02.2023 г. на ВАС по адм. д. № 3325/2022 г., VIII о., Решение № 1070 от 31.01.2023 г. на ВАС по адм. д. № 3405/2022 г., I о. и др. При този изход на спора, на основание чл. 143, ал. 1 от АПК, ще следва ответникът да заплати на жалбоподателя направените по делото разноски, които са в размер на 50 лв. държавна такса и 1000 лв. договорено и заплатено адвокатско възнаграждение.

Така мотивиран, Административен съд София-град, I-во отделение – 5 състав:

## Р Е Ш И :

ОТМЕНЯ по жалба на „Луи Борбетти“ ЕООД, [населено място], ЕИК[ЕИК], Заповед за налагане на принудителна административна мярка (ПАМ) № ФК-С2013-0450295 от 16. 02. 2023 г., издадена от началника на отдел „Оперативни дейности“ С., в Главна дирекция „Фискален контрол“, при ЦУ на НАП – С., за „запечатване на търговски обект и забрана за достъп до него“ за срок от 14 дни на основание чл. 186, ал.1, т.1, б.“а“ ЗДДС.

ОСЪЖДА Национална агенция за приходите – [населено място], [улица], да заплати на „Луи Борбетти“ ЕООД, [населено място], [улица], ЕИК[ЕИК], направените по делото разноски в размер на 1050 (хиляда и петдесет) лева.

РЕШЕНИЕТО подлежи на обжалване с касационна жалба пред Върховен административен съд на Република България, в 14-дневен срок от съобщението.

СЪДИЯ: