

О П Р Е Д Е Л Е Н И Е

№ 1128

гр. София, 10.02.2020 г.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Трето отделение 8 състав, в закрито заседание на 10.02.2020 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Деница Митрова

като разгледа дело номер **1007** по описа за **2020** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 60, ал.5 от Административно процесуалния кодекс (АПК)

Образувано е по жалба с вх. № 2684 от 27.01.2020 г. и вх. № 3035 от 29.01.2020 г. по описа на Административен съд – София – град (АССГ), подадена от [фирма], ЕИК[ЕИК], със седалище и адрес на управление [населено място], [улица], Газопълначна станция Газ Л., представляван от изпълнителния директор Г. С. И. чрез адв. С. К., с адрес [населено място], [улица], срещу Заповед за налагане на принудителна административна мярка (ПAM) № ФК - С218 – 0401004 от 17.12.2019 г., издадена от началник отдел „Оперативни дейности“ – С., главна дирекция „Фискален контрол“ при ЦУ на НАП.

По изложените съображения съдът намира жалбата за редовна, поради което делото следва да бъде насрочено за разглеждане в открито съдебно заседание като се призоват страните.

Съдът констатира, че с жалбата е направено особено искане по реда на чл. 16б, ал. 2 от АПК, което не е докладвано незабавно на председателя на съдебния състав, съгласно правилата за разпределение на делата в АССГ, в сила от 01.01.2020 г. В особеното искане е посочено, че с допуснатото предварително изпълнение на оспорената заповед на жалбоподателя ще бъдат причинени значително и трудно поправими вреди, изразяващи се в нереализиране на оборот, неизпълнение на поети задължения по търговски сделки, с произтичащи от това негативи за търговеца, задължения към персонала и др. Допълнително са изложени аргументи, че вредите, които оспорваният ще претърпи са неоправдани, прекомерни и несправедливи, тъй като той е изпълнил стриктно задълженията си към НАП на информация за доставките и наличните количества горива в обекта, както и че не са констатирани и не са посочени каквито и да било настъпили вреди за фиска.

В придружителното писмо, с което е изпратена административната преписка по

случая, на НАП, не е взето отношение по искането за спиране на допуснатото предварително изпълнение на обжалваната заповед.

Разгледано по същество особеното искане е основателно по следните съображения:

Със Заповед за налагане на ПАМ № ФК – С218 -0401004 от 17.12.2019 г. на Началник отдел "Оперативни дейности" в Главна дирекция "Фискален контрол" при ЦУ на НАП е наложена на жалбоподателя въз основа на извършена проверка на 19.09.2019 г. ПАМ – запечатване на търговски обект – бензиностанция № 9, находящ се в [населено място], ул. Ц. шосе, стопанисван от [фирма] и забрана за достъп до обекта за срок от 14 дни, на основание чл. 186, ал. 1, т. 1, б. "г" и чл. 187, ал. 1 от ЗДДС, като е допуснато предварително изпълнение на заповедта на основание чл. 188 от ЗДДС вр. с чл. 60, ал. 1 от АПК. ПАМ е наложена във връзка с констатираното при проверката административно нарушение на чл. 3, ал. 3 от Наредба Н-18 от 13.12.2006 г. на министъра на финансите за регистриране и отчитане на продажби в търговските обекти чрез фискални устройства вр. с чл. 118, ал. 6 от ЗДДС, вр. с чл. 186, ал. 1, б. "г" от ЗДДС, затова че дружеството – доставчик/получател по доставка за 13.09.2019 г., полученото количество гориво на "бензин А – 95Н" по еАДД, качено чрез клавиатура е 11903,00 литра по АДД № 0100000000004810831 от 13.09.2019 г. показателите за количеството гориво, постъпило в резервоара по нивомерна система, съгласно АДД № 0100000000004810831 от 13.09.2019 г. "БЕЗ ДОСТАВКА ПО НИВОМЕР".

Съгласно чл. 188 от ЗДДС, заповедта по чл. 186, ал. 1 от ЗДДС, с която се налага принудителната административна мярка, подлежи на предварително изпълнение при условията на АПК, респ. разпоредбата на чл. 60 от АПК. Следователно, за да пристъпи към допускане на предварително изпълнение на издадената заповед за налагане на принудителна административна мярка, административният орган следва да съобрази предпоставките на посочената разпоредба, а именно: за да се осигури животът или здравето на гражданите, да се защитят особено важни държавни или обществени интереси, при опасност, че може да бъде осуетено или сериозно затруднено изпълнението на акта или ако от закъснението на изпълнението може да последва значителна или трудно поправима вреда, или по искане на някоя от страните - в защита на особено важен неин интерес. В случая, с оглед на конкретните засегнати обществени отношения, част от посочените в нормата предпоставки, се явяват неотнормими. Органът се е позовал на хипотезите на защита на важен държавен интерес, като е акцентирал върху антифискалното поведение на ДЗЛ, както и е изложил твърдения за опасност да бъде осуетено или сериозно затруднено изпълнението на акта. Мотивите му макар и пространни, не очертават конкретни факти и обстоятелства, налагащи извода за необходимост от незабавно привеждане на ПАМ в изпълнение.

Съдът намира, че разпореждането по чл. 60, ал. 1 АПК е незаконосъобразно – не е мотивирано съгласно нормата на чл. 59, ал. 1 АПК; не съдържа фактически основания по чл. 59, ал. 2, т. 4, пр. 1 АПК за допуснатото с него предварително изпълнение.

Аргументите на административния орган, че извършването на визираното административно нарушение има негативни последици за фиска, се споделя от съда, но той е относим при определяне на наказанието при доказано извършено такова нарушение. ПАМ се налагат с цел да се преустанови или предотврати нарушението наред с търсенето на административнонаказателна отговорност. ПАМ няма ролята на второ наказание за нарушителя. В случая доводите на административния орган не отговарят на въпроса как именно посредством запечатването и забраната за достъп до

търговския обект за срок от 14 дни ще се защитят особено важни държавни или обществени интереси. Несъстоятелни са твърденията, че се препяства присъщата контролна дейност на приходната администрация за проследяване на оборота. Като цяло пространните мотиви за налагане на ПАМ визират не необходимостта от тях, а акцентират върху степен на обществена опасност на извършеното деяние. Последното следва да бъде предмет на друго производство по ЗАНН, чието начало се поставя със съставянето на АУАН. Няма данни за системно установени нарушения от страна на жалбоподателя на конкретния обект.

В процесната заповед административният орган е изложил мотиви, лишени от конкретика към установеното нарушение, ако е допуснато такова. За допускането на предварително изпълнение не се сочат фактически обстоятелства, убедително доказващи необходимостта от предварителното изпълнение, съпоставимо със определения от органа срок.

Съдът не споделя изложените мотиви, че допуснатото предварително изпълнение би имало превантивен характер по отношение на организацията на работа в конкретната бензиностанция, като функция на ПАМ. Това обстоятелство е предмет на законосъобразността на самата ПАМ, което не води до императивно допускане на предварително изпълнение.

При допускане на предварително изпълнение на основание чл. 188 от ЗДДС във вр. с чл. 60 от АПК в тежест на административния орган е да прецени всеки случай поотделно и да посочи конкретните фактически основания, налагащи допускането на предварителното изпълнение на акта, както и доказателствата, които ги установяват. В случая това изискване не е изпълнено, поради което разпореждането, с което е допуснато предварително изпълнение на ЗППАМ, е издадено при допуснато нарушение на процесуалните правила и норми, в противоречие с материалния закон и преследваната от него цел и следва да се отмени като незаконосъобразно.

Въз основа на изложеното депозираното с жалбата особено искане за отмяна на допуснатото предварително изпълнение на ПАМ е основателно, като насочена срещу незаконосъобразно, немотивирано разпореждане и като такова същото следва да бъде отменено.

Воден от горното съдът

О П Р Е Д Е Л И:

ОТМЕНЯ разпореждане за допуснато предварително изпълнение на Заповед за налагане на принудителна административна мярка № ФК – С218 -0401004 от 17.12.2019 г. на Началник отдел "Оперативни дейности" в Главна дирекция "Фискален контрол" при ЦУ на НАП.

Определението може да се обжалва пред ВАС в 7 дневен срок от получаване на препис от същото.

НАСРОЧВА делото в открито съдебно заседание на 07.04.2020 г. от 10,00 часа, за когато да се призоват страните.

КОНСТИТУИРА на основание чл.154, ал.1 от АПК, вр. §2 ДР на ДОПК

като жалбоподател: [фирма], със седалище и адрес на управление [населено място], [улица], Газопълначна станция Газ Л., представляван от Изпълнителния директор Г. С. И., чрез адв. С. К., с адрес [населено място], [улица];

като ответник: началник отдел „Оперативни дейности“ С., Главна дирекция

„Фискален контрол“ при ЦУ на НАП.

УКАЗВА на основание чл.163, ал.3, вр. чл.170, ал.1 от АПК вр. § 2 от ДР на ДОПК на ответника, че е в негова доказателствена тежест да установи съществуването на фактическите основания, посочени в обжалвания административен акт, както и изпълнението на законовите изисквания при издаването му.

УКАЗВА на основание чл.163, ал.3 от АПК вр. § 2 ДР на ДОПК на жалбоподателя, че носи доказателствена тежест за установяване на съществуването на фактите и обстоятелствата посочени в жалбата, от които черпи благоприятни за себе си правни последици.

Преписи от определението да се връчат на страните на основание чл.138 от АПК, вр. §2 ДР на ДОПК.

Да се уведоми Софийска градска прокуратура на основание чл. 16, ал. 1, т.3 от АПК, вр. § 2 ДР на ДОПК.

Определението не подлежи на обжалване.

СЪДИЯ: