

РЕШЕНИЕ

№ 4839

гр. София, 10.09.2020 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 29 състав,
в публично заседание на 10.08.2020 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Полина Величкова

при участието на секретаря Кристина Българиева и при участието на прокурора Яни Костов, като разгледа дело номер **10508** по описа за **2019** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по чл. 203 и сл. от Административнопроцесуалния кодекс /АПК/ във връзка с чл. 1 от Закона за отговорността на държавата и общините за вреди /ЗОДОВ/.

Образувано е след отмяна на решение № 1132/ 22. 02. 2019 г., постановено по адм. дело № 8000/2018 г. по описа на АССГ и връщане на делото за ново разглеждане от друг състав на съда със задължителни указания, дадени с решение № 11724/05. 08. 2019 г., постановено по адм. дело № 4929/2019 г. по описа на ВАС.

Производството по посоченото адм. дело № 8000/ 2018 г. по описа на АССГ е образувано искова молба на ЗД [фирма] против Комисията за финансов надзор /КФН/ за осъждане на ответника да заплати сума в размер на 444 лева, представляваща обезщетение за нанесени имуществени вреди - разноси за адвокатско възнаграждение по КНАХД № 10905/2017 г. по описа на АССГ и законна лихва върху сумата, считано от датата на влизане в сила на съдебното решение до окончателното изплащане на сумата. Предмет на административнонаказателното производство по КНАХД № 10905/ 2017 г. по описа на АССГ е било НП № Р-10-205/14. 04. 2015 г., издадено от Зам. Председателя на КФН, ръководещ направление „Застрахователен надзор“, с което на дружеството е наложено административно наказание „имуществена санкция“ в размер на 2 000 /две хиляди/ лева. Наказателното постановление е отменено от СРС с решение № 168645/11. 07. 2017 г. по НАХД № 9975/2015 г., като решението на СРС е потвърдено от АССГ с решение № 337/16. 01.

2018 г. по КНАХД № 10905/2017г. По делото са представени доказателства за заплатен адвокатски хонорар по КНАХД № 10905/ 2017 г., а именно: фактура фактура № [ЕГН]/ 16. 11. 2017 г., издадена от адв. дружество „З. В. и Т. Я.“ /регистрирано по ф.дело № 398/ 2017 г. на СГС/ на ЗД [фирма], видно от която адвокатското дружество е доставчик на услуга „процесуално представителство касационна инстанция АССГ - д. № 10905/17г, 3 к.с.“, срещу сумата от 370 /триста и седемдесет/ лева и ДДС от 74 /седемдесет и четири/ лева, общо заплатени 444 /четиристотин четиридесет и четири/ лева; банково извличение от 23. 11. 2017 г. от сметката на адвокатското дружество, Акт за регистрация по ЗДДС на адвокатското дружество от 27. 10. 2017 г., видно от който адвокатското дружество не е извършвало дейност до 30. 09. 2017 г. и няма оборот, като е регистрирано в регистър Булстат на 27. 09. 2017 г.

С решение № 1132/ 22. 02. 2019 г., постановено по адм. дело № 8000/2018 г. по описа на АССГ съдът е приел, че при предявени пред административните съдилища иски по чл. 1, ал.1 от ЗОДОВ за имуществени вреди от незаконосъобразни наказателни постановления изплатените адвокатски възнаграждения в производството по обжалването и отмяната им, представляват пряка и непосредствена последица по смисъла на чл. 4 от ЗОДОВ, като се е позовал и на Тълкувателно решение № 1/15.03.2017 г. по тълкувателно дело № 2/2016 г. на Върховния административен съд на Република България - ОСС от I и II колегия на ВАС.

Предвид това, е осъдил Комисията за финансов надзор да заплати на ЗД [фирма] сумата от 360 /триста и шестдесет/ лева, представляваща обезщетение за претърпени от ищеца имуществени вреди, произтекли от отмененото по съдебен ред като незаконосъобразно Наказателно постановление № Р-10-205/14.04.15г на Зам.Председателя на КФН, ръководещ направление „Застрахователен надзор“, ведно със законната лихва върху тази сума, считано от предявяване на иска на 27. 07. 2018 г. до окончателното изплащане на сумата.

С посочения съдебен акт съдът е отхвърлил в останалата част предявения иск по чл. 1 ал.1 от ЗОДОВ с искова молба вх.№ 22539/27. 07. 2018 г. на ЗД [фирма] против КФН. Осъдил е КФН да заплати на ЗД [фирма] сумата от 265 /двеста шестдесет и пет/ лева, представляваща разноски за производството производство, от които 25 /двадесет и пет/ лева държавна такса и 240 /двеста и четиридесет/ лева заплатен адвокатски хонорар. Разноските за процесуално представителство по адм. дело № 8000/ 2018 г. по описа на АССГ са доказани с фактура № [ЕГН]/ 18. 04. 2018 г.

По повод на подадена касационна жалба от КФН е образувано адм. дело № 4929/ 2019 г. по описа на ВАС, Трето отделение, по което е постановено решение № 11724/ 5. 08. 2019 г. С посочения съдебен акт е отменено Решение № 1132/ 22. 02. 2019 г. постановено по адм. дело № 8000/ 2018 г. по описа на АССГ, в частта, с която КФН е осъдена да заплати на ЗД [фирма] сумата от 60 /шестдесет/ лева, над 300 /триста/ лева, представляваща обезщетение за претърпени от ищеца имуществени вреди, както и в частта, в която КФН е осъдена да заплати на ЗД [фирма] разноски по делото за адвокатски хонорар в размер над 225 лева, като е върнал делото в тази отменена част за ново разглеждане от друг съдебен състав на Административен съд - София град.

ВАС е приел, че по делото липсват данни съдът да е изследвал въпроса дали ищецът е бил краен потребител по предоставената адвокатска услуга или той е приспаднал заплатения от него ДДС по фактура № [ЕГН]/ 16. 11. 2017 г., както и по фактура № [ЕГН]/ 18. 04. 2018 г., поради което е върнал делото за ново разглеждане от друг състав на АССГ, с дадени конкретни указания за събиране на счетоводни документи и

евентуално назначаване на съдебно-счетоводна експертиза.

В хода на настоящето съдебно производство е изготвена съдебно-счетоводна експертиза, от чието заключение се установява, че по фактура № [ЕГН]/ 16. 11. 2017 г., както и по фактура № [ЕГН]/ 18. 04. 2018 г. дружеството не е приспаднало данъчен кредит е и краен потребител по адвокатската услуга.

В хода на устните състезания по настоящето производство процесуалният представител на ЗД [фирма] моли да бъде уважена претенцията на дружеството.

Процесуалният представител на ответника КФН намира искането за неоснователно и моли да бъде отхвърлено.

Прокурорът от СГП дава заключение за неоснователност на исковата претенция.

При така установеното от фактическа страна, съдът намира от правна страна следното:

Съгласно чл. 203, ал. 2 от АПК за неуредените въпроси за имуществената отговорност се прилагат разпоредбите на ЗОДОВ. Нормата на чл. 1 от ЗОДОВ регламентира, че държавата и общините отговарят за вредите, причинени на граждани и юридически лица от незаконосъобразни актове, действия или бездействия на техни органи и длъжностни лица при или по повод изпълнение на административна дейност, като исковете се разглеждат по реда, установен в АПК. Основателността на иск с правно основание чл. 1, ал. 1 от ЗОДОВ предполага кумулативното наличие на следните предпоставки: незаконосъобразен акт, действие или бездействие на орган или длъжностно лице на държавата при или по повод изпълнение на административна дейност, отменени по съответния ред; вреда /претърпяна загуба или пропусната полза/ от такъв административен акт или от незаконно действие или бездействие; пряка и непосредствена причинна връзка между незаконосъобразния акт, действието или бездействието и настъпилата вреда. Липсата на който и да било от елементите на този фактически състав препятства реализирането на отговорността на държавата по посочения ред.

В тази връзка, отмененото като незаконосъобразно НП № Р-10-205/14. 04. 2015 г., издадено от Зам. Председателя на КФН, ръководещ направление „Застрахователен надзор“, представлява властнически акт, издаден от административен орган, в рамките на неговата компетентност, който административен акт, макар да поражда наказателно-правни последици, е правен резултат от санкционираща административна дейност. Ето защо е доказана първата от визираните по-горе предпоставки - отменен като незаконосъобразен акт на държавен орган, издаден при упражняване на административна дейност.

Съгласно ТР № 1/ 2017 г. на ВАС, неразделната взаимовръзка между издаденото наказателно постановление и потърсената от наказаното лице адвокатска защита е пряка и непосредствена, тъй като те се намират в отношение на обуславяща причина и следствие. Безспорно потърсената адвокатска помощ и платеният адвокатски хонорар е пряка и непосредствена последица от издаденото наказателно постановление, тъй като обжалването на този акт е законово регламентирано и е единственото средство за защита на лицето, което твърди, че неговите права са накърнени неправомерно от административния орган. Изплатеното адвокатско възнаграждение се явява вреда, тъй като е налице намаляване на имуществото на ищеца в резултат на незаконосъобразно издаденото наказателно постановление, а ангажираната адвокатска защита е израз на нормалната грижа на лицето за охраняване на собствените права и интереси.

Следователно, налице е отменен административен акт и причинени материални вреди, изразяващи се в заплатено адвокатско възнаграждение, които вреди се явяват пряка и непосредствена последица от отмененото наказателно постановление.

Безспорно е по делото, че за извършвана адвокатска услуга по адм. дело КНАХД № 10905/ 2017 г. по описа на АССГ е заплатена адвокатски хонорар в размер на 370 /триста и седемдесет/ лева, към който е начислен и ДДС в размер на 74 /седемдесет и четири/ лева по фактура № [ЕГН]/ 16. 11. 2017 г. С решение № 1132/ 22. 02. 2019 г., постановено по адм. дело № 8000/2018 г. по описа на АССГ, съдът е приел за прекомерен заплатеният хонорар, като е осъдил КФН да заплати на дружеството сумата от 360 /триста и шестдесет/ лева, с включен ДДС.

За извършената адвокатска услуга по адм. дело № 8000/ 2018 г. ЗД [фирма] е заплатило по фактура № [ЕГН]/ 18. 04. 2018 г. сумата от 480 /четиристотин и осемдесет/ лева, с включен ДДС. С решение № 1132/ 22. 02. 2019 г., постановено по адм. дело № 8000/2018 г. по описа на АССГ, съдът е приел за прекомерен заплатеният хонорар, като е осъдил КФН да заплати на дружеството сумата от 240 /двеста и четиридесет/ лева, с включен ДДС.

От изготвената в настоящето съдебно производство съдебно-счетоводна експертиза, че установява, че ЗД [фирма] е било краен потребител по фактура № [ЕГН]/ 16. 11. 2017 г., както и по фактура № [ЕГН]/ 18. 04. 2018 г., като вещото лице е уточнило, че същото е спазило разпоредбата на чл. 47 от ЗДДС, съгласно която освободена доставка е извършването на услуги при условията и по реда на Кодекса за застраховането от застрахователи и презастрахователи.

Безспорно се установява, че основната дейност на ЗД [фирма] е извършването на застрахователни услуги, които попадат в приложното поле на чл. 47 от ЗДДС.

Съгласно чл. 70, т. 2 от ЗДДС правото на приспадане на данъчен кредит не е налице, независимо че са изпълнени условията на чл. 69 или чл. 74 <https://web.apis.bg/p.php?i=230059><https://web.apis.bg/p.php?i=230059>, когато стоките или услугите са предназначени за безвъзмездни доставки или по-общо за дейности, различни от икономическата дейност на лицето.

В конкретния случай предоставянето на адвокатска услуга представлява доставка на услуга, различна от обичайната дейност на застрахователя, поради по отношение на същата не може да се приспадне правото на данъчен кредит.

На следващо място, според съда в конкретния случай определящо за правото на ЗД [фирма] да бъде обезщетено и със сумата, заплатена по ЗДДС във връзка с предоставената адвокатска услуга и заплатеното адвокатско възнаграждение, не е дали дружеството е имало право да приспадне, а дали реално е приспаднало данъчния кредит. Безсъмнено, от изготвената експертиза се установи, че данъчният кредит по фактура № [ЕГН]/ 16. 11. 2017 г., както и по фактура № [ЕГН]/ 18. 04. 2018 г. не е приспаднал от дружеството, поради което и в конкретния случай същото е краен потребител на предоставената услуга.

Освен изложеното, следва да е посочи, че макар да е налична различна съдебна практика относно дължимостта на ДДС по заплатения адвокатски хонорар, според настоящия съдебен състав той е дължим и поради следните съображения:

Съгласно правилото на § 2а от Наредба №1/ 09. 07. 2004 г., минималните размери на адвокатските възнаграждения, определени в цитираната наредба, под които не може да се договоря адвокатското възнаграждение, при облагаема по ЗДДС услуга се явяват данъчна основа, върху която се начислява ДДС. Освен това, разпоредбата е в

съответствие с изводимото от чл. 67, ал. 1 ЗДДС правило, че когато при договаряне на „доставката” е изрично посочено, че данъкът не е включен в договорената цена, нейният окончателен размер се формира след начисляване на ДДС. Фактът, че за нуждите на данъчното законодателство, дължимата по едно облигационно правоотношение сума се дели на данъчна основа и начислен данък, не означава, че в частноправните отношения начисленият данък не е част от дължимата парична престация, нито променя частноправния ѝ характер в отношенията между страните, сключили договора. Ето защо, в случаите, когато предоставената от адвоката услуга е облагаема „доставка” по смисъла на ЗДДС, размерът на адвокатското възнаграждение включва начисления ДДС и той е неразделна част от дължимото от клиента възнаграждение.

Според разпоредбата на чл. 78 от ГПК, отговорността за разносните обхваща заплатеното от страната възнаграждение за адвокат - пълномощник. Когато тази услуга попада под приложното поле на ЗДДС, и цената с включен ДДС е заплатена от страната, направените разноски обхващат пълния размер на възнаграждението с включен ДДС, съобразно изложеното по-горе. Отношенията на страната с трети страни, включително с държавния бюджет, са ирелевантни, съгласно чл. 78 от ГПК за отговорността за разносните. Ето защо дали страната – ползвател на облагаема по ЗДДС услуга, има право на възстановяване на данъчен кредит, не е от значение при преценката за ангажиране на отговорността за разносните на насрещната страна. В тази насока е и съдебната практика на ВКС - например Определение № 109 по ч. т. д. N 1983 по описа за 2015г, ВКС, ТК.

Поради изложеното, Комисията за финансов надзор следва да бъде осъдена да заплати на ищеца ЗД [фирма] обезщетение за причинените му имуществени вреди – сумата в размер на 60 /шестдесет/ лева, представляваща размера на начисления ДДС по заплатено адвокатско възнаграждение за представителство по КНАХД № 10905/ 2017 г. по описа на АССГ по фактура № [ЕГН]/ 16. 11. 2017 г., ведно със законната лихва, считано от предявяване на иска на 27. 07. 2018 г. до окончателното изплащане на сумата. Следва да се осъди КФН да заплати на ЗД [фирма] и сумата в размер на 40 /четиридесет/ лева, представляваща размера на начисления ДДС по заплатено адвокатско възнаграждение за представителство по адм. дело № 8000/ 2018 г. по описа на АССГ по фактура № [ЕГН]/ 18. 04. 2018 г.

Предвид изложеното и на основание чл. 203 и сл. от АПК във връзка с чл. 1, ал. 1 от ЗОДОВ, Административен съд – София град, Второ отделение, 29 състав

РЕШИ:

ОСЪЖДА Комисията за финансов надзор да заплати ЗД [фирма] обезщетение за причинените му имуществени вреди – сумата в размер на 60 /шестдесет/ лева, представляваща размера на начисления ДДС по заплатено адвокатско възнаграждение за представителство по КНАХД № 10905/ 2017 г. по описа на АССГ по фактура № [ЕГН]/ 16. 11. 2017 г., ведно със законната лихва, считано от предявяване на иска на 27. 07. 2018 г. до окончателното изплащане на сумата.

ОСЪЖДА Комисията за финансов надзор да заплати на ЗД [фирма] сумата в размер на 40 /четиридесет/ лева, представляваща размера на начисления ДДС по заплатено адвокатско възнаграждение за представителство по адм. дело № 8000/ 2018 г. по описа на АССГ по фактура № [ЕГН]/ 18. 04. 2018 г.

Решението може да се обжалва с касационна жалба пред Върховния административен съд в 14-дневен срок от деня на съобщението, че решението е изготвено.

СЪДИЯ: