

РЕШЕНИЕ

№ 2137

гр. София, 01.04.2024 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Трето отделение 3 състав, в публично заседание на 25.03.2024 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Теодора Милева

при участието на секретаря Илияна Тодорова и при участието на прокурора Тони Петрова, като разгледа дело номер **168** по описа за **2024** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството по реда на чл. 145 и следващите от Административнопроцесуалния кодекс /АПК/, вр. чл. 186, ал. 4 от Закона за данък върху добавената стойност /ЗДДС/.

Образувано е по жалба на „Желая ти щастие“ ЕООД със седалище и адрес на управление [населено място], [улица], ап.2, представлявано от управителя И. М. З., подадена чрез адв. Х. Р. - САК срещу Заповед за налагане на ПАМ № ФК-С2583-0133996/13.12.2023 г. на Началник отдел „ОД“ в ГД „ФК“ при ЦУ на НАП. В жалбата е посочено, че оспорената заповед е незаконосъобразна и издадена при допуснати съществени процесуални нарушения. Моли се тя да бъде отменена.

В съдебно заседание жалбоподателят се представлява от адв. К., която поддържа жалбата и моли тя да бъде уважена. Претендира разноски.

Ответникът - Началник отдел „ОД“ в ГД „ФК“ при ЦУ на НАП – в съдебно заседание се представлява от юрк. С., която оспорва жалбата и моли тя да бъде отхвърлена като неоснователна. Претендира юрисконсултско възнаграждение. Прави възражение за прекомерност на адвокатското възнаграждение.

Представителят на Софийска градска прокуратура прокурор П. изразява становище за основателност на жалбата.

Административен съд София-град, III отделение, 3 състав, след като се запозна с представените по делото доказателства и взе предвид становищата на страните, приема за установено от фактическа страна следното:

На 11.10.2023 г. в 12:48 часа е извършена проверка на търговски обект по смисъла на

пар. 1 т. 41 от ДР на ЗДДС - магазин за плодове и зеленчуци „Българони“, находящ се в [населено място], [улица], стопанисван от „Желая ти щастие“ ЕООД.

При проверката е констатирано, че търговецът, в качеството си на задължено лице по чл. 3 от Наредба № Н-18 от 13 декември 2006 г. за регистриране и отчитане на продажби в търговските обекти чрез фискални устройства (Наредба № Н-18), не регистрира и отчита всяка извършена продажба на стоки и услуги от търговския обект, чрез издаване на фискални касови бележки от въведеното в експлоатация за обекта фискално устройство (ФУ).

При проверката е установено, че в обекта е регистрирано и се използва фискално устройство: Datecs DP-150 с инд. № на ДУ DT896036, № на ДП 02896036, рег. № 4493574 от 31.05.2021 г. Направена е разпечатка КЛЕН за 28.09.2023 г., при което е установено, че няма издаден фискален касов бон за направена покупка на стойност 10.59 лв. на 28.09.2023 г. в 16:04:35 ч., за която е издадена кантарна бележка. Установено е, че часовникът на фискалното устройство се разминава с 14 минути напред спрямо часовника на кантара. Фактическата наличност на паричните средства в касата на обекта е изведена и описана в опис на наличните парични средства от В. К. Б., продавач-консултант и е на стойност 182,80 лв.

Прието е, че „Желая ти щастие“ ЕООД е нарушило разпоредбите на чл. 118, ал. 1 от ЗДДС. Съставен е Протокол за извършена проверка П. сер. АА № 0133996/11.10.2023 г. на основание чл. 110, ал. 4, във вр. с чл. 50, ал. 1 от Данъчно-осигурителния процесуален кодекс.

Въз основа на протокола от извършената проверка е съставен АУАН № F739676/16.10.2023 г. Издадено е НП № 743316-F739676/12.12.2023 г. с което на дружеството е наложена имуществена санкция в размер на 1 000 лв. на основание чл. 185, ал. 1 от ЗДДС, за нарушение на чл. 118, ал. 1 от ЗДДС.

Въз основа на протокола за извършена проверка е издадена и Заповед за налагане на ПАМ № ФК-С2583-0133996/13.12.2023 г. на Началник отдел „ОД“ в ГД „ФК“ при ЦУ на НАП, с която на дружеството е наложена ПАМ 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“ от ЗДДС и чл. 187, ал. 1 от ЗДДС.

Административен съд София-град, III отделение, 3 състав, при така установената фактическа обстановка прави следните правни изводи:

Жалбата е подадена в законоустановения срок, от лице, имащо правен интерес от оспорване, и срещу подлежащ на съдебен контрол акт, поради което е допустима.

Разгледана по същество, жалбата е основателна.

Оспорената заповед е издадена на основание чл.186, ал.1, т.1 от ЗДДС. Съгласно чл.186, ал.3 от ЗДДС принудителната административна мярка по ал. 1 се прилага с мотивирана заповед на органа по приходите или от оправомощено от него длъжностно лице. Видно от представената по делото Заповед № ЗЦУ-1148/25.08.2020 г., ЗППАМ е издадена от компетентен орган.

Заповедта отговаря и на изискванията на чл. 59 от АПК. Същата съдържа всички задължителни реквизити, включително фактическите и правните основания, послужили за издаването ѝ.

От данните по делото се установява, че оспореният административен акт е издаден на основание чл. 186, ал. 1, т. 1, б. "а" ЗДДС и чл. 187, ал. 1 ЗДДС, съгласно който принудителната административна мярка запечатване на обект за срок до 30 дни, независимо от предвидените глоби или имуществени санкции, се прилага на лице,

което не издаде съответен документ за продажба по чл. 118.

Издаването от компетентния административен орган на заповедта за ПАМ се извършва при условията на обвързана компетентност. Това означава, че при установено административно нарушение, административният орган не е могъл да преценява дали да наложи или не ПАМ, а е бил длъжен да го направи. Разпоредбите на чл. 186 и чл. 187 ЗДДС имат санкционен характер, тъй като ПАМ се налагат за преустановяване на административни нарушения и последиците от тях, поради което имат и превантивен характер. При наличие на една от предпоставките, посочени в чл. 186 ЗДДС, административният орган е длъжен да наложи ПАМ.

В съответствие с нормата на чл. 118, ал. 1 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. Аналогична е и подзаконовата правна норма на чл. 3, ал. 1 от Наредба № Н-18/2006 г. на МФ за регистриране и отчитане на продажби в търговските обекти чрез фискални устройства (Наредбата), която задължава всяко лице да регистрира и отчита извършваните от него продажби на стоки или услуги във или от търговски обект чрез издаване на фискална касова бележка. Съгласно чл. 25, ал. 1, т. 1 от Наредбата задължително се издава фискална касова бележка 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, като фискалната касова бележка се издава при извършване на плащането като едновременно с получаване на плащането на клиента се предоставя издадената фискална касова бележка. Видно от представените по делото доказателства се установява, че при извършената покупка от клиент в обекта на търговеца не е бил издаден касов бон.

Безспорно неиздаването на надлежен документ за получено плащане при осъществена продажба - фискален бон, касова бележка от кочан или удостоверителен знак за продажба е предвидена в закона предпоставка за налагане на принудителната административна мярка по чл. 186 ЗДДС.

Принудителната административна мярка е израз на административната държавна принуда, поради което за всеки конкретен случай трябва да е определена в такъв вид и обем, че да не ограничава правата на субектите в степен надхвърляща тази произтичаща от преследваната от закона цел.

Преценката за съответствие на ПАМ с целта на закона следва да се извършва в съответствие с характера ѝ във всяка една от хипотезите на чл. 186, ал. 1 ЗДДС. По отношение хипотезата на чл. 186, ал. 1 б. "а" ЗДДС, мярката запечатване на търговски обект има превантивно действие, а именно да се предотврати извършването на друго противоправно поведение от страна на нарушителя. Следва да се има предвид, че във всички случаи изводът, че съществува такава възможност трябва да е мотивиран и фактически обоснован от конкретни обективни дадености, от които може да се изведе обоснован извод, че нарушителят може да извърши друго административно нарушение. Това е така, тъй като заповедта за налагане на ПАМ е индивидуален административен акт по смисъла на чл. 21, ал. 1 АПК и като такъв следва да отговаря на изискванията за форма установени с АПК. Съгласно разпоредбата на чл. 59, ал. 2 т.

4 АПК, в административният акт следва да се съдържат фактическите и правните основания за издаване на същия. Съгласно чл. 186, ал. 3 ЗДДС, ПАМ се налага с мотивирана заповед от органа по приходите или от оправомощено от него лице, което означава, че заповедта в качеството ѝ на индивидуален административен акт следва да отговаря на всички законови изисквания. По аргумент от разпоредбата на чл. 59, ал. 2 т. 4 АПК, необходимостта от налагане на ПАМ следва да е обоснована от АНО съобразно преследваната от закона цел.

В случая определеният срок за налагане на ПАМ е четиринадесет дни. Видно от съдържанието на обжалвания административен акт по отношение на срока на ПАМ са изложени общо формулирани изявления, които нямат характера на същински мотиви като правни и фактически основания относно целите на ПАМ в конкретния случай - за значимостта на охраняваните обществени отношения, тежестта на нарушението, последиците от него и необходимостта от осигуряване защита на интереса на държавния бюджет и предотвратяване възможността за извършване на ново нарушение. Не става ясно как е формирана волята на органа да определи срок на мярката, около средния размер, респ. кои конкретни обстоятелства са от значение и каква е тяхната тежест. Няма конкретизация относно това, къде се намира обектът, каква клиентела има, търговецът извършвал ли е друго нарушение по Наредбата или други фактически обстоятелства, които биха били относими към преценката за определяне на срока на ПАМ в размер на 14 дни.

В процесния случай АО е издал индивидуален административен акт, без да извърши преценка за наличието на баланс между личните и обществени интереси, а само за наличието на бланкетно и общо формулиран обществен интерес от налагането ѝ. Бланкетно е посочено, че този административен акт и неговото изпълнение не засягат права и законни интереси в по-голяма степен от най-необходимото за целта, за което същият се издава. 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 съответства на предвидените в чл. 22 ЗАНН цели, което прави обжалваната заповед незаконосъобразна.

Настоящата инстанция намира изложените мотиви за твърде общи. От целите на ПАМ по чл. 22 ЗАНН за мерките по чл. 186, ал. 1 и чл. 187, ал. 1 ЗДДС в случая е относима превенцията - за предотвратяване на административни нарушения. Съответствието с тази цел не може да се изследва при неяснотата за избора на срок на ограничението в правната сфера на адресата на акта. Неоснован и противоречащ на доказателствата по делото се явява изводът, че 14-дневният срок е съразмерен на извършеното - неиздаване на фискален бон за продажба на стойност 10,59 лв.

По изложените съображения съдът намира, че в случая прилагането на ПАМ не е съобразена с целите, регламентирани в чл. 22 от ЗАНН и с принципа за съразмерност, прогласен с чл. 6, ал. 2 АПК. Съгласно него административният акт и неговото изпълнение не могат да засягат права и законни интереси в по-голяма степен от най-необходимото за целта, за която актът се издава. При определената продължителност на срока - 14 дни, се засяга съществено правната сфера на адресата на ПАМ и се игнорира целта на закона за защитата на обществения интерес чрез налагането на адекватни на нарушението мерки. В този смисъл е и практиката на ВАС, обективирана в Решение № 9412 от 19.06.2019 г. на ВАС по адм. д. № 3587/2019 г., Решение № 1108 от 28.01.2021 г. на ВАС по адм. д. № 8169/2020 г.; Решение № 15498 от 14.12.2020 г. на ВАС по адм. Д. № 9177/2020 г. и др.

Съдът следва да съобрази и тълкуването, дадено от Съда на ЕС в Решение на СЕС по дело С-97/21 г. В тази връзка следва да бъде отчетен фактът, че по делото е установено, че за същото нарушение е издадено наказателно постановление № 743316-F739676/12.12.2023 г., с което на жалбоподателя е наложена административна санкция в размер на 1000 лв. Ограничението на администрацията за издаване на утежняващия индивидуален административен акт следва от избора ѝ да кумулира два вида административна принуда – налагане на ПАМ с оспорената заповед и издаденото НП. Приложеното наказателно постановление е доказателство за наличие на паралелното административно-наказателно производство против дружеството за ангажиране на неговата административно-наказателна отговорност при един и същ пораждащ правомощието за осъществяване на принудата фактически състав. Допускащата кумулирането на мерките на административна принуда за неизпълнение на едни и същи данъчни задължения национална правна уредба е приета за несъвместима със съюзното право с решението на СЕС по дело С-97/21. Макар, че държавната принуда при издаването на наказателно постановление и налагането на ПАМ е насочена към различни цели, то като краен резултат се е достигнало до кумулиране на двете мерки с наказателноправен характер. Съдът на ЕС в т. 56 от Решение по дело С-97/21 посочва, че принципът на пропорционалност изисква кумулирането на процедури за търсене на отговорност и санкции да не превишава границите на онова, което е уместно и необходимо за постигане на легитимните цели, преследвани от приложимата правна уредба, като се има предвид, че когато съществува избор между няколко подходящи мерки, трябва да се прибегне до мярката, която създава най-малко ограничения, а породените от нея неудобства не трябва да са несъразмерни спрямо поставените цели. В случая в хода на настоящето производство не е доказано спазване на принципа на съразмерност, което е основание за отмяна на акта.

С оглед изложеното оспорената заповед е незаконосъобразна и следва да бъде отменена.

При този изход на спора на жалбоподателя се дължат разноски на основание чл. 143, ал. 1 от АПК, в общ размер 850 лв., от които 50 лв. платена държавна такса и 800 лв. адвокатско възнаграждение. Неоснователно е направеното от процесуалния представител на ответника възражение за прекомерност на адвокатското възнаграждение.

Така мотивиран и на основание чл. 172, ал. 2 от АПК, Административен съд - София - град, III отделение, 3 състав

РЕШИ:

ОТМЕНЯ по жалба на „Желая ти щастие“ ЕООД със седалище и адрес на управление [населено място], [улица], ап.2, представлявано от управителя И. М. З., Заповед за налагане на ПАМ № ФК-С2583-0133996/13.12.2023 г. на Началник отдел „ОД“ в ГД „ФК“ при ЦУ на НАП.

ОСЪЖДА Национална агенция по приходите да заплати на „Желая ти щастие“ ЕООД с ЕИК[ЕИК] със седалище и адрес на управление [населено място], [улица], представлявано от управителя И. М. З. сумата от 850 лв. /осемстотин и петдесет/, представляваща разноски в производството.

Решението подлежи на обжалване с касационна жалба пред Върховния

административен съд в 14 - дневен срок от деня на съобщаването му на страните.

СЪДИЯ: