

РЕШЕНИЕ

№ 6852

гр. София, 01.12.2020 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 10 състав, в публично заседание на 18.11.2020 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Камелия Стоянова

при участието на секретаря Дора Тинчева, като разгледа дело номер **7556** по описа за **2020** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 186, ал. 4 от ЗДДС, във връзка с чл. 145 и сл. от АПК.

Образувано е по жалба от [фирма], като предмет на съдебен контрол за законосъобразност е заповед за прилагане на принудителна административна мярка № ФК-С560-0405615/13.07.2020 г., издадена от началника на отдел „Оперативни дейности“ в главна дирекция „Фискален контрол“ в ТД на НАП С., с която на [фирма] е наложена принудителна административна мярка по чл. 186, ал. 1, т. 1, б. „а“ – запечатване на търговски обект по смисъла на §1, т. 41 от Допълнителните разпоредби на ЗДДС – кафе аперитив, находящ се в [населено място], [улица], стопанисван и експлоатиран от [фирма], за срок от 14 дни.

В жалбата се поддържа, че заповедта е постановена при съществено нарушение на административните правила и в противоречие с материалноправни норми - отменителни основания по чл. 146, т. 3 и т. 4 от АПК. Иска се отмяната на заповедта. Претендират се направените разноски.

Ответникът – началникът на отдел „Оперативни дейности“ в главна дирекция „Фискален контрол“ в ТД на НАП С. изразява становище за неоснователност на жалбата. Претендира юрисконсултско възнаграждение.

Съдът, като обсъди становищата на страните и доказателствата по делото и направи проверка, на основание чл. 168, ал. 1 от АПК, на законосъобразността на оспорената административна заповед и на посочените в жалбата основания по чл. 146, т. 3 и т. 4 от АПК, приема за установени следните обстоятелства по делото:

Със заповед за прилагане на принудителна административна мярка № ФК-С560-0405615/13.07.2020 г., издадена от началника на отдел „Оперативни дейности“ в главна дирекция „Фискален контрол“ в ТД на НАП С., на [фирма] е наложена принудителна административна мярка по чл. 186, ал. 1, т. 1, б. „а“ – запечатване на търговски обект по смисъла на §1, т. 41 от Допълнителните разпоредби на ЗДДС – кафе аперитив, находящ се в [населено място], [улица], стопанисван и експлоатиран от „Ф. 2007“, за срок от 14 дни.

От обстоятелствената част на обжалваната заповед се установява, че на 01.07.2020 г. в 14.12 ч. е била извършена проверка на посочения търговски обект, като при проверката е установено, че търговското дружество в качеството си на задължено лице по чл. 3 от Наредба № Н-18 от 13 декември 2006 г. за регистриране и отчитане чрез фискални устройства на продажби в търговските обекти, изискванията към софтуерите за управлението им, и изисквания към лицата, които извършват продажби чрез електронен магазин, 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. Била е извършена контролна покупка на стока 2 броя кока кола на обща стойност 2.40 лв., парите са приети за сметка на търговеца, като не е бил издаден фискален бон от монтираното в обекта и въведено в експлоатация фискално устройство. След легитимацията на проверяващите от фискалното устройство са отпечатани дневен финансов отчет № 003960/01.07.2020 г. и КЛЕН за периода от 01.07.2020 г. до 01.07.2020 г., от които е видно, че реализирания до момента на проверката оборот е 0.90 лв. и сумата от 2.40 лв. не е отразена като регистрирана чрез издаване на фискална касова бележка. За резултатите от проверката на основание чл. 110, ал. 4, във връзка с чл. 50, ал. 1 от ДОПК е бил съставен протокол за извършена проверка.

При така установената фактическа обстановка съдът прави следните правни изводи: Жалбата е подадена в преклузивния срок по чл. 149, ал. 1 от АПК, подадена е от надлежна страна по чл. 147, ал. 1 от АПК, срещу подлежащ на оспорване административен акт и е допустима. По същество, същата е неоснователна по следните съображения:

Със заповед за прилагане на принудителна административна мярка № ФК-С560-0405615/13.07.2020 г., издадена от началника на отдел „Оперативни дейности“ в главна дирекция „Фискален контрол“ в ТД на НАП С., на [фирма] е наложена принудителна административна мярка по чл. 186, ал. 1, т. 1, б. „а“ – запечатване на търговски обект по смисъла на §1, т. 41 от Допълнителните разпоредби на ЗДДС – кафе аперитив, находящ се в [населено място], [улица], стопанисван и експлоатиран от [фирма], за срок от 14 дни. От събраните по делото доказателства се установява, че на 01.07.2020 г. в 14.12 ч. е била извършена проверка на посочения търговски обект, като при проверката е установено, че търговското дружество в качеството си на задължено лице по чл. 3 от Наредба № Н-18 от 13 декември 2006 г. за регистриране и отчитане чрез фискални устройства на продажби в търговските обекти, изискванията към софтуерите за управлението им, и изисквания към лицата, които извършват продажби чрез електронен магазин, 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. Била е извършена контролна покупка на цветя на стойност 2.40 лв., за което не е бил издаден фискален бон от монтираното в обекта и въведено в

експлоатация фискално устройство. Липсва фискален бон на стойност 2.40 лв. в разпечатката на КЛЕН за 01.07.2020 г.

При съобразяването на събраните по делото доказателства не се установява обстоятелството на издаване от страна на търговското дружество на съответния документ за продажба – доказването на обстоятелството на издаването на който документ принадлежи изцяло на жалбоподателя. В тази връзка тази съдебна инстанция съобразява обстоятелството, че отрицателният факт не подлежи на доказване, поради което за страната, която се позовава на такъв факт и има интерес от установяването му, не съществува доказателствена тежест за неговото доказване (в този смисъл решение № 394 от 18.05.2010 г. на ВКС по гр. д. № 1584/2009 г., III г. о., ГК). При съобразяването на това обстоятелство следва да се направи и извода, че настоящата съдебна инстанция съобразява и обстоятелството, че извършеното нарушение е установено от представения протокол, съставен на основание чл. 50, ал. 1 от ДОПК, който като официален документ се ползва с обвързваща доказателствена сила (съгласно посочения текст протоколът, съставен по установения ред и форма от орган по приходите или служител при изпълнение на правомощията му, е доказателство за извършените от и пред него действия и изявления и установените факти и обстоятелства). От съдържанието на протокола за извършената проверка се установява, че при неговото съставяне е присъствал и управителят на търговското дружество, същият е подписал протокола, като не е направил възражения по неговото съдържание. Изрично в протокола за проверка е посочено, че контролната покупка е била извършена на 01.07.2020 г. в 14.12 ч., като същата е била на стойност 2.40 лв. При тези данни и при отсъствие на ангажирани доказателства в обратната насока, правилно административният орган е приел, че са налице предпоставките по чл. 186, ал. 1, т. 1, б. "а" от ЗДДС. При така установените обстоятелства несъмнено се установява изпълнението на предпоставките за налагане на принудителната административна мярка по чл. 186, ал. 1, т. 1, б. „а“ от ЗДДС, като съобразно посочения текст принудителната административна мярка запечатване на обект за срок до един месец, независимо от предвидените глоби или имуществени санкции, се прилага на лице, което не спази реда или начина за издаване на съответен документ. От събраните по делото доказателства се установява неспазването на задължението по чл. 118, ал. 1 от ЗДДС, съгласно който 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, независимо от това дали е поискан друг данъчен документ. Съобразно нормата на чл. 118, ал. 1 от ЗДДС налагането на принудителната административна мярка е независимо от предвидената глоба или имуществена санкция. На административния орган не е предоставена възможността да преценява определени обстоятелства, при които да наложи мярката или пък други обстоятелства, при наличието на които да не я наложи. Като условие за прилагането на мярката не е поставено и това за влизането в сила на наказателното постановление, с което би била наложена имуществената санкция. Единствената преценка, която притежава административният орган е тази по отношение на срока на принудителната административна мярка, която преценка е била направена от този орган с оглед на вида на извършеното нарушение. Изрично в заповедта за прилагане на принудителната административна мярка административният орган е обосновал

14-дневния срок с обстоятелството, че нарушението е било извършено за първи път. В тази връзка като неоснователно се определя оплакването, съдържащо се в жалбата за липсата на мотиви при определянето на срока за налагане на принудителната административна мярка. Следователно, при издаването на заповедта не са били допуснати нарушения на административно производствените правила, актът съдържа мотиви - в обстоятелствената му част има позоваване на правнорелевантните факти, а удостоверяващите ги доказателства са приложени към административната преписка, издаден е от компетентен орган. Изложените фактически предпоставки за извършената преценка и цитираното правно основание, позволяват да се извърши контрол за законосъобразност на волеизявлението на административния орган. При тези данни съдът намира, че обжалваната заповед съставлява индивидуален административен акт, издаден от компетентния орган в предписаната от закона форма и при наличие на законоустановените предпоставки. Настоящата съдебна инстанция съобразява и обстоятелството, че чл. 325 от ДФЕС задължава държавите членки да се борят с незаконната дейност, която засяга финансовите интереси на Европейския съюз, като приемат възпиращи и ефикасни мерки, като ги задължава по-специално да приемат същите мерки за борба с измамата, засягаща финансовите интереси на Съюза, каквито предприемат за борба с измамата, засягаща собствените им интереси. Налагането на принудителната административна мярка по чл. 186, ал. 1, т. 1, б. „а“ по никакъв начин не се обуславя от стойността на стоката, по отношение на която не е бил издаден съответния документ за продажба. Предпоставката за налагането на посочената принудителна административна мярка е само една – съответното лице да не е спазило реда или начина за издаване на съответния документ за продажба. При наличието на установено подобно обстоятелство компетентният за това административен орган е задължен да наложи принудителната административна мярка по чл. 186, ал. 1, т. 1, б. „а“ от ЗДДС. Правилно административният орган е обосновал срока на налагане на принудителната административна мярка с цел необходимостта от превенция за преустановяване на подобна практика в търговския обект, за което обстоятелство не е било и необходимо изследването на цялостната дейност на търговския обект. Несъмнено е обстоятелството, че при извършено нарушение по чл. 186, ал. 1, т. 1, б. „а“ от ЗДДС е необходимо да се предприемат и съответния действия за неизвършване на последващи нарушения в тази насока от търговското дружество. Принудителната административна мярка е наложена с цел предотвратяване от страна на търговското дружество на последващи нарушения, обстоятелство, което напълно съответства на нормата на чл. 22 от ЗАНН, съгласно която за предотвратяване и преустановяване на административните нарушения, както и за предотвратяване и отстраняване на вредните последици от тях могат да се прилагат принудителни административни мерки. Срокът на мярката е определен предвид установената фактическа обстановка, както и тежестта на нарушението и целите на закона, които са защита на обществените интереси и мотивиране на нарушителя за спазване на установения правов ред. Следва да се вземе предвид и че при преценката на срока, който съгласно чл. 186 ЗДДС е до 30 дни, административният орган, наложил принудителната мярка със запечатване на търговския обект за срок от 14 дни, което е под максимума определен в закона. Неотносимо към предмета на спора е определено поведение на назначеното в дружеството лице, което не е изпълнило трудовите си задължения. По изложените съображения оспореният административен акт е законосъобразен, поради което

жалбата като неоснователна следва да бъде отхвърлена.

От страна на ответника по спора е направено искане за присъждане на юрисконсултско възнаграждение, което с оглед на изхода на спора е основателно, като на основание чл. 8, ал. 3 от Наредба № 1 от 9.07.2004 г. за минималните размери на адвокатските възнаграждения на ответника по спора следва да се присъди юрисконсултско възнаграждение в размер на 500 лв. В тази връзка съдът съобразява и мотивите, съдържащи се в решение № 10 от 29 септември 2016 г. по к.д № 3/2016 г. на Конституционния съд, в които изрично се посочва, че при правна защита, осъществена от юрисконсулт, страната не следва да доказва пряко направения разход, което не означава, че такъв не е бил направен (отсъства), не може да бъде направен или че априори не е адекватен на минималното възнаграждение на адвокат, според скалата на Наредба № 1/09.07.2004 г. Безспорно е от една страна, че юрисконсултите работят по трудово или служебно правоотношение. В този смисъл те получават ежемесечно възнаграждение, като в длъжностните им характеристики е включено и осъществяване на процесуално представителство на страната по съдебни дела. Известно е наред с това, че в номиналното брутно изражение на работната заплата на юрисконсултите отсъства разбивка по отделни видове дейности – фиксирана сума за ежедневно правно обслужване (договори, консултации, становища и т. н.) и фиксирана сума за евентуално процесуално представителство по дела. Макар и подобна неопределеност да е налице, фактът, че работодателят включва тези различни по вид разходи във възнаграждението на юрисконсулта не може да се отрече. За работодателя съществуват и задължения по трудовото законодателство за повишаване квалификацията на работната сила и юрисконсултите в частност, за предоставяне на здравословни условия за труд, в т. ч. материално-техническа обезпеченост за полагането му и др., които също налагат осъществяване на специфични разходи. При тези данни, макар и да са налице различия в организацията и осъществяването на юрисконсултската и адвокатска дейност, по своята същност, юрисконсултското процесуално представителство пред съд е идентично, предвид съдържанието му и осъществяването му пред съдебен орган, с адвокатското представителство по дела. Този извод не изключва, напротив, обуславя използването на сходен критерий при разпределянето на разноските на страните за адвокатско, съответно юрисконсултско процесуално представителство.

Като взе предвид направените фактически и правни изводи, съдът и на основание чл. 172, ал. 2, предложение последно от АПК

РЕШИ:

ОТХВЪРЛЯ оспорването на [фирма] срещу заповед за прилагане на принудителна административна мярка № ФК-С560-0405615/13.07.2020 г., издадена от началника на отдел „Оперативни дейности“ в главна дирекция „Фискален контрол“ в ТД на НАП С., с която на [фирма] е наложена принудителна административна мярка по чл. 186, ал. 1, т. 1, б. „а“ – запечатване на търговски обект по смисъла на §1, т. 41 от Допълнителните разпоредби на ЗДДС – кафе аперитив, находящ се в [населено място], [улица], стопанисван и експлоатиран от [фирма], за срок от 14 дни, като неоснователно.

ОСЪЖДА [фирма] да заплати в полза на Националната агенция за приходите юрисконсултско възнаграждение в размер на 500 лв.

РЕШЕНИЕТО подлежи на обжалване с касационна жалба в 14-дневен срок от съобщаването му, пред Върховния административен съд, с връчване на преписи за страните по чл. 138 от АПК.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ