

РЕШЕНИЕ

№ 377

гр. София, 21.01.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Трето отделение 7 състав, в
публично заседание на 21.12.2020 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Маруся Йорданова

при участието на секретаря Виктория Вълчанова, като разгледа дело номер **7607** по описа за **2020** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по чл. 145-178 от Административнопроцесуалния кодекс /АПК/, във връзка с чл. 186, ал. 4 от Закона за данък върху добавената стойност /ЗДДС/.

Образувано е по жалба на [фирма], ЕИК[ЕИК], със седалище и адрес на управление: [населено място], [улица], представлявано от С. Н. М. – Управител срещу Заповед за налагане на принудителна административна мярка /ПАМ/ № ФК-С578-0039467/24.07.2020г., издадена от за началник отдел „Оперативни дейности“ в главна дирекция „Фискален контрол“ при ЦУ на НАП, с която на жалбоподателя е наложена ПАМ „запечатване на търговски обект и забрана за достъп до него“ за срок от 14 дни.

С жалбата се оспорва заповедта като незаконосъобразна, издадена в нарушение на материалноправните разпоредби и на принципа за съразмерност при упражняване на административна дейност, закрепен в чл. 6 от АПК. Жалбоподателят счита, че приложената мярка засяга прекомерно правната му сфера, сочи се, че в случая не може да се установи безспорно извършено нарушение от страна на търговеца, а по-скоро става въпрос за евентуално извършено такова, месеци преди извършване на проверката, довела до налагане на процесната ПАМ. Иска се отмяна на заповедта. Жалбоподателят, редовно призован, чрез процесуалния си представител адв. Г., в с.з поддържа жалбата и моли същата да бъде уважена. Претендира разноси по представения в с.з. списък.

Ответникът – директорът на Дирекция „Контрол“ при ТД на НАП – С., се

представлява по делото от юрк. Н., който оспорва жалбата. Претендира юрисконсултско възнаграждение.

СГП, редовно уведомена, не се представлява по делото и не изразява становище по жалбата.

Административен съд София- град, след като обсъди доводите на страните и събраните по делото доказателства, приема за установено от фактическа страна следното:

Видно от мотивите на оспорваната заповед за налагане на ПАМ, от Протокол за извършена проверка № 0039467/19.07.2020г. , на същата дата 19.07.2020г. около 13.07 ч. от длъжностни лица - инспектори по приходите, била извършена проверка в търговски обект – ресторант „Made in home“, находящ се в [населено място], [улица], стопанисван от жалбоподателя [фирма]. При проверката била извършена контролна покупка на стойност 41,50 лв., при която търговецът издал фискална касова бележка от намиращото се в обекта фискално устройство с ИН на ФУ DT761653 и ФП 02761653, което в момента на проверката било в работен режим. След легитимацията на проверяващите било установено, че в ТО се използва програмен продукт за управление на продажбите „М.“, свързан с ФУ. Констатирано било още, че на 04.01.2020г. след консумация в обекта било извършено плащане от физическо лице (клиент), за което не е издаден фискален бон от [фирма], а вместо това на ФЛ (клиент) е предоставена бележка, разпечатана от компютърна система. Приложената бележка бил разпечатана от софтуерния продукт била на стойност 67, 40 лв. с дата на издаване 04.01.2020г. и час на издаване: 20,49 ч. от сервитър на име С., маса № 25. За издадената сметка № 16 от 04.01.2020г. на стойност 67, 40 лв. не била издадена ФКБ. От отпечатания за 04.01.2020г. КЛЕН било установено, че въпросната покупка от клиент не е регистрирана в ЕКАФП.

Констатациите от проверката са обективирани в Протокол за извършена проверка № 0039467/19.07.2020г.

Няма данни за съставен АУАН.

Във връзка с горното на търговеца е наложена ПАМ „запечатване на търговски обект и забрана за достъп до него“ за срок от 14 дни със Заповед № ФК-С578-0039467/24.07.2020г., издадена от за началник отдел „Оперативни дейности“ в главна дирекция „Фискален контрол“ при ЦУ на НАП, връчена на 03.08.2020г., видно от разписка за връчване, приложена по делото.

С жалба вх. № 1354-382 от 04.08.2020г на ТД на НАП – С., заповедта е оспорена по съдебен ред пред АССГ, във връзка с което е образувано настоящото производство.

По делото са приети представените с административната преписка писмени доказателства.

При така установената фактическа обстановка съдът намира от правна страна следното:

Жалбата е подадена чрез ответния административен орган в рамките на 14-дневния преклузивен срок по чл. 149, ал. 1 от АПК х и от надлежна страна, поради което е процесуално допустима и следва да бъде разгледана с оглед нейната основателност.

Разгледана по същество, жалбата е основателна.

Съгласно чл. 168, ал. 1 АПК съдът преценява законосъобразността на оспорения административен акт на всички основания по чл. 146 АПК, а именно: дали актът е издаден от компетентен административен орган и в установената форма, спазени ли са административнопроизводствените правила и материалноправните разпоредби при

издаването му, съобразен ли е актът с целта на закона.

Обжалваният административен акт е издаден от компетентен орган съгласно разпоредбата на чл. 186, ал. 3 от ЗДДС и Заповед № ЗЦУ-ОПР-16/17.05.2018г. на изпълнителния директор на НАП, а именно Началника на отдел „Оперативни дейности“ в главна дирекция „Фискален контрол“ при ЦУ на НАП, в качеството му на орган по приходите.

Заповедта е издадена в писмена форма съгласно чл. 59 от АПК, в която са изложени фактически и правни основания.

Съгласно чл. 186, ал. 1, т. 1, б „а“ от ЗДДС принудителната административна мярка запечатване на обект за срок до 30 дни, независимо от предвидените глоби или имуществени санкции, се прилага на лице, което не спази реда или начина за издаване на съответен документ за продажба, издаден по установения ред за доставка/продажба.

Съгласно чл. 186, ал. 3 от ЗДДС принудителната административна мярка се налага с мотивирана заповед от органа по приходите или от оправомощено от него лице. В тежест на административния орган е да установи всички фактически основания, обуславящи необходимостта от налагане на ПАМ. В тази връзка следва да бъде отбелязано, че принудителната административна мярка не представлява санкция и във всеки конкретен случай трябва да е определена в такъв вид и обем, че да не ограничава правата на субектите в степен надхвърляща преследваната от закона цел, визирана в чл. 22 от Закона за административните нарушения и наказания. Последната разпоредба предвижда, че 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.

В конкретния случай, оспорената заповед е издадена за нарушение, което не е извършено по време на проверката в обекта, а е констатирано такова единствено по приложена от делото бележка от 04.01.2020г. (девет месеца преди проверката).

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 каква е стойността на продажбата/покупката, къде се намира обектът, какъв е оборотът му, 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 около средния размер.

Тези мотиви на административния орган са бланкетни, необосновани и неподкрепени с доказателства. На първо място, не е ясно какво характеризира организацията в обекта като такава целяща отклонение от данъчно облагане. Времето, през което лицето е извършвало търговска дейност, не е достатъчно основание, за да бъде формиран извод за наличие на намерение за отклонение от данъчно облагане. Аргументите за настъпили вреди за бюджета също са неконкретизирани по своя

размер, не се сочат данни за други извършени нарушения от същото лице или за неплатени публични задължения, с които да бъде обосновано твърдението на органа за предприети действия за укриване на приходи.

Въпреки че нормата на чл. 186, ал. 1 ЗДДС предвижда, че ПАМ се прилага независимо от предвидените глоби или имуществени санкции, нейната законосъобразност следва да се преценява и с оглед предвидените в чл. 22 ЗАНН законови цели. В този контекст, налагането на процесната ПАМ не би могло да преустанови евентуалното административно нарушение, нито да предотврати вредните последици от него, тъй като то вече е довършено към момента на констатирането му от приходните органи. Прилагането на ПАМ не би могло и да предотврати бъдещи административни нарушения и вредните последици от тях, а само да преустанови търговската дейност в обекта и генерирането на приходи от нея, респективно и постъпване на данъци за фиска. 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, без други нарушения /напр. разлика в касова наличност/ 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 който актът се издава, което е в пряко нарушение на чл. 6, ал. 2 АПК.

Действително, в правомощията на органа е по целесъобразност да определи срока /продължителността/ на наложената ПАМ, но следва в тази насока да са изложени конкретни мотиви, въз основа на които да бъде извършен контрол за съответствието на акта с целта на закона - чл. 146, т. 5 от АПК. След като законодателят е предвидил срок до един месец за действие на принудителната мярка, то административният орган е следвало да изложи мотиви за приложения 14-дневен срок, който надхвърля минималния. Изложените аргументи под заглавие „мотиви относно продължителността на срока“ не съдържат конкретни обстоятелства, обосноваващи направения извод за необходимост от налагане на санкция в посочения размер, който е значително по-голям от минимално установения в закона. Липсата на мотиви в тази насока представлява съществен порок на заповедта, който възпрепятства съда да прецени дали органът е упражнил това свое правомощие в съответствие с целта на закона, което е едно от основанията за отмяна, предвидени в чл. 146 АПК.

Наред с това, видно от изложеното в заповедта, извършеното нарушение на чл. 118, ал. 1 от ЗДДС е първо за жалбоподателя. С оглед на това не се установя системност в поведението му, а още по-малко организация, създадена с цел отклонение от данъчно облагане, както сочи административният орган. В случая, както твърди жалбоподателя, от описаното в Протокола за извършена проверка действително не става ясно каква точно покупка е извършил органът по приходите и то на стойност 0,50 лв. в магазин за домашни потреби. Освен това продажба на стойност от 0,50 лв. от гледна точка интереса на фиска не би могла да се определи като значителна и да обоснове спиране дейността на обекта за 14 дни. С оглед на това приложената ПАМ се явява прекомерна, засягаща в неоправдано голяма степен правната сфера на дружеството спрямо преследваната цел и поради това противоречи на принципа за съразмерност при упражняване на административната дейност, визиран в чл. 6, ал. 2 от АПК, който е общ принцип в административното право. При това положение, дори и да се приеме, че разпореждането на органа за налагане на ПАМ е мотивирано и е

издадено в изпълнение на закона, то административният акт следва да бъде отменен поради противоречието му с основополагащ правен принцип, какъвто е настоящият случай.

Видно от доказателствата по административната преписка, за същото нарушение на чл.118, ал. 1 от ЗДДС на жалбоподателя е съставен акт за установяване на административно нарушение, с което е иницирано производство по ангажиране на административнонаказателната му отговорност. От своя страна, административнонаказателната санкция също има предупредителна и превъзпитателна цел съгласно чл. 12 от ЗАНН, с налагането на която може да се постигне индивидуална превенция спрямо търговеца и предотвратяване извършването на други нарушения под страх от налагане на санкция и то при условията на повторност.

С оглед на всичко гореизложено съдът намира, че оспорваната заповед е незаконосъобразна поради нарушение на материалноправни разпоредби и противоречие с целта на закона, поради което следва да бъде отменена.

Предвид изхода на делото на жалбоподателя следва да бъдат присъдени направените по делото разноски в размер на 550 лв., от които 50 лв. за държавна такса и 500 лв. за изплатено адвокатско възнаграждение, съгласно приложения по делото списък и доказателства за плащане.

Воден от горното и на основание чл. 172, ал. 2 АПК, Административен съд София-град, III отделение, 7-ми състав,

РЕШИ:

ОТМЕНЯ по жалба на [фирма], ЕИК[ЕИК], със седалище и адрес на управление: [населено място], [улица], представлявано от С. Н. М. – Управител, Заповед за налагане на принудителна административна мярка /ПАМ/ № ФК-С578-0039467/24.07.2020г., издадена от за началник отдел „Оперативни дейности“ в главна дирекция „Фискален контрол“ при ЦУ на НАП, с която на жалбоподателя е наложена ПАМ „запечатване на търговски обект и забрана за достъп до него“ за срок от 14 дни.

ОСЪЖДА Национална дирекция по приходите да заплати на [фирма], ЕИК[ЕИК], със седалище и адрес на управление: [населено място], [улица], представлявано от П. И. С. – Управител сумата в размер на 550 лв. разноски по делото.

Решението може да бъде обжалвано в 14-дневен срок от съобщението до страните за постановяването му с касационна жалба пред Върховния административен съд.

СЪДИЯ: