

РЕШЕНИЕ

№ 1143

гр. София, 14.03.2011 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 25 състав, в публично заседание на 14.02.2011 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Боряна Петкова

при участието на секретаря Мая Миланова, като разгледа дело номер **9525** по описа за **2010** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.145 – чл.178 от Административно- процесуалния кодекс (АПК) във вр. с чл.186, ал.4 от Закона за данък върху добавената стойност (ЗДДС).

Образувано е по жалба на „Д.-91” ЕООД, представлявано от управителя И Г, срещу ЗАПОВЕД за налагане на принудителна административна мярка № 9890-0009317/ 15.10.2010г. на директора на Т. Д. С.-Г. на Националната агенция за приходите (ТД на Н.). С процесния административен акт, на основание чл.186, ал.1, т.1, буква „б” и чл.187, ал.1 ЗДДС на жалбоподателя е наложена принудителна административна мярка (ПАМ) – запечатване на търговски обект – ученически стол, намиращ се в гр.С., бу.”Възкресение” №60, в сградата на 28-о училище „Алеко К”, и забрана на достъпа до него за срок *до* един месец.

В жалбата са изложени доводи за недействителност на оспорваната Заповед, като постановена при допуснати съществени нарушения на административнопроизводствените правила и в противоречие с материално-правни норми и с установената от закона форма. Жалбоподателят претендира, че стопанисваните от него ученически стол и бюфет в сградата на училище „Алеко К” представляват един търговски обект по смисъла на ЗДДС. Твърди, че в обекта има регистриран и въведен в експлоатация електронен касов апарат с фискална памет (ЕКАФП) който регистрира и отчита всички извършени продажби, включително и тези на купони за обяд на учениците. Счита, че административният орган не е изложил пълно и точно всички факти и обстоятелства, установени при извършване на

проверката, включително това, че в обекта е извършена и отразена контролна продажба. Моли съда да отмени оспорваната Заповед, както и да осъди ответника да му възстанови направените разноски по водене на делото. Не представя списък на разноските.

Ответникът – Д. на Т. Д. С.-Г. на Националната агенция за приходите, ОСПОРВА жалбата. Чрез процесуалния си представител излага доводи за нейната неоснователност и моли съда да я остави без уважение.

СЪДЪТ, след като обсъди доводите на страните и събраните по делото доказателства, приема за установено от фактическа страна следното:

Жалбоподателят е наемател на част от имот – публична общинска собственост – ученически стол и прилежащите помещения към него с площ от 192.00 кв.м. и ученически бюфет – 18 кв.м., в 28-о СОУ „Алеко К”. За установяване на това обстоятелство по делото е приет Договор № РД-56-2/ 12.01.2009г. (л.11-13). По силата на цитирания договор жалбоподателят се е задължил да организира ученическото столово хранене в училището. Договорът е сключен за срок от три учебни години, считано от датата на подписването му и е бил в сила към датата на постановяване на оспорвания административен акт.

На 23.09.2010г. органи по приходите при ТД на Н. извършват проверка на обект – ученически стол с адрес - БУ.Възкресение №60. Резултатите от проверката са отразени в Протокол (л.34-39). Установено е, че в столовата се готви за около 70 деца на които се издават купони за хранене на стойност 2 лева за обяд. Купоните се продават в четвъртък и петък за цялата следваща седмица – седмичен купон на стойност 10 лева. Констатирано е от контролния орган, че в обекта няма въведен електронен касов апарат с фискална памет чрез който да се регистрират и отчитат извършените продажби на седмични купони за столово хранене.

Във връзка с резултатите от проверката на жалбоподателя е съставен Акт за установяване на административно нарушение (АУАН) № 9890-0009317/ 27.09.2010г. (л.32, 33) за нарушение на разпоредбата на чл.7, ал.1 от Наредба № Н-18/ 13.12.2006г. за регистриране и отчитане на продажби в търговските обекти чрез фискални устройства (Наредба № Н-18) във вр. с чл.185, ал.2, чл.186, ал.1, буква „б” и чл.187, ал.1 ЗДДС. Въз основа на АУАН Д. на ТД на Н. издава Наказателно постановление (НП) № 9890-0009317/ 15.10.2010г., с което на жалбоподателя е наложена имуществена санкция, в размер на 3000 (три хиляди) лева.

С оспорваната в настоящото производство Заповед № 9890-0009317/ 15.10.2010г. Д. на ТД на Н. налага на жалбоподателя и предвидената в чл.186, ал.1 и чл.187, ал.1 ЗДДС принудителна административна мярка (ПМ) - „запечатване на търговски обект” и „забрана достъпа до него”, за срок до 1 месец. В мотивите на акта е посочено, че мярката се налага за това, че при извършена на 23.09.2010г. проверка в търговски обект – „ученически стол” е установено че в него няма регистриран и въведен в експлоатация ЕКАФП и извършените продажби не се отчитат с издаване на фискален бон, а на учениците се дава купон за храна на стойност 2 лева на ден, с което е осъществен състава на чл.7, ал.1 от Наредба № Н-18.

За установяване на твърдените от жалбоподателя факти по делото са приети относими писмени доказателства, които ще бъдат съответно коментирани при формиране на правните изводи: Възражение вх.№ 53-06-1771/ 30.09.2010г. (л.10); Свидетелство за регистрация на фискално устройство № 135/ 24.10.2006г. (л.20);

Паспорт на електронен касов апарат (л.21-24); копия от фискални бонове (л.25).

При така установената фактическа обстановка, съдът приема от правна страна следното:

Жалбата е ПРОЦЕСУАЛНО ДОПУСТИМА.

Насочена е срещу индивидуален административен акт по смисъла на чл.21 АПК, който подлежи на съдебен контрол съгласно изричната разпоредба на чл.186, ал.4 ЗДДС.

Подадена е в преклузивния срок за оспорване, от активно легитимирано лице – адресат на акта.

Разгледана по същество жалбата е ОСНОВАТЕЛНА.

Като взе предвид изложените от жалбоподателя оплаквания и извърши проверка на оспорвания административен акт на всички основания за законосъобразност, съдът достигна до следните изводи:

Заповед № 9890-0009317/ 15.10.2010г. е издадена от компетентен административен орган - Д. на ТД на Н., в качеството му на орган по приходите, по смисъла на чл. 186, ал.3 ЗДДС и във вр. със Заповед № ЗИУ/ 28 от 06.01.2010г. (л.40-43).

Настоящият състав приема, че оспорваният акт страда от съществен и неотстраним порок във формата - отменително основание по чл.146, т.2 във вр. с чл.59, ал.1 АПК.

С разпоредбата на чл.118 ЗДДС е въведено изрично задължение за всяко лице да регистрира и отчита извършените от него доставки/продажби в търговски обект чрез издаване на фискална касова бележка от фискално устройство, независимо дали е поискан друг данъчен документ. В съответствие с ал.3 на чл.118 ЗДДС редът, условията и начинът за регистриране и отчитане на продажби в търговските обекти чрез фискални устройства са установени в Наредба № Н-18/ 13.12.2006г., издадена от министъра на финансите. Съгласно чл.7, ал.1 и ал.2 от Наредбата всички лица, които извършват продажби на стоки и/ или услуги в търговски обект са длъжни да монтират, въведат в експлоатация и използват регистрирани в Н. фискални устройства от датата на започване на дейността на обекта. Не се допуска извършване на продажба на стоки и услуги без функциониращо фискално устройство, освен в изрично предвидените случаи.

Съгласно приложимата норма на чл.186, ал.1 и чл.187, ал.1 ЗДДС на лице, което не спази реда или начина за въвеждане в експлоатация или регистрация на фискалните устройства, независимо от предвидените глоби или имуществени санкции, органът по приходите прилага принудителна административна мярка - запечатване на обект и забрана за достъпа до него за срок до един месец. Съгласно ал.3 на чл.186 принудителната административна мярка се прилага с мотивирана заповед. Изискването за мотивиране произтича и от разпоредбата на чл.59 АПК, доколкото заповедта за прилагане на принудителна административна мярка е индивидуален административен акт. А.2 на чл.59 АПК изрично и императивно определя минимално необходимото съдържание на административния акт. Съгласно т.4 и т.5 в акта следва да са посочени фактическите и правните основания за издаването му, както и да съдържа разпоредителна част, с която се определят правата или задълженията, начинът и срокът за изпълнение.

В процесния случай административният орган е изложил фактически основания довели до прилагане на принудителната административна мярка, но не е определил срока в който тя ще се прилага, с което е нарушил изискването за форма, установено в чл.59,

ал.2, т.5 АПК във вр. с чл.186, ал.1 ЗДДС. Доколкото определянето на срока в който ще се прилага принудителната административна мярка запечатване на търговски обект и забрана за достъпа до него е от компетентността на органа по приходите то последният е бил длъжен изрично да го посочи, както и да изложи мотиви защо е определил именно такъв срок. Липсата на мотиви относно това защо административният орган е определил по-кратък или по-дълъг срок за прилагане на принудителната административна мярка прави невъзможно упражняване на съдебния контрол дали актът е постановен в съответствие с целта на закона. В тежест на административния орган е да установи по безспорен начин, че принудителната административна мярка е определена в такъв вид и обем, че да не ограничава правата на субектите в степен надхвърляща преследваната от закона цел.

По така изложените доводи съдът, в решаващия си състав приема, че оспорваната ЗАПОВЕД № 9890-0009317/ 15.10.2010г. за налагане на принудителна административна мярка е незаконосъобразен административен акт и следва да бъде отменена.

Предвид изхода на правния спор и на основание чл.143, ал.1 АПК основателна е претенцията на жалбоподателя да му бъдат възстановени направените разноски по водене на делото. Съдът приема за доказани разноски в размер на 210 (двеста и десет) лева за държавна такса и възнаграждение за един адвокат.

Така мотивиран и на основание чл. 172 ал.2 АПК, АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С.-Г., ВТОРО ОТДЕЛЕНИЕ, 25-и състав

РЕШИ

ОТМЕНЯ ЗАПОВЕД за налагане на принудителна административна мярка № 9890-0009317/ 15.10.2010г., издадена от директора на Т. Д. С.-Г. на Националната агенция за приходите.

ОСЪЖДА Т. Д. С.-Г. на Националната агенция за приходите да заплати на „Д.-91” ЕООД, с ЕИК *, представлявано от Иван Рангелов Георгиев, със седалище и адрес на управление – гр.С., ж.к. „Красна поляна”, бл.44, вх.Б, ап.44, сумата от 210 (двеста и десет) – разноски по делото.

Решението може да се обжалва с касационна жалба пред Върховния административен съд на РБългария в 14-дневен срок от съобщаването му на страните.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ

Б П