

РЕШЕНИЕ

№ 761

гр. София, 02.02.2024 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 34 състав, в публично заседание на 23.01.2024 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Георги Тафров

при участието на секретаря Мая Миланова, като разгледа дело номер **10988** по описа за **2023** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 186, ал. 1, т. 1, б. "а" във вр. с ал. 4 от ЗДДС.

Производството е образувано по жалба на „РАДЕВ КОМЕРС ГРУП“ ЕООД с ЕИК[ЕИК], с адрес на управление: гр. С., р-н „В.“, [жк], [жилищен адрес] представлявано от Ж. Й. Р., срещу Заповед за налагане на принудителна административна мярка (ЗНПАМ) №ФК-С2455-0132458/20.10.2023 г. издадена от С. К. Д. - началник на отдел „Оперативни дейности - С.“ в главна дирекция „Фискален контрол“ при ЦУ на НАП, на основание чл. 186, ал. 1, т. 1, б. „а“ от Закона за данък върху добавената стойност (ЗДДС) и чл. 187, ал. 1 от ЗДДС. В жалбата се твърди, че заповедта е нищожна поради липса на компетентност на издателят на административния акт. Твърди се още, че издадената ЗПАМ е незаконосъобразна, постановена при съществено нарушение на административно-производствените правила и в несъответствие с целта на закона. Моли за отмяна на акта.

В о.с.з. жалбоподателят редовно призован не се представлява.

Ответник - Началник отдел "Оперативни дейности"-С. в Главна дирекция "Фискален контрол" при ЦУ на НАП, чрез своя процесуален представител юриконсулт Й., оспорва жалбата. Моли, да се потвърди заповедта и да се присъди юриконсултско възнаграждение.

Административен съд - [населено място]-град, след като обсъди доводите на страните и прецени представените по делото доказателства, приема за установено от фактическа страна следното:

На 15.09.2023 г. в 11:30 часа е извършена проверка на търговски обект по смисъла на §1, т. 41 от Допълнителните разпоредби /ДР/ на Закона за данъка върху добавената стойност /ЗДДС/ - магазин за цветя, находящ се в [населено място], [улица], пазар „Мания“, стопанисван от „РАДЕВ КОМЕРС ГРУП“ ЕООД с ЕИК[ЕИК]. Извършена е контролна покупка от М. Б. - инспектор по приходите на 1 бр. хризантема на обща стойност 10,00 лв., за която не е издаден фискален бон. Плащането е прието от и за сметка на дружеството в търговският обект. За покупката не е издадена фискална касова бележка от монтираното в обекта фискално устройство, модел „Д. Е.“ с индивидуален номер № ФУ DY522919 и фискална памет 36681392, регистрирано в НАП с потвърждение № 4256349/19.06.2019г., или друг документ, отговарящ на изискванията на Наредба № Н-18/2006г. на МФ. Поради което е прието, че търговецът, в качеството на лице по чл. 3 от Наредба №Н-18/13.12.2006г. на МФ със стационарен търговски обект не е издало фискална касова бележка от наличния в обекта ЕКПФ, с което е осъществил състава на нарушение по чл. 3, ал. 1 от Наредба №Н-18/13.12.2006г. за регистриране и отчитане чрез фискални устройства на продажбите в търговските обекти, изискванията към софтуерите за управлението им и изисквания към лицата, които извършват продажби чрез електронен магазин. Съставен е протокол за извършена проверка №АА№0132458/15.09.2023г.

Издадена е оспорената в настоящото производство заповед за налагане на ПАМ №ФК-С2455-0132458/20.10.2023 г. издадена от С. К. Д. при главна дирекция „Фискален контрол“ при ЦУ на НАП, упълномощен със Заповед № ЗЦУ-1148/25.08.2020 г. на изпълнителния директор на НАП. С оспорената заповед на основание чл. 186, ал. 1, т. 1, б. "а" от ЗДДС на „РАДЕВ КОМЕРС ГРУП“ ЕООД е наложена ПАМ запечатване на търговски обект - магазин, находящ се на адрес: [населено място], [улица], пазар „Мания“, стопанисван от „РАДЕВ КОМЕРС ГРУП“ ЕООД, като е забранен достъпа до обекта за срок от 14 дни по чл. 186, ал. 1 и чл. 187, ал. 1 от ЗДДС. Мотивите на органа относно продължителността на срока за запечатване са свързани с начина и вида на организиране на отчетността на ТД. В заповедта е посочено, че срокът на запечатването е съразмерен е тежестта на извършеното деяние както е с необходимото време за създаване на нормална организация на работата за отчитане на търговския оборот от дейността./л.7-8 /

Със заповед №ЗЦУ-1148/25.08.2020г. на изпълнителния директор на НАП на основание чл. 10, ал. 1, т. 1 от ЗНАП, чл. 186, ал. 3 и ал. 4 от ЗДДС, чл. 28 от ЗАРИДСНПНП и чл. 81, ал. 1 от АПК органът е определил директорите на дирекции "Контрол" в ТД на НАП и началниците на отдели "Оперативни дейности" в дирекция "Оперативни дейности" и ГД "Фискален контрол" в ЦУ на НАП, да издават заповеди за налагане на ПАМ запечатване на обект по чл. 186 от ЗДДС.

В по повод образуваното административно производство не е спорно, че освен процесния ПАМ, срещу „РАДЕВ КОМЕРС ГРУП“ ЕООД е образувано административно-наказателно производство с Акт за установяване на

административно нарушение № F729846 от 20.09.2023 г. за неизпълнение на законово задължение, свързано с издаването на фискален бон или касова бележка на процесната дата и за процесната контролна покупка на стойност от 10 лв., заплатена в брой от инспектор по приходите М. Б.. В о.с.з. на 23.01.2024 г. процесуалният представител на ответника юрк. Й. представи като доказателства по делото издадено Наказателно постановление № 7322291- F729846 от 19.10.2023 г.

С оглед установената фактическа обстановка по делото, съдът намира жалбата за допустима. Подадена е от представител на надлежен правен субект по см. на чл. 147, ал. 1 от АПК във вр. с чл. 186, ал. 4 от ЗДДС. Адресат на оспорената заповед е дружеството - жалбоподател, което обстоятелство го определя като легитимирано лице за нейното оспорване. Жалбата е депозирана в срок./л.4/

Разгледана по същество, при условията на чл. 168 и чл. 169 от АПК, жалбата е основателна. Съображенията за това са следните:

Заповедта е издадена от компетентен орган. Нормата на чл. 186, ал. 3 от ЗДДС възлага компетентността на орган по приходите или на оправомощено от него длъжностно лице. Правилото на чл. 7, ал. 1 от ЗНАП дава легална дефиниция на понятието "органи по приходите", като в т. 1 от същото се включва изпълнителният директор на НАП. По силата на заповед №ЗЦУ-1148/25.08.2020 г. този орган е осъществил делегацията по чл. 186, ал. 3 от ЗДДС, определяйки началниците на отдели "Оперативни дейности" в дирекция "Оперативни дейности" в ГД "Фискален контрол" в ЦУ на НАП като органи по издаване на заповеди за налагане на ПАМ от вида на процесната. Изложеното обосновава извод за компетентност на органа, произтичаща от надлежно осъществена делегация. Поради което съдът приема, че същата е издадена от компетентен орган и не са налице основанията посочени в жалбата за нищожност на посочените основания-липса на компетентност на издателя на акта.

Заповедта съответства на предвидената за нея мотивирана писмена форма по чл. 186, ал. 3 от ЗДДС. Актът съдържа реквизитите по чл. 59, ал. 2 от АПК относно наименованието на органа – издател, неговият адресат, фактически и правни основания, ясна разпоредителна част, дата на издаване и подпис на лицето с означена длъжност. Описанието на извършеното нарушение е пълно и ясно, относимо към фактическия състав на мярката по чл. 186, ал. 1, т. 1, б. "а" от ЗДДС. Допуснатата е техническа грешка в обстоятелствената част на същата, като е посочена дата 15.07.2023г., но видно от доказателствата по делото и извършените процесуални действия проверката на търговския обект е била на 15.09.2023г., допуснатото нарушение не е от категорията на съществените което да е ограничило правото на защита на жалбоподателят в образуваното административно производство.

С изготвяне на протокол за извършена проверка серия АА №0132458/15.09.2023г. е започнало административното производство по издаване на заповедта. П. е връчен на законния представител на търговеца. По случая управителят на дружеството е дал обяснения и е посочил, че клиента бил обслужен от назначената в магазина продавачка, но той като управител, който отговарял за касата в този момент пропуснал да издаде касова бележка./л.14/ Видно от протокола /л.11/, че разчетната касова

наличност от ФУ-1060 лв.към момента на проверката,фактическа наличност 140,50лв. по данни на ФУ-140,50лв.

по правото.

Заповедта е издадена в нарушение на материалния закон.

Съобразно трайно установената съдебна практика по прилагане на чл. 186, ал. 1, т. 1, б. "а" от ЗДДС се формира становището, че при установено по съответния ред неспазване на задължението за отчитане на продажбите чрез издаване на съответен документ, органът действа в условията на обвързана компетентност и е длъжен да наложи на търговеца посочената в нормата ПАМ, но при определяне продължителността на срока за запечатване на обекта, органът действа при условията на оперативна самостоятелност, поради което следва да съобрази продължителността на срока с фактите и обстоятелствата за конкретния случай.

По настоящото дело безспорно е установено, че в деня и часа на проверката-15.09.2023г. дружеството е нарушило задължението по чл. 118, ал. 1 от ЗДДС да регистрира и отчете извършената контролна покупка в обекта чрез издаване на фискален бон от монтираното и въведено в експлоатация ФУ.Обектът е с характеристиките на търговски по дефиницията на § 1, т. 41 от ДР на ЗДДС.Продажбата е обективизирана в извършено от контролния орган плащане на цената на стоката 1 бр. „хризантема“ на стойност 10 лв., което плащане е прието от продавач на дружеството в обекта.Протокола за извършена проверка,обективиращ нарушеното правило за поведение, по см. на чл. 50, ал. 1 от ДОПК е официален писмен документ с необорена в рамките на съдебното производство материална доказателствена сила. Безспорно плащането на стоката в обекта задължава търговеца,като лице по чл. 3, ал. 1 от Наредба №Н-18/13.12.2006г. да издаде фискална касова бележка от ФУ по реда на чл. 25, ал. 1, т. 1 от Наредбата.Моментът на издаване на бележката съвпада с извършване на плащането, съгласно правилото на чл. 25, ал. б от Наредбата.Това означава, че след като плащането е прието от продавача за сметка на дружеството , същият или в случая управителят на дружеството е бил длъжен да издаде касовата бележка или друг документ,отговарящ на изискванията на Наредба №Н-18/2006г. на МФ.Извършената продажба без издаден документ по реда на ЗДДС и Наредбата осъществява материално правните основания за налагане на ПАМ по чл. 186, ал. 1, т. 1, б. "а" от ЗДДС. Основанието за освобождаване от налагане на ПАМ по новата норма на чл. 186а от ЗДДС, обн. ДВ,бр.104/2020г., в сила от 12.12.2020 г. е неприложимо, т. к. съгласно П. търговецът не е лице по чл. 118, ал. 18 от ЗДДС – в обекта няма въведен софтуер за управление на продажбите в търговския обект /СУПТО/, който да е свързан с ФУ.

При определяне на срока за запечатване на обекта обаче органът е нарушил рамката на оперативната самостоятелност,т. к. липсва мотивиране за продължителността на срока, съобразено с конкретните обстоятелства по случая.Безспорно, неиздаването на фискална касова бележка за продажбата в обекта е свързано с отклонение от данъчно облагане. Липсват обаче надлежни мотиви относно интензитета на засягане на държавния интерес според характеристиките на търговеца и от тук за необходимостта

от продължителност на мярката в рамките на разпоредените 14 дни. В случая също липсват обективни критерии, от които може да се изведе извод за трайно отклоняване на търговеца от данъчно облагане. Липсва и описание от органа за това какъв е установеният от него начин на организиране на отчетността, който да води до отклонение от данъчно облагане и не е ясно защо при това положение е необходим срок от 14 дни за промяна на същия. Не се мотивира и необходимостта от осъществяване на посочената превантивна цел на мярката – за преустановяване на лошата практика в обекта, т. к. няма изложени обстоятелства за подобна практика, не са описани други подобни предходни нарушения, не са представени и доказателства в тази посока от ответника.

Принудителната административна мярка трябва за всеки конкретен случай да е определена в такъв вид и обем, че да не ограничава правата на субектите в степен, надхвърляща преследваната от закона цел. Целите на закона се постигат чрез спазване на основните принципи, общите и специални правни норми за поведение, поради което е необходимо пълно и всестранно обсъждане на фактите за всеки конкретен случай, тъй като само по този начин може да се установи дали издаденият административен акт преследва законна цел, дали намесата в правата и свободите на засегнатите лица е пропорционална на преследваната цел и дали е спазен справедлив баланс между обществения интерес и интереса на индивида. Изложените мотиви /цитирани по-горе/ са очевидно без връзка с фактите по случая и субекта, който следва да претърпи принудата, поради което настоящият състав приема, че липсват мотиви. В административният процес липсата на мотиви винаги е била преценявана, като съществено нарушение на административно-производствените правила, вкл. в контекста на т.2 от Тълкувателно решение №4/22. 04.2004г. на ВАС по дело №ТР-4/02г. на ОСС, тъй като при индивидуализирането на срока на административната мярка, Началника на отдел "Оперативни дейности" - С. в ГД "Фискален контрол" при ЦУ на НАП действа в условията на оперативна самостоятелност, което го задължава да мотивира своето решение/заповед/ в тази му част. Предвид изложеното и липсата на конкретни и относими фактически основания за определената продължителност на срока на ПАМ, представлява нарушение на изискването за мотивираност по чл. 186, ал. 3 от ЗДДС във вр. с [чл. 59, ал. 2, т. 4 АПК](#) и е самостоятелно основание за отмяна на заповедта, като незаконосъобразна.

Мотивиран от горното, съдът,

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ по жалба на „РАДЕВ КОМЕРС ГРУП“ ЕООД с ЕИК[ЕИК], с адрес на управление: гр. С., р-н „В.“, [жк], [жилищен адрес] представлявано от Ж. Й. Р., Заповед за налагане на принудителна административна мярка (ЗНПАМ) №ФК-С2455-0132458/20.10.2023 г. издадена от С. К. Д. - началник на отдел „Оперативни дейности - С.“ при главна дирекция „Фискален контрол“ при ЦУ на НАП, запечатване на търговски обект - магазин, находящ се на адрес: гр. С., [улица], пазар „Мания“, стопанисван от „РАДЕВ КОМЕРС ГРУП“ ЕООД с ЕИК[ЕИК], с която е забранен достъпа до обекта за срок от 14 дни по чл. 186, ал. 1

и чл. 187, ал. 1 от ЗДДС.

Решението подлежи на касационно обжалване от страните пред ВАС в 14-дневен срок получаване на съобщенията за изготвянето му.

Препис от настоящото, решение да се изпрати на страните по реда на чл.137 от АПК.

съдия: