

РЕШЕНИЕ

№ 1451

гр. Варна, 04.11.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

РАЙОНЕН СЪД – ВАРНА, 27 СЪСТАВ, в публично заседание на първи ноември през две хиляди двадесет и втора година в следния състав:

Председател: Ивелина Христова - Желева

при участието на секретаря Силвия Ст. Генова
като разгледа докладваното от Ивелина Христова - Желева Административно наказателно дело № 20223110203932 по описа за 2022 година

За да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 59 и сл. от ЗАНН и е образувано по жалба на П. К. П. с ЕГН***** против Наказателно постановление № 661026-F671183/09.09.2022г. на директора на Дирекция „Обслужване” при ТД на НАП-Варна, с което му е наложено административно наказание „глоба“ в размер на 200 лв. на основание чл.264, ал.1 от ЗКПО вр. чл.162, ал.1 от ЗКПО.

С жалбата се иска отмяна на НП като се сочи, че то е неправилно и незаконосъобразно, постановено при нарушения на процесуалните правила и материалния закон, и при неправилно установена фактическа обстановка. Твърди се, че АУАН и НП не съдържат всички изискуеми от разпоредбите на чл. 42 и чл. 57 от ЗАНН реквизити. Сочи се, че не е спазено императивното изискване за ясно и точно описание на нарушението, не е установена точната дата на извършване на нарушението. В АУАН не била посочена точна дата на извършване на нарушението, което намираме за съществено нарушение.

При справка в ТР можело да се установи, че от момента на пререгистрацията си дружеството е пререгистрирано като заличено, т.е. случаят не попадал в нито една от точките на чл.161 и чл.162. ДЗЛ действало добросъвестно, като нямало каквато и да било щета за фиска. Алтернативно се иска приложението на чл.28 от ЗАНН.

В съдебно заседание, жалбоподателят, редовно призован, се представлява от процесуален представител- адвокат Я., който поддържа жалбата на изложените в нея основания. По делото са постъпили и писмени бележки, с които се преповтарят доводите в жалбата. Процесуалният представител моли НП да бъде отменено, като претендира и присъждане на разноски на основание чл.38,ал.1, т.3 от Закона за адвокатурата.

Въззиваемата страна, редовно призована, в съдебно заседание се представлява от юрисконсулт Г., която оспорва жалбата и моли съда да потвърди НП като правилно и законосъобразно. Претендира за присъждане на юрисконсултско възнаграждение.

С оглед събраните по делото доказателства, съдът прие за установено от фактическа страна следното:

На 28.06.2022г., в ТД на НАП-Варна, от св.И. С., работещ на длъжност инспектор по приходите, била извършила проверка в регистъра на подадените данъчни декларации по ЗКПО. При извършена проверка св.С. достигнал до извод, че за „КИБИБИЛД“ ООД с ЕИК по Булстат 103964139- в ликвидация е подадена годишна данъчна декларация по чл.162, ал.1 от ЗКПО на дата 23.06.2022г. с вх. № 035642202861574/23.06.2022г. Преценил, че възз.П., в качеството му на ликвидатор на дружеството, не е изпълнил задължението си да подаде ГДД по чл.162, ал.1 от ЗКПО в териториалната дирекция на НАП по данъчна регистрация на дружеството - ТД на НАП-гр. Варна за последния отчетен период на дружеството, определен по реда на чл.162, ал.1 от ЗКПО (от 01.01.2021г. до 03.06.2021г.), в определения от закона срок - 30 - дневен от датата на ликвидацията, тоест до 03.07 2021г. а ГДД е подадена след изтичане на законоустановения срок.

За това нарушение, на 11.08.2022г., св. С. съставил срещу жалбоподателя П. АУАН № F671183 / 11.08.2022 г. Същият му бил предявен и връчен на 18.08.2022г. Срещу АУАН, в срока по чл. 44, ал. 1 от ЗАНН, са постъпили писмени възражения, съдържащи същите съображения като тези в жалбата, които наказващият орган е приел за неоснователни и е издал обжалваното наказателно постановление.

На 09.09.2022 г. директора на Дирекция „Обслужване” при ТД на НАП-Варна издал НП № 661026-F671183/09.09.2022г., от съдържанието на което е видно, че наказващият орган изцяло е възприел описаната в акта за установяване на административно нарушение фактическа обстановка. Приемайки, че е извършено административно нарушение по чл.162, ал.1 от ЗКПО, той е дал идентична правна квалификация с посочената в АУАН и приел, че е осъществен състава на чл. 264, ал.1 вр. чл.162, ал.1 от ЗКПО от ЗКПО, като посочил, че възраженията направени

от въззивника се приемали за неоснователни. НП било връчено на 14.09.2022г. на жалбоподателя срещу обратна разписка.

Описаната фактическа обстановка се установява и потвърждава от събраните по делото доказателства, а именно писмените доказателства - преписката по АНП, вкл. АУАН, справки от регистрите на ТД на НАП, ГДД по чл.92 от ЗКПО, покани, обратни разписки и известия за доставяне, и др. които съдът кредитира изцяло като достоверни и непротиворечиви.

Като непротиворечиви, конкретни и логични, съдът кредитира показанията на св.И. С., депозирани в с.з.

Съдът, предвид становището на страните и императивно вмененото му задължение за цялостна проверка на издаденото наказателно постановление относно законосъобразността му, обосноваването му и справедливостта на наложеното административно наказание, прави следните правни изводи:

Жалбата е процесуално допустима, подадена е в срок /на 21.09.2022г. / от надлежна страна – ФЛ спрямо което е издадено атакуваното НП, в установения от закона 14-дневен срок от връчване на НП, срещу акт, подлежащ на съдебен контрол и пред надлежния съд – по местоизвършване на твърдяното нарушение. Поради това жалбата е допустима и следва да бъде разгледана по същество.

Наказателното постановление е издадено от компетентен орган- директора на Дирекция „Обслужване” при ТД на НАП-Варна, съгласно заповед № ЗЦУ-1149/25.08.2020г. на Изпълнителния директор на НАП. АУАН също е съставен от компетентно лице- инспектор по приходите в ТД на НАП –гр.Варна.

АУАН и издаденото въз основа на него НП са съставени в сроковете по чл.34,ал.1 и 3 от ЗАНН.

Въпреки горното, в конкретния случай, при цялостна проверка на НП, съдът намира, че в хода на АНП са допуснати съществени нарушения на процесуалните правила, каквито възражения не са направени в жалбата на въззивника.

На първо място, в обстоятелствената част на НП, а и в АУАН не се визират действия на жалбоподателят, в качеството му на ликвидатор на дружеството, а се сочи само, че той има такова качество. Действително неправилно е изписано и наименованието на дружеството, но доколкото е изписан неговият ЕИК по Булстат, то безспорно е видно, че се касае за дружество „КИБИБИЛД“ ООД, а не „КИКИБИЛД“ ООД, както неправилно е изписано и в АУАН и в НП. В АУАН и НП е посочено е, че П. П. като ликвидатор на „КИБИБИЛД“ ООД с ЕИК по Булстат 103964139 не е изпълнил задължението си да подаде ГДД по чл.162, ал.1 от ЗКПО в териториалната дирекция на

НАП по данъчна регистрация на дружеството - ТД на НАП-гр. Варна за последния отчетен период на дружеството, определен по реда на чл.162, ал.1 от ЗКПО (от 01.01.2021г. до 03.06.2021г.), в определения от закона срок - 30 - дневен от датата на ликвидацията, тоест до 03.07 2021г.

Съгласно разпоредбата чл.161, ал.1 от ЗКПО последният данъчен период на данъчно задължено лице, прекратено с ликвидация или с обявяване в несъстоятелност, обхваща времето от 1 януари на годината, в която е извършено заличаването, до датата на заличаването.

Съгласно разпоредбата на чл.162, ал.1 от ЗКПО данъчната декларация за последния данъчен период, определен по чл. 161, ал. 1, се подава в 30-дневен срок от датата на заличаване на данъчно задълженото лице.

Неизпълнението на задължението по чл.162, ал.1 от ЗКПО може да доведе до осъществяване на състава на две административни нарушения – по чл. 261, ал.1 от ЗКПО и по чл. 264, ал.1 от ЗКПО. В първия случай, субект на нарушението е данъчно задълженото лице – в случая това следва да е дружеството, а във втория случай, субект на нарушение е представляващият данъчно задълженото лице, но нарушението не се изразява в неподаване на декларация, а в това, че управител, ликвидатор/синдик или лице, изпълнявало длъжността ликвидатор/синдик, **с действие или бездействие е допуснал нарушение**, посочено в чл. 261, 262 или 263. Тоест, разпоредбата на чл.264, ал.1 от ЗКПО въвежда самостоятелен състав на административно нарушение, респективно две самостоятелни форми на изпълнителното деяние. Както в АУАН, така и в НП не са посочени никакви факти, относими към състава на чл.264, ал.1 от ЗКПО. В случая, описанието на нарушението съответства на разпоредбата на чл. 261 от ЗКПО, при което отговорността е за данъчно задълженото лице, т.е. на дружеството. Както в АУАН, така и в НП не са посочени никакви факти, които да обосновават състава на чл. 264, ал.1 от ЗКПО. Вярно е че нарушителят се защитава срещу фактите, но посочените такива в АУАН и НП не сочат недвусмислено на нарушение по чл.264, ал.1 от ЗКПО. Налице е несъответствие между посочените в АУАН и НП съставомерни факти, описанието на нарушението от правна страна и приложената санкционна норма по чл.264, ал.1 от ЗКПО, което нарушение е било преценено от състави на Административен съд-Варна като съществено /в този смисъл Решение по КАНД№ 1350/ 20.07.2015г. , Решение по КАНД №541/2014г., Решение по КАНД №522/2015г., Решение по КАНД №3075/2015г., Решение по КАНД №950/2016г. , КНАХД № 1755/16г., КНАХД №3359 /2017 г.,КНАХД № 1554/2018 г и др/

Недопустимо е да е налице несъответствие между описанието на нарушението от фактическа и правна страна, тъй като горното съществено ограничава правото на защита на нарушителя, което е видно и от жалбата срещу НП. Недопустимо е факти, касаещи съставомерните признаци на нарушението да се установяват едва в с.з., тъй

като същите следва императивно да присъстват в НП.

Чл.264 от ЗКПО ангажира отговорността на представляващия дружеството, в случая ликвидатор, като физическо лице, което води до необходимост от доказване на субективния елемент на нарушението, а именно, че същото е извършено виновно. Такива доказателства не са ангажирани от АНО, нито по преписката нито в с.з.

На следващо място нито в АУАН, нито в НП е посочена конкретна дата на нарушението, задължителен реквизит на посочените два акта. Посочено е че ЗЛ не е изпълнило задължението си да подаде ГДД в законоустановения срок по чл.163, ал.1 от ЗКПО, до 03.07.2021г. Не е посочено изрично коя дата АНО е приел за такава на извършване на нарушението – първата такава от която лицето е в забава /04.07.2021г./ или на 23.06.22г., когато е подадена ГДД или пък 28.06.22г. - посочена в НП като датата, на която е установено. Административно-наказателното производство е формален процес поради въведените със закона изисквания за форма, съдържание и процедура за издаваните актове и наказателни постановления, като само редовно съставените и връчени такива имат доказателствена стойност и могат да са основание за налагане на административно наказание. Тук следва да се посочи, че съдебната практика по отношение на тези задължителни реквизити, в случай като процесния е последователна, че винаги непосочването им представлява съществено процесуално нарушение от категорията на тези , които водят до безусловна отмяна на НП. В този смисъл са Решение по КНАХД № 2075 на АдмС-Варна за 2011г; Решение по КНАХД №3344 на АдмС-Варна по описа на съда за 2016г., Решение по КАНД № 2946/ 2014 г. на АдмС-Варна, Решение по КАНД № 370/2017 г. на АдмС-Варна, Решение по КАНД № 1915/2017г. на АдмС-Варна и много други.

С АУАН и НП се повдига и поддържа обвинението в административнонаказателното производство и в обстоятелствената и диспозитивната им част не трябва да остава съмнение за волята на наказващия орган досежно извършеното нарушение, кога е извършено, от кого и извършено и извършено ли е виновно то.

По изложените съображения, съдът намира, че издаденото наказателно постановление следва да бъде отменено като незаконосъобразно, поради допуснати съществени нарушения на процесуалните правила.

На следващо място, съдът намира, че е допуснато нарушение и на материалния закон. Видно от доказателствата по делото „КИБИБИЛД“ ООД е било заличено на 31.01.2017г., а в последствие на 09.06.21г. е било пререгистрирано като заличен търговец на основание §5г, ал. 4 от ПЗР на ЗТРРЮЛНЦ със срок на ликвидация до 31.12.2022г. Съгласно §5, ал. 2 от ПЗР на ЗТРРЮЛНЦ дейността на дружествата, за които не е направено искане за пререгистрация в срока по §4, ал. 1 от ПЗР на същия закон, се прекратява на 01.01.2012г. Впоследствие дружеството е заличено на

основание §5г, ал. 4 от ПЗР на ЗТРРЮЛНЦ. Съгласно тази разпоредба търговските дружества и кооперациите с прекратена дейност, които към 31 януари 2017 г. не са пререгистрирани, се смятат за заличени. В този случай, независимо че липсва специална правна уредба относно служебното заличаване на търговските дружества, са приложими разпоредбите на Глава двадесет и първа от ЗКПО.

Съгласно чл. 158 от ЗКПО при прекратяване с ликвидация за периода до заличаването му данъчно задълженото лице изпълнява задълженията си по общия ред на същия закон и при спазване изискванията на Глава двадесет и първа. Нормата на чл. 161, ал. 1 от ЗКПО, сочи че последният данъчен период на данъчно задължено лице, прекратено с ликвидация, обхваща времето от 1 януари на годината, в която е подадено искането за заличаване по чл. 273, ал. 1 от Търговския закон (ТЗ), до датата на подаването му.

В конкретния случай, предвид специалната уредба на служебно прекратяване и заличаване, не е налице подаване на искане от страна на дружеството, но от друга страна е определена дата за заличаването – 31.01.2017 г. В този смисъл разпоредбата на чл. 161, ал. 1 от ЗКПО следва да се приложи съответно, като се приеме, че последният данъчен период обхваща времето от 01.01 до 31.01.2017 г., следователно данъчната декларация за него следва да се подаде най-късно до 31 януари 2017 г. На основание чл. 162, ал. 5 от ЗКПО, когато датата на подаване на искането за заличаване при ликвидация е преди 31 март и годишната данъчна декларация за предходната година не е подадена, данъчно задълженото лице подава тази декларация в срока по ал. 1 от тази разпоредба. Тук отново разпоредбата следва да се приложи съответно спрямо датата на заличаване, като 31.01.2017 г. е релевантната крайна дата за подаване на декларация за предходната година. Във връзка с гореизложеното ГДД и данъчната декларация за последния данъчен период 01.01.2017 г. – 31.01.2017 г., следва да бъдат подадени до 31.01.2017 г. – моментът, в който дружеството се смята за заличено по силата на §5г, ал. 4 от ПЗР на ЗТРРЮЛНЦ.

В настоящия случай дружеството е пререгистрирано на 03.06.2021г. като заличен търговец с оглед разпоредбата на §5г, ал. 4 от ПЗР на ЗТРРЮЛНЦ поради което и в този случай не е приложима разпоредбата на чл.162, ал.1 от ЗКПО.

Поради горното и съдът намира, че неправилно е приложени материалният закон. Поради това и не следва да излага аргументи във връзка с наведените доводи в жалбата относно приложимостта на разпоредбата на чл.28 от ЗАНН.

С оглед направеното искане от страните за присъждане на разноски по делото, съдът установи от правна страна следното:

Съгласно разпоредбата на чл.63д, ал.1 (Нов - ДВ, бр. 109 от 2020 г., в сила от 23.12.2021 г.) в производствата пред районния и административния съд, както и в

касационното производство страните имат право на присъждане на разноски по реда на Административнопроцесуалния кодекс. Нормата е процесуална и е приложима от 23.12.2021 г. Съдът се произнася по разноските сторени по делото, което разглежда, когато страните са поискали това.

Разпоредбата на чл. 63д, ал.4 от ЗАНН предвижда, че в полза на учреждениято или организацията, чийто орган е издал акта по чл. 58д, се присъжда и възнаграждение в размер, определен от съда, ако те са били защитавани от юрисконсулт или друг служител с юридическо образование. Размерът на присъденото възнаграждение не може да надхвърля максималния размер за съответния вид дело, определен по реда на чл. 37 от Закона за правната помощ. Нормата на чл. 143, ал.1 от ЗАНН сочи, че когато съдът отмени обжалвания административен акт или отказа да бъде издаден административен акт, държавните такси, разноските по производството и възнаграждението за един адвокат, ако подателят на жалбата е имал такъв, се възстановяват от бюджета на органа, издал отменения акт или отказ. В разпоредбата на чл. 144 от АПК се сочи, че за неуредените в този дял въпроси се прилага Гражданският процесуален кодекс.

В настоящия случай АНО е бил представляван от надлежно упълномощен процесуален представител, който своевременно е поискал и присъждане на юрисконсултско възнаграждение. Съдът, обаче констатира, че са налице основания за цялостна отмяна на НП. Поради което предвид изхода на спора, по арг. на противното на чл.78, ал. 8 от ГПК, вр. чл.144 от АПК, искането за присъждане на юрисконсултско възнаграждение по настоящото дело е неоснователно и се отхвърля от съда.

При този изход на делото и с оглед направеното от процесуалния представител на жалбоподателя искане за присъждане на направените по делото разноски, на основание чл. 63д, ал. 1 от ЗАНН следва да бъде осъдена ТД на НАП-Варна, към чиято структура се числи издателя на НП, да заплати на адвокат Я.П.Я. от АК Варна, сумата 300 лева, представляваща адвокатско възнаграждение. Видно от договора за правна защита и съдействие от 25.10.2022 г. /приложен по делото/, сключен между жалбоподателя П.П. и адвокат Я.Я., не е било договорено възнаграждение на последната, поради това, че е договорена безплатна защита на основание чл. 38, ал.1, т.3 от Закона за адвокатурата. Съгласно тази разпоредба, адвокатът може да оказва безплатно адвокатска помощ и съдействие на роднини, близки или на друг юрист, като при уважаване на претенцията се дължи на адвоката възнаграждение, дължимо от другата страна в определен от съда размер, който обаче не може да е по-нисък от предвидения в Наредбата по чл. 36, ал. 2 от ЗА. Според чл. 18, ал. 4 от Наредба № 1/09.07.2004 г. за минималните размери на адвокатските възнаграждения, за процесуално представителство, защита и съдействие по дела от административнонаказателен характер възнаграждението е 300 лева. Тук следва да се

посочи, че изявленията на страните по сключения договор за правна защита и съдействие относно наличието на конкретно основание за оказване на безплатна правна помощ по чл. 38, ал. 1, т. 3 от ЗА обвързват съда и той не дължи проверка за съществуването на конкретната хипотеза. В този смисъл е и трайно установената съдебна практика по приложението на този текст от ЗА, напр. Определение № 7159 от 10.06.2020 г. на ВАС по адм. дело № 11735/2019 г., I отделение. Пак в този смисъл, следва да бъде отбелязано и че адвокатът, а не представляваната от него страна, има право да получи определеното му възнаграждение.

Водим от горното и на основание чл. 63, ал. 2, т. 1 и чл. 63д, ал. 1 от ЗАНН, във връзка с чл. 38, ал. 2 от ЗА, съдът

РЕШИ:

ОТМЕНЯ Наказателно постановление № 661026-F671183/09.09.2022г. на директора на Дирекция „Обслужване” при ТД на НАП-Варна, с което на П. К. П. с ЕГН***** е наложено административно наказание „глоба“ в размер на 200 лв. на основание чл.264, ал.1 от ЗКПО вр. чл.162, ал.1 от ЗКПО.

ОСЪЖДА Териториална дирекция на НАП- гр. Варна да заплати на адвокат Я.П.Я. от АК - Варна, личен номер на адвоката: *****, с адрес: гр. Варна, бул. „Мария Луиза“№10, офис 1, сумата от 300 /триста/ лева, представляваща адвокатско възнаграждение.

Решението подлежи на касационно обжалване по реда на АПК пред Административен съд- Варна в 14-дневен срок от получаване на съобщението, че решението и мотивите са изготвени.

Съдия при Районен съд – Варна: _____