

О П Р Е Д Е Л Е Н И Е

Гр. София, 17.01.2020г.

Софийски градски съд. Търговско отделение, VI-18-ти състав в открито заседание на четиринадесети януари през две хиляди и двадесета година в състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: МИРОСЛАВА КАЦАРСКА

При участието на секретаря **ТАНЯ СТОЯНОВА** като разгледа т.д.№ 3267 по описа за 2017г., за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по чл.692, ал. 3 и следв. от ТЗ.

Постъпило е възражение с вх. №150174/04.12.2019г., подадено от кредитора Национална агенция по приходите /НАП/ по пощата с плик с клеймо от 29.11.2019г.. Възразият кредитор твърди, че в ТР под № 20191125140811 по партидата на „НАБКО ХОЛДИНГ ГРУП“ ООД, гр. София, са обявени, изготвени от синдика, допълнителни списъци на приети и неприетите вземания на кредитори на дружеството, предявени в срока по чл. 688, ал. 1 от ТЗ. Сочи, че в списъка на неприетите вземания, са включени са включени публични вземания за данъци в общ размер на 576 165,63 лв., от които възникнали до датата на съдебното решение за откриване на производството по несъстоятелност – 547 019,46 лв., в това число 429 365,24 лв. – главници и 117 654,22 лв. – лихви, с основание за възникване влязъл в сила Ревизионен акт № Р-22221014001857-091-001/14.08.2015г., който се твърди, че е връчен на синдика на дружеството на 10.09.2015г., като в същия списък е включено и вземане за юрисконсултско възнаграждение в размер на 1 638,21 лв., присъдено на НАП по съдебно решение по адм. Дело №4295/2013г. на АССГ, за което е издаден изпълнителен лист от 26.08.2015г. Възразият кредитор счита, че неправилно синдикът не е приел вземанията предвид разпоредбата на чл. 164, ал.4 от ДОПК, която счита, че има императивен характер и не прави разграничение с оглед момента на възникване на публичното вземане.

Длъжникът „НАБКО ХОЛДИНГ ГРУП“ ООД не изразява становище по възражението.

Синдикът АНА МИЛЕНКОВА е депозирал подробно писмено становище по възражението от 27.12.2019г., като поддържа, че същото е неоснователно по подробно изложените доводи.

Съдът, като взе предвид направеното възражение, списъка на неприетите вземания, изготвен от синдика, извършените в съдебното заседание по чл.692 ал.2 от ТЗ процесуални действия, както и представените доказателства, приема следното:

С решение № 405 от 06.03.2015 Дело № 3750/2013г., обявено в ТР на 10.03.2015г. е открито производство по несъстоятелност на длъжника..

По партидата на несъстоятелния длъжник в Търговския регистър на 25.11.2019г. са обявени изготвените от синдика списъци на приетите и неприети вземания, предявени в срока по чл. 688, ал.1 от ТЗ, като с единия допълнителен списък са неприети описаните публични вземания на НАП. Мотивите за неприемане на вземанията са, че главното вземане е възникнало преди РОНП и срокът за предявяване е изтекъл на 10.06.2015г.

Процесните вземания са предявени с молба с вх.№137569/10.11.2019г., с която Националната агенция за приходите е предявила в производството по т.д. № 3267/2017г. по описа на Софийски градски съд публични вземания в срока по чл. 688, ал.1 от ТЗ. Към нея е приложен ревизионен акт от 14.08.2015г., който е за задължения по ДДС. Корпоративен данък, за посочените периоди – 2011г. и 2012г., издаден въз основа на ревизионен доклад от 30.06.2015г.

По възраженията за допустимостта на подаденото възражение, съдът намира следното:

Съгласно разпоредбата на чл. 164, ал. 4 ДОПК, в случай, че публичното вземане е установено с влязъл в сила акт, синдикът незабавно го включва в списъка на приетите от него вземания така, както е предявено, като вземането не може да бъде оспорено по реда на Част IV от Търговския закон или чрез обжалване на определението на съда по несъстоятелността за одобряване на списъка на приетите от синдика вземания. Според чл. 164, ал. 5 ДОПК, ако публичното вземане е установено, но актът не е влязъл в сила, то се включва под условие в списъка на приетите от синдика вземания и се удовлетворява по реда на чл. 725, ал. 1 ТЗ, като ако при сметката за окончателно разпределение актът не е влязъл в сила, условието се счита за несбъднато и вземането се изключва от разпределението. Забраната по чл. 164, ал. 4 ДОПК за оспорване по реда на чл. 690 и сл. ТЗ на публично вземане, установено с влязъл в сила акт, произтича от специфичния ред и начин на установяване на публичните вземания, поради което законодателят е разпрострял задължителната сила на акта и спрямо третите лица, неучаствали в производството по издаване на акта за установяване на публично вземане, каквито са кредиторите на масата на несъстоятелността. Доколкото актът за установяване на публично вземане не обхваща фактите, настъпили след постановяването му, забраната чл. 164, ал. 4 ДОПК не обхваща оспорване на публичното вземане, установено с акта, основаващо се на нововъзникнали факти, които не са преклудирани от задължителната сила на влезлия в сила акт за установяване на публично вземане, каквото например е твърдението за настъпило след влизане в сила на акта погасяване на публичното вземане чрез някоя от способите, очертани в чл. 168 ДОПК - чрез плащане, прихващане, опрощаване и т. н. Съгласно даденото в чл. 162, ал. 2 ДОПК легално определение, понятието публично вземане включва и лихвите върху главниците, публични вземания. Размерът на законната лихва върху публично вземане е функция не само от размера на главницата, във връзка със забавата, на която се дължи лихвата, но и от законоустановения начин на изчисляването ѝ, който може да бъде различен в зависимост от вида на главното вземане. При съобразяване на процеса по установяване и определяне на публичните задължения, предвиден в закона, се налага извода, че под термина "възникване" се има в предвид установяването им със съответния акт на оправомощения държавен орган - НАП /чл. 118 от ДОПК/. Преди издаване на този акт, вземането съществува, не е окончателно установено и не би могло да се противопостави на длъжника и кредиторите в несъстоятелността. С издаването на акта вземането вече се определя по основание и по размер и може да се предяви. В зависимост дали се оспорва или не ревизионният акт, в нормата на чл. 164, ал. 4 и ал. 5 от ДОПК, е регламентиран редът за приобщаване в производството по несъстоятелност на тези вземания. Съдът не споделя тезата на синдика, тъй като противоречи на процеса на установяване на публичните задължения. Именно за тях, в случаите, когато са установени с влязъл в сила акт, е предвидена привилегията чл. 164, ал. 4 от ДОПК. Употребен е терминът "незабавно", с който се придава категоричност на ангажираността на длъжника с това задължение, произтичаща от факта, че възможността да бъде обжалван акта, с който е установено вземането, е преклудирана. Действително разпоредбата на чл. 78, ал. 2 от

ДОПК предвижда задължително уведомяване на НАП за подаване на молба за откриване на производство по несъстоятелност, с цел да може да бъдат установени надлежно по предвидения в закона ред публичните задължения на длъжника, но понякога издаването на акт за установяването им в сроковете за предявяване на вземанията е невъзможно. Специалната норма на чл. 164, ал. 4 от ДОПК преодолява общите правила на ТЗ относно сроковете за предявяване на вземанията. Особеност на задължителното служебно приемане на тази категория вземания е, че то възниква за синдика единствено в случаите на публично вземане, установено с влязъл в сила акт. В този смисъл публичните вземания, за които към момента на постановяване на РОПН липсва влязъл в сила акт за установяването им, подлежат на предявяване пред синдика и това може да стане в сроковете по чл. 688, ал. 3 от ТЗ, но когато ревизионният акт е издаден след изтичането им, то няма пречка допълнително да се извърши предявяване. Способите за установяване на задължения за данъци, такси и задължителни осигурителни вноски са посочени в ДОПК. Законодателят прави разграничение между предварително установяване на задължения с акт за установяване на задължения с данни от декларация по чл. 107, ал. 3 от ДОПК и установяване на публични задължения с ревизионен акт по чл. 108 от ДОПК. Според разпоредбите на ЗДДС задължението за внасяне на данък добавена стойност е месечно и е обусловено от извършването на облагаеми по смисъла на ЗДДС доставки от регистрирано по този закон лице и от наличие за съответния данъчен период според чл. 89 от ЗДДС резултат. Възникването на такъв резултат пък е обусловено от наличието на положителна разлика при изваждането на полученото ДДС за извършените за периода от регистринатото лице облагаеми доставки и тези, по които е получател с право на приспадане на данъчен кредит. Задължението по ЗКПО е за плащане на корпоративен данък. Той се дължи за годишни данъчни периоди, като размерът му се определя като съответната данъчна ставка се отнася към определената по предвидения в ЗКПО ред данъчна печалба за съответната година. И в ЗДДС са предвидени справки декларации, а в ЗКПО годишни данъчни декларации, но те са свързани с предварителното установяване на данъците въз основа на тях, като длъжникът сам определя данъчната основа и подлежащия на внасяне данък - чл. 105 ДОПК, а окончателното установяване с оглед разпоредбата на чл. 108 от ДОПК става с издаване на ревизионен акт, който подлежи на предварително изпълнение. В рамките на това окончателно определяне ревизиращия данъчен орган извършва проверка за съответния ревизиран период на фактите и обстоятелства от значение за възникване на задължение за плащане на ДДС, респ. корпоративен данък. В хода на същото е възможно да се установи, че предварително декларирания размер на данъка е правилно определен и при условие, че е платен да се приеме, че към момента на издаване на РА няма задължения за плащане. Може да се приеме, че той е правилно определен, но тъй като не е платен към момента на издаване на РА да се установи задължение за плащане идентично с декларираното, но може и да се намерят и факти и обстоятелства, различни от декларираните и с РА да се установи реално дължимия размер на данъка, като се промени резултата за процесния период напр. поради непризнаване право на данъчен кредит, неустановяване на реални доставки и др. Преди издаване на ревизионния акт, макар и за задължения по ЗДДС и ЗКПО за предходен период, този реален размер на данъка в резултат на извършената ревизия, не е могъл да бъде установен и следователно не може да се приеме, че в тази хипотеза, не може да се извърши последващо сроковете по чл. 685 и 688 от ТЗ предявяване. В случая се касае за вземания, които са установени с ревизионен акт, в резултат на извършена ревизия по описания ревизионен доклад, като в резултат на извършени насрещни проверки, изискани счетоводни и други документи е отказано право на

приспадане на данъчен кредит и е определен ДДС за довносяне за процесния период. Следователно макар да са касае за ДДС, респ. корпоративен данък, за период преди датата на решението за откриване на производство по несъстоятелност, то в случая дължимостта на същия произтича от непризнаването на право на приспадане на данъчен кредит в резултат на извършената ревизия и следователно възниква с влизане в сила на ревизионния акт, а не с подаване на декларациите образец от данъчно-задълженото лице. В случая не се касае за данъчен акт за установяване на публични задължения, издаден на основание чл. 107 ал. 3 от ЗОПК, който безспорно не следва да се приравни като правни последици на ревизионния акт за установяване на публични вземания. Следва да се отбележи за пълнота, че определението, на което се позовава синдика и което е приложил към становището си, е постановено по различен казус, а именно по спора пред VI-8 състав се е касало за данъчни задължения по ЗМДТ, които са с точно определен срок и размер на възникване, които само са установени по последващ акт, а не за установени в резултат на ревизионен акт данъчни задължения, произтичащи от непризнаване на право на приспадане на данъчен кредит, какво е в случая. Съгласно даденото в чл. 162, ал. 2 ДОПК легално определение, понятието публично вземане включва и лихвите върху главниците, публични вземания. Размерът на законната лихва върху публично вземане е функция не само от размера на главницата, във връзка със забавата, на която се дължи лихвата, но и от законоустановения начин на изчисляването ѝ, който може да бъде различен в зависимост от вида на главното вземане. При съобразяване на процеса по установяване и определяне на публичните задължения, предвиден в закона, се налага извода, че под термина "възникване" се има в предвид установяването им със съответния акт на оправомощения държавен орган /чл. 118 от ДОПК/. Преди издаване на този акт, вземането макар и да съществува, не е окончателно установено и не би могло да се противопостави на длъжника и кредиторите в несъстоятелността. С издаването на акта вземането вече се определя по основание и по размер. Вземанията по ревизионния акт, които са първоначално определени с подаването на данъчните декларации, са с изменен размер едва с издаването на ревизионния акт, т. е. след откриване на производството по несъстоятелност на длъжника. За публичните държавни вземания законодателят е предвидил специален правен режим /чл. 164, ал. 4 от ДОПК/, който изключва приложното поле на чл. 685, ал. 1 и чл. 688, ал. 1 от ТЗ, поради което наведеното възражение, че вземанията не са предявени в срока по чл. 688 от ТЗ се явява неоснователно. Този извод се подкрепя от факта, че разпоредбите, регламентиращи установяване и събиране на данъчни задължения са установени в обществен интерес. Предвид горното, следва да се приеме, че правилото на чл. 164, ал. 4 от ДОПК, следва да бъде съобразено и в производството по чл. 694 от ТЗ, респ. по чл. 692 от ТЗ, като се зачете задължителната сила на акта относно установеното с него публично вземане. Последното следва да бъде прието и включено в списъка на приетите вземания независимо, че е предявено след сроковете за предявяване на вземанията, доколкото разпоредбата на чл. 164 от ДОПК е специална по отношение на тези от ТЗ, свързани с предявяването на вземанията /така решение № 166 от 13.05.2015 г. на Пловдивския апелативен съд, постановено по в. т. д. № 175/2015 г. и решение № 369 от 20.07.2007 г. на ВКС, постановено по т. д. № 1116/2006 г., ТК, II т.о и др./ Следователно се касае за възникване на задължение в размер над първоначално дължимото по декларациите, което е в резултат на извършената ревизия и определянето му с ревизионния доклад и следователно не е налице старо задължение по смисъла на ТЗ, непредявяването на което в срока по чл. 688 от ТЗ да доведе до преклудирането му. Вземанията в случая са предявени по реда на чл. 164 ал. 3 от ДОПК, а именно след издаване на акта и връчването му на синдика, като установените

с ревизионния акт задължения за довносяне на данъци няма как да бъдат предявени преди приключване на ревизията. В горния смисъл е и определение на ВКС под №253/19.05.2015г. по т.д.№2365/2014г., II т.о., определение №230/15.04.2019г. по т.д.№2476/2018г., II т.о. на ВКС и др. В случая съдът по несъстоятелността следва да отчете тези факти, а не само периода на процесните вземания, тъй като дейността по определяне на данъчните задължения, включително и за минал период, в резултат на извършена ревизия безспорно води до изменение на размера на данъчните задължения и определяне на задължения за довносяне. В същия смисъл има и практика на САС, а именно влязлото в сила решение от 8.7.2019г. по търговско дело 1526/2019г. на Апелативен съд – София и др. Съдът намира, че правилото на чл. 164 от ДОПК, следва да бъде съобразено и за публичните държавни вземания законодателят е предвидил специален правен режим /чл. 164, ал. 4 от ДОПК/, който изключва приложното поле на чл. 685, ал. 1 и чл. 688, ал. 1 от ТЗ, поради което вземането по ревизионния акт следва да бъде прието и включено в списъка на приетите вземания независимо, че е предявено след сроковете за предявяване на вземанията, доколкото разпоредбата на чл. 164 от ДОПК е специална по отношение на тези от ТЗ, свързани с предявяването на вземанията /в този смисъл решение № 121/31.05.2018г. по т.д.№ 65/2018г. на Апелативен съд-Варна, решение № 166 от 13.05.2015 г. на Пловдивския апелативен съд, постановено по в. т. д. № 175/2015 г. и решение № 369 от 20.07.2007 г. на ВКС, постановено по т. д. № 1116/2006 г., ТК, II т. о. /Търговският закон определя поредност на удовлетворяване по чл. 722, ал. 1, т. 6 от ТЗ за публичните вземания, които са стари, и е различен от този за вземанията, възникнали след тази дата, каквито именно са вземанията за лихви по чл. 722, ал. 1, т. 9, във връзка с чл. 616, ал.2, т. 1 от ТЗ, т.е. налице е ясна законова диференция относно момента на възникване на законовите лихви за забава с поредност по чл. 722, ал. 1, т. 6 и лихвите с поредност по чл. 722, ал. 1, т. 9 от ТЗ.

Не така стои въпроса с второто вземане, което е включено в списъка на неприетите такива, а именно за юрисконсултско възнаграждение в размер на 1638,21 лв. Същото е възникнало с влизане в сила на съдебното решение, по което е присъдено, а именно решение №6252/15.10.2013г. по ахд №4295/2013г. на АССГ, което настоящият съд установи, че е потвърдено с решение № 13924/20.11.2014 на ВАС, VIII отделение по ахд №16724/2013г. Следователно това вземане е възникнало и безспорно ликвидно и изискуемо на 20.11.2014г. и доколкото установяването му не е предмет на данъчна ревизия е следвало да бъде предявено в сроковете по чл. 685 и чл.688 от ТЗ, като последният е изтекъл на 10.06.2015г. НАП е предявил вземания с молба от 09.06.2015г., но не и процесното. Фактът, че поради процесуалното си бездействие се е снабдил с изпълнителен лист за това вземане след сроковете за предявяването му, а именно на 26.08.2015г. е ирелевантен. Не е имало пречка още с влизане в сила на решението на ВАС, което е момента на постановяването му, тъй като то е окончателно, т.е. още към 20.11.2014г. да се изиска своевременно издаване на изпълнителен лист за вземането и предявяването му в сроковете по ТЗ. Предвид горното по отношение на това вземане, съдът намира, че възражението се явява неоснователно и следва да бъде отхвърлено.

Воден от горните съображения съдът

О П Р Е Д Е Л И:

ИЗМЕНЯ по възражение с вх. 150174/04.12.2019г., подадено от кредитора Национална агенция по приходите /НАП/ по пощата, обявления в ТР под №20191125140811 по партидата на „НАБКО ХОЛДИНГ ГРУП“ ООД, списък на

неприетите вземания по чл. 688 ал.3 от ТЗ, като изключва от списъка на неприетите вземания и допълва и включва в списъка на приетите следните вземания, предявени с молба с вх.№137569/10.11.2015г. от НАП, а именно: 429 365.24 лв. – главници и 117 654.22 лв. – лихви, с основание за дължимост - влязъл в сила Ревизионен акт № Р-22221014001857-091-001/14.08.2015г., като същите са с поредност по чл. 722, ал.1, т.6 от ТЗ, както и лихви в размер на 29 146.17 лв. върху главниците по ревизионния акт, изтекли за периода от 07.03.2015г. до 05.11.2015г., както и законната лихва от датата на предявяване до окончателното им изплащане, с поредност по чл. 722, ал.1, т.9 от ТЗ.

ОСТАВЯ БЕЗ УВАЖЕНИЕ възражението в останалата му част, а именно за вземането в размер на 1638,21 лв. – юрисконсултско възнаграждение по адм.дело№4295/2013г. на АССГ.

ОДОБРЯВА списъците на приетите и неприетите вземания на кредиторите на „НАБКО ХОЛДИНГ ГРУП“ ООД с горните корекции, обявени в ТР под №20191125140811.

Да се изпрати препис от определението в ТР за обявяването му. Да се връчи на синдика.

СЪДИЯ:

