

## О П Р Е Д Е Л Е Н И Е

№ 392  
град Велико Търново  
26.10.2011 година

Административен съд – Велико Търново, VI - ти състав, в закрито съдебно заседание на двадесет и шести октомври през две хиляди и единадесета година, в състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Росен Буюклиев

като разгледа докладваното от съдия Буюклиев адм.дело № 342 по описа на Административен съд – Велико Търново за 2011г., за да се произнесе, взе предвид следното:

Производството е образувано по жалба на „Мениджърски бизнес решения“ ООД, ЕИК 200001360, със седалище и адрес на управление град Монтана, ул. „Трети март“ № 92, представлявано от Марио Иванов Йовчев против Ревизионен акт № 151001440/03.01.2011г., издаден от орган по приходите при ТД на НАП Велико Търново, потвърден с Решение № 128/10.03.2011г. на директора на дирекция ОУИ – Велико Търново при ЦУ на НАП, в оспорените му части - по ЗДАС, в която е отказано право на данъчен кредит на жалбоподателя в размер на 10242.90 лв. и са начислени лихви в размер на 1673.34 лв. за данъчни периоди м.12.2008г., м.02, 03 и 07.2009г., както, и по ЗКПО за определения допълнително корпоративен данък общо в размер на 5121.45 лева за 2008г. и 2009г. и лихви в размер на 916.68 лева. В хода на произнасяне по същество по повдигнатия спор, съдът намира, че за правилното решаване на правния спор, с който е сезиран, следва да бъдат тълкувани разпоредби на общностното право, във връзка с което счете за необходимо по своя инициатива (на основание чл. 629, ал. 1 от ГПК във връзка с §2 от ДР на ДОПК) да отправи преюдициално запитване до Съда на Европейския съюз по реда на чл. 267, параграф 3 от Договора за функциониране на Европейския съюз.

### **I. Страни по делото:**

1. Жалбоподател по делото е „Мениджърски бизнес решения“ ООД, ЕИК 200001360, със седалище и адрес на управление град Монтана, ул. „Трети март“ № 92, представлявано от Марио Иванов Йовчев.

2. Ответник по делото е директора на дирекция „Обжалване и управление на изпълнението“ – гр.Велико Търново при Централно управление на Националната агенция по приходите, която е компетентната администрация по отношение на администрирането и събирането на ДДС.

### **II. Предмет на делото:**

Ревизионен акт № 151001440/03.01.2011г., издаден от орган по приходите при ТД на НАП Велико Търново, в оспорените му части - по ЗДДС, в която е отказано право на приспадане на данъчен кредит на жалбоподателя в размер на 10242.90 лв. и са начислени лихви в размер на 1673.34 лв. за данъчни периоди м.12.2008г., м.03 и 07.2009г., както, и по ЗКПО за определения допълнително корпоративен данък общо в размер на 5121.45 лева за 2008г. и 2009г. и лихви в размер на 916.68 лева.

### **III. Фактическа обстановка:**

“Мениджърски бизнес решения” ООД е вписано в търговския регистър с капитал от 5000 лева и едноличен собственик на капитала Надя Маринова Живкова. С договор за продажба на дружествените дялове от 19.06.2008г. Надя Живкова продава на Марио Йончев собствените си 25 дружествени дялове с номинална стойност 10 лева, всеки от тях общо за сумата от 250 лева и продава на Масимо Бруджони собствените си 475 дружествени дялове с номинална стойност 10 лева всеки от тях общо за сумата 4750 лева. Основната дейност на дружеството е покупка на стоки с цел продажбата им в първоначален, преработен и/или обработен вид, комисионна, спедиционна, складова, лизингова, компютърна дейност, хотелиерска, ресторантьорска, туристическа, рекламна, информационна, програмна и импресарска дейност на търговско представителство, посредничество и агентство, вътрешна и външна търговия, внос, износ, бартерни сделки, реекспорт, производство и търговия с растителна и животинска продукция, машини, резервни части и битова техника, покупка, строеж, обзавеждане и експлоатация на крайпътни заведения, туристически обекти и жилищни сгради и др., както и всякакви други търговски дейности, които не са забранени от закона. Дружеството е регистрирано по ЗДДС считано от 01.07.2008г.

Ревизията на жалбоподателя е започнала със ЗВР № 1001440/25.05.2010г. за определяне на задълженията на дружеството за корпоративен данък за периода 01.01.2008г. – 31.12.2009г., данък по чл.194, чл.195 и чл.204 от ЗКПО за периода 01.01.2008г. – 31.12.2009г., ДДС за периода 01.07.2008г. – 30.04.2010г., данък по чл. 42/49 от ЗДДФЛ за периода 01.01.2008г. – 31.12.2009г., вноски за ДОО за периода 01.01.2008г. – 31.12.2009г., вноски за здравно осигуряване за периода 01.01.2008г. – 31.12.2009г., вноски за ДЗПО за професионален пенсионен фонд за периода 01.01.2008г. – 31.12.2009г. и вноски за фонд ГВРС за периода 01.01.2008г. – 31.12.2009г. В хода на ревизията органите по приходите са осъществили насрещна проверка на доставчика на дружеството жалбоподател – „2 Трейд” ООД, документирана в протокол № 15-1001503/4205/13.07.2010г. След извършен анализ от ревизиращия екип е констатирано, че няма достатъчно доказателства за действителни доставки по издадените от „2 Трейд” ООД фактури - № 34/22.12.2008г. на стойност 9000.00 лева и ДДС 1800.00 лева с предмет на доставката изработка на детайли по поръчка, ф. № 35/29.12.2008г. на стойност 11120.00 лева и ДДС 2224.00 лева с предмет на доставката изработка на детайли по поръчка, ф. №47/12.03.2009г. на стойност 8944.01 лева и ДДС 1788.80 лева с предмет плащане по поръчка и ф. №73/23.07.2009г. на стойност 22150.50 лева и ДДС 4430.10 лева с предмет на доставката

изработка на детайли съгласно поръчка. Компетентните органи са приели, че с оглед събраните в хода на ревизията доказателства не може да се докаже по безспорен начин изпълнението на услугите от „2 Трейд“ ООД, като не се спори, че по правната си характеристика те попадат в обхвата на понятието облагаема доставка за целите на ДДС. На практика фиска, в лицето на ответника, за да откаже приспадания данъчен кредит е приел фиктивност на доставките (издаване на фактури с посочен ДДС в тях без те да са свързани със стопански операции). Кардиналният извод за фиктивността е изведен след прилагането от страна на приходната администрация на правилото на чл. 12 от Правилника за прилагане на ЗДДС, издаден по приложението на българския ЗДДС с оглед на характера на доставките, представляващи услуги. Това изискване (на Правилника) е свързано с изискването на българския счетоводен стандарт 18, именован „Приходи“, чрез които се определя датата на настъпването на данъчно събитие при доставка на услуги чрез презумпцията, че то настъпва при установяването на надеждно измерими и съпоставими разходи, отчетени от доставчика във връзка със също така отчетените при него приходи от конкретната доставка. Органите по приходите са направили извод, че само наличието на фактури с посочен в тях ДДС не дава основание за приспадане на данъчен кредит на основание чл.68, ал.1, чл.69, ал.1, т.1 от ЗДДС, във връзка с чл.9 от ЗДДС. Въз основа на така установените факти с ревизионния акт е отказано право на приспадане на данъчен кредит по цитираните четири фактури в общ размер на 10 242.90 лв. и са начислили лихви в размер на 1673.34 лева. Въз основа на разсъжденията и констатациите, съдържащи се в акта по отношение на облагането с ДДС, фиска в лицето на ревизиращите органи е променил и задълженията на жалбоподателя за отчетните 2008г. и 2009г. в частта по Закона за корпоративното подоходно облагане.

Ревизионния акт е обжалван по административен ред пред директора на дирекция „Обжалване и управление на изпълнението“ – Велико Търново при Централно управление на Националната агенция по приходите – ответник по производството пред настоящата инстанция. С Решение №128/10.03.2011г. е потвърден част РА №151001440/03.01.2011г., издаден от орган по приходите при ТД на НАП Велико Търново, в обжалваната част. В хода на съдебното производство е установено, че по отношение на доставчика на жалбоподателя – „2 Трейд“ ООД е осъществено производство по реда на ДОПК (ревизионно), в което са проверени задълженията на посочения доставчик за ДДС, като са обхванати и процесните по главното производство период – месец 12.2008г. и месеци 03 и 07.2009г. Приходната администрация, в лицето на компетентните органи, след като е подложила на анализ в съответствие с приетата данъчна практика обстоятелствата, релевантни към правата и задълженията на доставчика за целите на ДДС, не е установила основания за корекция на данъчната основа за извършените от „2 Трейд“ ООД доставки (включително и по процесните четири фактури). Като доказателство по делото е приет Ревизионен акт №1002792/28.12.2010г., издаден на доставчика „2 Трейд“ ООД.

#### **IV. Приложими нормативни разпоредби**

## Национално право

Приложимият материален закон е Закон за данък върху добавената стойност Обн., ДВ, бр. 63 от 4.08.2006 г., в сила от деня на влизане в сила на Договора за присъединяване на Република България към Европейския съюз, изм., бр. 86 от 24.10.2006 г., в сила от деня на влизане в сила на Договора за присъединяване на Република България към Европейския съюз - 1.01.2007 г., доп., бр. 105 от 22.12.2006 г., в сила от деня на влизане в сила на Договора за присъединяване на Република България към Европейския съюз - 1.01.2007 г., изм. и доп., бр. 108 от 29.12.2006 г., в сила от 1.01.2007 г.; Решение № 7 на Конституционния съд на РБ от 23.04.2007 г. - бр. 37 от 8.05.2007 г.; изм., бр. 41 от 22.05.2007 г., изм. и доп., бр. 52 от 29.06.2007 г., в сила от 1.11.2007 г., изм., бр. 59 от 20.07.2007 г., в сила от 1.03.2008 г., изм. и доп., бр. 108 от 19.12.2007 г., в сила от 19.12.2007 г., бр. 113 от 28.12.2007 г., в сила от 1.01.2008 г., бр. 106 от 12.12.2008 г., в сила от 1.01.2009 г., доп., бр. 12 от 13.02.2009 г., в сила от 13.02.2009 г. изм., бр. 23 от 27.03.2009 г., в сила от 1.11.2009 г., бр. 74 от 15.09.2009 г., в сила от 15.09.2009 г., изм. и доп., бр. 95 от 1.12.2009 г., в сила от 1.01.2010 г., бр. 94 от 30.11.2010 г., в сила от 1.01.2011 г., изм., бр. 100 от 21.12.2010 г., в сила от 1.07.2011 г., изм. и доп., бр. 19 от 8.03.2011 г., в сила от 8.03.2011 г., изм., бр. 77 от 4.10.2011 г.

1. Съгласно чл.8 услуга по смисъла на този закон е всичко, което има стойност и е различно от стока, от парите в обращение и от чуждестранната валута, използвани като платежно средство.

2. Съгласно чл. 68, ал. 1, т. 1 данъчен кредит е сумата на данъка, която регистрирано лице има право да приспадне от данъчните си задължения по този закон за получени от него стоки или услуги по облагаема доставка;

3. Съгласно чл. 68, ал. 2 правото на приспадане на данъчен кредит възниква, когато подлежащият на приспадане данък стане изискуем;

4. Съгласно чл. 69, ал. 1, т. 1 когато стоките и услугите се използват за целите на извършваните от регистрираното лице облагаеми доставки, лицето има право да приспадне данъка за стоките или услугите, които доставчикът - регистрирано по този закон лице, му е доставил или предстои да му достави;

4. Съгласно чл. 69, ал. 1, т. 3 когато стоките и услугите се използват за целите на извършваните от регистрираното лице облагаеми доставки, лицето има право да приспадне изискуемия от него данък като платец по глава осма;

5. Съгласно чл. 70, ал. 5 не е налице право на данъчен кредит за данък, който е начислен неправомерно;

6. Съгласно чл.71, т.1 лицето упражнява правото си на приспадане на данъчен кредит, когато е изпълнило едно от следните условия: притежава данъчен документ, съставен в съответствие с изискванията на чл.114 и 115, в който данъкът е посочен на отделен ред – по отношение на доставки на стоки или услуги, по които лицето е получател;

7. Съгласно чл.82, ал.1 данъкът е изискуем от регистрирано по този закон лице – доставчик по облагаема доставка, с изключение на случаите по ал.4 и 5;

8. Съгласно чл.85 данъкът е изискуем и от всяко лице, което посочи данъка във фактура и/или известие по чл. 112;

## Общностно право

Разпоредби от Директива 2006/112/ЕО на Съвета от 28 ноември 2006 година относно общата система на данъка върху добавената стойност.

1. Съгласно чл. 24, § 1 "доставка на услуги" ще означава всяка сделка, която не представлява доставка на стоки.

2. Съгласно чл. 167 правото на приспадане възниква в момента, когато подлежащия на приспадане данък стане изискуем;

3. Съгласно чл. 168 дотолкова, доколкото стоките и услугите се използват за целите на облагаемите сделки на данъчнозадължено лице, същото има правото, в държава-членка, в която извършва тези сделки да приспадне следното от дължимия данък върху добавената стойност, който то е задължено да плати: а) дължимия или платен ДДС в тази държава-членка по отношение на доставката за него на стоки или услуги, извършена или която предстои да бъде извършена от друго данъчнозадължено лице;

4. Съгласно чл. 178 за да може да упражни правото си на приспадане, данъчнозадълженото лице трябва да отговаря на следните условия: а) за целите на приспадане съгласно член 168, буква а), по отношение на доставката на стоки или услуги, то трябва да притежава фактура, изготвена в съответствие с дял XI, глава 3, раздели 3—6;

5. Съгласно чл. 203 ДДС е платим от всяко лице, което вписва ДДС във фактура;

## **V. Съдебна практика**

По приложението на чл. 85 от ЗДДС е налице практика на Върховния административен съд на Република България, представляващ окончателна съдебна инстанция по спорове като настоящия. С Решение № 10852 от 22.07.2011г. по адм. дело 665/2011г. Върховният административен съд се е произнесъл, че наличието на издаден ревизионен акт на доставчика за установяване на задължения за ДДС, който включва и периоди на процесните доставки по никакъв начин не доказва, че доставките са действителни, независимо че липсва корекция на начисления данък в тази част при ревизионния контрол. Върховният административен съд е приел, че само при наличие на изрична констатация за действителност на доставките в приложения като доказателство друг РА, то след като веднъж органът по приходите е признал тези доставки за действителни, приемането на обратното при последваща ревизия на получателя по същите доставки би довело до нарушаване на принципите на законност и обективност, които органите по приходите са длъжни да спазват при установяване задълженията и отговорността на задължените лица. Само по себе си обаче наличието на ревизионен акт (акт, издаден по повод на установяване на задължения за данъци) не освобождава получателя на доставката, който претендира изискуемостта на данъка и оттам приспадане, да доказва нейната действителност, още повече, че в случая заключението на органите по приходите в този акт е направено въз основа на разпоредбата на чл. 85 от ЗДДС. Според Решение № 11208 от 23.08.2011г. по административно дело 15979/2010 г. на Върховния административен съд само ревизионният акт,

съставен на доставчика, дори и за същите данъчни периоди, не може да обоснове извод за действителност на доставките при събрани други доказателства, съответно друга фактическа обстановка. С Решение № 11182 от 22.08.2011г. по адм. дело 8741/2010г. е прието, че е налице ревизионен акт, съставен на прекия доставчик, от който се установява, че по процесните фактури не са налице основания за корекция на извършените доставки и начисления данък. В този случай Върховният административен съд не е приел мотивите на първоинстанционния съд, че признаването на доставката за действително осъществена от доставчика, съответно непризнаването на правото на данъчен кредит при жалбоподателя би означавало нарушаване на основен принцип, този на законността, според който органите по приходите следва да прилагат законите точно и еднакво спрямо всички лица (на практика съдът се е позовал на принципа на неутралността на данъка). Обосновал се е с разпоредбата на чл. 85 от ЗДДС и е стигнал до извод, че само ревизионен акт, съставен на прекия доставчик, дори за същите данъчни периоди, не може да обоснове извод за наличие на доставките при събрани други доказателства. От своя страна в мотивите към друго свое решение - № 8013 от 07.06.2011г. по адм. дело 14642/2010г. Върховния административен съд развива други съображения в смисъл, че ревизионния акт на доставчика е официален документ, издаден от органите по приходите в кръга на дейността им и като такъв се ползва с предвидената за него доказателствена тежест. След като с този акт органите по приходите не са извършили корекция на начисления ДДС от доставчика към – жалбоподателя, то това означава, че доставката от доставчика към жалбоподателя е приета от самите органи по приходите за реализирана, съответно ДДС до нея следва да се приема за законосъобразно разчетен и отговорността към фиска - изпълнена. Според този състав на ВАС, в противен случай, фиска в лицето на приходната администрация би следвало да коригирали размера на начисления ДДС по продажбите на съответния доставчик, тъй като иначе той би бил неправомерно начислен (на практика също е налице позоваване на принципа на неутралността на данъка и на принципа на оправданите очаквания). След като е налице официален документ (влязъл в сила индивидуален административен акт), с който не се извършва корекция на начисления ДДС при доставчика, то за същата тази доставка следва да се признае право на приспадане на получателя. Развито е и съображението, че противоречи на принципа на неутралността на данъка разбирането една и съща доставка да се третира като действителна, когато бюджетът трябва да упражни права по отношение на нея, получавайки ДДС, а когато по отношение на същата доставка трябва да се упражни право на данъчен кредит от данъчно задълженото лице да се твърди, че тя е фиктивна (измамлива). Посочено е, че съгласно константната практика на съда, липсата на корекции в ревизионен акт на доставчиците означава наличие на действителна доставка, по която ДДС е начислен като задължение към бюджета правомерно. Върховният административен съд в случая приема, че след като един факт е удостоверен с официален документ, с който е завършила ревизия, той следва да се приеме за безспорен и е недопустимо в друга ревизия да се прави обратен извод по отношение на същия факт.

Настоящия съдебен състав установи Практика на Съда на Европейските общности (сега Съда на Европейския съюз) по тълкуването на разпоредбата на чл. 21, параграф 1, буква в от Шеста директива 77/388 относно хармонизиране на законодателствата на държавите членки относно данъците върху оборота, изменена с Директива 91/680 по дело C-566/07. Посочената разпоредба е идентична с разпоредбата на чл.203 от Директива 2006/112/ЕО на Съвета от 28 ноември 2006 година относно общата система на данъка върху добавената стойност и гласи, че лице – платец на данъка при вътрешната система е всяко лице, което посочи ДДС във фактура или друг документ, служещ за фактура.

Според т.1 от решението разпоредбата трябва да се тълкува в смисъл, че съгласно нея ДДС се дължи в държавата членка, за която се отнася посоченият във фактурата или друг документ, служещ за фактура ДДС, дори ако разглежданата сделка не е подлежала на облагане в тази държава членка. Запитващата юрисдикция трябва да провери, като вземе предвид всички релевантни обстоятелства, за данъка върху добавената стойност на коя държава – членка се отнася посочения върху разглежданата фактура данък върху добавената стойност. Във връзка с това релевантни могат да бъдат посочената ставка, паричната единица, в която е изразен размерът, подлежащ на плащане, езикът на който е съставена, съдържанието и контекстът на разглежданата фактура, мястото на установяване на издателя на тази фактура и на получателя на извършените услуги, както и поведението им. Според т.2 от решението принципът на данъчен неутралитет допуска по принцип възможността държава-членка да постави коригирането на данъка върху добавената стойност, дължим в тази държава членка само поради факта, че е погрешно посочен в издадената фактура, в зависимост от условието данъчнозадълженото лице да издаде на получателя на извършените услуги поправена фактура, в която не е посочен споменатия данък, ако това данъчнозадължено лице своевременно не е отстранило напълно риска от загуба на данъчни приходи.

Цитираната практика се отнася за доставки осъществени между две държави членки на съюза, а настоящия казус е за вътрешни доставки в рамките на държава-членка. Във връзка с него не се установявана Практика на Съда на Европейските общности, което съображение е доразвито в мотивите на запитването.

## **VI.Доводи и правни изводи на страните.**

Жалбоподателят навежда доводи, че при ревизията на „2 Трейд“ ООД не са констатирани основания за корекции на резултата по ЗДДС за данъчни периоди м.12.2008г. и месеци 03 и 07.2009г. и това е основание да му се признае приспадането. Спорните фактури са анализирани при ревизията на неговия доставчик „2 Трейд“ ООД и не са оспорвани, т.е. е прието, че това дружество е правилно е разчело ДДС по издадените на „Мениджърски бизнес решения“ ЕООД фактури, документиращи доставки на услуги. Поради това жалбоподателят счита, че няма основание в един последващ момент да се приеме, че фактурите документират фиктивни доставки.

Ответникът счита, че не са налице основания за отмяната на ревизионния акт. Не излага изрично становище относно издадения предходен акт на доставчика „2 Трейд“ ООД и по въпроса дали той е основание, за да се приемат доставките по процесните фактури за фиктивни или действителни и дали в този случай рискът от загуби за фиска следва да се счита отстранен. Константното тълкуване и прилагане на разпоредбите на чл.69, ал.1 във връзка с чл.85 от българския ЗДДС от страна на служителите на приходните органи е, че данъка и изискуем и дължим от лицето, посочило го във фактурата, независимо от това дали той е отчетен пред фиска (чрез включването му в съответния данъчен резултат за периода) или не, тъй като нормата е разписана в защита на интересите на хазната, и въпреки наличието на контролна констатация за отчитането и заплащането на данъка от страна на доставчика и правомерността на това отчитане, оправдано е да се откаже приспадането му от страна на получателя (посочен като такъв във фактура), тъй като е налице приспадане, което е реализирано неправомерно по повод на фиктивна (измамлива) доставка. Приходната администрация счита, че с тази си данъчна практика не нарушава принципите на неутралността на косвения данък и на оправданите очаквания и стриктно тълкува разпоредбите на българския ЗДДС, транспонирани коректно от съответните разпоредби на Директива 2006/112/ЕО на Съвета от 28 ноември 2006 година относно общата система на данъка върху добавената стойност.

## **VII. Мотиви за отправяне на преюдициалното запитване.**

Между страните не съществува спор по отношение на обстоятелството, че режимът на доставките, документирани с фактурите на доставчика „2 Трейд“ ООД принципно попада в хипотезата на чл.69, ал.1, т.1 от ЗДДС – т.е. те са облагаеми и данъка във връзка с тях принципно подлежи на приспадане от получателя. Както съдът посочи, мотивът за да се откаже приспадането на данъка е, че при проверката на доставчика не е установено изискването на българския счетоводен стандарт 18 „Приходи“ за признаването на приходи от доставката, с оглед на липсата на надеждно измерени и отчетени съпоставими разходи от доставчика. Това разбиране имплицитно включва в себе си и посоченото по-горе константно прилагане на нормите на чл.69, ал.1 във връзка с чл.85 от българския ЗДДС от страна на органите на приходната администрация. Съдът счита, че нормата на чл.69, ал.1 от българския ЗДДС транспонира разпоредбата на чл.168, б.(а) от Директива 2006/112/ЕО на Съвета от 28 ноември 2006 година относно общата система на данъка върху добавената стойност, съответно разпоредбата на чл.85 от българския ЗДДС транспонира разпоредбата на чл.203 от същата Директива. Тъй като спорът е по приложение на точно транспонирани разпоредби на общностното право, настоящата инстанция намира, че следва с оглед на разпоредбата на чл.267 от ДФЕС да изясни как следва да бъдат тълкувани взаимосвързано тези разпоредби на Директивата в случаи като тези по главното производство през призмата на принципите на данъчния неутралитет и оправданите очаквания и при съобразяване на обстоятелството, че в главното производство няма спор по това, че данъка, за който е отказано

приспадането е бил разчетен с хазната, тъй като не е било констатирано от приходната администрация, че при отчитането на ДДС от доставчика пред хазната чрез начисляването му, това е неправомерно. Допълнителен мотив за отправяне на искането е и нееднаквата практика на касационната инстанция по повод на прилагането на тези разпоредби в тяхната взаимосвързаност и обусловеност. В този смисъл настоящата инстанция намира, че диспозитивът в решението на Съда, обективиран в т.1 и т.2 от него по дело С – 566/07 с предмет преюдициално запитване, отправено на основание чл.234 ЕО от Hoge Raad der Nederlanden с акт от 30.11.2007 г. по главното производство по дело Staatssecretaris van Financien срещу Stadeco BV е приложим само за случаите които касаят коментираното в това решение главно производство, по което: 1) доставките на услуги са извършени в страна, различна от тази в която доставчика е бил установен, 2) услугите са били за дейности, които не се облагат с косвения данък в страната, в която доставчика е бил установен и 3) възстановяването на внесения данък е било поставено под условие за поправка на вече издадена фактура, в която косвения данък е бил посочен и въз основа на това разчетен с хазната. В настоящият случай фактите по главното производство са различни, което обуславя и допустимостта на тълкуването на посочените разпоредби в контекста на тези факти. Освен това настоящата инстанция намира, че следва нормите на Директивата да се разтълкуват от Съда и с оглед на т.39 от нейния Преамбюл, според първото изречение на която разпоредбите, уреждащи приспаданията трябва да бъдат хармонизирани до такава степен, че да засягат действително събраните суми, както и с оглед на т.59 от Преамбюла, според която страните-членки ще имат възможност, в определени граници и съгласно определени условия, да въвеждат или да продължават да прилагат специални мерки чрез дерогация от настоящата Директива, за да опростят събирането на данъка или да предотвратят някои форми на неплащане или избягване на данъка. Именно в светлината на тези понятия на Преамбюла следва да се изясни дали посочената в главното производство данъчна практика (с която се постига всъщност двойното събиране на косвения данък), отговаря на смисъла и целите на разпоредбите на Директивата, чието тълкуване се иска и дали тя е оправдана за защита на правата на хазната с оглед на принципите на неутралността на ДДС и на оправданите очаквания.

Предвид на очертаните факти и обстоятелства съдът приема, че за решаването на делото е допустимо и наложително да отправи преюдициално запитване до Съда на ЕС и, че такова едно запитване при всички случаи е необходимо по смисъла на чл. 234, ал. 2 от ДЕО за изясняване на значението на цитираните разпоредби от Директива 2006 / 112 / ЕО на Съвета от 28 ноември 2006 година относно общата система на данъка върху добавената стойност.

### **VIII. Преюдициални въпроси**

В светлината на по-горе изложените мотиви, съдът счита, че следва да формулира следния въпрос:

Следва ли в случаите като тези в главното производство и при съобразяване на принципите на неутралността на ДДС и на оправданите

очаквания разпоредбите на чл.203 във връзка с чл.168, б.а от Директива 2006/112/ЕО на Съвета от 28 ноември 2006 година относно общата система на данъка върху добавената стойност да се тълкуват в смисъл, че може да се откаже приспадане на ДДС, въпреки отстраняването на риска от данъчни загуби, когато отстранения риск е само с оглед на отчитането пред хазната на данъка, посочен във фактура от доставчик, без това отстраняване на риска от данъчни загуби да влияе на действия или намерения на доставчика, довели до измамливото съдържание на фактура, в която данъка е посочен като дължим от него?

По изложените съображения и на основание чл. 631 от ГПК във връзка с чл. 144 от АПК Великотърновският административен съд, шести състав

### **О П Р Е Д Е Л И:**

**ОТМЕНЯ** протоколното си определение от 26.09.2011 г. по АД № с което делото е обявено за изяснено и е даден ход по същество.

**ОТПРАВЯ** преюдициално запитване до Съда на Европейския съюз съгласно член 267, първи параграф, буква „б. от Договора за функционирането на Европейския съюз със следния въпрос:

Следва ли в случаите като тези в главното производство и при съобразяване на принципите на неутралността на ДДС и на оправданите очаквания разпоредбите на чл.203 във връзка с чл.168, б.а от Директива 2006/112/ЕО на Съвета от 28 ноември 2006 година относно общата система на данъка върху добавената стойност да се тълкуват в смисъл, че може да се откаже приспадане на ДДС, въпреки отстраняването на риска от данъчни загуби, когато отстранения риск е само с оглед на отчитането пред хазната на данъка, посочен във фактура от доставчик, без това отстраняване на риска от данъчни загуби да влияе на действия или намерения на доставчика, довели до измамливото съдържание на фактура, в която данъка е посочен като дължим от него?

**СПИРА** на основание член 631, алинея 1 от Гражданския процесуален кодекс производството по делото до произнасяне на Съда на Европейския съюз.

Определението не подлежи на обжалване.

ПРЕДСЕДАТЕЛ: