

ОПРЕДЕЛЕНИЕ

№

Гр. Варна, 05.09.2013 година

Административен съд – Варна, V състав, в закрито заседание на пети септември две хиляди и тринадесета година, в състав:

Съдия: Ивелина Янева

като разгледа адм. дело № 3483/12г. по описа на АдмС - Варна, за да се произнесе, взе предвид следното:

Образувано е по жалба на Л.Р.Ю. *** против Акт за установяване на задължение № 1700-052 / 05.07.2012г., издаден от орган по приходите при ТД на НАП Варна, потвърден с Решение № 186 / 07.08.2012г. на Директора на ТД на НАП Варна, с който се променят данните в подадена от лицето ГДД по чл.50 от ЗДДФЛ за 2011г. като размера на данъка върху годишната данъчна основа /ред 6/ се променя на 6 229,50лв., размера на преотстъпения данък /ред 9/ се променя на 0 лв., размера на дължимия данък /ред 10 и 17/ се променя на 6 229,50лв. 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.

I. Страни по делото:

1. Жалбоподател - Л.Р.Ю. ***.
2. Ответник – Директора на Териториална Дирекция на Националната агенция по приходите – гр.Варна.

II. Предмет на делото:

Акт за установяване на задължение № 1700-052 / 05.07.2012г., издаден от орган по приходите при ТД на НАП Варна, с който се променят данните в подадена от лицето ГДД по чл.50 от ЗДДФЛ за 2011г. като размера на данъка върху годишната данъчна основа /ред 6/ се променя на 6 229,50лв., размера на преотстъпения данък /ред 9/ се променя на 0 лв., размера на дължимия данък /ред 10 и 17/ се променя на 6 229,50лв.

III. Фактическа обстановка, относима към предмета на запитването:

III.1. Л.Р.Ю. е физическо лице, регистрирано като земеделски производител, регистриран по ЗДДС и извършващ дейност – отглеждане на едър рогат добитък.

III.2. Л.Ю. подава ГДД по чл.50 от ЗДДФЛ за отчетната 2011г., в която са декларираны приходи в размер на 109 683,27лв., в това число и доходи, изплатени под формата на държавни помощи, субсидии и друго подпомагане от Европейския фонд за гарантиране на земеделието, Европейския фонд за развитие на селските райони и държавния бюджет в размер на 27 091,70лв. Формиран е счетоводен финансов резултат по реда на ЗКПО, като за 2011г. той представлява печалба в размер на 42 779,19лв. След преобразуване на финансовия резултат той е в размер на 43 043,02лв., който и представлява облагаем доход за лицето.

III.3. В ГДД върху тази данъчна основа е начислен данък в размер на 10% - 4 153лв., която е намалена със сумата от 2 491,80лв. – преотстъпен данък, като в резултат е деклариран данък за довносяне в размер на 1 661,20лв.

III.4. При извършена проверка по подадената ГДД за 2011г. от органи по приходите е установено, че в нарушение на закона Ю. намалява данъчната си основа със сумата от 2 491,80лв. /преотстъпен данък/, тъй като това преотстъпване е възможно единствено за юридически лица и еднолични търговци, но не и за физически лица.

III.5. Органа по приходите установява и неправилно определяне на дължимата данъчна ставка, която за едноличните търговци, тютюнопроизводителите и земеделските производители, регистрирани по ЗДДС е 15%, за разлика от стандартната данъчна ставка за физически и юридически лица от 10 %.

III.6. Въз основа на посочените констатации органите по приходите в обжалвания административен акт променят данните в данъчната декларация на Ю. и определят данък за вносяне 6 229,50лв.

III.7. Актът за установяване на задължение по декларация е обжалван по административен ред, като с Решение № 186 / 07.08.2012г. на Директора на ТД на НАП Варна е потвърден.

IV. Приложими нормативни разпоредби

A. Национално право

IV.A.1. Приложимите материални закони са **Закон за данъците върху доходите на физическите лица** Обн., ДВ, [бр. 95](#) от 24.11.2006 г., в сила от 1.01.2007 г., изм., [бр. 52](#) от 29.06.2007 г., в сила от 1.11.2007 г., изм. и доп., [бр. 64](#) от 7.08.2007 г., [бр. 113](#) от 28.12.2007 г., в сила от 1.01.2008 г., [бр. 28](#) от 14.03.2008 г., [бр. 43](#) от 29.04.2008 г., [бр. 106](#) от 12.12.2008 г., в сила от 1.01.2009 г., доп., [бр. 25](#) от 3.04.2009 г., в сила от 1.06.2009 г., изм. и доп., [бр. 32](#) от 28.04.2009 г., в сила от 1.01.2010 г., изм., [бр. 35](#) от 12.05.2009 г., в сила от 12.05.2009 г., доп., [бр. 41](#) от 2.06.2009 г., в сила от 1.07.2009 г., изм., [бр. 82](#) от 16.10.2009 г., изм. и доп., [бр. 95](#) от 1.12.2009 г., в сила от 1.01.2010 г., [бр. 99](#) от 15.12.2009 г., в сила от 1.01.2010 г., [бр. 16](#) от 26.02.2010 г., в сила от 26.02.2010 г., доп., [бр. 49](#) от 29.06.2010 г., в сила от 1.07.2010 г., изм. и доп., [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 1.01.2011 г., изм. и доп., [бр. 19](#) от 8.03.2011 г., в сила от 8.03.2011 г., [бр. 31](#) от 15.04.2011 г., в сила от 1.01.2011 г., доп., [бр. 35](#) от 3.05.2011 г., в сила от 3.05.2011 г., изм., [бр. 51](#) от 5.07.2011 г., изм. и доп., [бр. 99](#) от 16.12.2011 г., в сила от 1.01.2012 г., изм., [бр. 40](#) от 29.05.2012 г., [бр. 81](#) от 23.10.2012 г., в сила от 1.09.2012 г., изм. и доп., [бр. 94](#) от 30.11.2012 г., в сила от 1.01.2013 г., [бр. 23](#) от 8.03.2013 г. в сила от 8.03.2013 г., изм., бр. 66 от 26.07.2013 г., в сила от 26.07.2013 г. и **Закон за корпоративното и подоходно облагане** Обн., ДВ, [бр. 105](#) от 22.12.2006 г., в сила от 1.01.2007 г., изм. и доп., [бр. 52](#) от 29.06.2007 г., в сила от 1.11.2007 г., доп., [бр. 108](#) от 19.12.2007 г., в сила от 1.01.2007 г., изм. и доп., [бр. 110](#) от 21.12.2007 г., в сила от 1.01.2008 г., [бр. 69](#) от 5.08.2008 г., в сила от 1.01.2009 г., [бр. 106](#) от 12.12.2008 г., в сила от 1.01.2009 г., [бр. 32](#) от 28.04.2009 г., в сила от 1.01.2010 г., изм., [бр. 35](#) от 12.05.2009 г., в сила от 12.05.2009 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., [бр. 19](#) от 8.03.2011 г., в сила от 8.03.2011 г., доп., [бр. 31](#) от 15.04.2011 г., в сила от 1.01.2011 г., [бр. 35](#) от 3.05.2011 г., в сила от 3.05.2011 г., изм., [бр. 51](#) от 5.07.2011 г., [бр. 77](#) от 4.10.2011 г., изм. и доп., [бр. 99](#) от 16.12.2011 г., в сила от 1.01.2012 г., [бр. 40](#) от 29.05.2012 г., в сила от 1.07.2012 г., [бр. 94](#) от 30.11.2012 г., в сила от 1.01.2013 г., доп., [бр. 15](#) от 15.02.2013 г., в сила от 1.01.2013 г., [бр. 16](#) от 19.02.2013 г., изм. и доп., [бр. 23](#) от 8.03.2013 г., в сила от 8.03.2013 г., бр. 68 от 2.08.2013 г., в сила от 1.01.2014 г.

IV.A.2. Съгласно чл. 14, ал.2 от ЗДДФЛ с данък върху годишната данъчна основа по [чл. 28](#) се облагат доходите от стопанска дейност като едноличен търговец и доходите от друга стопанска дейност по [чл. 29а](#).

IV.A.3. Съгласно чл. 26, ал. 1 от ЗДДФЛ облагаемият доход от стопанска дейност като едноличен търговец е формираната по реда на [Закона за корпоративното подоходно облагане](#) данъчна печалба, включваща и финансовия резултат от прехвърляне на предприятието на едноличния търговец без заличаване на едноличния търговец от търговския регистър.

IV.A.4. Съгласно чл. 29, ал.1 от ЗДДФЛ облагаемият доход от стопанска дейност на физическите лица, които не са търговци по смисъла на [Търговския закон](#), се определя, като придобитият доход се намалява с разходи за дейността, както следва:

1. (нова - ДВ, бр. 95 от 2009 г., в сила от 1.01.2010 г.) с 60 на сто за доходи от дейността на физическите лица, регистрирани като тютюнопроизводители и земеделски производители, за производство на непреработени продукти от селско стопанство, с изключение на доходите от производство на декоративна растителност;

2. (предишна т. 1 - ДВ, бр. 95 от 2009 г., в сила от 1.01.2010 г.) с 40 на сто за:

а) (изм. - ДВ, бр. 95 от 2009 г., в сила от 1.01.2010 г.) доходи от дейността на физическите лица за производство на преработени или непреработени продукти от селско стопанство (включително от продажба на произведена декоративна растителност), от горско стопанство (включително от събиране на диворастящи билки, гъби и плодове), от ловно стопанство и от рибно стопанство;

б) авторски и лицензионни възнаграждения, включително за доходи от продажба на изобретения, произведения на науката, културата и изкуството от техните автори, както и за възнаграждения за изпълнения на артисти-изпълнители;

в) доходи от упражняване на занаят, които не се облагат с патентен данък по реда на [Закона за местните данъци и такси](#);

3. (предишна т. 2 - ДВ, бр. 95 от 2009 г., в сила от 1.01.2010 г.) с 25 на сто за доходи от упражняване на свободна професия или възнаграждения по извънтрудови правоотношения.

IV.A.5. Съгласно чл. 29а от ЗДДФЛ (1) Облагаемият доход от стопанска дейност на регистрирани по [Закона за данък върху добавената стойност](#) физически лица, които са регистрирани като тютюнопроизводители и земеделски производители, се определя по реда на [чл. 26](#) и се облага с данък върху годишната данъчна основа по [чл. 28](#).

(2) Когато в рамките на текущата данъчна година физическото лице се регистрира или дерегистрира по [Закона за данък върху добавената стойност](#), доходът от стопанската дейност се облага по реда на ал. 1 за цялата данъчна година. Авансово удържаният и/или внесен данък за доходи, придобити до датата на регистрацията, се приспада при определяне на тримесечни авансови вноски по реда на [Закона за корпоративното подоходно облагане](#), както и от данъка по [чл. 48, ал. 2](#).

(6) Лицата по ал. 1 и 3, които определят облагаемия си доход по реда на [чл. 26](#), прилагат [Закона за счетоводството](#), като в този случай се приравняват на едноличните търговци.

IV.A.6. Съгласно чл. 46 от ЗДДФЛ в редакцията му относима за 2011г. ставката на данъка е 10 на сто за доходите по [чл. 37](#) и [чл. 38, ал. 5, 8, 10 и 11](#).

(2) Ставката на данъка е 7 на сто за доходите по [чл. 38, ал. 8](#) в случаите на получаване на суми след изтичане срока на договора за застраховка "Живот", който е 15 или повече години.

(3) Ставката на данъка е 5 на сто за доходите по [чл. 38, ал. 1](#).

IV.A.7. Съгласно чл. 48 от ЗДДФЛ (1) Размерът на данъка върху общата годишна данъчна основа се определя, като общата годишна данъчна основа по [чл. 17](#) се умножи по данъчна ставка 10 на сто.

(2) (Доп. - ДВ, бр. 31 от 2011 г., в сила от 1.01.2011 г.) Размерът на данъка върху годишната данъчна основа за доходите от стопанска дейност като едноличен търговец, както и за доходите от стопанска дейност по [чл. 29а](#), се определя, като годишната данъчна основа по [чл. 28, ал. 2](#) се умножи по данъчна ставка 15 на сто.

(6) (Нова - ДВ, бр. 95 от 2009 г., в сила от 1.01.2010 г.) Данъкът върху годишната данъчна основа за доходите от стопанска дейност като едноличен търговец се преотстъпва в размер до 60 на сто на лица, регистрирани като земеделски производители, за годишната данъчна основа от дейност по производство на непреработена растителна и животинска продукция при условията за преотстъпване на корпоративен данък по [чл. 189б от Закона за корпоративното подоходно облагане](#).

IV.A.8. Съгласно чл. 189б от ЗКПО (Нов - ДВ, бр. 95 от 2009 г., в сила от 1.01.2010 г.) (1) Корпоративният данък се преотстъпва в размер до 60 на сто на данъчно задължени лица, регистрирани като земеделски производители, за данъчната им печалба от дейност по производство на непреработена растителна и животинска продукция.

(2) Корпоративният данък се преотстъпва, когато са изпълнени едновременно следните условия:

1. преотстъпеният данък се инвестира в нови сгради и нова земеделска техника, необходими за извършване на посочената в ал. 1 дейност, в срок до края на годината, следваща годината, за която се ползва преотстъпването;

2. активите по т. 1 са придобити при пазарни условия, съответстващи на такива при несвързани лица;

3. дейността по ал. 1 трябва да продължи да се осъществява за период от поне три години след годината на преотстъпване; това обстоятелство се декларира всяка година до изтичане на тригодишния срок с годишните данъчни декларации;

4. преотстъпеният данък не трябва да превишава 50 на сто от стойността на активите по т. 1;

5. (нова - бр. 19 от 2011 г., в сила от 8.03.2011 г.) активите по т. 1 не заместват съществуващи активи;

6. (нова - бр. 19 от 2011 г., в сила от 8.03.2011 г.) за активите по т. 1 земеделският производител не е получател (бенефициент) по някоя от следните помощи:

а) помощ по смисъла на [чл. 107, параграф 1](#) от Договора за функционирането на Европейския съюз;

б) минимална помощ по смисъла на [Регламент \(ЕО\) № 1535/2007](#) на Комисията от 20 декември 2007 г. за прилагане на [членове 87 и 88 от Договора за създаване на Европейската общност](#) към помощите de minimis в сектора на производството на селскостопански продукти (ОВ, L 337/35 от 21 декември 2007 г.);

в) финансова помощ по Програмата за развитие на селските райони;

г) всяка друга публична финансова помощ от националния бюджет и/или от бюджета на Европейския съюз

Б.Общностно право

IV.Б.1. Разпоредби от Договора за Европейския съюз и Хартата на основните права на Европейския съюз.

IV.Б.2. Съгласно чл.2 от Договора за Европейския съюз съюзът се основава на ценностите на зачитане на човешкото достойнство, на свободата, демокрацията, равенството, правовата държава, както и на зачитането на правата на човека,

включително правата на лицата, които принадлежат към малцинства. Тези ценности са общи за държавите-членки в общество, чиито характеристики са плурализмът, недискриминацията, толерантността, справедливостта, солидарността и равенството между жените и мъжете.

IV.Б.3. Съгласно чл.20 от Хартата на основните права на Европейския съюз всички хора са равни пред закона.

IV.Б.4. Съгласно чл.21 от Хартата на основните права на Европейския съюз забранена е всяка форма на дискриминация, основана по-специално на пол, раса, цвят на кожата, етнически или социален произход, генетични характеристики, език, религия или убеждения, политически или други мнения, принадлежност към национално малцинство, имотно състояние, рождение, увреждане, възраст или сексуална ориентация.

V. Съдебна практика

V.1. Настоящия състав не установи съдебна практика по идентични казуси нито на Върховния административен съд, нито на Съда на Европейския съюз.

VI. Доводи и правни изводи на страните.

VI.1. Жалбоподателят навежда доводи, че след като е земеделски производител, произвеждащ непреработена земеделска продукция, то за него възниква правото на преотстъпване на 60% от данъка, доколкото в случая е от значение вида на извършваната дейност, а не правноорганизационната форма, чрез която тя се осъществява.

VI.2. Ответника счита, че не в материалния закон лимитирано са определени субектите, които имат право на преотстъпване на данък за доходи от производство на непреработена земеделска продукция и това са едноличните търговци, регистрирани като земеделски производители. След като лицето не попада в тази категория правни субекти, то за него не възниква право на преотстъпване на данъка.

VII. Мотиви за отправяне на преюдициалното запитване.

VII.1. Настоящия състав намира, че е налице приложимост на общностни норми, тъй като данъчната основа на доходите на Л.Ю. се формира както от приходи от дейността животновъдство, така и от получени подпомагания, представляващи допустима държавна помощ, от фондовете на Европейския съюз. Това подпомагане на земеделските производители е в изпълнение на общата политика на Съюза в областта на селското стопанство и в съответствие със споделената компетентност по чл.4, б."г" от ДФЕС. В този смисъл подхода на българската държава към едни и същи публични европейски средства е различен. При съпоставка на нормите от двата материални данъчни закона, уреждащи облагането с преки данъци, е видно, че за получените доходи от дейност в областта на селското стопанство - производство на непреработена растителна и животинска продукция – е предвидено преотстъпване на дължимия данък в размер на 60% или нормативно признати разходи за дейността в размер на 60%. Независимо дали се касае за преотстъпване на данък или намаляване на данъчна основа с нормативно признати разходи данъчният ефект на мярката е определяне на по-нисък размер на дължим данък и подпомагане в сферата на производството на непреработена селскостопанска продукция. От това подпомагане е изключена една категория субекти – физически лица, които са регистрирани като земеделски производители /обработват земеделски земи или отглеждат животни/, но които не са регистрирани нито като еднолични търговци, нито осъществяват дейност под формата на юридическо лице или

кооперация. Второто условие за изключване на тези лица е те да са регистрирани по Закона за данъка върху добавената стойност. Установява се неравно третиране на лица, извършващи една и съща дейност, в зависимост от правната форма под която тя се извършва – от юридическо лице, от едноличен търговец или от физическо лице притежаващо или не регистрация по ЗДДС. Това неравно третиране се установява както по отношение на формиране на основата за данъчно облагане, така и по отношение на предвидената данъчна ставка. За лицата прилагачи ЗКПО данъчната ставка е 10%. По отношение на физическите лица в общия случай данъчната ставка също е 10%, но за едноличните търговци и регистрираните по ЗДДС земеделски производители данъчната ставка е 15%. Законодателството в Република България не позволява разширително тълкуване на данъчните норми, а още по-вече тези, предвиждащи данъчни облекчения, поради което липсва национална мярка за еднакво третиране на всички данъчни субекти, развиващи дейност в областта на производството на селскостопанска продукция и получените подпомагания от европейските фондове.

Предвид гореизложеното и с оглед фактите по делото, съдът приема, че за решаването на делото е допустимо и наложително да отправи преюдициално запитване до Съда на ЕО и, че такова едно запитване при всички случаи е необходимо по смисъла на чл. 234, ал. 2 от ДЕО за правилното прилагане на материалния данъчен закон при спазване на принципите на общностното право.

Мотивиран така и на основание чл. 234, ал. 2 от ДЕО във връзка с чл. 628 от ГПК и с чл. 144 от АПК, както и на основание чл. 631 от ГПК във връзка с чл. 144 от АПК, вр. §2 от Допълнителните разпоредби на ДОПК, Административен съд Варна, пети състав,

О П Р Е Д Е Л И:

ОТПРАВЯ преюдициално запитване до Съда на Европейския съюз съгласно член 267, първи параграф, буква „б” от Договора за функционирането на Европейския съюз със следните въпроси:

1. Допускат ли разпоредбите чл.2 от Договора за Европейски съюз и на чл.20 и чл.21 от Хартата на основните права на Европейския съюз липса на нормативно признато право на преотстъпване на данък за дейност в областта на селското стопанство по отношение само на една категория лица – физически лица, регистрирани по ЗДДС.

2. Допускат ли разпоредбите на чл.2 от Договора за Европейски съюз и на чл.20 и чл.21 от Хартата на основните права на Европейския съюз определяне на различна данъчна ставка за един и същи вид дейност в зависимост от правно организационната форма за осъществяване на тази дейност и регистрация по ЗДДС.

3. Нарушава ли принципите на правна сигурност, ефективност и пропорционалност въвеждането на вътрешни мерки, в резултат на които на регистрирани по ЗДДС и като земеделски производители физически лица се отказва преотстъпване на данък, предвидено за едноличните търговци и юридическите лица, макар те да са изпълнили нормативно установените си задължения да формират облагаемия си доход като еднолични търговци и да определят годишната си данъчна основа като еднолични търговци.

Определението не подлежи на обжалване.

Съдия: