

ПОДЛЕЖАЩИ НА ПРИХВАЩАНЕ СУМИ ПО ЧЛ. 128 ДОПК

НОРМАТИВНА УРЕДБА

чл. 128, чл. 69, чл. 162 , чл. 170 от ДОПК

чл. 103 – 105 от Закона за задълженията и договорите /ЗЗД/

I. ХАРАКТЕРИСТИКА И ОСОБЕНОСТИ

1. Характеристика

Прихващането е способ за погасяване на две насрещни задължения до размера на по-малкото от тях

Прихващането е начин на погасяване на публично вземане, съгласно разпоредбата на чл. 168, т. 2 от ДОПК. Извън посочените норми, прихващане до започване на производството за принудително изпълнение и обезпечение е предвидено в разпоредбата на чл. 170 от ДОПК.

Кодексът не съдържа правна регламентация на института на прихващането, а само урежда процедура по извършването му. Прихващането като способ за погасяване на две насрещни задължения, които са еднородни, изискуеми и ликвидни, до размера на по-малкото от тях, е уреден в разпоредбите на чл. 103 -105 от ЗЗД. Общите правила на посочените норми са приложими субсидиарно за неуредените случаи от ДОПК. Това е така, предвид обстоятелството, че нормите на кодекса се явяват специални по отношение на разпоредбите от ЗЗД.

ВНИМАНИЕ! Съгласно правилата на чл. 104, ал. 2 и чл. 105 от Закона за задълженията и договорите, извършеното прихващане има обратно действие към деня, в който двете вземания са станали взаимно изискуеми. В тази връзка вж. и указание № 24-00-1394/05.07.2004 г. на ГДД.

В административния процес, регламентиран от ДОПК, прихващане чрез едностранното изявление на задълженото лице е недопустимо, за разлика от ЗЗД. Задълженото лице има право да поиска от органа по приходите да извърши прихващане. Съгласно кодекса, прихващането се осъществява единствено и само чрез волеизявление на

ПОДЛЕЖАЩИ НА ПРИХВАЩАНЕ СУМИ ПО ЧЛ. 128 ДОПК

органа по приходите, обективизирано в издадения от него индивидуален административен акт. Производството по прихващане може да бъде иницирано както от задълженото лице, така и от органа по приходите. В случаите, когато след извършване на прихващането има остатък от сумата, тя се възстановява на лицето.

Органът по приходите извършва прихващане единствено на изискуеми публични вземания.

При извършване на прихващането органът по приходите следва да спазва последователността на погасяване на публичните вземания, съгласно разпоредбата на чл. 169, ал. 1 от ДОПК: главница, лихви, разноски. В случай, че прихващането се извърши след образуване на изпълнителното дело, публичните вземания се погасяват в следната последователност: разноски, главница, лихви.

II. СУМИ, ПОДЛЕЖАЩИ НА ПРИХВАЩАНЕ ОТ ОРГАНИТЕ ПО ПРИХОДИТЕ НА НАП

1. Активното вземане следва да отговаря едновременно на следните условия:

а) вземането следва да има характер на публично вземане;

Публичните вземания са изрично изброените в разпоредбата на чл. 162, ал. 2, ал. 5 и ал. 6 от ДОПК и могат да бъдат държавни, общински и вземания на държави-членки и на бюджета на Европейския съюз.

Съгласно чл. 162 от ДОПК публични са:

- **държавните и общинските вземания:**
 - за данъци, включително акцизи, както и митни сборове, задължителни осигурителни вноски и други вноски за бюджета;
 - за други вноски, установени по основание и размер със закон;
 - за държавни и общински такси, установени по основание със закон;
 - за незаконосъобразно извършени осигурителни разходи;
 - за паричната равностойност на вещи, отнети в полза на държавата, глоби и имуществени санкции, конфискации и отнемане на парични средства в полза на държавата;

ПОДЛЕЖАЩИ НА ПРИХВАЩАНЕ СУМИ ПО ЧЛ. 128 ДОПК

- по влезли в сила присъди, решения и определения на съдилищата за публични вземания в полза на държавата или общините, както и решения на Европейската комисия за възстановяване на неправомерно предоставена държавна помощ;

- по влезли в сила наказателни постановления;

- за недължимо платените и надплатените суми, както и за неправомерно получените или неправомерно усвоените средства по проекти, финансирани от предприсъединителните финансови инструменти, оперативните програми, Структурните фондове и Кохезионния фонд на Европейския съюз, европейските земеделски фондове и Европейския фонд за рибарството, Инструмента Шенген и Преходния финансов инструмент, включително от свързаното с тях национално съфинансиране, които възникват въз основа на административен акт, както и глобите и другите парични санкции, предвидени в националното законодателство и в правото на Европейския съюз;

- лихвите за гореописаните вземания.

- **вземанията на бюджета на Европейския съюз** по решения на Европейската комисия, Съвета на Европейския съюз, Съда на Европейските общности и Европейската централна банка, с които се налагат парични задължения, подлежащи на изпълнение на основание чл. 256 от Договора за създаване на Европейската общност /ал.5/.

- **вземанията на държавите - членки на Европейския съюз**, по влезли в сила решения за конфискация или отнемане на парични средства, за паричната равностойност на конфискувано или отнето имущество, както и по решения за налагане на финансови санкции, постановени в държави - членки на Европейския съюз, когато са признати и подлежат на изпълнение в Република България /ал.6/.

б) публичното вземане следва да е изискуемо;

За да бъдат годни за прихващане, публичните вземания е достатъчно да са изискуеми. Т.е. те трябва да са снабдени със съответния изпълнителен титул – декларация, акт за установяването им, решения и др. и падежът им да е настъпил. В случаите, при които актът подлежи на предварително изпълнение /каквито са ревизионните актове по ДОПК/ не е необходимо същият да е влязъл в сила. **За да бъдат годни за прихващане публичните вземания не е необходимо да бъдат ликвидни.**

ПОДЛЕЖАЩИ НА ПРИХВАЩАНЕ СУМИ ПО ЧЛ. 128 ДОПК

в) следва да е вземане, събирането на което е възложено на НАП;

Съгласно чл. 3, ал. 1, т. 3 от Закона за Националната агенция за приходите във функциите и правомощията на Агенцията е принудителното събиране на публичните вземания. Поради това всички публични вземания, независимо от конкретния им публичен взискател и обстоятелството дали същият взискател е длъжник по насрещното вземане на лицето, подлежат на прихващане от органите по приходите по реда на ДОПК след предаването им за принудително събиране от НАП (вж. изключенията в т. V по-долу). Поради изричната разпоредба на чл. 128 от ДОПК, в случая не се прилага изискването на ЗЗД „лицата да си дължат взаимно” – т.е. да е налице идентичност на насрещните страни, Достатъчно е активното вземане да е публично. В случай, че се извърши прихващане между насрещни задължения, при които публичният взискател е различен от НАП, следва да се извършат необходимите действия сумите, подлежащи на възстановяване на задълженото лице да бъдат преведени към бюджета на съответния публичен взискател.

Например: задължено лице има право на възстановяване на ДДС в размер на 5 000 лв. В същото време има митнически задължения за 4 000 лв. Следва да се извърши прихващане на подлежащия на възстановяване ДДС срещу задължението към Агенция „Митници“, като 4 000 лв. бъдат преведени по сметка на публичния взискател (Агенция „Митници“), а 1 000 лв. – по сметка на задълженото лице.

2. Пасивното вземане – насрещното вземане на лицето

Подлежат на прихващане следните вземания на лицата:

• **недължимо платени или събрани суми установени, събрани или наложени от органите по приходите за:**

- **данъци** – например по ЗКПО, ЗДДФЛ, ЗДДС,– внесени от лицето без основание или на отпаднало основание – например по отменен ревизионен акт или внесени в повече авансови данъци;

- **задължителни осигурителни вноски** - ДОО, ДЗПО и ЗО;

- **глоби и имуществени санкции.**

ПОДЛЕЖАЩИ НА ПРИХВАЩАНЕ СУМИ ПО ЧЛ. 128 ДОПК

- суми, подлежащи на възстановяване от Националната агенция за приходите съгласно данъчното или осигурителното законодателство – това са най-често случаите на ДДС за възстановяване.

3. Прихващане с погасени по давност задължения на лицата

Допустимо е да се извърши прихващане с погасено по давност задължение, когато вземането на длъжника е станало изискуемо преди задължението му да бъде погасено по давност. Възможността е продиктувана от обратното действие на прихващането – двете насрещни задължения се считат за погасени до размера на по-малкото от тях към датата, на която прихващането е могло да се извърши. Органът по приходите следва да направи съпоставка между датата на изискуемост на насрещното вземане на задълженото лице и датата на погасяване по давност на публичното задължение. При наличието на законовите предпоставки следва органът по приходите да извърши прихващане. Погасителната давност на публичните вземания е уредена от нормите на чл.171 от ДОПК.

Относно давностните срокове виж указание на Изпълнителния директор на НАП № 24-00-28 от 21.04.2007 г.

III . ВЪЗСТАНОВЯВАНЕ НА СУМИ НА БЮДЖЕТА /чл. 128, ал. 2 от ДОПК/

На основание чл. 128, ал. 2 от ДОПК, всяко лице, което получи незаконосъобразно възстановяване на суми по чл. 128, ал. 1 от ДОПК, е длъжно да възстанови сумите на бюджета, като това му задължение се смята за задължение за данък, а когато са възстановени надвнесени осигурителни вноски – за задължение за задължителна осигурителна вноска, и става изискуемо в деня, следващ деня на получаване на акта за незаконосъобразното плащане.

IV. ВЪЗСТАНОВЯВАНЕ НА ВНОСКИ ЗА ДОПЪЛНИТЕЛНО ЗАДЪЛЖИТЕЛНО ПЕНСИОННО ОСИГУРЯВАНЕ /ДЗПО/ /ЧЛ. 128, АЛ. 3 ОТ ДОПК/

Разпоредбата на чл. 128, ал. 3 от ДОПК предвижда особени правила относно възстановяване на вноски за ДЗПО. По отношение на недължимо платените или събрани

ПОДЛЕЖАЩИ НА ПРИХВАЩАНЕ СУМИ ПО ЧЛ. 128 ДОПК

суми за допълнително задължително пенсионно осигуряване прихващане от органите по приходите не може да се извършва.

1. Искания за недължимо платени или събрани суми за ДЗПО се разглеждат само до размера на наличните средства в индивидуалните партии на осигурените лица в пенсионно-осигурителните дружества или до размера на средствата в Държавния фонд за гарантиране на устойчивостта на държавната пенсионна система.

2. В останалите случаи, отношенията се уреждат между пенсионно-осигурителното дружество, осигурителя и осигуреното лице, при което приходната администрация не взема отношения между тях.

Внимание : Особеност при възстановяването на осигурителни вноски е, че те се възстановяват без лихва за разлика от неоснователно внесени суми за данъци, съгласно разпоредбата на чл. 129, ал. 6 от ДОПК.

V. ПРИХВАЩАНЕ, ИЗВЪРШВАНО ОТ ДРУГИ ОРГАНИ

1. Чл. 170 по ДОПК регламентира прихващането до образуването на производството за принудително изпълнение на публичното вземане, в случаите, при които прихващането се извършва от орган, компетентен за установяването на публични вземания, различен от органите по приходите.

Органът, компетентен за установяването на публични вземания, извършва прихващане по реда на чл. 166, ал. 2 от ДОПК – с акт за установяване на публично вземане, когато са налице основания за погасяването му с изискуемо вземане на длъжника за надвнесени или подлежащи на възстановяване суми от публични вземания. Прихващането от тези органи се извършва само по актове, издадени от същия орган, компетентен да ги определя. Длъжникът се уведомява за направеното прихващане.

2. Възможно е прихващане от органа, установил вземането и в хода на принудителното изпълнение. За тази цел принудителното изпълнение се спира (виж и Фиш II.VI.2. „Процедура по прихващане”).

ПОДЛЕЖАЩИ НА ПРИХВАЩАНЕ СУМИ ПО ЧЛ. 128 ДОПК

ВНИМАНИЕ! Не е допустимо възстановяване на суми, ако са налице условията за прихващане. Иначе казано задължително е първо да се извърши прихващане, и само ако има остатък, същият се възстановява на задълженото лице. В тази насока органите по приходите нямат право на преценка.

[Обратно към съдържанието на наръчника.](#)