

ОТНОСНО: въпроси, относно прилагането на ЗДДС

Във връзка с Ваше писмо, постъпило в Дирекция „ОУИ“-..... с вх. № 20-21-144/ 02.06.2009г. е изложена следната фактическа обстановка:

„Р“ ЕООД осъществява брокерска дейност с ценни книжа и управление на „портфейли“. През м.март 2009г. претендира за възстановяване на ДДС, формиран във връзка с осъществена доставка с данъчен кредит в размер на 96 486,60 лв. Данъкът е начислен от доставчика „С-р“ ООД по ф-ра 39/ 23.12.2008г. с предмет „аванс съгл. протокол за предаване на владееене“ с ДО 482 418 лв. и ДДС 96 483, 60 лв. На 17.11.2008 г. между „С-р“ ООД и „С-т“ ООД е подписан предварителен договор за продажба на 3 недвижими имота с цена 482 418 лв. без ДДС. На 20.12.2008 г. е сключен договор за новиране на страна по договора от 17.11.2008г. като „Р“ ЕООД встъпва в правата и задълженията на купувача „С-т“ ООД, произтичащи от предварителния договор за покупка на недвижими имоти. На 23.12.2008г. владееенето върху недвижимите имоти, предмет на договора от 17.11.2008г. е предадено от продавача „С-р“ ООД на купувача „Р“ ЕООД с протокол за предаване на владението. Собствеността на имотите не е прехвърлена по съответния законов ред. По предварителния договор прехвърлянето на собствеността е предвидено да стане до 31.01.2009г. Плащане по ф-ра 39/23.12.2008г. не е извършено. Представен е договор за цесия между „С-т“ ООД-цедент и „С-р“ ООД-цесионер от 20.12.2008г., съгласно който „С-т“ ООД прехвърля вземането си от „З“ на „С-р“ ООД вместо плащане от негова страна по задължение към „С-р“ ООД за заплащането на цена за покупко-продажба на 3 недвижими имота по сключен между „С-т“ ООД и „С-р“ ООД предварителен договор за покупко-продажба на недвижими имоти от 17.11.2008г.

От друга страна „С-р“ ООД се съгласява да получи плащане и да придобие вземането от „З“ на „С-т“ ООД.

Поставени са следните въпроси: При описаните обстоятелства може ли да се ползва данъчен кредит по фактура издадена за аванс, който не е платен и няма прехвърляне на собственост на недвижимите имоти, като се има предвид дейността на фирмата до сега – брокерска дейност с ценни книжа и управление на портфейли, следва ли покупката на жилищни сгради да се счита за облагаема доставка.

В отговор на поставените от Вас въпроси е изразено становище с изх.№ 20-21-144/ 22.06.2009г., като са набелязани проблемни точки във връзка с изясняване на фактическата обстановка.

С писмо вх.№ 20-21-186/ 11.08.2009г. при Дирекция „ОУИ“-..... е формулиран същия въпрос, като са приложени допълнително събрани документи от органите по приходите.

Във връзка с допълнително представената информация, изразяваме следното становище:

В предварителния договор за продажба на 3 недвижими имота с цена 482 418 лв. без ДДС от 17.11.2008 г. между „С-р“ ООД и „С-т“ ООД са указани дати – схема за плащане:

- до 20.11.2008г. „С-т“ ООД следва да заплати първа вноса в размер на 103 552 лв. с включен ДДС,

- до 15.12.2008г. – задължение за втора вноса – 364 486,16 с включен ДДС,

- до 31.12.2009г.-задължение за трета вноса – 92 386,20 без ДДС и дължимия ДДС изцяло или на части с писмена покана.

Данъчно събитие по смисъла на чл.25, ал.1 от ЗДДС е доставката на стоки или услуги, извършена от данъчно задължени по този закон лица, вътреобщностното придобиване, както и вносът на стоки по чл. 16. Данъчното събитие възниква на датата, на която собствеността върху стоката е прехвърлена или услугата е извършена. На датата на възникване на данъчното събитие

данъкът по този закон става изискуем за облагаемите доставки и възниква задължение за регистрираното лице да го начисли.

В този смисъл, считаме че във връзка с първите две вноски са възникнали данъчни събития и данъкът за тях е станал изискуем от „С-р” ООД, като лицето е имало задължение да издаде данъчен документ с получател „С-т” ООД.

Освен разпоредбите на ЗДДС, за да се направи този извод са ползвани и обясненията на лицата, страни по тези договори.

За първа вноски: Указано е, че въпреки неосъщественото плащане /за първата вноски - 103 552 лв. с включен ДДС/, има изискуемо задължение и има протокол за прихващане на насрещни и изискуеми задължения, като са направени и съответни счетоводни записвания. С протокол за прихващане на насрещни и изискуеми вземания, подписан на 02.12.2008г. „С-р” ООД и „С-т” ООД прихващат вземането на „С-р” ООД към „С-т” ООД по предварителния договор /първата вноски/ с насрещното вземане на „С-т” ООД към „С-р” ООД, което представлява допълнителна парична вноски по реда на чл.134 от ТЗ /съгласно решение от 25.07.2008г. на Общото събрание на съдружниците на „С-р” ООД-„С-т” ООД е съдружник в капитала на „С-р” ООД. Възникналото задължение на „С-т” ООД към „С-р” ООД по предварителния договор-първа вноски, се урежда-погасява чрез протокола за прихващане от 02.12.2008г, като се урежда-погасява и вземането на „С-т” ООД към „С-р” ООД за допълнителна парична вноски от 103 552 лв.

За втора вноски: Предвидена е втора вноски в размер на 364 486,16 с включен ДДС. На съответната дата – 15.12.2008г. сумата не е платена. Указано е, че независимо от това за „С-т” ООД е възникнало задължение – установено по основание и размер и изискуемо на 16.12.2008г.

На 20.12.2008г. е сключен договор за цесия между „С-т” ООД-цедент и „С-р” ООД-цесионер, като „С-т” ООД прехвърля възмездно на „С-р” ООД част от вземането си към „З” ЕООД, придобито на основание договор за прехвърляне на дружествени дялове /с нотариална заверка на подписите от 25.07.2008г./ . Цедираната сума е в размер на 364 486,16 лв. В договора за цесия е указано, че „С-р” ООД няма да плаща на „С-т” ООД вземането по договора, като се счита че „С-т” ООД урежда задължението си към „С-р” по предварителния договор – втора вноски, с прехвърленото към „С-р” ООД вземане от „З” ЕООД. По този начин се урежда задължението на „С-т” ООД – втора вноски, чрез прехвърляне към „С-р” ООД на вземане от „З” ЕООД.

Общо за първа и втора вноски:

В резултат от горните действия /по обясненията на лицата, участници в тези договорни отношения/, към 20.12.2008г. дружеството - „С-т” ООД е уредило /погасило/ част от задълженията по предварителен договор в размер на 468 038,16 лв./ първа вноски 103 552 лв. с включен ДДС – данъчното събитие е възникнало на 02.12.2008г. и втора вноски – 364 486,16 с включен ДДС – данъчното събитие е възникнало на 20.12.2008г. – общо 468 038,16 лв., в т.ч. ДДС/. В този смисъл „С-р” ООД отразява непаричен аванс за имотите. В този смисъл, считаме, че за „С-р” ООД е възникнало задължение за начисляване на ДДС и издаване на данъчни документи - за всяка от двете вноски по отделно, като общата сума е в размер на: стойност 390 031,80 лв. и ДДС 78 006,36 лв. Още повече, в т.3.10 от предварителния договор е указано: След извършено плащане от страна на купувача, продавачът е длъжен да издаде фактура. След като лицата са уредили-погасили сумите, за продавача е възникнало задължение за документиране по смисъла на ЗДДС.

По този начин остатъка за плащане по предварителния договор за 3-те недвижими имота вече е 110 863,44 лв. / общо по договор 578 901,60 лв.(ст-ст 482 418 лв. и ДДС 96 483,60 лв.), от които погасени 468 038,16 лв., а именно остатък 110 863,44 лв. (в т.ч. ст-ст 92 386,20 лв. и ДДС 18 477,24 лв.).

На 20.12.2008г., след договора за цесия е подписан договор за новиране – „С-т” ООД прехвърля възмездно правата и задълженията на купувач по предварителния договор от 17.11.2008г. на „Р” ЕООД. Договорената цена за новирането е 469 000 лв.

„С-т” ООД отразява новирането по следния начин: Дт 416-Вземания от св.лица-Р/ Кт Доставчици по аванси С-р-468 038,16 лв. – натрупано вземане за непарични аванси от „С-т”

ООД, като предвид възмездността /договорена цена 469 000 лв./ са начислени допълнително 961,84 лв.

Новирането обхваща встъпването в правата и задълженията по предварителния договор – „Р” ЕООД замества „С-т” ООД – придобива правото да стане собственик на имотите и задължението да заплати остатъка – третата вноса по договора.

Следва да се има предвид разпоредбата на чл.9, ал.2, т.2 от ЗДДС. За доставка на услуга се смята и поемането на задължение за неизвършване на действия или неупражняване на права. В този смисъл, считаме, че в случая е налице тази хипотеза – доставка на услуга, която е облагаема и за лицето – „С-т” ООД е възникнало задължение за начисляване на данък и издаване на данъчен документ - „Р” ЕООД на обща стойност 469 000 лв. / в т.ч. ДДС/.

Предвид гореизложеното, считаме, че издадената фактура от „С-р” ООД № 39/ 23.12.2008г. с предмет „аванс съгл. протокол за предаване на владеење” с ДО 482 418 лв. и ДДС 96 483, 60 лв. и получател „Р” ЕООД е издадена неправилно.

Не е осъществено плащане между тези лица и няма прехвърляне на собственост и в този смисъл, няма основание за издаване на фактура.

Следва да имате предвид, че органа по приходите, осъществяващ съответното производство има оперативна самостоятелност и извършва преценка относно правото на приспадане на данъчен кредит на ревизирания субект съобразно представените документи. Това е пряко отражение и на действието на принципите за обективност, самостоятелност и независимост в дейността на органите по приходите.