

РЕШЕНИЕ

№ 1801

гр. София, 18.03.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 48 състав,
в публично заседание на 28.02.2022 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Калина Пецова

при участието на секретаря Евгения Стоичкова, като разгледа дело номер **5165** по описа за **2021** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 145 и следващи от АПК.

Делото е образувано по жалба от [фирма], [населено място], срещу Разпореждане за създаване на запаси за извънредни ситуации №РД-12-109 от 28.04.2021г. на Заместник председателя на Държавна агенция „Държавен резерв и военновременни запаси“.

С жалбата се иска отмяна на оспорения акт, при подробно изложени съображения:

Сочи, че действително дружеството внася продукта „лек течен парафин“, Ф. качество, като разполагат със сертификат от анализ и здравен сертификат, копия от които прилагат. Същият продукт се внася от И.. При обмитяването на продукта се плаща мито и ДДС, както и декларация № 4, че същият няма да се ползва като гориво, с цел незаплащане на акциз. Считат, че по този начин се доказва, че продуктът няма да се ползва като гориво, а е за козметични цели. По тази причина и не е подавана декларация относно вида на продукта, тъй като считат, че нямат задължение за отчет към ДА „Д.“ по смисъла на ЗЗНН.

Внасяният продукт се складира в [населено място] и [населено място]. Годишното количество, което е внесено за периода 01.01.2020г. – 31.12.2020г. е 20.680 тона, което е установено в протокола за проверка. Въпреки направените възражения, че нямат регистрация по Закона за акциза и данъчните складове / ЗАДС/ и не извършват внос на акцизни стоки, е изготвено и връчено оспореното разпореждане.

Сочат, че съгласно чл. 55, ал.1 от ЗЗНН Председателят на агенцията осъществява контрол върху задължените лица. Държавното предприятие „Държавна петролна компания“ и съхранителите на нефтопродукти, притежаващи регистрирани складове по чл. 38 относно изпълнението на задълженията им по създаването, съхраняването, обновяването, ползването и възстановяването на запасите по този закон“.

В този смисъл, счита, че разпореждането следва да е издадено от Председателя на Агенцията, а не от заместник председателя ѝ, както е сторено. Позовава се и на „запетая“, положена пред подписа, от което следвало, че подписът не е дори на заместник председателя на ДА „Д.“.

Намира издаденият акт за немотивиран. Не ставало ясно защо е прието, че жалбоподателят е сред кръга на задължените по ЗЗНН лица, както и по какви критерии е определено количеството, предвидено за съхранение.

Намират, че при тази неизясненост, е налице негоден за проверка административен акт, което е достатъчно основание за отмяната му, но излагат още:

Намират, че внасяният от дружеството продукт излиза извън обхвата на ЗЗНН, тъй като законът се прилага за енергийните продукти по Приложение А, глава 3.4. от Регламент / ЕО/№1099/2008 на Европейския парламент и на Съвета от 22.10.2008г. относно статистиката за енергийния сектор.

Считат, че нито в ЗЗНН, нито в Регламента е предвидено продукт „лек течен парафин“. Нещо повече, същият се внасял за козметични цели, поради което няма нищо общо с нефта и нефтопродуктите.

Молят за отмяна на акта.

В проведеното съдебно заседание жалбоподателят се представлява от адв. С. с редовно пълномощно. Поддържа жалбата, депозира подробни писмени бележки и претендира направените по делото разноски.

Ответникът Заместник Председател на Държавна агенция „Д.“ се представлява от юрк Д. с редовно пълномощно. Оспорва жалбата. Депозира подробни писмени бележки и претендира юрисконсултско възнаграждение, като възражава за прекомерност на размера на договореното адвокатско възнаграждение.

Съдът, въз основа на данните по делото, като съобрази становищата на страните и закона, намира следното:

Жалбата е подадена в законоустановения срок и от правнолегитимирано лице, в чиято правна сфера се създават задължения с оспорения акт, поради което е процесуално допустима за разглеждане.

Разгледана по същество, същата се съдът приема за основателна, с оглед следното:

Не се споделя тезата от жалбата, че актът е издаден от некомпетентен орган. Напротив, установява се, че именно Заместник председателят на ДА ДРВЗЗ е компетентен, въз основа на делегация на правомощия от Председателя на ДА ДРВЗЗ със Заповед № РД-10-150 от 25.07.2017г./л. 32-33 по делото/. Нещо повече, за процесния период – датата на издаване на разпореждането – 28.04.2021г. Председателят на Държавна агенция „Д.“ бил заместваем именно от Заместник председателя А. А. и по силата на Заповед № ЧР-14-29209 от 14.04.2021г., поради ползване на отпуск поради временна неработоспособност. Твърденията за наличие на „запетая“ пред подписа на издателя на акта се опровергават от самия документ, който явно е подписан от издателя, посочен в него.

Актът е издаден в писмена форма, като съдържа мотиви и следващ се от тях

диспозитив, като при липса на други и нарочни изисквания от специалния закон, съдът приема, че е в съответната форма. Действително, мотивите, изложени в акта са лаконични, но същите включват и фактическите, и правните основания и съответните изводи относно количеството, което се вменява на дружеството, че следва да съхранява под формата на ЗИС. Фактическото основание за издаване на акта е „Общо разпореждане за създаване на нивата на запасите за извънредни ситуации за задължените лица и Държавна агенция „Държавен резерв и военновременни запаси“. Същото съдържа информация за общите и индивидуални нива на запасите по категории горива общо за страната и индивидуално за задължените лица за всеки период на съхраняване.

По мнение на съда, не се установяват претендираните процедурни нарушения. Редът за определяне на запасите, които се създават и поддържат от задължените лица и от Държавно предприятие „Държавна петролна компания“ са определени в чл. 12 от ЗЗНН. Същото се определя въз основа на справка-декларация, подадена от задължените лица на основание чл. 4, ал.3 и ал. 5 от ЗЗНН от Агенция „Митници“ и НСИ. В процесния случай е извършена извънпланова проверка по смисъла на чл. 24, ал.3 от Наредба №1 от 28.07.2014г. за проверките, извършвани от ДА „Д.“ по ЗЗНН, въз основа на информацията, представена от Агенция „Митници“ по реда на чл. 4, ал.3, т.2 от ЗЗНН. В същата е прието за установено, че дружеството е осъществило внос и/или вътрешнообщностни доставки на нефтопродукти на територията на Република България. Установено е, че дружеството не е представило декларация по чл. 4, ал.2 от ЗЗНН. Поради това е и изготвено писмо до дружеството №1097/09.03.2021г., че на същото ще бъде извършено проверка с цел уточняване на количествата от внос и/или В. на нефтопродукти, както и наличностите към 31.12.2020г. Издадена е Заповед за извършване на проверката № РД-10-54 от 02.04.2021г. за извършената проверка. Съставен е констативен протокол № 512/06.04.2021г. от така извършената проверка, връчен на представител на дружеството. Със същия е установено, че дружество [фирма] за 2020г. е внесъл продукт – лек течен парафин, 20. 680 тона.

С оглед установеното е издадена Заповед № РЗЛ-4/27.04.2021г., с която на основание чл. 7, ал.1, т.4, б. „а“ и чл. 23 от ЗЗНН е наредено в Регистъра на задължените лица за периода от 01.07.2021г. до 30.06.2022г. да бъдат вписани изброени субекти, между които и дружеството – жалбоподател – под № 109/л. 63-64/ по делото. Изготвена е докладна записка № 1755 /27.04.2021г. от Главен директор на ГД ДРВВЗЗ, с която са определени общите количества ЗИС и нефтопродукти, които трябва да се поддържат от задължените лица за 2020г. Съгласно същата, количествата относно дружество [фирма] следва да се определят съгласно констативния протокол от извършената проверка от 06.04.2021г. и писмо №1097/07.04.2021г.

Нивата на запаси са определени по реда на чл. 23, ал.3 от ЗЗНН – пропорционално на участието на дружеството спрямо общото участие на всички задължени лица в общия нетен внос и вътреобщностни доставки на територията на страната през предходната година. Същото, по смисъла на чл. 14 от ЗЗНН, е изчислено по формула 1.2. от Методиката. Всички конкретни бази, суми и изчисления са отразени в докладна записка № 1755/27.04.2021г., цитирана в заповедта.

По изложените съображения, съдът приема, че не са налице твърдяните нарушения в процедурата.

Съдът приема обаче, че при издаване на акта неправилно е приложен и материалният

закон, при следните съображения:

За да попадне даден вносител в хипотезата на задължено лице по ЗЗНН, следва да бъде установено внасянето в предходната година на продукти, които попадат в обхвата на Приложение А, т.3.4 от Регламент № 1099/2008.

Съгласно чл. 23, ал.2 от ЗЗНН всяко лице, което е осъществявало общностни пристигания на енергийни продукти по приложение А, глава 3.4 от Регламент / ЕО/ 1099/2008 и тежки горива през предходната календарна година, е длъжно да създаде, да съхранява, да обновява и възстановява със свои средства и за своя сметка запаси за извънредни ситуации в количество, пропорционално на участието му спрямо общото участие на всички задължени лица, в общия нетен внос и вътрешнообщностни пристигания на територията на страната през предходната календарна година, респ. да е задължено лице по закона и съответно адресат на заповедта.

Спорът в процесния случай се свежда до това какъв продукт представлява внесеният безспорно от дружеството продукт „лек течен парафин“, в частност попада ли в приложение А, глава 3.4.20 – Смазочни материали, предвид характера на продукта.

Не е спорно, че същият е внесен и деклариран, съгласно комбинираната номенклатура на ЕС / Приложение I към Регламент /ЕИО/ №2658/87 на Съвета относно Тарифната и статистическа номенклатура и Общата Митническа тарифа в подпозиция с тарифен №[ЕИК], която обхваща продукти „Смазочни масла, други масла“.

Според съда, спорен остава момента дали всички продукти, попадащи в цитираната подпозиция представляват продукти „Смазочни материали“, посочени в т. 3.4.20 от Приложение А от Регламент №1099/2008.

Комбинираната номенклатура е стоковата Номенклатура на Съюза, отговаряща едновременно на изискванията на митническата тарифа, на статистиката за външната търговия и на други политики на Съюза относно вноса и износа на стоки. Комбинираната номенклатура /КН/ представлява приложение №1 към Регламент /ЕИО/ №2658/87 на Съвета относно тарифната и статистическата номенклатура и Общата митническа тарифа. КН се базира на номенклатурата на Хармонизираната система и я допълва със свои подраздели, наричани подпозиции в КН – 8-значен код.

Съгласно приетата по делото съдебна експертиза съдът възприема следното: Лекият течен парафин не е един и същи продукт с парафиновия восък и течният парафин за добавка към гориво.

Т. парафин е минерално масло и се получава като страничен продукт при производство на бензин при рафинирането на суров петрол. Полученият течен парафин е с високо съдържание на масло, като за да се получи парафин с нужното съдържание, той се подлага на допълнителна обработка чрез стопяване на парафина с високо съдържание на масло и охлаждане отделяне на маслото но желаното съдържание спрямо парафина.

В зависимост от степента на почистване на парафина от вредни за човешкото здраве примеси, той бива два вида: течен парафин за индустриални цели и течен парафин за медицински и козметични цели / фарма качество/. Т. парафин фарма качество се пречиства допълнително.

Парафиновият восък се различава от течния парафин по следните качества:

Парафиновият восък е твърдо вещество при стайна температура, полупрозрачен, бял и без мирис. Температурата на топене на парафина варира между 50 и 80 градуса по Ц., той се топи лесно.

Т. парафин е с течна консистенция. Той е мазна, прозрачна, безцветна течност, при стайна температура и без вкус. Не се разтваря във вода, глицерол и студен етанол. Разтваря се в бензен, етер, хлороформ и горещ етанол. Инертен към много химикали, като се окислява от атмосферен кислород и азотна киселина.

Лекият течен парафин с код по КН 27101985 няма кристална структура. Той не може да бъде използван за намаляване на триенето между работни повърхности, защото има намалени сили на триене в материалите. Не представлява "смазочно масло" и „парафинов восък“ като продукт.

Съдът приема възражението на процесуалния представител на ответника, че не следва да възприема изводите от заключението на вещото лице по т. 4 от задачите, тъй като същото обхваща правни изводи по отношение на приложението на Регламент № 1099/2008г.

Същите не са предмет на специални знания и се дължат от съда.

Съдът обаче приема, че независимо, че лекият течен парафин е деклариран по КН с код 27101985, която категория обхваща „смазочни масла; други масла“, последното не е достатъчно, за да бъде отнесен към изброените в т.3.4.20 от Приложение А, от т.3.4.от Регламент /ЕО/ 199/2008 продукти. В тази категория се включват въгледороди, получени от вторични продукти на дестилацията, използват се главно за намаляване на триенето между работни повърхности, като включва всички видове смазочни масла. От данните по делото, вкл. от СТЕ се установява, че лекият течен парафин не представлява смазочно масло, а е минерално масло. Последното не е сред изброените в смазочни масла нито в Регламента, нито в класификацията по КН. Не се споделят изводите на процесуалния представител на ответника в тази насока, че декларирането с код по КН 27101985 автоматично приравнява продукта на такъв по регламента Приложение, т. 3.4.20 , а именно – смазочно масло. Напротив, видно от Комбинираната номенклатура е, че в графата позиция „Смазочни масла; други масла“ , в която безспорно попада подпозицията, по която деклариран продукта, са налице и други подпозиции 27101971 „предназначение да претърпят специфична преработка“; 27101975 „предназначени да претърпят химическа преработка по начин , различен от подпозиция 27101971“; Следва наименование „Предназначени за други цели“, след което са налице още подпозиции, между които е и подпозиция 27101985, включваща „бели масла, течен парафин“, по която е деклариран процесният продукт. От така изложеното, съдът приема, че в позиция „смазочни масла; други масла“ са налице две различни групи продукти с общ признак – масла. Същите обаче ясно са разграничени, като е налице категория“ други“, в която именно попада процесният продукт, вкл. и по кода, с който е деклариран. В този смисъл, съдът приема, че за всеки конкретен продукт следва да бъде изследвано от страна на органа дали попада в Приложение А от Регламента, както и в коя конкретно точка от същото. За настоящия случай съдът приема за недоказано, че поради декларирането на продукта под подпозиция 27101985 по КН, който попада в позиция „Смазочни масла; други масла“, същият следва да се приеме за „смазочно масло“ и съответно да попадне в посочената от органа точки 3.4.20 от Приложение А на Регламент № 1099/2008г. Напротив, дори от формална страна и само въз основа на КН се установява, че визираният от дружеството вносител код попада в графа „други масла“. Поради това се дължи изследване конкретно дали попада в предложенията на Приложение А на Регламента. Органът не е сторил това, а механично е приел, че продуктът следва да попада там, поради подпозицията, по която е деклариран в КН, което съдът не споделя. Напротив, от данните по делото се

установява, че продуктът не представлява „смазочно масло“, респ. не попада във визираната точка 3.4.20 от Приложение на Регламента и съответно не го прави продукт по смисъла на чл. 12, ал.6- ал.13 от ЗЗНН.

Последното води до извод, че дружеството, като вносител на продукт „лек течен парафин / фарма“ не е задължено лице по ЗЗНН и органът неправилно му е възложил да създава, съхранява, обновява и възстановява със свои средства и за своя сметка запаси за извънредни ситуации / ЗИС/ от нефт и нефтопродукти като част от общото количество ЗИС за страната.

Икономически оператор, съгласно §1, т.10 от ДР на ЗЗНН е лицето, което осъществява икономическа дейност с енергийни продукти по приложение А, глава 3.4 от Регламента, а процесният продукт, по изложените по-горе съображения съдът приема, че не отговаря на тази дефиниция.

Според съда, актът е издаден и в съответствие с целта на закона, като намира, че е спазен принципа за съразмерност по смисъла на чл. 6 от АПК, обратно на застъпеното в жалбата становище. Налице са европейски и национално регламентирани критерии за определяне на задължените лица и на количествата и вида ЗИС, които следва да съхраняват, както и срока за това. При наличие на установените предпоставки за това, за които съдът посочи, че приема, че са налице, пред органа липсват алтернативни законосъобразни възможности. Същият действа в условията на обвързана компетентност да издаде акта по единствен възможен на база данните начин, за обезпечаване на обществения интерес, свързан с необходимостта от осигуряване на Г.. Не е налице засягане на права в по-голяма степен от необходимото за обезпечаване на целта на действащите в тази насока норми.

По изложените съображения, съдът приема жалбата за основателна и като такава счита, че следва да я уважи.

При този изход на спора, в полза на жалбоподателя следва да бъдат присъдени претендираните разноски за държавна такса / 50/ лева, заплатен депозит за експертиза / 300/ лева и адвокатско възнаграждение 360 / триста и шестдесет/ лева. Неоснователно се явява направеното възражение за прекомерност на договореното възнаграждение, с оглед характера на спора и предвидения в Наредбата минимум за административни дела бе материален интерес, който е по-висок / 400 лева/ от претендирания в производството хонорар.

Воден от горното и на основание чл. 172, ал.2, предл. Последно и чл. 143 от АПК, съдът

РЕШИ:

ОТМЕНЯ Разпореждане за създаване на запаси за извънредни ситуации №РД-12-109 от 28.04.2021г. на Заместник председателя на Държавна агенция „Държавен резерв и военновременни запаси“ по направеното оспорване от [фирма], [населено място].

“

ОСЪЖДА Държавна агенция „Държавен резерв и военновременни запаси“ да заплати в полза на [фирма], [населено място] сумата от 710 /

седемстотин и десет/ лева, представляваща направени и доказани разноси по делото, съгласно изложеното в мотивите на решението.

Решението подлежи на оспорване пред ВАС в 14-дневен срок от връчването му на страните.

Преписи от решението да се изпратят на страните.

СЪДИЯ: