

РЕШЕНИЕ

№ 4599

гр. София, 08.07.2013 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 14 състав, в публично заседание на 18.03.2013 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Пламен Горелски

при участието на секретаря Макрина Христова, като разгледа дело номер **1789** по описа за **2012** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Съдебното производство по реда на чл. чл. 156 – 161 ДОПК, вр. чл. 27, ал. 4 от Закона за акцизите и данъчните складове.

Образувано е по жалба от [фирма], против Решение № 86/02.02.2012 г. на директора на Агенция „Митници“, с което е потвърдено Решение № 8000-0833/18.11.2011 г., издадено от началника на Митница С., за отказ да бъде възстановен на дружеството акциз, в общ размер на 490 655 лева, по подадено от дружеството Искане, вх. № Е 47 - 0017/23.02.2011 г.

В съдебното производство оспорващото дружество е представлявано от адвокат, който поддържа жалбата. До приключване на устните състезания не е заявена претенция за присъждане на разноските за водене на делото.

Ответникът – директорът на Агенция „Митници“, чрез юрисконсулт оспорва жалбата и желае присъждане на юрисконсултско възнаграждение и разноски. Допълнително е представил писмени бележки, с които обосновава неоснователност на жалбата.

По делото са приети заключения (основно и две допълнителни) на назначената от Съда счетоводна експертиза, основното от които бе оспорено от процесуалния представител на ответника.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С. – ГРАД установява от доказателствата следното.

От [фирма] било подадено пред Митница С. Искане, вх. № Е 47 - 0017/23.02.2011 г., за възстановяване на недължимо платен акциз за използвани в дейностите по добив и производство на фракционен перлит енергийни продукти – дизелово гориво и промишлен газьол. Заявена била претенция за възстановяване за недължимо платен

акциз, в размер на: 65 568 лева за 109 280 литра дизелово гориво, с код по КН 27101941; 425 087, 40 лева за 708 479 литра промишлен газьол, с код по КН 27101945. Искането обхваща периода от 17.01.2008 г. до 22.04.2009 г. Така подаденото искане е свързано със следните, релевантни за спора факти и обстоятелства, които са настъпили и са се развили по – рано, и които Съдът дължи да изложи в следния хронологичен ред.

През 2007 г. [фирма] подало по реда на чл. 14 от ПП ЗАДС искане за издаване на Удостоверение за освободен от акциз краен потребител, вх. № Е47-0062/18.12.2007 г., като посочило, че съгласно Общата номенклатура на икономическите дейности в Европейската общност дейността му е „производство на други неметални минерални продукти”, с код „D1 26”. С Решение № 8000-0261/29.02.2008 г. началникът на Митница С. е уважил частично искането, издавайки Удостоверение № ВG003100Е0010/04.03.2008 г. за освободен от акциз краен потребител, за използван енергиен продукт „промишлен газьол”, със съдържание на сяра 0,2 % и код по КН 27101945, в дейностите по: преработка на фракционен перлит, получаването на набъбнал перлит (полуфабрикат) и готов продукт перлитов филтър, за адрес на обекта, в който ще се получават и използват енергийните продукти - [населено място], [улица]. Със същото решение е отказал да издаде удостоверение за освободен от акциз краен потребител, за използваните енергийни продукти в дейностите, свързани с добив и производство на фракционен перлит. Решението на началника на Митница С., в частта относно отказа е обжалвано от дружеството и като краен резултат, с влязло в сила Решение № 192/18.11.2008 г. по адм. дело № 142/2008 г. на Административен съд - Хасково е отменено в оспорената част, като административният орган е бил задължен от Съда да издаде на [фирма] удостоверение за освободен от акциз краен потребител, за дейностите, свързани с добив и производство на фракционен перлит. Последвало издаването на Решение № 8000-0531/22.04.2009 г. на и.д. началника на Митница С., с което е прекратено действието на издаденото Удостоверение № ВG003100Е0010/04.03.2008 г. за освободен от акциз краен потребител и е издадено ново Удостоверение № ВG003100Е0012/22.04.2009 г., за използвани енергийни продукти – „промишлен газьол, със съдържание на сяра 0,2 %”, код по КН 27101945 и „дизелово гориво, със съдържание на сяра 0,05 %”, код по КН 27101941, за дейностите, свързани с добив, производство и преработка на фракционен перлит, за същия адрес на обекта.

Във връзка с Искане за възстановяване на акциз, вх. № Е47-0017/23.02.2011 г., с което започна настоящото изложение, служители на Митница С. извършили проверка, за резултатите от която е съставен Протокол №1/16/9/20.04.2011 г. На 05.05.2011 г. [фирма] е подало пред директора на АМ жалба, против мълчаливия отказ на началника на Митница С. да се произнесе по искането, в резултат на което, с Решение № 471/04.07.2011 г. директорът на Агенцията е отменил мълчаливия отказ и е върнал административната преписка за преразглеждане. Последвало издаване на Решение № 8000-0674/10.08.2011 г. на началника на Митница С., с което изцяло е отказано възстановяване на претендиран размер на акциза - общо 490 655,40 лева. Дружеството е оспорило и това решение, като с Решение № 732/14.10.2011 г. решаващият административен орган – директор на АМ го отменил и върнал преписката на началника на регионалната митница, за ново произнасяне. Изпълнявайки решението за отмяна началникът на Митница С. издал ново решение - Решение № 8000-0833/18.11.2011 г., което също е оспорено, тъй като с него отново е

отказано възстановяване на претендирания от дружеството акциз. С Решение № 86/02.02.2012 г. директорът на АМ е потвърдил последното решение на регионалния митнически началник, отхвърляйки жалбата. Решението на директора и потвърденото с него Решение № 8000-0833/18.11.2011 г. на началника на Митница С. са индивидуалните административни актове, които са предмет на съдебния контрол по настоящото дело.

За да отхвърли жалбата срещу решението на регионалния митнически началник директорът на АМ е възприел доводите му, които оформят спора по делото и които Съдът обобщава по следния начин:

I. Дружеството е обжалвало Решение № 8000-0261/29.02.2008 г. на началника на Митница С. (вж. по – горе), само в частта относно отказа да бъде издадено удостоверение за освободен от акциз краен потребител, за дейностите по добив и производство на фракционен перлит, но не е обжалвало Удостоверение № BG003100E0010/04.03.2008 г. за освободен от акциз краен потребител, за дейностите по: преработка на фракционен перлит, получаването на набъбнал перлит (полуфабрикат) и готов продукт перлитов филтър, следователно, действието на това удостоверение е породило права и задължения за дружеството;

II. От изложеното по т. I следва, че за периода от 17.01.2008 г. до 22.04.2009 г. (т.е. преди отмяната на Удостоверение № BG003100E0010/04.03.2008 г.) [фирма], в качеството си на освободен от акциз краен потребител, по Удостоверение № BG003100E0010/04.03.2008 г., „не е спазило основни законови изисквания, които са предпоставка за възстановяване на акциз, посочен в Искане за възстановяване на акциз, вх. Е47-0017/23.02.2011 г.“, тъй като:

1. не е спазило действащите в периода 17.01.2008 г. - 22.04.2009 г. разпоредби на чл. 3, т. 4 ЗАДС и чл. 73, ал. 2 ППЗАДС, съгласно които, освободените от акциз крайни потребители са данъчнозадължени лица и като такива „са длъжни да водят отчетност, която да позволява идентифицирането и проследяването на получаваните, произведените, съхраняваните, реализираните и използваните акцизни стоки”;

2. начинът на получаване, съхраняване и последващо използване на енергийните продукти не позволява, от водената през периода 17.01.2008 г. до 22.04.2009 г. отчетност да се определи безспорно, еднозначно и категорично, кой и в какво количество от горепосочените енергийни продукти е използван за постигане на целите, посочени в Удостоверение № BG003100E0010/ 04.03.2008 г.;

3. въпреки, че в периода от 17.01.2008 г. до 22.04.2009 г. дружеството е получило статут на освободен от акциз краен потребител (ОАКП), то не е ползвало правото си да получава освободен от акциз енергиен продукт „промишлен газьол, със съдържание на сяра 0,2 % - код по КН 27101945” за целите, посочени в Удостоверение № BG003100E0010/04.03.2008 г., видно от приложените към Искане вх. № Е47-0017/23.02.2011 г. заверени копия на фактури за доставени енергийни продукти, в периода 17.01.2008 г. до 22.04.2009 г., от които само на четири броя фактури за „промишлен газьол 0,2 % сяра” е посочен акциз „0,00” лв.;

4. през периода от 17.01.2008 г. до 22.04.2009 г. дружеството не е водило отчетност и документация, съгласно разпоредбите на ЗАДС и ППЗАДС, като:

А/ не е подавало рекапитулативни декларации по чл. 89 ППЗАДС, в качеството на освободен от акциз краен потребител (по тримесечния за проверявания период), за наличните количества енергийни продукти в началото и в края на съответното тримесечие, за получените и използваните количества през съответното тримесечие

по цели на използване и за цели, различни от посочените в удостоверението, за горивата, за които в Искане с вх. № Е47-0017/23.02.2011 г. е посочен акциз за възстановяване, в размер на: 65568 лв. за 109 280 литра дизелово гориво, с код по КН 27101941 и 425 087,40 лева за 708 479 литра промишлен газьол, с код по КН 27101945);

В/ не е спазило изискванията на чл. 86 ППЗАДС, като не е водило документация и отчетност по ЗАДС и ППЗАДС, която да позволява проследяването на получаваните, съхраняваните и използваните енергийни продукти;

В/ Не е спазило изискванията на чл. 87, ал. 2 ППЗАДС, съгласно които вписванията на данните в материалната отчетност на освободения от акциз краен потребител за енергийните продукти „се извършват веднага, след получаването на стоките”;

Г/ Не е водило материална отчетност, съгласно разпоредбите на чл. 88 ППЗАДС, в т.ч.: не е отразявало в отчетността си използваните енергийни продукти за целите, посочени в удостоверението, за целите, различни от посочените в удостоверението и не е отчитало количествата използвани енергийни продукти в литри, приведени при температура 15 °С;

Д/ не е водило отчетността си отделно по видове енергийни продукти, което не позволява идентифицирането им;

Е/ тъй като дружеството не е водило отчетност, съгласно изискванията на чл. 88 ППЗАДС, не е ясно, доколко извършваните в периода от 17.01.2008 г. до 22.04.2009 г. от дружеството замервания на наличните количества енергийни продукти и последващото им отразяване в счетоводната програма е реално и съответно - дали количеството е изчислено в литри при 15°С;

Ж/ от представените с писмо № Е47-0017/27.04.2011 г. писмени обяснения и заверени копия от Свидетелства за калибриране на резервоарите с идент. №№ 3672, 3681, 1 и 4845, в които са били съхранявани енергийни продукти, в периода от 17.01.2008 г. до 22.04.2009 г. е видно, че същите резервоари са калибрирани от лицензирана лаборатория на по – късен етап - едва на 01.07.2010 г.;

З/ в счетоводната отчетност разходваните енергийни продукти по „Поръчки за производство на продукти” не са посочени по разходни центрове, липсва мерна единица на енергийните продукти и код по КН;

И/ закупуваните от дружеството енергийни продукти, главно дизелово гориво са получавани и съхранявани в резервоари, находящи се в горивното стопанство на Обект „фабрика перлит” и от тези резервоари енергийните продукти са транспортирани (премествани) или към друг резервоар, находящ се в същата фабрика, или към други обекти, намиращи се на територията на други общини - фабрика за зеолит, фабрика за бентонит, административна сграда и др.;

К/ съгласно обективизираното в Протокол № 22/16/1/16.09.2011 г., изготвен от служители от Митница С., два от резервоарите на територията на „фабрика Перлит” а именно резервоар с инв. № 3672 и резервоар с инв. № 3681 са скачени съдове;

Л/ през периода от 17.01.2008 г. до 22.04.2009 г., видно от фактурите за покупка, освен горепосочените енергийни продукти, дружеството е закупувало и енергиен продукт „газьол извънпътна техника 0.1 % сяр”, като няма предоставена информация, същият да е бил съхраняван отделно от другите закупени енергийни продукти;

М/ от новоустановените факти и обстоятелства е видно, че през периода от 17.01.2008 г. до 22.04.2009 г. в резервоари с инв. №№ 3672 и 3681, които, по обясненията на

представляващите дружеството са скачени съдове, са получавани и съхранявани едновременно: различни по вид и качествени показатели енергийни продукти - „промишлен газьол 0,2 % сяра”, „газьол извънпътна техника 0,1 % сяра”, „евро дизел 0,005 % сяра” и „евро дизел 0,001 % сяра”; енергийни продукти, налични към 17.01.2008 г., за които акцизът е бил дължимо платен; 20 тона газьол за промишлени и комунални цели, собственост на държавния резерв, обновяван при всяка текуща доставка на гориво; „промишлен газьол 0,2 % сяра”, по 4 бр. фактури с №№ [ЕГН]/22.04.2008 г., [ЕГН]/09.06.2008 г., [ЕГН]/10.06.2008 г. и [ЕГН]/18.06.2008 г., в които е посочен акциз - 0,00 лв.

Въз основа на горните констатации решаващият административен орган е направил обобщаващия извод, че дружеството, в качеството си на освободен от акциз краен потребител по Удостоверение № BG003100E0010/04.03.2008 г. не е спазило „основни законови изисквания, които са предпоставка за възстановяване на акциза”, посочен в Искане за възстановяване на акциз, вх. № Е 47-0017/23.02.2011 г., а именно - разпоредбата чл. 20 ЗАДС, както и изискванията на чл.чл. 86 - 89 ППЗАДС, относно водене на документация и отчетност от освободените от акциз крайни потребители. Този извод е конкретизирал така: от страна на дружеството не са спазени през периода 17.01.2008 г. до 22.04.2009 г. разпоредбите на чл. 3, т. 4 ЗАДС и чл. 73, ал. 2 ППЗАДС; за да бъдат спазени изискванията за възстановяване на акциз дружеството е следвало да получава енергийните продукти в обекта и на адреса, посочен в удостоверението за освободен от акциз краен потребител; енергийните продукти да бъдат използвани в същия обект и за целите, посочени в удостоверението; използваните енергийни продукти да бъдат с описание и код по КН, посочени в удостоверението; да води отчетност и документация по реда на Раздел II ППЗАДС, както и безспорно да бъде установено, че исканият за възстановяване размер на акциза е постъпил в Републиканския бюджет; видно от Протокол № 50/31/1/10.05.2011 г. за резултати от извършена насрещна проверка на предходен доставчик - „О. Б. О., по фактури за покупка на енергийни продукти с получател [фирма], служителите на митница Столична са установили, че от предоставените документи не може да се удостовери заплащането на акциз от проверяваното дружество [фирма] - предходен доставчик на [фирма]; водената през периода 17.01.2008 г. до 22.04.2009 г. отчетност и неспазването на изискванията за отчетност и документация на освободените от акциз крайни потребители, регламентирани в чл. чл. 86 - 89 ППЗАДС, не позволяват, в производството по възстановяване на акциз, образувано във връзка с Искане вх. № Е47-0017/23.02.2011 г. безспорно да се установи, кой и в какво количество от горепосочените енергийни продукти е използван за целите, посочени в Удостоверение № BG003100E0010/04.03.2008 г., кои от продуктите са използвани в дейностите по преработка на фракционен перлит, получаването на набъбнал перлит (полуфабрикат) и готов продукт перлитов филтър и кои за цели, различни от посочените в същото удостоверение - в дейностите по добив и производство на фракционен перлит, за които също се претендира възстановяване на акциз.

С аргументи, изложени в жалбата (л.л. 5, 102) и в писмената защита (л. 292) се обосновава неправилност и незаконосъобразност на оспореното решение, като се счита, че:

- претендираните суми подлежат на възстановяване, като недължимо платени, тъй като началникът на Митница С. неправомерно е отхвърлил

искането на [фирма] за издаване на удостоверение за освободен от акциз краен потребител, за използваното гориво, при осъществяване на дейности за добив и производство на фракционен перлит;

- вместо удостоверение за освободен от акциз краен потребител за използваното гориво при осъществяване на дейностите по добива и производството на фракционен перлит, административният орган издал такова за дейностите по преработка на фракционен перлит, получаването на набъбнал перлит и готов продукт - перлитов филтър - Удостоверение № BG 003100E0010/04. 03. 2008 г., без да има такова искане;

- с издаването по – късно на исканото удостоверение - Удостоверение № BG003100E0012/22.04.2009 г. за освобождаване от акциз, за използвани енергийни продукти в дейностите по добив е прекратено действието на предишното Удостоверение № BG003100E0010/04. 03. 2008 г. за дейностите по преработка на фракционен перлит, получаването на набъбнал перлит и готов продукт перлитов филтър, но за периода от датата на която искането е следвало да бъде уважено - 17. 01. 2008 г., до датата на отмяната му от Съда и издаването на исканото удостоверение - 22. 04. 2009 г. дружеството е плащало акциз върху горивата, използвани в дейността по добива и производството на фракционен перлит, без това плащане да е било дължимо, понеже дружеството е следвало да има признат статут на освободен от акциз краен потребител;

- ЗАДС не съдържа специални разпоредби относно възстановяването на недължимо платения акциз в процесната хипотеза - възстановяването на внасяния акциз от лице, на което е отказано издаването на удостоверение за освободен от акциз краен потребител, за периода от датата на искането, до датата на съдебното решение за отмяна отказа на митническите органи; най-близка до процесната е хипотезата, уредена с чл. 21а ППЗАДС, следователно, когато изразходваната енергия съответства на разходните норми, налице е документ, удостоверяващ правото за извършване на съответната дейност и документ, удостоверяващ заплатения акциз, акцизът трябва да бъде възстановен и в настоящия случай тези предпоставки са изпълнени;

- административният орган неправомерно отнася изискванията, които дружеството евентуално би следвало да спазва, в качеството си на освободен от акциз краен потребител по Удостоверение № BG003100E0010 от 04. 03. 2008 г., към искането за възстановяване на акциза върху енергийните продукти за дейностите по добива и производството на фракционен перлит;

- неспазването на правния режим за ОАКП, за целите по Удостоверение № BG003100E0010/04. 03. 2008 г. не е пречка за възстановяване на акциза върху енергийните продукти за целите по добива и производството на фракционен перлит, защото става въпрос за два отделни и независими един от друг правни режима; дружеството не е имало такова качество по отношение на акциза за горивата, използвани за дейностите по добива и производството на фракционен перлит, а това качество се придобива въз основа на нарочно удостоверение - арг. от чл. 4, т. 14 ЗАДС, следователно, удостоверението е предпоставката, при наличието на която следва да се спазва режимът, установен за освободените от акциз крайни потребители; при положение, че за процесния период и за

дейностите „добив и производство на фракционен перлит” дружеството не е имало това качество, то същото не е било и длъжно да спазва тези изисквания;

- освобождаването от акциз винаги е за определени цели (арг. от чл. 4, т. 14 ЗАДС; чл. 14, ал. 2, т. 3 и чл.16, ал. 2, т. 7 ППЗАДС);

- дружеството е било освободено от плащането на акциз за целите по преработката на фракционния перлит за получаването на набъбнал перлит и готов продукт - перлитов филтър, следователно е било длъжно да спазва разпоредбите на ЗАДС и ППЗАДС, относими до ОАКП, само по отношение на тази дейност и за този продукт;

- за горивото, използвано за производството на перлитов филтър обаче, не е направено искане за възстановяване на акциз, поради което спазването на законовите изисквания на ЗАДС и ППЗАДС в тази връзка е правно ирелевантно.

Пълномощникът на жалбоподателя се позовава и на заключението на съдебносчетоводната експертиза, което подробно коментира, както и на допълнително събраните по делото писмени доказателства. Искането е, Съдът да отмени решението на началника на Митница С. и да постанови възстановяване на акциза. В представената писмена защита, като се позовава отново на заключението на експертизата адвокатът – пълномощник на практика уточнява, съответно поддържа жалбата за други размери на претендирания за възстановяване акциз, различни от посочените в жалбата на л. 102 от делото, заявявайки, че: а) дружеството няма претенция за възстановяване на акциза върху горивото, вложено в производството на перлитовия филтър; б) претендира възстановяване на акциз 3 552 лева, платен за 5 920 л. ДИЗЕЛОВО ГОРИВО, използвано в дейността за ДОБИВ НА ПЕРЛИТ и на акциз от 53 546, 83 лева за дизелово гориво – 89 244, 71 л., вложено в производството на „останалите подвидове фракционен перлит”; в) претендира възстановяване на акциз 425 560 лева, платен за 709 266, 76 л. промишлен газьол, който е бил вложен в производството на „останалите подвидове фракционен перлит”.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С. – ГРАД, осъществявайки дължимата проверка за законосъобразност, въз основа на доказателствата и на доводите на страните, съобразно изискванията на чл. 160, ал. 2 ДОПК, формира следните правни изводи по съществуващото на спора.

Жалбата до Съда първоначално е насочена против мълчаливо потвърдено от директора на Агенция „Митници” Решение № 8000-0833/18.11.2011 г. на началника на Митница С., за отказ да бъде възстановен на дружеството акциз, в общ размер на 490 655 лева. Решението е било оспорено пред ответника с жалба от 14.12.2011 г., но до изтичането на 45-дневния срок, определен в чл. 27, ал. 4, изр. първо ЗАДС той не се е произнесъл с изричен акт. Решение № 86 на директора на АМ е постановено пет дни по – късно, на 02.02.2012 г., но това не го определя като невалидно. Дружеството – жалбоподател се е възползвало от възможността да оспори постановеното по реда на чл. 27, ал. ал. 1,2,3 ЗАДС решение на началника на митницата, пред директора на АМ. Определеният в

ал. 4 на чл. 27 ЗАДС 45-дневен срок не е преклузивен и хипотезата на чл. 156, ал. 6 ДОПК не е приложима по аналогия, защото предмет на оспорване не е ревизионен акт, а решение на горестоящия административен орган и това оспорване е прието от съдебната практика като задължително условие за допустимост на жалбата до Съда, по арг. от чл. 27, ал. 4, изр. последно ЗАДС. Подадената от пряко засегнатото юридическо лице жалба е срещу годин за оспорване акт - Решение № 86/02.02.2012 г. на директора на Агенция „Митници”, с което е потвърдено Решение № 8000-0833/18.11.2011 г., издадено от началника на Митница С. и подлежи на разглеждане, като процесуално допустима.

Подробно изложените от Съда аргументи на страните оформят на практика основния спор по делото, който може да бъде определен като правен.

За несъмнено следва да бъде прието, че:

1. издаденото от началника на Митница С. Удостоверение № BG003100E0010/04.03.2008 г. за ОАКП, за използван енергиен продукт **„промишлен газьол”**, със съдържание на сяра 0,2 % и код по КН 27101945, в дейностите по: *преработка на фракционен перлит, получаването на набъбнал перлит (полуфабрикат) и готов продукт перлитов филтър*, за адрес на обекта, в който ще се получават и използват енергийните продукти - [населено място], [улица], *е било в сила до 22.04.2009 г.* – датата, на която административният орган е издал ново Удостоверение № BG003100E0012/22.04.2009 г. с пълен обхват - за използвани енергийни продукти – „промишлен газьол, със съдържание на сяра 0,2 %”, код по КН 27101945 и „дизелово гориво, със съдържание на сяра 0,05 %”, код по КН 27101941, за дейностите, свързани с *добив, производство и преработка* на фракционен перлит, за същия адрес на обекта;

2. През периода на действие на предишното удостоверение (Удостоверение № BG003100E0010/04.03.2008 г.), който съвпада и с периода, предмет на процесното Искане, вх. № Е 47 - 0017/23.02.2011 г. за възстановяване на недължимо платен акциз, т.е. периода от 04.03.2008 г. до 22.04.2009 г. дружеството е имало статут на ОАКП само по отношение използван енергиен продукт „промишлен газьол”, със съдържание на сяра 0,2 % и код по КН 27101945, в дейностите по *преработка на фракционен перлит, получаването на набъбнал перлит (полуфабрикат) и готов продукт перлитов филтър*, респ. – не е имало такъв статут по отношение добива на перлит.

Жалбата е неоснователна.

П., предвид общодостъпна информация от Интернет представлява бели шуплести гранули с различна големина. Получава се след технологични процеси - изпичането при температура от 1100 °С на еруптивна (с вулканичен произход) скала, която се среща в Източните Р.. При изпичането на скалата кристалната вода се отделя и се образуват шупли, които всъщност са перлит. Технологията на производство на перлитов филтър и на подвидовете фракционен перлит е описана накратко от вещото лице (заключение на л. 248

от делото)

В Глава трета на ЗАДС: „Данъчно задължение”, Раздел II, наименован „Освобождаване и възстановяване”, с текстовете на чл.чл. 21-27 са определени стоките, които при определени условия се освобождават от плащане на акциз, както и случаите на възстановяване на акциз. Законът е въвел принципи за облагане на определени стоки с акциз, който по своята същност е косвен данък. Предвидени са и изключения от принципа на облагане, както и правила за връщане и/или възстановяване на внесен акциз. Чл. 27 ЗАДС урежда специална процедура за възстановяване на недължимо платен акциз. Разпоредбата на ал. 1 е обща и постановява, че „недължимо платен или подлежащ на възстановяване акциз се възстановява или прихваща за погасяване на изискуеми публични задължения на лицето, събрани от Агенция „Митници”, въз основа на писмено искане или по инициатива на митническите органи”.

Целта на специалната процедурата по изначално освобождаване от акциз на краен потребител е да установи, дали са налице условията относно вида на енергийните продукти, начина на използването им, както и, спазени ли са особените изисквания на специалния закон и на правилника за неговото прилагане. Разпоредбата на чл. 24, ал. 2, т. 5 ЗАДС определя, че от акциз се освобождават енергийните продукти, използвани в „минералогични процеси”. Минералогични, съгласно дефиницията на чл. 4, т. 33 ЗАДС са „процесите, класифицирани според Приложение N. Rev 1.1 (Обща статистическа класификация на икономическите дейности в Европейската общност), подраздел ГИ 26 „производство на продукти от други нерудни минерали” от Регламент (Е.) № 3037/90 на Съвета, от 9 октомври 1990 г., относно статистическата класификация на икономическите дейности в Европейската общност. Въпросът, дали производствените процеси на дружеството – жалбоподател са минералогични такива не е спорен в настоящото производство. Нормата на чл. 24а, ал. 1, вр. чл. 4, т. 14 ЗАДС обаче, поставя специално изискване за освобождаване от облагане с акциз на енергийните продукти по чл. 24, ал. 2, т. 5, използвани в минералогични процеси, а именно – наличието на удостоверение за освободен от акциз краен потребител. В тази връзка са несъстоятелни доводите на жалбоподателя, че „административният орган неправомерно отнася изискванията, които дружеството евентуално би следвало да спазва в качеството си на освободен от акциз краен потребител по Удостоверение № ВГ003100Е0010/04. 03. 2008 г., към искането за възстановяване на акциза върху енергийните продукти за дейностите по добива и производството на фракционен перлит”, както и че

„неспазването на правния режим за ОАКП, за целите по Удостоверение № ВГ003100Е0010/04. 03. 2008 г. не е пречка за възстановяване на акциза върху енергийните продукти, за целите по добива и производството на фракционен перлит”. Неоснователно се счита и, че: „за периода от датата, на която *искането е следвало да бъде уважено* - 17. 01. 2008 г., до датата на отмяната му от Съда и издаването на исканото удостоверение - 22. 04. 2009 г. дружеството е

плащало акциз върху горивата, използвани в дейността по добива и производството на фракционен перлит, без това плащане да е било дължимо, *понеже дружеството е следвало да има признат статут*”, поради което е налице право на възстановяване на заплатения акциз. След като законът изрично обвързва възстановяването на акциза с признато и удостоверено (чл. 24а, ал.ал. 3-7) качество на ОАКП, по отношение притежателя на такова удостоверение са в сила всички останали изисквания на ЗАДС и на ППЗАДС. От друга страна, липсата през периода, обхванат от искането за възстановяване – от 17.01.2008 г. до 22.04.2009 г. на удостоверение за ОАКП, за дейностите по добив и производство на фракционен перлит е пречка да бъде признато правото на възстановяване. При това е без правно значение, дали правомерно (законосъобразно) компетентният митнически орган е отказал с отмененото впоследствие Решение № 8000-0261/29.02.2008 г. признаване на статут на ОАКП и по отношение дейностите за *добив и производство* на фракционен перлит. Липсата на признат с удостоверение статут не позволява на дружеството да черпи права и да счита, че е съществувало такова удостоверение по презумпция, само защото неиздаването му е било признато от Съда за незаконосъобразно. Следва да се приеме, че в правния мир, за периода от 17.01.2008 г. до 22.04.2009 г. не е съществувало удостоверение по чл. 24а ЗАДС за конкретния обект и за дейността, свързана с *добив и производство на перлит*, щом като митническият орган изрично е приел да диференцира различните дейности. Последният извод Съдът поддържа, независимо от принципното си становище, че по смисъла на чл. 24, ал. 2, т. 5 ЗАДС под „минералогични процеси” следва да се разбира извършването на всички, присъщи за дейността на жалбоподателя производствени процеси, независимо дали се касае за добива на суровината и/или за последващото обработване. В продължение на горните разсъждения трябва да бъде отбелязано още, че Съдът не споделя и развитата от оспорващия теза за наличие в случая на особена хипотеза, която не е уредена със ЗАДС и поради това е приложима по аналогия разпоредбата на чл. 21а ППЗАДС. В заключение, предвид горните мотиви следва да бъде прието, че претенцията за възстановяване на акциз 3 552 лева, платен за 5 920 л. дизелово гориво, използвано в дейността за добив на перлит, през периода от 17.01.2008 г. до 22.04.2009 г. е неоснователна, защото дружеството не е притежавало признат с удостоверение статут на ОАКП, за дейностите, свързани с добив.

Съдът приема, че двете заключения на съдебносчетоводната експертиза, макар да систематизират релевантните за спора документи и факти, и да внасят допълнително яснота, не обосновават сами по себе си извод за установено и доказано по безспорен начин изпълнение на изискванията на Закона и на ППЗАДС, по отношение на процесния спор. В този смисъл споделя по принцип заявените с писмени молби (л.л. 189, 228, 239) възражения на юрисконсулта – пълномощник на ответника, като отчита и самите заключения, и поясненията, дадени от вещото лице (л. 215). Фактическите и правни основания за отказа да

бъде удовлетворено Искане, вх. № Е 47 - 0017/23.02.2011 г. бяха обобщени по – горе в т. II и Съдът приема, че те не се опровергаха от жалбоподателя.

Разпоредбите на чл. 3, т. 4 ЗАДС и на чл. 73, ал. 2, вр. ал. 1 ППЗАДС вменяват на освободените от акциз крайни потребители, като данъчнозадължени лица да водят отчетност, която да позволява идентифицирането и проследяването на получаваните, произведените, съхраняваните, реализираните и използваните акцизни стоки. Дружеството не е водило счетоводство, като ОАКП, което да прави възможно разграничаване на количествата, използвани през този период за преработка, от тези за добив на фракционен перлит и аргументи за този извод се съдържат във вече коментирания административни актове на началника на митницата и на директора на АМ, както и в допълнителното заключение на експертизата (л.л. 266 и сл.). Не се опровергаха и констатациите, че за процесния период дружеството не се е съобразявало с изискванията, които имат отношение към притежаването на статут на ОАКП - не е подавало рекапитулативни декларации по чл. 89 ППЗАДС; енергийните продукти не са получавани, съхранявани и използвани на адреса на обекта - [населено място], [улица], а в находище, наименовано „счупената планина”, което отстои на повече от 20 км. от обекта, посочен в удостоверението. Изискванията на чл.24а, ал.2 ЗАДС и на чл. 14 ППЗАДС, за които бе споменато по – горе (издаване на отделно удостоверение за освободен от акциз краен потребител, за всеки обект, където ще се получават и използват енергийни продукти) има за цел да способства за осъществяване на контрол и проследяване на постъпващите, съхраняваните и

изразходваните количества енергийни продукти. Резервоарите, в които са съхранявани горивата са били калибрирани едва през 2010 г. Начинът на водене на счетоводството не съответства на целите на използване на енергийни продукти, предмет на удостоверение за ОАКП. През целия процесен период дружеството е съхранявало 20 тона газбол за промишлени и комунални цели, собственост на Държавна агенция „Държавен резерв и военновременни запаси”, в резервоар № 3672, заедно с гориво, за което се иска възстановяване на платен акциз, видно от представените от ответника писмени доказателства (л.л. 274 – 291). С чл. 19 ППЗАДС (отм., считано от 01.04.2013 г., но в сила за процесния случай) е въведено ограничение за получаване на енергийните продукти, които са освободени от облагане с акциз. Така, освободеният от акциз краен потребител има право да получава продуктите само в посочения в удостоверението обект, където ще се получават и използват, и (чл. 20, ал. 1 – отм.) само за целите, посочени в издаденото удостоверение за съответния обект. Неспазването на тези ограничения е основание за прекратяване действието на удостоверението (чл. 21, ал. 2 – отм.) и има за последица заплащане на акциза, респ. – отказ да бъде възстановен вече платения акциз. Дружеството – жалбоподател не опроверга, в условията на насрещно доказване констатациите, изложени в Решение № 8000-0833/18.11.2011 г. на началника на Митница С., обобщени по – горе в т. II, съответно не доказва твърденията си за

материална и процесуална незаконосъобразност на оспорените административни актове.

Решение № 86/02.02.2012 г. на директора на Агенция „Митници” и потвърденото с него решение на регионалния митнически началник са постановени в резултат на правилно прилагане и тълкуване на обсъдените по – горе материалноправни норми на специалния закон и на ППЗАДС, което ги определя като законосъобразни и обосновани, по смисъла на чл. 160, ал. 2 ДОПК. По отношение на [фирма] не са налице основания за възстановяване на претендирания акциз”, по Искане за възстановяване на акциз, вх. № Е 47-0017/23.02.2011 г.

Така очертаният изход на съдебния спор определя като основателна заявената от процесуалния представител на ответника претенция за присъждане на юрисконсултско възнаграждение и за възстановяване на разноските по делото -внесен депозит за вещото лице – 100 лева. На основание чл. 161, ал. 1, изр. трето ДОПК, вр. чл. 7, ал. 2, т. 4 от Наредба № 1/2004 г. за минималните размери на адвокатските възнаграждения Съдът определя юрисконсултското такова на 10 263 лева.

Водим от горното и на основание чл. 160, ал. 1, ал. 2, ал. 3, чл. 161, ал. 1 ДОПК, Административен съд София - град, 14^{-ти} състав

Р Е Ш И:

ОТХВЪРЛЯ оспорването по жалбата от [фирма], против Решение № 86/02.02.2012 г. на директора на Агенция „Митници”, с което е потвърдено Решение № 8000-0833/18.11.2011 г. на началника на Митница С., за отказ да бъде възстановен на дружеството акциз, в общ размер на 490 655 лева, по подадено Искане, вх. № Е 47 - 0017/23.02.2011 г.

ОСЪЖДА [фирма] – ЕИК:[ЕИК], [населено място], [улица] да заплати на Агенция „Митници” направените разноски по делото и юрисконсултско възнаграждение, в размер на общо 10 273 лв. (десет хиляди, двеста и седемдесет и три лева).

Решението може да бъде обжалвано с касационна жалба пред Върховния административен съд, в 14 - дневен срок от съобщаването на страните.

СЪДИЯ: