

РЕШЕНИЕ

№ 4438

гр. София, 17.10.2011 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 15 състав, в публично заседание на 29.09.2011 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Полина Якимова

при участието на секретаря Ина Андонова, като разгледа дело номер **4908** по описа за **2011** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по чл. 226 от АПК.

С решение № 3004/ 05.10.2010 г., постановено по адм. дело № 3944/ 2009г. на АССГ, I отделение, 12 състав е отменено, по жалбата на П. С. Ч. от [населено място], решение № РМ 4417 0064/ 17.03.2009 г. на директора на Регионална митническа дирекция С., Агенция Митници, в частта му за определен акциз над 4300 лв до 9600 лв по акцизна декларация № BG005000/3420/ 03.12.2008 г. за автомобил БМВ Х5 с шаси № WBAFB71090LX54408, дата на първоначална регистрация 30.09.2005 г., мощност на двигателя 160 KW /DIN, за периода от 01.12.2008 г. до 31.12.2008 г., като е отхвърлена жалбата в останалата част.

Това решение е обезсилено с решение № 6867/ 17.05.2011 г. по адм. дело № 15917/ 2010 г. на ВАС, I отделение по съображения, че АССГ в мотивите си е приел, че жалбата на Ч. за незаконосъобразност на решението на митническия орган следва да бъде оставена без разглеждане поради подаването ѝ след изтичане на срока за това съобразно чл. 151, ал. 1 ДОПК вр. чл. 27, ал. 4 ЗАДС, а да се произнесе по искането за обявяване нищожността на решението на началника на Митница С.. С диспозитива на решението е отменено частично решението на горестоящия митнически орган – директора на РМД, а жалбата е отхвърлена в останалата част. По този начин в мотивите си съдът определя като предмет на контрол първоначалния акт, и то само за неговата действителност, а с диспозитива не се произнася по така очертания предмет на делото, а по друг – законосъобразността на потвърдителното решение на горестоящия митнически орган.

В оспорването, озаглавено искова молба, депозирана чрез пощенски оператор на 27.04.2009 г., са въведени оплаквания за незаконосъобразност на решение № РМ 4417 0064/ 17.03.2009 г., издадено от директора на закритата понастоящем РМД С. по жалбата на Ч. срещу решение за възстановяване на акциз № П 94 0001/ 06.02.2009 г. на началника на митница С.. Подателят ѝ изразява недоволство както от фактическите констатации за състоянието на автомобила, така и от правните изводи за класирането му в конкретната тарифна позиция. Същият попадал не в тарифна позиция 8703, както е класиран, а в тарифна позиция 8704, като в никакъв документ митническите органи не посочили този автомобил като подлежащ на облагане с акциз. В хода на устните състезания по адм. дело № 3944/ 2009 г. е инвокирано възражение за нищожност на решението по съображения, че автомобилът не е предвиден като правно основание по смисъла на чл.18 от ЗАДС, тъй като не е пътнически, товаропътнически или състезателен, с оглед на което извън компетентността на административния орган е определено задължението за акциз.

С постановено на 13.06.2011 г. определение № 338 на настоящия състав на АССГ оспорването за законосъобразност на решение № РМ 4417 0064/ 17.03.2009 г. и потвърденото с него решение за възстановяване на акциз № П94 0001/ 06.02.2009 г. на началника на Митница С. е оставено без разглеждане, а производството по делото във визираната част е прекратено. Съдебният акт е съобщен на оспорващия чрез неговия пълномощник на 27.06.2011 г.

В съдебно заседание подателят на жалбата не ангажира становище.

Ответникът, директорът на Агенция „Митници”, чрез представител по пълномощие, моли искането на Ч. за да бъде оставено без уважение. Не претендира разноси.

От фактическа страна се установява:

Началото на административното производство е поставено с искане за възстановяване на акциз, депозирано от П. Ч. на 06.01.2009 г. пред началника на Митница С.. Не се спори, че акцизът е заплатен на 03.12.2008г. по отношение на автомобил марка БМВ, модел Х5 и възлиза на 9600 лв. Искането е мотивирано с аргумент, че в отдел „Пътна полиция” - КАТ не е извършена регистрация на автомобила като пътнически, тъй като той не е такъв, а съобразно представените документи е товарен. Вписване в цитирания смисъл съдържа свидетелството за регистрация на превозното средство.

В удостоверение за собственост по описа на Обществен автомобилен регистър при филиала за провинция Н. на Италианския автомобилен клуб автомобилът фигурира като товарно МПС за превоз на стоки/ частен транспорт на вещи. До Ч. е изпратено съобщение на митнически служител, че съобразно чл. 76г, ал. 4 ЗАДС дължи акциз в размер на 9600 лв за декларирания с акцизна декларация от 03.12.2008 г. автомобил, като е определен 14 – дневен срок за плащане.

Превозното средство е декларирано на 03.12.2008 г. от Ч. с код по КН 8703. С писмо от 10.01.2009 г. жалбоподателят е поканен да представи автомобила за извършване на физически контрол. Съставен е протокол за оглед, съдържащ констатации относно общото тегло, броя места, постоянно монтирани седалки; брой врати и прозорци; отразено е наличие на метална решетка с тръбна конструкция между седалките и задната част.

При тези данни митническият орган приема, че в акцизната декларация автомобилът правилно е красиран в тарифна позиция 8703 съгласно Обяснителните бележки към Комбинираната номенклатура. Като взел предвид, различията в дефинициите за видове превозни средства, ползвани от ЗДвП и понятието „автомобил” съгласно чл. 18 ЗАДС,

органът формирал краен извод, че заплатеният акциз за автомобила на оспорващия не следва да бъде възстановен.

Решението на началника на Митница С. е връчено на Ч. на 13.02.2009 г. Същото е оспорено пред директора на РМД С. 14 дни по – късно. С издадено на 17.03.2009 г. решение № РМ 4417 0064 директорът на РМД С. оставил жалбата без уважение.

От неоспореното заключение на АТЕ, пояснено и в съдебно заседание, се установява, че макар в регистрационни документи да е вписано, че автомобилът не е товарен, се касае за лек автомобил с повишена проходимост.

Други доказателства по делото не са ангажирани.

При така установената фактическа обстановка съдът намира от правна страна следното: Искането за обявяване на нищожност на административния акт не е ограничено със срок. Поради това жалбата, като подадена от легитимирано лице, е допустима. За разлика от гражданското право /чл. 26 и сл. ЗЗД/, нормативната уредба в административното право не очертава разграничението между нищожни и унищожаеми административни актове. От тази гледна точка при административните актове едни и същи пороци могат да доведат или до нищожност, или до унищожаемост, а преценката за степента на допуснато нарушение се прави за всеки конкретен случай. Единствено издаването на административния акт от некомпетентен по степен орган е такъв порок, който винаги обосновава извод за нищожност на акта. В този смисъл е тълкувателно решение № 2/ 1991 г. на ОСГК на ВС.

Компетентността на административния орган представлява кръга от въпроси от сферата на изпълнителната власт, които той е едновременно овластен и задължен да решава. Конституцията в чл. 4, ал. 1 и АПК в чл. 4, ал. 1 прогласяват принципа на законоустановеност на компетентността на държавните, включително административните органи. Те могат да действат само въз основа на закона и в рамките на правомощията си, а актовете и действията им извън тях са винаги нищожни – не пораждаат правни последици. Без значение е дали е нарушена материалната, местната или компетентността по степен.

Разпоредбата на чл. 27, ал. 1 от ЗАДС в относимата редакция определя, че недължимо платен акциз или подлежащ на възстановяване акциз се възстановява или прихваща срещу дължим акциз въз основа на писмено искане, подадено до началника на митницата по седалището на лицето или по местонахождението на данъчния склад, в случаите, когато лицето е лицензиран складодържател. Следователно компетентността на органа, дължащ произнасяне по искането на Ч. от 06.01.2009 г., конкретизирано на 12.01.2009 г. съгласно чл. 27, ал. 3 ЗАДС принадлежи на началника на закритата понастоящем митница С..

Процедурата по оспорване на акта по чл. 27, ал. 3 от ЗАДС по административен ред е дадена в ал. 4 ЗАДС, която в относимата редакция предвижда, че решението или отказът по ал. 3 може да се обжалва пред директора на регионалната митническа дирекция, който се произнася по жалбата в 14 - дневен срок. Непроизнасянето в този срок се смята за потвърждение изцяло на решението в обжалваната част. Решението или произнасянето на директора на регионалната митническа дирекция се обжалва по реда на ДОПК. В разглеждания случай както актът /решение за отказ да бъде възстановен акциз/, така и потвърждаването му изхождат от компетентни по материя и степен митнически органи.

Нищожни са и административните актове, издадени в нарушение на изискванията за форма – чл. 59 АПК. Формата на административния акт е начинът, по който е

обективизирано властническото волеизявление. За да породи правни последици, то следва да бъде направено само по предписания от съответния закон начин – писмено, устно или с конклюдентни действия. Във всички случаи формата е за действителност на акта, а пълното ѝ неспазване го прави нищожен. Неспазване на отделни нейни реквизити, когато е писмена, води само до отменяемостта му. Следователно административният акт е нищожен при такова засягане на установената в закона форма при издаването му, което може да се приравни на липса на акт – липса на волеизявление, липса на всякакви мотиви, устно волеизявление, когато според закона е задължителна писмена форма и др. По делото не се твърдят и не се установяват пороци във формата на акта на митническия орган и на решаващия такъв.

В разглеждания случай предмет на оспорване е потвърждаването от директора на РМД С. на решението на началника на Митница С., формирано съобразно разпоредбата на чл. 27, ал. 4, изр. 2 ЗАДС и последвано от решение № РМ 4417 0064/ 17.03.2009 г. С оглед данните, че жалбата до решаващия орган е депозирана на 27.02.2009 г., директорът на РМД С. е следвало да се произнесе до 13.03.2009 г. и мълчаливото потвърждаване на решение № П94 0001/ 06.02.2009 г. на началника на Митница С. е следвало да се обжалва пред АССГ най – късно на 13.04.2009 г. ЗАДС не предвижда ограничение до кой момент може да се произнесе горестоящия административен орган. Забраната по чл. 156, ал. 6 ДОПК касае ревизионния акт, докато съгласно текста на чл. 27, ал. 4 ЗАДС на съдебно обжалване подлежи решението на директора на Агенция Митници. В този смисъл процесната хипотеза е различна от тази, разгледана в т. 1 от ТР № 7/ 2008 г. на ОС на съдиите от ВАС. 45-дневният срок за произнасяне е инструктивен, поради което няма пречка решението на горестоящия административен орган да бъде издадено и след изтичането му, но преди образуване на съдебното производство по оспорване на мълчаливия отказ за произнасяне, както е в процесния случай. Следователно решение № РМ 4417 0064/ 17.03.2009 г. на директора на РМД С. е валиден и допустим административен акт, по отношение на който не се установяват пороци, обуславящи извод за нищожност.

Съответствието на административния акт с материалния закон се преценява към момента на издаването му – чл. 142, ал. 2 АПК. Противоречието на акта с норми от правото на ЕС е относимо към преценката за материална му законосъобразност, произнасяне по която съдът би дължал само при своевременно депозирано оспорване – чл. 149, ал. 1 – 4 АПК вр. § 2 ДОПК. Що се отнася до последвалото издаване акта отмяна на разпоредбите на чл. 2, т. 5, чл. 18 и 40 от ЗАДС отпадане на задължението за внасяне на акциз за употребявани автомобили, същото е в сила от 01.01.2010 г. и няма обратно действие.

Съществуването на правото на Ч. да иска възстановяване на акциз за внесения употребяван автомобил следва да получи разрешение при условията и по реда на Закона за възстановяване на надвнесен акциз за употребявани автомобили.

При този анализ твърдението за нищожност на решение РМ 4417 0064/ 17.03.2009 г., издадено от директора на закритата понастоящем РМД С. и потвърденото с него решение за възстановяване на акциз № П 94 0001/ 06.02.2009 г. на началника на митница С., представляващо по същество установителен иск, не се доказва по делото. Актът изхожда от овластен с предметна компетентност орган и е издаден в предписаната от закона форма. Жалбата е неоснователна и следва да бъде отхвърлена.

При този изход на спора на ответника се следват разноси, но съдът не е властен да присъди такива при липса на заявено преди приключване на устните състезания искане

за това.

Воден от гореизложеното, съдът

РЕШИ:

ОТХВЪРЛЯ искането на П. С. Ч. от [населено място] за прогласяване нищожността на решение РМ 4417 0064/ 17.03.2009 г., издадено от директора на закритата понастоящем РМД С. и потвърденото с него решение за възстановяване на акциз № П 94 0001/ 06.02.2009 г. на началника на Митница С..

Решението може да се обжалва с касационна жалба пред Върховния административен съд в 14 дневен срок от връчване на преписи на страните.

СЪДИЯ: