

РЕШЕНИЕ

№ 1077

гр. София, 11.03.2011 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 2 състав, в публично заседание на 28.02.2011 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Милена Славейкова

при участието на секретаря Александра Ковачева, като разгледа дело номер **249** по описа за **2011** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производство по реда на чл.53, ал.4 от Закона за акцизите и данъчните складове (ЗАДС) във вр. с чл. 145 – 178 от Административно - процесуалния кодекс.

Делото е образувано по жалба на „Т.” О. със седалище и адрес на управление гр.Д. 9300, община Д., У. „С.” № 17, срещу **РЕШЕНИЕ № 1154 от 03.12.2010 г.**, издадено от директора на Агенция „М.”, с което на основание чл.53, ал.3 вр. чл.53, ал.1, т.3 ЗАДС му е **отнет** лиценз № 413, издаден на 05.08.2009 г. на лицензиран складодържател за управление на данъчен склад с идентификационен номер BGNCA00284001 за производство и складиране на акцизни стоки, находящ се на адрес в с.Житен 9555, община Генерал Тошево, област Д. и е **прекратено** действието на същия лиценз.

Посочва се в жалбата, че оспореното решение е незаконосъобразно и постановено в противоречие с целта на закона. Жалбоподателят поддържа, че отговаря на всички изисквания по чл.47 ЗАДС за лицензиран складодържател, като с решение № 761/27.08.10 г. на директора на Агенция „М.” на основание изменение на ЗАДС (Д.в.

бр.55/2010 г.) му е определен нов размер на обезпечение от 70 200 лв. Веднага след получаване на решението стартирал процедура по получаване на нова банкова гаранция, но не успял да се вмести в законовия 30-дневен срок по чл.81, ал.2 ЗАДС. От друга страна ответникът не продължил срока за представяне на гаранция, въпреки исканията на жалбоподателя, направени изрично с няколко писма. Жалбоподателят претендира съда да постанови решение, с което да отмени оспорения индивидуален административен акт, като му присъди направените по делото разноски.

Ответникът директор на Агенция „М.“ оспорва жалбата. Подробни съображения излага в писмени бележки от 01.03.2011 г. Претендира юрисконсултско възнаграждение.

СЪДЪТ, след като обсъди доводите на страните и представените по делото доказателства, приема за установено от фактическа страна следното:

Страните не спорят, че жалбоподателят „Т.“ О. притежава лиценз за управление на данъчен склад № 413/05.08.2009 г. с адрес на данъчния склад в с.Житен 9555, община Генерал Тошево, област Д., ИНДС BGNCA00284001. За издаване на лиценза жалбоподателят е предоставил банкова гаранция изх.№ 86 558/24.07.2009 г. на „Ц кооперативна банка“, клон Д. за сумата от 70 200 лв.

Със заявление изх.№ МС-10/11.01.2010 г. на основание чл.32, ал.1, т.7, чл.33, ал.1, т.6 ЗАДС, пар.79 от ПЗР на ЗАДС и Решение на Европейската комисия № С(2009) 9407 от 23.11.2009 г. относно държавна помощ № 607/2008 – Б жалбоподателят е поискал освобождаване на предоставеното обезпечение, тъй като акцизната ставка за произвеждания продукт е 0 лева за 1000 литра, считано от 23.11.2009 г. С решение № 256/08.04.2010 г. на директора на Агенция „М.“ на основание чл.52, ал.2 вр. чл.81, ал.1 и чл.79 ЗАДС е определен нов размер на обезпечението от 0 лв. и е освободена банковата гаранция в размер на 70 200 лв.

С решение № 761/27.08.2010 г. е определил нов размер на обезпечението за данъчен склад с идентификационен номер BGNCA00284001, находящ се в с.Житен 9555, община Генерал Тошево, област Д. от 70 200 лв., като е указал на жалбоподателя, че обезпечението следва да бъде предоставено в 30-дневен срок от връчване на решението. Видно от съдържашката се в преписката обратна разписка, решението е връчено на 01.09.2010 г. С искане вх.№ 15/17.09.2010 г. до „ЦКБ“ жалбоподателят е поискал

предоставяне на банкова гаранция в размер на 70 200 лв. с бенефициент Агенция „М.” във връзка с отложено плащане на акцизни стоки. С писмо на жалбоподателя изх.№ МС-IX от 30.09.2010 г. до Агенция „М.” жалбоподателя е посочил, че на 17.09.2010 г. е подал искане до „Ц кооперативна банка”, клон Д. за издаване на банкова гаранция за сумата от 70 200 лв., но тъй като все още чака решение на банката не може да се побере в дадения 30-дневен срок. С ново писмо изх.№ МС-IX от 03.11.2010 г. жалбоподателят отново е уведомил директора на Агенция „М.”, че сроковете на банката не кореспондират със сроковете на Агенция „М.”, като е поискал удължаване на срока за предоставяне на необходимата банкова гаранция. Приложено е писмо изх.№ 128 335 от 03.11.2010 г. на „ЦКБ”, съгласно което преписката във връзка с издаване на банкова гаранция е в процес на разглеждане и комплектоване и е налице готовност за издаване на банкова гаранция.

Издадено е оспореното в настоящето съдебно производство решение № 1154/03.12.2010 г. на директора на Агенция „М.”, с което на основание чл.53, ал.3 вр. ал.1, т.3 ЗАДС е отнет лиценз №413/05.08.09 г. Решението е мотивирано с непредставяне в посочения срок на определеното с решение № 761/27.08.10 г. ново обезпечение в нарушение на чл.81, ал.2 ЗАДС, с оглед на което е налице основание по чл.53, ал.2, т.2 ЗАДС за отнемане на лиценза.

При така установените факти, СЪДЪТ обосновава следните правни изводи:

По допустимостта на жалбата: Оспореното решение е връчено на представител на жалбоподателя на 10.12.2010 г. Жалбата, по която е образувано настоящето съдебно производство вх.№ ЗАДС/5/09 от 21.12.2010 г., е подадена в преклузивния срок по чл.149, ал.1 АПК вр. чл.53, ал.4 ЗАДС, от легитимирано по смисъла на чл.147, ал.1 АПК лице и срещу подлежащ на оспорване индивидуален административен акт съгласно чл.53, ал.4 ЗАДС, поради което е процесуално допустима.

По същество жалбата е НЕОСНОВАТЕЛНА по следните правни съображения:

В настоящето производство и съгласно чл.168, ал.1 вр. чл.146 АПК съдът проверява законосъобразността на обжалвания административен акт, като прецени дали е издаден от компетентен орган и при спазване на установената форма, спазени ли са процесуалните и материалноправни

разпоредби по издаването му и съобразен ли е с целта на закона. С обжалваното решение е **отнет** притежавания от жалбоподателя лиценз за управление на ДС на основание чл.53, ал.2, т.2 ЗАДС – тъй като лицензираният складодържател не е предоставил в определените срокове ново обезпечение, изисквано с решение № 761/27.08.2010 г., с което е определен нов размер на обезпечението. Административният акт е издаден от компетентен административен орган съобразно чл.53, ал.3 ЗАДС във връзка с отменителното основание по чл.146, т.1 АПК и е мотивиран от правна и фактическа страна, с което съдът приема, че е спазена установената форма съобразно чл.146, т.2 АПК вр. чл.59, ал.2 АПК. Съгласно чл.77, ал.2 ЗАДС лицензираният складодържател трябва да предостави обезпечение пред митническите органи, за да осигури заплащането на акциза, който може да възникне за стоките под режим отложено плащане на акциз. Обезпечението е неразделна част от издадения лиценз за управление на данъчния склад (чл.81, ал.1 ЗАДС). Лицензът за управление на данъчен склад се връчва лично на лицето, представляващо по закон лицензирания складодържател, след представяне в Централното митническо управление на Агенция "М." на обезпечение в размера, определен в лиценза, учредено с депозит в пари или с банкова гаранция по реда на митническото законодателство (чл.31 ППЗАДС).

За издаване на лиценз за управление на данъчен склад лицето подава писмено заявление до директора на Агенция "М." по образец съгласно приложение № 5 (чл.48, ал.1 ЗАДС и чл.27, ал.1 ППЗАДС), в което задължително се посочва вида на обезпечението, което ще бъде предоставено. Ето защо са неоснователни доводите на жалбоподателя, че е попаднал в безизходна ситуация, с оглед на това, че банката не издава банкова гаранция поради липса на лиценз, а самият лиценз е отнет поради липса на банкова гаранция. Подобен подход противоречи на чл.48, ал.1, т.7 ЗАДС и т.8 от Приложение № 5 към чл.27, ал.1 ППЗАДС. Банковата гаранция за режим отложено плащане на акциз се съставя по образец - Приложение № 9в към чл.57, ал.3 ППЗАДС. Съгласно нея банката става солидарен поръчител пред Централното митническо управление на Агенция "М." до максимална сума в лева, за изпълнение на всяко задължение за заплащане на акциз от лицензирания складодържател по конкретен лиценз, както главно задължение, така и за разноси и другите вземания, произтичащи от неговото събиране. Действително номерът на лиценза е посочен в първоначалната банкова гаранция, но

същата е издадена на 24.07.2009 г., приета е в ЦМУ на Агенция „М.“ на 05.08.2009 г. и именно от същата дата е издаденият на жалбоподателя лиценз. Част от съдържанието на лиценза е вида и размера на обезпечението (чл.51, ал.1, т.8 ЗАДС). По изложените съображения предоставянето на банкова гаранция като обезпечение трябва да предхожда издаването на лиценз по чл.50, ал.1 ЗАДС.

Както вече се посочи, обезпечението, вкл. чрез банкова гаранция, е част от съдържанието на лиценз (чл.51, ал.1, т.8 ЗАДС). При промяна на обстоятелства, които подлежат на вписване в издадения лиценз, директорът на Агенция "М." издава решение, което е неразделна част от издадения лиценз (чл.52, ал.2 ЗАДС). Така промяната на вида или размера на обезпечението се извършва също с решение на директора на Агенция "М.", което е неразделна част от издадения лиценз за управление на данъчния склад (чл.81, ал.1 ЗАДС). Такава промяна в издадения лиценз е извършена с решение № 761/27.08.2010 г., връчено на представител на жалбоподателя на 01.09.2010 г. В решението е посочен законовия 30-дневен срок по чл.81, ал.2 ЗАДС за предоставяне на ново обезпечение, т.е. в срок до 01.10.2010 г.

Константна е съдебната практика, че при функционирането на регулиран пазар с лицензионен режим на дейност е необосновано да се извършва разширително тълкуване на предоставените със закона възможности. Това тълкуване противоречи на стриктната по естеството си уредба на лицензионния режим и липсата на изрично уредена забрана означава, че такава възможност изобщо не е уредена, поради което и не съществува като юридическа и фактическа хипотеза (в този смисъл решение № 7953 от 25.07.2007 г. по адм. д. № 11875/2006 г., V отд. на ВАС). Ето защо съдът възприема доводите на ответника, че не е налице законова възможност за удължаване на срока за предоставяне на обезпечение (банкова гаранция) по чл.81, ал.2 ЗАДС. Лицензионен режим се установява за регулиране на обществени отношения, които предполагат охрана на значим обществен интерес. В случая и по аргумент от разпоредбата на чл.77, ал.1 ЗАДС банковата гаранция осигурява заплащането на акциза, който може да възникне за стоките под режим отложено плащане на акциз. Охраната на обществения интерес е преценена от законодателя чрез въвеждане на 30-дневен срок за предоставяне на ново обезпечение при промяна на обстоятелствата по издадения лиценз. По изложените вече съображения за характера

на лицензионния режим административният орган не разполага с право на свободна преценка в случай, че законът не е уредил възможност за продължаване на срока по чл.81, ал.2 ЗАДС. Санкцията за неизпълнението на това законово задължение е отнемането на лиценза съгласно чл.53, ал.2, т.2 ЗАДС. Т.е. органът не разполага с оперативна самостоятелност при осъществяване на състава по чл.53, ал.2, т.2 ЗАДС и не може да преценява засягането на личните интереси съобразно критериите по чл.6 АПК. В случая пропорционалността на намесата в правата и свободите на засегнатите лица с преследваната цел и спазването на справедлив баланс между обществения интерес и интереса на индивида е преценена от законодателя чрез специфичните изисквания, свързани с лицензионния режим. Като е достигнал до същите правни изводи в оспореното решение, административният орган е постановил акта при правилно приложение на закона по смисъла на чл.146, т.4 АПК, без да е допуснал превратно упражняване на правомощията си съобразно чл.146, т.5 АПК. По изложените съображения и на основание чл.172, ал.2 АПК жалбата следва да бъде отхвърлена като неоснователна.

При този изход на спора на основание чл.143, ал.3 АПК на ответника следва да се присъди юрисконсултско възнаграждение в размера по чл.8 вр. чл.7, ал.1, т.4 от Наредба № 1/2004 г. за минималните размери на адвокатските възнаграждения от 150 лв.

Водим от горното АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД – С. град, I-во Административно отделение, 2 състав

Р Е Ш Е Н И Е :

ОТХВЪРЛЯ жалбата на „Т.” О. със седалище и адрес на управление гр.Д. 9300, община Д., У. „С.” № 17, срещу **РЕШЕНИЕ № 1154 от 03.12.2010 г.**, издадено от директора на Агенция „М.”, с което на основание чл.53, ал.3 вр. чл.53, ал.1, т.3 ЗАДС му е **отнет** лиценз № 413, издаден на 05.08.2009 г. на лицензиран складодържател за управление на данъчен склад с идентификационен номер BGNCA00284001 за производство и складиране на акцизни стоки, находящ се на адрес в с.Житен 9555, община Генерал Тошево, област Д..

ОСЪЖДА „Т.” О. със седалище и адрес на управление гр.Д. 9300, община Д., У. „С.” № 17 **основание чл.143, ал.3 АПК** да заплати на директора на Агенция „М.” юрисконсултско

възнаграждение в размер на 150 (сто и петдесет) лв.

Решението може да се обжалва в 14 дневен срок от съобщението до страните за постановяването му с касационна жалба пред ВАС на РБ.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: