

РЕШЕНИЕ

№ 2024

гр. София, 29.04.2011 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 15 състав, в публично заседание на 07.04.2011 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Полина Якимова

при участието на секретаря Ина Андонова, като разгледа дело номер **1174** 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 № 4/ 05.02.2010 г., постановено по адм. дело № 6134/ 2009 г. на АССГ, I отделение, 13 състав е отменен, по жалбата на „У. Е. Б. Е.” Е. мълчалив отказ по искане вх. № 0500 1495/ 01.07.2009 г. за възстановяване на акциз на основание чл. 26, ал. 2 ЗАДС /отм./, подадено до началника на Митница Аерогара С., мълчаливо потвърден от директора на закритата понастоящем РМД С. и преписката е върната на административния орган за ново произнасяне по искането.

Това решение е отменено с решение № 787/ 18.01.2011 г. по адм. дело № 6236/ 2010 г. на ВАС, I А отделение поради допуснати съществени нарушения на съдопроизводствените правила с указание страните по делото да бъдат конституирани правилно след анализ на възраженията на процесуалния представител на А. М. в касационната жалба; да бъде предоставена възможност на ответника по делото да се запознае с искането, с доказателствата към него да вземе становище по тях, след което да се пристъпи към постановяване на решение по съществото на правния спор.

В жалбата, поддържана и в настоящето производство, са въведени оплаквания, че мълчаливият отказ е незаконосъобразен, тъй като от страна на „У. Е. Б. Е.” Е. са представени документите, изисквани от разпоредбата на чл. 23а, ал. 2 ППЗАДС, в сила от 14.04.2009 г. и чл. 22, ал. 2 ППЗАДС – копия на фактури за покупка на акцизни стоки по дати с включен акциз; доказателства за доставката на енергийните продукти за зареждане във въздухоплавателните средства; доказателства, че фактурираните суми са изцяло платени; горивото е ползвано в основната дейност на дружеството, а не за

спортни, развлекателни или лични цели.

Искането до съда е за отмяна на мълчаливия отказ на началника на Митница Аерогара С., мълчаливо потвърден от директора на РМД С. и за присъждане за разноските по делото.

Ответникът – Д. на А. М. чрез представители по пълномощие, оспорва жалбата по съображения, че спрямо дружеството не са налице предпоставките по чл. 26, ал. 2 ЗАДС, тъй като то не е доставчик на горивото, с което са зареждани неговите самолети. Според юрк. Якимовска субектът, който може да претендира възстановяване на акциза, е „ЛУКОЙЛ ЕЙВИЕЙШЪН Б.” ЕООД. В писмени бележки по съществото на спора е изложено, че правната възможност дружеството – оспорващ да бъде освободено от заплащане на акциз за енергийни продукти за въздухоплавателни средства се съдържа в чл. 24, ал. 3 ЗАДС /изм. ДВ, бр. 44/ 12.06.2009 г./ - наличието на удостоверение за освободен от акциз краен потребител, с каквото към датата на отправяне на искането, по което формиран мълчаливият отказ, „У. Е. Б. Е.” Е. не е разполагало.

Жалбата е подадена от надлежна страна срещу индивидуален административен акт, който подлежи на съдебен контрол за законосъобразност.

От фактическа страна се установява:

От страна на „У. Е. Б. Е.” Е. до началника на Митница Аерогара С. е подадено искане № 0500 1495/ 01.07.2009г. за възстановяване на акциз на основание чл. 26, ал. 2 ЗАДС в размер на 114 032,94 лв за закупено и използвано от дружеството авиогориво JET A1, код по Комбинираната номенклатура *, съдържащо данните за мерната единица и количеството на енергийните продукти, номер и дата на фактура/ Е. за внос; цена с включен акциз, количество в хиляди литри, акцизна ставка и сума на акциза за възстановяване. Към искането са приложени фактури за покупка на горивото, всички издадени от „ЛУКОЙЛ ЕЙВИЕЙШЪН Б.” ЕООД; нареждане за бункероване; талони за доставка, във всеки от които фигурира типът на самолета, регистрацията му, полетен номер, маршрут, данни за зареждането, видът на продукта, температурата, количеството.

Към искането е приложен и договор за доставка на авиационно гориво, сключен на 04.03.2009 г. относно общите условия за продажба на авиационно гориво /т. 1.1 раздел 1 „Предмет”/ между жабоподателя и „ЛУКОЙЛ ЕЙВИЕЙШЪН Б.” ЕООД, по силата на който последното дружество приема да достави или осигури продажбата или доставката авиационно гориво за директна употреба във въздухоплавателни средства на купувача. Предвидено е условията за доставка на всяко отделно летище да са предмет на отделни съглашения.

Съгласно т. 4.3 от договора за всяко зареждане се издава четлив талон за доставка, съдържащ летище, име на клиента, регистрация на самолета, дата и номер на полета, направление, количество заредено гориво в литри и в килограми, относително тегло на горивото, подпис на командира на самолета.

Приложени са и договори за доставка на гориво на летище С., В, П и Б, сключени на 04.03.2009 г.

След безрезултатното изтичане на сорка за произнасяне на органа е подадена жалба на 28.07.2009 г. до директора на РМД С., който също не се произнесъл в срока по чл. 27, ал. 4 ЗАДС. На 25.08.2009 г. чрез решаващия орган е депозирано оспорването, по което е образувано настоящето производство.

По адм. дело № 6134/ 2009 г. на АССГ, I отделение, 13 състав е представена декларация, датирана от 14.10.2009 г. от управителя на „ЛУКОЙЛ ЕЙВИЕЙШЪН Б.”

ЕООД, според която количествата авиогориво, продадено и доставено от „ЛУКОЙЛ ЕЙВИЕЙШЪН Б.” ЕООД на „У. Е. Б. Е.” Е. съгласно фактурите, издадени от продавача в периода 01.03.2009 г. – 31.05.2009 г., е част от авиогоривото, което същото дружество е закупило и получило от „ЛУКОЙЛ НЕФТОХИМ БУРГАС” съгласно фактури № 56519/ 19.02.2009 г.; № 56823/ 25.02.2009 г. № 57903/ 16.03.2009 г.; № 58365/ 21.03.2009 г.; № 58433/ 26.03.2009 г.; № 59273/ 08.04.2009 г.; № 59783/ 15.04.2009 г.; № 60067/ 20.04.2009 г. и дебитно известие № 55859/ 03.02.2009 г., издадени от страна на „ЛУКОЙЛ НЕФТОХИМ БУРГАС” в полза на „ЛУКОЙЛ ЕЙВИЕЙШЪН Б.” ЕООД.

Не се спори, че от страна на производителя и акцизен складодържател „ЛУКОЙЛ НЕФТОХИМ БУРГАС” е начислен и деклариран пред митническата администрация дължимият акциз по описаните по – горе фактури, което е видно от акцизни данъчни документи № */ 03.02.2009 г.; № */ 19.02.2009 г.; № */ 25.02.2009 г.; № */ 16.03.2009 г.; № */ 26.03.2009 г.; */ 21.03.2009 г.; № */ 08.04.2009г.; № */ 15.04.2009 г.; № */ 20.04.2009 г., с издател „ЛУКОЙЛ НЕФТОХИМ БУРГАС” и получател „ЛУКОЙЛ ЕЙВИЕЙШЪН Б.” ЕООД.

От страна на „ЛУКОЙЛ НЕФТОХИМ БУРГАС” количеството гориво, отразено в акцизните данъчни документи, е включено в акцизните декларации за енергийни продукти и електрическа енергия, АДД са отразени в дневниците за складова наличност. Общата дума на дължимия акциз е заплатена от страна на „ЛУКОЙЛ НЕФТОХИМ БУРГАС” на датата на подаване на всяка от акцизните декларации, видно от платежните нареждания към бюджета, постъпили от Митница Б.

В настоящето производство по делото са приети сертификати за качество, издадени от „СЖС Б.” ЕООД, от които се установява плътността на закупеното от жалбоподателя гориво, измерена при 15 градуса по Ц, както и спецификации на продукт JET A1.

С решение за прихващане/ възстановяване на акциз № 260/33 от 26.01.2011г. началникът на Митница Столична е възстановил на жалбоподателя акциз в размер на 309034,76 лв за периода 01.08.2008 г. – 28.02.2009 г.

Други доказателства от значение за предмета на спора по делото не са ангажирани.

При установената фактическа обстановка съдът намира от правна страна следното:

По делото не се спори, че процесното авиогориво е изведено от данъчния склад на производителя „ЛУКОЙЛ НЕФТОХИМ БУРГАС” и е освободено за потребление на датата на фактурирането си, съвпадаща с деня, в който за него са издадени описаните по – горе акцизни данъчни документи. Така продадените между „ЛУКОЙЛ НЕФТОХИМ БУРГАС” и „ЛУКОЙЛ ЕЙВИЕЙШЪН Б.” ЕООД освободени за потребление количества авиогориво са предмет на последваща продажба между „ЛУКОЙЛ ЕЙВИЕЙШЪН Б.” ЕООД и „У. Е. Б. Е.” Е. и са ползвани във въздухоплавателни средства на купилия ги авиационен оператор за извършване на вътрешни полети по маршрут С. В и В С.. Очертаната хронология се установява от приложените към искането и допълнително постъпили по делото доказателства, включително от неучастващата в спора Митница Б.

Съгласно чл. 26, ал. 1 ЗАДС в случаите на изнасяне внесеният в републиканския бюджет акциз се възстановява. По силата на чл. 26, ал. 2, изр. 2 ЗАДС с изключение на случаите по чл. 24, ал. 1, т. 1 доставката на енергийни продукти за зареждане на плавателни съдове или на въздухоплавателни средства се смята за такова изнасяне, вследствие на което обезпеченият/ платен акциз се освобождава/ възстановява. Цитираната фикция не е приложима за плавателни съдове и въздухоплавателни

средства, използвани за спортни развлекателни цели или лични нужди. В глава втора, раздел IV от ЗАДС е даден редът за възстановяване на акциз при изнасяне на акцизни стоки, който е приложим и за приравненото му такова по чл. 26, ал. 2 ЗАДС като се отчита съответната специфика по силата на чл. 22, ал. 2 ППЗАДС. Именно поради нея от посочените в чл. 23, ал. 2, т. 1 – 4 ППЗАДС документи за удостоверяване правото на възстановяване не могат да се изискват тези, които усатновяват осъществено изнасяне по чл. 4, т. 36 вр. чл. 26, ал. 1 ЗАДС в тесен смисъл, каквито са экспортната фактура, респ. заверената съгласно митническото законодателство митническа декларация. При отчитане на тази специфика на хипотезата по чл. 26, ал. 2 ЗАДС в случая правото на възстановяване на акциз следва да се удостовери с фактури за закупено гориво по цени с включен акциз и документи, доказващи доставката им за зареждането на въздухоплавателни средства на този авиационен оператор за изпълнение на вътрешни пътнически /редовни и чартърни/ превози. Този извод се подкрепя от разпоредбата на чл. 24, ал. 2 ППЗАДС, която към процесния период определя, че изискванията за възстановяване на акциз се смятат изпълнени, когато след проверката по чл. 24, ал. 1 се установи по безспорен начин, че исканият за възстановяване акциз е внесен и е осъществено изнасянето на акцизни стоки. Следователно в случаите по чл. 26, ал. 2 ЗАДС вр. чл. 22, ал. 2 ППЗАДС акцизът е възстановим за енергийни продукти, които първо са закупени с включен такъв, а едва след това са били доставени за зареждане във въздухоплавателни средства.

Неоснователно е възражението, че легитимирано да предяви искането по чл. 23, ал. 1 ППЗАДС е единствено лицето, осъществило приравнената на изнасяне доставка на енергийни продукти за зареждане на въздухоплавателни средства, които не се използват за спортни, развлекателни цели или за лични нужди. Същото се аргументира с правилото на чл. 23, ал. 2, т. 4 ППЗАДС, изискващо „изнасянето” да се установява с митническа декларация, където подателят на искането е вписан като износител, от където, съгласно чл. 22, ал. 2 ППЗАДС при отчитане спецификата на фингираното изнасяне на енергийни продукти по чл. 26, ал. 2 ЗАДС, се извежда извод, че правото принадлежи на лицето, което ги е доставило за зареждане във въздухоплавателни средства. Разбирането, че жалбоподателят не може до упражни чуждото право /на „ЛУКОЙЛ ЕЙВИЕЙШЪН Б.” ЕООД, защото законът не е предвидил подобна процесуална субституция, не намира нормативна опора. Разпоредбата на чл. 26, ал. 2 ЗАДС гласи „С изключение на случаите по чл. 24, ал. 1, т. 1 доставката на енергийните продукти за зареждане на плавателни съдове и въздухоплавателни средства се смята за изнасяне и обезпечения/ платеният за стоките акциз се освобождава /възстановява по ред и срокове, определени с правилника за прилагане на закона. Редакцията на нормата не съдържа правило, че легитимиран да иска възстановяване е единствено доставчикът, а визира обективно доставката на енергийни продукти, без да конкретизира коя от страните по тази доставка може да иска възстановяване /за разлика от ЗДДС/. Както бе посочено, включеният на отделен ред по издадените от „ЛУКОЙЛ ЕЙВИЕЙШЪН Б.” ЕООД фактури и съставляващ част от цената на горивото акциз, е заплатен от „У. Е. Б. Е.” Е.. От данните по делото е видно, че дистрибуторът "ЛУКОЙЛ ЕЙВИЕЙШЪН Б." ЕООД не е краен потребител, поради което посоченото дружество не е предприело фактически действия за възстановяване на акциза за горивото, което е придобило от "ЛУКОЙЛ НЕФТОХИМ БУРГАС" . Ако и на жалбоподателя се отрече възможността да поиска възстановяване на акциза за същото гориво, това би означавало акцизът изобщо да остане невъзстановен, което не е целта на приложимия материален закон –

така реш. по адм. дело № 14003/ 2009 г. и по адм. дело № 2901/ 2010 г., ВАС, I А отделение.

При този анализ на доказателствата мълчаливият отказ на началника на митница Аерогара С., мълчаливо потвърден от директора на закритата понастояще РМД С. с функционален правоприемник Д. на А. М. е материално незаконосъобразен акт, който следва да бъде отменен, а и преписката да му се върне за удовлетворяване искането на дружеството за възстановяване на акциз.

С оглед изхода на делото на жалбоподателя се следват разностите, направени пред АССГ и в касационното производство.

По адм. дело № 6134/ 2009 г. на АССГ, I отделение, 13 състав от страна на дружеството са заплатени сумата 50 лв държавна такса по жалбата и 4560 лв по фактура № 0...0416/ 07.10.2009 г., издадена от Адвокатско дружество „С и Д“. В същия размер е и заплатеното възнаграждение за процесуално представителство по адм. дело № 6236/ 2010 г. на ВАС /фактура № 0...0570/ 30.06.2010 г./. Пред настоящата инстанция бе представена фактура, съгласно която Адвокатско дружество „Д и Партньори“ е получило възнаграждение в размер на 3276 лв.

Преди приключване на устните състезания от страна на ответника бе заявено възражение за прекомерност на възнаграждението за процесуално представителство – чл. 78, ал. 5 ГПК, във връзка с което съдът намира следното. Уговореното възнаграждение между клиент и адвокат може да бъде намалено, когато съдът решава въпроса за отговорността за разноски, до размера, посочен в наредбата по чл. 36 от Закона за адвокатурата. В същия смисъл е и разпоредбата на чл. 161, ал. 2 от ДОПК, приложим в настоящето производство по силата на чл. 27, ал. 4 ЗАДС, в която е предвидено, че съдът е властен да редуцира разностите в тази част без оглед на фактическата и правна сложност на спора. Наредба № 1/ 09.07.2004 г. за минималния размер на адвокатските възнаграждения е приета въз основа на законова делегация, регламентираща правото на органите на адвокатурата за определят минималните размери на адвокатските възнаграждения. Законова делегация същите да определят размер на възнагражденията в хипотезите на чл. 78, ал. 5 ГПК няма. Поради това правилото на § 2 от ДР на Наредба № 1 за минималните размери на адвокатските възнаграждения е издадено извън законовата делегация и не следва да се прилага. По тези съображения на жалбоподателя следва да бъдат присъдени заплатената държавна такса за образуване на делото – 50 лв, както и сумата 6242 лв адвокатско възнаграждение по чл. 7, ал. 2, т. 4 от цитираната Наредба за трите инстанции, или общо 6292 лв.

Воден от гореизложеното, съдът

РЕШИ:

ОТМЕНЯ по жалбата на „У. Е. Б. Е.“ Е. мълчалив отказ по искане вх. № 0500 1495/ 01.07.2009 г. за възстановяване на акциз на основание чл. 26, ал. 2 ЗАДС /отм./, подадено до началника на Митница Аерогара С., мълчаливо потвърден от директора на РМД С..

ВРЪЩА преписката на Началника на Митница Аерогара С., за ново произнасяне по искане вх. № 0500 1495/ 01.07.2009 г. за възстановяване на акциз

съобразно указанията в мотивите на съдебното решение.

ОСЪЖДА А. М. да заплати на „У. Е. Б. Е.” Е., ЕИК *, гр. С., жк Зона Летище С., сграда ИВТ, сумата 6292 /шест хиляди двеста деветдесет и два/ лева разноси по делото.

Решението подлежи на касационно обжалване пред Върховния административен съд в 14 – дневен срок от съобщението на страните.

СЪДИЯ: