

РЕШЕНИЕ

№ 1220

гр. София, 16.03.2011 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 8 състав, в публично заседание на 22.02.2011 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Деница Митрова

при участието на секретаря Елеонора Стоянова, като разгледа дело номер **4431** по описа за **2010** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 220 от Закона за митниците (ЗМ) във връзка чл. 145 – 178 от Административно – процесуалния кодекс (АПК)

Образувано е по жалба В. № 11730 от 14.06.2010 г. по описа на Административен съд С.-град и В. № 2600-0955 от 23.04.2010 г. по описа на Т. А. – С., Агенция “Митници”, подадена от “Р. 2.” О. със седалище и адрес на управление гр. С. 17 99, жк. М., Б. 328, В. 4, А. 67, ЕИК по БУЛСТАТ *, представлявано от управителя Венцеслав И М със съдебен адрес и адрес за призоваване гр. С., пк. 1202, У. В № 52 Б, търговски офис на “Р. 2.” О. срещу мълчалив отказ за издаване на индивидуален административен акт (решение) от Н. на Т. А. – С. за възстановяване на законна лихва върху неправомерно събраните суми в размер на 1343,71 лева по ЕАД 08BG005100H0023577 от 18.01.2008 г. до 24.02.2010 г. в размер на 378,49 лева

В жалбата се излагат доводи, че началникът на Т. А. С. незаконосъобразно е постановил мълчалив отказ да възстанови на дружеството законната лихва върху сумата от 1343,71 лева. Твърди, че този отказ е незаконосъобразен, поради което моли да бъде отменен и да се постанови възстановяване на исканата сума. В хода на съдебното производство жалбоподателят редовно призован се представлява от управителя Венцеслав М, който поддържа жалбата, моли да се отмени мълчаливия отказ, депозира писмено становище и претендира

юрисконсултско възнаграждение.

Ответникът – началникът на Т. А. С., редовно призован, не се явява, не се представлява, взема становище по жалбата с депозирането на писмена защита.

Административен съд С. град, I отделение, 8 – ми състав, като прецени събраните по делото доказателства, доводите и възраженията на страните, намира за установено от фактическа страна следното:

Производството е започнало по повод подадено Искане за възстановяване на противозаконно събрани суми след неправомерна промяна на тарифния номер на стоки при режим “Внос” с В. № 2600 – 0955 от 24.02.2010 г. по описа на Т. А. С., подадено от “Р. – 2.” О.. Основание за направеното искане е възстановяване на противозаконно събрани суми за митни сборове след отмяна на Решение № 259 от 10.05.2008 г. на Н. на Митница А. С.. В искането е посочено, че се претендира неправомерно събраната сума за митни сборове по митническа декларация (ЕАД) за режим “внос” – 08BG005100H0023577 от 18.01.2008 г. в размер на 1343,71 лева, касова комисионна 4,03 лв и такса касов превод 5,00 лева

Посочено е, че решението на Н. Митница А. С. е отменено от Върховния административен съд с влязло в сила решение № 12469 от 26.10.2009 г., постановено по адм. дело № 5857 по описа на ВАС за 2009 г. Жалбоподателят по отношение на посочените суми е заявил искане същите да бъдат възстановени заедно със законната лихва от датата на неправомерното им събиране до датата на възстановяването им по реда на чл. 219а от ЗМ.

С писмо изх. № 2600-0955/02.03.2010 г. на ответника е уведомен жалбоподателя, че следва да посочи сметка на дружеството, по която да бъдат преведени дължимите суми. В отговор “Р. 2.” О. са изпратили писмо изх. № 0077/10.03.2010 г. и В. № 2600-0955 от 10.03.2010 г. при Митница А. С., в което е посочена банкова сметка в “Райфайзен банк”.

В предвидения срок по чл. 27, ал.2 от Правилника за приложение на ЗМ административният орган и след получаване на исканата информация за възстановяване на вносните митни сборове, административният орган не е постановил свой акт. В хода на съдебното обжалване, видно от представеното с административната преписка Преводно нареждане от 22.06.2010 г. е възстановена сумата в размер на 1343,71 лева по искане с В. № 2600-0955 от 24.02.2010 г. Въз основа на това плащане съдът е приел, че по отношение на жалбоподателя не съществува правен интерес от оспорване на мълчаливия отказ на ответника в тази му част и е прекратил производството по делото с определение от 20.09.2010 г., влязло в сила на 18.11.2010 г.

В хода на съдебното производство са приети като писмени доказателства представените с административната преписка писмени документи, ангажирани от страните в хода на административното производство.

По делото е допусната, изслушана, неоспорена и приета ССЕ, която на поставените основни и допълнителни въпроси е дала ясни, пълни и изчерпаелни отговори, поради което се кредитира изцяло от съда.

При така установената фактическа обстановка настоящият съдебен състав направи следните правни изводи:

Жалбата срещу оспорения в настоящето производство мълчалив отказ на Н. на Т. – Митница А. С. е подадена при отчитане срока за произнасяне по чл. 27, ал.2 от ППЗМ във връзка чл.149, ал.2 от АПК. Същата е подадена от лице имащо право и интерес от оспорване на отказа на административния орган, поради което е процесуално ДОПУСТИМА.

Разгледана по същество е ОСНОВАТЕЛНА.

Съгласно чл. 168, ал. 1 АПК съдът преценява законосъобразността на оспорения административен акт на всички основания по чл. 146 АПК, а именно: дали актът е издаден от компетентен административен орган и в установената форма, спазени ли са административно-производствените правила и материално-правните разпоредби по издаването му, съобразен ли е актът с целта на закона.

Ответникът по делото е направил възражение за недопустимост на жалбата пред съда поради неизчерпване на двуинстанционното административно производство по обжалване на мълчаливия отказ на Н. на Т. Митница А. С.. За да мотивира това свое становище, ответникът се позовава на чл. 243, ал.2, б. “а” от Регламент 2913/92 на ЕИО. Така цитираната норма предвижда, че правото на обжалване може да се упражни: на първа фаза — пред митническите органи, определени за тази цел от държавите-членки; на втора фаза — пред независима инстанция, която може да бъде съдебен орган или еквивалентен специализиран орган в съответствие с действащите разпоредби в държавите-членки. От съдържанието на цитирания текст следва правния извод, че това е едно дву фазно производство, в което е дадено право на избор на сезираща страна дали да предприеме действия по първоначално обжалване пред по-горестоящия административен (митнически) орган или направо да оспори митническия акт пред съда. Следователно не може да се говори за недопустимост на жалбата на това основание, тъй като е дадена правна възможност за избор на реда за оспорване.

Този принцип е въведен и в АПК в нормата на чл. 148 "Изборност на ред за оспорване" е предвидено, че административният акт може да се оспори пред съда и без да е изчерпана възможността за оспорването му по административен ред, освен, ако в този кодекс или в специален закон е предвидено друго. Тъй като нито в АПК, нито в специалния закон - Законът за митниците по отношение на тези актове - решенията на Н. на митницата, издадено по реда на чл. 15, ал. 2, т. 8 от ЗМ, не е предвидено задължително обжалване по административен ред, преди съдебното обжалване, неправилни са изводите на АС, че подадената жалба до съда е процесуално недопустима. Административният контрол не е предвиден като задължителна предпоставка за съдебното обжалване, когато предмет на обжалването е решение на митнически орган по чл. 220 от ЗМ. Следователно на съдебно обжалване подлежи решението на Н. на митница А. С., без да е необходимо да е изчерпана процедурата по административното

обжалване пред горестоящият административен орган - директора на Агенция „Митници”, както неправилно е приел административният съд.

Съгласно разпоредбата на чл. 214 ЗМ възстановяване се допуска, когато се установи, че към момента на плащането, митните сборове не са били дължими или основанието им за плащане е отпаднало. За недължимостта на процесните митни сборове няма спор по делото, тъй като е установено с влезли в сила съдебни решения, че индивидуалните актове на митническите органи, с които са били определени, са отменени като незаконосъобразни. При това положение са приложими разпоредбите на чл. 214 във връзка с чл. 219а ЗМ. Съгласно разпоредбата на чл. 219а, второ изречение ЗМ, когато митните сборове са били определени въз основа на незаконосъобразен митнически акт, недължимо платените суми се връщат със законната лихва. При тълкуването на тази разпоредба се установява, че законът не прави разлика във вида на недължимо платените суми, дали те се отнасят само до главница или лихви. Това е така, защото ако се имаше предвид само главници (митни сборове), законодателят изрично щеше да го посочи в цитираната правна норма. В този смисъл са и решения № 11718/5.11.2008 г. по адм. дело № 7607/2008 г. на ВАС, ІА отделение и решение № 4541/16.04.2008 г. по адм. дело № 491/2009 г. на ВАС, І отделение. В тези решения изрично се посочва, че доколкото нормата на чл. 219а, изр. второ от ЗМ е специална, то тя има приоритет пред общите норми, в това число и пред принципа за недължимост на лихва върху лихва - чл. 175, ал. 3 от ДОПК. Обобщено е, че се има предвид недължимо платени, а не недължимо определени суми, поради което следва да се приеме, че лихвата се дължи върху главницата и лихвата по актове, които са отменени с влезли в сила решения на съда.

Разпоредбата на чл. 219а ЗМ не може да се тълкува и прилага самостоятелно извън контекста и смисъла на чл. 214 ЗМ. Във всички случаи възстановяването се извършва по реда на чл. 214 ЗМ, а чл. 219а ЗМ регламентира хипотеза, при която се дължи и законна лихва, ако митните сборове са приети, че са незаконосъобразно определени, затова са недължимо платени суми и се връщат с лихвите.

Като взе предвид горното и въз основа на приетата и неоспорена ССЕ по делото в поставените различни периоди за изчисление на претиндираната лихва от жалбоподателя и с оглед направеното от него искане същата да му бъде заплатена от датата на недължимото внасяне на митни сборове по внос до датата на тяхното възстановяване. Въз основа на това се определя, че началният момент, от който се претендира лихвата от “Р. 2.” О. датата на действителното внасяне на сумата от 1343,71 лева – 07.02.2008 г. до датата на подаване на искането по чл. 219 а от ЗМ в администратцията на ответника – 24.02.2010 г. Следователно при така определения начален и краен момент на периода, за който е претендираната лихва от жалбоподателя, следва в тази част да се кредитира изцяло приетата по делото ССЕ. Вещото лице за този период е посочило, че дължимата лихва като цяло е сумата в размер 376,34 лева, от които лихвата върху взетото под отчет мито в размер на 1119, 76 лева е 313,62

лева, а по отношение на начисления ДДС в размер на 223,95 лева е 62,72 лева. Воден от горното съдът намира направеното от жалбоподателя възражение по отношение на дължимата сума от ответника с писменото становище, като е приел, че в настоящето производство първо се погасяват претендиращи от него разноски, след това най-благоприятната за него лихва посочена от вещото лице по делото и едва накрая дължимата главница. На първо място съдът се е произнесъл по искането за заплащане в това производство по чл. 219 а от ЗМ на разноски в размер на 535 лева по водени между страните адм. дело № 4137/2008 г. по описа на АССТ, I – во отделение, 15 – ти състав и адм. дело № 5857/2009 г. на ВАС с определение от 20.09.2010 г., влязло в сила на 18.11.2010 г.

По отношение искането за заплащане на лихва за времето от 24.02.2010 г. до датата на възстановяване на недължимо събраните митни сборове, същото е неоснователно, тъй като предмет на настоящето производство е отмяна на мълчалив отказ на ответника да заплати претендираща лихва по чл. 219а, изр 2 от ЗМ до датата на предявяване на искането, както и жалбоподателят сам е посочил в молбата си за това. За този период "Р. 2." О. може да предяви отделен иск за присъждане на претендиращата от дружеството лихва.

С оглед изхода на спора и направеното искане за присъждане на сторените съдебно деловодни разноски от страна на жалбоподателя, същите са частично основателни до размера на внесената държавна такса по делото и заплатено възнаграждение за вещото лице по допуснатата ССЕ в размер на 200 лева. Неоснователно е искането за присъждане на юрисконсултско възнаграждение по делото на жалбоподателя, тъй като процесуалното представителство в негова полза е осъществявано от управителя на дружеството, но не и от недлежно упълномощен адвокат или юрисконсулт, поради което следва да бъде оставено без уважение.

С оглед на горното и на основание чл. 160, ал.1, предл. 2 от ДОПК, Административен съд С. град, I отделение, 8 - ми състав

РЕШИ:

ОТМЕНЯ по жалбата на "Р. 2." О. със седалище и адрес на управление гр. С. 17 99, жк. М., Б. 328, В. 4, А. 67, ЕИК по БУЛСТАТ *, представлявано от управителя Венцеслав И М срещу мълчалив отказ за издаване на индивидуален административен акт (решение) от Н. на Т. А. – С. за възстановяване на законна лихва върху неправомерно събраните суми в размер на 1343,71 лева по ЕАД 08BG005100H0023577 от 07.02.2008 г. до 24.02.2010 г.

ОПРЕДЕЛЯ, че за възстановените митни сборове и лихви върху митни сборове общо в размер на 1343,71 лв. /мито/ се дължи на "Р. 2.. "О. законна лихва за забава в размер на 376,34 лв., изчислена от датата следваща плащането в полза на бюджета на сумите определени с отмененото ЕАД 08BG005100H0023577, с което на "Р. 2.. "О. е определено като дължимо за вземане под отчет и подлежащо на плащане мито в размер на по 1 343,71 лева - 07.02.2008 г. до

датата на подаване на искането за възстановяване на недължимо внесените митни сборове и лихви - 24.02.2010 г.

ОСЪЖДА Н. на Т. Митница А. С. да заплати от бюджета на Агенция Митници сторените от жалбоподателя “Р. 2.” О. със седалище и адрес на управление гр. С. 17 99, жк. М., Б. 328, В. 4, А. 67, ЕИК по БУЛСТАТ *, съдебно – деловодни разноси в размер на 200 лева.

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

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: