

Протокол

№

гр. София, 19.06.2024 г.

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 19
състав**, в публично заседание на 19.06.2024 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Доброслав Руков

при участието на секретаря Станислава Данаилова, като разгледа дело номер **10877** по описа за **2023** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

При спазване на разпоредбите на чл. 142, ал. 1 от ГПК, във връзка с чл. 144 от АПК, на поименното повикване в 10,48 часа се явиха:

ЖАЛБОПОДАТЕЛЯТ „МИЛКИ ГРУП БИО“ ЕАД – редовно уведомено, представлява се от АДВ. Ж., с пълномощно по делото.

ОТВЕТНИКЪТ ДИРЕКТОРЪТ НА ТЕРИТОРИАЛНА ДИРЕКЦИЯ МИТНИЦА В., ПРИ АГЕНЦИЯ „МИТНИЦИ“ – редовно уведомен, представлява се от ЮРК. Д., с пълномощно от днес.

ВЕЩОТО ЛИЦЕ А. Й. А. – редовно уведомено, явява се лично.

СТРАНИТЕ /поотделно/: Да се даде ход на делото.

СЪДЪТ като не намери процесуални пречки за даване ход на делото

ОПРЕДЕЛИ:

ДАВА ХОД НА ДЕЛОТО

ДОКЛАДВА постъпила писмена молба от пълномощника на жалбоподателя адв. Ж. от 18.06.2024 г., с която са представени допълнително доказателства.

СЪДЪТ ПРЕДОСТАВИ ВЪЗМОЖНОСТ на юрк. Д. да се запознае с представените с молбата от адв. Ж. писмени доказателства.

ЮРК. Д.: Ще изложи становище по същество по представените документи. Не възразявам да се приемат.

СЪДЪТ

ОПРЕДЕЛИ:

ПРИЕМА представените от адв. Ж. с молба от 18.06.2024 г. писмени документи като доказателства по делото.

ДОКЛАДВА постъпило в срока по чл. 199 от ГПК писмено заключение по допуснатата СХЕ.

СТРАНИТЕ /поотделно/: Молим да се изслуша заключението на вещото лице.

СЪДЪТ сема самоличността на вещото лице:

А. Й. А.: Българин, български гражданин, неосъждан, нямам със страните взаимоотношения от родствен, съдебен, служебен или друг характер, които да ме направят пристрастен при даване на заключението.

ПРЕДУПРЕДЕН за наказателната отговорност по чл. 291 от НК. Обеща да даде вярно и безпристрастно заключение.

СЪДЪТ пристъпи към изслушване на заключението чрез разпит на вещото лице:

НА ВЪПРОСИ НА СЪДА:

ВЕЩОТО ЛИЦЕ: Техническите параметри на пенетрометъра, използван от Агенция „Митници“, се съдържат на официалната страница на производителя – фирма „Anton Raag“. От там аз съм видял за какви цели той би следвало да бъде използван и това е същият уред, който е бил използван първоначално за пробите като модел. Образованието ми е „Индуриални биотехнологии“ в Софийския университет. Имам и магистратура по „Технология на мазнините и етеричните масла в парфюмерията и козметиката“, но тя е завършена семестриално. Целият ми трудов стаж е в аналитична лаборатория по аналитична химия. Преподавам и в Националната професионална гимназия по ветеринарна медицина в [населено място].

За да се отговори на въпроса каква е разликата между палмовото масло и палмов шортънинг, трябва да се вземе предвид какво е всъщност палмово масло. Палмовото масло в естествения вид е червено, ако е от ядката на палмовия плод, иначе се използва плодната обвивка – тогава маслото е с по-светъл цвят, не е червено. Както всички останали мазнини, влагани в хранително-вкусовата индустрия, така и палмово масло трябва да бъде рафинирано, обезмирисено и обезцветено. По принцип палмовото масло при добро съхранение при стайна температура, следва да бъде в полутвърдо състояние и да не се разслоява на течна или твърда субстанция – би трябвало да изглежда като обикновена майонеза, трябва да има кремообразна структура. Разслояването на палмовото масло на течна и твърда част би следвало да започне да настъпва при температура над 30 градуса, колкото повече се затопля, толкова по-видимо е това разслоение, докато накрая не се превърне изцяло в течност. В научната литература, доколкото се запознах, няма твърдо определение за понятието „шортънинг“. Не се уточнява, дали това е състояние на маслото, или някакво свойство, постигнато чрез доработка. По принцип шортънингът се използва при влагането на теста за постигане на хрупкавост, например при бисквити. Шортънингът се получава по различен начин, чрез регулирано охлаждане, чрез фракциониране, т.е. изваждане на съставките на маслото една по една, или чрез смесване на определени видове масла за влагането им в точно определени продукти. Например, при сладоледите маслата не е необходимо да издържат на високи температури. Шортънингът най-често се получава чрез загряване на палмовото масло и разделяне на отделните фракции – най-често на олеинова и стеаринова киселина. Олеиновата

киселина става течна при по-ниска температура, може да се отлее и да остане само стеариновата киселина, която се топи при по-висока температура. Обикновено естественото палмово масло съдържа точни пропорции на олеинова и стеаринова киселина. Когато те бъдат разделени, впоследствие с оглед на последващото влагане могат да бъдат смесени отново, но вече в различно съотношение и така се получава някакъв вид шортънинг, което е блиндиран шортънинг. Съотношението на двата вида киселини за всеки отделен случай може да се установи чрез газхроматографски метод. В делото се съдържат материали, които в конкретния случай сочат, че според направеното изследване по газхроматографския метод на процесните проби, не се наблюдава блендиране.

Пенетрацията представлява следното:

Това е метод за изследване на проба, поставена в определен съд, с идеално заравнена повърхност, т.е. пробата трябва да е твърда, в конкретния метод на Централна митническа лаборатория, за да се използва този метод, който не използва варианта с бутало, предназначен за изследване на течни мазнини. В случая, пенетрометърът съдържа конус, който след щателно обезмасляване и почистване със съответните разтворители, се оставя за пет секунди да потъне в пробата, след пет секунди се спира потъването и се отчита до къде е потънал с точност стотни от милиметъра, например 0,1. Това ни дава информацията относно това колко е твърда е дадената проба, която има смисъл ако сме производители на съответното масло и ще го влагаме в съответните продукти, или ако извършваме научна работа, свързана със сравнителен анализ на различни масла. Този метод не може да открие химично или физическо въздействие върху пробата, по-скоро така се дава информацията на това колко тя е устойчива на външен натиск. Това е важно, за да се установи ако мазнината се влага в теста, дали при съответното разбъркване няма да даде отражение на технологията и за това казвам, че методът за изследване чрез пенетрацията е по-скоро за технологичен контрол. Ако аз съм производител, ще ми даде информацията за това дали мога да го използвам за даден продукт, но няма да ми даде информацията за това какво съдържа дадената проба. Категоричен съм абсолютно, че този метод не може да се използва за установяване на това, дали дадено масло представлява палмов шортънинг, или палмово масло. Този метод за изследване на маслото е разработен от Митницата, съгласно тяхната вътрешна лабораторна процедура – този метод не е сертифициран, а е базиран на препоръка на Американското общество на производителите на масла. Чрез този метод не може да се установи каква е кристалната структура на даденото масло – това може да се установи чрез специални скъпи апарати и от специално обучен персонал.

Искам да допълня, че снощи когато се готвех за делото, попаднах на още едно несъответствие. В използваната от Централна митническа лаборатория процедура се прилага формула за изследване на маргарин, която формула изисква маргаринът да се изследва при температура от 10 градуса, докато в настоящия случай процесната проба е била изследвана при температура 25 градуса, т.е. има налице несъответствие между направеното изследване и самата утвърдена вътрешна процедура на Митницата, или по-скоро това, което е препоръчано от Обществото на американските химици по мазнините (American Oil Chemist's Society – AOCS).

АДВ. Ж.: Нямам въпроси.

НА ВЪПРОСИ НА ЮРК. Д.:

ВЕЩОТО ЛИЦЕ: Понятието „шортънинг“ се свежда както до ботаническо състояние

на мазнината, така и до състояние след обработка – за това няма в литературата единно определение за шортънинг. Даже това не е ботанически, а биологически. Например, кравето масло може директно да го определим за шортънинг, защото е устойчиво на температурно въздействие, може директно да скъсява глютенната молекула и представлява сложна смес от триглицериди. Понятието шортънинг не се отнася до твърдостта на мазнината, а се отнася до свойството на мазнината да скъсява глютенната молекула. Всички мазнини, които скъсяват глютенната молекула, могат да бъдат причислени към понятието „шортънинг“.

ЮРК. Д.: Оспорвам експертната оценка поради обстоятелството, че в отговора на въпрос № 10 се съдържат такива противоречия. В единия случай се твърди, че се отнася до конкретен вид мазнина, в другия случай се твърди, че се отнася до всякакъв вид мазнина.

ВЕЩОТО ЛИЦЕ: В литературата няма единно мнение относно понятието шортънинг, поради това и аз не съм експертът, който може твърдо да каже какво е шортънинг и какво не. В този смисъл шортънингът е общ термин за твърдите мазнини, използвани в хранително-вкусовата промишленост, но същевременно има и свойството да скъсява глютенната молекула така, че да се повлияе върху структурата на печивата.

АДВ. Ж.: Да се приеме заключението.

ЮРК. Д.: Оспорвам заключението. Да не се приема, поради съдържащи се съществени противоречия. Няма да искам допълване на заключението, ще изложа по същество становище.

СЪДЪТ, с оглед липсата на оспорване на заключение намира, че същото е относимо към предмета на спора, поради което

ОПРЕДЕЛИ:

ПРИЕМА писменото заключение от вещото лице А. като доказателство по делото.

ВЕЩОТО ЛИЦЕ: Не съм представил справка-декларация, но предвид трите идвания до София и приспадане на съответния данък, определям възнаградението си в размер на 850 лв.

СЪДЪТ, с оглед направеното от вещото лице уточнение намира, че възнаградението му следва да бъде завишено от 550 на 850 лв.

ЗАДЪЛЖАВА вещото лице А. да представи справка-декларация по Наредба за възнаграденията на вещите лица в 5-дневен срок от днес. Същата да бъде изпратена по електронен път и приложена по делото.

ЗАДЪЛЖАВА жалбоподателя в 7-дневен срок от днес да довнесе сумата от 300 лв. След внасянето да се издаде допълнително РКО.

На вещото лице А. Й. А. ДА СЕ ИЗПЛАТИ възнаграждение в размер на 550 лв., за което се издаде РКО.

ЮРК. Д.: Представям за сведение Решение на СЕС по дело С-292/2022 г. отправено от АС - Варна и Решение на ВАС по сходен казус от 12.06.2024 г. по дело №12244/2023 г.

СЪДЪТ

ОПРЕДЕЛИ:

ПРИЕМА за СВЕДЕНИЕ днес представените решения от юрк. Д..

ЮРК. Д.: Има молба от вещото лице за представяне на дневник от датата, на която са извършени анализите на пробите.

ВЕЩОТО ЛИЦЕ: Тази молба съм я депозирал при започване на изготвяне на заключението, но впоследствие намерих, че документите не са ми необходими.

СТРАНИТЕ /поотделно/: Нямаме други доказателствени искания.

СЪДЪТ, съобразявайки липсата на доказателствени искания от страните намира, че делото е изяснено от фактическа и правна страна, поради което

ОПРЕДЕЛИ:

ДАВА ХОД НА УСТНИТЕ СЪСТЕЗАНИЯ

АДВ. Ж.: Моля да уважите подадената жалба. Това, което представи колегата – решението на СЕС, то е известно на съда, но именно в това решение се казва, че митническите лаборатории могат да разработват свои работни аналитични процедури, когато няма предвидени методи и стандарти за дадено изследване, но в случай на оспорване, Националният съд следва да провери дали тази разработена методология може да доведе до резултат, съответстващ на позиция от комбинираната номенклатура, т.е. дали може да докаже това, което твърди Митницата. С приетата и изслушана, и неоспорена от ответника в днешното съдебно заседание СХЕ всъщност се изясни един много важен въпрос. Това е по отношение на това какво представлява рафинираното палмово масло, а именно дали е в течна или твърда фракция, или представлява полутвърда хомогенна маса. По много дела се злоупотребява именно с термина „полутвърда“. На английски го пишат в научната литература semi-solid – това в никакъв случай не е еквивалент на „полутечна“. След пълното рафиниране на мазнината тя действително придобива хомогенна, гладка, кремообразна структура. Това, което Митницата твърди в своята експертиза е обратното – че след рафиниране мазнината трябвало да бъде в течна и твърда фракция. Именно за това назначаваме и експертизи по делата. По отношение на това, което спомена накрая вещото лице, аз също много внимателно разгледах РАП – 66 и за това Ви представих едно от доказателствата – легализиран превод от техническия паспорт на автоматичния пенетрометър, който Митницата използва за своето изследване – Anton Paar 12. И от този технически паспорт, там е тази формула, която фигурира на стр. 6 от работната аналитична процедура, но забележете, че във формулата има коефициент $N=1,6$ за маргарин. Изрично е записано, че този коефициент, който участва във формулата е само за маргарин, докато Митницата в своята работна аналитична процедура, същата тази формула са я пренесли, но срещу коефициент N са записали – маргарин, мазнини за течни млечни мазнини, което не е вярно, от техническия паспорт, който аз Ви представих, защото се отнася само за маргарин и растителни мазнини, т.е. Митницата си допълва дефиницията на една формула... Безспорно е, че и това, което е записало вещото лице, всъщност това и ние твърдим, че за да се открие кристална структура, характерна за шортънинг – това не става чрез механично изследване, а по посочените в експертизата методи, за които се изисква апаратура, рентгенова дифракция или сканираща диференциална калориметрия. Моля да уважите изцяло подадената жалба и да ни дадете възможност да представя писмени бележки. Претендираме разноски, които сме сторили при първоначалното разглеждане на делото, не в настоящото

производство.

ЮРК. Д.: Моля да отхвърлите жалбата на дружеството като неоснователна и недоказана. РАП – 66 всъщност е работна аналитична процедура разработена от Дирекция ЦМЛ, специализирана от Дирекция в системата на Агенция „Митници“. В решението по преюдициалното дело С-292/2022 г., което Ви представих в т. 53 и т. 52, всъщност е вменена такава възможност да бъдат разработвани такива работни аналитични процедури – такава компетентност всъщност има ЦМЛ и на митническия орган, с оглед на тарифното класиране на стоките е всъщност вменена в компетенциите на същия. Тя се явява подходящ метод за аналитична цел именно в случаите, в които твърдостта на мазнините се изследва чрез пенетрометър и така се доказва тази допълнителна обработка по т. 43 от същото решение, където ние въобще не се интересуваме от ботаническият произход или биологическият произход на мазнината, т.е. от това дали е претърпяла някаква допълнителна обработка. Всъщност, представената от ЦМЛ експертиза доказва, че процесната стока е една пластична маса – хомогенна структура, с гладка текстура и това е разписано в процесната експертиза. При това описание, при установено първоначално състояние, обоснован се явява и изводът на митническия орган, че тарифното класиране трябва да бъде направено в позиция 1517 по комбинираната, която всъщност съвпада с позиция 1517 към обяснителните бележки на хармонизираната система. Именно в решението на СЕС това становище е застъпено, че обяснителните бележки, макар да нямат тази задължителна сила, те всъщност се прилагат при определянето на обхвата на тарифното класиране. Считам, че така представената експертиза всъщност отговори на въпроси, които в едната си част бяха ирелевантни за спора, а в другата си част бяха хипотетични и неподкрепени с достатъчно обосноваване. В смисъл, за правния спор би имало значение дали тази мазнина е претърпяла предварителна обработка, което всъщност се доказва от ЦМЛ с представената експертиза, във връзка с работната аналитична процедура: РАП – 66. В тази връзка считам, че следва да отхвърлите жалбата на дружеството. Претендираме юрисконсултско възнаграждение. Искане възможност за по-подробни писмени бележки както, с оглед на представените доказателства, така и с оглед на приетото от съда експертно заключение, което пак казвам намираме за ирелевантно.

СЪДЪТ намира, че са налице предпоставките по чл. 149, ал. 3 от ГПК, делото представлява фактическа и правна сложност, поради което

ОПРЕДЕЛИ:

ДАВА ВЪЗМОЖНОСТ на страните в срок до 27.06.2024 г., включително да представят допълнителни съображения в писмен вид.

СЛЕД ПРИКЛЮЧВАНЕ НА УСТНИТЕ СЪСТЕЗАНИЯ, СЪДЪТ ОБЯВИ, ЧЕ ЩЕ СЕ ПРОИЗНЕСЕ С РЕШЕНИЕ СЛЕД СЪВЕЩАНИЕ В ЗАКОНОУСТАНОВЕНИЯ СРОК.

Протоколът е изготвен в съдебно заседание, което приключи в 11,41 часа.

СЪДИЯ:

СЕКРЕТАР: