

РЕШЕНИЕ

№ 3286

гр. София, 04.07.2011 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 10 състав, в
публично заседание на 13.04.2011 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Камелия Стоянова

при участието на секретаря Силвиана Шишкова и при участието на
прокурора Явор Димитров, като разгледа дело номер **8706** по описа за **2010**
година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

6

Производството е по реда на чл. 156 и сл. от ДОПК, вр. чл. 24а, ал. 5 от
Закона за акцизите и данъчните складове (ЗАкДС).

Образувано е по жалба от „Х. Б.” Е., като предмет на съдебен контрол за
законосъобразност е решение № 96/33/29.07.2010 г. на началника на
Митница Столична, потвърдено с решение № 910/06.10.2010 г. на
директора на А. „М.”.

По изложени в жалбата мотиви се претендира незаконосъобразност на
решението на административния орган. Искане за отмяната му. Претендират
се разноски.

Ответникът – директорът на А. „М.” оспорва жалбата, като по същество
моли съдът да постанови съдебно решение, с което да я отхвърли като
неоснователна.

Съдът, като обсъди доводите на страните в производството и събраните по
делото доказателства намира за установено от фактическа страна следното:

„Х. Б.” Е. е подало искане за възстановяване на платен акциз, вх. № Б47-0548/29.04.2010 г., на основание чл. 24а, ал. 1, т. 3 от ЗАкДС за използвана електрическа енергия за осъществяване на дейността на дружеството в качеството му на железопътен превозвач в размер на 443068, 94 лв. Искането за възстановяване е придружено с изискуемите документи съгласно чл. 21а, ал. 2 от ППЗАкДС (обстоятелство, по което страните не спорят). Извършени са проверки по реда на чл. 37, ал. 1 и ал. 2 от ДОПК, в резултат на които е установено, че е закупена електрическа енергия с платен акциз от „Б.” Е. за периода 01.01.2009 г. – 31.12.2009 г. от „Е” Е. – общо закупена електрическа енергия 6478, 001 Mwh с размер на акциза 9069, 20 лв., който е начислен и внесен ефективно в републиканския бюджет от доставчика и закупена електрическа енергия от „Т” ЕООД – 309 999, 81 Mwh с размер на заплатения акциз 433999, 74 лв., начислен и внесен ефективно в републиканския бюджет от доставчика. В резултат на извършената Бпроверка е установено, че за процесния период общо закупената и платена електрическа енергия по фактури от „Б.” Е. е 316477, 818 Mwh с размер на платения акциз 443068, 94 лв., като същата е посочена по месеци и доставчици в таблица, съдържаща се на страница 2 от обжалваното решение. Установено е също така, че закупената електрическа енергия от „Б.” Е., съгласно протоколи за разпределение на използваната електрическа енергия между „Б.” Е., ДП „НКЖИ”, „БЖК” , „Б ДМ” ООД, „У” и „Р А” и справки за определяне на процентите за разпределяне на тяговата електрическа енергия между превозвачите (посочените търговски дружества), на основание споразумение за разпределение на електроенергията от 10.04.2008 г. между „Б.” Е., „БЖК” , „Б ДМ” ООД и ДП „НКЖИ” се разпределя ежемесечно в %, както следва: от отчетените от електромерите за търговско измерване във всички тягови подстанции електроенергия се начисляват 3,33% като разход на ДП „НКЖИ”, а останалата част от тяговата електроенергия се разпределя между превозвачите в съответствие с произведените бруто тон километри. Разпределението на електрическата енергия по превозвачи и ДП „НКЖИ”, която е закупена от „Б.” Е. с платен акциз и е включена в искането за възстановяване за процесния период в % и Mwh е посочена в таблица 2 на страница 3 от обжалваното решение. Установено е също така, че разпределената електрическа енергия на база протоколите и справките за разпределение, използвана от ДП „НКЖИ” и превозвачите с изключение на използваната от „Б.” Е. ежемесечно се префактурира стойностно, с включен в цената акциз, по фактури с издател „Б.” Е. и получатели ДП „НКЖИ” и превозвачите. След анализ на фактите и представените доказателства административният орган е направил извода, че не са налице

обстоятелства за възстановяване на акциз на „Б.” Е. на основание чл. 24а, ал. 1, т. 3 от ЗАкДС за електрическата енергия, използвана за осъществяване на дейността на ДП „НКЖИ”, „БЖК” , „Б ДМ” ООД, „У” и „Р А” с размер на акциза 69 755, 05 лв. Направили са извода, че декларираната тягова електрическа енергия, използвана за осъществяване на дейността на „Б.” Е. в качеството му на лицензиран железопътен превозвач е 3164777, 81 Mwh с размер на акциза за възстановяване 443 068, 94 лв., електрическата енергия без право на възстановяване на акциз – 49825, 041 Mwh с размер на акциза 69755, 05 лв., електрическа енергия с право на възстановяване на акциз 266652, 777 Mwh с размер на акциза 373313, 89 лв. В съответствие с изложеното е отказано възстановяване на акциз в размер на 69755, 05 лв. и е възстановен акциз в размер на 373313, 89 лв. Решението е обжалвано по административен ред пред по-горестоящия административен орган, като с решение № 910/06.10.2010 г. директорът на А. „М.” е оставил без уважение жалбата на „Б.” Е. и е потвърдил решение за прихващане/възстановяване на акциз № 96/33/29.07.2010 г.

При така установената фактическа обстановка, съдът прави следните правни изводи:

Жалбата е подадена в срока по чл. 24а, ал. 5 от ЗАкДС, вр. чл. 156 и сл. от ДОПК, подадена е от лице, имащо право на жалба, срещу подлежащ на обжалване административен акт, и след като е осъществено обжалването по административен ред в съответствие с чл. 156, ал. 2 от ДОПК, и е процесуално допустима.

Разгледана по същество е неоснователна, като оплакванията, изложени в нея не се споделят от настоящата инстанция.

Спор между страните по отношение на фактите не съществува и същите са правилно са установени от решаващия административен орган. Не се спори между страните, а и това се установява от представените в настоящото производство писмени доказателства, че за процесния период 01.01.2009 г. – 31.12.2009 г.- общо закупената електрическа енергия с платен акциз от „Б.” Е. е тази, закупена от Е” Е. – общо закупена електрическа енергия 6478, 001 Mwh с размер на акциза 9069, 20 лв., който е начислен и внесен ефективно в републиканския бюджет от доставчика и закупената електрическа енергия от „Т” ЕООД – 309 999, 81 Mwh с размер на заплатения акциз 433999, 74 лв., начислен и внесен ефективно в републиканския бюджет от доставчика. Следователно, за процесния период общо закупената и платена електрическа енергия по фактури от „Б.” Е. е 316477, 818 Mwh с размер на платения акциз 443068, 94 лв., като същата е посочена по месеци и доставчици в таблица, съдържаща се на

страница 2 от обжалваното решение. Не се спори също така между страните, а и това се установява от представените по делото доказателства че закупената електрическа енергия от „Б.” Е., съгласно протоколи за разпределение на използваната електрическа енергия (протокол от 06.02.2009 г., протокол от 06.03.2009 г., протокол от 06.04.2009 г., протокол от 12.05.2009 г., протокол от 04.06.2009 г., протокол от 07.07.2009 г., протокол от 06.08.2009 г., протокол от 07.09.2009 г., протокол от 09.10.2009 г., протокол от 20.10.2009 г., протокол от 10.11.2009 г., протокол от 08.12.2009 г., протокол от 08.01.2010 г.) между „Б.” Е., ДП „НКЖИ”, „БЖК” , „Б ДМ” ООД, „У” и „Р А” и справки за определяне на процентите за разпределяне на тяговата електрическа енергия между превозвачите, на основание споразумение за разпределение на електроенергията от 10.04.2008 г. между „Б.” Е., „БЖК” , „Б ДМ” ООД и ДП „НКЖИ”, се разпределя ежемесечно в %, както следва: от отчетените от електромерите за търговско измерване във всички тягови подстанции електроенергията се начисляват 3,33% като разход на ДП „НКЖИ”, а останалата част от тяговата електроенергия се разпределя между превозвачите в съответствие с произведените бруто тон километри. Разпределението на използваната електрическа енергия по превозвачи и ДП „НКЖИ” (закупена от Б. Е.) с платен акциз е включена в искането за възстановяване за процесните период в % и Mwh и е посочена в таблица 2 на страница 3 от обжалваното решение. Административният орган установява също така, че разпределената електрическа енергия на база протоколите и справките за разпределение, използвана от ДП „НКЖИ” и превозвачите с изключение на използваната от „Б.” Е. ежемесечно се префактурира стойностно, с включен в цената акциз, по фактури с издател „Б.” Е. и получатели ДП „НКЖИ” и превозвачите. Така направеното установяване, обаче не съответства на събраните по делото доказателства. Видно от представените по делото доказателства действително закупената от „Б.” Е. електрическа енергия се префактурира на превозвачите, но същата се префактурира без включен в цената акциз. Така например видно от представената по делото справка за издадени фактури и начислен акциз, за м. януари са издадени от „Т” ООД две фактури за доставка на електрическа енергия, съответно с № № 25/15.01.2009 г. и 26/31.01.2009 г., като получател по фактурите е „Б.” Е., количеството електрическа енергия е 37200 Mwh, данъчната основа по двете фактури е съответно 1 359 360 лв. (в това число и включен акциз в размер на 25 200 лв.) и 1449 984 лв. (в това число и включен акциз в размер на 26 880 лв.) или общо данъчната основа без платения акциз е в размер на 2 757, 264 лв. Видно от представената справка за определяне на процентите за разпределяне на тяговата

електроенергия, фактурирана от „Т“ ЕООД, между „Б.“ Е., „БЖК“ , „Б ДМ“ ООД и ДП „НКЖИ“ за м. януари 2009 г. общото количество електрическа енергия по двете посочени по-горе фактури е 37 200 Mwh, стойността по двете фактури е в размер на 2 757 264 лв., което съответства на посочената по-горе справка на посочената сума без включен акциз. Разпределението за посочения период на електрическата енергия е 90,7% за „Б.“ Е. или 2 406 099, 11 лв., 9,3% за „БЖК“ или 247 886, 58 лв. и 0,43% за „Б ДМ“ ООД или 11 461, 42 лв., за ДП „НКЖИ“ разпределението е 3, 33% или 91 816, 89 лв. или общо цялата сума е в размер на 2 757, 264 лв. Обстоятелството, че електрическата енергия е префактурирана на посочените търговски дружества, като в цената не е включен заплатения акциз се установява и от представените като доказателства по спора фактури за процесните периоди. За процесния период м. януари 2009 г. доставчикът „Б.“ Е. е издал фактура № 1987/23.01.2009 г. с получател ДП „НКЖИ“ с посочена цена в размер на 44 427, 53 лв. и фактура 1999/30.01.2009 г. с цена в размер на 47 389, 36 лв. или общо в размер на 91 816, 89 лв., който размер напълно съответства на посочения в справката. За същия период – м. 01.2009 г. „Б.“ Е. в качеството си на доставчик е издал фактура № 1989/23.01.2009 г. в полза на „БЖК“ в качеството ѝ на получател за сумата от 110 530, 07 лв. и фактура № 2001/30.01.2009 г. в размер на 137 356, 51 лв. или общо за процесния период в полза на търговското дружество е префактурирана електрическа енергия на стойност 247 886, 58 лв., което съответства и на справката. За процесния период „Б.“ Е. в качеството си на доставчик е издал фактура № 1988/23.01.2009 г. на „Б ДМ“ ООД за доставка на електрическа енергия за сумата в размер на 11 349, 65 лв. и фактура № 2000/30.01.2009 г. да сумата от 11, 78 лв. или общо за процесния период в полза на дружеството е префактурирана електрическа енергия в размер на 11 461, 42 лв., което съответства и на посочената справка. Направените констатации се отнасят и до периодите м. 02, м. 3, м. 04, м. 05, м. 06, м. 07, м. 08, м. 09, м. 10, м. 11, и м. 12.2009 г. Следователно, неправилен е направеният от административния орган извод, че електрическата енергия е префактурирана на търговските дружества от „Б.“ Е. заедно с платения акциз. Следващият въпрос, на който следва да се даде отговор е относно значението на това обстоятелство за приложимостта на чл. 24а, ал. 1, т. 3 от ЗАкДС. Съгласно посочения текст възстановява се платеният акциз за електрическа енергия на лицензираните железопътни превозвачи и управителите на железопътната инфраструктура - за ползваната от тях тягова и нетягова електрическа енергия при осъществяването на тяхната дейност. Не се спори между страните, а и това се установява от

представените по делото доказателства, че „Б.” Е. притежава лиценз за извършване на железопътни транспортни услуги. Приложимостта на текста на чл. 24а, ал. 1, т. 3 от ЗАкДС, обаче предполага и изисква не само наличие на определени обстоятелства по отношение на лицата, а именно наличието на посочения лиценз, а освен това съдържа и изискването електрическата енергия, по отношение на която се иска възстановяване на акциза да е използвана от тези лица при осъществяване на тяхната дейност. От представените по делото доказателства, а именно протоколи, справки и издадени фактури това обстоятелство не се установява, напротив установява се именно обстоятелството, че тази електрическа енергия не е използвана от лицензиращия железопътен превозвач, а същата е префактурирана и съответно използвана от други търговски дружества. В тази връзка обстоятелството, дали същата е префактурирана на търговските дружества без при префактурирането да е включен заплатения акциз е без значение при наличието на установено обстоятелство на неизползване на електрическата енергия от лицензиращия железопътен превозвач. Предвид това изводите на административния орган са правилни и законосъобразни, като същите са съобразен с представените по делото доказателства и са направени при правилно приложение на материалния закон. Действително, като доказателство по спора беше представено и писмо на директора на А. „М.” до началниците на М., с което се указва преустановяването на възстановяването на акциз за електрическа енергия на основание чл. 24а, ал. 1, т. 3 от ЗАкДС до произнасяне на Европейската комисия с положително решение относно съвместимостта на държавната помощ с общия пазар. В процесния случай, обаче обжалваното решение не е мотивирано с наличието на подобно обстоятелство, а с липсата на предпоставките по чл. 24а, ал. 1, т. 3 от ЗАкДС. Предвид обстоятелството, че не са налице предпоставките за възстановяване на акциза по чл. 24а, ал. 1, т. 3 от ЗАкДС едно решение на Европейската комисия за несъвместимост на държавната помощ с общия пазар би представлявало още една пречка за възстановяване на акциза, но подобно решение на Европейската комисия преди да бъде посочено като обстоятелство пречатващо възстановяването на акциза следва да бъде предшествано от съответните промени в законодателството.

С оглед преценката, която съдът дължи на основание чл. 160, ал. 2 от ДОПК, вр. чл. 27, ал. 4 от ЗАКДС относно законосъобразността и обосноваността на ревизионния акт, като преценява дали е издаден от компетентен орган и в съответната форма, спазени ли са процесуалните и материалноправните разпоредби по издаването му, съдът намира, че обжалваният акт е издаден от компетентен орган, в съответната форма,

като са спазени процесуалните и материалноправните разпоредби по издаването му.

С оглед изхода на спора и наличието на претенция за разноси от страна на „Б.” Е., съдът счита, че на жалбоподателя разноси за настоящото производство не следва да се присъждат. Разноси се дължат, обаче на ответника по спора. На ответника по спора следва да бъде присъдено юрисконсултско възнаграждение в размер на 1845, 10 лв.

Като взе предвид направените фактически и прави изводи и на основание чл. 160, ал. 1, предложение последно от ДОПК съдът

РЕШИ

ОТХВЪРЛЯ жалбата, подадена от „Х. Б.” Е. срещу решение № 96/33/29.07.2010 г. на началника на Митница Столична, потвърдено с решение № 910/06.10.2010 г. на директора на А. „М.”.

ОСЪЖДА „Х. Б.” Е. да заплати в полза на А. „М.” разноските по делото в размер на 1845, 10 лв.

РЕШЕНИЕТО може да се обжалва пред Върховния административен съд в 14 дневен срок от уведомяването, с изпращане на преписи за страните по реда на чл. 138 от АПК.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: