

РЕШЕНИЕ

№ 2434

гр. София, 13.04.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Трето отделение 7 състав, в
публично заседание на 07.03.2022 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Маруся Йорданова

при участието на секретаря Виктория Вълчанова, като разгледа дело номер **12357** по описа за **2021** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството по реда на чл. 27, ал. 4 от Закона за акцизите и данъчните складове/ЗАДС/, вр. с чл. 129, ал. 7, вр. чл. 156 и сл. от Данъчно-осигурителния процесуален кодекс /ДОПК/.

Образувано е по жалба на [фирма], ЕИК[ЕИК], представлявано от А. Г. Д. – управител, чрез адв. А. Т.- САК със съдебен адрес: [населено място], [улица] срещу Решение за възстановяване на акциз № РВА-5800-244/32-251199 от 05.08.2021г. на директора на Териториална дирекция Митница С., потвърдено с Решение № Р-440/12.11.2021г./32-361909 на директора на Агенция "Митници", в частта относно определената законна лихва върху подлежащия на възстановяване акциз в размер на 773 840, 37 лв., изчислена за периода от 13.08.2019 г. (14 дни плюс 7 дни от издаването на РА от 23.07.2019г.) до датата на фактическото възстановяване на акциза. Жалбоподателят счита, че решението в частта, която е предмет на жалбата, е материално и процесуално незаконосъобразно, несъответстващо на законовата цел и необосновано. Оспорва датата, от която се дължи лихвата, а оттам и приложението на чл. 129, ал. 6 от ДОПК. Счита, че лихва следва да се присъди по правилата на чл. 129, ал. 6, пр. първо от ДОПК от датата на внасяне на недължимия акциз, а не съобразно пр. второ на цитираната норма – от датата, на която акцизът е следвало да бъде възстановен. Моли съда да отмени решението в оспорената част и да го върне за произнасяне на административния орган, както и възстановяване на дължимата законна лихва за периода от 31.01.2014г. до 13.08.2019г. върху главница в размер на 773 840, 37 лв. по искане за прихващане и възстановяване на акциз вх.№

31-216206/07.07.2021г. Претендира за разноси, за което представя списък на разноските. Представя писмени бележки.

Ответникът по жалбата – директорът на Агенция "Митници", редовно уведомен, не изпраща представител. аргументи за което развива в представени подробни писмени бележки. Претендира за присъждане на юрисконсултско възнаграждение.

Въз основа на събраните по делото доказателства, съдът приема за установено следното:

С Решение № РВА-5800-244/32-251199 от 05.08.2021г. на директора на Териториална дирекция Митница С., на [фирма] е възстановен акциз в размер на 773 840, 37 лв. и е определена законна лихва върху подлежащия на възстановяване акциз, изчислена за периода от 13.08.2019 г. (14 дни плюс 7 дни от издаването на РА от 23.07.2019г.) до датата на фактическото възстановяване на акциза. Решението в цялост е потвърдено по административен ред с Решение № Р-440/12.11.2021г./32-361909 на директора на Агенция "Митници".

Потвърдителното решение е съобщено на акционерното дружество по пощата на 16.11.2021г., видно от придружителното писмо на Агенция Митници (лист 3 от делото). Жалбата до съда е подадена чрез решаващия орган на 30.11.2021г., следователно срокът по чл. 149, ал. 1, вр. с ал. 3 от АПК е спазен и жалбата се явява редовна и процесуално допустима.

Разгледана по същество жалбата е ОСНОВАТЕЛНА.

От фактическа страна се установява, че на 18.07.2018г. [фирма] е подало Искане вх. № 32-208062 от същата дата за възстановяване на акциз в размер на 773 840, 37 лв. за данъчен склад с ИНДСВGNCA00275000 на същото дружество, находящ се в Нови Искър, кв. К., [улица], което е оставено без разглеждане от митническите органи с решение № РВА-5900-246/32-237179/16.08.2018г. с мотиви, че е налице висящо ревизионно производство по отношение на претендирания акциз.

Не се спори по делото, че във връзка решение № 6996/07.12.2020г., постановено по адм. дело № 13593/2019г. по описа на АССГ, потвърдено с решение № 7299/16.06.2021г. по адм. дело № 2389/2011г. по описа на ВАС, от страна на [фирма] е подадено ново искане с вх.№ 32-216206/07.07.2021г. за възстановяване на акциз в размер на 773 840, 37 лв.

С Решение № РВА-5800-244/32-251199 от 05.08.2021г. директорът на Териториална дирекция Митница е постановил възстановяване на поискания акциз в размер 773 840, 37 лв., ведно с лихва върху подлежащия на възстановяване акциз в размер на 773 840, 37 лв., изчислена за периода от 13.08.2019 г. (14 дни плюс 7 дни от издаването на РА от 23.07.2019г.) до датата на фактическото възстановяване на акциза. Решението е обжалвано по административен ред в частта му по т.2 от същото касателно размера на лихвата върху подлежащия за възстановяване акциз, като горестоящият орган – директорът на Агенция "Митници", се е произнесъл с Решение № Р-440/12.11.2021г./32-361909 г., с което е потвърдил мълчалив отказ на директора на ТД Митница Столична за възстановяване на законна лихва за периода от 31.01.2014г. до 13.08.2019г. върху главница в размер на 773 840, 37 лв. по искане за прихващане или възстановяване на акциз с вх.№ 32-216206/07.07.2021г.

Предмет на настоящия спор е единствено определената законна лихва. Спорът е правен и се свежда до това от коя дата се дължи лихвата върху подлежащия на възстановяване недължимо платен акциз. На основание чл. 129, ал. 6, изр. второ от ДОПК същата е начислена от административния орган считано от 13.08.2019г. (14 дни

плюс 7 дни от издаването на РА от 23.07.2019г.), като е приел, че именно това е датата, от която се дължи законна лихва върху подлежащия на възстановяване акциз.

От фактическа страна този извод е мотивиран с това, че акцизът не е внесен или събран въз основа на акт на орган по приходите. Посочено е, че недължимо платен акциз се възстановява по реда на чл.27, ал.5, вр. ал.1 ЗАДС, а именно в 7-дневен срок от влизане в сила на акта за възстановяване, като в случая предвид издадения РА, е прието, че лихвата по чл.129, ал.6, изр. 2 ДОПК следва да се изчисли от дата (14 дни плюс 7 дни от издаването на РА).

Оспорващото дружество възразява срещу тези аргументи и поддържа, че лихвата следва да се присъди по правилата на чл. 129, ал. 6, пр. първо от ДОПК от датата на внасяне на недължимия акциз 31.01.2014г.

На основание чл. 46, ал. 2 от ЗНА преценката за началния момент, от който се дължи лихва при възстановяване на недължимо платен акциз, следва да бъде извършена според правилото на чл. 129, ал. 6 от ДОПК, доколкото в специалната разпоредба на чл. 27, ал. 1 от ЗАДС липсва изрична уредба в тази насока. Цитираната норма регламентира, че недължимо внесени или събрани суми, с изключение на задължителни осигурителни вноски, се връщат със законната лихва за изтеклия период, когато са внесени или събрани въз основа на акт на орган по приходите. В останалите случаи сумите се връщат със законната лихва от деня, в който е следвало да бъдат възстановени по реда на ал. 1 - 4. Тоест, законодателят е разграничил две хипотези с оглед различни моменти, от който се дължи законната лихва, като критерият е дали внасянето или събирането на недължимите суми е въз основа на акт на органа по приходите или не. Митническият орган е приравнен на орган по приходите по силата на специалния материален закон – чл. 104, ал. 1 ЗАДС.

Противно на становището на ответника, в настоящия случай е налице хипотезата на чл. 129, ал. 6, пр. първо от ДОПК, тъй като плащането на недължимия акциз в бюджета произтича от акт на митнически орган. Става въпрос за разпореденото със Заповед 3М-5800-40/31.01.2014г. от началника на Митница Столична (служебно известна на съда, приложена адм. дело № 13539/2019г. по описа на АССГ) извършване на инвентаризация за установяване на наличности в данъчен склад BGNSA00275001, находящ се в [населено място],[жк], [улица]. Заповедта е връчена на 03.02.2014г. на А. Д. - управител на дружеството.

Именно във връзка с тази проверка респ. инвентаризация, резултатите от която са обективирани в протоколи № 2014BG005800P001 - 1 /03.02.2014г. и № 2014BG005800P001-2/04.02.2014г. /служебно известни на съда, приложени по адм. дело № 13539/2019г. по описа на АССГ лист 349-352, том 1/са и констатираните липси на 1 164 400 литра дизелово гориво и 47 984 литра бензин, обективирали и задължението за платения по този повод акциз в размер на 773 840, 37 лв.

Не се спори от страните, че подлежащия на възстановяване акциз е внесен.

Горното е послужило и за образуване на ревизионно на [фирма] със Заповед за възлагане на ревизия (ЗВР) № 2014BG005800P001/31.01.2014г. издадена от началника на Митница Столична именно за установяване на задължения за акциз за периода от 05.03.2009г. до 31.01.2014 г.

Ако административният орган не беше издал цитираните протоколи за установени липси, които обективират задължение на жалбоподателя за заплащане на акциз, [фирма] не би заплатило акциза за потребените от него енергийни продукти в рамките на дейността му.

С отмяната на Ревизионен акт № РА5800-ПК-7/32-214698/2014BG005800PK016-РА8 от 23.07.2019г., издаден от М. Г. М.- Директор на ТД Югозападна в Агенция Митници и орган възложил ревизията и М. И. В. – Главен инспектор в ТД Югозападна в Агенция Митници, ръководител на ревизията, потвърден с Решение № Р-853/32-316726/04.11.2019г. на Директора на Агенция „Митници“, за данъчен период м.01.2014г., в частта за надвнесен акциз / надвнесена сума/ (отменен с влязло решение № 6996/07.12.2020г. по адм. дело № 13593/2019г. по описа на АССГ), се заличава правното основание за заплащане на акциза, вложен в дейността, и платеният акциз, съответен на вложеното в дейността количество енергийни продукти, става недължимо платен.

При липса на легално определение на израза „недължимо платен“, от значение е лексикалното или общо употребимото му значение. Последващата отмяна по съдебен ред на РА е от значение за случая. Отмяната на унищожаем административен акт има ретроактивно действие, защото съдебното решение за това има конститутивно действие, чрез което с обратна сила се заличават последиците на незаконосъобразния административен акт. В случая, с отмяната на РА № РА5800-ПК-7/32-214698/2014BG005800PK016-РА8 от 23.07.2019г., се заличава правното основание за заплащане на акциза.

Съгласно чл. 177, ал. 1, изр. 2-ро от АПК отмяната на акта има действие по отношение на всички. Касае се за обратно действие на отмяната, като с обратна сила отпадат разпоредените с акта права и задължения, поради което тази материалноправна промяна трябва да бъде зачетена от всички.

Няма спор, че плащанията на акциза за процесния период са извършвани доброволно, но това е продиктувано именно от обективизираното от страна на администрацията задължение за търговеца да заплати акциза върху констатираните с протоколи № 2014BG005800P001 - 1 /03.02.2014г. и № 2014BG005800P001-2/04.02.2014г. липси на 1 164 400 литра дизелово гориво и 47 984 литра бензин, което свидетелства, че дружеството води делата си с грижата на добрия търговец. Ето защо, недължимият акциз е платен въз основа на акт на орган по приходите, а не по инициатива на задълженото лице и следователно е дължима претендираната законна лихва за периода, правилно посочен от жалбоподателя по реда на чл. 129, ал. 6, пр. първо от ДОПК – за времето от заплащането на акциза до момента на възстановяването му. Д. закон установява принципно отклонение от правилото, че акцесорното задължение следва главното, но предвижда като изключение изплащане на лихвата за целия претендиран период, когато причината за внасянето на сумата за данъци/в случая акциз/ е в резултат на незаконосъобразен акт на администрацията. Това разбиране кореспондира и с принципа на санкционния характер на лихвата, залегнал в практиката на Съда на Европейския съюз /решение от 13 март 2007 г. по дело T. claimants in the T. C. G. Litigation, C-524/04/.

С оглед съдържанието на специалния закон и решение по дело С-2/09 на Съда на Европейския съюз (СЕС) следва да се приеме, че сумата, събрана в нарушение на правото на Съюза, е възстановена.

Съгласно трайната практика на СЕС въпросът за олихвяването на суми, събрани в нарушение на правото на Съюза е предоставен за разрешаване при условията на процесуална автономия на държавите членки. В по-старата си практика СЕС приема, че проблематиката за плащането на лихва върху събрани в нарушение на правото на Съюза суми е вторичен въпрос, който се урежда от националното право и държавите

членки могат да уреждат въпроса за плащането на лихва, включително момента, от който следва да се начислява лихва, както и лихвения процент. (Решение от 21 май 1976 г. по дело *Roquette Freres/Комисия*, 26/74, R., стр. 677, § 11 и сл., Решение от 12 юни 1980 г. по дело *E. Dairy F.*, 130/79, R., стр. 1887, § 16 и сл., Решение от 15 септември 1998 г. по дело *Ansaldo Energia* и др., C-279/96, C-280/96 и C-281/96, R., стр. I-5025, § 28, Решение от 7 септември 2006 г. по дело N, C-470/04, R., стр. I-7409, § 60).

В по-новата съдебна практика на СЕС изрично се потвърждава, че според правото на Съюза държавите членки са длъжни да възстановяват събраните данъци в нарушение на правото на Съюза заедно с лихва като компенсация за неналичността на платените в нарушение на общностното право суми (Решение от 13 март 2007 г. по дело *T. Claimants in the T. Cap G. Litigation*, C-524/04, Сборник, стр. I-2107, § 112 и сл. и Решение от 12 декември 2006 г. по дело *T. Claimants in the FII G. Litigation*, C-446/04, R., стр. I-11753, § 202 и сл.).

В изпълнение на това тълкуване на общностното право е приета и разпоредбата на чл. 4 от ЗВНАУА, според която за надвнесения акциз се дължи законна лихва, но без да е определен момента, от който се начислява. Действително общностното право предоставя възможност на държавите членки да определят процесуалния ред за възстановяване на данъци, събрани в нарушение на общностното право, но този ред не трябва да е в противоречие с принципите на общностното право и не следва да създава условия, които са по-малко благоприятни от съществуващите правила, които биха били приложими без този специален ред. (Решение от 10 септември 2002 г. по съединени дела *Riccardo Prisco Srl*, C-216/99 и C-222/99, § 77, Решение от 15 септември 1998 г. по дело C-231/96, *Edilizia Industriale Siderurgica Srl (Edis)*, § 24, Решение от 17 ноември 1998 г., дело C-228/96, *Aprile Srl, in liquidation*, § 26).

Съгласно принципът на равностойност правилата, които регулират възстановяването на събрани в нарушение на националното право суми следва да бъдат приложени и спрямо сходни исканията за възстановяване на суми за данъци, събрани в нарушение на правото на Съюза. (Решение на Съда (голям състав) от 19 юли 2012 г. по дело *Littlewoods Retail L.* и други, C-591/10, § 31.)

Тоест, независимо от наличието на специален закон, но поради липсата на уредба в него относно началната дата на олихвяване, по отношение на конкретния спор са приложими общите правила на ДОПК за възстановяване на внесени за данъци суми, в какъвто смисъл е изричното препращане от § 1 от допълнителните разпоредби на ЗВНАУА. Различно тълкуване би поставило в различно и по-неблагоприятно положение лицата, които са внесли или са им събрани данъци в нарушение на общностното право от тези, на които са събрани или са внесли недължими на друго основание суми.

Следователно, искането за присъждане на законната лихва върху подлежащия на възстановяване акциз за посочения от жалбоподателя период е основателно. Процесното решение в оспорената му част е постановен в противоречие на материалния закон. Претенцията за определяне на лихви от датите на направените плащания на акциза до възстановяването му е основателно и същите следва да бъдат начислени в хипотезата на чл. 129, ал. 6, пр. първо от ДОПК, съгласно чл. 27, ал. 1 от ЗАДС. По тези съображения жалбата се явява основателна и Решение № РВА-5800-244/32-251199 от 05.08.2021г. на директора на Териториална дирекция Митница С., потвърдено с Решение № Р-440/12.11.2021г./32-361909 на директора на

Агенция "Митници", в частта относно определената законна лихва върху подлежащия на възстановяване акциз в размер на 773 840, 37 лв., изчислена за периода от 13.08.2019 г. (14 дни плюс 7 дни от издаването на РА от 23.07.2019г.) до датата на фактическото възстановяване на акциза, следва да бъде отменено като незаконосъобразно в оспорената част относно определената законна лихва за периода от 13.08.2019г. до възстановяването на акциза. Преписката следва да се върне на директора на ТД Митница С. за произнасяне с изричен акт по искането за възстановяване/прихващане на законната лихва върху подлежащия на възстановяване респ. възстановен акциз в размер на 773 840, 37 лв., за периода от заплащането му 31.01.2014г. до момента на възстановяването.

При този изход на спора основателна се явява претенцията на жалбоподателя за присъждане на разноски. С оглед приложения по делото списък на разноските, съдът присъжда такива в размер на 9 800 лв. – 50 лв. платена държавна такса и 9 750 лв. адвокатско възнаграждение, съгласно приложения по делото договор за правна защита и съдействие.

Водим от горното и на основание чл. 27, ал. 4 от ЗАДС, във връзка с чл. 160, ал. 3 и чл. 161, ал. 1 от ДОПК, Административният съд – С.-град, III отделение, 7-ми състав

РЕШИ:

ОТМЕНЯ по жалба на [фирма], ЕИК[ЕИК], представлявано от А. Г. Д. – управител, чрез адв. А. Т.- САК със съдебен адрес: [населено място], [улица], Решение за възстановяване на акциз № РВА-5800-244/32-251199 от 05.08.2021г. на директора на Териториална дирекция Митница С., потвърдено с Решение № Р-440/12.11.2021г./32-361909 на директора на Агенция "Митници", в частта относно определената законна лихва върху подлежащия на възстановяване акциз в размер на 773 840, 37 лв., изчислена за периода от 13.08.2019 г. (14 дни плюс 7 дни от издаването на РА от 23.07.2019г.) до датата на фактическото възстановяване на акциза.

ВРЪЩА преписката на директора на Териториална дирекция Митница С. за произнасяне с изричен акт по искането на [фирма], ЕИК[ЕИК] за възстановяване на акциз № 32-216206/-0.07.2021г. за възстановяване/прихващане на законната лихва върху подлежащия на възстановяване акциз в размер на 773 840, 37 лв. при спазване на указанията по тълкуването и прилагането на закона, дадени с мотивите на настоящото решение.

ОСЪЖДА Агенция "Митници", [населено място] да заплати на [фирма], ЕИК[ЕИК], разноски по делото в размер на 9 800 лв. /девет хиляди и осемстотин лева/.

Решението подлежи на обжалване пред Върховен административен съд на Република България в 14-дневен срок от съобщаването му на страните.

СЪДИЯ:

