

# РЕШЕНИЕ

№ 2614

гр. София, 18.04.2023 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Трето отделение 74 състав,**  
в публично заседание на 03.04.2023 г. в следния състав:

**СЪДИЯ: Младен Семов**

при участието на секретаря Теменужка Стоименова, като разгледа дело номер **6761** по описа за **2022** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 220, ал. 1 от Закона за митниците във връзка с чл. 145 и следващите от Административнопроцесуалния кодекс. Образувано е по жалба на “Б.,ЕООД с адрес – [населено място],[жк][жилищен адрес] представлявано от А. Х. чрез адв.-Ж., срещу Решение № 32-219077/01.07.2022г. на директора на ТД Митница – В., с което е извършена корекция на митническа декларация с МРН21BG002002056426R0 от 03.09.2021г. и са установени за досъбиране публични задължения на дружеството в размер на 6007,62лв.- мито и 1201,52 – акциз, ведно с начислена лихва за забава. Съдът, намира, че жалбата отговаря на изискванията за съдържание и приложения, поради което и на основание чл. 157, ал. 1 от АПК следва да насрочи делото в открито съдебно заседание, а на основание чл. 154, ал. 1 АПК вр. чл. 153, ал. 1 АПК следва служебно да конституира страните по делото. С процесното решение във връзка с подадена от дружеството митническа декларация с МРН21BG002002056426R0 от 03.09.2021г. и на основание общи правила 1 и б за тълкуване на Комбинираната номенклатура, чл.29 вр. чл.48 от Регламент № 952/2013 вр. чл.84 ал.1 т.1 от ЗМ, чл.56 вр.чл.5,т.39 от Регламент №952/2013 вр. чл.77 пар.1 вр. чл.85 пар.1, вр. чл.101 пар.1 вр.чл.102 от Регламент № 952/2013 вр. чл.54 ал.1, чл.56 и чл.59 ал.2 от ЗДДС и чл.59 от АПК, директора на Митница В., след извършена проверка е:

1. Определил код на стоката по комбинираната номенклатура 15179099, код по Т. – 90 за декларираната стока с описание „Хидрогенирана палмова мазнина I-SOC CBS,1167

кашона, I-SOCPCF36 1163 кашона.“

2. Определил е публични задължения в размер на 6007,62лв – мито и 1201,52 – акциз, ведно с лихва за забава.

3. Определил, на основание чл. 104 пар.1 от Регламент 952/2013, вземане под отчет и досъбиране начислените вземания.

4. Определил е дата на възникване на задължението – 03.09.2021г.

От фактическа страна и в резултат от извършен лабораторен анализ от проба № 23/07.09.2021, заявка за експертиза към ЦМЛ № 23/07.09.2021г. и получена експертиза с М. № 05\_13.09.2021/22.12.2021 и М. № 06\_13.09.2021/22.12.2021г. за описаната процесна стока предмет на митническата декларация е прието, че и двете проби установяват твърда, непластична при температура на пробата 250С, бяла, гладка, без видими кристали маслена маса, с хомогенна структура и неутрален мирис с открито наличие на емулгатор - сорбитанов естер, който се добавя в мазнините като модификатор на кристалната структура. Въз основа на експертизата е прието, че стоката представлява приготвена чрез текстуриране хидрогенирана фракция на палмистово масло с добавен сорбитанов емулгатор, в качеството на модификатор на кристалната структура.

Посочено е, че текстурирането представлява процес специфично и единствено упоменат в обяснителните бележки към Хармонизираната система за описани и кодиране на стоките/ОБХС/ за позиция 151, допустим именно за стоките от позиция 1517 на Комбинираната номенклатура/КН/.

На тази база е прието, че съгласно правила 1 и 6 от Общите правила за тълкуване на КН, коректното тарифно класиране на стоките по двете цитирани М. се класират в код 15179099 на КН, различен от декларирания, като попадат в обхвата на код по Т. [ЕГН], поради което и е извършено претарифиране с произтичащите от това последици по отношение дължимите вносни мита и данъчни задължения, така, както са обективирани в оспорваният акт.

С настоящата жалба, дружеството претендира отмяна на оспорваният акт, като твърди, че административния орган незаконосъобразно е класирал вноската стока по Т./ интегрирана система за класифициране и кодиране на стоки на ЕС, още комбинирана номенклатура - КН/. Твърди, че митническите органи за разширили обхвата на тарифната позиция като са добавили допълнителен критерий, т.нар. „текстуриране“, което не е упоменато в КН и забележките към нея.

Ответната страна – директора на ТД Митница Б., изразява становище за неоснователност на процесно депозираната жалба. Моли решението да бъде потвърдено като правилно и законосъобразно.

При проверката по чл.158 АПК, съдът приема, че жалбата е редовна, в съответствие с изискванията за форма, съдържание и приложения.

Същата е и допустима, като подадена от активно легитимирано лице, в срок, срещу подлежащ на обжалване акт и при липса на отрицателни предпоставки за разглеждането и по чл.159 АПК.

По съществуването на спора, с оглед твърденията на страните и събраните по делото доказателства, съдът съобрази:

Обжалваният акт е издаден от директор на Териториална дирекция Митница В., към Агенция "Митници", представляващ "митнически орган" по смисъла на член 5, т. 1 от Регламент (ЕС) № 952/2013 на ЕП и на Съвета от 9 октомври 2013 година за създаване на Митнически кодекс на Съюза (по-нататък Регламента). Същият спада

към митническата администрация на Република България, която отговаря за прилагането на митническото законодателство, както и има качеството на орган, оправомощен съгласно националното законодателство да прилага митническите законодателни разпоредби. В чл. 19, ал. 1 от ЗМ изрично е предвидено, че решенията по прилагане на митническото законодателство се издават от директора на Агенция "Митници" или от директорите на териториални дирекции, а според ал.7 на същия член, решения, взети без предварително заявление, се издават от директора на териториалната дирекция, където са възникнали фактите и обстоятелствата, изискващи вземането на решение, освен ако не е предвидено друго. Предвид изложеното, съдът намира, че административният акт е издаден от компетентен орган. Оспореното решение е издадено в съответствие с изискванията за форма и съдържание по чл.59 от АПК.

При издаването му са спазени административно-производствените правила, като жалбоподателят е уведомен надлежно за започналото административно производство, предоставена му е предоставена възможност да вземе становище по направените констатации от митническия орган и е уведомен предварително за предстоящото да се вземе решение, съобразно чл.22 пар.6 от Регламента.

В тази връзка, решаващ за изхода от спора се явява преценката за материалната законосъобразност, респ. обосноваването на оспорваният акт. А тя, в хипотеза като настоящата, се предопределя основно от фактическа обоснованост, чрез констатиране наличието на реално установеното, по годеен доказателствен начин, основание за промяна на тарифния код по който е декларирана вносната стока, а оттам и като следствие – извършено допълнително начисляване на вносно мито и задължения по ЗДДС.

По силата на чл. 170 ал.1 от АПК административният орган и лицата, за които оспореният административен акт е благоприятен, трябва да установят съществуването на фактическите основания, посочени в него, и изпълнението на законовите изисквания при издаването му.

Доколкото въпросите относно състава, хомогенността, кристалната структура и консистенцията на стока като процесната, както и начина по който тези обстоятелства могат да се определят представляват въпроси предполагащи специални знания, по искане на жалбоподателя по делото е допусната и назначена съдебно-химическа експертиза /СТЕ/, а след оспорване на заключението на вещото лице от страна на ответника е назначена тройна съдебно-химическа експертиза.

В проведеното по делото открито съдебно заседание на 06.02.202г. е представено заключението на вещото лице Т. Ю. С.-И., видно от което стоката е хидрогенирана палмова мазнина. По отношение на останалите въпроси, а именно: дали във стоката има сорбитанов естер или сорбитол, или лимонена киселина е заявено, че няма международни стандарти, по които тези съставки да бъдат анализирани и акредитираните лаборатории, които могат да анализират мазнини отказват да правят такива анализи. Поради тази причина пробата изобщо не е анализирана от експерта и в нея не са търсени тези съставки. След проведеното изслушване и зададените от страните въпроси съдът изрично е попитал експерта дали изследването е извършено чрез анализ на проба или само по документи. От страна на вещото лице е посочено, че заключението и изготвено само на базата на документи, тъй като няма акредитирани методи за търсене на сорбитанови естери и лимонена киселина. Има разработени методики, но нито една от тях не е акредитирана. В тази връзка жалбоподателят

изрично е възразил, че самата ЦМЛ провела пробният лабораторен анализ също не е акредитирана за подби изследвания - обстоятелство възприето като безспорно между страните.

Във връзка с направено от жалбоподателя оспорване на експертизата, съдът е допуснал и назначил тройна съдебно-химическа експертиза.

В проведеното на 03.04.2023г. открито съдебно заседание са изслушани вещите лица – проф.д-р.З., А. П. и Д. Г..

Видно от представеното от тях единодушно прието заключение изготвено на база взета проба и извършен анализ на мастно-киселинния състав, както и от изразеното от тях в проведеното съдебно заседание може да се направи заключение, че изследваната мазнина е хидрогенирана и представлява смес от едно или повече растителни масла. Успоредно с това – не съществува узаконен метод за доказване на текстуриране,като процес, поради което и няма доказателства, че мазнината е подложена на допълнителна обработка. При положение,че се използват резултати от нестандартизиран и незаконен по БДС/И. метод само за количествено определяне на сорбитан стеарат, в неакредитирана по БДС лаборатория, а не се използва стандартизиран по БДС метод, какъвто има – за количествен и качествен анализ на сорбитан, а от там и на сорбитанове естери, следва,че експертизата на ЦМЛ не може да се признае за валидна, респ. да се приеме наличието на съответните вещества в посочените в пробите от ЦМЛ, пропорции.

С оглед изложеното не може да се приеме, че продуктът може да се класифицира като допълнително модифицирано текстурирано палмистово масло в което е вложен сорбитанов естер.

На тази база съдът приема от правна страна:

Съдът на Европейския съюз, е имал неведнъж възможността да подчертае, че за да се гарантира правната сигурност и лесния контрол, решаващият критерий за тарифното класиране на стоките трябва по правило да се търси в техните обективни характеристики и качества, определени в текста на позицията по Комбинираната номенклатура, както и в забележките към разделите или главите (решение от 16 септември 2004 г. по дело DFDS, С – 396 / 02, Recueil, стр. 1 – 8439, точка 27; решение от 15 септември 2005 г. по дело Intermodal Transports, С – 495 / 03, Recueil, стр. 1 – 8151, точка 47 и решение от 8 декември 2005 г. по дело Possehl Erzkontor, С – 445 / 04, Recueil, стр. 1 – 10721, точка 19).

Тарифното класиране (определяне на тарифния код) на стоките се извършва въз основа на Общите правила за тълкуване на Комбинираната номенклатура (КН) на ЕС, която представлява приложение I към Регламент (ЕИО) № 2658/87 на Съвета относно тарифната и статистическа номенклатура и Общата митническа тарифа (включени в Част първа, Уводни разпоредби, Раздел I на КН) и съобразно термините на позициите и подпозициите, както и забележките към разделите и главите на същата.

Според Общите правила за тълкуване на КН т.1 „Текстът на заглавията на разделите, на главите или на подглавите има само индикативна стойност, като класирането се определя законно съгласно термините на позициите и на забележките към разделите или към главите и съгласно следващите правила, когато те не противоречат на посочените по-горе термини на позициите и на забележките към разделите или към главите. Според т. 6 „Класирането на стоките в подпозициите на една и съща позиция

е нормативно определено съгласно термините на тези подпозиции и забележките към подпозициите, както и, *mutatis mutandis*, съгласно горните правила при условие че могат да се сравняват само подпозиции на еднакво ниво. Освен при разпоредби, предвиждащи обратното, за прилагането на това правило, се вземат предвид и забележките към разделите и главите. Според т.3 от Общите правила за тълкуване на КН, когато стоките биха могли да се класират в две или повече позиции чрез прилагане на правило 2 б) или поради други причини, класирането се извършва по следния начин: а) Позицията, която най-специфично описва стоката, трябва да има предимство пред позициите с по-общо значение.

Въпреки това, когато всяка от две или повече позиции се отнася само до една част от материалите, съставлящи смесен продукт или сложен артикул или само до една част от артикулите, в случаите на стоки, представени като комплект за продажба на дребно, тези позиции следва да се считат, по отношение на този продукт или този артикул, като еднакво специфични, дори ако една от тях дава по-точно или по-пълно описание. б) Смесените продукти, изделията, съставени от различни материали или съставени от различни компоненти и стоките, представени в комплекти, пригодени за продажба на дребно, чието класиране не може да бъде осъществено чрез прилагането на правило 3 а), се класират съгласно материала или компонента, който им придава основния характер, когато е възможно да се установи това. При интерпретирането на обхвата на позициите и подпозициите се вземат предвид също така и Обяснителните бележки към КН и Обяснителните бележки към Хармонизираната система за описание и кодиране на стоките.

Спорният въпрос по делото е дали декларираните стоки следва да се тарифират по позиция 1516 от Обяснителни бележки към комбинираната номенклатура на Европейския съюз, който включва: „Животински, растителни или микробни мазнини и масла и техните

фракции, частично или напълно хидрогенирани, интерестерифицирани, преестерифицирани или елайдинирани, дори рафинирани, но необработени по друг начин“, или по позиция 1517 „Маргарин, хранителни смеси или препарати от животински или растителни мазнини или масла или от фракции от различни мазнини или масла от настоящата глава, различни от хранителните мазнини или масла и техните фракции от позиция № 1516“.

В случая декларираният от дружеството код по е 1516, като промененият с обжалваното решение на митническите органи код е № 1517, Маргарин; хранителни смеси или препарати от животински, растителни или микробни мазнини или масла или от фракции от различни мазнини или масла от настоящата глава, различни от хранителните мазнини и масла или техните фракции от № 1516.

В тази връзка, именно митническите органи са тези, които трябва да установят преди издаване на административния акт, че са налице фактически основания, налагащи промяна на декларирания от вносителя тарифен код и определяне на позиция по Обяснителните бележки към Хармонизираната система различен от посочения в декларацията.

Видно от описаното в тарифния номер, определен за правилен от митницата, няма описание, което да отговаря на процесната стока, нито описание, което да отговаря на посочените условия.

В административния акт е записано, че т. нар. „текстуриране“ е упоменато само и единствено в Обяснителните бележки на Хармонизираната система, които не са нормативен акт според трайната национална и европейска съдебна практика. В тази връзка, Съдът на ЕС в т.19 от Решението си дело С-198/15 е постановил, че „обяснителните бележки към КН, изработени от Комисията, съществено допринасят за тълкуването на обхвата на различните тарифни позиции, без обаче да имат задължителна правна сила (решения от 26 октомври 2006 г., Т. I., С-250/05, ЕУ:С:2006:681, т. 16 и от 20 май 2010 г., Data I/O, С-370/08, ЕУ:С:2010:284, т. 30).

Пак от практиката на Съда в Л. следва, че „обяснителните бележки към същата комбинирана номенклатура не могат да променят обхвата на тарифните позиции от същата комбинирана номенклатура”. Вследствие на това съдържанието на обяснителните бележки трябва да отговаря на разпоредбите на КН и не би могло да променя нейния обхват ( решение от 27 ноември 2008 г., М., С-403/07, ЕУ:С:2008:657, т. 48).

В случая методът, приложен от ЦМЛ за изследване на мазнина с цел доказване на нейното текстуриране не е приложим, доколкото видно от заключението на вещото лице, със същия се определя единствено твърдостта на веществото.

Нещо повече – видно от представеното заключение и заявеното в проведеното съдебно заседание с което експертизата е приета, изследваната мазнина е хидрогенирана и представлява смес от едно или повече растителни масла, като не съществува узаконен метод за доказване на текстуриране, поради което и няма доказателства, че мазнината е подложена на допълнителна обработка.

При положение, че се използват резултати от нестандартизиран и незаконен по БДС/И. метод само за количествено определяне на сорбитан стеарат, в неакредитирана по БДС лаборатория, а не се използва стандартизиран по БДС метод, какъвто има – за количествен и качествен анализ на сорбитан, а от там и на сорбитанови естери, съдът счита, че не може да се приеме както наличието на съответните вещества, така и посочените в посочените в пробите от ЦМЛ, пропорции.

В този смисъл – липсата на акредитация на ЦМЛ да извършва изследвания като процесните не би довел сам по себе си до извод за незаконосъобразност на постановеният акт, но данните за метода по който е извършено самото изследване, както и данните за липса на референтни стойности в самият приложен стандарт на изследване, както и въобще липсата на посочената в обхвата на стандарта възможност за изследване на допълнителна обработка, налага извода за необоснованост на така постановеното решение.

В настоящият спор и в съответствие с нормата на чл.170 ал.1 АПК, ответника се е позовал на проведено от ЦМЛ изследване, жалбоподателят, по пътя на насрещното доказване е разколебал обосноваването на установените от органа обстоятелства до степен в която същите не могат да бъдат еднозначно възприети. Така, от една страна - липсата на акредитация за извършване на изследвания, като процесното, липсата на съответен метод на изследване,

липсата на технически годни средства за установяване кристалната структура, а от друга страна - наличието на данни, представени от жалбоподателя и изрично изразеното наличие на съществуващ, но неприложен от ЦМЛ метод по БДС/И. за изследване на пробите за горепосочените конкретни вещества/част от тях основание за осъществяването на тарифна промяна/ налагат извода, че постановеният акт се явява необоснован и материално незаконосъобразен.

От текста на чл.22 на Регламент 952/2013 следва, че митническите органи са тези, които трябва да установят преди издаване на административния акт, че са налице фактически основания, налагащи промяна на декларирания от вносителя тарифен код и определяне на позиция по Обяснителните бележки към Хармонизираната система различен от посочения в декларацията.

В този смисъл, липсата на безспорни доказателства, че процесната стока представлява приготвено чрез текстуриране палмистово масло с добавен сорбитанов емулгатор като модификатор на кристалната структура, налага извода за материална незаконосъобразност на административния акт, като законовите разпоредби са приложени от административния орган без необходимото им фактическо съответствие.

Процесната жалба се явява основателна, а оспорваният акт следва да бъде отменен.

Предвид факта, че акта е обжалван изцяло, макар и без отделно изложени съображения извън твърденията за неправилно извършеното претарифиране и определено за довносяне митническо задължение, то съдът счита, че акта следва да бъде отменен изцяло, в т.ч. и последващите останалите разпоредителни волеизявления на органа, тъй като тяхната законова основа и обосновка, следва именно от посочения извод. Неговото опровергаване, обуславя и незаконосъобразността на акта в станалата му част.

В заключение следва да се добави още:

С протокола от проведеното на 03.04.2023г. открито съдебно заседание по делото съдът се е произнесъл, като е оставил без уважение искането на страната за спиране на производството по делото до произнасяне на СЕС по преюдициално дело № С-229/22.

С оглед заявеното от ответника, с молба от 31.03.2023г. искане за отправяне на преюдициално запитване до СЕС с поставени от ответника в молбата въпроси съдът счита за необходимо да отбележи:

Съгласно трайно възприетият подход, същността и целите на дейността на Съда на ЕС в рамките на производството по чл.267 и сл. от ДФЕС, съд по фактите е националният, сезиращ съд. Именно националният съдия е и съдия по правото на ЕС, който следва да сезира СЕС не когато и защото страните са поискали отправяне на преюдициално запитване, а когато по делото възникне съмнение относно начина на прилагане на съюзната разпоредба към спорното правоотношение, съобразно развитите от Съда в Л. критерии.

Спор по правото може да има само при липса на спор по фактите.

В светлината на настоящият казус обаче безспорна се явява единствено

липсата на доказателства и допуснатите пропуски в установителната дейност на органа довели до неправилно приложение на тарифния код а оттам и на определените публични задължения.

Основанието въз основа на което настоящият съд решава делото е именно наличието на неустановени и недоказани от административния орган факти от хипотезата на приложения материален закон. В тази връзка всички въпроси потенциално рефериращи към СЕС относно правната квалификация ще бъдат пар екселанс недопустими.

С оглед своевременно направеното от жалбоподателя искане за присъждане на съдебно-деловодни разноски, с представен списък на разноските, включващ сумата от 50лв заплатена държавна такса и сумата от 400лв – заплатено възнаграждение за вещо лице, съдът счита, че такива му се дължат от ответника, на основание чл. 143 ал.1 АПК.

С оглед гореизложеното и на основание чл. 172 ал.2, предл. второ АПК и чл. 269 ал.2 от ГПК, Административен съд София-град, 74 състав,

### **РЕШИ:**

**ОТМЕНЯ** Решение № 32-219077/01.07.2022г. на директора на ТД Митница – В..

**ОСТАВЯ БЕЗ УВАЖЕНИЕ** искането на директора на ТД Митница – В. за спиране на производството и отправяне на преюдициално запитване до Съда на Европейския съюз по реда на чл.267 и сл. от Договора за функциониране на европейския съюз.

**ОСЪЖДА** ТД „Митница Б.“ да заплати на “Б.,ЕООД”ЕИК[ЕИК] с адрес – [населено място],[жк][жилищен адрес] сумата от 450 /четиристотин и петдесет/лева, съдебно-деловодни разноски

Решението подлежи на обжалване с касационна жалба, пред Върховния административен съд на Република България, в 14 – дневен срок от съобщаването му на страните.

**Съдия:**