

РЕШЕНИЕ

№ 1894

гр. София, 23.03.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 30 състав,
в публично заседание на 15.02.2023 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Мая Сукнарова

при участието на секретаря Кристина Алексиева, като разгледа дело номер **4657** по описа за **2022** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.145 и сл. от Административнопроцесуалния кодекс (АПК).

Образувано е по жалба от „Континвест” ООД със седалище в [населено място], подадена чрез упълномощения процесуален представител адв.С. С., срещу разпореждане за създаване на запаси за извънредни ситуации № Р-12-128 от 28.04.2022 г. на заместник-председателя на Държавна агенция „Държавен резерв и военновременни запаси“ (ДА„Д.”). С оспорения акт на жалбоподателя са определени нива от 4,839 тона запаси от котелни горива за извънредни ситуации за периода от 01.07.2022 г. до 30.06.2023 г., разпоредено му е да приведе нивото си на запас за извънредни ситуации в съответствие с определеното, като създаде до 01.07.2022 г. зададените количества при спазване условията на чл.30, ал.1 от Закона за запасите от нефт и нефтопродукти (ЗЗНН), да съхранява тези запаси до 30.06.2023 г., като създаде, съхранява и обновява тези запаси със свои средства и за своя сметка. С жалбата се твърди, че обжалваното разпореждане е неправилно и незаконосъобразно като постановено при съществено нарушение на административнопроизводствените правила, в противоречие с материалния закон и неговата цел. Иска се отмяната му. Претендира се и присъждане на сторените по делото разноски.

Ответникът – заместник-председателят на Държавна агенция „Държавен резерв и военновременни запаси“ в изразено в съпроводителното писмо, с което административната преписка е изпратена на съда, подробно становище и в открито съдебно заседание чрез процесуалния си представител юрк.Д. оспорва жалбата като

неоснователна. Моли съда да я отхвърли, както и да му присъди юрисконсултско възнаграждение. Прави възражение за прекомерност на заплатеното от жалбоподателя адвокатско възнаграждение.

Софийска градска прокуратура не взема участие в производството по делото.

Административен съд – София град, второ отделение, 30-ти състав, намира жалбата като подадена от надлежна страна при наличие на правен интерес срещу подлежащ на обжалване административен акт и в преклузивния срок по чл.149, ал.1 от АПК за процесуално допустима.

Разгледана по същество, жалбата е и основателна.

Като взе предвид събраните в хода на производството доказателства, както и становищата на страните, съдът приема за установено, че за периода 01.01.2021 г. – 31.12.2021 г. „Континвест” ООД е осъществило внос на 48,080 тона течен парафин. Въз основа на информация, предоставена от Агенция „Митници” по реда на чл.4, ал.3, т.2 от ЗЗНН административният орган е установил, че осъщественият внос на територията на РБългария е на нефтопродукти. Поради това на дружеството-жалбоподател е направена допълнителна проверка по реда на чл.12, ал.4 от ЗЗНН, резултатите от която са обективирани в констативен протокол № 536/16.03.2022 г. В него проверяващите, след проверка на съответните документи (митнически декларации, международни товарителници и фактури), са посочили действителните количества на внос на лек течен парафин, осъществен от „Континвест” ООД.

При това, според органа, издал оспореното разпореждане, тъй като при определяне на нивата на запасите за извънредни ситуации, се вземала предвид информацията, подадена със справка-декларация по реда на чл.4, ал.2 от ЗЗНН от задължените лица, каквото бил и жалбоподателят, както и информацията, предоставена по реда на чл.4, ал.3 и ал.5 от ЗЗНН от Агенция „Митници” и Националния статистически институт (НСИ), и след като такава информация не била представена от дружеството, затова на основание чл.7, ал.1, т.11 и чл.12, ал.4 от ЗЗНН, нивата на запасите били определени според резултатите от извършената допълнителна проверка. Прието е за установено, че „Континвест” ООД е внасяло енергийни продукти по приложение А, глава 3.4 от Регламент (ЕО) К2 1099/2008 през 2020 г., а именно течен парафин с код по КН 27101985, поради което извършеният от дружеството внос попадал в приложното поле на ЗЗНН по силата на чл.23, ал.2 от същия закон.

От друга страна жалбоподателят твърди, че действително внася продукта „лек течен парафин“, при обмитяването на който при всеки внос заплащало мито и ДДС, както и попълвало декларация, че продуктът няма да се ползва като гориво, за да не заплаща акциз. Счита, че по този начин декларира и гарантира че продуктът няма да се ползва като гориво и/или негова съставка, а само за козметични цели. Счита, че не е задължено да подава декларации относно вноса на продукта пред ДА„Д.” по смисъла на ЗЗНН.

С оглед на така установеното от фактическа страна и при съобразяване на изразените от страните становища, както и като взе предвид, че за да попадне даден вносител в хипотезата на задължено лице по ЗЗНН, следва да бъде установено внасянето през предходната година на продукти, които попадат в обхвата на Приложение А, т.3.4 от Регламент № 1099/2008 и доколкото между страните не се спори относно факта на осъществяване на внос от страна на жалбоподателя на продукта лек течен парафин, спорът всъщност се свежда до това попада ли продуктът „лек течен парафин“ в

приложение А, глава 3.4.20 – Смазочни материали, което се определя от неговия вид, характеристики, специфика и начин на употреба.

За да се изясни този въпрос, по искане на жалбоподателя по делото беше назначена и изслушана съдебно-химическа експертиза (С.), заключението по която като обективно изготвено и отговарящо на всички поставени въпроси, съдът кредитира изцяло.

Според вещото лице, парафиновият восък, течният парафин за добавка към горива и фармацевтичният течен парафин не са един и същи продукт. Различават се по относителното тегло, агрегатно състояние и температура на топене, респ. замръзване. И трите продукта се получават при висока вакуумна дестилация или дестилация с водна пара. Парафиновият восък се получава в следващ етап чрез депарафинизация на масла със селективни разтворители или карбамит. Индустриалният течен парафин съдържа масла след получаването му и е суровина за фармацевтичния течен парафин. Ф. течен парафин се получава от индустриален течен парафин чрез почистването му със сярна киселина и разтвор на натриева основа и обезцветяването му с активен въглен. Приликите са, че и трите продукта са въглеводороди, добити при дестилация на нефт. Различават се по температурата на топене, относително тегло, агрегатно състояние, вискозитет и използването им. В Регламент 1099/2008 Приложение Б, т.3.4.18 не фигурира определение течен парафин. В т.3.4.20 са конкретизирани восъци, добивани от смазочни масла и са описани характеристиките като е уточнено, че температурата на топене е над 45°C. Заключението е, че лекият течен парафин (фарма качество) не може да бъде отнесен към т.3.4.18 или т.3.4.20 на приложение Б на Регламент 1099/2008 на ЕС.

При тези данни, след като извърши дължимата на основание чл.168, ал.1 от АПК проверка за законосъобразност на оспорения акт на всички основания по чл.146 от АПК, съдът приема от правна страна следното:

Оспореният акт е издаден от компетентен орган – заместник-председателят на Държавна агенция „Държавен резерв и военновременни запаси“, предвид делегираните му на основание чл.8, ал.5 във вр. с ал.2, т.5 от ЗЗНН със заповед № РД-10-150 от 29.05.2017 г. правомощия.

Актът е издаден в законоустановената писмена форма. Доколкото липсват специални изисквания за съдържанието му са спазени изискванията за форма и съдържание на чл.59, ал.2 от АПК. Същият съдържа фактическите и правни основания, наложили издаването му.

При постановяване на оспореното разпореждане за създаване на запаси за извънредни ситуации са спазени и административнопроизводствените правила. Редът за определяне на нивото на запасите, които се създават и поддържат от задължените лица и от Държавно предприятие „Държавна петролна компания“ са определени в чл.12 от ЗЗНН. Същото се определя въз основа на справка-декларация, подадена от задължените лица на основание чл.4, ал.2 от ЗЗНН и от информация по чл.4, ал.3 и ал.5 от ЗЗНН, предоставена от Агенция „Митници“ и НСИ. В случая декларация по чл.4, ал.2 от ЗЗНН от дружеството-жалбоподател не е подадена, поради което на същото е извършена извънпланова проверка по смисъла на чл. 24, ал.3 от Наредба №1 от 28.07.2014г. за проверките, извършвани от ДА „Д.“ по ЗЗНН, въз основа на информацията, представена от Агенция „Митници“ по реда на чл. 4, ал.3, т.2 от ЗЗНН. Според последната, дружеството е осъществило внос и/или вътрешнообщностни доставки на нефтопродукти на територията на Република България.. Поради това, че дружеството не е представило декларация по чл.4, ал.2 от ЗЗНН, същото е уведомено

с писмо от 24.02.2022 г., че ще му бъде направена проверка с цел уточняване на количествата от внос и/или вътрешнообщностни пристигания (В.) на нефтопродукти. За извършване на проверката е издадена заповед № РД-10-116 от 16.03.2022 г. Съставен е констативен протокол № 536/16.03.2022 г., видно от който „Континвест“ ООД за 2021 г. е внесъл 48,080 тона лек течен парафин. Изготвена е докладна записка № 2532/21.04.2022 г. от Главен директор на Главна дирекция „Държавни резерви, военновременни и задължителни запаси“ относно определянето на нива на запаси за извънредни ситуации (ЗИС) по ЗЗНН, които задължените лица и ДА „Д.“ следва да поддържат за периода от 01.07.2022 г. до 30.06.2023 г. Съгласно същата, количествата относно „Континвест“ ООД следва да се определят съгласно констативен протокол № 536 16.03.2022г. С докладната записка са представени за утвърждаване: общо разпореждане за създаване на нивата на ЗИС за задължените лица и Държавната агенция за периода 01.07.2022 г. - 30.06.2023 г., определени въз основа на среднодневния нетен внос и В. на нефт и нефтопродукти, съгласно чл.12 от ЗЗНН, както и проект на заповед за вписване в Регистъра на задължените лица за периода от 01.07.2022 г. до 30.06.2023 г. на физическите и юридическите лица, които през 2021 г. са внасяли и осъществявали В. на територията на страната на енергийни продукти по Приложение А, глава 3.4 от Регламент (ЕО) № 1099/2008 и на тежки горива. Вследствие на това е издадена заповед № РЗЛ-11/21.04.2022 г., с която на основание чл.7, ал.1, т.4, б.,а“ и чл. 23 от ЗЗНН е наредено в Регистъра на задължените лица за периода от 01.07.2022 г. до 30.06.2023 г. да бъдат вписани общо 228 дружества, между които под № 128 и дружеството–жалбоподател.

При издаване на оспорения акт обаче неправилно е приложен материалният закон. За да бъде определен като задължено лице по ЗЗНН даден вносител, следва да бъде установено, че същият е внесъл през предходната година продукти, които попадат в обхвата на Приложение А, т.3.4 от Регламент № 1099/2008. Съгласно чл.23, ал.2 от ЗЗНН, всяко лице, което е внасяло енергийни продукти по приложение А, глава 3.4 от Регламент (ЕО) № 1099/2008 и тежки горива през предходната календарна година, е длъжно да създаде, да съхранява, обновява и възстановява със свои средства и за своя сметка запаси за извънредни ситуации в количество, пропорционално на участието му спрямо общото участие на всички задължени лица, в общия нетен внос и вътрешнообщностни пристигания на територията на страната през предходната календарна година. По силата на § 1, т.11 от ДР на ЗЗНН „задължено лице“ е икономически оператор, който създава, съхранява, обновява и възстановява със свои средства и за своя сметка запаси за извънредни ситуации от нефт и нефтопродукти като част от общото количество запаси за извънредни ситуации на Република България. Според т.10 на същата допълнителна разпоредба „икономически оператор“ е лице, което осъществява икономическа дейност с енергийни продукти по приложение А, глава 3.4 от Регламент (ЕО) № 1099/2008 на територията на друга държава - членка на Европейския съюз, и е задължено и/или е оправомощено да изпълнява функции по националното законодателство на съответната държава - членка, въвела Директива на Съвета 2009/119/ЕО.

Както вече беше посочено, въпросът, на който се дължи отговор в настоящото производство е представлява ли вносите от „Континвест“ ООД „лек течен парафин, фарма качество“ продукт, който да попада в приложение А, глава 3.4.20 – Смазочни материали.

В т.3.4.20 от Приложение А на Регламент (ЕО) № 1099/2008 „Смазочни материали“ се

включват основни групи продукти, чието изброяване е неизчерпателно, като е дадено пояснение, че продуктите, които попадат в тази група се използват главно за намаляване на триенето.

Извън изготвеното заключение по изслушаната по делото С. в открито съдебно заседание вещото лице прави следното уточнение: Нефтът е основният продукт, от който чрез даден вид обработка може да се извлече или образува мазут и от мазута чрез последваща обработка може да се направи течен парафин. Този парафин може да бъде или за индустриални цели, или фармацевтичен течен парафин. Лекият течен парафин, фарма качество, не би могъл да се използва като смазочно масло в индустрията, защото самото триене му е по-намалено и е по-скъп. Самият лек течен парафин не е базово масло.

По отношение на отчетеното разминаване в изготвената експертиза, в която вещото лице се позовава на Приложение Б от Регламент (ЕО) № 1099/2008 следва да се отчете следното:

Приложими в случая са Регламент (ЕО) № 1099/2008 на Европейския парламент и на Съвета от 22 октомври 2008 година относно статистиката за енергийния сектор, както и Регламент (ЕС) 2017/2010 на Комисията от 9 ноември 2017 г. за изменение на Регламент (ЕО) № 1099/2008 на Европейския парламент и на Съвета относно статистиката за енергийния сектор, по отношение на актуализациите на годишната и месечната статистика за енергийния сектор. Действително в Приложение А от Регламент (ЕО) № 1099/2008 се съдържа пояснение на терминологията, а в Приложение Б, раздел 4 са определени характеристиките за нефт и нефтопродукти, като т.18 от последния определя смазочните материали като въглеводороди, получени от вторични продукти на дестилацията, които се използват главно за намаляване на триенето между работни повърхности. Посочено е, че тази категория включва всички категории смазочни масла, от вретено масло до цилиндрово масло, както и маслата, използвани в греста, двигателните масла и всички категории основни съставки на смазочните масла. Според т.20 от Приложение Б пък, парафиновите восъци са „наситени алифатни въглеводороди. Тези восъци са остатъчни продукти от депарафинизацията на смазочни масла. Характеризират се с кристална структура, която може да бъде повече или по-малко фина в зависимост от категорията. Основните им характеристики са следните: безцветни, без мирис и прозрачни, с температура на топене над 45 °С”. В същото време съгласно чл.1 от Регламент (ЕС) 2017/2010 на Комисията от 9 ноември 2017 г. за изменение на Регламент (ЕО) № 1099/2008 на Европейския парламент и на Съвета относно статистиката за енергийния сектор, по отношение на актуализациите на годишната и месечната статистика за енергийния сектор, приложенията от изменения Регламент се заменят с приложенията от изменящия, а именно в Приложение А и по-точно в неговата т.3.4.20 се съдържа определението за смазочни масла, като „въглеводороди, получени от вторични продукти на дестилацията, използват се главно за намаляване на триенето между работни повърхности. Тази категория включва всички завършени категории смазочни масла, от вретено масло до цилиндрово масло, както и маслата, използвани в греста, двигателните масла и всички категории основни съставки на смазочните масла”. При сравнение на текстовете се установява, че същите не съдържат отлики, които да повлияят върху анализа, направен от вещото лице. Същото борава с понятията от зададените към експертизата въпроси и от приложимия Регламент, поради което не може да се обоснове неотноситимост на заключението към предмета на спора.

При тези данни следва да се приеме, че продуктът „лек течен парафин“ не представлява „смазочно масло“, съответно не попада сред посочените в точка 3.4.20 от Приложение А на Регламента продукти, съответно не го прави продукт по смисъла на чл.12, ал.6- ал.13 от ЗЗНН. Последното води до извод, че дружеството, като вносител на продукт „лек течен парафин“ не е задължено лице по ЗЗНН и органът неправилно му е възложил да създава, съхранява, обновява и възстановява със свои средства и за своя сметка запаси за извънредни ситуации от нефт и нефтопродукти като част от общото количество ЗИС за страната.

По изложените съображения оспореният акт следва да бъде отменен.

Предвид изхода на спора и на основание чл.143, ал.1 от АПК, направеното от жалбоподателя искане за присъждане на разноски следва да бъде уважено, като ответникът му заплати сумата от 1018,40 лв., от които 50 лв. за държавна такса, 360 лв. за заплатено адвокатско възнаграждение и 608,40 лв. за заплатен депозит за изготвената по делото съдебно-техническа експертиза. Тези разноски са своевременно поискани, като са представени и доказателства за реалното им заплащане. Направеното от ответника възражение за прекомерност на заплатеното адвокатско възнаграждение съдът намира за неоснователно, тъй като същото е под предвидения в Наредба № 1 от 09.07.2004 г. за минималните размери на адвокатските възнаграждения минимум.

Водим от горното и на основание чл.172, ал.2, предл. второ от АПК, Административен съд - София град, второ отделение, 30-ти състав,

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ разпореждане за създаване на запаси за извънредни ситуации № Р-12-128 от 28.04.2022 г. на заместник-председателя на Държавна агенция „Държавен резерв и военновременни запаси“.

ОСЪЖДА Държавна агенция „Държавен резерв и военновременни запаси“ да заплати на „Континвест“ ООД с ЕИК[ЕИК] направените по делото разноски в размер на 1018,40 лева (хиляда и осемнадесет лева и четиридесет стотинки).

Решението подлежи на обжалване с касационна жалба в 14-дневен срок от съобщението пред Върховния административен съд на Република България.

Съдия: