

РЕШЕНИЕ

№ 3099

гр. София, 08.06.2012 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 6 състав, в публично заседание на 07.11.2011 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Боряна Бороджиева

при участието на секретаря Ася Атанасова, като разгледа дело номер **2102** по описа за **2010** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Съдебното производство е по реда на чл. 145 и сл. АПК, вр. чл.220 от Закона за митниците. Настоящото е ново разглеждане на делото пред АССГ след като решение № 45 от 13.05.09 г. на АССГ по адм. дело 5189/2008 г. е отменено с решение на Върховния административен съд № 2486/24.02.2010 г. и делото върнато на друг състав на същия съд за ново разглеждане.

[фирма] (със старо фирмено наименование [фирма]), [населено място], Софийска област, Индустриална зона, представлявано от изпълнителния директор Н. Л. М. Т. обжалва Решение № К-47-0400 от 07.05.2008г., издадено от началника на Митница - С., с което са определени като дължими за вземане под отчет митни сборове и други държавни вземания също по ЕАД № 07BG005003H000216/21.05.2007 г. – ДДС в размер на 1 809 лв, заедно със законната лихва, дължима от датата на възникване на задължението до заплащането на сумата.

С влязло в сила определение по делото от 13.04.2009г. поради частично оттегляне на оспорването, производството по делото е прекратено в частта за определеното задължение за ДДС в размер на 1 809 лв, като съдът дължи произнасяне само по задължението за лихви върху същата сума, определено с Решение № К-47-0400 от 07.05.2008г. на началника на Митница – С. - задължение за законната лихва, дължима от датата на възникване на задължението до заплащането на сумата за ДДС в размер на 1 809 лв. по ЕАД № 07BG005003H000216/21.05.2007 г.

Жалбоподателят в жалбата, в хода на устните състезания и в подробна писмена защита поддържа незаконосъобразност на определеното задължение за лихва, считано от

датата на осъществения внос по митническата декларация с решението в оспорената му част, като се позовава на приложимост към на чл. 232, §1, буква Б и чл. 214, §3 от Митническият кодекс на общността, постановено решение на Съда на ЕС от 31.03.11г. по дело № С – 546/09г. Допълнителното задължение по ДДС е взето под отчет през месец май 2008г., като след датата на вземане под отчет не е отправено уведомление до дружеството, а такова е отправено преди тази дата. Пзовава се и на практиката на Съда на ЕС по обединени дела №С-124 и № С -125 от 2008г., според която валидно уведомление може да бъде направено само след датата на вземане под отчет на митническото задължение. След като дружеството не е валидно уведомено, същото не дължи и лихви за забава. Посочва и съдебна практика на ВАС в същия смисъл като цитирани са няколко решения на ВАС и конкретно по идентичен случай по адм.д. 7938/2009г. Искане за отмяната на решението в обжалваната му част, представя списък за разноси и се иска присъждането им в цялост, като обосновава правна и фактическа сложност на делото.

Ответникът - началника на Митница Столична, чрез процесуален представител оспорва жалбата, иска оставянето ѝ в сила и потвърждаване на издаденото решение. Прави възражение за прекомерност на адвокатското възнаграждение. При първото разглеждане на делото в подробни писмени бележки поддържа законосъобразност и на начислените с решението си лихви.

Съдът, след като прецени събраните по делото доказателства и обсъди доводите и възраженията на страните, и след цялостна служебна проверка на оспорвания акт по реда на чл.168,ал.1 АПК, приема за установено от фактическа и правна страна следното:

От фактическа страна: Установява, че [фирма], [населено място] е получател на меден концентрат - насипно сухо тегло, от М., оформен в митнически режим „освобождаване за крайно потребление“ с Единен административен документ /ЕАД/ № 07BG005003H000216 на 21.05.2007г. Жалбоподателят е купувач на посочената стока по силата на договор за покупко - продажба на медни концентрати от 17.10.2005г. и ценови меморандум № 1 от 02.11.2006г., сключени с „Р. Н.“, М..

Въз основа на Заповед за възлагане № ЗАМ - 303/27.08.2007г., Заповед за изменение № ЗАМ-320/25.09.2007г. и Заповед № ЗАМ-340/19.10.2007г. издадени от Директора на Агенция „Митници“ на основание чл. 78 от Регламент № 2913/92 на Съвета от 12.10.1992г. за създаване на Митнически кодекс на общността и чл. 84 и сл. от ЗМ на [фирма] е извършена проверка от дирекция „Последващ контрол“⁴ в ЦМУ с предмет установяване законосъобразността на действията на дружеството при прилагането на митническите режими: внос, едновременно пускане за свободно обръщение и освобождаване за крайно потребление, активно усъвършенстване, митническо складиране, реимпорт с едновременно поставяне под режим внос на стоки, които не са предмет на митнически облекчения, спазване на мерките на търговската политика, както и изпълнението на задължението за обезпечаване и заплащане на дължимите публични държавни вземания при поставяне на стоките под режим. Провереният период е от 01.01.2005г. до 24.08.2007г., който обхваща и вноса по процесния ЕАД.

За резултатите от проверката е съставен Протокол за заключително обсъждане на основание чл. 84к от ЗМ. С писмо изх.№ 3000-589 от 07.11.2007г. - „К. М. АД“ е подало до митническите органи писмено становище относно констатациите в протокола. След обсъждането му са съставени Доклад № 13/14.11.2007г. и Допълнителен доклад № 13А/14.11.2007г., връчени на жалбоподателя на 20.11.2007г., с

които е констатирано, че проверяваното лице е оформяло митнически режим внос /преди 31.12.2006г./ или митнически режим „допускане за свободно обръщение с едновременно освобождаване за крайно потребление" /след 01.01.2007г./ на база провизорни фактури. Констатирано е също, че декларираната пред митническите органи при поставянето на стоките под режим внос и допускане за свободно обръщение с едновременно освобождаване за крайно потребление митническа стойност не представлява реално платената или подлежаща на плащане цена по смисъла на чл. 35 от Закона за митниците и чл.29. ал.1 от Регламент /ЕИО/ № 2913/92 НА СЪВЕТА от 12.10.1992г. относно създаване на Митнически кодекс на Общността, т.е не е договорената цена.

Жалбоподателят е подал писмени възражения срещу констатациите в доклада с вх.№ 26ККУ72/04.12.2007г., които са оставени без уважение и за констатациите от извършената проверка е изготвена докладна записка № 98/13 от 19.12.2007г. на Н. Н., държавен експерт в дирекция „Последващ контрол" към ЦМУ до Директора на Агенция „Митници", изпратена в РМД С. с писмо № РМ 4400-0001/02.01.2008г. и в Митница С. с писмо № 4416-0033/15.01.2008г.

С уведомление за доброволно плащане на публични държавни вземания №4416-0033/08.02.2008г., връчено на жалбоподателя на 14.02.2008г., е определен нов размер на митническата стойност /ДДС/ на внасяните стоки на основание чл.35, ал.1 от ЗМ и дължима лихва съгласно чл.21 Г"а" и сл. от ЗМ и Закона за лихвите върху данъци, такси и други подобни държавни вземания по 91 брой ЕАД, подробно описани в приложена таблица, сред които и ЕАД № 07BG005003H000216 от 21.05.2007г.

Срещу уведомлението е подадена жалба от 28.02.2008г. до Директора на РМД, а след непроизнасянето му в срока по чл. 97 АПК - и такава до съда, въз основа на която е образувано и висящо адм. дело 2362/2008г. по описа на АССГ, 17 състав.

С атакуваното в настоящото производство Решение № К 47-0400/07.05.2008г., началникът на Митница С. е определил митническо задължение за ДДС и лихва конкретно по ЕАД № 07BG005003H000216/ 21.05.2007г, което по размер съвпада с посоченото под № 216/21.05.2007г. в таблицата към уведомлението.

В хода на съдебното производство е прието заключение на съдебно -счетоводна експертиза, изготвена от вещото лице М. Н., от което се установява, че цената на стоките, към датата на вноса по процесиите декларации е формирана като провизорна цена на база провизорна фактура и съответства на декларираната от жалбоподателя митническа стойност, както и че окончателната цена е определена съгласно финална фактура № 935.07.1.08/F от 14.08.2007г., издадена от доставчика в период от около 3 месеца след датата на провизорната фактура и в период от около 2 месеца следващи месеца на доставката/ вноса, като крайната цена е определена съгласно договора на база: борсовите цени на платимите метали осреднени за втория месец следващ месеца на доставката в случая месец юни взети от Лондонска метална борса и Лондонска борса за благородни метали публикувани в бюлетин за цените на металите в Л.; окончателни качествени показатели, определящи съдържанието на платимите метали в състава на медния концентрат; крайни фиксирани отстъпки, определени на база окончателните качествени показатели за състава на медния концентрат; определеното окончателно количество сухо тегло на медния концентрат.

От правна страна:

Обжалваното решение е връчено на 13.05.2008г., същото е оспорено по административен ред с жалба от 26.05.2008г., по която не е постановено решение.

Жалбата до съда е с дата 23.06.2008г. Подадена е в срока, определен в чл. 149, ал. 3 АПК, процесуално допустима е и следва да бъде разгледана по същество. Съдът намира и допустимост на жалбата поради правен интерес от оспорването на решението, тъй като същото има характер на акт по чл.211а ЗМ.

Решението е издадено от компетентен митнически орган – началника на Митница Столична (преди Митница С.), в чиято структура е получаващото митническо учреждение – митническо бюро „П.“, компетентно да упражнява митнически надзор и контрол (§ 1, т. 9 от ДР на Закона за митниците, чл. 53, ал. 1, т. 8 от утвърдените от директора на Агенция „Митници“ Правила за организацията на дейността и вътрешния ред в Агенция „Митници“). Спазена е и предписаната форма и е с необходимото съдържание по чл.211в, ал.1, с оглед на което не са налице основания за незаконосъобразност по чл.146, т.1 и т.2 АПК.

При преценка на материалната законосъобразност съдът намери, че обжалваното решение е издадено в противоречие с материалноправните разпоредби.

Върху допълнително определеното задължение за ДДС в размер на 1 809 лв., което не се спори, според митническите органи се дължи законна лихва, считано от датата на възникване на задължението до датата на окончателното му погасяване. Материалноправните основания, на които е издадено решението, са нормите на чл. 201, чл. 214, чл. 218, § 2 и чл. 221 от Митническият кодекс на Общността, § 1, т. 13 от ДР на ЗМ и глава II от ППЗМ. Доколкото е осъществено въвеждане на необщностни стоки на територията на РБългария съгл. чл. 16, ал.1 от ЗДДС в случая е налице внос по смисъла на ЗДДС и подлежи на облагане с ДДС при въвеждането ѝ на територията на РБългария. Съгласно изричната разпоредба на чл. 54, ал. 1 от ЗДДС данъчното събитие в случаи като този възниква на датата, на която възниква задължението за заплащане на вносни митни сборове на територията на страната или би следвало да възникне, включително когато задължението не съществува или размерът му е нула; тогава става изискуем и данъкът. По силата на чл. 59, ал. 2 от ЗДДС, когато съгласно митническото законодателство възникне задължение за заплащане на лихви върху митните сборове по митническо задължение, възниква и задължение за заплащане на лихви върху несъбрания данък. Според чл. 201, § 1, б.”а” и § 2 от Регламент № 2913/1992 г. на Съвета /Митнически кодекс на Общността (МКО), вносно митническо задължение възниква при допускане за свободно обръщение на стока, подлежаща на облагане с вносни сборове, като митническото задължение възниква от момента на приемане на митническата декларация. Разпоредбата на чл. 217, § 1 от МКО постановява, че размерът на вносните сборове, който произтича от дадено митническо задължение, трябва да бъде изчислен незабавно в момента, в който те разполагат с необходимите данни и да бъде вписан в счетоводните документи или на друг носител на счетоводна информация, което представлява вземане под отчет. Длъжникът, на основание чл. 221, § 1 от МКО, следва да бъде уведомен за размера на сборовете по подходящ начин, веднага след като този размер бъде взет под отчет. По силата на чл. 222, § 1, б.”а” от същия акт на вторичното право на ЕС, размерът на сборовете, за които е извършено уведомяването по чл. 221 трябва да бъде заплатен от длъжника в срока, който му е определен с поканата. Съгласно чл. 232, § 1, б. „б” от МКО, когато размерът на сборовете не е платен в определения срок, се събира лихва за забава, начислена върху размера на сборовете, като нейният размер не може да бъде по-висок от лихвата за кредит.

Във връзка с приложното поле на цитираните като материалноправно основание за

издаването на оспореното решение норми настоящият съдебен състав е дадено от СЕС тълкуване с решение от 31.03.2011 г. по дело С – 546/2009 г., образувано по преюдициално запитване на Върховния административен съд, тричленен състав по адм. дело № 6099/2008г. с предмет, който е аналогичен на настоящия.

Видно от т. 27 от мотивите на това Решение, самият текст на разпоредбата на чл. 232, § 1, б. „б” от МКО предвижда начисляване на лихви след изтичане на срока за плащане, който е този, посочен в поканата за плащане по чл. 221, § 1 от МКО. В т. 32 и т. 33 от мотивите на решението СЕС определя, че „съгласно член 232, параграф 1, буква „б” от Митническия кодекс, лихвата за забава може да се начислява само за периода след изтичането на срока за плащане на митническото задължение, тъй като с посочената разпоредба не се цели нито да се предотвратят претърпените от митническите органи финансови загуби, нито да се компенсират ползите за стопанските субекти от дължащите се на техни действия закъснения при вземането под отчет на митническото задължение по смисъла на посочения кодекс, както и при определянето на неговия размер или на задълженото лице.

Когато митническото задължение възниква на основание чл. 202-205, чл. 210, чл. 211 и чл. 220 от Митническия кодекс, всички случаи, характеризиращи се с извършването на определено нарушение на митническата уредба на Съюза от страна на съответния стопански субект, както Митническият кодекс, така и Регламентът за прилагане предвиждат специални мерки, като например увеличение на митото със сума, съответстваща на размера на лихвата за забава, която би била дължима за периода от датата на възникването на митническото задължение до датата на вземането му под отчет или за периода от датата, на която е станало изискуемо първоначално взетото под отчет задължение, до датата на последващото вземане под отчет на това задължение. В този смисъл е Решение от 16 октомври 2003 год. по дело Н.-Н., С-91/02, R..

От мотивите на решението на СЕС по втория преюдициален въпрос може да се направи извод, че разпоредбата на чл. 214, § 3 от МКО е неприложима за случая, тъй като тя се отнася за стоки, въведени под режим на активно усъвършенстване или митнически режим на временен внос, какъвто процесният случай не е.

Отговорът на третия преюдициален въпрос е категоричен, че общите принципи на правото на Съюза и по-специално принципът за законоустановеност на нарушенията и наказанията, не допускат националните власти да прилагат санкция за митническо нарушение, която не е изрично предвидена от националното законодателство.

При съобразяване на даденото от СЕС тълкуване на цитираните разпоредби на Регламент №2913/92 и Регламент № 2454 съдът достига до извода, че след като по делото по категоричен начин се установява, че процесното вземане за ДДС е взето под отчет на 19.05.2008г. и дружеството - жалбоподател не е било уведомено за задължението след датата на вземане под отчет, то това означава, че срокът за плащане на задължението въобще не е започнал да тече и не е изтекъл към 21.05.2008г., когато е плащането. Не е спорно обстоятелството, че в 7-дневен срок от датата на вземане под отчет на процесното задължение същото е било заплатено (на 21.05.2008г.). От изложеното в пар. 29 и 32 от решението на СЕС е видно, че лихвата за забава по чл. 232, парагр. 1, б. б от Регламент 2913/92 няма за цел да компенсира финансови загуби на митниците за периода от възникване на задължението до датата на последващото вземане под отчет на допълнителното задължение, нито представлява финансова санкция за вносителя то забавеното вземане под отчет на допълнителното задължение. Именно затова лихва не се дължи от датата на възникване на задължението, както

неправилно е прието в случая от митническия орган. Тази лихва е дължима само при неизвършване на плащането в определения предоставен на длъжника срок за плащане и то само ако длъжникът не изпълни в така дадения му срок за изпълнение. Следователно, оспореният административен акт в обжалваната му част е издаден при неправилно тълкуване и прилагане на чл. 201 и чл. 214 от Регламент № 2913/92

В случая лихвите не могат са определят и на основание чл.214, § 3 от Регламент 2913/92, тъй като компенсаторните лихви, които се събират за периода от датата на възникване на задължението до последващото вземане под отчет на задължението или допълнителното задължение, не могат да бъдат прилагани за случаи, които не са изрично предвидени в Регламент № 2454, като СЕС изрично посочва, че такива лихви са приложими само за митнически режими с отложено плащане. В случая процесната стока (меден концентрат) не се намира под такъв митнически режим. Следователно, обвързвайки решението си с нормата на чл. 214 от Регламент № 2913/92 във връзка с чл. 201 от същия Регламент, митническата администрация счита, че е дължима компенсаторна лихва върху дължимото задължение, което обаче се явява недопустимо, тъй като стоката не е поставена под режим „активно усъвършенстване“ или „временен внос“.

Действително съгласно нормата на чл. 211, ал. 1, т. 2, във връзка с чл. 199, ал. 1, т. 1 от ЗМ, когато размерът на митните сборове не е заплатен в определения срок, митническите органи събират законната лихва върху размера на митните сборове. Посоченият текст съвпада с този по чл. 232, § 1, б. „б“ от МКО, за който заедно с останалите разпоредби на Кодекса и на Регламента за прилагане изрично в мотивите на СЕС е прието, че не съдържат обсъжданите санкции. В точка 23 от мотивите на цитираното в мотивите на Решението на СЕС по дело C-546/2009, Решение от 16 октомври 2003 г. по дело Н.-Н., C-91/02, R., стр. I-12077, е посочено, че „Митническият кодекс и регламентът за прилагане трябва да се тълкуват в смисъл, че те не противоречат на правна уредба, която предвижда едно увеличение на митническото задължение в случай на възникване на митническо задължение по смисъла на чл. 202 и следващите от МКО или в случай на събиране a posteriori по смисъла на чл. 220 от същия кодекс. Тази обща сума съответства на лихвите за забава, които биха били дължими за въпросния период между възникването на митническото задължение и неговото вземане под отчет или също, в случай на събиране впоследствие по смисъла на чл. 220 от МКО, между датата на изискуемост на митническото задължение, взето под отчет първоначално и последващото му вземане под отчет, при условие, че лихвеният процент бъде определен при аналогични условия на тези, които преобладават в националното право за нарушения от същото естество и същата тежест и които придават на санкцията характер на ефективност, пропорционалност и възпиращ ефект. При липса на подобна национална уредба подобно санкционно увеличение на публичните задължения е недопустимо.

Не може да се приеме, че задълженото лице дължи лихва, защото изобщо не му е предоставен срок за изпълнение на допълнително установената главница след вземането ѝ под отчет. Съобразно цитираните норми на Регламент № 2913/92 и Регламент № 2454 се налага изводът, че за длъжника тече срок за изпълнение (плащане на дължимото задължение), ако същият е бил надлежно

уведомен за това след датата на вземане под отчет на вземането. В случая длъжникът въобще не е валидно уведомлен за задължението след датата на вземането под отчет и срокът за плащане не е изтекъл към 21.05.2008г., въпреки че на посочената дата дружеството е заплатило дължимия ДДС. Полученото уведомление за задължението е преди датата на вземане под отчет на вземането, поради което се обосновава изводът, че дружеството не дължи лихва за забава, считано от датата на възникване на задължението до датата на окончателното му погасяване. Като е приел обратното, митническият орган е приложил неправилно материалния закон.

По тези съображения съдът намира, че жалбата на „А. Б. АД е основателна и административният акт в оспорената му част следва да се отмени като незаконосъобразен.

В горния смисъл са решенията на касационната инстанция ВАС на РБ по административни дела № 15219/2011г., № 10389/2011г., № 280/2012г., № 15216/2011г., № 2206/2012г.

С оглед изхода на делото и при своевременно заявено искане на жалбоподателя с приложен списък на разноските същите се следват - направените в производствата пред АССГ и в касационното производство. Възражението за прекомерността им от страна на ответника се явява неоснователно поради следното: касае за разноски направени в три разглеждания на спора (две първоинстанционни дела пред АССГ и едно касационно пред ВАС), а и спора се отличава с правна сложност, видно от тезите на страните и от обстоятелството, че за правилното му разрешаване се е стигнало до преюдициално запитване до СЕС. Установяват се от списъка на разноските такива в размер на 1 117, 88 лв, представляващи държавна такса по сметката на АССГ и възнаграждение за процесуално представителство (подготовка на съдебна жалба, подготовка и участие в с.з. и подготовка на писмени бележки) по разглежданите три административни дела.

С оглед горното и на основание чл. 172, ал. 2, предл. 3 и чл. 143, ал. 1 от АПК, Административен съд София град, I отделение, 6 ти състав

РЕШИ:

ОТМЕНЯ по жалбата на [фирма] (с предишно наименование [фирма]) решение № К 47–0400 от 07.05.2008г., издадено от началника на Митница С. в частта, с която е определена законна лихва върху допълнително определеното задължение за ДДС в размер на 1 809 лв., считано от датата на възникване на задължението до датата на заплащането на посочената сума.

ОСЪЖДА Митница Столична да заплати на [фирма], [населено място], обл. С., направените по делото разноски в размер на 1 117, 88 лв. (хиляда сто и седемнадесет лева и 88 ст.) лева.

Решението може да се обжалва с касационна жалба пред Върховния административен съд на РБ в 14 – дневен срок от съобщението.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ:

(Боряна

Бороджиева)

