

О П Р Е Д Е Л Е Н И Е

№ 1711

гр. София, 04.04.2012 г.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, I отделение 12 състав, в закрито заседание на 04.04.2012 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Наталия Ангелова

като разгледа дело номер **6943** по описа за **2009** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Съдебното производство по делото е по реда на чл.156 и следващите от Данъчно-осигурителен процесуален кодекс (ДОПК) във връзка с чл.211к, ал.1 от Закона за митниците (ЗМ).

Образувано е по жалба от [фирма] със седалище и адрес на управление [населено място], бул. Овча купел"72, чрез управителя си А. С., против Постановление за принудително събиране на публични държавни вземания (ПСПДВ или постановлението) № 13 от 07. 08.2009 г. , издадено от началника на Митница С., с което е определено допълнително задължение за плащане за мито и ДДС по Единен административен документ (ЕАД или митническата декларация) № 09BG005000H0001320/20090108, за декларирана в митнически режим „внос за крайно потребление” стока „плат за производство на щори” с произход Китай.

С жалбата се иска от съда да отмени постановлението, твърди се несъответствие с доказателствата на изводите на митническите органи, че стоката по митническата декларация не представлява „конфекционни артикули” по смисъла на забележка 7 към раздел XI на ТАРИК; стоката не съответствала на изискванията за класиране по глава 54 от Комбинираната номенклатура (КН) и не следвало да се класира по ТАРИК код 5407 61 30 00.

Ответникът – началник на Митница Столична, чрез процесуален представител поддържа, че стоката следва да се класира по ТАРИК код 5407 61 30 00, тъй като изпитаните проби от стоката, с описание „плат за вертикални щори на ленти”, представлявали тъкани (ленти) от синтетични нишки, съдържащи тегловно повече от 85% нетекстурирани нишки от полиестер, обагрени. В хода на съдебното производство след изслушано заключение на вещо лице счита, че следва да бъде отправено преюдициално запитване относно тарифното класиране на стоката по формулирани от съда въпроси.

Съдът като взе предвид доказателствата и становищата на страните, и съобрази задълженията си по чл. 160, ал.1 и ал.2 ДОПК да разреши спора по същество и служебно извърши проверка за законосъобразността и обосноваването на оспорения акт, като прецени *inter alia* спазването на процесуалните и материално-правните разпоредби по издаването му, намира за установено следното:

По фактите относими към тарифното класиране на стоката:

1. С ЕАД № 09BG005000H0001320/20090108, подадена пред Митница С. на 08.01.2009г., дружеството декларира стоката „плат за производство на щори” с ТАРИК код [ЕГН], заплатени са и взети под отчет митни сборове за мито 7 598,56лв. и ДДС 23 544,53лв.

2. С ППСПДВ е променен кода по ТАРИК на стоката съобразно заключението на митническа лабораторна експертиза за коректното тарифиране на стоката. Прието е, че стоката следва да се класира по ТАРИК код 5407 61 30 00, тъй като изпитаните проби от стоката с описание „плат за вертикални щори на ленти” представлявали тъкани (ленти) от синтетични нишки, съдържащи тегловно повече от 85% нетекстурирани нишки от полиестер, обагрени.

3. В резултат на това задълженията по ЕАД са променени на мито А00 в размер на 8 809,93лв., мито А30 в размер на 82 372,82лв. и ДДС 40 261,37 лв. С диспозитива на ППСПДВ дружеството е задължено да заплати разликата между дължимите и заплатените суми за мито в размер на 83 584,11лв. и ДДС в размер на 16 716,84лв., общо 100 300,95лв., както и законната лихва, считано от датата на вноса до датата на плащане на посочените суми.

4. Задължението се сочи като определено на основание разпоредбите на чл. 211 и чл.211а, вр.чл.199,ал.1,т.1 и ал.3,т.1 от ЗМ и чл.59,ал.2 от ЗДДС, т.е. в хипотеза, идентична с предвиденото по чл.232, параграф 1, буква а) от Регламент (ЕИО) № 2913/92 на Съвета от 12 октомври 1992г. относно създаване на Митнически кодекс на Общността (само Митнически кодекс или МК), в която поради неплащане на размера на сборовете в срок, се издава ППСПДВ, с което се установяват задължения за мито и други публични вземания по ЕАД, представляващо изпълнително основание за принудителното им събиране.

5. Издаването на ППСПДВ се основава и на констатацията, че не са заплатени доброволно в указания срок от уведомяването определените идентични по основание и размери задължения по същата ЕАД с Решение № 9600-0056/27.04.2009г., представляващо и уведомление за доброволно плащане на публични държавни вземания по реда на чл.221 от МК. Независимо от изложеното в Решение № 9600-0056/27.04.2009г. (наричано само решението-уведомление), в ППСПДВ са изложени самостоятелни мотиви за дължимостта на определените в него митнически вземания, макар и идентични по същество, двата акта са издадени от един и същ орган.

6. Съгласно Протокол от 08.01.2009г. при извършена физическа проверка на стоката по ЕАД в присъствието на представител на дружеството, са иззети проби за изследване поради съмнение за необходимост от преразглеждане на тарифното класиране и определяне на нов тарифен код. Съгласно друг протокол от същата дата, в присъствието на представител на дружеството са взети проби от стоката за митническата лаборатория и за съхранение като контролни проби, които впоследствие са изследвани от вещото лице по делото.

7. Не е спорно между страните, че преди датата на процесната декларация - 08.01.2009г., през периода 2007-2008г. включително, дружеството е осъществило внос от Китай на същата стока – „плат за производство на щори“, декларирана също с код по ТАРИК 6303 92 10 00, по които не е извършена промяна на тарифния код и не са начислени допълнителни задължения за мито и ДДС, конкретно са представени декларации от 06.2.2007г., 21.07.2007г., 20.05.2008г., 16.07.2008г. и от 17.07.2008г.

8. Представен е и Протокол №2213/22.08.2007г. за извършена за извършена от компетентни митнически органи „пълна проверка“ на стоките относно разлика в количеството и тарифното класиране, в това число и по ЕАД № 15167/21.08.2007г., по която е декларирана стока, описана по идентичен начин както процесната - „плат за производство на щори от нетъкан текстил“ с размери от 0,089 мм и 0,127 мм, с идентичен тарифен код – 63039210. Съгласно изводите в протокола, „стоките отговарят по вид и количество на декларираните“. Проверката е извършена на датата, на която е разрешено вдигането на стоките, видно от отбелязването върху посочената ЕАД.

Съгласно заключението на Митническа лабораторна експертиза (с № 01 от 9 .01.2009г.), извършена от административен орган при Агенция Митници, на която се основават решението-уведомление и ПСПДВ, е установено следното:

9. При външен оглед изпитаните проби представляват рула от изтъкани ленти с плътна, сбита текстура, тъканите са с незавършени странични ръбове и без иви, обагрени в светложълт и прасковен цвят и с ширина от 89 и 127 мм.

10. Визуално с просто око не се установявало покритие, промазване или импрегниране, платът бил обработен за твърдост, подобно на колосване, така че лентите да са в изгладен вид според предназначението си (за щори), платът е гъвкав, при силно притискане се мачка, но не се нарушава целостта му и не се нацепва.

11. При оглед с оптичен микроскоп е установено, че основата и вътъка на плата са преди от един и същи вид, състоят се от нетекстурирани синтетични нишки. При идентификацията на плата чрез метода инфрачревена спектроскопия е прието, че платът е идентичен с полиестерен материал.

12. Въз основа на изследване на две от взетите проби, продуктите по процесната ЕАД, декларирани като „плат за производство на щори“, отговаряли на изискванията за класиране на стоки в глава 54 на Комбинираната номенклатура /КН/. Изложени са

съображения, че изпитаните проби с описание по експертизата "плат за вертикални щори на ленти", представлявали тъкани (ленти) от синтетични нишки, съдържащи тегловно повече от 85% нетекстурирани нишки от полиестер, обагрени, и следвало да се класират конкретно в ТАРИК код 5407 61 30 00.

В хода на съдебното производство е изслушано заключение на вещо лице, специалист по текстил, което е дало заключение за следното:

13.Процесната стока – „ленти от плат за вертикални щори“, представляват „конфекциониран готов плат на ленти“. Съставът на плата се приема за правилно установен при митническата лабораторна експертиза - изтъкан от основа и вътък от 100% синтетична полиестерна коприна, слабо усукана, с релефна структура, твърд и трудно се мачка; при запалване гори трудно, топи се, става на кюлче и не поддържа огъня.

14.Нишките на плата са с еднаква дебелина и са многофиламентни (от филament – нишка, влакно). Вещото лице с оптичен уред е установило, че в една нишка се съдържат 50 на брой филаменти (елементарни нишки). Нишките са с линейна плътност (дебелина) Тех 30, а филаментните нишки са с линейна плътност (дебелина) Тех 0, 6 . Плътността на филаментните нишки е с 11,16 пъти по-малка от 67dtex (в еднаква мерна единица 67dtex = 6,7 tex).

15.За технологията на обработване на лентите за щори, вещото лице описва следното: след изтъкването, платът е подложен на термична обработка за стабилизиране на размерите му и е обагрен в подходящи цветове; след тази обработка, „платът е нарязан по основата на ленти с определена ширина (87мм и 127 мм); рязането на плата е извършено с „нажежена метална нишка, с цел краищата на лентите да не се различават; след това лентите се навивали на рула.

16.Според вещото лице изработването на щорите от дружеството се извършва по следната технология:

а)долният край на лентата се подгъва и залепва за нея с двойно залепваща се лепенка; в отвора се слага плочка (тежест) с два илика, на които се поставят пластмасови верижки за съединяване с другите ленти

б)горният край се продупчва и се подгъва, в подгъва се поставя пластмасова клечка и на това място се поставя клипс с носач за закрепване към другите щори и към корниза

в)така при последователното съединяване на тези отделни висящи ленти за щори, се получават щори с определена ширина

17.Според вещото лице от процесните ленти-плат за щори, не е възможно да се произведе никакво друго изделие, в това число и чрез шиене. От прилаганата технологията в цеха за щори на дружеството, описана по т.14, е направен извод, че операциите се изпълняват само с рязане, подгъване, залепване и сглобяване без никакво шиене.

18.От описаното от вещото лице за технологията на производство на самите ленти следва извод, че краищата на лентите по дължината са завършени чрез рязането им с „нажежена метална нишка, с цел да не се различават“ и остават в този вид – без допълнителна обработка при готовия артикул.

19.Вещото лице не е посочило изрично, че се касае за „ива“ като завършващ елемент при производството на плата, а се касае за допълнителна обработка след изтъкването му - чрез рязане с нажежена метална нишка. Тази обработка има същата цел както ивите на платовете или краищата на готовите изделия – да не се различава плата.

По фактите, относими към спазването на процесуалните правила, се установява следното:

20.С решението-уведомление, съдържа изчисление за размера на сборовете по процесната ЕАД по смисъла на чл.217, параграф 1 от Митническия кодекс, освен в мотивите с диспозитива е определен техния размер според вида на задължението: за мито 8 809,93лв. мито А30 - антидъмпингово мито – 82 372,82 лв. и ДДС – 40 261,37 лв., общо 100 301,03 лв. Също в диспозитива изрично е посочено, че решението се счита и за уведомление за доброволно плащане по чл.221, параграф 1 от МК, определен е седемдневен срок за плащане. Указано е, че при неплащане в срок на определеното задължение, ще се пристъпи към принудително събиране.

21.Решението-уведомление се сочи като издадено на основание член15, ал.2, т.8 от ЗМ, според който митническите органи издават решения за прилагане на митническите разпоредби. Също изрично е указано, че същото може да бъде обжалвано по реда на Административнопроцесуалния кодекс (АПК).

22.Решението-уведомление е връчено на дружеството и оспорено по административен ред с жалба от 26.05.2009г., в която се твърди, че: са увредени интересите на дружеството и е нарушено правото му на справедлив процес, тъй като не му е предоставена възможност да участва в административното производство; митническата експертизата е извършена от неакредитирана лаборатория, без да е ясно какви стандарти са използвани, неяснота на изчислителните формули; на дружеството не е искано мнение и не е дадена възможност за представяне на доказателства; не е връчен протокол за резултатите от експертизата; решението се определя като изненадващо за дружеството. Иска се административният орган да уточни, дали решението-уведомление представлява само покана за доброволно изпълнение и предстои да се пристъпи към установяване на митническото задължение по ЕАД по реда на чл.211 и 211а от ЗМ, както се посочва в същото и в който случай решението-уведомление не подлежи на оспорване.

23.В становище с дата 05.06.200г. за изпращане на жалбата по административен ред срещу решението-уведомление, издателят му изрично посочва, че същото представлява индивидуален административен акт по смисъла на чл.21, ал.1 от АПК, който в изпълнение на чл.221 от Митническия кодекс има белези и на уведомително писмо съобразно задължението за писмено уведомяване на длъжника за размера на митните сборове, веднага след като бъдат взети под отчет.

24. По съдебното оспорване на решението-уведомление на първа съдебна инстанция е постановено Решение №4496/30.12.2010г. по адм. дело № 4315/2009 на Административен съд - София-град, с което съдът е отхвърлил искането за отправяне на преюдициално запитване до Съда на ЕС по въпроса за тарифното класиране на стоката на ответника, както и жалбата на дружеството. Приети са за правилни изводите на митническите органи по класирането на стоката, тъй като същата не могла да се определи като "конфекциониран артикул".

25. По касационна жалба срещу посоченото съдебно решение, е висящо адм.д. 6944/2011 г. пред Върховен административен съд (ВАС). Видно от протокола от проведеното съдебно заседание по това дело на 31.01.2020г., не е поддържано искане за отправяне на преюдициално запитване, след изслушване на страните, делото е обявено за решаване, но към датата на настоящето определение, не е постановено съдебно решение.

26. Процесното ППСДВ е оспорено по административен ред с жалба от 11.09.2009г., с която е направено искане административният орган да организира изготвянето на заключение от независима експертиза относно характера на внасяната стока. Поради непроизнасяне по тази жалба в срок, дружеството подава жалба срещу ППСДВ направо до съда на 07.10.2009г. С Решение № С-58/14.10.2009г. на компетентния орган, жалбата по административен ред е оставена без уважение, а ППСДВ е потвърдено. Видно от мотивите на решението по административното обжалване, не е допускана независима експертиза. Идентичен извод следва и от мотивите на съдебното решение по оспорването на решението-уведомление.

27. Преценката за задълженията по ЕАД е основана само на митническата лабораторна експертиза, изготвена от експерт при Централна митническа лаборатория, част от административната структура на централното управление на Агенция "Митници", в която структура е и издателят на ППСДВ и решението-уведомление.

28. Понастоящем са висящи две съдебни производства - настоящето и по адм.д.6944/2011г. на ВАС, по които правният спор по същество се свежда до тарифното класиране на стоката по една и съща ЕАД. В случай, че ВАС се произнесе с решение по съществото на оспорването, същото ще има силата на присъдено нещо по този въпрос.

Становища на страните по правния спор

А) Дружеството поддържа следното:

29. Относно тарифното класиране на стоката – „ленти за щори за вътрешно обзавеждане с размер на лентата от 89мм и 127 мм с произход Китай, поддържа, че следва да се класира по КН в Раздел XI „Текстилни материали и изделия от тях“, Глава 63 „Други конфекционирани текстилни артикули; асортименти; парцали и употребявани облекла и текстилни артикули“, по позиция 6303 „Пердета, завеси и

щори за вътрешно обзавеждане; драперии и волани за легла“, подпозиция 6303 92 „От синтетични влакна“, по подпозиция 10 към подпозиция 6303 92 или позиция 6303 92 10 „От нетъкан текстил“.

30.Процесната стока е „конфекциониран артикул“, тъй като представлявала полуготово изделие, изработено от материал полифиламентна коприна на ленти, които за постигане на желаната от клиента дължина, се отрязвали от долния и горния край на лентата. От съдържанието на протокола от 22.08.2007г. (описан по т.8), следва според дружеството, че при външен оглед митническите органи са приели, че стока като процесната представлява полуготово изделие, и като такова следвало да се декларира по глава 63, в която се отнасят конфекционирани текстилни артикули, с което са приели и потвърдили правилното деклариране на тарифния код от дружеството. Позовава се и на идентично деклариране на същата стока през периода 2007-2008г., без да е променян тарифния код от митническите органи – по петте митнически декларации, описани по т.7.

31.Дружеството се позовава на точка 2, буква а) от Общите разпоредби, Раздел Б „Разпоредби, прилагани при класирането на стоките“, от Общите правила за тълкуване на Хармонизираната система за определяне и кодиране на стоките, според който текст преценката за класирането на стоките се извършва след като се вземе предвид всеки артикул, дори некомплектован, при условие, че в това си състояние притежава основни характеристики на завършен артикул.

32.Хипотезите по Забележка 7 към раздел IX на КН, на които се позовава ответникът, се отнасяли за платове, които не са ленти за щори, тъй като последните са фабрично произведени в този вид, предлагали се на рула от около 100м и не могли да се оприличат на плат с правоъгълни размери. Оспорва се констатацията на митническите органи, че процесните ленти за щори не представляват конфекционирани артикули по смисъла на забележка 7 към Раздел XI от ТАРИК, както и че стоката съответствала на изискванията за класиране на стоки в глава 54 на КН, тъй като не представлявали „тъкани“.

Становище по правния спор на ответника:

33.Според ответника правният спор по делото се свежда само до определянето на тарифния код на стоката. За да се разреши следвало да се извърши тълкуване на двете тарифни позиции - [ЕГН] и 63039210, представляващи част от Приложение 1 към Регламент № 2658/87г., в съответната редакция на приложението за 2009г.

34.Поддържат се изводите за тарифното класиране по митническата лабораторна експертиза, посочено по т. 12. Стоката се характеризирала с поред ответника с описанието по следните позиции от КН: Раздел XI „Текстилни материали и изделия от тях“, Глава 54 „Синтетични или изкуствени нишки; ленти и подобни форми от синтетични или изкуствени текстилни материали“; позиция 5407 „Тъкани от преди от синтетични нишки, включително тъканите, получени от продуктите от № 5404; подпозиция 5407 61 „Съдържащи тегловно 85% или повече нетекстурирани нишки от полиестер“; подпозиция на подпозиция - 5407 61 30 „Обагрени“.

35.Оспорва се доводите, че лентите за вертикални щори представлявали „конфекционирани артикули“, с доводи за съдържанието на това понятие по смисъла на Забележка 7 към Раздел XI от Комбинираната номенклатура, конкретно по букви от „а“ до „в“, които водели до извод, че процесните ленти нямат качеството „конфекционирани“, тъй като конкретно не отговарят на следните характеристики:

-по буква а) относно изискването артикулите да са „изрязани във форма, различна от

квадратна или правоъгълна“;

-по буква б) относно изискването, завършените артикули, готови за употреба или можещи да бъдат използвани след разделянето им чрез обикновено срязване на несплетените конци, „без да е необходимо шиене или друга допълнителна обработка“

- по буква в) предложение последно - „не се считат за конфекционирани текстилни материали на парчета, чиито краища са без ива, а са просто завършени с цел да не се различават“.

При така приетото за установено, 12 състав на Административен съд София -град, пред който е образувано административно дело № 6943/2009 г. намира, че за правилното решаване на спора по делото, са приложими следните нормативни разпоредби:

А. ПО ПРАВОТО НА Р. Б.:

1.Закон за митниците, в сила от 01.01.1999г., обнародван ДВ бр. 15/1998г.,

36.Съгласно чл.15, ал.2,т.8 от ЗМ, митническите органи „издават решения за прилагането на митническите разпоредби“.

37.Съгласно чл.211 ЗМ:

„Чл. 211. (1) Когато размерът на митните сборове не е заплатен в определения срок, митническите органи:

1.използват всички възможности за осигуряване плащането на митните сборове, предвидени в този закон и в други нормативни актове, включително и издаване на административни актове за принудително събиране;“

38.Съгласно чл.211а от ЗМ:

„Чл. 211а. Постановленията за принудително събиране на публични държавни вземания са индивидуални административни актове, които се издават от началника на митницата, в чийто район е възникнало неплатеното в срок задължение, с които се установяват митнически задължения и други публични вземания.“

39.Относно обжалването на процесното ППСПДВ, в ЗМ, Раздел III, озаглавен “Постановления за принудително събиране на публични държавни вземания, издавани от митническите органи“, се съдържа чл.211к, ал.1 от ЗМ, според който от съда се прилагат разпоредбите на Данъчно-осигурителния процесуален кодекс, относно съдебното обжалване на ревизионни актове.

40.Относно оспорването на „решенията“ на митническите органи, е относим чл.220, ал.1 от ЗМ:

„Чл. 220. (1) Всяко лице може да обжалва засягащи го решения на митническите органи по реда на Административнопроцесуалния кодекс.“

2.Правилник за прилагане на ЗМ, в сила от 01.01.1999г., приет с Постановление на Министерски съвет № 270/1998г.

41.Съгласно чл.831, ал.1 от посочения правилник, за целите на прилагане на чл. 205, ал. 1 от закона изчисленият от митническите органи размер на митните сборове се вписва в Регистъра за вземане под отчет в съответното митническо учреждение.

3.Данъчноосигурителен и процесуален кодекс (ДОПК)

42.Задълженията на съда да реши спора по делото по същество и за служебна проверка на оспореното ППСПДВ, както препраща чл.211к, ал.1 ЗМ, цитиран по т.39, произтичат от

чл.160,ал.1 и ал.2 от ДОПК:

„чл.160.(1) (Съдът решава делото по същество, като може да отмени изцяло или частично ревизионния акт, да го отмени в обжалваната част или да отхвърли жалбата.

(2) Съдът преценява законосъобразността и обосноваването 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.“

43.Съгласно член чл.209 от ДОПК , озаглавен „Изпълнителни основания“ от глава „Принудително изпълнение“, алинея 2, т.4, принудително изпълнение се предприема въз основа на постановление за принудително събиране, издадено от митническите органи, независимо дали е обжалвано.

4.Административнопроцесуален кодекс (АПК)

44.Принципът за служебното начало по чл.9, ал. 2 АПК задължава административният орган да събира всички необходими доказателства и когато няма искане от заинтересованите лица.

45.Правото на участие на страните в административното производство и изключението от него в случаи на неотложност са предвидени в чл.34 АПК, алинеи 1, 3 и 4, които гласят:

„ Участие на страните в производството

Чл. 34. (1) Административният орган осигурява на страните възможност да преглеждат документите по преписката, както и да си правят бележки и извадки или - според техническите възможности - копия за тяхна сметка.

(...)

(3) Административният орган осигурява на страните възможност да изразят становище по събраните доказателства, както и по предявените искания, като определя срок не по-дълъг от 7 дни. Страните могат да правят писмени искания и възражения.

(4) Административният орган може да не приложи ал. 1, 2 и 3 само в случай че решаването на въпроса не търпи отлагане, за да се осигури животът или здравето на гражданите или да се защитят важни държавни или обществени интереси. Административният орган отразява в мотивите на издадения акт причините за неприлагане на ал. 1, 2 и 3.“

46.Съгласно чл.35 АПК, индивидуалният административен акт се издава, след като се изяснят фактите и обстоятелствата от значение за случая и се обсъдят обясненията и възраженията на заинтересованите граждани и организации, ако такива са дадени, съответно направени.

47.Като доказателствено средство в административното производство е предвидено и заключение на вещи лице, съгласно чл.39, ал.1 АПК, според който „Фактите и обстоятелствата се установяват чрез (...), заключения на вещи лица и други средства, (...).

48.В производството по оспорване по административен ред на процесното ППСПДВ са приложими чл. 94 и 95, ал.1 и 96 АПК, които гласят:

„Комисия за разглеждане на случая

Чл. 94. В сложни от фактическа или правна страна случаи компетентният да разгледа жалбата или протеста орган може да назначи комисия (...). Комисията се състои (...) поне един от специалистите е лице, което не работи в съответната администрация.

Становище на комисията

Чл. 95. (1) (...)комисията разглежда преписката с възраженията по жалбата или протеста и приложените към нея писмени доказателства, събира нови доказателства, ако това е необходимо, (...).“

Изслушване

Чл. 96. Заинтересованите лица могат да бъдат изслушани от компетентния да разгледа жалбата

(...) орган в разумен срок. (...)"

49. Съгласно чл.168, ал.1 АПК в производството пред първата инстанция „съдът не се ограничава само с обсъждане на основанията, посочени от оспорващия, а е длъжен въз основа на представените от страните доказателства да провери законсъобразността на оспорения административен акт на всички основания за оспорване.

50. Съгласно чл.173, ал.1 АПК, когато въпросът не е предоставен на преценката административният орган, след като отмени административният акт, съдът решава делото по същество, а съгласно чл.177, ал.1 АПК, решението има сила за страните по делото, ако оспореният акт бъде изменен или отменен, решението има действие по отношение на всички.

5. Граждански процесуален кодекс (ГПК)

51. Член 179, ал. 1 ГПК, който гласи:

"Официален документ

Чл.179.(1) Официален документ, издаден от длъжностно лице в кръга на службата му по установените форма и ред, съставлява доказателство за изявленията пред него и за извършените от него и пред него действия."

52. Съгласно чл.297 ГПК, влязлото в сила решение е задължително за съда, който го е постановил, и за всички съдилища и учреждения. Пределите на действие на съдебното решение съгласно чл.298, ал.1 ГПК са: „решението влиза в сила само между същите страни, за същото искане и на същото основание.“

53. Съгласно чл.302 ГПК, влязлото в сила решение на административния съд е задължително за гражданския съд относно това дали административният акт е валиден и законосъобразен.

6. Закон за счетоводството (ЗСч)

54. Счетоводният принцип за предпазливост по чл.4, ал.1, точка 3 от ЗСч гласи: „предпазливост - оценяване и отчитане на предполагаемите рискове и очакваните евентуални загуби при счетоводното третиране на стопанските операции с цел получаване на действителен финансов резултат“.

Б. ПО ПРАВОТО НА ЕВРОПЕЙСКИЯ СЪЮЗ

1. Договор за Европейския съюз в редакцията (ДЕС) след Договора от Л. (BG 30.3.2010 г. Официален вестник на Европейския съюз C 83/13)

55. Принципът за лоялно сътрудничество по чл.4, параграф 3 от ДЕС, съгласно който „държавите-членки вземат всички общи или специални мерки, необходими за гарантиране на изпълнението на задълженията, произтичащи от Договорите или от актовете на институциите на Съюза“.

56. Член 6, параграф 1 от ДЕС, който гласи: „Съюзът зачита правата, свободите и принципите, определени в Хартата на основните права на Европейския съюз от 7 декември 2000 г., адаптирана на 12 декември 2007 г. в С., която има същата юридическа сила като Договора.“

2. Договор за функционирането на Европейския съюз (ДФЕС)

(BG 30.3.2010 г. Официален вестник на Европейския съюз C 83/49)

57. Съгласно чл. 2, параграф 1 от ДФЕС който гласи: „Когато Договорите предоставят на Съюза изключителна компетентност в определена област, само Съюзът може да законодателства и да приема правно обвързващи актове, докато държавите-членки имат тази възможност, единствено ако са оправомощени за това от Съюза или с цел прилагането на актовете на Съюза.“

58. Член 3, параграф 1, буква а) от ДФЕС относно предоставената изключителна компетентност на Съюза в областта на митническия съюз.

59. Член 31 от ДФЕС, който гласи: "Митата от Общата митническа тарифа се определят от Съвета, по предложение на Комисията."

3. Харта на основните права на Европейския съюз (само Хартата)

(BG 30.3.2010 г. Официален вестник на Европейския съюз C 83/389)

60. Относно правото на добра администрация, конкретизирано по член 41, параграф 2 от Хартата, който гласи:

„2. Това право включва по-специално:

- а) правото на всяко лице да бъде изслушвано преди срещу него да бъде предприета индивидуална мярка, която би имала неблагоприятни последици за него;
- б) правото на достъп на всяко лице до документите, които се отнасят до него, като се зачитат легитимните интереси, свързани с поверителността и професионалната и служебна тайна;
- в) задължението на администрацията да мотивира своите решения.“

61. Член 51, параграф 1 от Хартата, според който разпоредбите ѝ се отнасят „и за държавите-членки, когато прилагат правото на Съюза. В този смисъл те зачитат правата, спазват принципите и насърчават тяхното прилагане в съответствие със своите компетенции и при зачитане на предоставените с Договорите компетенции на Съюза“.

62. Член 52, параграф 1 от Хартата, съгласно който: „Всяко ограничаване на упражняването на правата и свободите, признати с настоящата Харта, трябва да бъде предвидено в закон и да зачита основното съдържание на същите права и свободи. При спазване на принципа за пропорционалност, ограничения могат да бъдат налагани само ако са необходими и ако отговарят на признати от Съюза цели от общ интерес или на необходимостта да се защитят правата и свободите на други хора.“

4. Регламент (ЕИО) № 2913/92 на Съвета относно създаване на Митнически кодекс на Общността (само МК или Митнически кодекс)

63. Петото и Шесто съображение от посочения кодекс, които гласят следното:

„Като има предвид, че за да се осигури равновесие между нуждите на митническите органи по отношение на правилното прилагане на митническото законодателство, от една страна, и правото на икономическите оператори да бъдат третирани справедливо, от друга страна, въпросните митнически органи следва да получат широки контролни правомощия, а икономическите оператори — право на обжалване; (...)"

„Като има предвид, че с оглед на изключителното значение на външната търговия за Общността митническите формалности и проверки следва да бъдат премахнати или най-малко сведени до минимум“.

64. Член 4, точка 5 от МК относно определението на понятието „решение“ за целите на кодекса: „Решение“ е всеки административен акт, издаден от митническите органи, отнасящ се до митническото законодателство, с който се извършва произнасяне по конкретен случай, като този акт има правни последици за едно или повече определени или определяеми лица; (...).

65. Член 4, точка 5 от МК относно определението на понятието „митническо деклариране“ за целите на кодекса: „Митническо деклариране“ е действието, чрез което едно лице изразява по установени форми и начини желанието си за прилагане на определен митнически режим за дадена стока;“.

66. Член 59, параграф 1 от МК предвижда: „Всяка стока, предназначена да бъде поставена под митнически режим, подлежи на деклариране за съответния режим“.

67. Съгласно член 62 от МК:

„1. Писмените декларации се изготвят върху формуляр, съответстващ на официалния образец, предвиден за целта. Те трябва да бъдат подписани и да съдържат всички данни, необходими за прилагане на разпоредбите, отнасящи се до митническия режим, за който стоките са декларирани.

2. Към митническата декларация трябва да бъдат приложени всички документи, изисквани за прилагане на разпоредбите, отнасящи се до митническия режим, за който стоките са декларирани“.

68. Съгласно член 63 от МК: „Митническите декларации, които отговарят на условията по член 62, се приемат незабавно от митническите органи, ако декларираните стоки са представени пред тях“.

69. Съгласно член 68 от МК:

„За проверката на декларации, които митническите органи са приели, те имат право да извършват:

а) проверка на документите, [която] [...] обхваща [...] декларацията и придружаващите я документи. Митническите органи имат право да изискват от декларатора да представи други документи с цел проверка на истинността на данните в декларацията;

б) проверка на стоките и вземане на проби за анализ или щателен контрол“.

70. Съгласно член 71 от МК:

„1. Резултатите от проверката на декларацията са основание за прилагане на разпоредбите, отнасящи се до митническия режим, под който стоките се поставят.

2. Когато не се извършва проверка на декларацията, прилагането на разпоредбите, посочени в параграф 1, се осъществява въз основа на данните, обявени в декларацията“.

71. Съгласно чл. 78, параграфи 1 и 2, изречение последно от МК, озаглавен „Последваща проверка на декларации“:

„1. След вдигането на стоките митническите органи имат право по своя инициатива или по искане на декларатора да поправят декларацията.

2. (...) Митническите органи имат право да извършват и проверка на стоките, ако те все още могат да бъдат представени.“

72. Съгласно член 217, параграфи 1 и 2, от МК:

„1. Размерът на вносните или износните сборове, който произтича от даденото митническо

задължение, наричан по-долу „размер на сборовете“, трябва да бъде изчислен от митническите органи 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 е вземане под отчет. (...)

2. Държавите-членки определят практическите правила за вземане под отчет на размерите на сборовете. (...).“

73. Съгласно чл. 221, параграфи 1 и 3, изречение първо от МК:

„1. Длъжникът трябва да бъде уведомен за размера на сборовете по подходящ начин, веднага, след като този размер бъде взет под отчет.

(...)

3. Уведомяването на длъжника не може да бъде извършено след изтичането на тригодишен срок от датата на възникване на митническото задължение. (...).“

74. Съгласно член 232, параграф 1, буква а) от МК:

„1. Когато размерът на сборовете не е платен в определения срок:

а) митническите органи използват всички възможности за осигуряване плащането на този размер, които са им предоставени от действащите разпоредби, включително принудително изпълнение.“

75. Съгласно член 243 от Дял VIII, озаглавен „Право на обжалване“, от МК:

„1. Всяко лице може да обжалва решения на митническите органи, свързани с прилагането на митническото законодателство, които го засягат пряко и лично.

(...)

2. Правото на обжалване може да се упражни:

а) на първа фаза — пред митническите органи, определени за тази цел от държавите-членки;

б) на втора фаза — пред независима инстанция, която може да бъде съдебен орган или еквивалентен специализиран орган в съответствие с действащите разпоредби в държавите-членки.“

76. Съгласно член 245 от МК: „Процедурата по обжалване се регламентира от държавите-членки.“

5. Регламент (ЕИО) № 2454/93 на Комисията от 2 юли 1993 година за определяне на разпоредби за прилагане на Регламент № 2913/92 (наричан само Регламента за прилагане на МК)

77. Съгласно член 199, параграф 1 от Регламента за прилагане на МК е предвидено:

„Без да се изключва възможното прилагане на наказателни разпоредби, подаването в митническо учреждение на декларация, подписана от декларатора или неговия представител го прави отговорен по действащите разпоредби за:

- верността на сведенията, дадени в декларацията,

- автентичността на приложените документи, и

- спазването на всички задължения, свързани с [поставянето на дадените] стоки [под] съответния митнически режим“.

78. Съгласно член 240, параграф 1 от Регламента за прилагане на МК : „Когато митническите органи решат да извършат физическа проверка на стоката, те трябва да съобщят това на декларатора или неговия представител.“

79. Съгласно член 242, параграфи 1 и 2 от Регламента за прилагане на МК:

- „1. Когато митническите органи решат да вземат проби, те трябва да уведомят декларатора или неговия представител.
2. Пробите трябва да се вземат от самите митнически органи. Обаче те могат да поискат това да се извърши под тяхно наблюдение от декларатора или определено от него лице.
Пробите се взимат в съответствие с методите, определени от разпоредбите в сила.”

6. Комбинираната номенклатура за 2009 г.

80. С Приложение I към Регламент (ЕИО) № 2658/87 на Съвета относно тарифната и статистическа номенклатура и Общата митническа тарифа се създава номенклатура на стоките, наричана „Комбинирана номенклатура“ (по-нататък „КН“). Съгласно член 12, параграф 1 от посочения регламент, Комисията на ЕС приема ежегодно регламент, изцяло възпроизвеждащ КН заедно с митническите ставки, получена вследствие мерките, приети от Съвета на Европейския съюз или от Комисията, който регламент се прилага от 1 януари на следващата година.

81. Считано от 1 януари 2009 г. приложение I към Регламент № 2658/87 се заменя по-специално с приложение I към Регламент (ЕО) № 1031/2008 на Комисията от 19 септември 2008 година, наричано само КН за 2009г.

82. В КН за 2009г., в Раздел I “Общи правила“, се съдържат по буква А) „Общи правила за тълкуване на Комбинираната номенклатура“, точки 1,2 буква а) и б) от които гласят:

„Класирането на стоките в Комбинираната номенклатура се подчинява на следните принципи:

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.

2. а) Всяко упоменаване на един артикул в определена позиция включва този артикул, дори некомплектован или незавършен, при условие че в това си състояние той притежава основните характеристики на комплектован или завършен артикул. То включва също завършения или комплектован артикул или считания като такъв съгласно предходните разпоредби, когато той е представен в демонтирано или немонтирано състояние.

(...)

б. 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.

83. Втората част от КН, както произтича от последния регламент, включва Раздел XI озаглавен „Текстилни материали и изделия от тях“, в който се съдържат забележки, сред които и забележка 7 със следното съдържание:

„Забележки

(...)

7. В настоящия раздел под „конфекционирани“ се разбират:

а) артикулите, изрязани във форма, различна от квадратна или правоъгълна;

б) завършените артикули, готови за употреба или можещи да бъдат използвани след разделянето им чрез обикновено срязване на несплетените конци, без да е необходимо шиене или друга допълнителна обработка, като някои кърпи, тоалетни кърпи, покривки, шалове

(квадратни) и кувертюри;

в) артикулите, чиито краища са били поръбени или подвити, независимо по какъв начин, или пък завършени чрез завързани ресни, получени от конците на самия плат или с помощта на друг конец; обаче не се считат за конфекционирани текстилните материали на парчета, чиито краища са без ива, а са просто завършени с цел да не се разнищват;

(...)

84. Втората част от КН, както произтича от последния регламент, включва Раздел XI озаглавен „Текстилни материали и изделия от тях”, който съдържа глава 54, от която относими към правния спор позиции:

„Глава 54 „Синтетични или изкуствени нишки; ленти и подобни форми от синтетични или изкуствени текстилни материали“

(...)

код 5407 „Тъкани от прежди от синтетични нишки, включително и тъканите, получени от продуктите от № 5404“

(...)

позиция на 5407 61 – Съдържащи тегловно 85 % или повече нетекстурирани нишки от полиестер:

подпозиция 5407 611 30 Обагрени“

(...)

85. Втората част от КН, както произтича от последния регламент, включва Раздел XI озаглавен „Текстилни материали и изделия от тях”, който съдържа глава 63, от която относими към правния спор позиции:

„Глава 63, озаглавена „Други конфекционирани текстилни артикули; асортименти; парцали и употребявани облекла и текстилни артикули“,

код 6303 – Пердета, завеси и щори за вътрешно обзавеждане; драперии и волани за легла:

позиция 6303 92 – – От синтетични влакна:

подпозиция 6303 99 10 – – – От нетъкан текстил“

7. Хармонизираната система (ХС)

86. Международната конвенция относно Хармонизираната система за описание и кодиране на стоките (ХС), подписана в Б. на 14 юни 1983 г., и протоколът за изменението ѝ от 24 юни 1986 г. и Номенклатурата на ХС, представляваща Приложение към ХС, в която номенклатура се съдържат Общи правила за тълкуване на ХС и забележки към отделните глави относно класирането на стоките.

87. Съгласно Общите правила за тълкуване на ХС, класирането на стоките в номенклатурата се регулира от следните принципи:

„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.

2.а) Всяко упоменаване на един артикул в определена позиция включва този артикул, дори некомплектован или незавършен, при условие, че в това си състояние той притежава основните характеристики на комплектован или завършен артикул. То включва също завършения или комплектован артикул или съчетания като такъв съобразно предшестващите разпоредби, когато той е представен в демонтирано или немонтирано състояние;

88. В Номенклатурата на ХС се съдържа Раздел XI, озаглавен „Текстилни материали и изделия

от тях“, забележка 7, която гласи:

„(...)

7. В настоящия раздел под „конфекционирани“, се разбират:

- a) артикулите, изрязани във форма, различна от квадратна или правоъгълна;
 - b) завършените артикули, готови за употреба или можещи да бъдат използвани след разделянето им чрез обикновено срязване на несплетените конци, без да е необходимо шиене или друга допълнителна обработка, като някои кърпи, тоалетни кърпи, покривки, шалове (квадратни) и кувертюри;
 - c) артикулите, чиито краища са били поръбени или подвити, независимо по какъв начин, или пък завършени чрез завързани ресни, получени от конците на самия плат, или с помощта на друг конец; обаче не се считат за конфекционирани текстилните материали на парчета, чиито краища са без ива, а са просто завършени с цел да не се различават;
- (...)“

8. Регламент (ЕО) № 1725/2003 на Комисията от 29 септември 2003 година относно приемането на някои международни счетоводни стандарти в съответствие с Регламент (ЕО) № 1606/2002 на Европейския парламент и на Съвета, съгласно приложение към първия регламент,

89. В приложение 1 към посочения регламент се съдържа Международен счетоводен стандарт (IAS) 8, по натам МСС 8, озаглавен „Счетоводни политики, промени в счетоводните преценки, приблизителни оценки и грешки“, точки 5 и 10, буква б), които гласят:

„Дефиниции

5. В настоящия Стандарт са използвани следните термини с посоченото значение:

- Счетоводна политика са конкретни принципи, изходни положения, конвенции, правила и практики, прилагани от предприятието при изготвяне и представяне на финансовите отчети.“

(...)

„10. При липсата на Стандарт или Разяснение, които да са конкретно приложими към дадена операция, друго събитие или условие, ръководството използва собствените си преценки за разработване и прилагане на счетоводна политика, за да създаде сигурност, че финансовите отчети дават информация, която е:

(...)

(б) надеждна, което означава, че:

– (...)

– (iv) е предпазлива; (...).“

Настоящият състав на Административен съд София-град, като съобрази изложеното дотук, намира, че следва да отправи преюдициално запитване до Съда на Европейския съюз и за правилното приложение на норми по националното право в съответствие с норми по правото на Съюза, както и поради необходимост за тълкуване на норми на последното, по следните съображения:

По допустимостта и задължението на съда да отправи искане за преюдициално запитване до СЕС и всящ процес по делото:

90. Съдебното производство по делото е всящо, като не е постановен съдебен акт, с който жалбата е разгледана по същество. Решението по делото ще подлежи на обжалване пред Върховен административен съд (ВАС). Настоящият съд е задължен служебно да се позовава на относимите норми по правото на ЕС, дори и да не са посочени от страните, тъй като служебно е задължен по националното си право да провери оспорения по делото акт на основанията чл.160, ал.2 ДОПК, които включват *inter alia* спазването на процесуалните и

материалноправните разпоредби, в който смисъл е и съдебната практика на Съда на ЕС - Решение от 14 декември 1995 г., **van S. и van V.** по съединени дела C-430/93 и C-431/93, сборник на съдебната практика 1995 страница I-04705, точка 19 ; Решение от 7 юни 2007 г., **van der W.** и други по съединени дела от C-222/05 до C-225/05, сборник на съдебната практика 2007 страница I-04233, точка 33 .

91.С Решението си от 16.01.1974 г. по дело 166/73, Rheinmühlen-Düsseldorf, Съдът на ЕС е постановил, **че свободата на преценка на националния съдия, за който запитването е факултативно, не може да бъде възпрепятствана от вътрешни правни норми, обвързващи юрисдикцията, която не е последна инстанция, с правните преценки на по-горната инстанция.** Следва извод, че настоящият съд има право да отправи преюдициално запитване дори и когато горната съдебна инстанция е разрешила идентичен казус по прилагането на правото на ЕС по друго дело, в това число и във връзка с описаното по точка 25 дело пред ВАС .

92.Настоящият съд не констатира отправено преюдициално запитване до Съда на ЕС по въпроси, необходими за разрешаване на казуса по делото, както и че може да бъде изведен еднозначен отговор от досегашната практика на ВАС. .

По приложимостта на правото на Европейския съюз към казуса по делото :

93.С решението си по делото съдът следва да извърши правна преценка за законосъобразност на решение на митнически орган, с което се установяват сборове по митническа декларация за внос на стоки на територията на Р. Б. от Китай, които са допуснати за свободно обращение и крайно потребление, вследствие на което е възникнало вносно митническо задължение.

94. Съгласно чл.79 от Митническият кодекс, **допускането за свободно обращение придава на необщностните стоки митнически статут на общностни стоки и води до прилагането на мерките на търговската политика, извършването на други формалности, предвидени при вноса на стоки и облагането със законно дължимите сборове.** По силата на тази норма, към тарифното класиране на стоката по подадената на 08.01.2009г. ЕАД е приложимо митническото законодателство на Съюза, съгласно чл.1 от Митническият кодекс.

95.Страните нямат спор по характеристиките на процесната стока, относими към класирането ѝ, спорно е кои от тях са решаващи за тарифното ѝ класиране. Установени относимите и към двете тарифни позиции характеристики на стоката, необходими да се разграничат двете спорни хипотези на класиране по глави 54 и 63 от КН за 2009г. Поради това в казуса не е налице спор относно фактическо положение, което е от компетентността на националния съд и не намира приложение съдебната практика Съда на ЕС по Решение от 06 ноември 2008 година, по дело Trespas I. BV , C-248/07, точка 36.

96.Тарифното класиране на процесната стока следва да се извърши в съответствие с КН, като се вземат предвид Обяснителните бележки и забележките към Раздел XI „Текстилни материали и изделия от тях“ по КН, както и Общите правила за тълкуването към ХС и забележките към същия раздел по номенклатурата към ХС.

97.Правният спор по делото повдига въпроси относно спазването на принципи и права по правото на Съюза, изведени като такива в практиката на Съда на ЕС, изрично регламентирани в Хартата като правнообвързващи след Договора от Л., в актове по правото на Съюза в областта на счетоводството : принципите за защита на оправданите правни очаквания и на предпазливост, принципа за силата на пресъдено нещо, на правото на добра администрация и

на правото на защита, приложими във връзка с процесуалните изисквания при издаването на решенията за целите на МК.

98. Следователно, казусът по делото се отнася до прилагането на **Общата Митническа тарифа, определяна съгласно** в чл.31 от ДДФЕС, предишен член 26 от Договора за Европейската общност, в сила при възникване на фактите по делото, определяна от Съвета по предложение на Комисията, във връзка с което е приет Регламент (ЕИО) 2658/87 г. Митническият съюз е област на предоставена изключителна компетентност на Съюза да приема правнообвързващи актове, на основание чл.3, параграф 1, буква „а” от ДФЕС, в чл.2, параграф 1 от ДФЕС.

Необходимост от тълкуване на приложими към казуса по делото норми по правото на Съюза:

1.Относно Тарифното класиране на процесната стока съобразно разпоредбите на КН за 2009г.

99. По делото не се спори, че процесната стока **има единствено предназначение – за производство на шори за вътрешно обзавеждане и не може да се използва за производство друг артикул, в това число и чрез шиене.** По прилагането на КН са изведени принципни положения от Съда на ЕС:

А)В интерес на правната сигурност и улесняването на проверките **определящият критерий за тарифното класиране на стоките трябва като цяло да се търси в техните обективни характеристики и качества, както са определени в текста на позицията на КН и на забележките към раздела или главата** - в този смисъл например Решение от 18 юни 2009 г. по дело Kloosterboer Services, C-173/08, точка 24, Решение от 18.07. 2007 г. по дело O., C-142/06, точка 16, Решение от 11.12.2008 г. по дело Kip E. и др., C-362/07, точка 26; Решение от 06 декември 2007г. по дело BVBA Van Landeghem, C-486/06, точка 23).

Б)Както забележките, които предхождат главите от Общата митническа тарифа, така и **обяснителните забележки към номенклатурата на Съвета за митническо сътрудничество, представляват важни средства за гарантиране на еднаквото прилагане на тази тарифа и в това си качество са достоверен източник за нейното тълкуване** - в този смисъл Решение на Съда от 20 ноември 1997 г. по дело W. SI, C-338/95, точка 11, и Решение от 7 февруари 2002 г. по дело Turbon I., C-276/00, т. 22.

В)Обяснителните бележки към КН, изготвени от Комисията, а тези към ХС — от Световната митническа организация, **съществено допринасят за тълкуването на обхвата на различните тарифни позиции, без обаче да имат задължителна правна сила**- Решение по дело Kloosterboer S., посочено по-горе, точка 25.

Г)**Предназначението на стоката може също да представлява обективен критерий за класиране, доколкото то е неразривно свързано с посочената стока, като тази връзка трябва да може да се прецени в зависимост от обективните характеристики и качества на стоката** - точка 24 от цитираното дело BVBA Van Landeghem, C-486/06, и цитираната в същата точка съдебна практика.

100. Дори и при приложение на посочените принципи, **процесната стока не може да се класира еднозначно по никоя от двете спорни позиции, без да се налага тълкуване, надхвърлящо конкретното съдържание на текста на относимите норми на КН.** Безспорно,

ако процесната стока се разглежда като тъкан от преди от синтетични нишки, съдържаща тегловно най-малко 85% нетекстурирани нишки полиестер, и не се държи сметка за единственото ѝ предназначение, следва да се класира според становището на митническия орган – по ТАРИК код 54076130, но също не изглежда необосновано да се твърди, че предназначението на стоката е неразривно свързано с нея, съгласно цитираната съдебна практика по буква Г) на предходната точка, но следва ли да се определи като "конфекциониран артикул".

101. Следователно, съдът следва да извърши преценка **дали процесната стока следва да се класира според термините**, определени в позициите и подпозициите и забележките към тях, както се поддържа от митническите органи или **съгласно разпоредби, предвиждащи обратното** – т.е. **според предназначението на стоката**, съгласно изречение второ на т. 6 от Общите принципи за класирането на стоките по КН, **предвиждащо приложението на специално правило, в отклонение от общото**.

102. Понятието „конфекциониран артикул“ по смисъла на разглежданата Забележка 7 е дефинирано чрез посочването на конкретни хипотези, в които не е включена процесната стока изрично. Така по буква в) се включват конфекционирани артикули, чиито краища са завършени, **„независимо по какъв начин“**, освен когато „краищата са без ива, а са просто завършени с цел да не се различават“, но дали посоченото завършване се отнася и само за краищата по дължина за некомплектованите и незавършените артикули по т.2, буква а) от Общите правила за тълкуването на КН.

103. Според описаната технология по съдебната експертиза, краищата на лентите по дължина са нарязани с нажежена метална нишка за да се запази целостта им – да не се разбридват, както е посочено по т. 15. Тази обработка по предназначение има функцията на „ива“ на плата, както е упоменато по буква в), второто изречение от разглежданата Забележка 7 на КН за 2009г. Тъй като лентите не се обработват по дължина допълнително, то посоченото нарязване с нажежена метална нишка има за цел не само да не се различават лентите от плат, но е и завършваща операция като част от готовия артикул.

104. Процесната стока – ленти с ширина 87 и 127 мм, навити на руло, имат единствено предназначение - за производство на щори за вътрешно обзавеждане. В позиция 6303 от КН изрично е упоменато класирането на „щори за вътрешно обзавеждане“, което според т.2 , буква а) от Общите правила за тълкуване на КН, би следвало да се разбира, че включва този артикул дори некомплектован или незавършен, но при условие, **че в това си състояние да притежава основните характеристики на комплектован или завършен артикул**. За преценката на състоянието стоката в посочения смисъл не се съдържа изрично правило, което да препраща към правилата за определяне на „съществена обработка или преработка на стоката“, приложими при определяне произхода на стоките по МК и Регламента за прилагането му - конкретно членове 67 и 70 от този регламент, тълкувателните бележки и правилата на приложенията към тези разпоредби. Преценката оставащите обработки до получаването на щори „съществени“ ли са според технически критерии или по процентното адвалорно правило - съобразно оставащата добавена стойност по правилата за определяне на произхода на стоки, например както са разтълкувани от съда на ЕС в Решение от 13 декември 2007г. по дело A. stores, C-372/06, точки 36, 37 и 38, означава настоящият съд да приложи закон по аналогия за определяне на публично задължение в нарушение на забраната по чл.46, ал.2 от Закона за нормативните актове, което не следва да допуска. Следователно, прилагането на посочените правила за определяне на „съществена обработка или преработка на стоката“, е въпрос за тълкуване, което може да бъде дадено само от Съда на ЕС.

105.Операциите по изработването на щорите, посочени по т.16, обаче включват и определянето на дължината и ширината на крайното изделие – чрез отрязване на ленти с необходимата дължина, подгъване на отрязаната част и поставянето на елементи, чрез които се свързват отделните ленти на щорите. При вноса лентите за щори са комплектовани на руло, не е известна дължината и не е оформена отделна лента за щора в състояние, което да е достатъчно само за съединяването ѝ с други от същата дължина за да се получи завършен вид на артикула, т.е. в състояние, годно за употреба по предназначение. За получаването на крайния „конфекциониран артикул“ не е достатъчно само свързването на отделните ленти. Следователно е под въпрос тезата, че лентите от плат навити на руло, притежават основните характеристики на комплектован или завършен артикул, макар от същите да не може да се произведе друг артикул, освен щори за вътрешно обзавеждане, в това число и чрез шиене.

106.Процесната стока представлява и ленти от плат от синтетичен текстилен материал, а класирането на такъв артикул е изрично упоменато в заглавието на глава 54, от раздел XI на КН. В позиция 5407 обаче не може да се направи извод, че включва и ленти, които притежават завършеност на краищата по дължина както на готовото изделие, които имат само едно предназначение. Относимата според ответника позиция 5407 61 30 от КН включва „тъкани“, т.е. плат без да се свързва с възможността за производство на един артикул по вид. Поради това стои въпроса дали по глава 54 се включват и ленти от плат с качества като процесните, които имат завършени краища по дължина както крайния продукт и са предназначени единствено за производство на щори за вътрешно обзавеждане, предвид изричното упоменаване на този артикул в глава 63.

107.По тези съображения съдът намира за необходимо да се поставят за тълкуване пред Съда на ЕС два въпроса относно тарифното класиране на процесната стока съобразно разпоредбите на КН съобразно двете позиции, към които евентуално може да се отнесе:

- Тълкуване на понятието „конфекциониран артикул“ по смисъла на Забележка 7 към Глава 63 „Други конфекционирани текстилни артикули; асортименти; парцали и употребявани облекла и текстилни артикули“, Раздел XI „Текстилни материали и изделия от тях“ от КН, т във връзка с точка 2, буква а) от Общите правила на същата относно понятията некомплектован и незавършен артикул, предвид хипотезата по буква в) от посочената забележка, качества на процесната стока, и възможността да се произведе единствено крайно изделие от нея.

-Тълкуване на понятието „тъкан“ по глава 54, позиция 5407 61 30 от КН - включва ли ленти от плат, с качества като процесните, които имат завършени краища по дължина както крайния продукт и са предназначени единствено за производство на щори за вътрешно обзавеждане, предвид изричното упоменаване на този артикул в глава 63.

2.Относно тарифното класиране на процесната стока съобразно принципа за оправданите правни очаквания:

108.Съдът следва да разгледа спазването на този принцип, поради оплакването на дружеството, че на основание констатациите по Протокола за извършена проверка от 22.08.2007г., посочен по т.8 по декларация също с идентично описание и тарифен код на стоката като процесната ЕАД, към датата на подаването на последната - 09.01.2009г. дружеството твърди, че е имало увереност за потвърдено от митническите органи правилното посочване на тарифния код на процесната стока. Освен това се позовава и други подадени преди тази дата пет ЕАД, описани по точка 7, приети без възражения и последваща промяна на идентичен тарифен код и за идентична стока. От тези пет

декларации две са подадени преди протокола за проверка, а три от тях и процесната - след това.

109. От практиката на Съда на ЕС следва - например Решение от 7 април 2011г. по дело *S. Supply C. Solutionis (E.)*, C-153/10, точка 47 и цитираната в същата точка съдебна практика, че не може да се прави позоваване на принципа на защита на оправданите правни очаквания когато е налице ясна разпоредба от правен акт на Съюза, а прилагането на национална инструкция, която е в противоречие със същата разпоредба от органи на държава-членка, натоварени с прилагането на правото на Съюза, не могла да породи у вносителите правни очаквания относно тарифното класиране на стока. Казусът по делото обаче не е такъв, доколкото за тарифното класиране на процесната стока е необходимо тълкуване на норми по правото на Съюза, както се обоснова по точка 107.

110. Съгласно постановеното по точка три от диспозитива на Решение от 14 септември 2006 година по дело *Elmeke NE*, съединени дела C-181/04 и C-183/04, в рамките на общата система на ДДС, националните данъчни власти са задължени да спазват **принципа на защита на оправданите правни очаквания** във връзка с дадени указания от данъчен орган, които са спазени от задълженото лице, но при проверка впоследствие се твърди, че тези указания са дадени от некомпетентен орган и при неправилно тълкуване на приложимата норма. В случая като указания на митническите органи за класирането на стоката ленти от плат за щори по ТАРИК код 6303 92 10 дружеството счита констатациите по Протокола от 22.08.2007г., съставен от компетентен митнически орган, но изводите в него са променени впоследствие от друг митнически орган – ответника по делото, също компетентен.

111. Същевременно митническата декларация представлява актът, с който деклараторът предявява в предвидените условия и форма своето желание да постави определена стока под даден митнически режим и затова поради естеството си на едностранен акт тази декларация не представлява „решение“ по смисъла на член 4, точка 5 от посочения кодекс, съгласно точка 33 от Решение от 15 септември 2011г. на Съда на ЕС по дело ДП груп, C-138/10.

112. По точка 39 от цитираното решение по делото ДП груп е посочено, че при приемането от митническите органи подписаната митническа декларация, член 63 от МК им налага да се ограничат да проверяват спазването на предвидените в тази разпоредба и в член 62 от същия кодекс условия. Направен е извод, **че при приемането на митническа декларация тези органи не се произнасят по верността на предоставените от декларатора данни, за които той носи отговорност.** По точка 42 от същото е направен извод, че МК не възлага на митническите органи да извършват редовно такива проверки, с оглед на ограничаването, предвид шесто съображение от този кодекс, на митническите формалности и проверки, доколкото това е възможно. **Така съгласно член 71, параграф 2 от същия кодекс, когато не е предприета проверка на митническата декларация, прилагането на разпоредбите, уреждащи митническия режим, под който са поставени стоките, се осъществява въз основа на предоставените в декларацията данни, се посочва в същата точка от решението.**

113. Съгласно чл. 72 от МК митническите органи са задължени да предприемат необходимите мерки за идентифициране на стоките, когато това е необходимо, за да осигурят спазването на условията на митническия режим, под който са поставени. В съответствие с това задължение е и правото по чл. 68 от същия кодекс да извършват проверки на приетите декларации, в това число и да вземат проби за анализ - буква б) от същата разпоредба. В чл. 78, параграф 2 от същия кодекс е уредена последващата проверка на приетите декларации, но след вдигането на стоките. В този случай правото на митническите органи да проверят стоките е свързано с

възможността стоките да бъдат представени.

114. Не е разписан конкретен срок за извършване на проверката по последната разпоредба след вдигането на стоките. Такъв срок дори и инструктивен също не е предвиден и по националното право. Последващата проверка е оправдана от гледна точка възможността да бъде установено и взето под отчет задължение в по-висок размер по чл. 217, параграф 1 от МК, уведомяването за което може да бъде извършено в срока по чл. 221, параграф 3 от МК - тригодишен от датата на възникване на митническото задължение.

115. В тригодишния срок по чл. 221, параграф 3 от МК следователно е допустимо разходите по придобиването на стоката по ЕАД да бъдат увеличени с начислено и взето под отчет допълнително митническо задължение. Дружеството обаче е задължено да спазва **принципа за предпазливост по чл. 4, ал. 1, т. 3 от ЗС, който изисква** оценяване и отчитане на предполагаемите рискове и очакваните евентуални загуби. Израз на същия принцип в счетоводната политика е изискването за **надежност на информацията, което означава, че същата *inter alia* е и предпазлива - точка 10, буква б) подразделение VI от МСС 8**. Надежността на информацията също е принцип, съгласно точка 5 от стандарта, относим към казуса, тъй като националните стандарти следва да съответстват на международните счетоводни стандарти, съгласно чл. 226, ал. 3 от ЗС.

116. Същевременно прилагането на принципите за предпазливост и надежност на информацията към конкретната сделка за внос по процесната ЕАД не може да се основава на предположения, които нямат връзка с действителността. Към датата на процесната ЕАД - 08.01.2009г., срокът по чл. 217, параграф 3 от МК не е изтекъл по представените пет ЕАД по точка 7. По същите е разрешено вдигането на стоките, не се твърди и не се съдържат доказателства, дружеството да е уведомявано съгласно изискванията по чл. 240 и 242, параграф първи от Регламента за прилагане на МК за взето решение за извършване на физическа проверка и за вземане на проби.

117. Само по процесната ЕАД е образувано производство за промяна на тарифния код и допълнително определяне на дължимите сборове по чл. 217, параграф 1 от МК. На основание констатациите по протокола от 22.08.2007г. (описан по т. 8) и липсата на уведомление за последваща проверка по чл. 242, параграф 1 от Регламента за прилагане на МК по останалите пет ЕАД, описани по точка 7, не може да се игнорира изцяло твърдението на дружеството, че митнически орган е потвърдил правилността на тарифното класиране на процесната стоката по код - 63039210. След като при проверка не се променя тарифното класиране и когато не е предприета последваща проверка по чл. 78 МК след вдигането на стоките, съгласно чл. 71, параграфи 1 и 2 от МК, прилагането на разпоредбите, отнасящи се до митническия режим се осъществява въз основа на данните, обявени в декларацията. Спазването на принципите за предпазливост и надежност на информацията в срока в който е допустимо дружеството да бъде уведомено за взет под отчет по-висок размер на сборовете от декларираното, дали изключва всякакво приложение на принципа за оправданите правни очаквания, независимо от постановеното с протокола от 22.08.2007г., описан по точка 8.

118. Правото на митническите органи да извършат и последващата проверка след разрешението за вдигане по чл. 78, параграф 2 от МК, е ограничено от изискването стоката да бъде представена. Срокът по чл. 217, ал. 3 МК е продължителен от гледна точка на обстоятелството, че влагането на лентите плат в производството на щори е в зависимост единствено от производствения капацитет на дружеството и не зависи от технологичен срок за протичането на биологични или химични процеси, съобразно описаната технология по съдебната експертиза по точка 16. За правилното тарифно класиране на стоката следва да се

вземат проби за анализ, което изисква да е налична. Бездействието на митническите органи по петте ЕАД по точка 7 е оправдано от обстоятелството, че стоките е възможно да са вложени и да не могат да бъдат представени. Това разколебава съда да прецени, че посоченото бездействие е разумно основание дружеството да се позове на принципа за оправданите правни очаквания.

119. Този извод оставя въпроса за правните последици от Протокола за проверка по точка 8, като акт на митнически орган и следва ли да се счита за „решение“ по смисъла на чл. 4, точка 5 от МК. Съгласно чл.15, ал.2, т.8 от ЗМ, за прилагането на разпоредби на митническото законодателство, митническите органи издават решения. По правната си природа протоколът за митническа проверка има за цел установяването на факти с правно значение - за прилагането на съответния митнически режим, и като такъв не е принципно изключен от категорията на решенията по смисъла на чл.4, точка 5 от МК.

120. От гледна точка на спазването на разглеждания принцип, се поставя и въпроса за правното действие на приемането на митническата декларация като решение по чл.4, точка 5 от МК на митнически орган, на който изричен отговор не беше даден в решението по делото ДП груп, посочено по-горе, поради преформулиране на поставените въпроси от националния съд. Даденият отговор с решението, че деклараторът не може да иска по съдебен ред прогласяването на нищожността на съставена от него и приета митническа декларация след вдигането на стоките, не може пряко да се свърже със спазването на принципа за оправданите правни очаквания от митническата администрация. Приемането на митническата декларация в контекста на този принцип следва да се разгледа във връзка с чл. 71 параграф 2 от МК - дали представлява решение, потвърждаващо прилагането на митническите разпоредби съобразно данните, обявени в конкретната декларация, когато непосредствено след приемането не са предприети действия за вземане на проби за анализ от стоката, предвид установеното за петте ЕАД по точка 7.

121. Следователно, за разрешаването на въпроса дали е разумно основание да се приеме, че за дружеството е възникнало оправдано правно очакване, че посочения тарифен код 630392 10 от КН на процесната стока е правилен, на тълкуване подлежи приложим ли е чл. 71 параграфи 1 и 2 от МК относно прилагането на митническите разпоредби съобразно декларираното, на основание принципа за оправданите правни очаквания, когато:

А) при физическа проверка по чл.68 МК, в това число и относно тарифното класиране, не са взети проби и е направен извод за съответствие на стоката с декларираното, и не е извършена последваща проверка по чл.78, параграф 2 МК след вдигането на стоките по подадени повече от една ЕАД в период от около две години преди процесната.

Б) какви са правните последици на констатациите на митническите органи за съответствие на стоката с декларираното относно тарифното класиране по протокола за извършена проверка по чл.68 МК след приемането на декларацията и представлява ли този протокол спрямо вносителя решение на митнически орган относно правилното тарифно класиране на стоката, като се вземе предвид и обстоятелството, че не са взети проби за анализ.

122. Отговорът на тези въпроси не изключва тълкуването на разпоредбите относно тарифното класиране на процесната стока по КН за 2009г., тъй като съдът е служебно задължен да ги прецени, на основание чл.160, ал.2 ДОПК. Освен това задължението за плащане

3. Относно спазването на принципа за силата на пресъдено нещо (res judicata) по оношение на съдебното решение по делото и на решенията на митническите органи

123. Съдът следва да разреши и въпроса за допустимостта да се оспорва пред съд повече от едно решение на митнически орган по въпроса за това какви са следващите се митнически и други публични задължения по една и съща ЕАД, тъй като поради принципа за силата на пресъдено нещо на съдебното решение, е въпрос за допустимост настоящият съд да се произнесе по оспорването на ППСПДВ – последен акт, който е допустимо да издаде митнически орган по националното право за установяване на посочените задължения.

124. Съдебната практика на Съда на ЕС - например в Решение от 30 септември 2003 г. по дело Kцbler, C-224/01, R., стр. I-10239, точка 38, Решение от 16 март 2006 г. по дело K., C-234/04, R., стр. I-2585, точка 20 и Решение от 29 юни 2010 г. по дело Комисия/Л., C-526/08, все още непубликувано в Сборника, точка 26, признава за значението на принципа за силата на пресъдено нещо в правния ред на Съюза и в националните правни системи. **Силата на пресъдено нещо се отнася само до фактическите и правните въпроси, които действително или по необходимост са разрешени със съответното съдебно решение** - така в посоченото Решение по дело Комисия/Л., точка 27 и цитираната съдебна практика.

125. Съгласно чл.177, ал.1 АПК решението има сила между страните по делото, а ако оспореният акт бъде отменен или изменен – има действие спрямо всички. В чл.302 от ГПК е предвидена задължителната сила за гражданския съд на влязлото в сила решение на административен съд по въпросите дали административният акт е валиден и законосъобразен. **Със сила на присъдено нещо** ще се ползват и двете съдебни решения: по законосъобразността на решението–уведомление и на процесното ППСПДВ, но и в двете съдебни производство съдът е инстанция по същество, както следва от чл.160, ал.1 от ДОПК по настоящето дело и по чл.173, ал.1 предложение последно от АПК, като има правомощия да отмени (изцяло или частично), да измени оспорения акт или да отхвърли жалбата. Следователно, и по двете дела силата на присъденото нещо на съдебните решения ще се простира не само по отношение на акта, но и спрямо установените фактите и разрешените във връзка с тях правни въпроси.

126. Със съдебните решения по оспорването на законосъобразността на решението–уведомление и ППСПДВ, освен другите основания за законосъобразността на тези актове, следва да се разреши и въпроса за материалната им законосъобразност - съответстват ли определените публични задължения по процесната ЕАД на приложимите материално-правни разпоредби. Така преценката за материалната законосъобразност на двата акта се свежда до едни и същи фактически и правни въпроси. Съдът е задължен служебно да се произнесе по този въпрос, дори и да не е повдигнат с жалбата, съгласно чл.160, ал.2 ДОПК и чл.168, ал.1 АПК при разглеждане на жалбите по същество, което вече е направено със съдебното решение по оспорването на решението-уведомление. Произнасянето по този въпрос е произнасяне в границите на отнесената пред съда спор, следва да бъдат разрешени идентични въпроси по фактите и по правото. Ето защо изводът по материалната законосъобразност по двата акта на митническите органи в съдебните решения, **следва да се ползва със силата на пресъдено нещо.**

127. Следователно, за да не се нарушава този принцип, е от съществено значение да се отговори на въпроса, кое от двете решения на митнически орган подлежи на оспорване пред съд според фактите по делото. Производството по установяване на задължение по ЕАД следва да осигури зачитането на правото на добра администрация и правото на защита на дружеството, предвидени по чл.41 и чл.47 от Хартата. Изискването за „незабавност“ към действията на митническите органи при изчисляването и вземане под отчет на сборовете по чл.217, параграф 1 от МК, без съмнение не предвижда зачитане на правото на защита на конкретния

етап от производството. Тълкуване, според което изискването „незабавно“ е основание за неотложност и дерогира правото на защита на длъжника, не произтича пряко от текста на разпоредбата и е разширително. Не се съдържа изрично предвидено нормативно основание за неспазването им, както изисква чл. 52, параграф 1 от Хартата. Ето защото следва да се разгледа производството в цялост. Ето защо при спор относно тарифното класиране на стоката, производството по издаване на решението, с което се установяват задълженията по конкретна ЕАД следва според настоящия съд да осигури зачитането на правата на задълженото лице по Хартата.

128. Съгласно националното право, ППСПДВ е индивидуален административен акт, който се издава от началника на митницата, в чийто район е възникнало неплатеното в срок задължение, с което се установява митнически задължения и други публични вземания, съгласно чл. 211а от ЗМ. Задълженията за мито и ДДС са публични държавни вземания, съгласно чл.162, ал.2, т.1 ДОПК, а принудително изпълнение за събирането на тези вземания се допуска въз основа на ППСПДВ, издадено от митническите органи, съгласно чл.209, ал.2, т.4 от ДОПК.

129. Оспореното по делото ППСПДВ безспорно представлява решение на митнически орган по смисъла на чл.4, точка 5 от МК, с което се засяга пряко и непосредствено правната сфера на адресата му, тъй като със същото се определят задължения по ЕАД в по-висок размер от декларираното и представлява изпълнително основание по чл. 209, ал.2, т.4 от ДОПК, въз основа на което държавата може да предприеме действия по принудителното му събиране независимо от оспорването му. Процесното ППСПДВ е и акт по смисъла на чл. 232, параграф 1, буква а) от МК, тъй като издаването му се основава на неплащане на размера на сборовете, за които дружеството е уведомено по реда на чл.217, ал.1 от същия кодекс чрез връчването на решението-уведомление, описано подробно по т. 26- 28 по-горе.

130. В случай, че задължението бъде платено в срока по уведомлението по чл.221, параграф 1 от МК, то липсва основание за издаването на ППСПДВ по смисъла на чл.232, параграф 1 от МК. В този случай макар и да са платени изчислените и взетите под отчет допълнителни задължения по решението-уведомление, това не изключва автоматично правния интерес от оспорването му по чл. 243, параграф 1 от МК, тъй като последващо решение не следва да бъде издавано за събиране на сборовете. Такъв обаче не е казуса по делото.

131. Съгласно чл.217, параграф 1 от МК, размерът на сборовете трябва да бъде изчислен от митническите органи незабавно в момента, в който те разполагат с необходимите данни и да бъде вписан в счетоводните документи или на друг носител, което е вземане под отчет. В чл.221, параграф 1 от МК е предвидено задължение на митническите органи да уведомят длъжника за размера на сборовете по подходящ начин, веднага след като този размер бъде взет под отчет. Не се указва изрично, че следва да бъдат съобщени мотиви. Уведомяването на дружеството по същата разпоредба с решението-уведомление включва и мотиви – правните и фактическите основания за изчисляването на размера на сборовете в по-висок размер и за промяната на тарифното класиране.

132. Ако уведомяването по чл.221, параграф 1 от МК се разглежда в контекста на правото на добра администрация, то би следвало да съответства на чл. 41, параграф 2, буква в) от Хартата относно задължението на администрацията да мотивира своите актове, и като акт, въз основа на който длъжникът има възможност да упражни правото си на изслушване по буква а) от същата разпоредба. Така на длъжника се предоставят всички съществени елементи, въз основа на които административният орган възнамерява да издаде окончателния акт. В случай, че не е съгласен, на основание правото си да бъде изслушан по буква б) то

цитираната разпоредба има право да представи своите възражения, преди да бъде издадено окончателното засягащо го решение – процесното ППСПДВ. Засягането в случая произтича от установяването на задължения в по-висок размер и качеството му на изпълнително основание за принудителното им събиране.

133. Поради изискването по чл.217, параграф 1 от МК за незабавно изчисляване на размера на сборовете, то спазването на правото на изслушване на адресата на акта е невъзможно да се осигури преди издаването му, което е още един аргумент в подкрепа на тезата, че изчислението на размера на сборовете по чл.217, параграф 1 от МК и уведомяването по чл. 221, параграф 1 от същия кодекс за вземането им под отчет, когато има основание за издаване на ППСПДВ - поради неплащане, представляват част от производството по издаването на последния акт и не следва да се оспорват самостоятелно.

134. Поради изискването „забавно” по чл.217, параграф 1 от МК следва невъзможност да бъде уведомено предварително дружеството, че ще бъде извършено изчисление на задължението и счетоводното му вписване. Изискването по чл. 240 и 242, параграф 1 от Регламента за прилагане на МК - за уведомяване на длъжника за намерението на митническите органи да извършат проверка по чл.68 или чл.78 от МК, уведомяване на адресата за започване на производство и се дава възможност да вземе участие в същото, но се и задължава, да предостави съответната стока пред митническите органи за проверка.

135. Основание за издаване на ППСПДВ, съгласно чл. 232, параграф 1, буква а) от МК е неплащането в срок на взетия под отчет размер на сборовете. Констатацията на това обстоятелство обаче не е достатъчна за да се издаде ППСПДВ, тъй като националната правна норма придава характер на този акт на индивидуален административен акт, с който се установяват митнически задължения . чл.211а от ЗМ. При издаването му следва да бъдат изложени самостоятелни фактически и правни основания, изрично да се посочи размера на сборовете, мерки за обезпечаването на задълженията или предварителното му изпълнение, както следва от 211в, точки 3, 5 , 6 и 8 от ЗМ. Към посоченото съдържание, предвидено в специалния закон, следва да се добави и изискването по чл.35 АПК за обсъждане на всички възражения на адресата на акта, направени в хода на административното производство. Това следва да бъдат възраженията и исканията по доказателствата от дружеството след като е получило по решението –уведомление, в логиката на изложеното по точка 132, т.е. ако се тълкува чл. 217, параграф 1 и чл.221, параграф 1 от МК във връзка с правото на добра администрация.

136. Съдебната практика на ВАС не е единна по въпроса за това допуска ли чл.243, параграф 1 от МК да се оспорва повече от едно решение на митнически орган за установяване на задължения по една и съща ЕАД. В мотивите на Решение № 8402/14.06.2011г. по адм.д. 14282/2009г. на ВАС, относно процедурата на установяване на митническо задължение е прието, че издаването на решение за установяване на размера на митническо задължение не е условие за изпращане на уведомление по чл. 221, параграф 1 от МК, възпроизведен в чл.206, алинея 1 от ЗМ, такова условие е само вземането под отчет на митническото задължение по смисъла на чл.217, пар.1 от МК, възпроизведен в чл. 205 от ЗМ. Направен е извод, че вземането под отчет е фактическо действие на митническите органи по изчисляване на размер на митническите задължения и вписването им в счетоводните документи или на друг носител на счетоводна информация. Процедурата по издаване на ППСПДВ се основава на възникване на митническо задължение, вземането му под отчет; писмено уведомяване на взетото под отчет задължение, което не може да бъде извършено след изтичане на 3-годишен срок от датата на възникване на митническото задължение, и издаването на ППСПДВ при неплащане в срока по уведомлението. Направен е извод, че ППСПДВ е актът, който подлежи

на оспорване при спор относно правилността на взетите под отчет задължения.

137. Противоположен извод е направен например в Определения №12046/28.09.2011г. по адм.д. 11592/2011г. на ВАС и № 12707/10.10.2011г. на ВАС, като е прието за допустимо да се оспорва решение с характер на уведомление като процесното, отменено е прекратително определение на настоящия съд и делото е върнато за ново разглеждане. Изложените мотиви са идентични: на основание чл.243, параграф 1 и чл.4, т.5 от МК е направен извод, че решение като процесното по делото е подлежащо на оспорване решение, „защото има за предмет установяване на допълнителен размер публични задължения за адресата му и записаното в него, че следва да се счита и като уведомление на осн. чл.206 от Закона за митниците не променя този извод.” В тези две определения не са изложени съображения относно спазването на принципите за правна сигурност и за силата на присъдено нещо, която може да се формира по един и същ въпрос в две отделни съдебни производства. Приема се, че уведомленията по чл.221, параграф 1 от МК, възпроизведен в чл.206, ал.1 от ЗМ не подлежат на оспорване, безпротиворечиво се застъпва в съдебната практика на ВАС.

138. При противоречие между постановеното с решението по настоящето дело с решението по съдебното оспорване на решението-уведомление, не е налице основание за отмяната на едно от двете решения като неправилно, както ВАС се е произнесъл с Тълкувателно решение № 6/25.11.2010г. Съгласно последното, разпоредбата на чл. 239, т. 4 от АПК не намира приложение при искане за отмяна на противоречиви влезли в сила решения, с които съдът се е произнесъл по жалби срещу различни административни актове, постановени по идентични случаи. Такъв е случаят, когато са постановени две противоречащи си съдебни решения по приложимите материалноправни разпоредби, когато едно дружество по две различни ЕАД постави под еднакъв митнически режим идентична стока с еднакъв тарифен код,

139. Действието на принципа за силата на пресъдено нещо по отношение на съдебно решение по оспорването на решението-уведомление за разрешените фактически и правни въпроси по ЕАД във връзка с материалната законосъобразност на оспорения акт, следва да бъде пречка настоящият съд да преценени материалната законосъобразност на ППСПДВ, тъй като следва да се произнесе по идентични фактически и правни въпроси. Това не следва обаче от досегашната практика на ВАС и от посоченото Тълкувателно решение № 6/25.11.2010г. на ВАС по точка 138. Така в случай, че ВАС като касационна инстанция остави в сила съдебното решение, с което е отхвърлена жалбата по решението-уведомление, последното влиза в сила като законосъобразно. Ако по настоящето дело се стигне до извод за материална незаконосъобразност на ППСПДВ на основание дадено задължително тълкуване от Съда на ЕС по тарифното класиране и се постанови отмяната му със съдебното решение, то няма правен способ решението –уведомление да бъде отменено по извънреден способ, на основание постановеното с цитираното тълкувателно решение. Следва да се отбележи, че и в двете съдебни производства съдебният състав е независим в преценката си по прилагането на правото на Съюза, не е подчинен от указания или мотиви на друг съд, в това число и касационен, както следва от практиката на Съда на ЕС по цитираното по точка 91 съдебна практика поделото Rheinmühlen-Düsseldorf .

140. Възможността за постановяването на противоречиви съдебни решения по един и същ материално-правен въпрос в отделни съдебни производства, и ползващи се със силата на присъдено нещо, се допуска в националната съдебна практика поради разширително тълкуване на правото на жалба на задълженото за размера на сборовете по ЕАД лице - като относимо към всяко решение на митнически орган, в което се посочва този размер, правното и фактическото основание за установяването му. От петото съображение на МК би могло да се направи извод, че правото на обжалване на икономическите оператори следва да съответства

на контролните правомощия на митническите органи, но съответства ли на принципа за силата на присъдено нещо правото на обжалване да се отнася до всяко правомощие на митнически орган.

141. При преглед на практиката на Съда на ЕС по преюдициални запитвания за тарифно класиране, производствата пред националните юрисдикции са образувани по оспорване на „актове за събиране на дължими суми” – например по РЕШЕНИЕ от 17 ноември 2011 г., дело *O. Jestel*, C-454/10, постановено по запитване от *Bundesfinanzhof* (Г.); Решение от 5 юни 2008 г. по дело *JVC F.*, C-312/07, по запитване от *Tribunal d'instance du XIe arrondissement de P. – Ф.*; Решение от 17 февруари 2011 г. по дело *C-78/10*, със страни *Mondia F.* и други по отправено запитване от *Cour d'appel de Rouen* (Ф.) и други. Тези актове са издадени след уведомяване за взето под отчет задължение за плащане в по-висок размер от декларираното след проверка. Въпреки че наименованието на акта е индичия за издаването му при условията на чл. 232, параграф 1 буква а) от МК и качеството му на изпълнително основание, съдът на ЕС не е разглеждал въпрос от гледна точка на критериите за допустимост на обжалването по чл. 243, параграф 1 от МК, ето защо полезен отговор за казуса по настоящето дело не може да се изведе от досегашната му практика.

142. Поради това е необходимо да се постави за тълкуване пред Съда на ЕС и въпроса, кой е актът по чл. 243, параграф 1 от МК, който подлежи на оспорване като се вземе предвид цялата процедура по установяване на размера на сборовете, в това число и издаден акт за принудително изпълнение, при спазване на принципа за силата на присъдено нещо.

Относно правото на добра администрация по чл. 41 от Хартата за основните права на ЕС и правото на защита на длъжника в производството по установяване на митническо задължение

143. Настоящият съд не само поради наведеното основание с жалбата, но и служебно на основание чл. 160, ал. 2 ДОПК е задължен да разгледа оспореното ППСПДВ от гледна точка на спазване процесуалните правила за издаването му. Както обаче следва от практиката на Съда на ЕС зачитането на правото на защита представлява основен принцип по правото на ЕС, който трябва да се прилага, когато административен орган възнамерява да приеме акт, увреждащ за лицето, към което е насочен. По силата на този общ принцип лицата, адресати на решения, чиито интереси са осезаемо засегнати от тези решения, следва да имат възможност да представят по надлежен начин своето становище относно елементите, на които административният орган възнамерява да основе своето решение. В този смисъл - по Решение на Съда от 18 декември 2008 г. *Sopropé*, Дело C-349/07, Сборник 2008 стр. I-10369, точки 36 и 37; Решение от 24 октомври 1996 г. по дело *Комисия/Lisrestal* и др., C-32/95 P, R., стр. I-5373, точка 21; Решение от 21 септември 2000 г. по дело *Mediocurso/Комисия*, C-462/98 P, R., стр. I-7183, точка 36

144. По точки 46, 49 и 50 на решението по цитираното дело *Sopropé*, съдът е постановил, че: разглежданият принцип за правото на защита изисква да се вземат предвид обстоятелства, които могат да позволят да се докаже, че в хода на инспекцията заинтересованото предприятие е изслушано, след като е било напълно запознато с фактите; правилото, според което на адресата на увреждащо решение трябва да бъде предоставена възможност да изложи своето становище, преди решението да бъде прието, има за цел компетентният орган да бъде в състояние да отчете надлежно всички релевантни елементи; за да осигури на засегнатото лице или предприятие ефективна защита, това правило цели по-конкретно последните да имат възможност да поправят грешка или да изтъкнат такива свързани с личното им положение

елементи, които могат да насочат към това решението да бъде прието, да не бъде прието или да има едно или друго съдържание.

145. Зачитането на правото на защита и правото на добра администрация при издаването на ППСПДВ би следвало да се преценява от гледна точка на производството като цяло по установяване на задължението по ЕАД. В противен случай тези права е немислимо да бъдат спазени ако се приеме, че основанийето за издаване на ППСПДВ е само констатацията за неплащане в срок на задължението от уведомяването по чл.221, параграф 1 МК, тъй като ППСПДВ има установителен характер по отношение на задължението, основан на събраните доказателствата при физическата проверка на стоката непосредствено след приемането на декларацията по Протокола от 08.01.2009г. и протокола от същата дата за вземане на проби, митническата лабораторна експертиза, изчисляването и вземането под отчет на задължения в по-висок размер, уведомяването на длъжника с решението –уведомление.

146. Поради това на основание чл. 41, параграф 2, буква а) от Хартата и както следва от цитираната съдебна практика на Съда на ЕС, при издаването на ППСПДВ митническият орган е следвало да вземе предвид направените възражения по решението-уведомление, да обсъди искането за събиране като доказателствено средство заключение на вещо лице, независим експерт - посочено по точка 22, както изисква по националното право член 35 АПК. Това не е направено в мотивите на процесното ППСПДВ, а също и в решението по жалбата по административен ред срещу ППСПДВ - посочено по точка 26.

147. В решението по жалбата по административен ред срещу ППСПДВ са обсъдени и приети за неоснователни доводите на дружеството против изводите на митническата лабораторна експертиза. На основание, че тази експертиза е изготвена от длъжностно лице, в кръга на неговата служба, същата имала характер на официален документ и годно доказателствено средство, въз основа на което се приема, че правилно е определено тарифното класиране. В случай, че производството по издаване на ППСПДВ се разглежда като самостоятелно, при оспорването му по административен ред би следвало да се осигури правото на защита и правото по чл. 41, параграф 2, буква а) от Хартата да представи възраженията си и да направи искания по доказателствата, които задължително следва да бъдат разгледани при обжалването по административен ред.

148. Съгласно чл. 179, ал.1 ГПК, заключението по Митническата лабораторна експертиза има характер на официален документ - като съставен от длъжностно лице и в кръга на неговата служба. Това заключение установява факти с правно значение, относими към тарифното класиране на стоката, направен е и извод за тарифния код, по който следва да се класира, от това зависи размера сборовете по ЕАД. Така въпроса за тарифното класиране на стоката по процесната ЕАД в рамките на административното производство по същество е разрешен от експерта, изготвил митническата лабораторна експертиза, която има формална доказателствена сила относно удостоверените с нея факти за началника на митницата, компетентен да издаде процесното ППСПДВ, съгласно чл.211а ЗМ. Формалната доказателствена сила на заключението по митническата лабораторна експертизата важи и при съдебното производство.

149. Тъй като експертизата е изготвена от служител на Агенция Митници, чийто органи като цяло отговарят за събирането на вносните сборове по ЕАД и като процент от събраното се разпределя за материално стимулиране на тези служители, съгласно чл.14, ал.2 от ЗМ, не може да се твърди принципна независимост и незаинтересованост от установяването на митни сборове в по-висок размер, в какъвто смисъл по същество е митническата експертиза.

От друга страна дори и да се уважи искане за независима експертиза, заключението няма да се ползва формалната доказателствена сила на официален документ по смисъла на чл.179,ал.1 ГПК както митническата лабораторна експертиза, а при противоречие на изводите му с тези на длъжностното лице по митническата лабораторна експертиза, доказателствена тежест следва да се придаде на последната. Следва да се отбележи че в хода на съдебното производство по делото на вещото лице са поставени и въпроси, от отговора на които зависи тарифното класиране според предназначението на стоката, докато по митническата лабораторна експертиза е съсредоточена само до качествата, структурата и съдържанието на плата като такъв.

150. При тази ситуация дружеството не е имало друг избор освен да оспорва по съдебен ред решението-уведомление и ППСПДВ, като и в двете съдебни производства заплати разноски за вещо лице по съдебна експертиза за да докаже тезата си, че процесната стока представлява „конфекциониран артикул” и правилно е посочен тарифния код по ЕАД. В административното производство разноските за независима експертиза следва да се понесат от администрацията, съгласно чл.12, ал. 3 от АПК. Настоящият съд има задължението да разреши спора по същество, т.е. да събира и доказателства, като само пред настоящата съдебна инстанция се събират доказателства, в касационното производство по националното право съществува забрана за фактически установявания - чл.220 АПК. Следователно, дружеството е имало възможността само пред настоящата съдебна инстанция да докаже възраженията си чрез заключение на експертиза по поставени от него въпроси.

151. Би могло да се приеме за оправдано от изискването за незабавност по чл.217, параграф 1 МК изготвянето на митническа лабораторна експертиза от длъжностно лице, с оглед изчисляването на задължението и вземането му под отчет. След като обаче дружеството е уведомено и оспорва задължението, направило е искане за заключение от независимо вещо лице, изглежда противоречащо на правото на защита и правото на добра администрация административният орган да не обоснове решението си и на независима експертиза като така предостави възможност на дружеството да постави въпроси и докаже възраженията си.

152. Касае се за спазването на основни права, предоставени на частните лица по правото на Съюза – правата по чл. 41 и 47 от Хартата, ограничаването на които следва да бъде предвидено в закон и да зачита основното съдържание на същите права и свободи, както следва от чл. 52, параграф 1 изречение първо от Хартата. Не е предвидено изрично ограничаването на същите в производството по установяване на митническо задължение в разпоредбите на митническото законодателство. От компетентността на държавите-членки по чл.245 МК да регламентират процедурата по обжалването, която включва и обжалването по административен ред, не следва пряко компетентност да предвидят ограничаването на посочените права, в който случай е приложима национална разпоредба - на чл. 34, ал.4 АПК. От същата е относимо единствено съображението за обществен ред, за прилагането на което не се съдържат мотиви в ППСПДВ и в решението при обжалването му по административен ред. Предвид изключителната компетентност на Съюза в областта на митническия съюз, разрешението на въпроса следва да се изведе чрез тълкуване на нормите на това право.

153. Следователно, по направеното доказателствено искане за независима експертиза след уведомяването по чл.221, параграф 1 от МК, по което липсва изрично произнасяне от митнически орган и обсъждане в мотиви на решение, се поставя въпроса допуснато ли е неотстранимо нарушение на правото на добра администрация и на правото на защита в хода на административното производство, представляващо съществено нарушение на процесуалните правила, което не може да бъде поправено в хода на съдебното производство, предвид и

обстоятелството, че при условията на главното производство засегнатото лице е имало възможност само пред първата съдебна инстанция да докаже възраженията си относно тарифното класиране на стоката като постави въпроси на независимо вещо лице.

За посочената усложнена хипотеза на оспорване на решение на митнически орган, което съществено засяга интересите на адресата му, не е налице изрична регламентация в приложимото митническо законодателство на Съюза и не е предвидена правна възможност държавите членки да въведат такива норми. Предвид изключителната компетентност на Съюза в областта на митническия съюз да приема обвързващи актове и като съобрази целта на законодателството в посочената област – да се установят общите правила и процедури, приложими за стоките, въвеждани на митническата територия на Съюза, приложими в държавите членки в производство по установяване на митнически задължения намира, че е задължен да поиска тълкуване на приложимите разпоредби от Съда ЕС, както и по съображение, че отговор на въпросите не може да се изведе от досегашната практика на този съд.

С оглед на изложеното, Административен съд София–град, Първо отделение, 12 състав,

ОПРЕДЕЛИ:

ОТПРАВЯ ПРЕЮДИЦИАЛНО ЗАПИТВАНЕ до съда на Европейските общности на основание чл. 267 от Договора за функционирането на Европейския съюз, и по реда на чл. 104 от Процедурния правилник на същия съд, със следните въпроси:

1. Следва ли тарифното класиране на стоката – ленти от плат от нетъкан текстил за производство на шори за вътрешно обзавеждане, навити на руло, да се класират по Комбинираната номенклатура за 2009 година, представляваща Приложение I към Регламент (ЕО) № 1031/2008 на Комисията от 19 септември 2008 година, в зависимост от качествата на стоката като „тъкан” по тарифен код 5407 61 30 или следва да се извърши по тарифен код 6303 92 10 съгласно единственото ѝ предназначение - за шори за вътрешно обзавеждане, като се вземе предвид, следното:

А) понятието „конфекциониран артикул“ по смисъла на Забележка 7 към Глава 63 “Други конфекционирани текстилни артикули; асортименти; парцали и употребявани облекла и текстилни артикули“, Раздел XI “Текстилни материали и изделия от тях“ от Комбинираната номенклатура за 2009 година, тълкувано във връзка с точка 2, буква а) от Общите правила на същата относно понятията некомплектован и незавършен артикул, предвид хипотезата по буква в) от посочената забележка, качествата на процесната стока, и възможността да се произведе единствено крайно изделие от нея;

Б) понятието „тъкан“ по глава 54, позиция 5407 61 30 от Комбинираната номенклатура за 2009 година включва ли ленти от плат, които имат и завършени краища по дължина както крайния за който единствено са предназначени - шори за вътрешно обзавеждане, предвид изричното упоменаване на този артикул в позиция 6303 92 10 от същата номенклатура.

2. Налице ли е разумно основание да се приеме, че за декларатора и задължено по вноса на стоки лице е възникнало оправдано правно очакване за тарифното класиране на стоката и следва да се приложи посочения в митническата декларация тарифен код на стоката, съгласно чл. 71, параграф 2 от Регламент (ЕИО) № 2913/92 на Съвета относно създаване на Митнически кодекс на Общността, и с оглед на принципа за оправданите правни очаквания, когато съгласно фактите по главното производство, към датата на подаване на декларацията

е налице следното :

А) по подадена по-рано митническа декларация с идентични стока и тарифен код, след физическа проверка от митническите органи, в това число и относно тарифното класиране, обективизирана в протокол, не са взети проби за анализ и е направен извод за съответствие на стоката с декларираното,

Б) поради неизвършване на последваща проверка след вдигането на стоките по други пет митнически декларации за декларирани идентични стока и тарифен код, също подадени по-рано, в това число преди и след датата на протокол за митническа проверка с констатация за съответствие на тарифния код?

3. Следва ли чл.243, параграф 1 от Регламент (ЕИО) № 2913/92 на Съвета относно създаване на Митнически кодекс на Общността, да се тълкува с оглед спазване на принципа за силата на присъдено нещо, че на оспорване подлежи само акта по чл.232, параграф 1, буква а) от същия кодекс, когато такъв е издаден поради неплащане в срок и с който едновременно се установява размера на сборовете при внос и представлява изпълнително основание за принудително събиране на сборовете, съгласно националното право на държава-членка?

4. Следва ли член 41, параграф 2, буква а) и член 47 от Хартата за основните права на Европейския съюз, да се тълкуват в смисъл, че когато по направеното доказателствено искане за независима експертиза от задълженото лице след уведомяването му по чл.221, параграф 1 от Регламент (ЕИО) № 2913/92 на Съвета относно създаване на Митнически кодекс на Общността, по което искане липсва изрично произнасяне от митнически орган и обсъждане в мотиви на последващи решения, да се счита за допуснато неотстранимо нарушение на правото на добра администрация и на правото на защита в хода на административното производство, което не може да бъде поправено в хода на съдебното производство, предвид обстоятелството, че при условията на главното производство засегнатото лице има възможност само пред първата съдебна инстанция да докаже възраженията си относно тарифното класиране на стоката като постави въпроси на независимо вещо лице?

СПИРА производството по административно дело № 6943 / 2009г. по описа на Административен съд София – град, Първо административно отделение, 12 състав.

ОПРЕДЕЛЕНИЕТО НЕ ПОДЛЕЖИ НА ОБЖАЛВАНЕ.

Административен съдия: