

РЕШЕНИЕ

№ 5130

гр. София, 28.07.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 50 състав,
в публично заседание на 05.07.2022 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Мария Бойкинова

при участието на секретаря Ива Лещарова, като разгледа дело номер **4685** по описа за **2022** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 28 от Закона за хазарта (ЗХ) във вр. с чл. 145 – 178 от Административнопроцесуалния кодекс (АПК).
Образувано е по жалба на [фирма], ЕИК[ЕИК], против решение № 000030-165/7.01.2022 г. на изпълнителния директор на Националната агенция за приходите (НАП). С оспореното решение изпълнителният директор на НАП е оставил без уважение искането на жалбоподателя за възстановяване на платена държавна такса по чл. 30, ал. 6 от Закона за хазарта (ЗХ) в размер на 25 000 лева.
Жалбоподателят излага съображения за незаконосъобразност на оспореното решение, като постановено в противоречие с разпоредбите на материалния закон. Твърди, че с Решение № 000030-2202/11.06.2021 г., на основание чл. 25, ал. 1 във връзка с чл. 26, ал. 4 и чл. 17, ал. 1, т. 1 от ЗХ на дружеството е издаден лиценз за организиране на хазартни игри с игрални автомати, за срок от 5 години, като административното производство е образувано преди измененията и допълненията ЗХ (ДВ, бр.69/2020 г., в сила от 09.02.2021 г.). Сочи, че недължимостта на таксата по ч. 30, ал. 6 от ЗХ следва и от категоричната разпоредба на параграф 86, ал. 1 от ДР към ЗИД на ЗХ, според която образуваните и неприключени до влизането в сила на този закон производства по искания за издаване на лиценз, продължаване или промяна в издаден лиценз се довършват при досегашните изисквания в 9-месечен срок от влизането в сила на този закон, освен ако този срок е по-кратък от срока, предвиден в закона за произнасяне. По изложените съображения жалбоподателят счита, че платената такса по чл. 30, ал. 6 от ЗХ е недължимо платена в полза на НАП и иска от съда да отмени

обжалваното решение и задължи административния орган да издаде решение, с което таксата да бъде възстановена. Претендира направените по делото разноски съгласно представен списък по чл. 80 от ГПК.

Ответникът чрез процесуалния си представител оспорва жалбата като неоснователна. Софийска градска прокуратура, редовно уведомена, не взема участие в производството.

След като обсъди доводите на страните и събраните по делото доказателства, съдът приема следното от фактическа и правна страна.

Жалбата е допустима, като подадена в законоустановения за това срок от лице, което има правен интерес от оспорването.

Разгледана по същество тя е основателна.

С искане с вх. № 26-1-262/8.12.2022 г. на Централно управление на НАП жалбоподателят е поискал да му бъде възстановена държавна такса, като недължимо платена. Таксата била преведена по сметка на НАП с платежно нареждане от дата 17.06.2022 г. (л. 24 от делото), с посочено основание чл. 30, ал. 6 от ЗХ, в размер на 25 000 лв.

От фактическа страна издателят на оспорения акт взел предвид, че с негово решение № 000030-2202/11.06.2021 г. е бил издаден на дружеството лиценз за организиране на хазартни игри с игрални автомати за игрална зала с адрес: [населено място], [улица] (л.19-22), за срок от 5 години. От правна страна приел, че заявителят неоснователно твърди, че не дължи таксата по чл. 30, ал. 6 от ЗХ. Позовал се е на Закона за изменение и допълнение на Закона за хазарта (ДВ, бр.69/2020 г.), с който са създадени изцяло нови ал. 5 и ал. 6 на чл. 30 от същия закон, относими към режима на облагане с държавни такси при „наземен“ хазарт на игри в игрално казино и игри с игрални автомати в зали. По горните съображения е счел, че жалбоподателят дължи в условията на кумулативност държавна такса по чл. 30, ал. 1 от ЗХ в размер на 15 000 лева и държавна такса по чл. 30, ал. 6 от ЗХ в размер на 25 000 лева.

В искането за възстановяване на таксата дружеството е посочило, че към момента на подаване на заявлението за издаване на лиценз за срок от 5 години за организатора не е съществувало задължението за заплащане на тази такса. Твърди, че и по настоящата редакция на закона не се дължи такса по чл. 30, ал. 6 ЗХ, тъй като съгласно изричната разпоредба на ал. 7 на чл. 30 ЗХ, за хазартните игри, които се облагат с алтернативен данък по Закона за корпоративното подоходно облагане се събират само таксите по ал. 1 на чл. 30 от закона. В тази връзка намира също, че е недопустимо за една и съща административна услуга да се заплащат две държавни такси, като счита за недължимо платена от него втората такса в размер на 25 000 лв.

Изпълнителният директор на НАП не възприел тези доводи и с процесното решение отхвърлил искането на дружеството, с мотиви, че за продължаване срока на лиценз на за организиране на хазартни игри с игрални автомати в игрална зала, по влязло в сила решение № 000030-2202/11.06.2021 г. на изпълнителния директор на НАП таксите по чл. 30, ал. 1 ЗХ и чл. 30, ал. 6 ЗХ се дължат в условията на кумулативност. Изложил е съображения, че със ЗИДЗХ (обн. ДВ 69 от 2020 г.), законодателят е внесъл промени в текста на чл. 30 от ЗХ, като е създал изцяло нови ал. 5 и ал. 6, относими към режима на облагане с държавни такси при „наземен“ хазарт на игри в игрално казино и игри с игрални автомати в зали. Мотивирал се е, че с новите алинеи 5 и 6 на чл. 30 от ЗХ, се въвеждат такси за издаване и поддържане на лицензи според критериите „срок на лиценза“ и „брой жители в населеното място“ по местонахождение на обекта, което не

изключва дължимостта на таксата по чл. 30, ал. 1 от ЗХ.

В мотивите на оспорения акт се посочва и, че от разпоредбите на чл. 29, ал. 3 чл. 30 ал. 1, ал. 6 и чл. 10 от ЗХ, разгледани в тяхната свързаност, е видно, че изпълнителният директор на НАП действа при условията на обвързана компетентност и е длъжен да събере всички предвидени в действащото законодателство държавни такси от искателя, преди да пристъпи към издаване на удостоверение за издаден лиценз по влязло в сила негово решение по ЗХ и към фактическото му предоставяне на искателя. Съгласно разпоредбите на чл. 3, ал. 1 и чл. 4, буква „о“ от Закона за държавните такси /ЗДТ/, административният орган - оказващ административната услуга или издаващ искания документ, е длъжен да събере определените със закон държавни такси при предявяване на искането за извършване на действието и/ или при издаване на искания документ. Доколкото освобождаването от заплащане на дължими държавни такси се регламентира също със закон, в случая такава правна възможност не е предвидена спрямо искателя нито в ЗХ, нито в лимитативно изброените в чл. 5 от ЗДТ случаи на освобождаване от държавни такси.

По тези съображения ответникът приел, че искането за възстановяване на държавната такса в размер на 25 000 лева по чл. 30, ал. 6 от ЗХ, преведена от жалбоподателя на 17.06.2021 г., се явява неоснователно и го оставил без уважение с оспореното решение. Последното подлежи на обжалване пред Административен съд - [населено място] съгласно чл. 28, ал.1 ЗХ.

При така установената фактическа съдът, на основание чл. 168, ал. 1 АПК, провери изцяло законосъобразността на обжалвания акт и намира следното.

Решението е издадено в предписаната от чл. 59, ал. 1 АПК писмена форма, като съдържа задължителните реквизити, посочени в ал. 2 на същата разпоредба. Посочени са фактическите и правните основания за издаването му, което е предпоставка за упражняване на контрол за законосъобразност. При издаването на решението съдът намира, че не са налице допуснати нарушения на административнопроизводствените правила, които да бъдат квалифицирани като съществени и да мотивират отмяната на акта само на това основание. Решението е постановено при неправилно е приложение на материалния закон.

Административният орган не е взел предвид разпоредбата на чл. 30, ал. 7 от ЗХ, според която за хазартните игри, които се облагат с алтернативен данък по Закона за корпоративното подоходно облагане (ЗКПО) се събират само таксите по ал. 1 на същата разпоредба. В този смисъл е основателен довода на жалбоподателя, че според вида на организираните от него „хазартни игри с игрални автомати в игрална зала“, дейността му попада в приложното поле на чл. 242, ал. 1 от ЗКПО (облагане с алтернативен данък върху хазартна дейност с игрални автомати, който е окончателен), в който случай се дължи само таксата по чл. 30, ал. 1 от ЗХ. С оглед на изложеното и предвид дейността, за която е издаден и съответно продължен лицензът в случая, не се установява да е налице промяна в режима на таксуване с изменението на ЗХ (ДВ бр.69/2020 г.).

Наред с това следва да се отбележи, че в мотивите на решението за издаване на лиценз, с № 000030-2202/11.06.2021 г., изрично е отбелязано, че искането, по което е постановено, се разглежда съгласно § 86, ал. 1 от ПЗР на ЗИДЗХ (изм.ДВ, бр.11 от 2021 г. в сила от 09.02.2021 г.). Съгласно чл. 30, ал. 5 от ЗХ в предходната му редакция от ДВ бр. 105 от 2014 г., в сила от 1.01.2015 г., за хазартните игри, които се облагат с алтернативен данък по ЗКПО, се събират само таксите по ал. 1 на чл. 30 ЗХ.

С изменението от ДВ бр.69/2020 г. предишната ал. 5 на чл. 30 ЗХ е променена на ал.7, като запазва съдържанието си и гласи и понастоящем, че за хазартните игри, които се облагат с алтернативен данък по ЗКПО, се събират само таксите по ал. 1 на чл. 30 ЗХ. Следователно и в редакцията на закона по време на подаване на искането за издаване на лиценз 22.07.2020 г. и редакцията на закона към датата на издаване на решението за издаване на лиценз 11.06.2021 г. е приложимо правилото, че за хазартните игри хазартните игри, които се облагат с алтернативен данък по ЗКПО, се събират само таксите по ал. 1 на чл. 30 ЗХ.

Издаденият лиценз с решението от 11.06.2021 г. е за организиране на хазартни игри с игрални автомати в игрална зала. Облагането на тази дейност е уредено в Раздел V на Глава тридесет и втора от ЗКПО – „Данък върху хазартната дейност“. Съгласно чл. 242, ал. 1 ЗКПО, хазартната дейност от игри с игрални автомати, за каквато е издаден лиценз в случая, се облага с данък върху хазартната дейност, който е окончателен. Посочената Глава тридесет и втора на ЗКПО е част от Част пета на същия закон, като на основание чл. 218, ал. 1 ЗКПО, данъчно задължените лица, посочени в тази част (пета), вместо с корпоративен данък се облагат с алтернативен данък за дейностите, посочени в тази част. От горното следва извода, че продълженият на дружеството лиценз с решението от 11.06.2021 г. е за дейност, облагана с алтернативен данък. Изричната уредба на чл. 30, ал. 7 ЗХ не допуска противоречиво тълкуване, като посочва, че за този вид хазартни игри се събират само таксите по ал. 1. Ето защо, неоснователно е в случая събирането на такса по чл. 30, ал. 6 ЗХ.

По изложените съображения оспореното решение е неправилно поради противоречието му с материалния закон и следва да бъде отменено. Преписката по искане с вх. № 26-1-262/08-12.2021 г. за възстановяване на платена държавна такса по чл. 30, ал. 6 ЗХ следва да бъде изпратена на органа, с указания за възстановяване на поисканата сума от 25 000 лв. като недължимо платена по сметка на НАП.

С оглед изхода на спора и своевременно заявеното от процесуалния представител на жалбоподателя искане за присъждане на разноски, на основание чл. 143, ал. 1 АПК такива му се дължат – 50 лева ДТ и 1300 лева адвокатско възнаграждение. При направеното от процесуалния представител на ответника възражение за прекомерност на адвокатското възнаграждение и с оглед фактическата и правна сложност на спора, съдът го определя в размер на 1280 лева на основание чл. 8, ал. 1, т. 4 от Наредба № 1 от 9.07.2004 г. за минималните размери на адвокатските възнаграждения.

Така мотивиран и на основание чл. 172, ал. 2, чл.173, ал. 2 АПК, съдът

РЕШИ:

ОТМЕНЯ решение № 000030-165/7.1.2022 г. на изпълнителния директор на Националната агенция за приходите.

ИЗПРАЩА преписката на изпълнителния директор на Националната агенция за приходите за ново произнасяне съобразно указанията по тълкуването и прилагането на закона, дадени в мотивите на настоящето решение.

ОСЪЖДА Националната агенция за приходите да заплати на [фирма], ЕИК[ЕИК], сумата от 1330 /хиляда триста и тридесет/ лева разноски по делото.

Решението подлежи на касационно обжалване пред Върховния административен съд

на Република България в 14-дневен срок от съобщаването му на страните.

Съдия: