

РЕШЕНИЕ

№ 8262

гр. София, 11.06.2024 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, VIII КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 17.05.2024 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Камелия Серафимова

ЧЛЕНОВЕ: Калин Куманов

Стоян Тонев

при участието на секретаря Спасина Иванова и при участието на прокурора Тони Петрова, като разгледа дело номер **3901** по описа за **2024** година докладвано от съдия Калин Куманов, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е касационно и е по реда на Глава дванадесета, чл.208-228 от Административнопроцесуалния кодекс /АПК/, във вр.с чл. 63, ал. 1, изр.2 от Закона за административните нарушения и наказания /ЗАНН/.

С Решение № 5793 от 13.12.2023 г., постановено по НАХД № 14115/2023 г., Софийският районен съд е отменил Наказателно постановление /НП/ № 724124-F698017/05.09.2023 г., издадено от Изпълнителния директор на Националната агенция за приходите, с което на основание чл.53 и чл.83 от ЗАНН и чл.118 от Закона за хазарта /ЗХ/, на "Нова бродкастинг груп" ЕООД със седалище в [населено място] и адрес на управление [улица], ЕИК по Булстат:[ЕИК], е наложена имуществена санкция в размер на 2000 лв. за нарушение на чл.10, ал.6, изр.трето от ЗХ.

Недоволен от така постановеното решение е останал наказващият орган, който с касационна жалба, подадена в срока и по реда на чл.211, ал.1 от АПК във вр.с чл.63, ал.1 от ЗАНН, чрез пълномощника си юк.Н., обжалва същото. Наведените в жалбата касационни основания са нарушение на закона (чл.348, ал.1, т.1 НПК във вр.с чл.63, ал.1 ЗАНН), допуснато съществено нарушение на процесуални правила (чл.348, ал.1, т.2 НПК във вр.с чл.63, ал.1 ЗАНН). Касаторът се оплаква, че неправилно районният съд е приел некомпетентност на издателя на постановлението. Развива тезата, че не може на частен субект, какъвто е Националният съвет за саморегулация, да се възлага осъществяването на контролни функции вместо държавните органи. Отправеното до

касационния съд искане е да отмени решението на СРС и да постанови друго, с което да потвърди обжалваното НП. Претендира юрисконсултско възнаграждение. В с.з. касаторът чрез юк.Н. поддържа касационната жалба и моли за уважаването ѝ.

Ответникът по касация – "Нова бродкастинг груп" ЕООД не изпраща представител, но е представил писмени бележки чрез адв.Д., в които взема становище за неоснователност на касационната жалба.

Представителят на Софийска градска прокуратура намира касационната жалба за основателна и предлага касираното решение да бъде отменено.

Административен съд-София град, като провери законосъобразността и обосноваването на първоинстанционното решение във връзка с направените от касатора оплаквания, намери следното:

Касационната жалба е процесуално допустима, а по същество е неоснователна поради следните съображения:

Обжалваното съдебно решение е валидно и допустимо, като постановено по подадена в срок жалба срещу атакуваното наказателно постановление.

Първоинстанционният съд е бил сезиран с жалба против НП № 724124-F698017/05.09.2023 г. на Изпълнителния директор на НАП. Същото е издадено въз основа на АУАН № F698017/09.03.2023 г., съставен от гл.инспектор по приходите при ТД на НАП-Големи данъкоплатци и осигурители. Обективизираните в акта констатации се свеждат до това, че в нарушение на ЗХ дружеството-ответник по касация е излъчило реклама на хазартни игри в ефира на телевизионните програми Нова Телевизия, Кино Нова, Нова Н., Д., Д. Спорт; Д. Спорт 2, Д. Спорт 3 и Нова Спорт, в периода от 24.04.2022 г. до 30.12.2022 г.

Органи на НАП са извършили проверка на "Нова бродкастинг груп" ЕООД, при която са установили, че дружеството е приело по възлагане от рекламодателя "Бробет лимитид", малтийско дружество, с посредничеството на рекламна агенция "Екс Ел медия" ЕООД, да популяризира хазартни игри, които се предлагат на интернет страница www.efbet.com, чрез излъчване на рекламни видеоклипове.

В хода на указаната проверка е установено, че рекламният клип е излъчен за първи път на 24.04.2022 г. в 09:58:20 ч по Нова ТВ. Същият е с времетраене от 45 секунди и в него е развит сюжет, в който се промотира насърчаването на участие в хазартни игри. Установени са версии на клипа и от 32 секунди и от 17 секунди. Главна роля в него е изиграна от К. Т. (К.). Сюжетът на клипа включва: първоначално действието е развито на препълнен футболен стадион, като в трибуните е забелязан К., придружен от Т. Dzehverovic (Т.) - популярна изпълнителка в С. и на Б. полуостров. Нападателят, изигран от футболиста И. Ч. от единия отбор, е спънат и е отсъдена дузпа. В същия момент телефонът на Т. сигнализира за получено известие - 200 лв. бонус спорт; вход - efbet, и публиката избухва. Следващото действие е в самолет, на борда са К. с придружителката му, стюардеса и пилоти. Следва турбуленция, по време на суматохата телефонът на К. звъни и зазвучава песента "Тръпката" в ритъм с турбуленцията. Следващата сцена от клипа е в ретро бална зала под продължаващата песен на К., който е на подиум в сценичен костюм, чува се звук от телефон - Т. вади телефона си и в близък план се вижда екранът - 1500 лв. бонус казино; вход - efbet, като тя натиска "вход". На сцената се появяват бенд и кан-кан танцьорки, като фон е надпис "efbet", изписан със светлини. Глас зад кадър произнася: "Ефбет, тръпката е навсякъде, бонусите са важни - 200 лв. за спорт и 1500 лв. за казино". В долния десен ъгъл на екрана е изписан надпис "100% бонус до 200 лв. за нови потребители на

efbet.com; 100% бонус до 1500 лв. за нови потребители на efbet.com". Последното действие е пред вратите на асансьор. Чува се звук, подобен на звук от телефон, К. и Т. вадят телефоните си, но установяват, че това е звукът от асансьора. Видно от описаното съдържание на излъчения рекламен клип, същият предоставя информация за хазартни игри с предоставени бонуси.

Актосъставителят е приел, че с излъчването на процесната реклама в своите телевизионни канали в горепосочения период, "Нова бродкастинг груп" ЕООД е нарушило разпоредбата на чл.10, ал.6, изр.трето ЗХ, която в ред. ДВ, бр.69 от 2020 г. задължава юридическите лица и едноличните търговци, които публикуват, излъчват или разпространяват рекламата, да спазват Националните етични правила за реклама и търговска комуникация. При тази фактическа обстановка, която е възприета в издаденото НП, наказващият орган е наложил оспорената имуществена санкция на основание чл.118 ЗХ. Санкцията е наложена за това, че дружеството е излъчило реклама на хазартни игри, организирани онлайн от "Бробет лимитид" на интернет страница www.efbet.com, без да е спазило Националните етични правила за реклама и търговска комуникация, част от които са и Етичните правила за реклама и търговска комуникация на хазартни игри.

За да отмени обжалваното пред него постановление, СРС приел, че НАП няма правомощия да следи за прилагането на правилата и не може да налага санкции при неизпълнението на етичните правила. На следващо място Съдът е посочил, че описаното нарушение е подведено под текста на чл.10, ал.6 ЗХ, но забранителната разпоредба относно пряка реклама на хазартни игри, се съдържа в чл.10, ал.1 от закона. Така районният съд е извел извода, че са описани две нарушения, а е ангажирана отговорност само по едно от тях.

Решението на първоинстанционния съд следва да се остави в сила, защото е правилно като краен резултат.

Касационният съд не споделя отменителната мотивировка на СРС, основана на некомпетентност на издателя на НП. В закона ясно е посочено в чл.89, че органите на НАП извършват проверки на място и по документи за спазването на този закон по реда на ДОПК. При осъществяване на контрол по този закон, освен правомощията по кодекса, органите могат да: изискват устни обяснения; изискват и събират оригинални документи, данни, сведения, книжа, вещи, извлечения по сметки, справки и други носители на информация с цел установяването на нарушения на законодателството, уреждащо хазартната дейност и другите дейности по този закон; извършват запечатване на каси, офиси, игрални зали, игрални казина, работилници, помещения, в които се организират или провеждат хазартни игри или се държи игрално оборудване, и други подлежащи на контрол обекти. На свой ред разпоредбите на чл.90, ал.2 и ал.3 ЗХ сочат, че за установяване на нарушенията по този закон се съставят актове от органите на НАП, а наказателните постановления се издават от изпълнителния директор на НАП или оправомощен от него заместник изпълнителен директор. Цитираните норми се намират в Глава пета на закона, озаглавена Контрол и административнонаказателни разпоредби, и по-специално в Раздел I – Контрол. Нормите са ясни, точни и недвусмислено сочат както контролните правомощия на органите на НАП, така и санкционните правомощия на Изпълнителния директор на НАП.

Вместо да приложи закона, районният съд по един недопустим начин е дерогирал приложението на същия, позовавайки се на писмо на МФ, което освен че не е

нормативен акт, не представлява и официално тълкуване на нормативен акт. По силата на чл.51, ал.1 от Закона за нормативните актове задължително тълкуване на нормативен акт дава органът, който е издал акта. След като законът е приет от законодателния орган – Народното събрание, не МФ, а НС може да дава автентично тълкуване на законовите норми. Следва да бъде споделена и тезата на касатора, че не може на частен субект, какъвто е Националният съвет за саморегулация, да се възлага осъществяването на контролни функции вместо държавните органи. Налага се изводът, че АУАН е съставен от надлежно оправомощен по закона орган по приходите, а НП е издадено от компетентен наказващ орган. Възприемайки противното, Софийският районен съд неправилно е приложил закона.

Касационният съд не споделя и втория отменителен мотив на СРС, че в НП са описани две нарушения, а е ангажирана отговорност само за едно. Следва да се прокара разлика между броя на описаните нарушения и правната квалификация на нарушението, която се извършва чрез подвеждането му под текста на правната норма, задължаваща адресатите си да спазват определени правила за поведение. В постановлението, обжалвано пред първата съдебна инстанция, е описано само едно нарушение, извършено чрез многократно излъчена реклама на хазартни игри, и само за него е наложена имуществената санкция. За разлика от забранителната норма на чл.10, ал.1 ЗХ относно пряката реклама на хазартни игри, разпоредбата на чл.10, ал.6 от закона съдържа задължение за юридическите лица и едноличните търговци, които публикуват, излъчват или разпространяват реклама – да спазват Националните етични правила за реклама и търговска комуникация. Това обаче не води до извод, че броят на изпълнителните деяния на нарушението са две или повече.

Касационният съд обаче констатира, че първо актосъставителят, а след него и наказващият орган, е допуснал нарушение на материалния закон, именно при определяне правната квалификация на деянието. Установявайки излъчена реклама на организирани онлайн хазартни игри, актосъставителят е следвало да квалифицира нарушението по чл.10, ал.4 ЗХ, защото именно в този законов текст (ред. - ДВ, бр.69 от 2020 г.) е въведена забраната за юридически лица и еднолични търговци да публикуват, излъчват или разпространяват информация по отношение на хазартни игри извън посочената в ал.2 (1. наименования и условия на игрите, включително награди, отстъпки, бонуси, коефициенти и безплатни залози, без участник/участници в хазартни игри, спечелили награди; 2. регистрирана търговска марка на организатора, а при провеждане на мероприятие, подпомагащи спорта, културата, здравеопазването, образованието и социалното дело - и/или фирмата (наименованието) на организатора; 3. резултати от игрите и спечелените печалби; 4. тегления на тиражите; 5. цел на организатора на играта).

Неправилната квалификация е повлякла след себе си и неправилно приложение на административнонаказателната норма. В случая е приложена нормата на чл.118 ЗХ, която предвижда налагане на глоба или имуществена санкция за лице, което извърши или допусне извършването на друго нарушение на разпоредбите на този закон, извън случаите по чл.96-117, ако не подлежи на по-тежко наказание. Тази санкционна норма е обща и може да намери приложение само при липсата на специална за констатираното нарушение. Настоящият случай не е такъв. Следва да се има предвид, че в чл.105, ал.1 ЗХ (ред. - ДВ, бр.69 от 2020 г.) е предвидено да се налага имуществена санкция в размер от 10 000 до 30 000 лв. на юридически лица и еднолични търговци, които публикуват, излъчват или разпространяват реклама на

хазартни игри в нарушение на чл.10, ал.4 или ал.5. Наказващият орган е следвало да наложи на дружеството-нарушител имуществена санкция на основание чл.105, ал.1 ЗХ, защото тази норма е специална спрямо общата на чл.118 от закона.

Описаните пропуски и нарушения в административнонаказателното производство са довели до незаконосъобразност на издаденото постановление и като го е отменил, Съдът е постановил правилен като краен резултат съдебен акт. Предвид гореизложеното, при условията на чл.221, ал.2 АПК решението на СРС следва да бъде оставено в сила.

Така мотивиран, Съдът

Р Е Ш И :

ОСТАВЯ В СИЛА Решение № 5793 от 13.12.2023 г., постановено от Софийския районен съд по НАХД № 14115/2023 г.

Решението е окончателно.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.