

РЕШЕНИЕ

№ 3334

гр. София, 22.05.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 25 състав,
в публично заседание на 05.12.2022 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Боряна Петкова

при участието на секретаря Мая Миланова, като разгледа дело номер **6114** по описа за **2022** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.145 - чл.178 от Административно-процесуалния кодекс (АПК).

Образувано е по жалба на адв. Е. А., като пълномощник на „ДЖОНС ЕНТЪРТЕЙМЕНТ“ ООД, ЕИК[ЕИК], срещу РЕШЕНИЕ №000030-4539/12.05.2022г. на изпълнителния директор на Националната агенция за приходите (НАП). С оспорвания административен акт е оставено без уважение, като неоснователно, искането с вх. №26-Д-297/03.05.2022г. за възстановяване на държавна такса по чл.30, ал.6 от Закона за хазарта (ЗХ) в размер на 50000 (петдесет хиляди) лева, платена по сметка на НАП с платежно нареждане от 06.05.2021г.

В жалбата са изложени доводи за недействителност на оспорваното Решение от които може да се направи извод, че се претендира несъответствие на административния акт с материалноправните норми и с целта на закона. Жалбоподателят поддържа, че сумата 50 000 лева е била недължимо платена. Сочи, че към датата на подаване на искането за продължаване на срока на издаден лиценз за организиране на хазартни игри с игрални автомати, което впоследствие е било преобразувано в искане за издаване на нов лиценз, в ЗХ е била предвидена единствено таксата по чл.30, ал.1 за издаване на лиценз. Смята, че въведената с измененията на закона - ДВ бр.69/2020г., допълнителна държавна такса за издаване и поддържане на лиценз не може да доведе до възникване на допълнителни задължения за дружеството, тъй като основен принцип в правото е, че правните норми действат занапред. Изтъква, че с нормата на §86, ал.1 от Преходните и заключителни разпоредби към Закона за изменение и

допълнение на Закона за хазарта (ПЗР ЗИД ЗХ) изрично е предвидено, че 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. При това твърди, че за всички искания по ЗХ, които са били подадени преди влизане в сила на ЗИД ЗХ, се прилагат материално и процесуалноправните норми, които са били действало право към момента на подаване на съответното искане. Претендира също, че „така наречената“ държавна такса по чл.30, ал.6 ЗХ няма характер на „такса“ – финансово плащане, установено от държавата, което се събира от държавните учреждения във връзка с тяхната дейност, респективно услуги, извършвани на учреждения, предприятия, организации и граждани, тъй като последващата контролна дейност не е услуга, а изключително правомощие на органите на НАП. Намира за несъстоятелни и доводите на ответника, че разпоредбата на ал.7 на чл.30 ЗХ е била мълчаливо отменена, тъй като в противен случай ще липсват хипотези при които да се приложи нормата на чл.30, ал.6. Чрез процесуалния си представител адв. А. моли съда да отмени Решение №000030-4539/12.05.2022г. и да върне преписката на административния орган със задължителни указания по тълкуването и прилагането на закона. Претендира за разноски, съгласно представения списък.

Ответникът – ИЗПЪЛНИТЕЛЕН ДИРЕКТОР на Националната агенция за приходите (НАП), оспорва жалбата. В писмени становища с вх. №, № 25086/04.07.2022г. и 43686/01.12.2022г. поддържа че Решение №000030-4539/12.05.2022г. е законосъобразен административен акт и не са налице сочените основания за отмяна. Претендира да му бъдат присъдени разноски за юрисконсултско възнаграждение. Евентуално прави възражение за прекомерност на заплатеното от жалбоподателя адвокатско възнаграждение и моли съда да присъди по-нисък размер на разноските в тази част.

СЪДЪТ, след като обсъди доводите на страните и писмените доказателства събрани по делото, приема за установено от фактическа страна следното:

Не е спорно между страните, че на 27.07.2020г. жалбоподателят „Джонс Ентъртеймент“ ООД е сезирал Държавната комисия по хазарта (ДКХ) с искане за издаване на лиценз за организиране на хазартни игри с игрални автомати по ЗХ в игрална зала с адрес в [населено място], [улица] (вх. №000030-5970). С §81, ал.1 ПЗР ЗИД ЗХ, ДВ бр.69/04.08.2020г., е закрыта ДКХ при което производството, образувано по заявлението на „Джонс Ентъртеймент“ ООД, е продължило пред НАП (§85, ал.1 ПЗР ЗИД ЗХ).

С Решение №000030-1379/22.04.2021г., на основание чл.25, ал.1 във вр. с чл.36, ал.4 и чл.17, ал.1, т.1 и т.4 ЗХ, изпълнителният директор на НАП е издал на „Джонс Ентъртеймент“ ООД лиценз за организиране на хазартни игри с игрални автомати за срок от 5 (пет) години за игрална зала с адрес в [населено място], [улица], потвърдил е направените от дружеството инвестиции в игралната зала и е утвърдил представените: Игрални условия и правила за организиране на хазартни игри с игрални автомати; Правила за организацията на работа и финансовия контрол при организиране на хазартни игри с игрални автомати и задължителни образци за счетоводна отчетност; Изисквания за игралните зали по отношение на вида помещенията или сградата, минималната площ, разпределението на помещенията и

необходимото техническо оборудване за контрол; Технически изисквания за системите за контрол върху хазартните игри и игралното оборудване. В т.IV от Решението са определени дължимите държавни такси за издаване и поддържане на лиценз: а) 25000 (двадесет и пет хиляди) лева, на основание чл.30, ал.1 ЗХ във вр. с чл.3, ал.1, т.4 от Тарифата за таксите, които се събират по Закона за хазарта (Тарифата) и б) 50000 (петдесет хиляди) лева, на основание чл.30, ал.6 ЗХ.

С приетото по делото преводно нареждане от 06.05.2021г. се установява, че търговецът е внесъл по сметка на НАП сума в размер на 50000 лева - държавна такса по чл.30, ал.6 ЗХ, съгласно Решение №1379 за игралната зала в [населено място], [улица].

На 03.05.2022г. дружеството е поискало, на основание чл.129, ал.1 от Данъчно-осигурителния процесуален кодекс (ДОПК) във вр. с чл.92, ал.4 ЗХ, да бъде извършено прихващане и/или възстановяване на недължимо платена такса по чл.30, ал.6 ЗХ в размер на 50000 лева, платени на основание Решение №000030-1379/2021г.

Производството е приключило с постановяване на оспорваното Решение.

При така установените факти, съдът приема от правна страна следното:

Жалбата е ПРОЦЕСУАЛНО ДОПУСТИМА.

Насочена е срещу индивидуален административен акт, който подлежи на съдебен контрол за законосъобразност, съгласно изричната разпоредба на чл.28 ЗХ. Подадена е в преклузивния срок за оспорване от активно легитимирано лице – адресат на акта.

Разгледана по същество жалбата е ОСНОВАТЕЛНА.

Като взе предвид изложените от жалбоподателя оплаквания и извърши проверка на оспорвания акт, на всички основания за законосъобразност, съдът приема следното: Решение №000030-4539/12.05.2022г. е постановено от компетентен орган, в кръга на правомощията му.

В чл.16 ЗХ изрично е регламентирана компетентността на изпълнителния директор на НАП по отношение на държавния надзор в областта на хазарта и свързаните с хазарт дейности. Функциите и правомощията на изпълнителния директор на НАП са изрично установени в чл.17, ал.1. Съгласно т.16 на цитираната норма изпълнителният директор осъществява и други правомощия в областта на хазарта и свързаните с него дейности (освен установените в т.1 – т.15), предвидени в нормативен акт. Съгласно чл.7, ал.1 от Закона за държавните такси (ЗДТ) контролът по правилното определяне и събирането на таксите се провежда от ръководителите на съответните държавни органи и бюджетни организации и съдилищата. Изпълнителният директор на НАП е органът, който следва да издаде акта и пред когото да се подаде искане за прихващане и/или възстановяване на недължимо платени такси, тъй като той е органът, който осъществява дейността по издаване и продължаване на лицензите за организиране на хазартни игри, както и има правомощията да се произнася и по други въпроси в областта на хазарта и свързаните с него дейности. Следователно изпълнителния директор на НАП е материално компетентният орган да разрешава и съответно да отказва възстановяването на недължимо платени такси.

Актът е в предписаната от закона форма и при издаването му не са допуснати нарушения на процесуалните правила, които да бъдат определени като съществени и да мотивират неговата отмяна. Съдът споделя разбирането, че нарушението на административнопроизводствените правила е съществено само тогава, когато е повлияло или е могло да повлияе върху крайното решение по същество на

административния орган.

Съдът намира обаче, че процесното Решение страда от порока материална незаконосъобразност.

Съгласно чл.30, ал.1 ЗХ за разглеждане на документи по подадени искания за издаване на лицензи или за извършване на промени по издадени лицензи, за издаване на лицензи по този закон, с изключение на лицензи за онлайн залагания, за издаване на удостоверения с вписани промени по издадени лицензи, както и за извършване на други административни услуги, се събират държавни такси по тарифа, приета от Министерския съвет (МС) по предложение на министъра на финансите. Със Закона за изменение и допълнение на Закона за хазарта (ДВ, бр.69/04.08.2020г.) е приета нова ал.6 на чл.30, съгласно която за издаване и поддържане на лиценз за игри с игрални автомати със срок на лиценза 5 години се събира еднократна държавна такса в размер на 25000 лева, когато игрите са организирани в населени места до 500 000 жители, и в размер на 50000 лева, когато игрите са организирани в населени места над 500 000 жители. За издаване и поддържане на лиценз за игри с игрални автомати със срок на лиценза 10 години се събира еднократна държавна такса в размер на 100000 лева. В ал.7 на чл.30 ЗХ изрично е предвидено, че за хазартните игри, които се облагат с алтернативен данък по ЗКПО, се събират само таксите по ал.1.

Според чл.242, ал.1 ЗКПО хазартната дейност от игри с игрални автомати и игри в игрално казино се облага с данък върху хазартната дейност, който е окончателен. От друга страна хазартната дейност от игри с игрални автомати и игри в игрално казино, организирани онлайн, се облага с корпоративен данък (чл.242, ал.2 ЗКПО). От анализа на цитираните разпоредби съдът обосновава извод, че таксата по чл.30, ал.6 ЗХ е дължима само в случаите на хазартна дейност по чл.242, ал.2 ЗХ – облагаема с корпоративен данък. Дейността по ал.1 на чл.242 - с игрални автомати и игри в игрално казино, доколкото се облага с алтернативен данък по ЗКПО, е изключена от обхвата на чл.30, ал.6 ЗХ и за нея не се дължи държавна такса, съгласно тази разпоредба. Това различно третиране е обосновано от факта, че алтернативният данък по чл.242, ал.1 ЗКПО е в размер определен по реда на чл.244 и чл.245 ЗКПО и е дължим винаги и независимо от печалбата, която търговецът ще или няма да реализира. Обратно, на облагане с корпоративен данък подлежи само печалбата и съответно таксата по чл.30, ал.6 ЗХ гарантира минимален приход за периода на лиценза извън данъка върху печалбата, който е променлива величина.

По делото не е спорно, че хазартната дейност за която на жалбоподателя „Джонс Ентъртейммент“ ООД е издаден лиценз с Решение №000030-1379/22.04.2022г. е за организиране на хазартни игри с игрални автомати в игрална зала, а не онлайн, поради което и същата подлежи на облагане с алтернативния данък по чл.242, ал.1 ЗКПО и съответно към нея е неприложима таксата по чл.30, ал.6 ЗХ. Съгласно ал.7 на чл.30 ЗХ в този случай жалбоподателят дължи единствено таксата по ал.1 на чл.30 ЗХ – за издаване на лиценз по този закон, в размер определен по реда на чл.3, ал.1, т.4 от Тарифата за таксите събирани по ЗХ.

При това внесената такса по чл.30, ал.6 ЗХ в размер на 50000 лева е недължимо платена и следва да бъде възстановена на жалбоподателя, на основание чл.4б ЗДТ. Като е достигнал до обратния извод ответникът е постановил един незаконосъобразен акт, който следва да бъде отменен, а преписката изпратена на административния орган за ново произнасяне в съответствие с указанията по тълкуването и прилагането на закона, дадени в мотивите на съдебния акт.

По изложените доводи настоящият решаващ състав приема, че Решение №000030-4539/12.05.2022г. е незаконосъобразен административен акт и като такъв следва да бъде отменен.

При този изход на спора и на основание чл.143, ал.1 АПК на жалбоподателя се дължат разноски в размер на 2570 (две хиляди петстотин и седемдесет) лева – за държавна такса и за адвокатско възнаграждение, съгласно представените доказателства за извършването им. Съдът намира за неоснователно възражението на ответника за прекомерност на заплатеното от жалбоподателя адвокатско възнаграждение, тъй като последното е под минималния размер, определен съгласно чл.8, ал.1 във вр. с чл.7, ал.2, т.4 от Наредба №1/2004г. за минималните размери на адвокатските възнаграждения и не са налице основания за неговото редуциране от съда по реда на чл.78, ал.5 ГПК.

Така мотивиран и на основание чл.172, ал.2 и чл.173, ал.2 АПК АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С. - град, Второ отделение, 25^{-ти} състав,

РЕШИ

ОТМЕНЯ РЕШЕНИЕ №000030-4539/12.05.2022г. на изпълнителния директор на Националната агенция за приходите.

ИЗПРАЩА административната преписка на изпълнителния директор на Националната агенция за приходите за ново произнасяне по Искане за връщане на недължимо платени такси с вх. №26-Д-297/03.05.2022г., съгласно указанията по тълкуването и прилагането на закона, дадени в мотивите на настоящото съдебно Решение, в 14-дневен срок от влизането му в сила.

ОСЪЖДА Националната агенция за приходите, представлявана от изпълнителния директор, с адрес: 1000 С., [улица], да заплати на „Джонс Ентъртеймент“ ООД, ЕИК[ЕИК], сумата 2570 (две хиляди петстотин и седемдесет) лева – разноски по адм. дело №6114/2022г.

Решението може да се обжалва с касационна жалба пред Върховния административен съд на РБългария, в 14-дневен срок от съобщаването му на страните.

СЪДИЯ

Боряна Петкова