

РЕШЕНИЕ

№ 8613

гр. София, 13.06.2024 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 23 състав,
в публично заседание на 03.06.2024 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Антоанета Аргирова

при участието на секретаря Емилия Митова, като разгледа дело номер **3838** по описа за **2024** 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), вр.чл.30, ал.6 от Закона за хазарта (ЗХ).

Образувано е по жалба от „Казино Ескейп гр.Исперих“ ООД с ЕИК[ЕИК], със седалище в [населено място], чрез процесуалния представител-адв.К. Г., срещу Решение № 000030-3478/25.03.2024 година, издадено от изпълнителния директор на Националната агенция за приходите (НАП) с което е оставено без уважение подаденото от жалбоподателя Искане с вх.№26-К-393/23.02.2024 година за изплащане на лихва в размер на 4345, 20 лева по възстановена и обявена за недължимо платена сума за държавна такса в размер на 25000 лева.

Наведеното и аргументирано в жалбата основание за оспорване е за противоречие с материалноправните норми-чл.146, т.4 АПК.

С писмения отговор на жалбата, процесуалният представител на ответника оспорва нейната основателност.

В съдебно заседание пред АССГ, пълномощникът на дружеството жалбоподател- адв.

Г. моли за уважаването на жалбата и за присъждането на направените разноси, за които прилага списък по чл.80 ГПК, вр. чл.144 АПК.

Процесуалният представител на ответника изпълнителния директор на НАП-юрк. К. оспорва жалбата и моли за отхвърлянето ѝ, както и за присъждането на юрисконсултско възнаграждение.

Административен съд-София град, след като обсъди релевираните с жалбата основания, доводите на страните в съдебно заседание, прецени събраните по делото доказателства и служебно на основание чл.168, ал.1, вр.чл.146 от АПК провери изцяло законосъобразността на обжалвания акт, намира следното:

Между страните няма спор от фактическа страна, предвид изявленията на процесуалните им представители, отразени в съдебния протокол от 03.06.24 г., а същото се установява и от документите в преписката по издаване на оспореното решение, че:

1. С Решение № 000030-6504/14.07.2022 г., издадено от изпълнителния директор на НАП е оставено без уважение заявлението на жалбоподателя за възстановяване на сумата от 25 000 лв. държавна такса по чл. 30, ал.6 ЗХ, платена с нареждане от 16.06.2021 г. по сметка на НАП;

2. С влязло в сила Решение №6879/17.11.2022 година, постановено по адм. дело №6808/2022 година по описа на Административен съд София-град, АССГ, II о., 28-ми състав е отменил Решение № 000030-6504/14.07.2022 г., издадено от изпълнителния директор на НАП и е върнал делото на същия административен орган за ново произнасяне, съобразно указанията по тълкуването и прилагането на закона, дадени в мотивите към решението.

Решението на АССГ е съобразено с установената съдебна практика на ВАС по този вид дела (Решение по адм.дело №1861/2022 година на ВАС, V о., Решение №2863/25.03.22 година по адм.дело №9780/21 г. на ВАС, V о.; Решение №3129/04.04.22 година по адм.дело №444/22 г. на ВАС, V о.; Решение №4274/05.05.2022 година по адм.дело №1225/22 г. на ВАС, V о.; Решение №4559/11.05.22 година по адм.дело №1662/22 г. на ВАС, V о.; Решение №4927/23.05.22 г. по адм.дело №240/22 г. на ВАС, V о. и др.) .

3. На основание чл.173, ал.2 АПК служебно (без подаване на ново искане от

дружеството) от изпълнителния директор на НАП е издадено Решение № 000030-514/19.01.2023 г. за възстановяване на таксата по чл.30, ал.6 ЗХ в размер на 25 000 лева, като недължимо платена.

4. Производството по издаване на процесното решение е започнало по подадено до изпълнителния директор на НАП искане с вх.26-К-393/23.02.2024 година от „Казино Ескейп гр.Исперих“ ООД, с което същото е поискало възстановяването на законната лихва върху недължимо платената на 16.06.21 г. такса по чл.30, ал.6 ЗХ в размер на 25 000 лева до датата на възстановяването й-23.02.23 година, общо в размер на 4345.20 лева

5. По искането е постановено оспореното по делото решение, с което ответникът-изпълнителният директор на НАП е отказал възстановяването на законната лихва.

6.Изложените съображения на органа се свеждат до неприложимост на основание чл.46, ал.2 ЗНА на нормата на чл.129, ал. 6 ДОПК, тъй като изпълнителният директор на НАП действал не в качеството на орган по приходите, а в качеството на орган, упражняващ държавен надзор в областта на хазарта по силата на чл.16 от ЗХ.

При така приетото за установено от фактическа страна, съдът обуславя следните правни изводи:

Преценката за допустимост на жалбата е осъществена с определението от з.з. на 07.05.2024 година за насрочване на делото в съдебно заседание и не е налице изменение на обстоятелствата, което да налага повтарянето й от съда.

Разгледана по същество, жалбата е неоснователна по следните съображения:

Преди всичко дължимо е съдът да посочи, че към настоящия момент има спор в съдебната практика кой е приложимият ред за възстановяване на недължимо платени такси по ЗХ- АПК или ДОПК, което пък от своя страна пряко обуславя и отговора на въпроса кой орган е компетентен да се произнесе по такова искане-съответният орган по приходите-органът по приходите при ТД на НАП по седалището на искателя или изпълнителния директор на НАП.

Според едното виждане, в ЗХ не се съдържа правна уредба относно реда, по който подлежат на възстановяване недължимо платени държавни такси по чл. 30 ЗХ.

Предвидените в чл. 30 ЗХ такси, в частност - таксата по чл. 30, ал. 6 ЗХ за издаване и

поддържане на лиценз за организиране на хазартни игри с игрални автомати, са вид държавна такса по чл. 4, б. "о" ЗДТ и по аргумент от § 2 ПР на ЗДТ са подчинени на режима на ЗДТ. В ЗДТ - чл. 4б, съществува изрична разпоредба относно реда за възстановяване (според терминологията на закона "връщане") на недължимо платени такси, който ред е приложим и за таксите по чл. 30 ЗХ. Съгласно чл. 4б вр. чл. 1 ЗДТ, недължимо платените държавни такси се връщат по искане на заинтересованата страна, отправено до органа, който ги е събрал. Внесената на основание чл. 30, ал. 6 ЗХ държавна такса е публично държавно вземане по смисъла на чл. 162, ал. 2, т. 3 ДОПК, събира се по повод акт (решение) на изпълнителния директор на НАП в хода на производство с административен характер и подлежи на възстановяване по административен ред - чрез отправяне на искане от заинтересованото лице до административния орган, в чиято компетентност е издаването на съответния акт. Преценката дали таксата е дължимо платена също е от компетентността на административния орган, който се произнася с акт по на чл. 21 АПК.

Според второто виждане, което се споделя от АССГ, II о., 23-ти състав, редът за установяване, прихващане и/или възстановяване на недължимо платени такси по чл. 30, ал. 5 и ал. 6 от ЗХ след 1.01.2024 година е по ДОПК, по следните съображения .

Съгласно чл. 162, ал.1 от ДОПК държавните и общински вземания са публични и частни. В чл. 162, ал. 2, т. 3 от ДОПК се определя, че публични са държавни и общински такси, установени по основание със закон. Следователно и без всякакво съмнение, таксите по чл.30, ал.5 и ал.6 ЗХ са публични държавни вземания.

По разпоредбата на чл. 166, ал.1 от ДОПК, установяването на публични вземания се извършва по реда и от органа, определен в съответния закон“.

Чл.92 от ЗХ предвижда:

„(Доп. – ДВ, бр. 1 от 2014 г., в сила от 1.01.2014 г., изм., бр. 105 от 2014 г., в сила от 1.01.2015 г., бр. 69 от 2020 г.) (1) (Изм. – ДВ, бр. 108 от 2023 г., в сила от 1.01.2024 г.)

Декларирането и установяването на променливата част от таксите по чл. 30, ал. 3 и 4 се извършват по реда на Данъчно-осигурителния процесуален кодекс. Декларацията по чл. 30, ал. 8 е изпълнително основание по смисъла на чл. 209, ал. 2 от Данъчно-осигурителния процесуален кодекс. Издадените актове се обжалват по реда на същия кодекс.

(2) За неплатените в срок годишни вноски за социално отговорно поведение и лихви за забава се прилага чл. 166 от Данъчно-осигурителния процесуален кодекс.

(3) Неплатените в срок годишни вноски за социално отговорно поведение и лихви, държавните такси по ал. 1 и лихвите, имуществените санкции и глобите по влезли в сила наказателни постановления за нарушения по този закон подлежат на събиране по реда на Данъчно-осигурителния процесуален кодекс. Член 19 от Данъчно-осигурителния процесуален кодекс се прилага съответно.

(4) Недължимо платени или събрани суми по ал. 1 – 3 и подлежащи на възстановяване се прихващат или възстановяват по реда на Данъчно-осигурителния процесуален кодекс.“

От съдържанието на нормата на чл.92 ЗХ е видно, че в нея не са посочени таксите по чл.30, ал.5 и ал.6 ЗХ.

С § 21, ал.3 и § 22, ал.3 от ПЗР ЗДБ за 2024 г. (ДВ, бр. 108 от 2023 г., в сила от 1.01.2024 г.), с който се изменя ЗХ, за декларирането и установяването на таксите по чл.30, ал.5 ал.6 ЗХ се препраща към условията и реда на чл.92 ЗХ, а след като ал.4 от същия изрично предвижда, че недължимо платени или събрани суми (...) и подлежащи на възстановяване се прихващат или възстановяват по реда на Данъчно-осигурителния процесуален кодекс, то АССГ, II о. 23-ти състав приема, че именно редът по ДОПК е приложимият за възстановяване на недължимо платени такси и по чл.30, ал.5 и ал.6 ЗХ. Следователно това е приложимият ред и за акцесорното вземане – за законната лихва за недължимо платени по чл.30, ал.5 и ал.6 ЗХ такси- Глава 16 „ Особени производства“, Раздел I „Прихващане и възстановяване“, чл. 128 - чл. 132 на ДОПК, но за вземания (главница-такса и/или лихва), възникнали след влизане в сила на посоченото изменение-1.01.24 г., сред които процесното не е.

Само като допълнителен аргумент за приложимия ред и компетентния орган съдът сочи, че сред правомощията, разписани в чл.17 от ЗХ за изпълнителния директор на Националната агенция за приходите като орган, упражняващ държавния надзор в областта на хазарта и свързаните с хазарт дейности (чл.16 ЗХ), не е правомощието по установяване, възстановяване или прихващане недължимо платени или събрани суми по ЗХ, т.е. той не действа като орган по приходите.

Съществено в случая, според АССГ, е и това, че с влязло в сила съдебно решение е установено, че отказът за възстановяване на недължимо платената такса по чл.30, ал.6 ЗХ е индивидуален административен акт, издаден по реда на АПК от компетентен орган-изпълнителния директор на НАП, който не е орган по приходите по чл.129, ал.1 ДОПК. В изпълнение на влязлото в сила съдебно решение изпълнителният директор на НАП е издал на основание чл.173, ал.2 АПК решение за възстановяване на недължимо платената по чл.30, ал.6 от ЗХ такса и тя е възстановена на дружеството. Следователно същият орган е компетентен да се произнесе и по акцесорното искане за възстановяване на законната лихва за тази такса.

Този извод директно обуславя и извод за упражняване на правомощието за отказ за възстановяване на законната лихва по реда на ДОПК. Приложимият ред е АПК, а законната лихва се явява имуществена вреда-обезщетение за забава от незаконосъобразен индивидуален административен акт, което е станало изискуемо с отмяната на незаконосъобразния индивидуален административен акт, издаден по реда на АПК- Решение № 000030-6504/14.07.2022 г. в случая, а не от датата на плащането на недължимата такса- т.4 от Тълкувателно решение № 3 от 22.04.2004 г. на ВКС по тълк. гр. д. № 3/2004 г., ОСГК. Редът за обезщетение/възстановяване е по ЗОДОВ, а не чрез оспорване на отказа за възстановяване на законната лихва по реда на ДОПК, с каквото искане е бил сезиран ответникът. Няма никаква пречка страните да уредят спора помежду си доброволно, без да прибегват до исково съдебно производство по ЗОДОВ. Касае се възможност, не за задължение за изпълнителния директор на НАП и то при съгласие на искателя относно началния момент на изискуемост на законната лихва. Това обаче е въпрос, който стои извън предмета на делото и по никакъв начин не обуславя изхода му.

В заключение съдът обуславя извод, че оспореният отказ за възстановяване на законната лихва е индивидуален административен акт по чл.21 АПК, издаден е от компетентен орган-изпълнителния директор на НАП, при спазване на установената форма за индивидуален административен акт по чл.59 АПК, като са изложени фактическите и правни съображения за упражненото от органа правомощие. Отказът съответства на приложимите материалноправни норми, тъй като липсва норма в специалния приложим закон-ЗХ, която да задължава ответника да издаде позитивен за

искателя акт по реда на чл.21 и сл. АПК, а редът на ДОПК за процесното искане е неприложим.

На основание чл.143, ал.3 АПК правото на разноски е възникнало за ответника. То е своевременно упражнено (преди приключване на устните състезания), като е поискано присъждането на юрисконсултско възнаграждение. Неговият размер, при съобразяване с чл. 24 от Наредбата за заплащането на правната помощ, вр. чл.37, ал.1 ЗПП, проведеното по делото едно съдебно заседание, съдът определя в минималния установения- 100 лева

Мотивиран от гореизложеното и на основание чл. 172, ал. 2 и чл.143, ал.3, от АПК, Административен съд София-град, Второ отделение, 23-ти състав,

Р Е Ш И :

ОТХВЪРЛЯ жалбата на „Казино Ескейп гр.Исперих“ ООД с ЕИК[ЕИК], със седалище в [населено място], чрез процесуалния представител-адв.К. Г., срещу Решение № 000030-3478/25.03.2024 година, издадено от изпълнителния директор на Националната агенция за приходите.

ОСЪЖДА на „Казино Ескейп гр.Исперих“ ООД с ЕИК[ЕИК] да заплати на Националната агенция за приходите 100 (сто) лева, разноски по делото.

Решението може да бъде обжалвано с касационна жалба в 14-дневен срок пред Върховния административен съд.

Решението да се съобщи на страните чрез изпращане на преписи от него.

СЪДИЯ: