

РЕШЕНИЕ

№ 5803

гр. София, 13.10.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 59 състав,
в публично заседание на 29.09.2022 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Зорница Дойчинова

при участието на секретаря Светла Гечева, като разгледа дело номер **6295** по описа за **2022** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 28 ЗХ.

Производството по делото е образувано по подадена от „БЕТ ГЕЙМ“ ООД, с ЕИК[ЕИК], със седалище в [населено място], представлявано от управителя Т., чрез пълномощника си адв. А. жалба срещу Решение № 000030-4767/19.05.2022 г., издадено от изпълнителния директор на НАП, с което е оставено без уважение заявлението на жалбоподателя за възстановяване на платена с платежно нареждане от 21.02.2022 г. по сметка на НАП държавна такса по чл. 30, ал.6 ЗХ, в размер на 25 000 лв.

В жалбата е посочено, че според ответния орган, за издаване на лиценз в полза на дружеството за организиране на хазартни игри с игрални автомати, по издадено решение от НАП, се дължат в условията на кумулативност две такси – такава по чл. 30, ал.1 ЗХ и по чл. 30, ал.6, пр. първо ЗХ. Това според ответника се налагало поради различните критерии, които законът въвежда за определяне на тези такси. Дружеството е заплатило двете такси, а с молба от 21.04.2022 г. е поискало таксата по чл. 30, ал.6 ЗХ да му бъде възстановена, като недължимо платена. В решението си органът приема, че разпоредбата на чл. 30, ал.7 ЗХ, в която се определя, че хазартните игри, които се облагат с алтернативен данък по ЗКПО, се събират само таксите по ал.1, била мълчаливо отменена с приемането на новите разпоредби на чл. 30, ал. 5 и 6 ЗХ и преномерването на чл. 30, ал.7 ЗХ било резултат от законодателен пропуск. Счита изложените от ответника мотиви за незаконосъобразни, за което излага подробни мотиви. Посочва, че дружеството се облага с алтернативен данък по ЗКПО,

тъй като извършваната от него дейност попада в разпоредбите на чл. 242, ал.1 ЗКПО. Предвид изложеното намира, че са платени две такси за една и съща услуга – издаване на лиценз за игри с игрални автомати, поради което една от тях е недължимо платена. Моли за отмяна на оспореното решение. Претендира присъждане на разноски.

В съдебно заседание се представлява от адв. И., който моли за отмяна на решението. Претендира разноски.

Ответната страна – изпълнителния директор на НАП, е депозирала административната преписка относно оспорения акт.

В представено становище по жалбата, чрез юк Г., е оспорил същата, като е посочил, че двете такси се дължат кумулативно и на различно правно основание една от друга. Това било становището на изпълнителния директор на НАП, а разпоредбата на чл. 30, ал.7 ЗХ била добър пример за реализиране на института на мълчаливата отмяна, тъй като в правния мир не можело да съществуват две правни норми, които уреждат едно и също обществено отношение по различен начин. Моли за отхвърляне на жалбата. Претендира присъждане на юрисконсултско възнаграждение.

В съдебно заседание не се представлява.

СГП взема становище и не се представлява.

Административен съд София-град, в настоящия съдебен състав, след като обсъди доводите на страните и прецени по реда на чл. 235, ал. 2 от ГПК, във вр. с чл. 144 от АПК приетите по делото писмени доказателства, приема за установено от фактическа страна следното:

С решение № № 000030-1249/08.02.2022 г. на изпълнителния директор на НАП, е издаден лиценз за организиране на хазартни игри с игрални автомати за срок от 5 години за игрална зала с адрес в [населено място], [улица].

В решението е посочено, че в игралната зала ще бъдат експлоатирани 30 броя игрални автомати с 30 броя игрални места.

Посочено е, че размерите на дължимите държавни такси за издаване на лиценза, определен в ЗХ и тарифата за таксите, които се събират по ЗХ са в размер на 15 000 лв. на основание чл. 30, ал.1 ЗХ, вр. чл. 3, ал.1, т.4, б. Б от ТТЗХ и сумата от 25 000 лв. на основание чл. 30, ал.6, пр. първо ЗХ.

С искане за прихващане и/или възстановяване, вх. № 26-Б-267/21.04.2022 г., жалбоподателят е поискал от изпълнителния директор на НАП да му бъде възстановена или прихваната внесена на основание чл. 30, ал.6 ЗХ държавна такса от 25 000 лв.

Представено е извлечение от банкова сметка, от която е видно, че сумите от 15 000 лв. и 25 000 лв. са преведени по сметка на НАП. Плащането не се оспорва от страна на ответника.

Във връзка с подаденото заявление, изпълнителният директор на НАП е постановил оспореното Решение № 000030-4767/19.05.2022 г., с което е оставил без уважение заявлението на жалбоподателя за възстановяване на платена с платежно нареждане от 21.02.2022 г. по сметка на НАП държавна такса по чл. 30, ал.6 ЗХ, в размер на 25 000 лв. В мотивите на решението е посочено, че двете такси се дължат на различно правно основание и същите са кумулативно дължими. Освен това е посочено, че наличието на чл. 30, ал.7 ЗХ е законодателен пропуск.

Решението е връчено на представител на ищеца на 25.05.2022 г. по електронен път.

Жалбата е подадена на 02.06.2022 г. чрез ответния орган.

При така установените факти, настоящия съдебен състав на АССГ, като извърши цялостна проверка за законосъобразността на оспорения индивидуален административен акт на всички основания по чл. 146 от АПК, по реда на чл. 168, ал. 1 от АПК, достигна до следните правни изводи:

Предмет на оспорване е Решение № 000030-4767/19.05.2022 г., издадено от изпълнителния директор на НАП, с което е оставено без уважение заявлението на жалбоподателя за възстановяване на платена с платежно нареждане от 21.02.2022 г. по сметка на НАП държавна такса по чл. 30, ал.6 ЗХ, в размер на 25 000 лв.

Жалбата срещу процесното решение е подадена в срока по чл. 149, ал. 1 от АПК, видно от приложените по делото доказателства, подадена е от страна в административното производство, подала заявлението, по което ответника се е произнесъл с процесното решение. Предвид на това, жалбата, като подадена от легитимирано лице, в предвидения за това срок е процесуално допустима и следва да бъде разгледана по същество.

Съгласно изискванията на чл. 168, ал. 1 от АПК, при служебния и цялостен съдебен контрол за законосъобразност, съдът извършва пълна проверка на обжалвания административен акт относно валидността му, спазването на процесуалноправните и материалноправните разпоредби по издаването му и съобразен ли е с целта, която преследва законът, т. е. на всички основания, визирани в чл. 146 от АПК. При преценката си, съдът изхожда от правните и фактическите основания, посочени в оспорвания индивидуален административен акт, представената административна преписка и събраните по делото доказателства. При проверката на административния акт, съдът не е обвързан от основанията, въведени от оспорващия, нито от неговото искане. Съдът следва да отмени или обяви за нищожен акта и ако констатира порок, който оспорващият не е посочил.

Разгледана по същество е основателна.

По съответствието на решението с процесуалните разпоредби.

Оспореното решение е издадено от изпълнителния директор на НАП, на основание чл. 17, ал.1, т.16 ЗХ, съгласно която разпоредба изпълнителния директор на НАП е органът, който осъществява дейността по издаване и продължаване на лицензите за организиране на хазартни игри, както и има правомощия да се произнася и по други въпроси в областта на хазарта и свързаните с него дейности. Съгласно цитираната разпоредба, изпълнителният директор на НАП, е материално компетентния орган да разрешава и съответно да отказва възстановяването на платени такси за издаване и продължаване действието на лицензите за организиране на хазартни игри с игрални автомати.

Спазени са установената писмена форма и съдържание за издаване на административен акт - чл. 59, ал.2 и ал.3 от АПК, доколкото в ЗХ няма други специални изисквания. Посочен е издателят на решението, адресата, какво е решението на органа по подаденото от заявителя заявление, какво е мотивирало органа да стигне до посочения извод. Изложени са фактическите и правни основания за издаването му. Мотиви се съдържат както в самото решение, така и в приложените писмени доказателства към административната преписка.

Настоящият съдебен състав намира, че при издаването на решението не са допуснати нарушения на административно производствените правила. След

получаване на решението, с което се издава лиценз в полза на дружеството лиценз за организиране на хазартни игри с игрални автомати в игрална зала, дружеството трябва да заплати дължимите такси, изрично определени в решението за издаване на лиценз. И двете посочени в решението такси са заплатени, като по този въпрос не е налице спор. След заплащането им, дружеството е поискало възстановяване на сумата от 25 000 лв., платена на основание чл. 30, ал.6 ЗХ, като недължимо платена, за което е подало заявление. По това заявление, органът в 14-дневен срок е постановил оспореното в настоящето производство решение, което е съобщено на жалбоподателя по надлежния ред.

Предвид изложеното, настоящия състав намира, че при постановяване на процесното решение, ответният орган не е допуснал съществени нарушения на процесуалните правила, водещи до отмяната му, на процесуално основание. Освен това, настоящия съдебен състав поддържа разбирането, че за да бъде основание за отмяна, едно процесуално нарушение следва да е съществено, т.е., ако не беше допуснато, органът би могъл да достигне до други правни изводи.

Предвид съответствието на заповедта с процесуалните правила, законосъобразността на оспореното решение ще следва да се преценява на основание съответствие с материалния закон.

По съответствието на решението с материалните разпоредби.

С оспореното решение, изпълнителният директор на НАП е отказал да възстанови платена от жалбоподателя с електронно платежно нареждане от 21.02.2022 г. по сметка на НАП държавна такса по чл. 30, ал.6 ЗХ, в размер на 25 000 лв.

По делото не е спорно, че таксата от 25 000,00 лв. е платена по сметка на НАП, като основанието за това плащане е записано като чл. 30, ал.6 ЗХ. Също така, безспорен е и факта, че дружеството жалбоподател се облага с алтернативен данък по ЗКПО. Това се установява от отразеното в решението за издаване на лиценз. Не се спори и относно обстоятелството, че в полза на дружеството е издаден лиценз за организиране на хазартни игри с игрални автомати в игрална зала с адрес в [населено място], [улица], с 30 броя игрални места. След издаване на решението за лиценз и, за да бъде издадено удостоверение за наличието на лиценз се дължат такси, платими към НАП.

Спорът по делото се свежда до това коя конкретно такса от предвидените в чл. 30 ЗХ дължи жалбоподателя за издадения му лиценз и по-конкретно дължи ли две такси – такава по ал.1 и такава по ал.6 от чл. 30 ЗХ. Настоящият съдебен състав намира, че едноличният търговец, като лице, облагащо се с алтернативен данък по ЗКПО дължи само такса по чл. 30, ал.1 ЗХ и това произтича от разпоредбата на чл. 30, ал.7 ЗХ.

Съгласно приложимата разпоредба на 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 по предложение на министъра на финансите. Съгласно ал. 6 от същата разпоредба на ЗХ, 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 25 000 лв., когато игрите са организирани в населени места до 500 000 жители, и в размер на 50 000 лв., 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 лиценз 10 години се събира еднократна държавна такса в размер на 100 000 лв. А в чл. 30, ал.7 ЗХ се предвижда облекчен режим на заплащаните такси за издаване на лиценз, като е предвидено, че за хазартните игри, които се облагат с алтернативен данък по Закона за корпоративното подоходно облагане, се събират само таксите по ал. 1.

Разпоредбата на алинея 7 от чл. 30 ЗХ е ясна и тя предвижда, че лицата, които се облагат с алтернативен данък по ЗКПО, следва да заплащат такса за издаване на лиценз, в размер определен единствено по Тарифата за таксите, които се събират по Закона за хазарта. Размерът се определя единствено според броя на игралните места в залата, в която ще се извършва разрешената дейност, и не е обвързан с броя жители в населеното място, в което ще се извършва дейността, или пък със срока на валидност на лиценз, както е предписано в чл. 30, ал.6 ЗХ. Доколкото чл. 30, ал.7 ЗХ е разписал ясно каква е таксата за издаване на лиценз за хазартните игри, които се облагат с алтернативен данък по ЗКПО, а именно единствено такава по ал.1, няма основание да се събира и втора такса по ал.6, обусловена от броя жители в населеното място, в което ще се извършва дейността, или пък със срока на валидност на лиценз. В този случай, законът е предвидил двукомпонентна такса в комбинация с данъчно облагане с корпоративен данък и това е така, тъй като дружеството се облага с алтернативен данък по ЗКПО за извършваната от него дейност по организиране на хазартни игри с игрални автомати.

Всички изложени от ответника мотиви относно дължимостта на две кумулативно събираеми такси, са правилни по своята същност, но без да е отчетена разпоредбата на чл. 30, ал.7 ЗХ. Доколкото законът е предвидил изрично, че за игрите, които се облагат с алтернативен корпоративен данък по ЗКПО, се дължи такса само по чл. 30, ал.1 ЗХ, няма основание да се приеме обратното и дружеството, отговарящо на това условие за облагане с алтернативен корпоративен данък, да дължи две такси за продължаване действието на лиценз.

В Тарифата за таксите, които се събират по Закона за хазарта, към която препраща чл. 30, ал.1 ЗХ, в чл. 4 изрично е предвидено, че за продължаване действието на издаден лиценз по чл. 36, ал. 1 от ЗХ се събира съответната такса по чл. 3, ал. 1. Съгласно чл. 3, ал.1, т.4, б. Б от Тарифата за издаване на лиценз за организиране на хазартни игри и дейности по ЗХ и по-конкретно за игри с игрални автомати се събира такса, както следва - за игрални зали с 30 игрални места - 15 000 лв., и по 100 лв. за всяко допълнително игрално място. Тъй като в залата, за която е издаден лиценз, има 30 игрални места, таксата е 15 000,00 лв. Тази такса е платена и предвид гореизложеното, друга не се дължи. Поради това, платената по сметка на НАП такса по чл. 30, ал.6 ЗХ в размер на 25 000 лв. не се дължи и е следвало да бъде възстановена при поискването от страна на „БЕТ ГЕЙМ“ ООД, с ЕИК[ЕИК], със седалище в [населено място]. Предвид изложеното, оспореното решение като неправилно, поради противоречието му с материалния закон, следва да бъде отменено, а преписката да бъде върната на органа, с указания за възстановяване на поисканата сума от 25 000 лв., като недължимо платена по сметка на НАП.

Към настоящия момент е налице трайно формирана практика на Върховния административен съд по аналогични дела /решение по адм. д. №1861/2022 г. на ВАС, V отд., Решение №2863/25.03.2022 г. по адм. д. №9780/2021 г. на ВАС, V отд.; Решение №3129/04.04.2022 г. по адм. д. №444/2022 г. на ВАС, V отд.; Решение №4274/05.05.2022 г. по адм. д. №1225/2022 г. на ВАС, V отд.; Решение

№4559/11.05.2022 г. по адм. д. №1662/2022 г. на ВАС, V отд.; Решение №4927/23.05.2022 г. по адм. д. №240/2022 г. на ВАС, V отд./, която напълно се споделя и от настоящия състав.

По разноските:

Жалбоподателят претендира разноски в размер на 1610,00 лв., от които 50,00 лв. държавна такса и 1560,00 лв. платено адвокатско възнаграждение. Предвид изхода на делото такива му се дължат в претендирания размер предвид представените доказателства за заплащане им.

На ответника не се дължат разноски предвид изхода на спора.

Мотивиран от гореизложеното и на основание чл. 172, ал. 2, предложение второ от АПК, 59 състав на Административен съд София-град

Р Е Ш И :

ОТМЕНЯ Решение № 000030-4767/19.05.2022 г., издадено от изпълнителния директор на НАП, с което е оставено без уважение заявлението на жалбоподателя „БЕТ ГЕЙМ“ ООД, с ЕИК[ЕИК], със седалище в [населено място] за възстановяване на платена с платежно нареждане от 21.02.2022 г. по сметка на НАП държавна такса по чл. 30, ал.6 ЗХ, в размер на 25 000 лв.

ВРЪЩА преписката, по искане за прихващане и/или възстановяване, вх. № 26-Б-267/21.04.2022 г. от „БЕТ ГЕЙМ“ ООД, с ЕИК[ЕИК], със седалище в [населено място] за ново произнасяне, съобразно указанията по тълкуването и прилагането на закона, дадени в мотивите на настоящото решение.

ОСЪЖДА Национална агенция за приходите ДА ЗАПЛАТИ на „БЕТ ГЕЙМ“ ООД, с ЕИК[ЕИК], със седалище в [населено място] сумата от 1 610,00 лв., направени по делото разноски.

РЕШЕНИЕТО подлежи на обжалване с касационна жалба, в 14-дневен срок от съобщаването му на страните пред Върховния административен съд.

СЪДИЯ: