

Протокол

№

гр. София, 31.10.2023 г.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 50 състав,
в публично заседание на 31.10.2023 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Мария Бойкинова

при участието на секретаря Ива Лещарова, като разгледа дело номер **4606** по описа за **2023** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

След спазване разпоредбата на чл. 142, ал. 1 от ГПК във връзка с чл. 144 от АПК, на именното повикване в 13:32 часа се явиха:

ОСПОРВАЩИЯТ Прокурор при Софийска градска прокуратура – редовно призован за днешното съдебно заседание, представлява се от прокурор С. Д..

ОТВЕТНИКЪТ Национална агенция за приходите (НАП) – редовно призован за днешното съдебно заседание, се представлява от гл. юрк. Р. Й. Д., с днес представено пълномощно от изпълнителния директор на НАП, като прави възражение, че надлежният ответник следва да бъде изпълнителния директор на НАП, с оглед разпоредбата на чл. 16 и чл. 17 от ЗХ, в сила от 08.08.2020 г.

ЮРК. Д.: За изпълнителния директор на Национална агенция за приходите (ИД на НАП) гл. юрк. Р. Д.. Правя възражение за пасивна легитимация. Считаме, че правилната пасивна легитимация е ИД на НАП, вместо Национална агенция за приходите, което произтича от чл. 16 от Закона за хазарта (ЗХ), в настоящата му редакция, съгласно който органът за държавен надзор върху хазарта е ИД на НАП, а в чл. 17 от ЗХ окончателно са изброени правомощията на ИД, сред които фигурират и правомощия по разрешаване промени в издадени лицензи, по утвърждаване на правила и по утвърждаване на образци, които правомощия са от същия кръг като решението, което е предмет на обжалване в нормативната уредба. Тоест имаме орган със специална компетентност, който издава същите индивидуални административни актове, сред които попада и административният акт, който е оспорен. Тоест решение за утвърждаване на правила, промени в лиценз и утвърждаване на билети. Това е от 08.08.2020 г. – промяната, като считано от тогава правомощията на членовете и председателя на Държавната комисия по хазарта прекратяват, а орган за надзор по хазарта става, съгласно чл. 16, ИД на НАП. Прилагам пълномощно.

СЪДЪТ намира, че надлежният ответник по настоящото дело следва да бъде НАП, предвид разпоредбата на § 81, ал. 4 от ПЗР към Закона за изменение и допълнение на ЗХ, съгласно която правоприменник на закритата Държавна комисия по хазарта (ДКХ) е НАП. А що се отнася до възраженията, току що представени от юрк. Д., те касаят правомощията на изпълнителния директор на НАП след изменението на ЗХ, тоест след закриването на комисията. Предмет на настоящото производство са правила, които са утвърдени от закритата вече ДКХ, с оглед на което съдът намира, че надлежен ответник в настоящото производство е НАП.

ЮРК. Д.: В този случай уточнявам, че пълномощното ми съдържа и правомощия да представлявам и НАП, тоест валидно съм упълномощен.

СЪДЪТ КОНСТАТИРА, че представеното по делото пълномощно е и от НАП, поради което приема, че НАП е надлежно представена в днешното съдебно заседание.

ЗАИНТЕРЕСОВАНАТА СТРАНА „ЕВРОБЕТ“ ООД в несъстоятелност, представлявано от синдика Т. Д. И. – редовно призована за днешното съдебно заседание, представлява се от адв. С. и адв. Б., с пълномощно от днес.

ПРОКУРОР Д.: Предвид прецизирането на пасивната процесуална легитимация и липсата на възражения от страна на присъстващите тук днес лица считам, че няма пречки и моля да се даде ход на делото.

ЮРК. Д.: Да се даде ход на делото.

АДВ. Б.: Да се даде ход на делото.

СЪДЪТ счита, че не са налице процесуални пречки за даване ход на делото в днешното съдебно заседание, поради което

О П Р Е Д Е Л И: ДАВА ХОД НА ДЕЛОТО

ДОКЛАДВА протест от прокурор от Софийска градска прокуратура с искане за прогласяване нищожността на Решение № 000030-12249 от 27.10.2017 г. на Държавната комисия по хазарта (закрита) в частта, с която са утвърдени представените от „Евробет“ ООД – С. Правила за организиране на моментна лотарийна игра „Лотария България“ (Правилата).

ДОКЛАДВА административната преписка, постъпила по делото, ведно с приложените към нея писмени доказателства.

ПРОКУРОР Д.: От името на протестиращата прокуратура поддържам така внесеният оспорван, така внесеният протест срещу процесното решение на бившата ДКХ, понастоящем НАП. Считам, че административната преписка, приложена по делото, е в цялост. Считам, че спорът е изцяло правен, изцяло политически и не е необходимо събирането на нови доказателства, като не правя доказателствени искания и няма да соча допълнителни доказателства.

ЮРК. Д.: От името на ответника по оспорването заявявам, че същият не оспорва така

подадения протест, а счита същия за основателен, като счита, че по отношение на протеста са налице и двете индикирани в него основания по чл. 146, т. 1 и т. 4 от АПК. Изразяваме становище, че издаденият и оспорен тук индивидуален административен акт е издаден в нарушение на множество материално-правни разпоредби в действащото законодателство към датата на издаването му по ЗХ, свързани с основни основополагащи елементи на играта, а именно направата на залог и определянето на печалби. На следващо място разпоредби, свързани с определяне на дължимата държавна такса за поддържане на лиценз по чл. 30, ал. 3, приложение 1 от ЗХ и основата за нейното изчисляване. Не следващо място разпоредбата на чл. 41, ал. 5 от ЗХ, вменяваща задължения на организаторите при изготвянето на своите правила да спазват и действащото законодателство, това ще рече ЗХ, който определя как става направата на залог и как се определя печалбата при моментната лотарийна игра. На следващо място, обръщам внимание, че с правилата по начина, по който ги е поднесъл за утвърждаване, организаторът е намалил номиналната стойност на удостоверителните знаци – билетите, талоните, с които се участва в тази игра, което е в нарушение на чл. 33 от Наредбата за условията и реда за отпечатване и контрол върху ценните книжа в относимата им, и към онзи момент, редакция, която категорично забранява веднъж отпечатани по реда на тази наредба удостоверителните знаци – талони, билети, които са ценни книжа по смисъла на наредбата, тяхната номинална стойност да бъде променяна. Прилагам становището в писмен вид, с екземпляри за страните. Ще ангажирам доказателства по делото, за да обоснова, че организаторът по начина, по който е определил, че ще организира играта е юридически невъзможно играта да бъде организирана. Прилагам 2 бр. удостоверения за издаден лиценз на същия организатор за същата моментна лотарийна игра, като едното удостоверение е към момента на подаването на искането за утвърждаване на правила, а именно удостоверение от 02.10.2017 г. – това е актуалното към онзи момент удостоверение, в което в приложение са описани 39 разновидности на играта, която той може да организира, като по всяка една разновидност има нейния тираж и номиналната стойност на билета. Тоест затова е разрешено с този тираж, с тези видове билети, с тази тяхна номинална стойност играта да бъде организирана. След промяната с процесното решение е издадено отново удостоверение с вписана промяна, в която вече разновидностите на играта от 39 стават 40 така, както е разрешил органът да се извърши промяна, като се добави и още една разновидност на играта и отново неразделна част от удостоверението за лиценз е неговото приложение, в което 40 бр. лотарийни билети, назовани по своята разновидност, със своя тираж и в номиналната стойност показват, че в рамките на тези билети за тази игра с този номинал играта може да се организира. Съгласно чл. 3 от ЗХ организирането на хазартни игри става съгласно издадения лиценз и всичко, което е в отклонение от лиценза прави играта незаконосъобразно организирана. Прилагам и екземпляри от доказателствата и за другите страни.

АДВ. Б.: Оспорваме подадения протест. Молим да се приеме административната преписка. Няма да правим искания по доказателствата и няма да сочим нови доказателства. Относно днес представените удостоверения, не възразявам да бъдат приети по делото.

По доказателствата и доказателствените искания, СЪДЪТ

О П Р Е Д Е Л И:

ПРИЕМА представените с протеста писмени доказателства.

ПРИЕМА представените с административната преписка писмени доказателства.

ПРИЕМА днес представените от процесуалния представител на ответника писмени доказателства.

СЪДЪТ, с оглед процесуалното поведение на страните и липсата на доказателствени искания, счете делото за изяснено от фактическа страна, поради което

О П Р Е Д Е Л И:

ДАВА ХОД НА УСТНИТЕ СЪСТЕЗАНИЯ

ПРОКУРОР Д.: Моля да приемете така внесеня протест на Отдел „Надзор за законност“ при СГП за основателен, съответно да уважите подробно развитите съображения и доводи на протестиращия прокурор и да ги приемете за основателни, обосновани и състоятелни. Твърдим, както е посочено в протеста и както считаме, че се доказва в хода на настоящото съдебно производство, че оспореният административен акт страда от тежки дефекти и пороци, които обуславят неговата нищожност. С оглед на което, молим настоящия уважаем съдебен състав да констатира наличието на тези дефекти и пороци; да констатира, че те са от категорията такива, които водят до нищожността на акта и да обяви по съдебно-надлежен ред въпросната нищожност на оспореното решение на бившата ДКХ с правоприменик НАП.

ЮРК. Д.: Моля да постановите решение по делото, с което да сметете, че протестът е основателен и като такъв да го уважите, съответно да прогласите нищожността на оспореното решение на ДКХ. Считам, че се доказва наличието и на двата елемента – двете основни основания за прогласяване на нищожност по чл. 146, т. 1 - т. 4 от АПК, които са както по линия на липсата на компетентност в ДКХ да приеме правилата на организатора не в цялост, а само в тази тяхна част, където организаторът сам е определил начина, по който ще плаща публичните задължения към държавата и начинът, по който той ще ги изчислява и основата, въз основа на която, той ще определя тези свои публични задължения, което е абсурдно, предвид това, че данъчните задължения изобщо, каквито са и таксите по чл. 30, ал. 3, приложение 1 ДКХ са публични вземания и те се определят само в закон. Не може в акт, подвластен на частното право, наречен общи условия на организатора за организиране на играта, по който сам поне е казал, че са общи условия по смисъла на чл. 16 от ЗЗД, които ще регулират отношенията между него и участниците, не може такъв акт да се видоизменя и определя по нов начин определените в ЗХ държавни такси на този организатор за конкретната игра, а именно за моментната лотария, каквато е таксата по чл. 30, ал. 3, приложение 1 от ЗХ. На следващо място във вида, в който са утвърдени правилата органът регулатор е позволил да се неглежират съществените елементи на играта от към залог и начин на определяне на печалбата, като противно на определеното в закона при лотарийните игри, в частност и при моментната лотария в чл. 48, ал. 1 и чл. 49, т. 4 от ЗХ, съгласно които участието става с удостоверителен знак – талон, билет, фиш. Играта се разиграва с удостоверителен знак и противно на определеното в закона, че лицензът съдържа като задължителен елемент номиналната стойност на билетите, органът е утвърдил правилата при

съществено отклонение от закона, като де факто се е стигнало дотам организаторът да може да организира играта с номинална стойност по-ниска от трайно отпечатаната върху самите талони, което пък от своя страна влиза в противоречие с наредбата, която цитирах за условията и реда за издаване и контрол върху ценните книжа. Не може веднъж отпечатани ценни книжа, каквито са талоните и билетите за участие, с трайно отпечатана върху тях номинална стойност, за целите на организиране на играта, тази номинална стойност да бъде намалена. Съществено отклонение се открива и при определяне на печалбите, като организаторът е постановил в своите правила, че печалбите ще се определят от стойността на продадените талони, не по-малко от 50 на 100, докато законът казва, че печалбите при тази игра се определя при размер не по-малък от 50 на 100 от общата стойност, тоест целия тираж. Всичките тези милиони билети умножени по номиналната стойност на единицата билет, тоест върху тази стойност изчисляваме по-малко от 50 на 100, за да се определят печалбите. Така, че съществено отклонение имаме и от определяне на печалбите. По тези два основни елемента, като нямаме залог, който е направен по изискуемия начин в закона и като нямаме печалба, която е определена за конкретната игра, фиксирано в закона, играта не може да бъде организирана по друг начин, тоест нямаме моментна лотарийна игра. Предвид изложеното моля да постановите решението си, като моля да ми се даде възможност да представя и писмени бележки.

АДВ. Б.: Моля да отхвърлите протеста на прокурор при Софийска градска прокуратура като неоснователен и моля да ни бъде дадена възможност да представим писмени бележки.

СЪДЪТ ОБЯВИ, ЧЕ ЩЕ СЕ ПРОИЗНЕСЕ С РЕШЕНИЕ В СРОК!

ДАВА ВЪЗМОЖНОСТ в 10-дневен срок от днес на страните да представят писмени бележки.

Протоколът е изготвен в съдебно заседание, което приключи в 13:54 часа.

СЪДИЯ:

СЕКРЕТАР: