

РЕШЕНИЕ

№ 818

гр. София, 10.02.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 41 състав,
в публично заседание на 26.01.2023 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Луиза Христова

при участието на секретаря Мариана Велева, като разгледа дело номер **10750** по описа за **2022** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 145 и сл. от АПК. Образувано е по жалба на „К и К“ ООД, чрез адв. Г., срещу Решение № 000030-8671/07.10.2022г. на изпълнителния директор на НАП, с което е оставено без уважение искане на жалбоподателя за допълване на решение № 000030-8241 от 19.09.2022г. на изпълнителния директор на НАП с дължимата законна лихва от датата на поканата до датата на възстановяване по сметка на жалбоподателя на внесената от него държавна такса по чл. 30, ал.6 от ЗХ.

Жалбоподателят посочва, че решението е постановено след срока по чл. 62, ал.1 от АПК, т.е. след изтичане на срока за обжалване на основното решение. Заплащането на законната лихва е претендирано още с искането за възстановяване на платената такса по чл. 30, ал.6 от ЗХ. Съдът не се е произнесъл по искането за лихва, доколкото не решава въпроса по същество. Той е отменил решението за отказ и е върнал преписката на административния орган, който при новото си произнасяне следва да изложи доводи и относно претенцията за лихва. Същата е дължима на основание чл. 84 и 86 от ЗЗД, приложим и към правоотношения с публичен характер. Ако хазартния оператор не внесе в срок съответните такси, той дължи лихва по аргумент от чл. 92, ал.2 и 3 от ЗХ. Ако административният орган не дължи лихва при изпълнение на свое задължение, се създава неравнопоставеност, която е във вреда на лицето, чието имущество и без това органът незаконно е намалил. Жалбоподателят поддържа, че таксите по ЗХ са публично вземане с финансов произход, определено по основание и размер, чието изискуемост настъпва с претенцията за връщането им. Тази

претенция има характер на покана по смисъла на чл. 84, ал.2 от ЗЗД, като законната лихва по чл. 86, ал.1 от ЗЗД се дължи от датата на забавата. Поради това се иска от съда да отмени процесното решение и да върне преписката на административния орган с указание да се изплати на жалбоподателя дължимата лихва. Претендират се разноси по списък.

Ответникът - изпълнителния директор на НАП, редовно уведомен, в становище от 25.11.2022г. оспорва жалбата. Счита, че в съдебните решения по административните дела, предмет на които е било първоначалното решение за отказ от възстановяване на държавна такса по чл. 30, ал.6 от ЗХ, никъде не е дадено указание при повторното произнасяне административният орган да възстанови платената такса ведно със законната лихва. Освен това чл. 84 и 86 от ЗЗД касаят отношения с частно- правен характер, които са неприложими към процесния случай. Разпоредбите на чл. 92, ал.2 и 3 от ЗХ касаят вноски за социално отговорно поведение, а не такси по чл. 30, ал.6 от ЗХ за невнасяне на които в срок не се дължат лихви. Предвид горното се иска от съда да отхвърли жалбата.

Административен съд София-град, след като обсъди доводите на страните и прецени представените по делото писмени доказателства, приема за установено от фактическа страна следното:

„КиК“ ООД със седалище в [населено място] притежава лиценз за организиране на хазартни игри с игрални автомати в игрална зала, издаден на основание решение № 000030-828/11.03.2021г. на изпълнителния директор на НАП. С платежно нареждане от 09.04.2021г. дружеството е заплатило сумата от 25 000 лв. като в платежното нареждане като основание е посочено „такса чл. 30, ал.6 ЗХ“.

С искане вх. № 26-К-1070/07.06.2021 г., жалбоподателят е поискал да му бъде възстановена сумата от 25 000 лв., като недължимо платена. Посочено е още, че искането представлява и покана за изпълнение по смисъла на чл. 84, ал.2 от ЗЗД, при неизпълнение на която по силата на чл. 86, ал.1 от ЗЗД се дължи законна лихва от датата на поканата до датата на изплащане на сумата.

С решение № 000030-2724/02.07.2022 г. изпълнителният директор на НАП е оставил без уважение искането на жалбоподателя за възстановяване на платената по сметка на НАП държавна такса по чл. 30, ал.6 ЗХ в размер на 25 000 лв. Това решение е обжалвано пред АССГ, като в жалбата изрично е посочено, че в полза на дружеството следва да бъде заплатена и законната лихва за забава, считано от датата на поканата – 07.06.2021г., до окончателното изплащане. С влязло в сила на 30.05.2022г. съдебно решение № 7823/22.12.2021г. по адм. дело № 7958/2021г. на АССГ, 18 с-в решение № 000030-2724/02.07.2022 г. изпълнителният директор на НАП е отменено. Съдът е върнал преписката на административния орган за ново произнасяне с указание за възстановяване на поисканата сума от 25000лв. като недължимо платена. Съдът не е дал указание по искането на жалбоподателя за заплащане на законната лихва от датата на поканата – 07.06.2021г., до окончателното изплащане. Липсва такова указание и в решението на касационната инстанция по адм. дело № 1958/2022г. на ВАС, V-то отд-е.

При новото разглеждане на преписката изпълнителният директор на НАП се е произнесъл с решение № 000030-8241/19.09.2022г., с което е уважил искане вх. № 26-К-1070/07.06.2021 г. за възстановяване на недължимо платени такси, и е определил сума, подлежаща на възстановяване в размер на 25000лв. Решението е съобщено на жалбоподателя на 19.09.2022г. На 21.09.2022г. същият е подал молба за допълване на

основание чл. 62, ал.1 от АПК, като органът се произнесе и в частта за претендираната законна лихва от датата на поканата до изплащането на сумата. По тази молба е постановено процесното решение № 000030-8671 от 07.10.2022г., с което административният орган е оставил без уважение искане с вх. № 26-К-1070/21.09.2022 г. за допълване на решение № 000030-8241/19.09.2022г. като неоснователно. Аргумент за това, че никъде в съдебните решения не се съдържа указание към административния орган да уважи такава претенция. Освен това чл. 84 и 86 от ЗЗД касаят правоотношения с частно-правен характер, които са неприложими в случая. Лихви не се дължат както при забавено плащане на такси към органа, така и при забавено възстановяване на недължимо платени суми към съответното лице. Решението е съобщено на жалбоподателя на 10.10.2022г. Жалбата срещу него е подадена на 14.10.2022г.

По делото е представена и жалба от „КиК“ ООД до АССГ с искане да се отмени мълчалив отказ на изпълнителния директор на НАП да се произнесе по молба с вх. № 26-К-1070/21.09.2022 г. в срока по чл. 62, ал.1 от АПК. По жалбата е образувано адм. дело № 9287/2022г. на АССГ, което е висящо.

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:

Жалбата срещу процесното решение е подадена в срока по чл. 149, ал. 1 от АПК, от страна в административното производство, подаде искането, по което ответника се е произнесъл с процесното решение. Предвид на това, жалбата, е процесуално допустима. Разгледана по същество същата е основателна по следните съображения:

Съгласно чл. 62, ал.1 от АПК преди изтичане на срока за обжалване административният орган може да отстрани допуснати непълноти в акта. За нанесените промени се съобщава на заинтересованите лица. Решението за допълване подлежи на обжалване по предвидения в този кодекс ред. От посочената разпоредба става ясно, че инициативата за допълване на акта принадлежи единствено на административния орган, но не и на заинтересованите страни, които актът засяга. Органът, издал акта, може по своя инициатива да отстрани непълнотите в него, но това може да стори само в срока за обжалване на акта. В този смисъл Определение № 15572 от 19.12.2014 г. на ВАС по адм. д. № 15491/2014 г., IV о, РЕШЕНИЕ № 1356 ОТ 06.02.2008 Г. ПО АДМ. Д. № 11087/2007 Г., IV ОТД. НА ВАС, и др.

Безспорно е, че решение № 000030-8241/19.09.2022г. е съобщено на жалбоподателя на същата дата и 14-дневния срок за допълването му от страна на изпълнителния директор на НАП като автор на индивидуалния административен акт, е изтекъл на 03.10.2022г. – понеделник, работен ден. Срокът е преклузивен и след изтичането му всяко допълване е незаконосъобразно. Решението за допълване е издадено на 07.10.2022г., към който момент изпълнителният директор на НАП няма правомощието да допълни издаденото от него решение № 000030-8241/19.09.2022г. На следващо място инициативата за това допълване принадлежи единствено на органа, издал акта, но не и на заинтересованите страни. Това е така, защото те разполагат с правото да обжалват мълчаливия отказ на органа в частта, в която той не се е произнесъл по цялото им искане. Именно от тази възможност се е възползвал жалбоподателя като е подал жалба срещу такъв мълчалив отказ. По нея е заведено

адм. дело № 9287/2022г. на АССГ, което към момента е висящо. В хода на това производство ще следва да се установи наличието на материално-правните предпоставки за дължимост на претендираната от жалбоподателя законна лихва от датата на поканата до окончателното плащане на недължимо платената такса по чл. 30, ал.6 от ЗХ. Обсъждането им в настоящото производство е безпредметно, доколкото произнасянето на административният орган след изтичане на срока по чл. 62, ал.1 от АПК е самостоятелно основание за отмяна на обжалваното решение. В този смисъл преписката не подлежи на връщане на административния орган, защото е налице порок, който не може да бъде саниран с ново произнасяне.

Липсата на правомощие на административния орган да допълни постановеното от него решение след срока за обжалване прави оспореният административен акт нищожен. По аргумент от чл. 130, ал.2 от АПК същият е нищожен и на още едно основание – като постановен след подаване на жалба с вх. № 26-К-1474 от 03.10.2022г. срещу мълчалив отказ на административния орган да се произнесе по цялото искане на жалбоподателя.

Предвид изложеното решение № 000030-8671/07.10.2022г. на изпълнителния директор на НАП следва да бъде обявено за нищожно. При този изход на спора основателна се явява претенцията на жалбоподателя за разноси в размер на внесената държавна такса от 50лв. и адвокатско възнаграждение от 558 лв., платено по банков път съгласно платежно нареждане на л.81.

Мотивиран от гореизложеното и на основание чл. 172, ал. 2, предложение второ от АПК, 41-ви състав на Административен съд София-град

Р Е Ш И :

ОБЯВЯВА по жалба на „КиК“ ООД нищожността на Решение 000030-8671/07.10.2022г. на изпълнителния директор на НАП.

ОСЪЖДА Националната агенция за приходите да заплати на „КиК“ ООД със седалище в [населено място] сумата от 608 лв. разноси по делото.

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

СЪДИЯ: