

РЕШЕНИЕ

№ 7572

гр. София, 05.12.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

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:

Производството е по реда на чл. 145 и следващите от Административнопроцесуалния кодекс (АПК).

Образувано е по подаден протест от прокурор при Софийска градска прокуратура срещу Решение № 000030-12249 от 27. 10. 2017 г. на Държавната комисия по хазарта (ДКХ-закрита) в частта, с която са утвърдени представените от „Евробет“ ООД Правила за организиране на моментна лотарийна игра „Лотария България“.

В протеста се твърди, че оспореното решение е нищожно, като издадено при липса на компетентност и при явно и тежко противоречие с материалния закон. Излагат се доводи, че ДКХ (закрита) не разполага с компетентност да се произнася относно дължимата такса и елементите, които трябва да се вземат предвид за да се определи нейната основа. Твърди се, че утвърдените Правила за организиране на моментна лотарийна игра „Лотария България“ са в противоречие с нормата на чл. 48, ал. 1 от ЗХ в относимата ѝ към 2017 г. редакция, която се явява обща разпоредба за всички лотарийни игри, както и с нормата на чл. 59 от ЗХ, която урежда моментните лотарийни игри като видове хазартни игри. Сочи, че с горните разпоредби на Закона за хазарта (ЗХ) е предвидено размерите и видовете печалби при тези игри да се определят след разкриване на печелившата комбинация върху самите предварително закупени от участниците талони, билети и удостоверителни знаци, а не предварително, както е уредено с Правилата на организатора на хазартни игри в настоящия случай. На следващо място посочва, че разпоредбата на чл. 41, ал. 5 ЗХ в действащата редакция в периода 2015 г. – 2019 г. регламентира, че Правилата за

организиране на хазартните игри се утвърждават по реда на чл. 22, ал. 1, т. 11 ЗХ, като организаторът на хазартни игри отговоря за цялостната организация на дейността и функционирането на счетоводната отчетност, която да гарантира точното отчитане на всички операции, свързани с игрите, при спазване на действащото законодателство и утвърдените правила, което потвърждава извода, че ДКХ не може да утвърждава правила, които са в противоречие със закона. Сочи, че такова явно противоречие между утвърдените от ДКХ(закрита) Правила за организиране на моментна лотарийна игра „Лотария България“ и ЗХ, е именно минималният процент от общата стойност на талоните, който служи за изплащане на печалбите, който съгласно чл. 59, ал. 2 ЗХ при моментните лотарийни игри не може да бъде по-малко от 50 на сто от общата стойност на талоните и предметните печалби, тоест законодателят е определил база за изплащане на печалбите, която е не по-малка от 50 процента от общия брой на талоните/билетите, включен в тиража, умножен по номиналната стойност на всеки един талон, а в чл. 15, ал. 1 от Правилата е предвидено наградният фонд за провеждане на всяка една разновидност на играта „Лотария България“ да не може да бъде по-малко от 50 процента от постъпленията на продадените билети. С уточнителна молба от 21.09.2023 г. прокурор при СГП посочва, че решението на ДКХ(закрита) страда от съществени отклонения от изискванията за неговата законосъобразност, водещи до съществено засягане до степен същото да не може да породи никакви правни последици, както и че при издаването му комисията е надхвърлила обхвата на предоставената ѝ компетентност по закон. Изтъква, че съгласно чл. 49, т. 4 ЗХ моментна лотария е хазартна игра, която се разиграва с талони с поредни серийни номера, върху които са отразени цифри, комбинации от цифри, знаци, фигури и други символи изписани по вид, лед и последователност под защитно покритие, като именно изискването за наличието на отпечатана номинална стойност върху всички разновидности е да послужи при формиране на облагаемата основа за облагането организаторите на игрите с регулаторна такса. Посочва, че съгласно чл. 7, ал. 1 от Правилата на организатора същите имат характер на общи условия по смисъла на Закона за задълженията и договорите по отношение на участниците в играта, както и че договорът се смята за сключен със закупуване на билета за участие в играта, като според чл. 29 от Правилата договорът се смята за сключен, след като са спазени правилата за осъществяване на залози от организатора на играта. Прокурорът поддържа, че регламентираната в Правилата комисионната се явява неясна и неизчислима, като в случая е и невидима. По изложените съображения и предвид наличието на достатъчно доказателства за тежки и радикални пороци на издадения административен акт се иска от съда да обяви нищожността на решение № 000030-12249 от 27. 10. 2017 г. на ДКХ(закрита), в частта с което са утвърдени Правила за организиране на моментна лотарийна игра „Лотария България“.

Ответникът, редовно призован, чрез процесуалния си представител главен юрисконсулт Р. Й. Д., в съдебно заседание изразява становище за основателност на протеста и обявяване нищожност на оспореното решение на основание чл. 146, т. 1 и т. 4 от АПК. В представена по делото писмена защита излага подробни аргументи.

Заинтересованата страна „Евробет“ ООД, в несъстоятелност, се представлява от адв. С. и адв. Б., които в съдебно заседание молят да се отхвърли протеста като неоснователен. В представени по делото писмени бележки излагат съображения за неоснователност на протеста на Софийска градска прокуратура.

Административен съд – София град, като прецени доводите на страните и събраните

по делото доказателствата, приема за установено от фактическа страна следното: Административното производство е започнало по повод подадено на 26.10.2017 искане от „Евробет“ ООД за утвърждаване на Правила за организиране на момента лотарийна игра „Лотария България“, включващи въвеждането на нова разновидност „Коледен кеш календар“ – 5 печалби x 500 000 лв., 10 печалби x 50 000 лв., печалби за 56 милиона лева подробно описана в приложение № 41. Към искането за представени необходимите документи по ЗХ за хазарта и Наредбата за документите, необходими за издаване на лицензи по ЗХ. На 27.01.2017 г. искането е разгледано на заседание на ДКХ(закрита), която с Решение 000030-12249/27.10.2017 г. е разрешила извършване на промени в издадения лиценз и е утвърдила представените от „Евробет“ ООД Правила за организиране и провеждане на моментна лотарийна игра „Лотария България“, както и един брой образец на талон за участие в момента лотарийна игра „Лотария България“, нова разновидност „Коледен кеш календар“ – 5 печалби x 500 000 лв., 10 печалби x 50 000 лв., печалби за 56 милиона лева, с общ брой 30 000 000 бр. и номинална стойност 3 лв.

По делото са представени Общите игрални условия и правила за организиране на игри със залагания върху случайни събития и със залагания, свързани с познаване на факти (Обн. ДВ. бр. 22 от 14.03.2017 г.), приети от ДКХ(закрита) на основание разпоредба на чл. 22, ал. 1, т. 4 от ЗХ действащата към 2017 г.

При така установеното от фактическа страна, съдът намира от правна страна следното:

Протестът е подаден от активно легитимиран субект - съгласно чл. 147, ал. 2 АПК прокурорът може да подаде протест срещу акта в случаите по чл. 16 АПК. Правото да се обжалва, респ. да се протестира административен акт с искане за обявяване на нищожността му е без ограничение във времето - чл. 149, ал. 5 АПК. Протестът на прокурора по чл. 16, ал. 1, т. 1 АПК за отмяна на незаконосъобразни актове е правомощие на всеки прокурор, който по закон е длъжен да следи за спазване на законосъобразността на административния процес и постановените актове, което включва и претенцията за обявяването им за нищожни.

Протестът е подаден срещу подлежащ на оспорване административен акт по смисъла на чл. 21, ал. 1 от АПК, какъвто е решението на ДКХ(закрита), с което са утвърдени Правила за организиране на моментна лотарийна игра „Лотария България“.

С протеста се претендира нищожност на Решение 000030-12249/27.10.2017 г. на ДКХ(закрита), в частта с която се утвърждават Правила за организиране на моментна лотарийна игра „Лотария България“. Поради това подаденият протест е процесуално допустим за разглеждане.

Разгледан по същество протестът е частично основателен по следните съображения:

С разпоредбата на чл. 22, ал. 1, т. 4 ЗХ в относимата й редакция към 2017 г. е предвидено правомощие на ДКХ да приема Общи задължителни условия и правила за видовете хазартни игри, за които издава лицензи. Законодателят с разпоредбата на чл. 22, ал. 3 от ЗХ определя тези Общи условия като подзаконов нормативен акт.

Съгласно чл. 22, ал. 1, т. 11 ЗХ в редакцията относима към 2017 г. ДКХ утвърждава представените от организаторите на хазартни игри правила по чл. 22, ал.1, т. 4 – 7 ЗХ. Общите задължителни условия и правила за видовете хазартни игри, приети от ДКХ установяват минимално задължително съдържание и минималните изисквания, на които трябва да отговорят, представените за утвърждаване правила на организаторите на хазартни игри по чл. 22, ал. 1, т. 11 ЗХ.

Следователно са налице два вида правила относно уреждането на хазартните игри, едните приети от ДКХ(закрита) и които имат характер на подзаконов нормативен акт и процесните, с които ДКХ(закрита) утвърждава правилата, които са представени от организатора на хазартни игри и които имат характер на общи условия по ЗЗД., и които трябва да отговорят на Общите задължителни условия, правила и изисквания по чл. 22, ал. 1, т. 4 ЗХ (ДВ. Бр. 98 от 2016 г.).

Съгласно чл. 2 от Общите игрални условия и правила за организиране на лотарийните игри (Обн. ДВ. Бр. 22 от 14.03.2017 г.) лотарийните игри са хазартни игри, в които се участва посредством билети, фишове, талони и други удостоверителни знаци и които съгласно чл. 3 от същите правила се провеждат със залози и печалби само в български левове и евро. В чл. 5 Общите игрални условия и правила за организиране на лотарийни игри е предвидено, че участието в лотарийните игри се осъществява по начин, описан в правилата на игрите, изготвени и приети от организатора и утвърдени от ДКХ(закрита) на основание чл. 22, ал. 1, т. 4 ЗХ(ДВ. Бр. 98 от 2016 г.). В чл. 7 от Общите игрални условия и правила изрично е предвидено, че в правилата на организаторите на хазартни игри по чл. 22, ал. 1, т. 11 ЗХ (ДВ. Бр. 98 от 2016 г.) е задължително да се посочи вида на лотарийната игра, условията и реда за участие в играта, начина на определяне на печелившите участници и изплащането на печалбите и реда и срока за извършване на рекламации. В чл. 9, ал. 2, т. 4 от Общите игрални условия и правила за организиране лотарийни игри изрично е посочено, че печалбата на участниците от игрите на моментната лотария се разпределя от стойността на паричните и предметните печалби, като не може да бъде по-малко от 50 на сто от общата стойност на талоните. Следователно в правилата по чл. 22, ал. 1, т. 11 ЗХ(ДВ. Бр. 98 от 2016 г. на организаторите на хазартни игри следва да се съдържат клаузи относно начина по който ще се осъществяват видовете хазартни игри, условията и реда за участие, начина на разпределение на печалбата, реда и срока за рекламации. Това е така, тъй като същите имат характер на общи условия по ЗЗД предвид обстоятелството, че с тях се сключват договори от един и същ вид с множество лица, едностранно са изготвени от организаторите на хазартни игри и по своето същество представляват предложение/оферта за приемане от другата страна, като в случая това са участниците на играта моментна лотария, които чрез закупуването на билет/талон се съгласяват с условията на играта и по този начин правилата се превръщат договорно съдържание, което обвързва страните. След като в чл. 7 от Общите игрални условия и правила за организиране лотарийни се съдържа правило относно съдържанието на общите условия, на които следва отговоря играта, то следва извода, че всички други клаузи в правилата на организатора, касаещи плащането на такси към държавата не следва да се утвърждават от ДКХ и доколкото същите са определени в ЗХ. Така например за участие в играта и сключване на договора според чл. 2, ал. 2 ЗХ(ДВ. Бр. 98 от 2016 г.) и чл. 3 от Общите игрални условия и правила на ДКХ(закрита) следва да е спазено правилото за „направата на залог“ чрез закупуване на билет за участие, а не както е посочено в чл. 1, ал. 1 от Правила за организиране и провеждане на моментна лотарийна игра „Лотария България чрез „комисионни“, които са част от цената на билета и който размер на „комисионната“ е неясен за участниците. В правилата на организатора също така се посочва, че върху събраната от него комисионна от продадените билети се дължи такса съобразно ЗХ(ДВ. Бр. 98 от 2016 г.), като никъде обаче в закона не е предвидена подобна възможност за събиране на комисионни от лотарийните игри и съответно върху тях плащане на такси към

държавата, нито пък такава възможност е предвидена в Общите игрални условия и правила за организиране на лотарийните игри, издадени от председателя на ДКХ. Доколкото в Общите правила и в ЗХ(ДВ. Бр. 98 от 2016 г.) не е регламентирано, че се събира „комисионна“ от участниците в хазартната игра, а напротив изрично в чл. 2, ал. 1 ЗХ е определено, че хазартът е всяка игра на случайността, в която има залог, а според чл. 2, ал. 2 ЗХ участник в хазартна игра е лице, което е направило залог, следва извода, че лотарийните игри се провеждат единствено със залози. Следователно ДКХ(закрита) не е имала правомощия да утвърждава в тази част представените от организатора на хазартни игри Правила за организиране на моментна лотарийна игра „Лотария България“, предвид обстоятелството, че уговореното с тях събиране на комисионни такси за участие в играта „Лотария България“ не намира законова опора и е в противоречие с Общите игрални условия и правила за организиране на лотарийни игри, приети от ДКХ(закрита).

Друго противоречие със ЗХ(ДВ. Бр. 98 от 2016 г.) е налице и по отношение на минималния процент от общата стойност на талоните, който служи за изплащане на печалбите. Съгласно чл. 59, ал. 2 ЗХ(ДВ. Бр. 98 от 2016 г.) при моментните лотарийни игри стойността на паричните и предметните печалби не може да бъде по-малко от 50 на сто от общата стойност на билетите за участие, а в правилата е предвидено, че наградният фонд не може да бъде по-малко от 50% от постъпленията от продадените билети. В случая организаторът „Евробет“ ООД (в несъстоятелност) с правилата си е определил друга база за изплащане на печалбите, която ясно се различава от императивната законова разпоредба на чл. 59, ал. 2 ЗХ (ДВ. Бр. 98 от 2016 г.). Утвърдените от ДКХ(закрита) правила на организатора и конкретно разпоредбата на чл. 15, ал. 1 е в противоречие с разпоредбата на чл. 9, ал. 2, т. 4 от Общите игрални условия и правила на ДКХ(закрита), съгласно която при лотарийната игра, каквато е в случая процесната, печалбата не може да бъде по-малко от 50 на сто от общата стойност на всички билети, а не на продадените както е уговорено в правилата на организатора.

С оглед изложеното по-горе съдът намира, че ДКХ(закрита) превратно е упражнила предоставените и по чл. 22, ал. 1, т. 11 ЗХ(ДВ. Бр. 98 от 2016 г.) правомощия, тъй като в разрез със собствените си Общи игрални условия и правила за организиране на лотарийни игри (ДВ. Бр. 98 от 2016 г.) е утвърдила разпоредбите на чл. 1, ал. 2 и чл. 15, ал. 1 от Правила за организиране и провеждане на моментна лотарийна игра „Лотария България“, представени от „Евробет“ ООД (в несъстоятелност), който порок води до нищожност, предвид обстоятелството, че комисионни за участие в хазартни игри не се събират съгласно ЗХ, а дължимите такси от организаторите на хазартни игри се определят от ЗХ(ДВ. Бр. 98 от 2016 г.). Съдът намира, че в тази част актът е издаден при пълна липса на условията (предпоставките), визирани в хипотезата на приложимата материалноправна норма, акт със същото съдържание не може да бъде издаден въз основа на никакъв друг закон и от нито един орган, и които правни последици са несъвместими и търпими от правния ред. Това е така, тъй като правомощието на ДКХ по чл. 22, ал. 1, т. 11 ЗХ е във връзка с осъществяването на държавния контрол върху хазартните игри, който цели защитата и правата на участниците в хазартните игри, в това число и самата организация на игрите, сумите които се събират от участниците, и което правомощие не е свързано с размера на държавните таксите, които организаторите на хазартни игри дължат по ЗХ. С други думи ДКХ(закрита) не е имала правомощия да утвърждава Правила относно различен

вид такса от законово определената, което е в грубо нарушение на закона и води до нищожност на акта в тази част. Така с утвърждаването на посочените по-горе клаузи на Правилата на организатора на хазартни игри „Евробет“ ООД не се е постигнала целта на закона.

Ето защо в тази част Решение № 000030-12249/27.10.2017 г. на Държавна комисия по хазарта(закрита) не следва да се приема да е издадено от компетентен орган, при надлежно упражняване на нормативно възложената му регулаторна функция и в изпълнение на предоставените му с чл. 22, ал. 1, т. 11 ЗХ(ДВ. Бр. 98 от 2016 г.) правомощия.

Горните аргументи мотивират настоящия съдебен състав да приеме, че в тази част Решение № 000030-12249/27.10.2017 г. на ДКХ(закрита) е нищожно. Протестът по отношение на решението на ДКХ(закрита), с което се утвърждава останалата част от Правилата е неоснователен и следва да се отхвърли.

По изложените съображения и на основание чл. 172, ал. 2 АПК Административен съд София град, 50-ти състав:

Р Е Ш И :

ОБЯВЯВА за нищожно Решение № 000030-12249/27.10.2017 г. на Държавна комисия по хазарта(закрита) по подаден протест от прокурор при Софийска градска прокуратура в частта, с която са утвърдени разпоредбите на чл. 1, ал. 1 и чл. 15, ал. 1 от Правила за организиране и провеждане на моментна лотарийна игра „Лотария България“, представени от „Евробет“ ООД(в несъстоятелност), като отхвърля протеста в останалата част, като неоснователен.

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

СЪДИЯ: