

РЕШЕНИЕ

№ 3286

гр. София, 16.05.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 6 състав,
в публично заседание на 29.11.2021 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Боряна Бороджиева

при участието на секретаря Елеонора М Стоянова, като разгледа дело номер **7959** по описа за **2021** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 28 от Закон за хазарта (ЗХ).

Делото е образувано по жалба на [фирма], ЕИК:[ЕИК], със седалище и адрес на управление: [населено място], [улица], ет. 5, офис 504, представлявано заедно и поотделно от К. А. К. и Ю. И. М. – управители, упълномощили адвокат И., със съдебен адрес: [населено място], [улица], ет.3, срещу Решение № 000030-2718/02.07.2021г. на изпълнителния директор на НАП като надзорен орган съгласно Закона за хазарта.

В жалбата се твърди, че оспореният административен акт е неправилен, необоснован, издаден в противоречие с материалния закон, при допуснати съществени нарушения на административнопроизводствените правила и несъответствие с целта на закона, което води до неговата незаконосъобразност. Подробни съображения са изложени в жалбата и се основават на два довода – 1) действие на §86, ал.1 от ПЗР на ЗИДЗХ, обн.ДВ, бр.69 от 2020г. и предвиждане на спорната такса след подаване на искането по производството за лиценз и 2) Недължимост съгласно чл.30, ал.7 от ЗХ. От съда се иска да отмени решението и да присъди разноски по списък.

В съдебно заседание жалбоподателят, редовно уведомен не се явява, представлява се от адв. И., които молят съда да уважи жалбата по изложените в нея съображения. Претендират сторените по делото разноски, съгласно представен списък.

Ответникът – Изпълнителния директор на НАП, редовно призован се представлява от юрисконсулт Г., който моли съда да отхвърли жалбата и да постанови решение, с което да потвърди процесното решение като правилно и законосъобразно, по

съображения, дадени при изпращане на преписката в съда. Доводите на ответника са, че при условията на кумулативност жалбоподателят дължи държавни такси по чл.30, ал.1 и по чл.30, ал.6 от ЗХ, които са различни и не се изключват една друга. Прави възражение за прекомерност на адвокатското възнаграждение. Претендира юрисконсултско възнаграждение.

Административен съд-София град намира за установена следната фактическа обстановка:

[фирма], ЕИК:[ЕИК], със седалище и адрес на управление: [населено място], [улица], ет. 5, притежава лиценз за организиране на хазартни игри с игрални автомати в игрална зала с адрес: [населено място], обл.М., [улица], [жилищен адрес] с 15 броя игрални автомати с 15 броя игрални места, издаден с Решение № И-859/20.05.2010г. на ДКХ, чийто срок е изтичал на 20.05.2020г. Съответно, за да продължи дейността си, подава искане за продължаване срока на издаден лиценз на 11.03.2020г. Поради пандемията и измененията в Закона за хазарта, обн. ДВ, бр.69 от 2020г. и правоприемството от НАП на ЗКХ, в сила от 08.08.2020г., на 11.03.2021г. изпълнителния директор на НАП издава Решение № 000030-821/11.03.2021 г. и срокът на издадения лиценз е продължен за 10 години, до 20.05.2030г.

С оглед получаване на удостоверение за издаден лиценз, което съгласно чл.30, ал.10 се издава след заплащане на таксата по чл.30, ал.6 от ЗХ (ДВ бр.69 от 2020г.) и предвид липса на произнасяне относно дължими такси в решението от 11.03.2021г., жалбоподателят е поискал на 23.03.2021г. от ответника да допълни решението, като посочи дали К И К дължи държавна такса по чл.30, ал.6 от ЗХ, като поради липсата на произнасяне по направеното искане, на 09.04.2021г. с посочено основание чл.30, ал.6 от ЗХ жалбоподателят внася сумата от 100 000 лв. по сметка на НАП (л.17 по делото) и на 13.04.2021г. му е издадено Удостоверение за издаден лиценз № 000030-1154.

С Искане за прихващане и/или възстановяване вх. № 26-К-1068/07.06.2021 г., жалбоподателя е поискал от НАП да му бъде възстановена сумата в размер на 100 000 лв., тъй като счита, че таксата по чл. 30, ал. 6 от ЗХ е недължимо внесена, доколкото производството по издаване на лиценз е при условията на §86, ал.1 от ПЗР на ЗИД на ЗХ, публикувана в ДВ, бр.69 от 04.08.2020г., а искането за продължаване на лиценз е депозирано в закритата ДКХ на 11.03.2020г. Твърди, че не дължи таксата по чл.30, ал.6 от ЗХ, а само таксата по чл.4 от Тарифа за таксите, които се събират по Закона за хазарта.

С Решение № 000030-2718/02.07.2021 г., издадено от Изпълнителен директор на НАП, [населено място], искането за възстановяване на недължимо платена държавна такса по чл. 30, ал. 6 от ЗХ е оставено без уважение. В мотивите на решението е посочено, че таксите по чл. 30, ал. 1 и чл. 30, ал. 6 от ЗХ се дължат на различни правни основания, така както са различни и критериите за тяхното законодателно дефиниране и счита, че не се изключват една друга.

Оспореното Решение № 000030-2718/02.07.2021 г., издадено от Изпълнителен директор на НАП, [населено място] е връчено на жалбоподателя на 09.07.2021 г.

При така установената фактическа обстановка, съдът достигна до следните правни изводи:

С жалбата се атакува акт, за който изрично е предвидено обжалване пред съд, съгласно разпоредбата на чл. 28, ал. 1 вр. ал. 2 от ЗХ. Оспореното Решение № 000030-2718/02.07.2021 г., издадено от Изпълнителен директор на НАП, [населено място] е връчено на управителя на дружеството-жалбоподател на 09.07.2021 г.

Жалбата е подадена на 22.07.2021 г. чрез административния орган до съда, т.е в законоустановения срок за оспорване на административния акт, при наличие на правен интерес от оспорване на акта, поради което се явява процесуално допустима.

Обжалваното Решение № 000030-2718/02.07.2021г. е издадено от компетентен орган, по смисъла на чл. 17, ал. 1, т. 16 от ЗХ, съгласно която разпоредба Изпълнителният 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 компетентният 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.

При разглеждането на искането за прихващане и/или възстановяване не се установи да са допуснати съществени нарушения на процесуалните правила, водещи до отмяната му, на процесуално основание.

По отношение приложението на материалния закон, съдът намира следното:

С оспореното решение, изпълнителният директор на НАП е отказал да възстанови платена от жалбоподателя с платежно нареждане от 09.04.2021 г. по сметка на НАП държавна такса по чл. 30, ал. 6 от ЗХ, в размер на 100 000 лв. По делото не се спори, че таксата е платена по сметка на НАП, което е видно от приложения платежен документ.

По делото няма изрични констатации дружеството жалбоподател платило ли е и такса по чл.30, ал.1 от от ЗХ и облага ли се с алтернативен данък по ЗКПО, които са съществени за случая.

Съгласно чл. 30, ал. 1 от 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.

С измененията и допълненията на ЗХ от ДВ, бр. 69/2020 г. (ЗИДЗХ), чл. 30 от същия закон е допълнен с нова ал. 6, с която е въведена такса за издаване и поддържане на лиценз за организирането на хазартни игри с игрални автомати. Наред с това, не е отменена, нито е изменена по съдържанието си разпоредбата на чл. 30, ал. 7, преди – ал. 5 от ЗХ (в предходната му редакция от ДВ бр. 105 от 2014 г., в сила от 1.01.2015 г.), според която за хазартните игри, които се облагат с алтернативен данък по ЗКПО, се събират само таксите по ал. 1. Според вида на организираните от дружеството "хазартни игри с игрални автомати в игрална зала", дейността му попада в приложното поле на чл. 242, ал. 1 от Закона за корпоративното подоходно облагане/ЗКПО/: облагане с алтернативен данък върху хазартна дейност с игрални автомати, който е окончателен. В този случай се дължи само таксата по чл. 30, ал. 7

във връзка с ал. 1 от ЗХ.

Изричната уредба на чл. 30, ал. 7 ЗХ не допуска противоречиво тълкуване, като посочва, че за този вид хазартни игри се събират само таксите по ал. 1. Дори и да се касае за законодателна техника при изменение на разпоредбите на ЗХ, която е довела до неяснота при правоприложението, следва да се има предвид конституционният принцип за законоустановеност на данъците и таксите. Дължимостта на данъците и таксите за всеки отделен случай следва да е ясна и безпротиворечива, което се изключва при наличие на неотменена разпоредба в приложимия нормативен акт, която изключва такава дължимост.

В случай, че жалбоподателят е внесъл таксата по чл.30, ал.1 от ЗХ и организираниите от него хазартни игри се облагат с алтернативен данък по ЗКПО, то внесената от него такса и по чл.30, ал.6 от ЗХ е без правно основание и следва да се възстанови.

В горния смисъл е и актуалната практика на ВАС на РБ по аналогични дела – решение № 3129/04.04.2022 г. по адм.дело № 444/2022г., решение № 4459/11.05.2022г. по адм.дело № 1662/2022г.

Предвид изложеното, оспореното решение като неправилно, следва да бъде отменено, а преписката да бъде върната на органа, с указания за възстановяване на поисканата сума от 100 000 лв., като недължимо платена по сметка на НАП, след изясняване на фактите: внасяне на такса по чл.30, ал.1 от ЗХ и облагане с алтернативен данък.

С оглед изхода на делото основателна се явява претенцията на жалбоподателя за присъждане на разноски. Съгласно представения списък, жалбоподателят претендира разноски в общ размер на 4370 лв., от които 4320 лв. за адвокатско възнаграждение и държавна такса в размер на 50 лв. Основателно е възражението за прекомерност на ответника, предвид, че делото не разкрива фактическа и правна сложност, поради което следва да намали възнаграждението на 3700 лв. (предвид, че минимумът съгласно Наредба №1/2004г., т.1 е 3530 лв.).

Така мотивиран и на основание чл. 172, ал. 2, предложение второ и чл.173, ал.2 и чл.143, ал.1 от АПК, съдът

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ Решение № 000030-2718/02.07.2021 г., издадено от изпълнителния директор на НАП, [населено място], с което е оставено без уважение Искане за прихващане и/или възстановяване с вх. № 26-К-1068/07.06.2021 г. на [фирма], ЕИК[ЕИК].

ВРЪЩА административната преписката на изпълнителния директор на НАП за ново произнасяне по Искане за прихващане и/или възстановяване с вх. № 26-К-1068/07.06.2021 г. на [фирма], ЕИК[ЕИК], съобразно указанията по тълкуването и прилагането на закона, дадени в мотивите на настоящото решение.

ОСЪЖДА Национална агенция за приходите да заплати на [фирма] ЕИК[ЕИК] разноски по делото в размер на 3750 лв.

РЕШЕНИЕТО може да се обжалва с касационна жалба пред Върховния административен съд на Република България, в 14-дневен срок от съобщаването му.

СЪДИЯ:

