

РЕШЕНИЕ

№ 71

гр. София, 06.01.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 72 състав,
в публично заседание на 23.11.2022 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Ева Пелова

при участието на секретаря Зорница Димитрова, като разгледа дело номер **7139** 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 Административнопроцесуалния кодекс /АПК/, вр. чл.28 от Закона за хазарта /ЗХ/.
Образувано е по жалба на „НАВИ“ ООД с ЕИК[ЕИК], със седалище и адрес на управление [населено място], район „О.“, [улица], чрез пълномощника адв. Б. Г. от САК, срещу Решение 000030-6009/29.06.2022 г., издадено от заместник изпълнителния директор на Националната агенция за приходите (НАП), съгласно Заповед №ЗЦУ-1178/27.06.2022 г. на изпълнителния директор на НАП/, действащ в качеството си на надзорен орган, съгласно Закона за хазарта (ЗХ), с което е оставено без уважение искане за възстановяване на платена държавна такса по чл.30, ал.6 от ЗХ, в размер на 50 000 лв., като неоснователно.

В жалбата се навеждат доводи за неправилност и незаконосъобразност на издадения административен акт, като постановен в противоречие с материалния закон. Твърди се, че във връзка с Решението за продължаване на издаден лиценз по Закона за хазарта № 000030-1132/09.04.2021 г. жалбоподателят е заплатил погрешно, без правно основание такса в размер на 50 000 лв. Заявява се, че с измененията и допълненията на ЗХ в 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. В жалбата се посочва, че към момента на подаване на искането за продължаване срока на издаден лиценз, както и след получаването му, за организатора не е съществувало задължение за заплащане на тази такса, тъй като съгласно § 86, ал. 1 от Преходните и заключителни разпоредби (ПЗР) към ЗИДЗХ,

образуваните и неприключени до влизането сила на този закон производства по искания за издаване на лиценз, продължаване или промяна в издаден лиценз, утвърждаване на типове и модификациите на игрално оборудване, джакпот системите, игралния софтуер, включително централната компютърна система, системите за онлайн залагания, комуникационното оборудване, включително контролния локален сървър, и устройствата на самообслужване за организиране на лотарийни игри, допустими за използване на територията на страната, се довършват при досегашните изисквания в 9-месечен срок от влизането в сила на този закон, освен ако този срок е по-кратък от срока, предвиден в закона за произнасяне. Излагат се аргументи, че административният орган неправилно приема, че платените такси се дължат при условията на кумулативност. На следващо място се твърди, че съгласно чл.30, ал.7 от ЗХ за хазартните игри, които се облагат с алтернативен данък по ЗКПО не се събира допълнителната такса. Прави се искане за отмяна на издаденото Решение, а недължимо платената такса бъде възстановена. В съдебно заседание, жалбоподателят - „НАВИ“ ООД, редовно призован и представляван от адв. Б., поддържа жалбата. Претендират се разноси, съгласно представен списък.

Ответникът – Изпълнителният директор на Националната агенция по приходите счита жалбата за неоснователна, а оспореното Решение за правилно и законосъобразно, съгласно доводите, наведени в придружителното писмо по изпращане преписката в съда и представено писмено становище. Навеждат се аргументи, че държавните такси по чл.30, ал.1 и ал. 6 от ЗХ се дължат кумулативно. Моли съдът да постанови решение, с което да отхвърли подадената жалба, като неоснователна. Претендира разноси. В съдебно заседание, изпълнителният директор на НАП – редовно призован, не се явява и не изпраща представител.

Софийска градска прокуратура – редовно призована, не изпраща процесуален представител и не взема становище по жалбата.

След като прецени доводите на страните и събраните по делото доказателства, приема за установено от фактическа страна следното:

Жалбоподателят „НАВИ“ ООД с ЕИК[ЕИК] притежава лиценз за организиране на хазартни игри с игрални автомати за игрална зала с адрес [населено място], район С., [улица]бл.47А. С Решение № 000030-1132/09.04.2021 г. на изп. директор на НАП срока на издадения лиценз е продължен за срок от пет години, като е посочено, че в игралната зала ще бъдат експлоатирани 49 бр. игрални автомата с 56 бр. игрални места.

На 19.04.2021 г., НАВИ“ ООД заплатило сумата от 50 000 лв. към НАП, с посочено основание държавна такса по чл.30, ал.6 от ЗХ. На 30.05.2022 г., жалбоподателят поискал от НАП да му бъде възстановена сумата от 50 000 лв., като недължимо платена.

С решение № 000030-6009/29.06.2022 г. зам. изпълнителния директор на НАП, е оставил без уважение молбата на жалбоподателя за възстановяване на платена с платежно нареждане от 19.04.2021 г. по сметка на НАП държавна такса по чл. 30, ал.6 от ЗХ, в размер на 50 000 лв. В мотивите на решението е посочено, че двете такси се дължат на различно правно основание и са кумулативно дължими - 1) Държавна такса по чл. 30, ал.1 от ЗХ във вр. с чл. 3, ал. 1 т. 4, буква “в“ от ТТЗХ (за издаване на лиценз в зависимост от броя на игралните места, включени в лиценза в настоящия случай) в размер на 25 600 лв.; 2) Държавна такса по чл. 30, ал. 6, вар.3 от ЗХ (в зависимост от срока на издадения лиценз) - 50 000 лв. в хипотезата на срок на лиценза за 5 години.

Административният орган е счел, че таксите се дължат на различни основания, изрично регламентирани в ЗХ и ТТЗХ, така както са различни и критериите за тяхното законодателно дефиниране. Въвеждането с новите алинеи 5 и 6 на чл. 30 от ЗХ на такси за издаване и поддържане на лицензи според критериите „срок на лиценза“ и „брой жители в населеното място“ по местонахождение на обекта, не изключвало дължимостта на таксата по чл.30, ал. 1 от ЗХ. Със ЗИДЗХ, обн. ДВ 69 от 2020 г., законодателят е внесъл промени в текста на чл. 30 от ЗХ, като е създал изцяло нови ал.5 и ал. 6, относими към режима на облагане с държавни такси при „наземен“ хазарт на игри в игрално казино и игри с игрални автомати в зали. Законодателят е въвел изцяло нови критерии по отношение режима на облагане с държавни такси, а именно срок на лиценза и брой жители в населеното място по местонахождение на обекта. Посочва се в мотивите на оспорения акт и, че от разпоредбите на чл. 29, ал. 3 чл. 30 ал. 1, ал. 6 и чл. 10 от ЗХ, разгледани в тяхната свързаност, е видно, че изпълнителният директор на НАП действа при условията на обвързана компетентност и е длъжен да събере всички предвидени в действащото законодателство държавни такси от искателя, преди да пристъпи към издаване на удостоверение за издаден лиценз по влязло в сила негово решение по ЗХ и към фактическото му предоставяне на искателя. Съгласно разпоредбите на чл. 3, ал. 1 и чл. 4, буква „о“ от Закона за държавните такси /ЗДТ/, административният орган - оказващ административната услуга или издаващ искания документ, е длъжен да събере определените със закон държавни такси при предявяване на искането за извършване на действието и/или при издаване на искания документ. Доколкото освобождаването от заплащане на дължими държавни такси се регламентира също със закон, в случая такава правна възможност не е предвидена спрямо искателя, както в ЗХ, така и в лимитативно изброените в чл. 5 от ЗДТ случаи на освобождаване от държавни такси. По тези съображения ответникът приел, че искането за възстановяване на държавната такса в размер на 50 000 лева по чл. 30, ал. 6 от ЗХ, преведена от жалбоподателя на 19.04.2021 г., се явява неоснователно и го оставил без уважение с оспореното решение. В мотивите на същото не е обсъден доводът на дружеството, че според вида на организираните от него „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 който случай се дължи само таксата по чл. 30, ал. 7 във връзка с ал. 1 от ЗХ.

При така установените факти, Административен съд – София град, II-ро отделение, 72-ри състав, 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 е подадена лице с процесуална легитимация, срещу неблагоприятен за него административен акт, поради което е процесуално ДОПУСТИМА, а по същество ОСНОВАТЕЛНА, поради следните съображения:

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.

Оспореното решение е издадено от заместник изпълнителния директор на НАП. Видно от приложена по делото Заповед №ЗЦУ-1178/27.06.2022 г. на изпълнителния директор на НАП, заместникът на изпълнителния директор е бил оправомощен да осъществява на основание чл. 17, ал.1, т.16 от ЗХ, дейността по издаване и продължаване на лицензите за организиране на хазартни игри, както и да има правомощия да се произнася и по други въпроси в областта на хазарта и свързаните с него дейности. Съгласно гореизложеното, зам.изпълнителният директор на НАП, е бил 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. Мотиви се съдържат както в самото решение, така и в приложените писмени доказателства към административната преписка. След получаване на решението, с което се издава в полза на дружеството лиценз за организиране на хазартни игри с игрални автомати в игрална зала, дружеството следва да заплати дължимата такса. Такава е заплатена, вкл. и допълнителна такса в размер на 50 000 лева. След заплащането ѝ и след преценка на обстоятелствата, дружеството е поискало нейното възстановяване, като недължимо платена, за което е подало заявление. По това заявление, органът е постановил оспореното в настоящето производство решение, което е съобщено на жалбоподателя по надлежния ред. Предвид изложеното, настоящият състав намира, че при постановяване на процесното решение, ответният орган не е допуснал съществени нарушения на процесуалните правила, водещи до отмяната му.

С оспореното решение, изпълнителният директор на НАП е отказал да възстанови платена от жалбоподателя на 19.04.2021 г. по сметка на НАП държавна такса по чл. 30, ал.6 от ЗХ, в размер на 50 000 лв., което обстоятелство не е спорно. Освен това, безспорен е и фактът, че дружеството- жалбоподател се облага с алтернативен данък по ЗКПО, както и това, че притежава лиценз за организиране на хазартни игри с игрални автомати в горепосочената игрална зала за срок от пет години. След постановяване на това решение се дължат такси, платими към НАП. В конкретната хипотеза спорният по делото въпрос е коя от предвидените в чл.30 от ЗХ такса се дължи от жалбоподателя при издаване на първоначален лиценз и дали дължи две такси – такава по ал.1, така и по ал.6 от чл. 30 на ЗХ.

Съгласно приложимата разпоредба на 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. 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

организираны 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 лиценза 10 години се събира еднократна държавна такса в размер на 100 000 лв. В чл. 30, ал.7 от ЗХ се предвижда облекчен режим на заплащаните такси за издаване/продължаване на лиценза, 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 от ЗХ предвижда, че лицата, които се облагат с алтернативен данък по ЗКПО, следва да заплащат такса за издаване/продължаване действието на лиценза, в размер определен единствено по Тарифата за таксите, които се събират по Закона за хазарта /ТТЗХ/. 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 лиценза, както е предписано в чл. 30, ал.6 от ЗХ. Доколкото в чл. 30, ал.7 от ЗХ е посочено ясно каква е таксата за издаване/продължаване на лиценза 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 със срока на валидност на лиценза. Тъй като законът предвижда изрично, че за игрите, които се облагат с алтернативен корпоративен данък по ЗКПО, се дължи такса само по чл. 30, ал.1 от ЗХ, няма основание да се приеме, че дружеството, отговарящо на това условие за облагане с алтернативен корпоративен данък, дължи две такси за издаване на лиценза. Таксата по ЗКПО е платена и предвид гореизложеното, друга не се дължи, поради което платената по сметка на НАП такса по чл. 30, ал.6 от ЗХ в размер на 50 000 лв. не се дължи и е следвало да бъде възстановена при поискването от страна на дружеството-жалбоподател.

В допълнение предвид дейността, за която е издаден лицензът, не е налице промяна в режима на таксуване с изменението от ДВ бр.69/2020г. Съгласно чл.30, ал.5 от ЗХ в предходната му редакция от ДВ бр. бр. 105 от 2014 г., в сила от 01.01.2015 г., за хазартните игри, които се облагат с алтернативен данък по ЗКПО, се събират само таксите по ал. 1. Последната не е изменена до момента и предвижда и понастоящем, че 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 ТТЗХ. С изменението от ДВ бр.69/2020г. предишната ал.5 на чл.30 ЗХ е променена на ал.7, като запазва съдържанието си и гласи и понастоящем, че за хазартните игри, които се облагат с алтернативен данък по ЗКПО, се събират само таксите по ал. 1. Лицензът, продължен с решението от 11.10.2021г., е за организиране на хазартни игри с игрални автомати в игрална зала. Облагането на тази дейност е уредено в Раздел V на Глава тридесет и втора от ЗКПО – „Данък върху хазартната дейност“. Съгласно чл.242, ал.1 от ЗКПО, хазартната дейност от игри с игрални автомати, за каквато е издаден лиценз в случая, се облага с данък върху хазартната дейност, който е окончателен. Посочената Глава тридесет и втора на ЗКПО е част от Част пета на същия закон. На основание чл.218, ал.1 ЗКПО, данъчно задължените лица, посочени в тази част (пета), вместо с корпоративен данък

се облагат с алтернативен данък за дейностите, посочени в тази част. Следователно, предоставения на дружеството лиценз с решение № 000030-8568/16.09.2015г. е за дейност, облагана с алтернативен данък.

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 50 000 лв., като недължимо платена по сметка на НАП.

С оглед изхода на делото, своевременно направеното искане на жалбоподателя за присъждане на разноски следва да бъде уважено. Такива са доказани в общ размер на 5050 лева, от които 50 лева за внесена държавна такса и 5000 лева за заплатено адвокатско възнаграждение по договор за правна защита и съдействие на л.80 от делото, които следва да бъдат възложени в тежест на НАП.

Водим от горното и на основание и на основание чл. 172, ал.2 от АПК, Административен съд София-град, II-ро отделение, 72-ри състав

Р Е Ш И :

ОТМЕНЯ по жалба на „НАВИ“ ООД с ЕИК[ЕИК], със седалище и адрес па управление [населено място], район „О.“, [улица], чрез пълномощника адв. Б. Г. от САК, Решение 000030-6009/29.06.2022 г., издадено от заместник изпълнителния директор на Националната агенция за приходите.

ИЗПРАЩА преписката на изпълнителния директор на Националната агенция за приходите за ново произнасяне, в 14-дневен срок, съобразно указанията по тълкуването и прилагането на закона, дадени в мотивите на настоящото решение.

ОСЪЖДА Националната агенция за приходите да заплати на „НАВИ“ ООД с ЕИК[ЕИК], сумата 5050 лева, представляващи съдебно-деловодни разноски по делото.

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

ПРЕПИСИ да се връчат на страните.

СЪДИЯ: