

# РЕШЕНИЕ

№ 6224

гр. София, 01.11.2021 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 22 състав,**  
в публично заседание на 01.10.2021 г. в следния състав:

**СЪДИЯ: Десислава Корнезова**

при участието на секретаря Илияна Тодорова, като разгледа дело номер **2520** по описа за **2020** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 145 и сл. АПК във връзка с чл. 166 от ДОПК.

Образувано е по жалба на [фирма] - в несъстоятелност, ЕИК[ЕИК], срещу Акт за установяване на публично държавно вземане /АУПДВ/ № 7 от 14.02.2020 г. на председателя на Държавна комисия по хазарта /ДКХ/.

Жалбоподателят излага съображения за нищожност на АУПДВ, доколкото в Закона за хазарта не бил предвиден специален ред за установяване на публични вземания, нито бил определен и органът, който следва го направи и съответно – да издаде акт. Разпоредбата на чл. 92, ал. 3, изр. 2 от Закона за хазарта /ЗХ/ имала предвид случаите, при които определените вече годишни вноски, държавни такси и лихви за забава не са платени, а не случаите, при които платените в срок държавни такси в рамките на определените месечни периоди въз основа на приети от административния орган декларации от хазартния оператор се изменят. За да бъде издаден акт по на чл. 92, ал. 3, изр. 2 от ЗХ, следвало преди това да бъдат установени неплатени в срок публични вземания в съответствие с чл. 166, ал. 2 ДОПК. АУПДВ подлежал на обжалване по административен ред, т.е. пред ръководителя на съответната администрация – председателя на ДКХ, но в конкретния случай председателят е издал оспорения акт и поради това дружеството било лишено от възможността за защита по административен ред в противоречие с чл. 166, ал. 2 и ал. 3 ДОПК и чл. 81, ал. 1 АПК. Излага съображения за незаконосъобразност на акта. Сочи, че [фирма] е посочил като приложим начин за определяне размера на таксите

по чл. 30, ал. 3 ЗХ – като процент върху стойността на получените такси и комисиони. Този начин бил заявен чрез представените в ДКХ и утвърдените правила по чл. 22, ал. 1, т. 4 и т. 11 от ЗХ. Недопустимо било при наличието на стабилен административен акт, който създава задължение за дружеството за заплащане на държавна такса в размер на 20 на сто върху събраните комисиони, издателят на този акт /ДКХ/ да издава нов индивидуален административен акт /процесния АУПДВ/, който да създава нови, различни задължения за дружеството, които не могат да съществуват заедно и взаимно се изключват /чл. 99, т. 5 АПК/. Недопустимо било държавната такса да бъде събирана два пъти на различни основания. От представените по делото доказателства не можело да се установи по какъв начин органът е направил своите изчисления и определил размера на твърдените публични вземания. Липсвали мотиви относно заключението на административния орган, че заплащаната от 01.01.2014 г. държавна такса е била определена неправилно, като било прието единствено, че таксите за поддържане на лиценза на организираниите от [фирма] хазартни игри не следва да се определят върху стойността на получените комисиони, а върху стойността на направените залози. Допуснатите начини за определяне на държавната такса се прилагали за всички изброени в чл. 30, ал. 3 от ЗХ хазартни игри, а конкретният начин за определяне на размера им зависел от организацията на съответната игра. Новото решение на ДКХ – да промени начина на организация на играта и определяне размера на държавната такса, действало само занапред. Излага подробни доводи, касаещи и изпълнение на задължението по чл. 30, ал. 6 ЗХ за подаване на декларация по образец, видно от която се съдържали и двата начина за определяне на държавните такси за всяка една от изброените в чл. 30, ал. 3 ЗХ хазартни игри. Посочва се също, че за проверявания период са извършени 10 планови проверки по чл. 89, ал. 4 ЗХ, а през 2015 г. била инициирана процедура, свързана с надвнесена такса за поддържане на лиценз. Съставен бил констативен протокол, с който се потвърдила правилността на начина на определяне на таксите – 20 % върху стойността на събраните комисиони, и е разпоредено връщане на надвнесените такси по банкова сметка на дружеството. При това неясно било защо ДКХ променя становището си. Акцентира върху обстоятелството, че дружеството е подавало ежемесечно декларация с посочен точно и коректно размер на такси и комисиони, а плащанията били извършени в срок. Твърди, че ако има платени в по-малко държавни такси, това е единствено и изключително по вина на съответните длъжностни лица от ДКХ, които в продължение на години са допускали заплащането на такса в по-малък размер отколкото понастоящем ДКХ считало, че следва да бъде заплатена. Изложени са съображения за недължимост на начислените лихви /чл. 92, ал. 2 ЗХ/. Отделно от това, не били спазени разпоредбите на чл. 7 от Закона за държавните такси и чл. 17, чл. 18 и чл. 20 от Закона за държавната финансова инспекция, тъй като съставеният доклад на АДФИ не бил връчен на [фирма], като едва след постъпването на писмените становища и запознаването с тях от страна на финансовия инспектор е издадено мотивирано писмено заключение, което АДФИ е изпратила на ДКХ. Направено е възражение за изтекла давност по чл. 171, ал. 1 ДОПК относно публичните вземания за такси до м. ноември 2014 г. Моли да бъде прогласена нищожността на акта, алтернативно – същият да бъде отменен. В условията на евентуалност, моли актът да бъде отменен в частта му относно начислените лихви за просрочие и в частта му за установените допълнителни държавни такси за периода от 01.01.2014 г. до 30.11.2014 г. поради изтекла давност.

В съдебно заседание жалбоподателят [фирма] - в несъстоятелност, редовно уведомен, чрез процесуалните си представители адв. Б. и адв. С., моли АУПДВ да бъде отменен. Претендира присъждане на разноски. Направено е възражение за прекомерност на юрисконсултското възнаграждение. Подробни съображения са изложени в писмени бележки. Твърди се, че актът е издаден от некомпетентен орган, като липсвала информация за установения размер на залозите по месеци, нито за целия времеви обхват на проверката, т.е. в АУПДВ не се съдържа информация за облагаемата основа, върху която са направени изчисленията за дължимите такси от дружеството. Твърди се, че законодателят е предоставил възможност на съответния организатор на хазартна игра да определи дължимите държавни такси към съответната игра чрез одобряване на правилата за нея. Обстоятелството, че ЗХ нарича таксата комисиона в смисъл, различен от общоприетия, не можело да бъде решаващо при разглеждането на правните последици от прилагането на единия или другия начин за определяне на държавната такса, заложена в чл. 30, ал. 3 ЗХ. Неправилно се възприемало от представителите на ДКХ и на НАП, че бюджетът е ощетен с огромни суми, част от които са предмет на конкретния АУПДВ, доколкото тези суми не били предвиждани въобще като бюджетни приходи и бюджетната прогноза с прилаганите корективни коефициенти за всяка една година се е основавала на приходите от предходните години. Посочва се, че дружеството е представяло попълнени декларации по образец, в които декларирали данни за дължимата държавна такса в размер на 20 на сто върху стойността на получените такси и комисиони в съответствие с утвърдените правила, като недопустимо било при наличието на стабилен административен акт да се инициира административно производство и да се издава нов административен акт, чиито мотиви противоречат на първия, издаден от по-горестоящия орган – ДКХ, и задължителен за [фирма]. Формира извод за неправилност на АУПДВ поради противоречие с правото на Европейския съюз, направен е и анализ на законодателството към 2014 г. и промяната през 2020 г., водеща до съществено ограничаване на правото на свободно предоставяне на услуги. Съществено била засегната свободата на установяване по чл. 49 ДФЕС, като ретроактивната претенция на държавата за заплащане на сумите, посочени в акта, нямала валидна правна основа. Нарушени били принципът за оправданите правни очаквания, както и свободата на движение на капитали. В този смисъл били приетото изменение на чл. 30 ЗХ от 01.01.2014 г., ако то бъде тълкувано по начина, по който държавните власти започват да го тълкуват през февруари 2020 г., издаването на обжалвания АУПДВ, допускането на неговото предварително изпълнение и последвалото отнемане на лицензи, като се акцентира върху обстоятелството, че 49 % от капитала на дружеството реално се притежава от дружество, регистрирано в Кралство Н.. Моли да бъде прогласена нищожността на акта, алтернативно – да бъде отменен. При условията на евентуалност – актът да бъде отменен в частта за начислените лихви, както и в частта за установените допълнителни държавни такси, дължими за периода от 01.03.2014 г. – 30.11.2014 г. поради изтекла давност по чл. 171, ал. 1 ДОПК.

Ответникът – изпълнителен директор на Националната агенция по приходите, конституиран съгласно § 81, ал. 1 и ал. 4, § 83, ал. 1 и § 85, ал. 2 от ПЗР на ЗИДЗХ, редовно призован, чрез процесуалния си представител юрк. А., оспорва жалбата. Претендира присъждане на юрисконсултско възнаграждение. Прави възражение за прекомерност на адвокатското възнаграждение. Приложени са писмени бележки, в

които се аргументира, че актът е издаден от компетентен орган, с него се установяват задължения, а не се създават или изменят такива. Оспорва се твърдението на жалбоподателя, че след като е декларирал нещо и декларацията му не е върната, то така декларираното не подлежи на корекция. Обратното означавало, че държавата не може да извършва данъчни ревизии. Мотивира подробно разликата между комисиона и залог. Посочва, че игралните правила по чл. 22, ал. 1, т. 4 ЗХ не уреждат отношенията между хазартния оператор и държавата, а тези между хазартния оператор и участниците в хазартната игра, поради което не би могло да се даде възможност с приемането на правилата от хазартния оператор и одобрението им от ДКХ да се преуреждат обществени отношения, регламентирани от приложимия материален закон. Игралните правила не представлявали индивидуални административни актове. Ответникът посочва още, че плановете проверки по реда на ЗХ не са отрицателна процесуална предпоставка за производството по издаване на процесния АУПДВ, както и че дружеството не попада в категорията субекти, проверявани от АДФИ. Излага твърдения за неправилното изчисляване на лихвите, тъй като вещото лице не било включило законната лихва за месец май 2014 г.

Прокурор от Софийска градска прокуратура, редовно призована, не взема участие в производството по делото и не изразява становище по законосъобразността на оспорения акт.

Административен съд София-град, след като обсъди релевираните от страните доводи и прецени събраните по делото доказателства по реда на чл.235 ал.2 ГПК във вр. чл.144 АПК, приема за установено следното от фактическа страна:

При извършена проверка на основание чл. 89, ал. 2, т. 6 ЗХ е изискано от ДКХ с писма изх. № 44/14.01.2020 г. /л. 194/ и № 96/23.01.2020 г. /л. 195/ да бъде предоставена от [фирма] следната информация – справки по месеци за стойността на направените залози за участие в лото игра „ЛОТО ШАНС“ за всяка утвърдена от ДКХ разновидност на играта за периода от 25.02.2014 г. до 31.12.2019 г., съответно за периода от 01.01.2014 г. до 31.12.2014 г., и справки по месеци за платените държавни такси по чл. 30, ал. 3 ЗХ за поддържане на лиценз за организиране на лото игра „ЛОТО ШАНС“ за периода от 25.02.2014 г. до 31.12.2019 г., съответно за периода от 01.01.2014 г. до 31.12.2014 г.

Изисканата информация е предоставена с писма изх. № 10636/21.01.2020 г. по описа на дружеството, вх. № 211/21.01.2020 г. по описа на ДКХ /л. 196-225/, както и писмо изх. № 10641/24.01.2020 г. по описа на дружеството, вх. № 263/24.01.2020 г. по описа на ДКХ /л. 226-234/.

С вх. № 413/03.02.2020г. е заведено в ДКХ постъпило писмо от Специализираната прокуратура във връзка с водено разследване по досъдебно производство № 19/2019г. по описа на СО-СП, пр.пр. № 2552/2019 г. за преценка дали са налице основания за издаване на АУПДВ спрямо поднадзорните й лица, за непостъпили такси по чл. 30, ал. 3 ЗХ в пълния им размер /л. 170/. В писмото се сочи, при направена проверка от Агенцията за държавна финансова инспекция /АДФИ/ на Държавна комисия по хазарта е установено нарушение при прилагането на чл. 30, ал. 3 ЗХ, изразяващо се в това, че за поддържане на лиценз за организиране на едни и същи видове хазартни игри, попадащи в приложното поле на посочената разпоредба, се заплащат формирани по различен начин държавни такси от регистрираните организатори на хазартни игри. Соочи се, че видно от доклада на АДФИ, за едни и същи видове игри, една част от организаторите са заплащали такса в размер на 15 на

сто върху стойността на направените залози за всяка игра, а друга част – в размер на 20 на сто върху стойността на получените такси и комисиони. Формира се извод, че е налице неупражняване на ефективен контрол от страна на ДКХ, в резултат на което в държавния бюджет не са постъпили средства от 559 739 164,70 лева /л. 524/. Върху писмото е поставена резолюция /без дата, име и длъжност/ за преценка и действия по компетентност.

Издадена е заповед № 3-73/03.02.2020 г. на председателя на ДКХ, с която на основание чл. 31, ал. 1, т. 9 ЗХ и чл. 6, ал. 3, т. 8 от Устройствения правилник на ДКХ и нейната администрация и докладна записка с изх. № 148/03.02.2020 г. на директорите на дирекции ФСДАО, НУПП и ЛКД към ДКХ /л. 171-172/, е наредено създаването на работна група с определен поименен състав, която да извърши проверка на документацията относно декларираните размери и платените държавни такси по чл. 30, ал. 3 ЗХ от [фирма], както и на други дружества, за периода от 01.01.2014 г. до 31.12.2019 г., вкл.

С писмо изх. № 150/04.02.2020г. на председателя на ДКХ /л. 173/, получено от оспорващото дружество на 04.02.2020 г., същото е уведомено на основание чл. 26, ал. 1 АПК за започнало производство по проверка и установяване на дължимите от [фирма] държавни такси по чл. 30, ал. 3 ЗХ за периода от 01.01.2014 г. до 31.12.2019 г., вкл. Посочено е, че за целта на проверката ще бъдат използвани данните, предоставени с писмата входящи номера от 21.01.2020г. и 24.01.2020г., посочени по-горе. Указано е, че в 7-дневен срок от връчването на това уведомление дружеството може да представи допълнителни доказателства, да се запознае с документите по преписката и да изрази становище по събраните доказателства в съответствие с разпоредбата на чл. 34, ал. 3 АПК.

За резултатите от проверката е изготвен доклад изх. № 184/07.02.2020 г., видно от който при извършената проверка на подадените от организаторите на хазартни игри декларации и внесените от тях държавни такси за отделните видове хазартни игри по чл. 30, ал. 3 ЗХ е установено, че проверяваните организатори са декларирали и внасяли държавна такса в размер на 20 на сто върху общия размер на декларираните комисиони вместо 15 на сто върху общия размер на направените залози за всяка игра, т.е. дружествата организатори на хазартни игри не са внасяли в пълен размер дължимите месечни такси /л. 179-181/.

С вх. № 534/11.02.2020г. дружеството е депозирало в ДКХ писмо, представляващо по същество възражение срещу констатацията за неправилно определяне на дължимата държавна такса за поддържане на лиценз за организиране на хазартни игри. Възражението е прието за неоснователно от административния орган, за което са изложени съображения в мотивите на оспорения АУПДВ. Посочено е, че утвърдените от дружеството правила за организираните хазартни игри, като служещи за заплащане на държавна такса в по-малък размер от установения, са нищожни и като такива не пораждат последици. Твърди се, че неправилно [фирма] е декларирало приходи и е внесло такса 20 на сто върху общия размер на декларираната комисиона вместо нормативно определената, която е 15 на сто върху общия размер на направените залози. Конкретизира се, че таксите представляват публично държавно вземане, чийто срок за заплащане е до 15-о число на месеца, следващ месеца, за който се дължи, като при невнасяне на сумата в срок се дължи и законна лихва върху главницата, определена по реда на Закона за лихвите върху данъци, такси и други подобни държавни вземания.

Въз основа на гореизложеното и в съответствие с чл. 30, ал. 3, предл. първо и чл. 92, ал. 2 и ал. 3 ЗХ във връзка с чл. 166, ал. 1 ДОПК, с Акт за установяване на публично държавно вземане /АУПДВ/ № 7 от 14.02.2020 г. на председателя на Държавна комисия по хазарта е установен размерът на задълженията на дружеството по видове и периоди и лихвите за просрочие към тях, изчислени към 31.01.2020 г., възлизащи на обща стойност 67 869 178.17 лева дължими държавни такси и лихви върху тях за лото игра „ЛОТО ШАНС“, от които 52 809 640.62 лева държавна такса за периода от 01.03.2014 г. до 31.12.2019 г. и 15 059 537.55 лева лихви върху сумите за периода от 16.04.2014 г. до 31.01.2020 г., като е посочена и банковата сметка за внасянето им /л. 146-169/.

По делото са приобщени следните писмени доказателства: копия на удостоверения за издаден лиценз за организиране на хазартна игра – лото игра „ЛОТО ШАНС“ /л. 21-23/; копия на задължителни игрални условия и правила за провеждане на играта „ЛОТОШАНС“ /л. 24-127/; уведомление изх. № 6564/21.07.2015 г. на [фирма], копие на писмо изх. № 958/04.09.2015 г. на председателя на ДКХ за възстановяване на суми поради допуснати технически грешки относно дължимите държавни такси и други /л. 128-135/; копия на декларации по чл. 30, ал. 6 ЗХ за периода от месец януари 2015г. до месец декември 2015г., вкл., за периода от месец януари 2016г. до месец декември 2016г., вкл., за периода от месец януари 2017 г. до месец декември 2017 г., вкл., за периода от месец януари 2018 г. до месец декември 2018 г., вкл., за периода от месец януари 2019 г. до месец декември 2019 г., вкл. /л. 235-262; л. 287-312; л. 337-362; л. 387-411; л. 436-461/; доклад № ДИД2-СФ-6/28.01.2020 г. на АДФИ /л. 486-523/; заключение по доклада с приложения към него относно размерите на държавните такси по чл. 30, ал. 3 ЗХ, изчислени на база 15 на сто от направените залози за периода от 2014 г. до 2019 г., вкл., и установените разлики между дължимата и внесената държавна такса по чл. 30, ал. 3 ЗХ за периода от 01.01.2014г. до 31.12.2019г. /л. 525-543/, осем класъора с приложения.

По делото е изслушана съдебно-икономическа експертиза /СИЕ/, изготвена от вещото лице С. С. обективно и в съответствие със събрания по делото писмен доказателствен материал. Уточнено е изрично, че са използвани посочените в раздел III „Източници на информация“ от експертизата, съдържащи данните за стойността на направените залози за лото игра „ЛОТО ШАНС“ /справки на жалбоподателя за стойността на направените залози за участието в играта/, стойността на получените такси и комисиони и на начислените и платени върху тях 20 % /декларации по чл. 30, ал. 6 ЗХ, подадени от жалбоподателя/ за дължимите държавни такси за периода 01.03.2014 г. – 31.12.2019 г./.

Експертът посочва следното: стойността на направените залози за участие

в лото играта „ЛОТО ШАНС“, организирана от [фирма], за всеки един от месеците поотделно за процесния период 01.03.2014г. – 31.12.2019г. е посочена в Приложение 1 /колона 2/ от СИЕ, като възлиза общо за периода на 617 804 830.00 лева. Размерът на държавната такса по чл. 30, ал. 3, предл. първо от ЗХ /15 % върху стойността на направените залози/ за всеки един от месеците поотделно за процесния период 01.03.2014г. – 31.12.2019г. е посочена в Приложение 1 /колона 3/ от СИЕ, като общо възлиза на сумата в размер на 92 670 724.00 лева. Размерът на внесената от дружеството държавна такса по чл. 30, ал. 3, предл. второ от ЗХ /20 % върху стойността на получените такси и комисиони – Приложение 1, колона 4 от СИЕ / за всеки един от месеците поотделно за процесния период 01.03.2014г. – 31.12.2019г. е посочена в Приложение 1 /колона 5/ от СИЕ, като общо възлиза на сумата в размер на 39 861 083.00 лева. Разликата между определения по т. 2 от експертизата размер на държавна такса /отговор по въпрос 2, Приложение 1, колона 3/ и размера на държавната такса, внесена от дружеството за всеки един от месеците поотделно за процесния период 01.03.2014г. – 31.12.2019г. /отговор по въпрос 3, Приложение 1, колона 5/, е посочена в Приложение 1 /колона 6/, като възлиза на сумата в размер на 52 809 641.00 лева. Формиран е и извод, че размерът на дължимата законна лихва върху изчислената разлика, считано от датата, следваща падежа на задължението до 31.01.2020 г., възлиза за процесния период 01.03.2014 г. – 31.12.2019 г. общо на 14 252 917.00 лева /Приложение 1, колона 9, с посочени стойности за всеки един от месеците поотделно съобразно началната дата на олихвяване и крайната дата на олихвяване/.

Съгласно допълнителната съдебно-икономическа експертиза, размерът на дължимата законна лихва върху изчислената разлика, считано от датата, следваща падежа на задължението до 31.01.2020 г., възлиза за процесния период 01.03.2014 г. – 31.12.2019 г. общо на 14 689 209.00 лева /Приложение 1, колона 9, с посочени стойности за всеки един от месеците поотделно съобразно началната дата на олихвяване и крайната дата на олихвяване/.

По възражение на процесуалния представител на ответника относно размера на лихвата е предоставена възможност на вещото лице да извърши повторни изчисления. С. С. посочва, че размерът на законната лихва за процесния период е 14 689 209.00 лева, което не кореспондира с размера на лихвата, посочен в АУПДВ – 15 059 537.55 лева. Уточнява, че не бил верен сборът на сумите, представляващи лихви за 70 месеца. При формиране на крайната сума е използван лихвен калкулатор на НАП.

Настоящата съдебна инстанция направи математически изчисления

въз основа на данните от колона 9 на таблицата към експертизата от 22.06.2021 г. /л. 640/ и първата колона под № 9 от таблицата към експертизата от 21.09.2021 г., наименована „законна лихва върху разлика кб вещо лице“ /л. 642/, и установи, че лихвата е в размер на 15 060 689.10 лева, по-голям от определения от вещото лице. Ето защо, експертизата в частта, в която се посочва размерът на дължимата лихва по периоди до 31.01.2020 г., не следва да бъде кредитирана.

При така изложената фактическа обстановка, *Административен съд София-град* формира следните правни изводи:

Жалбата е процесуално допустима. Подадена е срещу подлежащ на оспорване пред съд индивидуален административен акт по смисъла на чл. 21, ал. 1 АПК, от лице, което е негов адресат и чиято правна сфера той засяга неблагоприятно, с оглед което е налице правен интерес от оспорването. Жалбата е подадена в преклузивния 14-дневен срок за оспорване по чл. 149, ал. 1 АПК, с оглед обстоятелството, че актът е връчен на оспорващото дружество чрез неговите законни представители на 14.02.2020 г. /л. 169/, а жалбата е заведена в деловодството на Административен съд София-град на 28.02.2020 г.

Разгледана по същество, жалбата е **ЧАСТИЧНО ОСНОВАТЕЛНА.**

Съдът, след като извърши дължимата по чл. 168, ал. 1 АПК проверка за законосъобразност, освен на основанията, сочени от оспорващия, и на всички основания по чл. 146 АПК, обосновава следните съждения:

Съгласно разпоредбата на чл. 30, ал. 3 ЗХ /в сила от 01.01.2014 г./ „за поддържане на лиценз за организиране на хазартни игри - тото, лото, игри със залагания върху резултати от спортни състезания и надбягвания с коне и кучета, игри със залагания върху случайни събития и със залагания, свързани с познаване на факти, с изключение на онлайн залаганията, се събира държавна такса в размер на 15 на сто върху стойността на направените залози за всяка игра, а за хазартни игри, за които се събират такси и комисиони за участие - в размер на 20 на сто върху стойността на получените такси и комисиони“. Съгласно чл. 30, ал. 3 /в сила от 01.01.2015 г./ „за поддържане на лиценз за организиране на хазартни игри - традиционна лотария, томбола, моментна лотария, тото, лото, бинго, кено и техните разновидности игри със залагания върху резултати от спортни състезания и надбягвания с коне и кучета, игри със залагания върху случайни събития и със залагания, свързани с познаване на факти, с изключение на онлайн залаганията, се събира държавна такса в размер на 15 на сто върху стойността на направените залози за всяка



игра, а за хазартни игри, за които се събират такси и комисиони за участие - в размер на 20 на сто върху стойността на получените такси и комисиони“. Съгласно чл. 30, ал. 9 във връзка с ал. 6 ЗХ /в сила от 01.01.2014 г./ „таксата по ал. 3 и променливата част от таксата по ал. 4 се внасят по банкова сметка на Комисията в срока за подаване на декларацията по образец, утвърден от министъра на финансите – за всеки месец до 15-о число на следващия месец“.

Страните не спорят и от доказателствата по делото се установява, че на оспорващото дружество е издаден лиценз за организиране на хазартна /лото/ игра „ЛОТО ШАНС“ с различни разновидности, със срок на действие - 10 години /удостоверения от 02.01.2014 г., от 05.05.2017 г. и от 27.12.2019 г./. Към датата на издаване на оспорения акт лицензът не е преустановил действието си.

Следователно, оспорващото дружество дължи на основание чл. 30, ал. 3 ЗХ такса за поддържане на лиценза, за неплащането на която в законоустановения размер е издаден процесният АУПДВ за посочения в него период. Съгласно чл. 162, ал. 2, т. 3 и т. 8 ДОПК таксите, установени по основание със закон, и лихвите върху тях са публично държавно вземане.

„Следва да се отбележи разликата между понятията „установява“ и „определя“. „Установяване“ означава въвеждане, посочване на нещо, докато „определяне“ е точното и ясно даване на всички присъщи негови белези. Като се изхожда от това, следва да се посочи, че установяването на данъците и таксите със закон означава, че само със закон, а не с подзаконов нормативен акт може да се въведе един данък или такса и задължение на гражданите да ги плащат. /.../ Народното събрание определя със закон и размера на таксите, които не са свързани с насрещни услуги и не зависи от волята на гражданина да поиска услугата срещу заплащане на таксата, а имат характер на публично задължение към държавата или общината“ /Решение № 10 от 26 юни 2003г. по конституционно дело № 12 от 2003г. на Конституционен съд на Република България/. Въпреки, че в конкретния случай процесната такса е дължима от организатора на хазартни игри за поддържане на лиценз за тяхното организиране /чл. 26 ЗХ/, то същата, доколкото е установена със закон и със закон е определен нейният размер, представлява безспорно публично държавно вземане по смисъла на чл. 162, ал. 2, т. 3 ДОПК във връзка с чл. 30, ал. 3 ЗХ.

**На първо място:** съгласно чл. 163, ал. 3 ДОПК „публичните вземания се събират от публичните изпълнители при Националната агенция за приходите, освен ако в закон е предвидено друго“, а съгласно чл. 165

ДОПК „събирането на държавните и общинските публични вземания се извършва въз основа на влязъл в сила акт за установяване на съответното публично вземане, издаден от компетентен орган, освен ако в закон е установено друго“. На основание чл. 166, ал. 1 и ал. 2 ДОПК установяването на публичните вземания се извършва по реда и от органа, определен в съответния закон, като ако в съответния закон не е предвиден ред за установяване на публичното вземане, то се установява по основание и размер с акт за публично вземане, който се издава по реда за издаване на административен акт, предвиден в АПК, както и ако в съответния закон не е определен органът за издаване на акта, той се определя от кмета на общината, съответно от ръководителя на съответната администрация. При стриктното тълкуване на чл. 166, ал. 2, изр. второ ДОПК се формира извод, че разпоредбата не предоставя компетентност на ръководителя на съответната администрация сам да издаде акта, а го овластява единствено да определи длъжностното лице, което да стори това. Ако с разпоредбата се предвижда възможността ръководителят на съответната администрация да издаде акта едновременно с възможността да делегира това свое правомощие на друго длъжностно лице от тази администрация, разпоредбата на чл. 166, ал. 2, изр. второ ДОПК би имала друго съдържание. Тези разсъждения се обуславят изцяло и от условието, което законодателят е поставил – „ако в съответния закон не е определен органът за издаване на акта“. Съответният закон в случая е Закона за хазарта. Приложението му изключва възможността да се осъществи диспозицията на чл. 166, ал. 2, изр. второ ДОПК, а именно – ръководителят на ДКХ да определи лицето, което е компетентно да издаде АУПДВ. На основание чл. 92, ал. 3 ЗХ /в релевантната по чл. 142, ал. 1 АПК редакция/ „неплатените в срок годишни вноски за социално отговорно поведение, държавни такси и лихви за забава подлежат на принудително изпълнение от публичен изпълнител по реда на Данъчно-осигурителния процесуален кодекс“, като изрично е посочено, че актът за установяване на вземанията се издава от председателя на Комисията.

По тези съображения съдът намира, че оспореният АУПДВ е издаден от компетентен административен орган и не следва да бъде прогласявана нищожността му на основание чл. 168, ал. 1 във връзка с чл. 146, т. 1 АПК. За пълнота, трябва да се допълни, че изложеното от жалбоподателя в обратната посока е неоснователно. ЗХ е специален по отношение на ДОПК, поради което и разпоредбата на чл. 92, ал. 3 ЗХ не бива да се тълкува стеснително. От една страна, не е необходимо изрично регламентиране на случаите на частично плащане – установено е

неизпълнение на задължението за плащане на конкретна сума в определен срок, а от друга страна, защото чл. 46, ал. 2, изречение първо ЗНА предвижда, че „когато нормативният акт е непълен, за неуредените от него случаи се прилагат разпоредбите, които се отнасят до подобни случаи, ако това отговаря на целта на акта“. В конкретния случай е приложим установеният в чл. 92, ал. 3 ЗХ ред, обуславящо извода, че издаването на процесния АУПДВ е от компетентността на председателя на ДКХ.

Неоснователни са твърденията на жалбоподателя, че издавайки процесния акт, председателят на ДКХ е възпрепятствал възможността за оспорването му по административен ред. Не е спорно, че в съдебната практика се установяват и други случаи, при които липсва по-горестоящ административен орган. Поради това и приложение намира разпоредбата на чл. 82, ал. 2 АПК, съгласно която „не подлежат на оспорване по административен ред актовете на органите, които нямат по-горестоящ административен орган“. Правото на защита на засегнатите адресати на акта се гарантира чрез правото им на справедлив съдебен процес, при спазване на процесуалните принципи и правила относно тяхното активно участие, обективизиране на възражения, формиране на доказателствени искания и представяне на допустими, относими и необходими доказателства.

**На второ място,** доколкото в специалния закон липсват конкретни изисквания към формата и съдържанието на АУПДВ, приложение намира разпоредбата на чл. 59, ал. 1 и ал. 2 АПК. Оспореният АУПДВ е издаден в изискуемата писмена форма, като осъществилата се в действителност фактическа обстановка е разписана подробно и същата е подведена под релевантната по време, място и лица правна квалификация. По делото са приобщени голям обем писмени доказателства, съдържащи фактическите установявания на административния орган относно стойността на заплатената от организатора държавна такса и тази, която в действителност е следвало да заплати, въз основа на която разлика е определена и сумата за довносяне с АУПДВ в нарочна банкова сметка. Тези цифри са посочени в акта и в съдържащите се в него таблици, посочено е изрично коя е процентно измеримата по чл. 30, ал. 3 ЗХ ставка. Не е основателно възражението на жалбоподателя, че не е посочена основата, върху която се прилага ставката от 15 %. В хода на проверката изрично са поискани справка по месеци за стойността на направените залози за участие в лото игра „ЛОТО ШАНС“ за всяка утвърдена от ДКХ разновидност на играта за периода от 01.01.2014 г. до 31.12.2019 г., както и справка по месеци за платените държавни такси по

чл. 30, ал. 3 ЗХ за поддържане на лиценз за организиране на тази игра за същия период /л. 194-195/. В отговор са постъпили писма с приложения към него и с посочени стойности на направените залози и на платените комисиони /л. 196; л. 219-223-гръб; л. 226-232-гръб; последното посочено и във всяка една от декларациите за съответния месечен период/. Въз основа на стойността на направените залози административният орган е установил размера на задължението и е формирал извод за несъответствието, коментирания по-горе и предпоставка за издаване на процесния акт. В този смисъл правните и фактическите основания на акта изцяло кореспондират с неговата разпоредителна част, с която се определят задълженията на адресата, начинът и срокът за изпълнението им. Горното е изцяло съобразено с актуалното все още Тълкувателно решение № 16/31.03.1975г. на ОСГК на ВС. Не са налице основания за отмяна на акта съгласно чл. 168, ал. 1 във връзка с чл. 146, т. 2 АПК.

*На трето място*, не се установяват допуснати нарушения на административно-производствените правила, които да бъдат квалифицирани като съществени и съответно да мотивират отмяната на акта само на това основание /чл. 168, ал. 1 във връзка с чл. 146, т. 3 АПК/. Жалбоподателят е своевременно уведомен по реда на чл. 26, ал. 1 АПК за образуваното административно производство, предоставена му е възможност да се запознае с доказателствата по преписката и да изрази становище по тях, оспореният акт е издаден, след като са изяснени фактите и обстоятелствата от значение за правилното решаване на случая.

Неоснователни са при това доводите на жалбоподателя, че незаконосъобразно административният орган е променил становището си от предходна проверка, касаеща надвнесена такса за поддържане на лиценз. Комисията е извършвала планови проверки по чл. 89, ал. 4 ЗХ, които се различават от проверките по установяване на публични държавни вземания. Разпоредбата на чл. 89, ал. 4 ЗХ е обща и регламентира периодичността на проверки по отношение на лицата, получили лиценз по ЗХ. По делото са представени писмени доказателства, удостоверяващи извършването на проверки във връзка с организирането на лото играта и констатациите от тях за липсата на нарушения по ЗХ, но тези проверки не касаят дейността на организатора ѝ, а - дейността на конкретни пунктове, в които се осигурява възможност да се правят залагания за тази игра за участие в нея.

В конкретния случай проверката не е планова, а е в изпълнение на резолюцията върху на полученото от Специализираната прокуратура писмо. Неотносимо е и възражението, че докладът на АДФИ за извършена финансова инспекция на ДКХ не бил връчен на [фирма].

Констатациите в този доклад отразяват единствено неупражняването на ефективен контрол от страна на ДКХ по отношение на организаторите на хазартни игри и не рефлектира пряко върху патримониума на последните. Отделно от това, жалбоподателят не е сред субектите, подлежащи на контрол от АДФИ – чл. 4, т. 1-7 ЗДФИ. При наличието на данни от Специализираната прокуратура и АДФИ, председателят на ДКХ е бил длъжен да разпорежи извършването на проверка, при която да се установи дали има разминаване между декларираните и внесени от дружеството суми и тези, които в действителност е следвало да декларира и внесе. Фактът, че декларациите по чл. 30, ал. 3 ЗХ са приети от служител на съответния надзорен орган, не предпоставя извод за автоматично извършване на проверка на посочените в тези декларации данни и постъпилите суми. Неизпълнението на служебни задължения на длъжностни лица от съответната администрация, вкл. и касаещи извършването на проверки по чл. 89 ЗХ, не оправдава поведението на организатора на хазартни игри да наруши въведените към него изисквания досежно дейността, която извършва. Периодът, който е посочен в АУПДВ, е близо 6 години, като дружеството не е поправило допуснатите грешки, следствие от неправилното тълкуване на материалния закон.

Подобно неправилно тълкуване очевидно е осъществено и от държавния орган, след като е допуснал в същия този значителен период от време да не бъде изпълнявана законосъобразно разпоредбата на чл. 30, ал. 3 ЗХ от организаторите на хазартни дейности, като не е осъществил и присъщите му надзорни функции при приемане на декларациите за съответните периоди, системно или при извършване на задължителните проверки по чл. 89, ал. 4 ЗХ да контролира обективизираните в тях данни. Подобно бездействие се констатира и от страна на министъра на финансите, към който е била ДКХ и за чиято дейност следва да му е докладвано /чл. 16, ал. 1 ЗХ; чл. 52 от Закона за администрацията/. Това обаче не оправдава недобросъвестното поведение на жалбоподателя, нито санира пропуската му да заплати дължимата по закон такса. Следствие от късното осъществяване на надзора, обаче, е изтичането на срока на погасителната давност, при която не отпада съществуващото задължение, а възможността спрямо него да бъде насочено принудително изпълнение, за което ще бъдат изложени съображения по-долу.

В допълнение, процесуалните представители на жалбоподателя неведнъж излагат твърдения, целящи да оправдаят благоприятните последици за [фирма] при деклариране и внасяне на суми в по-малък размер. Същите сочат, че неправилно е възприето от административния орган ощетяване

на бюджета с огромни суми. Ирелевантно е дали сумите по чл. 30, ал. 3 ЗХ са предвиждани като бюджетни приходи и по какъв начин е формирана бюджетната прогноза. Дори и да се приеме, че последната се основана на приходите от предходните години след прилагане корективни коефициенти за всяка една година, то реалното постъпление на таксите по чл. 30, ал. 3 ЗХ в тяхната абсолютна величина зависи единствено от реално направените залози, а не от прогнозите стойности в бюджета. Няма как да се формират такси по чл. 30, ал. 3 ЗХ, ако не са направени залози по конкретната хазартна игра от участници по смисъла на дефиницията по чл. 2 ЗХ, съответно – и няма как да се достигнат заложените в бюджетната прогноза стойности. С издаването на АУПДВ не се цели попълнение на бюджета, каквито доводи косвено са изложени от жалбоподателя, и за установяването на което обстоятелство са били формулирани въпроси към вещото лице, неприети от настоящата съдебна инстанция като неотнормирани за разрешаването на спора /разпореждане от 11.09.2020г. и протокол от проведено на 07.05.2021 г. открито съдебно заседание/. С издаването на АУПДВ се цели единствено установяване на дължимите, но невнесени по чл. 30, ал. 3 ЗХ суми, за осъществяването от [фирма] хазартна дейност в качеството му на организатор съгласно дефиницията по чл. 3 ЗХ.

На дружеството, както е посочено по-горе, е предоставено правото да организира своята защита, като не е ограничено участието му в административния процес. И в хода на настоящото производство това негово право е гарантирано, вкл. и при разпределение на доказателствената тежест, упражнено при формиране на доказателствения искания, представяне на доказателства, при провеждането на няколко открити съдебни заседания, вкл. и с осигуряване на възможност да бъдат депозирани писмени бележки след обявяване на делото за решаване. Тук е мястото да се посочи, че в представените от жалбоподателя писмени бележки са формулирани за първи път нови възражения досежно законосъобразността на акта, по които настоящата инстанция не дължи произнасяне.

Независимо от това и с оглед разпоредбата на чл. 168, ал. 1 АПК следва да се маркира, че ако в хода на съдебния контрол бъде установено основание за отмяна на постановения акт, извън посоченото в жалбата, това е негова естествена последица и резултат именно от този контрол, който съдът, воден от принципа за служебното начало, дължи. В този смисъл е допустимо, ако някои или всички доводи на жалбоподателя съвпадат с правните изводи на съда, да бъдат възприети без значение, че такива са имплементирани едва в писмените бележки след последното

проведено открито съдебно заседание. В най-голяма степен и това се отнася до случаите, при които се констатира относимо европейско право и постановена по него практика, които не са приложени по конкретния казус.

**На четвърто място,** издаденият АУПДВ има установително, а не конститутивно действие – той само установява, а не поражда, нито изменя основанието или размера на дължимото публично вземане.

Спорният въпрос между страните е дали жалбоподателят дължи държавна такса за организираната от него лото игра „ЛОТО ШАНС“ в размер на 15 на сто върху стойността на направените залози или в размер на 20 на сто върху стойността на получените такси и комисиони съгласно чл. 30, ал. 3 ЗХ. Следователно, необходимо е да се прецени дали за съответната игра се правят залози или се събират комисиони, доколкото и самият законодател не е изключил възможността да се събират комисиони вместо залози.

Според чл. 2, ал. 1 ЗХ „хазарт е всяка игра на случайността, в която има залог и може да се получи печалба или да се загуби залогът“, а според дефиницията по § 1, т.1 ДР ЗХ, „залог“ е всяко плащане на пари, пряко или под друга форма, за участие в хазартна игра с цел получаване на печалба“.

Легална дефиниция на понятието „комисиона“ в Закона за хазарта не се съдържа. Според Тълковния речник на българския език думата „комисиона“ означава възнаграждение за посредничество при търговски сделки. Съгласно чл. 348, ал. 1 от Търговския закон /ТЗ/ „с комисионния договор комисионерът се задължава срещу възнаграждение по поръчка на доверителя да извърши от свое име и за негова сметка една или повече сделки“. Съгласно чл. 355 ТЗ „комисионерът е длъжен да даде сметка на доверителя и да му прехвърли резултатите от изпълнителната сделка“.

В конкретния случай жалбоподателят не представя доказателства, че при организирането и провеждането на процесната лото игра „ЛОТО ШАНС“ е действал в качеството си на комисионер, т.е. че е извършвал сделки от свое име за сметка на доверителя, както и че е прехвърлил резултати от така сключените сделки. Липсва основание да се приеме подобно негово качество и с оглед разпоредбата на чл. 55 във връзка с чл. 49, т. 3 ЗХ.

Съгласно чл. 41, ал. 1 ЗХ „хазартните игри, разрешени по този закон, са: лотарийни игри, игри със залагания върху резултати от спортни състезания и надбягвания с коне и кучета, игри със залагания върху случайни събития и със залагания, свързани с познаване на факти, игри с игрални автомати и игри в игрално казино. Начинът, техническите

средства и електронните съобщителни средства или услуги, чрез които се организира и предлага хазартна игра, не променят вида на играта“. Съгласно чл. 48, ал. 1 ЗХ „лотарийните игри са хазартни игри, в които се участва посредством билети, фишове, талони или други удостоверяващи знаци. Печалбата се дължи при откриване или познаване на определена цифра, комбинация от цифри, знак, фигура и други“. Съгласно чл. 49, т. 3 ЗХ вид лотарийна игра е числовата, при която се залага върху цифри, комбинация от цифри, знак, фигура и други, и която се организира се през определен период от време. Съгласно чл. 55, ал. 1 и ал. 3 ЗХ /в приложимата по чл. 142, ал. 1 АПК редакция/ лото игрите са хазартни игри, при които се залага върху една или повече числови комбинации и се изтеглят определен брой числа, формиращи числови комбинации. Участието в игрите се осъществява посредством удостоверяващи знаци, чиито образци се утвърждават от Комисията. При лото игрите и техните разновидности размерите на печалбите се определят чрез предварително зададени коефициенти, като печалбите не зависят от постъпленията. Размерът на всяка печалба се определя от направения залог и от съответния предварително определен коефициент. Посочено е в чл. 55, ал. 4 ЗХ, че лото игрите трябва да са осигурени с одобрени от Комисията централни компютърни системи, включително системи за онлайн подаване на информация за формирането и разпределението на печалбите. Централните компютърни системи трябва да осигуряват подаването на информация към сървър на Комисията /в сила от 01.01.2015 г./ и на Националната агенция за приходите, като задължително осигуряват онлайн регистрация на всяка транзакция в системата на Националната агенция за приходите по ред и начин, определени в наредбата по чл. 6, ал. 1, т. 4 от с. 3.

Следователно дължимата от оспорващото дружество държавна такса за организираната от него хазартна игра – лото игра „ЛОТО ШАНС“, се определя по първата хипотеза, посочена в чл. 30, ал. 3 ЗХ – 15 на сто върху стойността на направените залози за всяка игра. Законът не предвижда изборност при определяне размера на таксата – тя следва от вида и характера на организираната хазартна игра.

Наличието на неясна норма, каквито доводи се релевират от жалбоподателя, не е предпоставка нормата да не бъде приложена, нито да бъде приложена неправилно. В този смисъл дори и да съществува порок на нормата на чл. 30, ал. 3 ЗХ, тъй като не е направено ясно разграничение кои игри се организират с такси и комисиони и за кои няма такава възможност, то приложение следва да намери разпоредбата на чл. 46, ал. 1 ЗНА, касаеща прилагането на нормативните актове и тяхното



тълкуване. По този начин неяснотата на нормата ще бъде преодоляна чрез тълкуването ѝ. При така формираните изводи не се споделя твърдението на жалбоподателя, че неяснотата на чл. 30, ал. 3 ЗХ води до неточност на прилагането на нормата, което се отразява и в начина на попълване на декларацията по чл. 30, ал. 6 ЗХ. Отделно от това, е ирелевантен за настоящия казус отговорът на въпроса дали образецът на декларацията е правилен и въвежда ли този образец в заблуждение организаторите на хазартни игри кои са стойностите, които следва да декларират, и таксите, които дължат /л. 17-20/. Задължение на организатора на хазартни игри е да попълни коректно данните и представи в срок декларацията /чл. 30, ал. 6 във връзка с ал. 9 ЗХ – в релевантната редакция/. Неизпълнението на това задължение е съставомерен елемент на административно нарушение, което обстоятелство не подлежи на анализ в настоящото производство, различно от това по ангажиране на административнонаказателна отговорност. Попълването на декларацията има за цел предварително установяване на дължимите такси от страна на декларатора. Тези данни са обект на проверка, като при констатирано несъответствие в сумите, които в действителност организаторът на хазартните игри е следвало да начисли и да плати, се издава и АУПДВ.

За пълнота следва да се отбележи, че в срока за представяне на декларацията се извършва плащане на съответната такса, както е възможно и извършването на промени в декларираните данни от организатора на хазартни игри /чл. 30, ал. 7 ЗХ/. Доказателства за подаването на нови декларации с отразените в тях коректни данни относно размера на направените залози и таксите, които следва да бъдат внесени, не са приложени по делото.

Не представлява подобна нова декларация уведомлението, приложено на л. 128 от делото, тъй като дори и да се възприемат данните, посочени в него, макар и не в табличен вид, то е подадено извън срока по чл. 30, ал. 7 ЗХ. Същото, обаче, е разгледано на 10.08.2015 г. от длъжностни лица при ДКХ, установено е надвнасяне на сума, указва се нейното възстановяване, т.е. възприема се декларираното като правилно в част IV, т. 1 от декларацията за месец юни 2015г., „получените такси и комисиони“. Посочено е в писмото на [фирма], че сумата, която подлежи на внасяне е 488 165.45 лева. Надвнесената сума от общия размер на дължимите такси по декларацията за месеца /за моментна лотария и лото/ е възстановена с нарочно издадена заповед. Сумата от 488 165.45 лева е посочена и в оспорения АУПДВ, като след изчисляване на общия размер на задължението се определя и сумата за довносяне от страна на организатора на лотарийни игри. Не е налице изпълнение на

задължението по чл. 30, ал. 3 ЗХ, изразяващо се в заплащане на една и съща такса два пъти или в размер, по-голям от определения. Независимо от това и с оглед характера на проверките по чл. 89, ал. 1 ЗХ, за които съдът излага подробни съображения в настоящия съдебен акт, подобно „съгласие“ на проверяващите лица с декларираните от организатора на хазартни игри данни е в противоречие с чл. 30, ал. 3 ЗХ.

Неоснователно е и възражението, че след като дружеството е подало дължимата по чл. 30, ал. 6 ЗХ декларация за съответния месечен период и тя е приета от ответника, то декларираните суми не подлежат на проверка. Неоснователно е и възражението, че след като декларираните суми са платени от дружеството, също не подлежат на проверка. Съгласно чл. 30, ал. 6 ЗХ /в сила от 01.01.2014 г./ организаторите на хазартни игри, които заплащат таксата по ал. 3, подават за всеки месец в Комисията до 15-о число на следващия месец декларация по образец, утвърден от министъра на финансите, за разликата между стойността на получените залози и изплатените печалби, а за игри, за които се събират такси и комисиони за участие - декларация за стойността на получените такси и комисиони. Законът не въвежда ограничение на правомощията на административния орган, изразяващи се в преклудиране правото му да извърши последваща проверка на данните по подадените декларации и при установени нарушения да образува производство по издаване на АУПДВ. Именно, този извод следва и от разпоредбата на чл. 92, ал. 2 и ал. 3 ЗХ. В този смисъл неправомерното поведение на организатора на хазартни игри не е последица от виновното поведение на длъжностните лица, които приемайки декларацията по чл. 30, ал. 6 ЗХ, не са длъжни да проверяват попълнена ли е правилно и точно, вкл. и в частта с декларираните стойности и дължими държавни такси.

Неоснователно предвид това е възражението на оспорващия, че при него бил приложен вторият вариант – като процент от получените такси и комисиони, тъй като този начин на определянето на таксата бил заявен от дружеството пред ДКХ чрез представените правила по чл. 22, ал. 1, т. 4 ЗХ, утвърдени от комисията по реда на чл. 22, ал. 1, т. 11 ЗХ и задължителни за изпълнение от дружеството. Посочените правила са приети като доказателства по делото /л. 24-127/.

Видно от чл. 1, ал. 3-4 от тези правила, за участие в играта „ЛОТО ШАНС“ [фирма] събира комисиони за участие, които са в размер на разликата между постъпилите залози и изплатените печалби на клиентите, и върху които събрани комисиони се дължи такса съгласно разпоредбите на ЗХ. В правилата се съдържат общи клаузи, условия за участие в играта, начин на определяне на печалбите и тяхното изплащане,

рекламации и ПЗР, като в тях се употребява единствено думите „залог“, „залози“, „залагания“. Подробният анализ на правилата обуславя извода, че дружеството събира залози от участниците, като това, което е определено като комисиона за участие всъщност е разликата между постъпилите залози от всички участници и изплатените печалби на печелившите участници. Не се събира комисиона за участие на всеки участник в съответната хазартна игра, а комисионата за участие на практика се заплаща единствено от загубилите участници, доколкото на печелившите се изплаща печалба. Комисионите, посочени от дружеството, всъщност не са отделен, конкретно определен и различен вид плащане, който всеки отделен участник реално и предварително да е извършил спрямо организатора на хазартна игра, за да участва в самата игра. Горното съответства и на съдържанието на понятието по § 1, т. 1 ДР ЗХ – „залог“ за участие в хазартна игра с цел получаване на печалба“.

Съгласно разпоредбата на чл. 41, ал. 5 ЗХ /в сила от 01.01.2014 г./ „правилата за организиране на хазартните игри се утвърждават по реда на чл. 22, ал. 1, т. 11 с.з.. Организаторът на хазартни игри отговаря 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 му правила по предходното изречение“. Изрично в чл. 48, ал. 2 ЗХ /в редакцията от ДВ, бр. 26 от 30.03.2012 г./ е посочено, че „правилата за организиране на игрите и техните разновидности, включително планът за разпределение на печалбите, се утвърждават от Комисията и се обявяват предварително по подходящ начин“.

Според чл. 22, ал. 1, т. 4 и т. 11 ЗХ /в приложимата редакция/ Държавната комисия по хазарта приема общи задължителни игрални условия и правила за видовете хазартни игри, за които издава лицензи, и утвърждава представените от организаторите на хазартни игри правила по т. 4 - 7. Съгласно чл. 22, ал. 2 ЗХ /в приложимата редакция/ общите задължителни условия, правила и изисквания по ал. 1, т. 4 - 7 установяват минимално задължително съдържание и минималните изисквания, на които трябва да отговарят представяните за утвърждаване правила на организаторите по ал. 1, т. 11. Съгласно ал. 3 на същата разпоредба /в приложимата редакция/ преди приемането от Комисията на общите задължителни условия, правила и изисквания по ал. 1, т. 4 - 7 проектът на съответния нормативен административен акт и мотивите за изготвянето му се публикуват на страницата на Комисията в интернет. На заинтересованите лица се предоставя най-малко 14-дневен срок за

представяне на писмени становища и предложения по проекта. Комисията разглежда становищата и приема всеки административен акт, след като обсъди проекта заедно с представените становища и предложения. Приетите административни актове по ал. 1, т. 4 - 7 се обнародват в „Държавен вестник“ и се публикуват на страницата на Комисията в интернет. Приемането на правилата по чл. 22, ал. 1, т. 4 ЗХ е от изключителната компетентност на ДКХ.

Смисловото и логическо тълкуване на посочените разпоредби /чл. 22, ал. 1, т. 4 и т. 11 и чл. 41, ал. 5 ЗХ/ обуславят извод, че правилата, визириани в т. 4 не са идентични с правилата, визириани в т. 11 на ал. 1 от чл. 22 ЗХ. Този извод следва пряко от разпоредбата на чл. 22, ал. 2 ЗХ, посочена по-горе, а именно, че правилата по т. 4 установяват минимално задължително съдържание и минималните изисквания, на които трябва да отговарят представяните за утвърждаване правила на организаторите по ал. 1, т. 11. Приемането и обнародването на тези правила е разписано в чл. 22, ал. 3 ЗХ, също цитирана по-горе. Тази разпоредба регламентира производството по издаване на нормативен административен акт. Съгласно чл. 75, ал. 1 АПК „нормативните административни актове са подзаконови административни актове, които съдържат административноправни норми, отнасят се за неопределен и неограничен брой адресати и имат многократно правно действие“. Съгласно чл. 1а от ЗНА „нормативният акт съдържа общи правила за поведение, които се прилагат към индивидуално неопределен кръг субекти, има нееднократно действие и се издава или приема от компетентен държавен орган“. Съгласно чл. 2 ЗНА нормативни актове могат да издават само органите, предвидени от Конституцията, или от закон, като компетентността да се издават нормативни актове не може да се прехвърля. Тази разпоредба е възпроизведена в чл. 76, ал. 1 и ал. 2 АПК. В конкретния случай оспорващото дружество [фирма] не е сред органите, предвидени в Конституцията или закон, които могат да издават нормативни актове, като не попада и в обхвата на легалната дефиниция „административен орган“ по § 1, т. 1 ДР АПК.

Правилата, цитирани в жалбата и които са приложени в кориците по делото, са правилата по чл. 22, ал. 1, т. 11 ЗХ, а именно – тези, които дружеството е представило за утвърждаване от ДКХ във връзка с конкретно организираната от него хазартна игра и които трябва да отговарят на изискванията на правилата по чл. 22, ал. 1, т. 4 ЗХ. Това се следва и от разпоредбата на чл. 5, ал. 1, т. 8 от Наредбата за документите, необходими за издаване на лицензи по Закона за хазарта /ДВ, бр. 85 от 06.11.2012 г./, съгласно която за издаване на лиценз за организиране на

хазартни игри се подава искане, към което се прилагат следните документи - задължителни игрални условия и правила за организиране на съответната хазартна игра. Правилата по чл. 22, ал. 1, т. 11 ЗХ, на които жалбоподателят обосновава защитната си теза, са част от необходимите документи за издаване на лиценз за организиране на лото игра „ЛОТО ШАНС“, като те не представляват индивидуален /чл. 21 АПК/, общ /чл. 65 АПК/ или нормативен /чл. 75 АПК/ административен акт. Въз основа на тях не може да бъдат определени основанието и размерът на дължимата държавна такса, вкл. и доколкото те са регламентирани изрично в разпоредбата на чл. 30, ал. 3 ЗХ. Решението, с което се одобряват или се отказва одобряването на тези правила, е индивидуален административен акт, но при одобряването им те не стават част от волеизявлението на органа, който ги е утвърдил. Утвърждаването на правилата е условие за тяхната валидност, те са и предпоставка за издаването на лиценз и организирането на хазартна дейност, като неспазването им е скрепено с държавна принуда /чл. 108, ал. 2 ЗХ/. По тези съображения съдът приема за неоснователни твърденията на жалбоподателя, че процесният казус обхваща хипотезата на възобновяване на производството по издаване на административен акт /чл. 99 АПК/. В този смисъл и съдът не дължи произнасяне по направеното възражение, че новото решение на ДКХ - да се промени начина на организация на играта и определи размера на държавната такса, действа само занапред. Законосъобразен ли е или не утвърдителният на ДКХ акт не подлежи на анализ в настоящото производство, доколкото в съответствие с утвърдената съдебна практика в съдебни дела по оспорване на административни актове приложение не намира разпоредбата на чл. 17, ал. 2 ГПК. Незаконосъобразността на тези решения на ДКХ се установява в отделно съдебно производство, за съществуването на което обстоятелство няма данни. Не е налице преуреждане на съществуващи правоотношения, тъй като законодателят изрично е посочил задължението на организаторите на хазартни игри по чл. 30, ал. 6 във връзка с ал. 9 ЗХ и неправилното тълкуване на материалната норма, която го въвежда, не следва да санира неизпълнението именно на това задължение. Обстоятелството, че утвърждаването от ДКХ на правилата, представени от [фирма], представлява позитивен индивидуален административен акт, без да се навлиза в подробности попадат ли тези правила в обхвата на понятието „обща условия“, е ирелевантно за настоящото производство, тъй като независимо дали са законосъобразни или не те не се прилагат по аргумент от установения принцип, че противоречието между два акта се разрешава

в полза на този от по-висока степен. Независимо от утвърждаването на правилата, за организатора на хазартни игри стои изпълнение на задължението му, установено със законова норма - чл. 30, ал. 3 ЗХ.

Не може да намери приложение по аналогия /чл. 46, ал. 2 ЗНА/ разпоредбата на чл. 17, ал. 3 ДОПК, съгласно която „когато задължено лице действа съобразно писмени указания от министъра на финансите, орган по приходите или публичен изпълнител, които впоследствие се окажат незаконосъобразни, начислените лихви вследствие на действията съобразно дадените указания не се дължат, а определената от закона санкция не се налага“. Не се доказва по делото, че задълженото лице е действало по писмени указания на министъра на финансите, орган по приходите или публичен изпълнител, които впоследствие са се оказали незаконосъобразни. Не представлява такова указание решението на ДКХ, в качеството му на колективен орган, за утвърждаване на правилата по чл. 22, ал. 1, т. 11 ЗХ. Касае се за две отделни производства – едното, свързано с възможността за организиране на хазартни игри, а другото, настоящото, с установяване на публични държавни вземания, при което компетентен е председателят на ДКХ в качеството му на орган по приходите. Решението, с което се утвърждават правилата, не е писмено указание относно начина, по който следва да бъде попълнена всяка една от декларациите за съответните периоди и какви суми следва да бъдат внесени, като тези две фактически действия на организатора на хазартни игри следват пряко от закона, а не са в резултат на нарочно поставено запитване на заинтересованото лице относно размера и основанието на съществуващото му публично задължение.

Както се посочи по-горе, разпоредбата на чл. 30, ал. 3 ЗХ е императивна и тя не съдържа правната възможност организаторът на хазартни игри да избира някой от приложимите варианти за заплащане на дължимата такса, нито да договаря това, заобикаляйки закона, със съответния административен орган. В този смисъл не се споделят и доводите на жалбоподателя, че след като е представило за утвърждаване правила по чл. 22, ал. 1, т. 11 ЗХ с посочено удържане на комисиона и които правила са утвърдени от компетентния орган, това представлява одобрение, съгласие на този орган организаторът на хазартни игри да заплаща таксата по чл. 30, ал. 3 ЗХ, която избере, независимо от вида на хазартната игра и противно на материалния закон, при това в значително по-нисък размер.

Изложеното относно съответствието на акта с материалния закон води след себе си и произнасяне относно правилно ли е изчислен размерът на дължимите публични държавни вземания. С оспорения

**АУПДВ № 7 от 14.02.2020г.** на председателя на Държавна комисия по хазарта е установен размерът на задълженията на дружеството по видове и периоди и лихвите за просрочие към тях, изчислени към 31.01.2020 г., възлизащи на обща стойност 67 869 178.17 лева дължими държавни такси и лихви върху тях за лото игра „ЛОТО ШАНС“, от които 52 809 640.62 лева държавна такса за периода от 01.03.2014 г. до 31.12.2019г. и 15 059 537.55 лева лихви върху сумите за периода от 16.04.2014г. до 31.01.2020 г.

От изслушаната по делото СИЕ се установява, че разликата между определения по т. 2 от експертизата размер на държавна такса /отговор по въпрос 2, Приложение 1, колона 3 – 15 % върху стойността на направените залози/ и размера на държавната такса, внесена от дружеството за всеки един от месеците поотделно за процесния период 01.03.2014 г. – 31.12.2019 г. /отговор по въпрос 3, Приложение 1, колона 5 – 20 % върху стойността на получените такси и комисиони/, е посочена в Приложение 1 /колона 6/, възлиза на сумата в размер на 52 809 641.00 лева. Следователно, административният орган правилно и точно е изчислил общия размер на задълженията на дружеството, съответстващи на установеното от вещото лице С.. Налице е пренебрежимо малко разминаване /0.38 лева/, между посочените две стойности, но доколкото положението на жалбоподателя не следва да се влошава, АУПДВ в частта за дължимата държавна такса се приема за издаден законосъобразно и не подлежи на отмяна.

Изложените съображения за недължимост на начислените лихви съдят намира за неоснователни. Независимо, че за неизпълнение на задължението по чл. 30, ал. 3 ЗХ е налице „съдействие“ от длъжностните лица в администрацията на ДКХ, на председателя на ДКХ, в качеството му на орган на изпълнителната власт, и на министъра на финансите поради липсата на контрол по отношение на държавната комисия, безспорно е налице незаконосъобразно поведение на организатора на хазартни игри, за което и той следва да търпи предвидената в закона „санкция“, изразяваща се в определянето на лихва върху дължимата такса /чл. 92, ал. 2 ЗХ/. Съгласно цитираната разпоредба на чл. 92, ал. 2 ЗХ /в сила от 01.01.2014 г./ „при неплащане в установения срок на таксата по чл. 30, ал. 3 и променливата част от таксата по чл. 30, ал. 4 за срока на забавата се начислява и дължи лихва в размер на законната лихва“. Формира се извод, че размерът на дължимата законна лихва върху изчислената разлика, считано от датата, следваща падежа на задължението до 31.01.2020 г., възлиза за процесния период 01.03.2014 г. – 31.12.2019г. общо на 15 060 689.10 лева. Тази сума не съответства на

посочената в АУПДВ – 15 059 537.55 лева, по-голяма е, но с цел да не се влошава положението на жалбоподателя, актът и в тази част не може да бъде отменен.

**На пето място,** направено е възражение за изтекла давност по чл. 171, ал. 1 ДОПК относно публичните вземания за такси до м. ноември 2014г.

Съгласно цитираната разпоредба „публичните вземания се погасяват с изтичането на 5-годишен давностен срок, считано от 1 януари на годината, следваща годината, през която е следвало да се плати публичното задължение, освен ако в закон е предвиден по-кратък срок“. По смисъла на чл. 30, ал. 9 във връзка с ал. 6 ЗХ процесните държавни такси се дължат до 15-о число на следващия месец, поради което считано от 01.01.2015 г. започва да тече 5-годишният давностния срок по чл. 171, ал. 1 ДОПК и той изтича на 31.12.2019 г. по отношение на дължимите за периода от 01.03.2014г. – 30.11.2014г. Към датата, на която е издадена заповедта на председателя на ДКХ за извършване на проверка – 03.02.2020 г., е изтекла давността по отношение на публичното задължение за периода от 01.03.2014 г. – 30.11.2014 г. Погасява се по давност и задължението за законна лихва за същия този период по чл. 92, ал. 2 ЗХ /чл. 119 от Закона за задълженията и договорите/.

При това АУПДВ следва да бъде отменен в част I, т. 1-18, в която изрично са посочени проверяваният месечен период, размерът на задължението за съответния период по чл. 30, ал. 1, предл. 1 ЗХ – 5 892 713.27 лева /общо за 9 месеца/, както и законната лихва по чл. 92, ал. 2 ЗХ за всеки един от деветте периода – общо 3 263 092.63 лева. Само за пълнота съдът отбелязва, че при изчисляване на лихвата за посочените 9 периода вещото лице е установило по-висок размер, но доколкото положението на жалбоподателя не следва да се влошава, за правилен се приема установения в АУПДВ.

Въз основа на гореизложеното се формира окончателен извод за частична законосъобразност на АУПДВ, както следва:

1. в частта на държавната такса за периода от 01.03.2014 г. до 31.12.2019 г., определената от административния орган в размер на 52 809 640.62 лева се намалява със сумата в размер на 5 892 713.27 лева, погасена по давност;

2. в частта на законната лихва за периода от 16.04.2014г. до 31.01.2020 г., установеният от административния орган размер 15 059 537.55 лева се намалява със сумата в размер на 3 263 092.63 лева, погасена по давност.

***По претенциите за разноски:***

С оглед изхода от спора, на основание чл. 143, ал. 1 и чл. 144 АПК във



връзка с чл. 78, ал. 1 ГПК в полза на жалбоподателя следва да бъдат присъдени разноси съразмерно на уважената част на жалбата. В конкретния случай по делото са представени пълномощно за процесуално представителство, фактура за изплатено адвокатско възнаграждение и данни за заверена банкова сметка с получател адвокатското дружество, оправомощено от законните представители на жалбоподателя, въз основа на които се установява реално заплащане на сумата в размер на 30 000.00 лева с ДДС. Без ДДС сумата, която е заплатена, е в размер на 25 000.00 лева, съответна на размера на възнаграждението по чл. 8, ал. 1, т. 7 от Наредба № 1 от 9 юли 2004 г. за минималните размери на адвокатските възнаграждения. Дори и да се приеме, че при частично уважаване на жалбата материалният интерес се определя въз основа на сумата, за която е отменен АУПДВ, приложение ще намери чл. 8, ал. 1, т. 6 от Наредба № 1 от 9 юли 2004г., като заплатената от жалбоподателя сума /с и без ДДС/ в полза на адвокатското дружество е съответна на установения в наредбата минимум. По тези съображения възражението по чл. 78, ал. 5 ГПК на ответника се отхвърля като неоснователно, а претенцията на жалбоподателя за дължимото адвокатско възнаграждение се определя съразмерно на уважената част на жалбата /1/7/, в размер на сумата от 4 286.00 лева. Съразмерно на уважената част на жалбата /1/7/ се определя и платената държавна такса, а именно в размер на 7.00 лева. На жалбоподателя се присъждат разноси, платими от ответника, в общ размер на 4 293.00 лева.

При този изход от спора, на основание чл. 143, ал. 3 и чл. 144 АПК във връзка с чл. 78, ал. 3 ГПК полза на ответника следва да бъдат присъдени разноси съразмерно на отхвърлената част на жалбата /6/7/. По делото не са представени доказателства, че ответникът е представляван от адвокат. Напротив – на всички съдебни заседания е осъществено процесуално представителство от юрисконсулт, който е оказвал защита и съдействие, депозирал е становища и е представял писмени доказателства. При това не се уважава искането за присъждане на сумата в размер на 97 399.00 лева - възнаграждение за юрисконсулт. Приложение намират разпоредбите на чл. 78, ал. 8 ГПК във връзка с чл. 37 ЗПП във връзка с чл. 24, изр. второ НЗПП /изм. ДВ.74/2021г. в сила от 01.10.2021г./, въз основа на които и с оглед фактическата и правната сложност на делото се определя юрисконсултско възнаграждение в размер на 360.00 лева. Общият размер на разноските, които се дължат на ответната страна е 960.00 лева, включващи и сумата от 600.00 лева – депозит за СИЕ, но същите следва да бъдат намалени на 822.85 лева съразмерно на отхвърлената част на жалбата.

След прихващане на посочените по-горе суми се установява единствено присъждане на разноски в полза на жалбоподателя в размер на сумата от 3 470.15 лева.

Мотивиран от горното и на основание чл. 172, ал. 2 от АПК, *Административен съд София-град*, II-ро отделение, 22-и състав

## **Р Е Ш И:**

**ОТМЕНЯ** по жалбата на [фирма] - в несъстоятелност, ЕИК[ЕИК], *Акт за установяване на публично държавно вземане № 7 от 14.02.2020 г.* на председателя на Държавна комисия по хазарта, в частта за установените за периода от 01.03.2014г. – 30.11.2014г. публични държавни вземания – държавна такса в размер на 5 892 713.27 лева и законна лихва в размер на 3 263 092.63 лева, които суми са посочени в таблицата на част I, т. 1-т.18, стр. 28-29 от същия.

**ОТХВЪРЛЯ** жалбата на [фирма] - в несъстоятелност, ЕИК[ЕИК], срещу *Акт за установяване на публично държавно вземане № 7 от 14.02.2020 г.* на председателя на Държавна комисия по хазарта, в останалата част, за установените за периода от 01.12.2014г. – 31.12.2019г. публични държавни вземания – държавна такса в размер на 46 916 927.35 лева и законна лихва за периода 16.01.2015г.-31.01.2020г. в размер на 11 796 444.70 лева, които суми са посочени в таблицата на част I, т. 19-т.139 , стр. 29-44 от същия.

**ОСЪЖДА** Националната агенция за приходите с адрес: [населено място], [улица] да заплати на [фирма] - в несъстоятелност, ЕИК[ЕИК], със седалище и адрес на управление: [населено място], район „П.“, [улица], ет.4, сумата в размер на 3 470.15 /три хиляди четиристотин и седемдесет лева и петнадесет стотинки/ лева на основание чл.143 ал.1 от АПК.

**РЕШЕНИЕТО** може да бъде обжалвано от страните с касационна жалба в 14-дневен срок от съобщаването му чрез Административен съд София-град пред Върховния административен съд на Република България.

**ПРЕПИС** от решението да се изпрати на страните на основание чл. 138, ал. 3 във връзка с чл. 137 АПК.

***Съдия:***