

РЕШЕНИЕ

№ 2209

гр. София, 04.04.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XVIII КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 17.03.2023 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Милена Славейкова

**ЧЛЕНОВЕ: Антони Йорданов
Мария Бойкинова**

при участието на секретаря Елеонора М Стоянова и при участието на прокурора Десислава Кайнакчиева, като разгледа дело номер **531** по описа за **2023** година докладвано от съдия Мария Бойкинова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208 – чл. 228 от Административно-процесуалния кодекс (АПК) вр. чл. 63в от ЗАНН. Образувано е по касационна жалба на Териториална дирекция на Националната агенция за приходите (ТД на НАП) – [населено място] срещу решение № 4909 от 09.12.2022 г. по НАХД № 3250/2022 г. по описа на Софийски районен съд (СРС), Наказателно отделение, 104 състав, с което е отменено наказателно постановление (НП) № 018/25.03.2020 г., издадено от председателя на Държавна комисия по хазарта (ДКХ) - с правоприменик Националната агенция за приходите на основание § 85, ал. 1 от ПЗР на ЗИД на Закона за хазарта (ЗХ), с което НП на „Еврофутбол“ ООД, ЕИК[ЕИК], е наложена имуществена санкция в размер на 4 435 097,60 лева на основание чл. 104, ал. 3 във връзка с чл. 30, ал. 6 във връзка с чл. 30, ал. 3 от Закона за хазарта (в сила от 01.01.2014 г.).

В касационната жалба се твърди, че решението на районния съд е неправилно, постановено в нарушение на материалния и процесуалния закон. Сочи се, че неправилно районният съд е приел, че процесното НП е издадено въз основа на Акт за установяване на публично държавно вземане № 5/14.02.2020 г., който акт съгласно решение № 20003/08.11.2022 г. на Върховен административен съд, постановено по адм. дело № 6850/2021 г. е обявен за нищожен, както и че е налице обусловеност между двете производства. Изтъква се, че в случая се касае за две различни и

независими едно от друго производства, първото от които е с цел определяне на публични задължения по ЗХ, а второто е с предмет установяване на извършено административно нарушение и налагане на имуществена санкция. По горните съображения моли решението да бъде отменено и вместо него да се потвърди наказателното постановление.

В съдебно заседание касаторът се представлява от юрк. В., която поддържа касационната жалба и моли тя да бъде уважена. Претендира юрисконсултско възнаграждение.

Ответникът – „Еврофутбол“ ООД – в съдебно заседание се представлява от адв. Б., който оспорва касационната жалба и моли тя да бъде отхвърлена.

Софийска градска прокуратура в съдебно заседание се представлява от прокурор К., която счита касационната жалба за основателна.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С. – град, Х. касационен състав, след като обсъди събраните по делото доказателства, в контекста на становището на страните, преценявайки наведените касационни основания, съобразно правомощията си по чл. 218 от АПК, прие за установено от фактическа и правна страна:

Касационната жалба е процесуално допустима, подадена от надлежна страна, в законоустановения срок, срещу съдебен акт, който подлежи на инстанционен контрол. Разгледана по същество жалбата е неоснователна.

С обжалваното пред районния съд НП, издадено от председателя на ДКХ на „Еврофутбол“ ООД е наложена имуществена в размер на 4 435 097, 60 лева, на основание чл. 104, ал. 3 от ЗХ за нарушение на чл. 30, ал. 6, във връзка с чл. 30, ал. 3 от ЗХ.

Предмет на проверката по чл. 89, ал. 2, т. 6 от ЗХ е подадена от дружеството декларация за м. септември 2019 г., с декларираните в нея данни и внесената държавна такса за конкретна игра. Било установено, че „Еврофутбол“ ООД, като организатор на играта е декларирало и внесло държавна такса в размер 20 на сто върху общия размер на декларираните комисионни, вместо в размер от 15 на сто върху общата стойност на направените залози за всяка игра. За да се определи дължимата такса по ЗХ дружеството в част IV от декларацията, в графа 4 „стойност на получените такси и комисионни“ е посочило сума в размер на 8 576 173,61 лева, в графа 5 „дължима държавна такса в размер на 20 на сто върху стойността на получените такси и комисионни“ е посочило сумата 1 715 234,72 лв. Административнонаказващият орган е приел, че в декларацията е следвало да бъдат отразени следните стойности: в графа 2 – съответната стойност в лева на получените залози – 41 002 215,50 лв., в графа 3 – дължимата държавна такса в лева в размер на 15 на сто върху стойността на получените залози – 6 150 332,33 лв. От така констатираното разминаване е формирана разлика между дължимата за месец септември 2019 г. такса – 6 150 332,33 лв. и платената от организатора такса в – 1 715 234,72 лв., в размер на 4 435 097,60 лв. Констатираното от проверяващите инспектори от ДКХ непосочване от декларатора на данните в част IV от декларацията, в графи 2 и 3, в резултат което е определена и внесена такса в по-малък размер, е квалифицирано като нарушение по чл. 30, ал. 6, във връзка с ал. 3 от ЗХ. За доказване на горните обстоятелства с писмо с изх. № 45/14.01.2020 г. на ДКХ от организатора били изискани следните справки: справка по месеци за стойността на направените залози върху резултати от спортни състезания и надбягвания с коне и кучета за периода от 21.01.2014 г. до 31.12.2019 г. и справка по месеци за платените държавни такси по чл.

30, ал. 3 от ЗХ за поддържане на лиценз за организиране на игри със залагания върху резултати на спортните състезания и надбягвания с коне и кучета за периода от 21.01.2014 г. до 31.12.2019 г. С писма с вх. 200/21.01.2020 г. и вх. № 278/27.01.2019 г. на ДКХ организаторът е представил исканата информация. За установеното нарушение бил съставен акт за установяване на административно нарушение (АУАН) № 018/09.03.2020 г., връчен на пълномощник на дружеството, който го е подписал с възражение, че ще ги представи съгласно предвиденото в действащото законодателство.

В АУАН е посочено, че проверката е извършена по документи на основание постъпил в ДКХ Доклад изх. № ДИ2-СФ-6/28.01.2020 г. за извършена финансова инспекция на ДКХ от Агенцията за държавна финансова инспекция (АДФИ), по повод на която е извършена по документи проверка на „Еврофутбол” ООД по Закона за хазарта и при която се е установило, че организаторът на хазартни игри „Еврофутбол” ООД е декларирал и внесъл държавна такса в размер на 20 на сто върху общия размер на декларираните комисионни, вместо нормативно определения такъв от 15 на сто върху общия размер на направените залози за всяка игра.

Решението на районния съд е валидно, допустимо и правилно, като настоящият съдебен състав не споделя изложените в него мотивите, досежно недоказаността на нарушението предмет на АУАН и НП.

Неправилен е изводът на районния съд за недоказаност на нарушението с аргумент, че Акт за установяване на публично държавно вземане (АУПДВ), № 5/14.02.2020 г., с който са установени като недеklarирани и дължими задължения от „Еврофутбол” ООД, е обявен за нищожен с решение на Върховния административен съд. Въз основа на горното районният съд е приел, че е недопустимо при установяването на едни и същи факти, съдилищата да извършват различно тълкуване и да прилагат различни правни последици. Този извод на районния съд не се споделя от настоящия съдебен състав, доколкото производствата по ДОПК и ЗАНН са различни по своя характер и последици. От друга страна с цитираното решение на ВАС е обявен за нищожен АУПДВ, поради това че председателят на ДКХ не е разполагал с материална компетентност по степен да издаде акта, т.е. касационната инстанция не е извършила контрол за материална законосъобразност на АУПДВ, поради което не е и направено твърдяното от СРС „различно“ приложение на материалния закон.

Независимо от горното, настоящия съдебен състав счита, че като краен резултат решението е правилно, но по други съображения:

Наказателното постановление е издадено на основание разпоредбата на чл. 104, ал. 3 от ЗХ (в редакцията от ДВ. бр.1 от 3 януари 2014 г.), съгласно която на организатор на хазартна дейност, който не посочи или посочи неверни данни или обстоятелства в декларацията по чл. 30, ал. 6 и 7, водещи до определяне на таксата в по-малък размер, се налага имуществена санкция в размер на неначислената такса, но не по-малко от 5000 лв. Видно от разпоредбата на чл. 104, ал. 3 от ЗХ е, че са налице две хипотези за изпълване на фактическия й състав – който не посочи данни в декларацията или който посочи неверни данни в декларацията, и които данни следва да водят до по-малък размер при определяне на таксата по ЗХ. В случая неправилно административнонаказващият орган е приел, че с подаването на декларацията от 11.10.2019 г. организаторът на хазартна дейност е бил задължен да посочи данни за стойността на получените залози в лева и за размера на дължимата държавна такса в размер на 15 сто върху стойността на получените залози в лева срещу вида на

организираната от него хазартна игра, което е довело до определяне на таксата в по-малък размер, а вместо това бил посочил данни за стойността на получените такси и комисионни.

Съгласно чл. 30, ал. 6 от ЗХ, приложима към процесния период организаторите на хазартни игри, които заплащат таксата по ал. 3 и променливата част от таксата по ал. 4, подават за всеки месец в ДКХ до 15-то 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 комисионни за участие - декларация за стойността на получените такси и комисионни. Видно от горната разпоредба е, че за да се определи държавната такса се декларират два вида данни - за разликата между стойността на получените залози и изплатените печалби и за стойността на получените такси и комисионни. Така в декларацията, съгласно утвърдения образец, в част IV има колони : № 1 – вид хазартна игра, № 2 – стойност на получените залози, колона № 3 - дължима държавна такса в размер на 15 на сто върху стойността на получените залози, № 4 – стойност на получените такси и комисионни и колона № 5 – дължима държавна такса в размер на 20 на сто върху стойността на получените такси и комисионни. Същевременно в декларацията образец в графа - вид на хазартната игра има и разграничение на видовете игри, които следва да се отбележат от организаторите: 1. лотарийни игри, 2. игри със залагания върху резултатите от спортни състезания и надбягвания с коне и кучета, и 3. игри със залагания върху случайни събития и със залагания, свързани с познаване на факти. В случая дружеството „Еврофутбол“ ООД в декларацията по чл. 30, ал. 6 от ЗХ, в графа № 1 - вид хазартна игра е отбелязало – игри със залагания върху резултатите от спортни състезания и надбягвания с коне и кучета, и съответно е попълнило колона № 4 – стойност на получените такси и комисионни и колона № 5 - дължима държавна такса в размер на 20 на сто върху стойността на получените такси и комисионни. От съставения АУН така и от издаденото НП не става ясно по какъв начин е обоснован изводът на проверяващите органи, че вместо данните за стойността на получените такси и комисионни и съответно определената държавна такса върху стойността им в размер на 20 на сто, е следвало да се декларират направените залози, респективно определената държавна такса да е в размер на 15 на сто върху стойността на получените залози. Наказващият орган е приел, че спрямо „Е.“ е приложима нормата на чл. 30, ал. 3, предл. 1-во от ЗХ единствено на база на констатациите на проверяващите инспектори от ДКХ относно числовите данни, без да е обсъдил другите налични по преписката доказателства за вида на процесната хазартна игра, съгласно приетите задължителни игрални условия и правила за провеждане на играта „Е.“. Видно от образца на декларацията, в нея не се съдържат указания как и по какъв начин организаторите на видовете хазартни игри да попълват в тази част декларацията, така че да е ясно и недвусмислено при попълването ѝ, че спрямо вида на хазартната игра, задължително се попълват определени графи и съответни данни. Другояче казано, не става ясно при кой вид хазартни игри изброени в колона № 1 от декларацията се декларират данни за стойността на залозите и съответно данни за стойността на получените такси и комисионни. В тази връзка е основателно възражението на „Еврофутбол“ ООД, че с приетите от дружеството задължителни игрални условия и правила за провеждане на играта „Е.“ със залагания върху резултати от спортни състезания и надбягвания с коне и кучета, е определено държавната такса да се дължи върху събраните комисионни от участниците в играта -

чл. 3, ал. 3 от правилата. Правилата са утвърдени от председателя на ДКХ с решение № 000030-11772/19.10.2017 г. и до извършената през 2020 г. проверка от АДФИ, дружеството „Еврофутбол“ ООД е декларирало данни за стойността на получените такси и комисионни и съответно заплащало държавна такса в размер на 20 на сто върху стойността им.

Доколкото графите в декларацията по образец са попълнени в съответствие с уреденото в чл. 2, ал. 2 на правилата, че в играта „Е.“, дружеството „Еврофутбол“ ООД събира комисионни за участие, то следва извода, че в конкретния случай дружеството е изпълнило задължението си да депозира в срок своята декларация по одобрения образец, като е посочил в колона № 4 данни за стойността на получените такси и комисионни и съответно заплатил държавна такса в размер на 20 сто върху стойността им. Т. е било и разбирането на ДКХ видно от приобщените като доказателства по делото докладна записка от старши инспектор в дирекция “К.“ на ДКХ за извършена проверка на „Еврофутбол“ ООД по ЗХ на основание заповед № П-425/16.11.2015 г. и констативен протокол № 005476/07.12.2015 г., докладна записка от главен инспектор в дирекция “ЛКД“ на ДКХ за извършена проверка на основание заповед № П-713/27.09.2018 г. по ЗХ на „Еврофутбол“ ООД и констативен протокол № 006845/15.10.2018 г. Така извършените проверки на дружеството от инспектори на ДКХ завършват с докладни записки до председателя на ДКХ, че не са установени нарушения, независимо от факта на декларираните и тогава от дружеството стойности на получените такси и комисионни и определената и заплатена държавна такса в размер на 20 сто върху стойността им.

По горните съображения настоящият съдебен състав намира, че НП е издадено в нарушение на материалния закон.

С оглед съвпадането на крайните изводи на касационната инстанция с изхода на спора пред районния съд, обжалваното решение следва да бъде оставено в сила като правилно.

По изложените съображения и на основание чл. 221, ал. 2 АПК, вр. с чл. 63в ЗАНН, Административен съд - София град, XVIII касационен състав

Р Е Ш И:

ОСТАВЯ В СИЛА решение № 4909 от 09.12.2022 г. по НАХД № 3250/2022 г. по описа на Софийски районен съд, Наказателно отделение, 104 състав

Решението е окончателно.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.