

РЕШЕНИЕ

№ 27597

гр. София, 18.12.2024 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 76 състав,
в публично заседание на 04.12.2024 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Пламен Панайотов

при участието на секретаря Снежана Тодорова, като разгледа дело номер **6317** по описа за **2024** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.145 – 178 от АПК във връзка с чл.28 от Закона за хазарта.

Образувано е по постъпила в Централно управление на Националната агенция за приходите на 12.06.2024 г. жалба от „БТД“ ООД, ЕИК[ЕИК] чрез управителя на дружеството К. К. срещу мълчалив отказ на изпълнителния директор на Националната агенция за приходите за изплащане на лихва по недължимо платена сума. С молба от 31.07.2024г. „БТД“ ООД, БИК[ЕИК] чрез пълномощника си адв. Е. В. – А. – САК уточнява, че жалбата е срещу Решение № 000030-5954/22.05.2024 г., с което е отказано да бъде изплатена лихва на дружеството по недължимо платена от него и върната от НАП сума в размер на 100 000 лв.

Обосновават се доводи за материална незаконосъобразност на оспорения административен акт - отменително основание по чл. 146, т. 4 от АПК. Поддържа приложимост на нормата на 46, ал. 2 от ЗНА. Излагат се съображения, че доколкото в Закона за хазарта липсва уредба на хипотезите, когато недължимо платени суми бъдат върнати е налице непълнота в закона, която се преодолява чрез прилагането на чл. 46, ал. 2 от ЗНА. В случая приложение следва да намери чл. 129, ал. 6 от ДОПК. При условията на евентуалност намира за приложима нормата на чл. 84 от Закона за задълженията и договорите, като макар и акцесорно вземане няма пречка лихвата да бъде претендирана в отделно производство. Претендира се отмяна на оспореното

решение и присъждане на направените по делото разноси, съгласно списък по чл. 80 от ГПК.

Ответната страна - Изпълнителният директор на Националната агенция за приходите / арг от Тълкувателно решение № 4 от 22.04.2004 г. по адм. д. № тр-4/2002 г., ОСС на ВАС /, чрез процесуалния си представител в придружителното писмо и в с.з. оспорва жалбата и моли да се отхвърли. Претендира юрисконсултско възнаграждение.

СГП не изпраща представител и не взема становище по жалбата.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД-С.-град, след като обсъди доводите на страните и прецени по реда на чл.235 ал.2 ГПК във вр.чл.144 АПК приетите по делото писмени доказателства, приема за установено от фактическа и правна страна следното:

С решение за ново произнасяне на основание чл.173,ал.2 от АПК по влязло в сила съдебно № 000030-9301/07.11.2023 г. на изпълнителния директор на НАП е уважено искане вх. № 26-Б-206/07.04.2022 г. на БТД ООД за възстановяване на недължимо платена по сметка на НАП, държавна такса по чл. 30, ал. 6 от ЗХ в размер на 100 000 лв.

С искане вх. № 26-Б-456/30.04.2024 г., БТД ООД е поискано заплащане на лихва, представляваща лихва за забава върху недължимо внесена и възстановена от НАП с цитираното решение държавна такса в размер на 100 000 лв.

По така депозираното искане е постановеното оспореното в настоящото съдебно производство Решение № 000030-5954 от 22.05.2024г на Зам.изпълнителен директор на НАП / съгласно Заповед за заместване № 3ЦУ- ОПР-12 от 9.04.2024г изпълнителния директор на НАП/, с което е оставено без уважение искането на оспорващия с вх. № 26-Б-456/30.04.2024 г. за изплащане на лихва по възстановена и обявена за недължимо платена сума за държавна такса общо в размер на 100 000 лева. Органът е развил съображения, че не е приложима процедурата по ДОПК за възстановяване и прихващане на недължимо платени суми (чл. 129, ал. 6 от ДОПК) или събиране на суми за такси, установени със закон (чл. 162, ал. 2, т. 3 от ДОПК). Производството по възстановяване на суми, платени по чл. 30, ал. 6 от ЗХ се развива по ред, различен по ДОПК. В тази връзка органът сочи, че не е подавана жалба срещу Решението с което се възстановяват 100 000 лв., като недължимо платени, както и не е подавана молба с искане за допълване на диспозитива на същото решение, с което са уважени всички претенции на заявителя. В този смисъл е прието, че е налице стабилен административен акт, който не подлежи на преразглеждане, което прави искането недопустимо.

По допустимостта на жалбата съдът се е произнесъл с разпореждане № 17974 от 26.09.2024г /л. 75 от делото/ което не следва да преповтаря.

Жалбата е процесуално допустима депозирана при надлежно упражнено право на оспорване от лице с правен интерес, чиито права и законни интереси са

засегнати от оспорения акт.

Оспореното решение е издадено от компетентен орган, в пределите на неговата власт при условията на заместване / съгласно Заповед за заместване № ЗЦУ-ОПР-12 от 9.04.2024г на изпълнителния директор на НАП, л.86 от делото/, съгласно разпоредбата на чл.17, ал.1, т.16 от ЗХ.

Оспореното решение е издадено при спазване на установената форма и при спазване административно производствените правила.

Оспореният акт е мотивиран, спазено е изискването за форма /чл. 59 от АПК/, доколкото съдържа фактически и правни основания за издаването си.

Актът предмет на обжалване обаче, е засегнат от релевираното с жалбата отменително основание по чл. 146, т 4 от АПК.

Доколкото в Закона за хазарта (ЗХ) липсва изрична уредба относно лихви в хипотезите, когато се връщат недължимо платените суми за такси, платени по този закон, е налице непълнота на закона, преодолима на основание чл. 46, ал. 2 ЗНА, предвиждащ 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". Обстоятелството, че специалният закон не съдържа изрични правила за дължимост на лихва върху недължимо внесени задължения за такси, не пречат приложението на ДОПК. Т. пречка би било налице единствено, ако материалният закон - ЗХ изрично изключваше дължимост на лихви, каквото изключване цитираният закон не съдържа. На основание чл. 46, ал. 2 от ЗНА и предвид липсата на изрична правна регламентация за възстановяване на недължимо платените суми за такси, заедно със законната лихва, следва да намери приложение чл. 129, ал. 6 ДОПК /в сочения смисъл е и Решение № 4595 от 02.05.2023 г. на Върховния административен съд, Първо отделение по адм. д. № 525/2023 г./ Т.е. при непълнота на специалния закон, на основание чл. 46, ал. 2 от ЗНА, следва да се приложат чл. 128 - чл. 130 ДОПК и по-конкретно чл. 129, ал. 6 ДОПК относно дължимостта на лихви при възстановяване и прихващане на недължимо платени или събрани суми. Също така, въпреки, че в чл. 92 ЗХ не е уредено изрично установяването, събирането и възстановяването на таксите по чл. 30, ал. 5 и, ал. 6 ЗХ, § 21, ал. 3 и § 22, ал. 3 от ПЗР на ЗДБ за 2024 г. изрично препращат за тяхното деклариране и установяване към условията и реда на чл. 92 ЗХ, като ал. 4 от същия изрично предвижда, че недължимо платени или събрани суми (...) и подлежащи на възстановяване се прихващат или възстановяват по реда на Данъчно-осигурителния процесуален кодекс. Лихвата по своята същност е обезщетение за вредата, произтичаща от забавеното изпълнение на задължение, имащо за предмет определена сума пари, поради което се дължи когато има особено искане от страна на кредитора за нейното заплащане.

От страна на административния орган не са представени доказателства, искането за заплащане на лихва да е направено преди постановяване на решение № 000030-9301/07.11.2023 г. на изпълнителния директор на НАП за възстановяване на

недължимо платена такса по чл. 30, ал. 6 от ЗХ. В същото не се съдържа произнасяне по отношение на дължими лихви, тъй като такива към този момент не са и поискани. С оглед на това и изложените мотиви за недопустимост на искането за заплащане на лихва, с оглед влязлото в сила решение № 000030-9301/07.11.2023 г. на изпълнителния директор на НАП и липсата на искане за допълване на неговия диспозитив са ирелевантни към настоящото производство. Обстоятелството, че жалбоподателят не е подал жалба срещу Решението от 07.11.2023г. не води до недопустимост на подадената от дружеството молба с искане за заплащане на лихви върху сумата. Главницата и лихвите върху нея, макар и взаимно свързани са две различни притезания, които не е задължително да бъдат осъществявани едновременно.

Предвид изложеното, съдът приема, че преценката за дължимостта на лихвата и началния момент от който тя се дължи /периода/, следва да бъде извършена съгласно чл. 129, ал. 6 от ДОПК, поради което и с оглед, че естеството на акта не позволява решаването на делото по същество, съдът следва да върне преписката на компетентния орган със задължителни указания по тълкуването и прилагането на закона,

Относно разноските:

С оглед изхода на спора и на основание чл. 143, ал. 1 от АПК, дължими са на жалбоподателя разноски в размер на д.т. 50 лв. и адвокатско възнаграждение. Ответникът чрез процесуалния си представител е направил възражение за прекомерност, което съдът намира за основателно, предвид, че делото не се отличава с фактическа и правна сложност в сравнение с други дела от този вид, проведено е едно съд.заседание. В случая е приложима нормата на чл.8 ал.3 от Наредба 1/ 2004 за минималните размери на адвокатските възнаграждения, според който за процесуално представителство, защита и съдействие по административни дела без определен материален интерес, извън случаите по ал. 2, възнаграждението е 1000 лв. Не е приложима ал.1 на същата разпоредба, относима към делата с материален интерес, тъй като в случая предмет на оспорване е адм акт, целта е отмяната му, а не спор свързан например с парично обезщетение. В настоящото производство съдът се произнася по законосъобразността на решението, и при установена незаконосъобразност няма правомощие да върне лихвата, а единствено да отмени оспореното решение и да изпрати преписката на органа с указания по тълкуването. В подкрепа на горното е и обстоятелството, че и внесената държавна такса по делото е в размер на 50 лева, тоест делото е разгледано при липса на материален интерес. В този смисъл Определение № 5322 от 02.06.2022 г. по адм дело № 4686 / 2022 г. на ВАС, О № 1394 от 08.02.2023 г.по дело № 768 / 2023 г. на ВАС, О №1652 от 15.02.2023 г. дело № 1157 / 2023 г. на ВАС.

Ето защо, адвокатското възнаграждение следва да се редуцира до минимума по чл.8 ал.3 от Наредбата № 1 от 9.07.2004 г. за минималните размери на адвокатските възнаграждения, а именно 1000 лв. Съгласно § 2а от Наредба № 1 от 9.07.2004 г. за минималните размери на адвокатските възнаграждения, за нерегистрираните по Закона за данъка върху добавената стойност адвокати размерът

на възнагражденията по тази наредба е без включен в тях данък върху добавената стойност, а за регистрираните дължимият данък върху добавената стойност се начислява върху възнагражденията по тази наредба и се счита за неразделна част от дължимото от клиента адвокатско възнаграждение, като се дължи съобразно разпоредбите на Закона за данъка върху добавената стойност. По делото е представена фактура с начислен ДДС за платеното адвокатско възнаграждение. Общата сума която ответникът следва да заплати на жалбоподателя е 1250 лв. С оглед изхода на спора на ответника не се дължи юриск.възнаграждение.

Водим от изложените съображения, Административен съд – София-град, Второ отделение, 76 състав

РЕШИ:

ОТМЕНЯ Решение № 000030-5954 от 22.05.2024г на Зам.изпълнителен директор на НАП / съгласно Заповед за заместване № ЗЦУ- ОПР-12 от 9.04.2024г на изпълнителния директор на НАП/.

ИЗПРАЩА делото като преписка на Изпълнителния директор на Националната агенция за приходите за ново произнасяне в срок от 14 дни от влизане в сила на съдебното решение, съобразно указанията на съда по тълкуването и прилагането на закона, дадени в това решение.

ОСЪЖДА Националната агенция за приходите /НАП/ да заплати на „БТД“ ООД сумата от 1250 лева разноски.

Решението подлежи на обжалване в 14 дневен срок от съобщаването му на страните пред ВАС.

СЪДИЯ: