

Р Е Ш Е Н И Е

№ 281

В И М Е Т О Н А Н А Р О Д А

гр. Перник, 04 ноември 2013 г.

Административен съд - Перник, касационен състав, в публично съдебно заседание на девети октомври, две хиляди и тринадесета година в състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: ИГНАТ ГЕОРГИЕВ

ЧЛЕНОВЕ: СТЕФАН СТАНЧЕВ

ЕМИЛИЯ ИВАНОВА

при секретаря И.И.*** и в присъствието на представител на Окръжна прокуратура - Перник, прокурор Стефанова, като разгледа докладваното от съдия Георгиев КНАХД №288 по описа на съда за 2013 година, за да се произнесе, взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208 и сл. от Административнопроцесуалния кодекс (АПК), във връзка с чл. 63. ал. 1, изр. 2 от Закона за административните нарушения и наказания (ЗАНН).

Образувано е по касационна жалба от Държавна комисия по хазарта (ДКХ) против решение №482 от 18.07.2013 г. на Районен съд - Перник, постановено по НАХД №421 по описа на съда за 2013 г.

С обжалваното решение е отменено наказателно постановление (НП) №НХ-83/2012 от 11.02.2013 г. на Председателя на ДКХ, издадено срещу „СКАЙ СПОРТ 365 - БЪЛГАРИЯ“ ЕООД, ЕИК 201314340, седалище и адрес на управление гр. Благоевград, ул. Цар Борис I, №27Е, представлявано от Г.В.Б.*** - управител, за нарушение на чл. 4, ал. 1 от Закона за хазарта (ЗХ) (отм.), за което на основание чл. 93, ал. 2 от ЗХ е наложено административно наказание „имуществена санкция“ в размер на 20 000 (двадесет хиляди) лв., както и на основание чл. 97 от ЗХ е постановено отнемане в полза на държавата на компютър, монитор, термо принтер, рутер, принтер, компютърна мишка, компютърна клавиатура и парични средства в размер на 120 (сто и двадесет) лв.

Жалбоподателят твърди, че решението си първата съдебна инстанция е постановила в нарушение на материалния и процесуален закон. Заявява, че районният съд е нарушил правилата за водене на процеса във връзка с допускането, събирането, проверката и анализа на доказателствата, както и по същество, че неправилно с решението е прието, че дейността на наказаното дружество е посредническа, вместо вменената му хазартна такава по смисъла на чл.4, ал. 1 от ЗХ. На посочените основания от касационния съд се иска да отмени атакувания съдебен акт и да се произнесе по същество, като потвърди

процесното НП. В съдебно заседание жалбоподателят не изпраща представител.

Ответникът по жалбата – „СКАЙ СПОРТ 365 БЪЛГАРИЯ“ЕООД, гр. Благоевград в съдебно не изпраща представител. В депозирана пред касационния съд писмена защита чрез процесуален представител адв. С.***, възразява срещу жалбата, пледира че на решението на първата съдебна инстанция е правилно и законосъобразно и моли обжалвания съдебен акт да бъде оставен в сила.

Представителят на Окръжна прокуратура – Перник дава заключение, че обжалваното решение е правилно и законосъобразно и следва да бъде оставено в сила.

Касационната жалба е процесуално допустима, като подадена в срок, от надлежна страна в административнонаказателното производство и срещу подлежащ на обжалване съдебен акт, поради което се дължи нейното разглеждане.

Административен съд – Перник, като разглежда делото по реда на чл. 208 и сл. от АПК, взе предвид доводите и становищата на страните, след извършена и служебна проверка за валидност, допустимост и съответствие с материалния закон на атакуваното съдебно решение приема следното:

За да постанови обжалваното решение Районен съд – Перник на база събраните и представени по делото писмени и гласни доказателства е приел от фактическа страна, че на основание заповед №П-203/23.04.2012 г. на председателя на ДКХ на 04.05.2012 г. е извършена проверка по спазване на разпоредбите на ЗХ (отм.) в обект на контрол – в гр. Перник, стопанисван от „СКАЙ СПОРТ 365 – България“ ЕООД, гр. Благоевград. Проверяващите приели, че в обекта се извършва дейност по провеждане на хазартни игри и изискали да им бъде представено разрешение за тази дейност, каквото не им било предоставено. Предвид така установеното, на 13.08.2012 г. със съставяне на акт за нарушение срещу „СКАЙ СПОРТ 365 – България“ ЕООД е образувано административнонаказателно производство за провеждане на хазартни игри без разрешение на ДКХ, завършило с издаване на процесното НП.

При така установеното от фактическа страна районният съд извършил служебна проверка за законосъобразност на административнонаказателното производство е приел от правна страна, че същото е протекло без допуснати съществени процесуални нарушения, както и при съобразяване с изискванията на чл. 42 и чл. 57, ал. 1 от ЗАНН за реквизити на АУАН и издаденото въз основа на него НП.

Разгледал съществото на спора Районен съд – Перник след преценка поотделно и съвкупно на доказателствата и доводите на страните е приел формираният от административнонаказващия орган (АНО) извод – за осъществено нарушение на разпоредбата на чл. 4, ал. 1 от ЗХ, за незаконосъобразен като несъответен на установеното по казуса фактическо положение, тъй като дейността на наказаното дружество нямала за предмет устройване на хазартна дейност, а била ограничена само до предоставяне на услуга и съдействие на клиенти за участие в хазартни игри,

организиран от дружество, регистрирано на територията на друга държава – в случая Австрия, подчинено изцяло на местното (австрийското) законодателство.

Така постановеното решение касационният съд намира правилно и законосъобразно.

На първо място в резултат на извършената служебно проверка на обжалвания съдебен акт на основание чл. 218, ал. 2 от АПК във вр. с чл. 63, ал. 1, изр. 2 от ЗАНН настоящият касационен състав приема решението за валидно и допустимо, като постановено по отношение на акт, подлежащ на съдебен контрол, с произнасяне на компетентен съд, в законен състав и в рамките на дадените му от закона правомощия, след надлежно и в срок сезиране от страна с активна процесуална легитимация.

По същество и във връзка с приложимия материален закон касационният съд споделя мотивите на първата съдебна инстанция да отмени процесното НП поради несъставомерност на вмененото на наказаното дружество нарушение.

Административнонаказателното производство срещу „СКАЙ СПОРТ 365 – България“ ЕООД е образувано за нарушение на разпоредбата на чл. 4, ал. 1 от ЗХ (отм.), съгласно който текст хазартните игри на територията на Република България се организират и провеждат само с разрешение на Държавната комисия по хазарта (ДКХ), като според посочената санкционна правна норма на чл. 93, ал. 2 от ЗХ, за организиране и провеждане на хазартни игри без разрешение се носи съответна административнонаказателна отговорност. Следователно съществени белези на нарушението тук се явява обстоятелството, че посочен правен субект организира или провежда хазартни игри на територията на Република България без съответното разрешение на ДКХ. В конкретния случай като деяние е вменено провеждане на хазартни игри със залагания върху резултати от спортни състезания без разрешение на ДКХ. Основният въпрос, който е необходимо да бъде изследван е дали конкретно посочено ЮЛ или ЕТ, осъществява хазартна дейност по смисъла на чл. 2 от ЗХ (отм.), за което съответно и да е необходимо да има разрешение от ДКХ. По смисъла на цитираната разпоредба хазарт е всяка игра, в която има залог и може да се получи печалба или да се загуби залогът. Споделя се изводът на първата съдебна инстанция за дефицит на доказателства в тази посока в акта и издаденото въз основа на него НП. Напротив – всички доказателства събрани по делото сочат на осъществявано посредничество или свободно предоставяне на услуги, улесняващи сключването на сделки между залогодател и дружество – залогоприемател, регистрирано на територията на друга държава, а именно „СКАЙ СПОРТ 365 – АВСТРИЯ“. Разпоредбата на чл. 36, ал. 1 от ЗХ (отм.) лимитативно изброява хазартните игри, които могат да бъдат разрешавани и организирани съгласно този закон, като измежду тях са и залаганията върху резултати от спортни състезания и случайни събития. Съгласно чл. 62, ал. 1 от ЗХ (отм.) „игрите със залагания върху резултати от спортни състезания са хазартни игри, при които печалбата е обвързана с познаването на резултатите от спортни състезания, конни

надбягвания и др. и зависи само от вярното предвиждане на тези резултати. Печалбата се определя, чрез предварително изготвени коефициенти за осъществяване на залозите или съотношението на броя на спечелилите играчи и размера на залаганията при предварително установен дял за печалбите, като за тези игри се прилагат нормите относими към лотарийните игри.” В случая няма спор, че казусът касае спортен интернет-букмейкър, регистриран и лицензиран на територията на друга държава – членка на ЕС. Достъпът до играта, на сайт, хостван на територията на чужда държава, е възможен посредством попълване на регистрационен формуляр в интернет и откриване на акаунт, като допълнително е необходимо и притежаване и ползване на дебитна или кредитна карта, които също да са регистрирани в интернет. Видно от иззетите при проверката фишове, същите са електронно генерирани с посочен издател – австрийският букмейкър, като касаят открития акаунт на потребител, регистриран като В***, К***. При това положение, процесният хазартен сайт се явява, извън обсега на юрисдикцията на страната ни, както и не покрива безспорно като начин на организация дефинициите по отменения Закон за хазарта, който не регламентира изрично този тип он-лайн хазартна игра, като подлежащ на задължителен лицензионен режим по ЗХ (отм.). Отмененият ЗХ не регламентира и осъществяваната от дружеството дейност по съдействие на клиенти (посредничество) при залагането в конкретен сайт, собствен на чуждестранен интернет букмейкър. Осъществяваната от наказаното дружество дейност не се припокрива и с никоя от изчерпателно изброените вече дейности (игри), които да подлежат на лицензиране. В настоящия случай е налице организиране и провеждане он-лайн на хазартни игри, но тази дейност безспорно се осъществява от оператора на хазартния сайт, а не от наказаното българско търговско дружество, което е посредничilo при осъществяването на дейността на австрийското дружество. Наказаното лице не участва по какъвто и да е начин и в организирането на хазартната игра и в разпределението на печалбата. Поради това и не може да се приеме, че наказаното дружество провежда хазартни игри, тъй като от неговите действия не зависи нито размерът на печалбата, нито определянето на събитието, за което се залага, нито покриването на други специфични изисквания към организацията на хазартни игри.

Тук е мястото да се отбележи, че не се споделя позицията на първата съдебна инстанция, че към настоящия момент ЗХ в действащата му редакция регламентира условията и реда за провеждане на игри от разстояние. Този извод въпреки, че не се отразява на правилността на проверявания съдебен акт противоречи на заключенията по съществото на спора и неотносим към приетото за установено. Касационният състав предвид горните свои изводи приема, че към настоящия момент, както и към момента на образуване на административнонаказателното производство, ЗХ в новата му редакция съдържа регламентация на този вид дейност, като в чл. 9, ал. 3 от ЗХ забранява на „ФЛ/ЮЛ да инсталират и/или да използват игрално оборудване или

комуникационно оборудване и/или да приемат залози, и/или да изплащат печалби или по друг начин да подпомагат или да посредничат при фактическото осъществяване на дейност по организиране на хазартна игра без издаден лиценз (чл. 34, ал. 1, изр. 2 от ЗХ) по този закон ", като нарушаването на забраната е наказуемо по реда на чл. 96, ал. 4 от с.з. С включването на тези разпоредби в ЗХ в новата му реакция се установява състав на нарушение, липсващ в отменения ЗХ. Към момента на извършване и установяване на процесното нарушение обаче в сила е бил ЗХ в друга негова редакция, приложим към казуса по силата на правилото на чл. 3, ал. 1 във вр. с ал. 2 от ЗАНН.

Предвид гореизложеното касационният съд смята, че при разглеждане на делото и постановяване на обжалвания съдебен акт, Районен съд – Перник не е допуснал нарушения, които да съставляват основания за касирането му. Решението е валидно и допустимо, законосъобразно и правилно, постановено в производство без допуснати съществени процесуални нарушения и ще бъде оставено в сила.

Мотивиран така и на основание чл. 221, ал. 2, предл. 1 от АПК Административен съд – Перник

Р Е Ш И:

ОСТАВЯ В СИЛА решение №482 от 18.07.2013 г. на Районен съд – Перник, постановено по НАХД №421 по описа на съда за 2013 г., с което е отменено наказателно постановление №НХ-83/2012 от 11.02.2013 г. на Председателя на ДКХ, издадено срещу „СКАЙ СПОРТ 365 – БЪЛГАРИЯ“ ЕООД, гр. Благоевград за нарушение на чл. 4, ал. 1 от Закона за хазарта (ЗХ) (отм.) и за което на основание чл. 97 от ЗХ (отм.) е постановено отнемане в полза на държавата на компютър, монитор, термо принтер, рутер, принтер, компютърна мишка, компютърна клавиатура и парични средства в размер на 120 (сто и двадесет) лв.

Решението е окончателно и не подлежи на обжалване и протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ: /п/

ЧЛЕНОВЕ: 1. /п/

2. /п/