

РЕШЕНИЕ

№ 6267

гр. София, 24.10.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 68 състав,
в публично заседание на 18.10.2023 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Вяра Русева

при участието на секретаря Елеонора М Стоянова, като разгледа дело номер **4773** по описа за **2023** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 145 - чл. 178 АПК вр с чл. 181 ЗТ.

Образувано е по жалба на “Фили Вайб“ АД срещу Заповед № 203 / 1.03.2023г. на Председателя на Комисията за защита на потребителите с която на осн. чл.177 ал.2 т.1 б. „в” от Закона за туризма и чл.8 ал.1, ал.2 т.9 от Устройствения правилник на КЗП е наложена принудителна административна мярка (ПАМ) „временно затваряне на туристически обект” по чл.3 ал.2 т.2 от Закона за туризма- заведение за хранене и развлечения, находящо се в [населено място], [улица], стопанисвано от жалбоподателя.

В жалбата са въведени твърдения за незаконосъобразност на административния акт, поради противоречие с материалноправните разпоредби на ЗТ и допуснати нарушения за административно-производствените правила. Твърди, че актът е издаден при неизяснена фактическа обстановка, тъй като търговския обект не разполага с маси и места за сядане, поради което и не подлежи на категоризация по арг. от чл. 120 т.2 от ЗТ. Поддържа немотивираност на акта и несъответствие на мярката с целта на закона. Обектът който следвало да бъде затворен временно не бил индивидуализиран, попадал в изключението на чл. 120 т.2 вр с § 1 т.33 от ДР на ЗТ. Излага, че площта със седалища места за обслужване на клиенти, намираща се пред търговския обект е общо пространство за всички посетители на Гранд МОЛ Варна, без значение дали са закупили храна и/или напитки и от кое точно заведение за хранене. Моли да се отмени оспорения акт.Претендира разноски.

Ответникът -Председател на КЗП в писмено становище оспорва жалбата и моли да

се отхвърли като неоснователна.Претендира юриск. възнаграждение.

Софийска градска прокуратура не изпраща представител, който да даде заключение по основателността на подадената жалба.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД София -град, след като обсъди доводите на страните и прецени представените по делото доказателства, приема за установено следното от фактическа страна:

От събраните в административното производство писмени доказателства се установява, че служители от КЗП са извършили на 13.12.2022г проверка на заведение за хранене и развлечение, находящо се в [населено място], [улица], стопанисвано от жалбоподателя, резултатите от която са обективирани в Констативен протокол № К-2748073/13.12.2022 г. При проверката не е представено удостоверение за категоризация или временно удостоверение за открита процедура по категоризация, заведението разполага с 30 места за обслужване на клиенти, разположени са маси за 2 и 4 души.

Съставен е и акт № К-001556/11.01.2023 г. от длъжностни лица на КЗП, с който е констатирано нарушение по чл. 114 т. 1 ЗТ, търговецът извършва туристическа дейност в некатегоризиран туристически обект -заведение за хранене и развлечение /Пица Лаб/ и обект за който не е представено временно удостоверение за открита процедура за категоризация.

Въз основа на констатираното нарушение и резултатите от проверката отразени в цитирания констативен протокол и съставения акт е издадена атакуваната в настоящото производство ЗАПОВЕД.

За опровергаване фактическите констатации на органа, жалбоподателят е представил пред съда депозираното с възражанието срещу акта № 001556 от 11.01.2023г , писмо № 00286 от 16.01.2023г от Оркид Мулти Комплекс-Варна ЕООД /л.20 от делото/ като наемодател на площи в Търговски център Гранд МОЛ-Варна с което удостоверява, че площта на процесния обект не включва зона за поставяне на маси за хранене със седящи места. /л. 20/. Площта със седящи места за обслужване на клиенти, намиращи се пред обекта, разположен на втори етаж над партерен етаж е част от общите части на Гранд Мол Варна и са предвидени за ползване от всички посетители на Гранд Мол,без значение дали са закупили храна и/ или напитки и от кое точно заведение за хранене. /л.20 от делото/.

При така установената фактическа обстановка, съдът обосновава следните правни изводи:

Жалбата е процесуално допустима, депозирана от надлежна страна – адресат на акта.

Заповедта е издадена от материално компетентен орган (чл.177 ал.2 от ЗТ) – Председателят на КЗП,

Заповедта е издадена в предвидената от закона форма, като съдържа необходимите реквизити – наименование на органа, наименование на акта, адресат на акта, разпоредителна част в която ясно е определена принудителната административна мярка - "временно затваряне на туристически обект", дата на издаване и подпис, указания относно срока и реда за обжалване, тоест съответства на изискванията на чл. 59 от АПК. С оглед конкретиката на случая оспорваната заповед съдържа необходимите реквизити, за да разбере санкционираното лице какво поведение следва да преустанови, а именно: да предлага туристически услуги в обект, който не е категоризиран.

Противно на доводите на жалбоподателя, според съда заповедта е

мотивирана/чл.59, ал.2 от АПК/ с констатациите в Констативен протокол № К-2748073/13.12.2022 г.и акт № К-001556/11.01.2023 г. на които изрично се позовава. Наличието на мотиви, извън проверявания акт е изцяло допустимо, съгласно Тълкувателно решение № 16/31.03.1975 г. на ОСГК на Върховния съд. Изложеното в констативния протокол и АУАН представляват юридическия факт (респ. фактическият състав), от който органът черпи упражненото от него субективно административно право. Това са конкретните факти, въз основа на които същият е счел, че следва да упражни предоставената му компетентност и на базата на които се извършва последващата съдебна преценка за законосъобразност на акта. Съгласно ТР № 16/1975 г. на ОСГК на ВС на РБ мотивите към административния акт могат да се съдържат в друг документ, съставен с оглед предстоящото издаване на административния акт от помощни и подчинени на издателя на акта органи. Изложеното в констативния протокол и АУАН представляват фактическото основание, съответстващи на посоченото в заповедта правно основание, което е мотивирало административният орган да вземе решението си.

Относно доводите, че адм. орган не бил изложил мотиви поради които не възприема възраженията срещу акта, това нарушение не е съществено и не може само по себе си да бъде основание за отмяна на издадената заповед. Съществено е такова нарушение на административнопроизводствените правила, което поставя под съмнение истинността на правно или доказателствено значимите факти в конкретният случай. Необсъждане възражението, не е такова нарушение, защото то не е довело до нарушаване правото на защита на адресата на акта. Жалбоподателят е подал своевременно и пред надлежния орган жалбата си против издадената заповед. Пред съда е ангажирал доказателства за защита на интересите си и изложил твърдения си за незаконосъобразност. Всички доказателства и възражения, които жалбоподателят е могъл да представи и изложи пред административния орган, е представил и изложил и пред съда, без по този начин да бъде злепоставен интереса му. Жалбоподателят е реализирал правото си на обжалване на заповедта, по повод което е образувано и настоящото съдебно производство, не е лишен от възможността да организира защитата си и да представи доказателства в подкрепа на твърденията си.

Неоснователни са и доводите, че обектът не бил индивидуализиран, тъй като жалбоподателят се е разпознал като адресат на акта, като лице стопанисващо процесния обект по отношение на който с оспорената заповед е наложена ПАМ „Временно затваряне на туристически обект“ по чл. 3 ал.2 т.2 от ЗТ.

С оспорения административен акт председателят на КЗП е наложил принудителна административна мярка - "временно затваряне на туристически обект" по чл.3 ал.2 т.2 от ЗТ - заведение за хранене и развлечения като се е мотивирал с разпоредбата на чл.177 ал.2 т.1 б. „в” от ЗТ която оправомощава председателят на КЗП в резултат на контрола по ал. 1 от същата правна норма да прилага принудителна административна мярка "временно затваряне на туристически обект" по чл. 3, ал. 2, т. 1 - 3 и 5 при предоставяне на туристически услуги в некатегоризиран или нерегистриран туристически обект и в обект със спряна категория - в случаите по чл. 136;

Не се спори, че туристическия обект по чл. 3, ал. 2, т. 2 от ЗТ - заведение за хранене и развлечения към датата на издаване на оспорената заповед 1.03.2023г не е категоризиран и за него не е издадено и временно удостоверение за открита процедура по категоризиране. Съгласно чл. 111 ал. 1 от ЗТ хотелиерство или

ресторантьорство на територията на Република България се извършва само в категоризирани или регистрирани по този закон туристически обекти, като според чл. 114 т.1 от ЗТ лицата, извършващи хотелиерство и/или ресторантьорство в туристически обекти по чл. 3, ал. 2, т. 1, 2 и 3, са длъжни да: предоставят туристически услуги в категоризиран или регистриран туристически обект или в обект, на който е издадено временно удостоверение за открита процедура по категоризиране;

Изключение от това правило е предвидено в разпоредбата на чл. 120 т.2 от ЗТ според която не подлежат на категоризиране по този закон: заведения за бързо обслужване, чийто капацитет е до 12 места за сядане, или обособени с до 12 места за сядане части от търговски обекти;

Спорен е въпроса дали посочения по см. на чл.3 ал.2 т.2 от ЗТ туристически обект, стопанисван от жалбоподателя подлежи на задължително категоризиране или попада в обхвата на изключението по чл. 120 от ЗТ. Липсата на документи за категоризация както посочихме не се отрича от жалбоподателя. В случая процесният обект е заведение за обществено хранене на самообслужване за продажба на пици /Б.2.1 от Анекс към договор за наем л. 25 от делото/. Следователно по арг. от § 1 т.33 от ДР на ЗТ вр с чл. 124 ал.2 т.2 ЗТ се включва в категорията „заведение за бързо обслужване“ по см на чл. 120 т.2 от ЗТ. Основният спор се свежда до разрешаване въпроса има ли към обекта - заведение за бързо обслужване /като тип заведение за хранене и развлечения – чл. 124 ал.2 т.2 от ЗТ /, стопанисван от жалбоподателя обособени места за сядане и какъв е техния брой. В констативния протокол от извършената проверка инспекторите от РД Варна на КЗП са удостоверили, че обектът разполага с 30 места за обслужване на клиенти,разположени са маси за 2 и 4 души.

Видно от Б.1.1 и Б.1.2 от анекс към договор за наем /л. 24 от делото/ процесният обект е с площ от 90 кв.м. състояща се от затворено пространство на едно ниво, оградено със стени разположено на втори етаж над партерен етаж, като от писмо № 00286 от 16.01.2023г от Оркид Мулти Комплекс-Варна ЕООД като наемодател на площи в Търговски център Гранд МОЛ-Варна се удостоверява, че площта на процесния обект не включва зона за поставяне на маси за хранене със седащи места. /л. 20/. Площта със седащи места за обслужване на клиенти, намиращи се пред обекта, разположен на втори етаж над партерен етаж е част от общите части на Гранд Мол Варна и са предвидени за ползване от всички посетители на Гранд Мол,без значение дали са закупили храна и/ или напитки и от кое точно заведение за хранене. /л.20 от делото/. Тоест, масите и столовете пред обекта не са собственост на „Фили Вайб“ АД, разположени са в общите части на Гранд МОЛ Варна и се ползват от всички посетители на търговския център. От справката от Оркид Мулти Комплекс-Варна ЕООД като собственик и наемодател на площи в Търговски център Гранд МОЛ-Варна се установява, че дружеството не е отдавало под наем на Фили Вайб места за сядане. Всички места за сядане, разположени в общите части на Търговския център на втори етаж над партерен са общи и се ползват от всички посетители на Гранд Мол, включително местата за сядане разположени пред Фили Вайб и пред всяко друго заведение за хранене.

С оглед горното, съдът достига до извода, че в обекта заведение за бързо обслужване, стопанисвано от жалбоподателя, към момента на проверката на 13.12.2022 г. не е имало места за сядане, поради което и по арг от чл. 120 т. 2 от Закона за туризма това заведение за бързо обслужване не подлежи на категоризация по този закон.

Фактическите констатации в приложения констативен протокол на длъжностни лица от КЗП са опровергани /разколебани/с доказателства при оспорването. Процесното заведение не е категоризирано и попада в изключението на чл.120 т.2 от ЗТ който предвижда, че определени обекти не подлежат на категоризиране по този закон. В хипотезата на чл. 177, ал. 2, т. 1, б. "в" от ЗТ законодателят е регламентирал ПАМ с преустановителен характер, която с оглед спецификата си има предназначение да осуети продължаването на вече започнало конкретно правонарушение. При така установените в конкретният случай предоставяне на туристически услуги в некатегоризиран туристически обект,който обаче не подлежи на категоризиране по арг. от чл. 120 т.2 от ЗТ то неправилно адм. орган е издал оспорената в настоящото производство заповед за налагане на ПАМ. След като от събраните доказателства се установява, че стопанисваният от "Фили Вайб " АД обект, е отдаден под наем без седящи места, като същевременно обектът е от категорията заведения, предназначени за бързо обслужване, то е налице изключението на чл. 120, т. 2 ЗТ, според което не подлежат на категоризиране по този закон заведенията за бързо обслужване с капацитет до 12 места за сядане. При това положение не са налице предпоставките за налагане на ПАМ по чл. 177 ал.2 т.1 б. „в“ от ЗТ.

Предвид гореизложеното, оспорената заповед следва да се отмени като незаконосъобразна.

Относно разноските: С оглед изхода на делото и на основание чл. 143, ал. 1 от АПК, в полза на жалбоподателя следва да се присъдят направените в производството разноски, а именно държавна такса в размер на 50 лева.Предвид изхода на делото на ответника не се дължи юриск.възнаграждение.

Водим от горното, съдът

РЕШИ:

ОТМЕНЯ Заповед № 203 / 1.03.2023г. на Председателя на Комисията за защита на потребителите.

ОСЪЖДА Комисия за защита на потребителите да заплати на „Фили Вайб“ АД разноски в размер на 50 лв. на осн. чл.143 ал.1 от АПК.

РЕШЕНИЕТО подлежи на обжалване с касационна жалба в 14 дневен срок от съобщението му чрез Административен съд София – град пред Върховния административен съд.

Препис от решението да се изпрати на страните.

СЪДИЯ: