

РЕШЕНИЕ

№ 3454

гр. София, 27.05.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 56 състав,
в публично заседание на 21.04.2021 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Мария Ситнилка

при участието на секретаря Макрина Христова, като разгледа дело номер **9351** по описа за **2020** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по чл. 27, ал. 2 от Закона за храните във връзка с чл. 145 и сл. от Административно процесуалния кодекс /АПК/.

Образувано по жалбата на [фирма], представлявано от управителя Н. К. против заповед № 758/24.08.2020 г. на директора на Областна дирекция по безопасност на храните С.-град. Обосновават се съображения за нищожност на оспорения административен акт, поради липса на компетентност на неговия издател, алтернативно за незаконосъобразност, поради съществени нарушения на процесуалните правила и противоречие с материалния закон. Излагат се доводи за липсата на фактически основания за прилагане на нормата на чл. 27, ал. 1, т. 4 от Закона за храните, доколкото не са посочени факти или доказателства, установяващи наличието на извършени „системни и груби нарушения на действащото законодателство“. Сочи се, че изложеното в обстоятелствената част на оспорения акт е в противоречие с констатациите на контролните органи по безопасност на храните, обективирани в Констативен протокол № 0025335/12.08.2020 г. и заповед № 731/14.08.2020 г. за възстановяване на дейността на обекта, издадена от директора на ОДБХ С. -град. Изтъква се неоснователност на твърдението, че в обекта са налице несъответствия с материално-техническите и хигиенни условия, заложи в Глава I и Глава II на Регламент /ЕС/ 852/2004 г. за хигиена на храните. Като съществени нарушения на процесуалните правила се изтъква и допуснатото нарушение на чл. 26 от АПК, изразяващо се в неуведомяване на оспорващия за образуваното административно производство, както и нарушения на чл. 35 и чл. 36 от АПК, които

са довели до издаването на административен акт без изясняване на относимите факти и обстоятелства. Претендира се отмяната на оспорената заповед и присъждане на направените по делото разноски.

Ответникът - Директора на Областна дирекция по безопасност на храните С.-град чрез пълномощника си изразява становище за неоснователност на жалбата. Счита, че от доказателствения материал трябва да се изключат свидетелските показания. Моли за отхвърляне на жалбата. Претендира адвокатско възнаграждение.

Административен съд София-град след като обсъди доводите на страните, прецени представените по делото доказателства и извърши проверка на оспорения акт в съответствие с разпоредбата на чл. 168 от АПК, за да се произнесе съобрази следното: С Удостоверение за регистрация № 50408/05.12.2018 г. е вписан в Регистъра на обектите за обществено хранене и за търговия на дребно с храни обект: „Шатра - скара“ с адрес:гр. С., [улица], стопанисван от [фирма]. Обектът е регистриран като обект за обществено хранене.

На 29.05.2020 г. от служители на ОДБХ С.-град е извършена проверка на обекта. Съставен е констативен протокол №0028659, в който са обективирани резултатите от проверката. Установени са лоша хигиена на сградния фонд и технологичното оборудване, несъответствия в структурата на технологичния процес на предлагане на храни. Не е внедрена система за управление безопасността на храните (НАССР) и не се водят записи. Проведена е процедура по Закона за ветеринарномедицинската дейност за унищожаване на намерени в обекта храни от животински произход без етикировка и маркировка. Съставен е Акт за установяване на административно нарушение № 2001588/04.06.2020 г. Издадено е предписание №2008988/04.06.2020 г. за отстраняване на констатираните нарушения в срок до 04.07.2020 г. На 10.07.2020 г. е извършена проверка за спазване на даденото предписание. Видно от Констативен протокол № 0055484 при проверката е констатирано, че не се представя Удостоверение за регистрация на обекта по реда на чл. 23 ал. 1 от ЗХ и, че работните плодове и чест от технологичното оборудване, фритюрник и скоростно охладителни съоръжения са замърсени и в лошо състояние; не е изпълнено предписанието. На 13.07.2020 г. е депозирана молба от управителя на търговското дружество, стопанисващо обекта за удължаване на срока за изпълнение на даденото предписание поради материални затруднения, свързани с КОВИД 19 до 30.09.2020 г. Издадена е заповед № 626/15.07.2020 г. за спиране на експлоатацията на обекта. На 13.08.2020 г. е извършена проверка на обекта, която на базата на установеното е предложила издаването на заповед за въвеждане на обекта в експлоатация. Издадена е заповед № 73/14.08.2020 г. от директора на ОДБХ С.-град, с която е възобновена дейността на Бърза закуска, находяща се в [населено място], [улица], стопанисван от [фирма]. На 21.08.2020 г. е извършена проверка на обекта, при която е констатирано, че търговското дружество извършва търговска дейност по предлагане на скара и салати в обект Шатра, изграден от метална конструкция покрита с найлон, директно върху пода (пръст), зад която има малко помещение с хладилници и мивка, крайно недостатъчни за капацитета на обекта и предлагания асортимент. Установена е силна замърсеност на подове, стени, работни помещения и мивка, като кофите за боклук са без капацитет. В хода на проверката е констатирано, че подготовката, съхранението и производството на местни заготовки за скара се извършва в част от съседно помещение, което не е регистрирано по чл. 24, ал. 1 от ЗХ и не отговаря на изискванията за сграден фонд и оборудване за дейността, посочена в глава I и глава II

на Регламент ЕС 852/2004 г. за общите и специфични изисквания за помещенията за производство и търговия с храни. При проверката са открити 168.5 кг. месни заготовки и 22 кг. сирене с неустановен произход -без етикети, маркировка и документи за произход, предназначени за влагане в производството на местните заготовки за скара. На 21.08.2020 г. е издадено Разпореждане за насочване на храни за унищожаване. Съставен е АУАН №2001798 на 03.09.2020 г.

Въз основа на така проведеното административно производство е издадена оспорената заповед, с която на основание чл. 27, ал. 1, т. 4 от ЗХ е заличен от Регистъра по чл. 24, ал. 1 от ЗХ [фирма], обект Шатра - скара. От фактическа страна заповедта е мотивирана с констатирани системни и груби нарушения на действащото законодателство и по конкретно: част В, анекс II, глава I, параграфи 1,2 /а,с/, 3, 4, 5 и 9, глава II, параграф I и глава IX, параграф 3 и 4 от Регламент № 852/2004 г. и чл. 18, ч. 9 и чл. 23, ал. 1 от ЗХ. Възпроизведени са констатациите, установени при проверката, извършена на 21.08.2020 г.

За доказване на компетентността на длъжностното лице, подписало оспорената заповед в условията на заместване по делото е приета заповед № 00097/27.07.2020 г. за ползване на отпуск от д-р К. Н. - директор на ОДБХ С.-град за периода от 10.08.2020 г. до 04.09.2020 г. и са определени заместващите го.

За доказване на спазването на даденото от контролните органи предписание от оспорващия са депозирани: Протоколи за извършени услуги за дезинсекция и Програми за прилагане на добри хигиенни практики, Програма за съхранение на храни и списък на персонала, запознат с тях.

По делото са изслушани свидетелските показания на двама служители на обекта „Шатра-скара“, стопанисван от [фирма] - М. Н. М. (счетоводител) и К. Г. П. (касиер). В показанията си свидетелката М. посочва, че работи в [фирма] от 5 години. Обектът, който се намира на [улица] е търговски нестационарен и представлява шатра, ведно с помещение, в което има хладилници, санитарни възли и стаи, в които се преглежда и обработва стоката. Всички служители са задължени да почистват, включително и помещенията, в които се приема стоката. След всеки клиент се дезинфекцира. По два пъти в седмицата се прави основно почистване. Масите са поцинкована неръждавейка, хладилниците са разделени на видове продукти. В съседна сграда има санитарен възел и стая, в която служителите да се преобличат. Фирмата има сключен договор за обезпаразитяване.

В показанията си свидетелката П. посочва, че работи в обект на Д. - П. като касиер с работно време от 08.00 до 17.00 ч. по график. Храните се приемат при пристигане от доставчика, измерва се температурата на стоката, след което се прибира в съседното помещение съобразно температурния ѝ режим. Някои продукти се почистват при приемането им. В помещението има мивка с топла и студена вода и хладилници с уреди за отчитане на температурата.

Въз основа на така установеното от фактическа страна, настоящият съдебен състав обосновава следните правни изводи:

Жалбата е ПРОЦЕСУАЛНО ДОПУСТИМА. Подадена е срещу акт, който може да бъде оспорен по съдебен ред и от лице, легитимирано да го направи в качеството си на неблагоприятно засегнат от него адресат. По делото не са представени доказателства за датата на съобщаване на оспорения административен акт, което е в тежест за доказване на административния орган, поради което съдът приема, че жалбата е подадена в законоустановения срок.

Разгледана по същество жалбата е ОСНОВАТЕЛНА по следните съображения:

В предварителен порядък за пълнота на проверката по чл. 168 от АПК, следва да се отбележи, че оспорената заповед е издадена от компетентен административен орган по чл. 27 във връзка с чл. 23, ал. 1, т. 1 от ЗХ, а именно: директора на ОБДХ по местонахождение на обекта. Правомощията са упражнени в условията на заместване, за което свидетелства поставената пред подписа на длъжностното лице, подписало заповедта, запетая. За доказване на компетентността на длъжностното лице, подписало оспорената заповед в условията на заместване, по делото е приета заповед № 00097/27.07.2020 г. за ползване на отпуск от д-р К. Н.-директор на ОБДХ С.-град за периода от 10.08.2020 г. до 04.09.2020 г. и са определени заместващите го, като за датата на издаване на оспорената заповед (24.08.2020 г.) това е д-р Г. В. - началник отдел „Контрол на храните“ в ОБДХ С.-град. Видно от приложената по делото длъжностна характеристика за тази длъжност, същата е пряко подчинена на директора на ОБДХ С.-град

В ЗХ липсват специални изисквания относно формата и съдържанието на издаваните актове от оправомощените административни органи по контрол на храните. Същите обаче, като административни актове по смисъла на чл. 21 от АПК, следва да отговарят на установените в чл. 59, ал. 2 от АПК общи изисквания за съдържание на всеки един административен акт. В настоящия случай, като правно основание за издаване на оспорената заповед е посочена нормата на чл. 27, ал. 1, т. 4 от ЗХ, съгласно компетентният орган по чл. 23, ал. 2, т. 1 или 2 издава заповед за заличаване на регистрацията при груби или системни нарушения на закона и/или подзаконовите нормативни актове по прилагането му. В оспорената заповед липсва конкретизация на волеизявлението по чл. 27, ал. 1, т. 4 от ЗХ до коя точно от визираните в нормата хипотези се отнася, дали до груби или до системни нарушения. Липсва и идентифициране, чрез посочване от страна на административния орган на фактите и обстоятелствата, обуславящи хипотезата на визираната от него правна норма. Посочени са и двете хипотези: системни и груби нарушения на действащото законодателство, без в мотивната част да е извършено разграничение на фактически основание изпълващи всяка една от визираните хипотези. Задължението за излагане на фактическото основание за издаване на административния акт, произтичащо от нормата на чл. 59, ал. 2, т. 5 от АПК не следва да се счита за изпълнено, посредством цитиране от страна на административния орган на разпоредбата, послужила като правно основание за неговото издаване, както е в конкретния случай. Задължението за посочване на фактическото основание може да се счете за изпълнено единствено тогава, когато административният орган е посочил конкретните факти и обстоятелства, изпълващи състава на съответната правна норма, мотивирали го да издаде административен акт с конкретно съдържание. В случая, такива факти и обстоятелства не са посочени по отношение на хипотезата на „системни нарушения“ с оглед легалната дефиниция, дадена в нормата на § 1, т. 16 от ДР на ЗХ. Това нарушение по същността си представлява самостоятелно основание за отмяна на оспорената заповед, тъй като от една страна ограничава правото на защита на нейния адресат, а от друга възпрепятства осъществяването на съдебния контрол за законосъобразност. В случая от страна на административния орган не са събрани каквито и да е доказателства в тази насока, още повече същите да са обсъдени с оглед изясняване на релевантните за спора факти.

Така констатираните нарушения следва да бъдат квалифицирани като съществени,

доколкото спазването на установените в чл. 35 и чл. 36, ал. 3 от АПК общи правила за провеждане на административното производство в настоящия случай би довело евентуално до постановяването на административен акт с различно съдържание. Като не е преценил всички факти и доводи от съществено значение за случая, административният орган е допуснал нарушение на един от основополагащите принципи в правото и в частност в административното производство, въведен в чл. 7 от АПК, а именно принципа на истинност.

Така допуснатите нарушения са довели и до неправилно прилагане на материалния закон.

Съгласно легалното определение дадено в нормата на § 1, т. 16 от ДР на ЗХ „системни нарушения“ са три или повече нарушения на изискванията на закона и на подзаконовите нормативни актове по прилагането му, за които на лицето са наложени административни наказания с влезли в сила наказателни постановления. В случая от страна на административния орган не са изложени каквито и да е било мотиви за наличието на наложени наказания с влезли в сила наказателни постановления за три или повече нарушения, извършени от търговското дружество. Посоченото в оспорената заповед съставяне на АУАН № 2001588/04.06.2020 г. не е достатъчно, за да се приеме за осъществен състав на чл. 27, ал. 1, т. 4 от ЗХ във връзка с § 1, т. 16 от ДР на ЗХ в хипотезата на „системни нарушения“.

Нормата на § 1, т. 3 от ДР на ЗХ определя като „груби нарушения“, нарушенията на изискванията на този закон или на нормативните актове по прилагането му, довели до непосредствена опасност за здравето на хора, животни, до замърсяване на околната среда или до материални щети в размер над 50 000 лв. От мотивите, изложени в оспорената заповед, може да се предположи, че визираните нарушения са счетени от административния орган като такива, които биха могли да доведат до непосредствена опасност за здравето на хората.

Законосъобразността на административния акт се преценява според фактическите основания на упражненото правомощие. Ако е налице съществен порок в дейността по установяване на фактите в административното производство, както е в случая, недопустимо е предполагаемата воля на органа да бъде извеждана, респ. допълвана или изяснявана в съдебната фаза на процеса. В случая, от съдържанието на оспорената заповед не стават ясни фактическите установявания на административния орган, в частност - липсва яснота относно това дали констатираните нарушения биха могли да доведат до непосредствена опасност за здравето на хората и от какво произтича тази опасност. Не са налице данни и доказателства, че намерените в обекта месни заготовки и сирене с неустановен произход (без етикети, маркировка и документи за произход) създават непосредствена опасност за здравето на хората в хипотезата на чл. 27, ал. 1, т. 4 във връзка с § 1, т. 3 от ЗХ. Наличието на визираното основание се разколебава и от факта, че само няколко дни преди издаване на оспорената заповед е издадена заповед № 73/14.08.2020 г. от директора на ОДБХ С.-град, с която е възобновена дейността на обекта.

По изложените мотиви, настоящият съдебен състав намира, че спрямо оспорената заповед са налице отменителните основания по чл. 146, т. 2 - 5 от АПК.

При този изход на спора и на основание чл. 143, ал. 1 от АПК на оспорващия следва да се присъдят направените по делото разноски в размер на 650 лева, от които: 50 лв. - държавна такса и 600 лева – адвокатско възнаграждение, платено в брой при подписване на договор за правна защита и съдействие.

С оглед на изложеното и на основание чл. 172, ал. 2 от АПК от АПК,
Административен съд София-град, Второ отделение, 56-ти състав,

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ по жалбата на [фирма], представлявано от управителя Н. К. заповед № 758/24.08.2020 г. на директора на Областна дирекция по безопасност на храните С.-град.

ОСЪЖДА Областна дирекция по безопасност на храните С.-град да заплати на [фирма],[ЕИК], представлявано от управителя Н. К. разноски по делото в размер на 650 (шестстотин и петдесет) лева.

Решението може да бъде обжалвано пред Върховния административен съд в 14-дневен срок от съобщаването му на страните.

СЪДИЯ: