

РЕШЕНИЕ

№ 2526

гр. София, 16.04.2024 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 23 състав,
в публично заседание на 01.04.2024 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Антоанета Аргирова

при участието на секретаря Емилия Митова, като разгледа дело номер **2451** 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 Административно-процесуалния кодекс (АПК), вр. чл.177, ал.2, т.2, б. "а" от Закона за туризма (ЗТ).

Образувано е по жалба от „Пара Авис“ ЕООД с ЕИК:[ЕИК], представлявано от управителя М. В. против Заповед №29/16.01.2024 година, издадена от председателя на Комисията за защита на потребителите (КЗП), с която на основание чл. 177, ал.2, т.2, буква „а“ ЗТ на дружеството-жалбоподател е наложена принудителна административна мярка спиране на дейността: извършване на туроператорска дейност, без регистрация за този вид дейност.

Иска се съдът да постанови решение, с което да обяви оспорената заповед за нищожна, евентуално да я отмени, като незаконосъобразна. Твърденията на жалбоподателя са, че никога не е извършвал и не извършва туристическа дейност на туроператор, а събитието, по повод на което е издадена процесната заповед, било изцяло спортно. Участници в него били само близки на управителя на дружеството жалбоподател-общо пет човека, от които три били управителят на дружеството М. В.

и двете ѝ деца. Предвид оплакванията на жалбоподателя, съдът квалифицира наведените основания за оспорване по чл.146, т.3 и т.4 АПК-допуснати съществени нарушения на административно- производствените правила при изясняване на относимите по случая факти и противоречие с приложимите материалноправни норми.

С писмения отговор по жалбата, инкорпориран в съпроводителното писмо по изпращане преписката на съда, ответникът, чрез процесуалния си представител-юрк. Д., оспорва основателността на жалбата и моли за отхвърлянето ѝ, както и за присъждането на разноски.

В съдебно заседание пред Административен съд София-град пълномощникът на жалбоподателя „Рара Авис“ ЕООД- адв. С. поддържа жалбата и моли за уважаването ѝ, като твърди, че дружеството не е осъществявало туроператорска дейност.

Ответникът не изпраща представител в съдебно заседание.

Административен съд София- град, след като обсъди релевираните с жалбата основания, доводите на страните в съдебно заседание, прецени събраните по делото доказателства и служебно на основание чл.168, ал.1, вр.чл.146 от АПК провери изцяло законосъобразността на акта, намира следното от фактическа и правна страна:

От доказателствата по преписката се установява, че административното производство е започнало по повод жалба от потребител, постъпила в КЗП и заведена с вх. № Ц-03- 5905/10.07.2023 г., против „Рара Авис“ ЕООД. Оплакванията на потребителя произтичат от невръщането на заплатената за туристически пакет сума, след като потребителят сам се е отказал да го ползва. Във връзка с жалбата е извършена проверка, резултатите от която са обективирани в Констативен протокол (КП) № К-2757319/27.07.2023 г., съставен от служители на РД-С. на КЗП. КП е подписан от управителя на дружеството М. В.. Изискани са документи и е прието за установено, че на 12.06.2023г. потребителят е заплатил пакет „Спортивно-развлекателен уикенд на В. 3 в 1“ за периода 16- 18.06.2023г., изготвен и продаден от „Рара Авис“ ЕООД. В пакета са включени следните туристически услуги: настаняване в хотел „Морени“ в П. В., храна и спортни мероприятия.

Управителят на „Рара Авис“ ЕООД е представил в КЗП предварителна писмена информация (оферта) за периода 16-18.06.2023г. (3 дни, 2 нощувки), изготвена от

дружеството и предоставена на потребителя. Представено е платежно нареждане от 12.06.2023г. за заплатена сума от потребителя Представена и фактура № [ЕГН]/13.06.2023г., издадена от „Морени Тур“ ЕООД за заплатено хотелско настаняване от „Рара Авис“ ЕООД.

При тези факти и направен извод, че „Рара Авис“ ЕООД извършва туроператорска дейност-продажба на туристически пакет, с включени в него туристически услуги: настаняване в хотел „Морени“ в П. В., храна и спортни мероприятия, без да притежава удостоверение за регистрация за този вид дейност. Последното не се оспорва от дружеството, като защитата му е свързана с твърдението, че осъществената дейност касае изцяло спортно мероприятие с негови близки, като такова лице било и това, подало жалбата до КЗП. Ответникът от своя страна не оспорва твърдението на жалбоподателя, че в процесното мероприятие са се включили общо пет човека, от които три са били управителят на дружеството М. В. и двете ѝ деца. В административната преписка също липсват доказателства за обратното. Безспорно е обаче и това, че процесният пакет е бил рекламиран и заплатен от потребителя, като жалбоподателят не твърди, че е осъществил дейността без цел да реализира печалба, т.е. безплатно.

По преписката са налице данни, че за процесното мероприятие е съставен и АУАН, а въз основа на него е било издадено НП, приложено в преписката.

Въз основа на решение по т.13 от Протокол №39/30.11.2023 г. на КЗП, КП № К-2757319/27.07.2023 г. и АУАН, председателят на КЗП е издал оспорената пред съда заповед. Констатациите в същите са асоциирани към мотивите на органа, чрез изричното препращане към тях. С нея на основание чл. 177, ал.2, т.2, буква „а“ ЗТ на дружеството-жалбоподател е наложена принудителна административна мярка спиране на дейността: извършване на туроператорска дейност, без регистрация за този вид дейност.

При тези фактически установявания съдът обуславя следните правни изводи:

Преценката за допустимост на жалбата е осъществена с определението за насрочване на делото в съдебно заседание и не е налице изменение на обстоятелствата, което да налага повтарянето ѝ от съда.

Разгледана по същество, жалбата е неоснователна.

Заповедта е издадена от компетентен орган. Компетентността на органа произтича от разпоредбата на чл.177, ал.2, т.2, б.“а“, вр. ал.1 ЗЗП.

Спазени са и установената писмена форма и съдържание за издаване на административен акт- чл.59, ал.2 АПК, доколкото в приложимия специален ЗЗП няма други изисквания. Актът е в писмена форма и съдържа изискуемите реквизити. Изложени са фактическите установявания на административния орган и приложеното правно основание за упражненото с оспорената заповед правомощие.

При издаването на административния акт не са допуснати нарушения на административнопроизводствените правила, свързани с установяването на релевантните по случая факти и правото на участие на дружеството в административното производство. Оспорената заповед е издадена при правилно приложение на материалния закон и в съответствие с целта му.

Съгласно чл.61, ал.1 и ал.2 ЗТ, туроператорската и туристическата агентска дейност подлежат на контрол от държавата с цел защита и гарантиране сигурността и правата на потребителите на туристически услуги, както и с цел предотвратяване възникването на опасност от увреждане на държавни и обществени интереси в туризма. Туроператорска и/или туристическа агентска дейност на територията на Република България се извършва от регистрирано по този закон лице Следователно правният режим за извършване на туроператорска дейност е регистрационен, а за него е характерна императивна уредба.

Обратно на доводите на жалбоподателя, осъществената от него дейност представлява туроператорска дейност по смисъла на § 1 , т.59 от ДР на ЗТ: организиране на туристически пакети, предлагани за продажба, пряко или посредством туристически агент с цел туризъм, отдих, развлечения, бизнес, участие или посещение на прояви и събития с културен и опознавателен характер, на конгресни и делови събития или с друга цел.

"Туристически пакет" е комбинация най-малко от два различни вида туристически услуги за целите на едно и също пътуване или ваканция, ако:

а) тези услуги са комбинирани от един търговец, включително по искане на или в съответствие с избора на пътуващия преди сключването на общ договор за тези услуги, или

б) независимо от това, дали се сключват самостоятелни договори с отделни доставчици за всяка туристическа услуга, тези услуги се:

аа) закупуват само от един пункт за продажби и са избрани, преди пътуващият да се съгласи да плати;

бб) предлагат, продават или начисляват на пакетна или на обща цена;

вв) рекламират или продават под наименованието "туристически пакет" или под друго подобно наименование;

гг) комбинират след сключването на договор, с който търговецът дава право на пътуващия да избере измежду различни видове избрани туристически услуги, или

дд) закупуват от отделни търговци посредством свързани процеси за онлайн резервации, при които името на пътуващия, информацията за плащането от негова страна и адресът на електронната му поща се предават от търговеца, с когото е сключен първият договор, на друг търговец или на търговци и не по-късно от 24 часа след потвърждаването на резервацията за първата туристическа услуга се сключи договор с този търговец или с тези търговци-§1, т.67 от ДР на ЗТ

По смисъла на чл. 3, ал.1 ЗТ, туристически дейности са: 1. туроператорската и туристическата агентска дейност, вкл. и предоставянето на тематично ориентирани допълнителни туристически услуги в областта на морския, зимен (ски), културния, кулинарния, здравния (балнео, СПА, уелнес, медицински), планинския, селския, винения, еко, конгресния, детския и младежкия, приключенския, спортния, ловния, голф и други видове туризъм;

„Основни туристически услуги“ са настаняване, хранене и транспортиране, а „допълнителни туристически услуги“ са услуги, свързани с пътувания, развлечения, прояви и други събития с културен и опознавателен характер, конгресни и делови прояви (организиране на срещи, конференции, семинари, обучения, презентации и други корпоративни събития), спортно-анимационни и водноатракционни услуги, здравни, спа и уелнес услуги, ползване на въжени линии, отдаване под наем на плажни съоръжения, ски екипировка, превозни средства и на плавателни средства за спорт, туризъм и развлечение, услуги, предоставяни от школи и клубове по танци, езда, ветроходство и други водни спортове, услуги, предоставяни от ски училища, и други услуги, предлагани и потребявани от туристите по време на тяхното пътуване и

престой-т.69 и т.70 от ДР на ЗТ.

В случая безспорно се установява, че в предложения от дружеството пакет са били включени следните туристически услуги: настаняване в хотел „Морени“ в П. В., храна и спортни мероприятия. Изрично следва да се отбележи, че законът не поставя изисквания, свързани с обема и системното извършване на дейността. Следователно за да упражни властническото си правомощие по чл.177, ал.2, т.2, б.“ а“ ЗТ и да приложи принудителна административна мярка "спиране на дейността" при извършване на туроператорска и/или туристическа агентска дейност без удостоверение за регистрация ответникът не следва да докаже, че дейността е била извършвана системно и по занятие преди издаването на заповедта . Обратното е-приложената ПАМ цели да преустанови извършването по занятие на туроператорска дейност от лице, което не е регистрирано като туроператор. ЗТ не поставя изискване дейността да е в определен обем или да се развие до определен мащаб, за да се приложи ПАМ.

Следва да се признае, че действително в Решение №4744/2022 г. на Административен съд София-град по дело 3550/2022 г., АССГ, III о. 74 състав е приел обратното, а именно че за характеризирането на дадена дейност като туристическа и попадането ѝ в предметният обхват на ЗТ не е достатъчен простият, еднократен акт на извършването, а следва да е налице системно и по занятие извършване на дейността. Позоваването на това решение от защитата на жалбоподателя обаче е некоректно: 1. Едно съдебно решение не формира съдебна практика; 2. Производството по това дело е по реда на чл. 64, ал. 4 от Закона за управление на средствата от Европейските фондове, а не по ЗТ; 3.Изложените в това решение на АССГ доводи не са възприети от ВАС при оспорването му. С Решение 4457/ 26.04.2023 г. на ВАС по адм. дело № 7916 / 2022 г., VII о. е приел, че е правилен крайният извод на АССГ, но по различни мотиви.

Най-сетне съдът сочи, че самата защита, която се търси със съдебното оспорване противостои логически на доводите на дружеството-жалбоподател. Ако същото счита, че развиваната от него дейност не е туроператорска-не е насочена към трети лица, не е с цел реализиране на печалба и не се изразява в туристически услуги: настаняване в хотел, храна и спортни мероприятия, не би следвало да възприема приложената ПАМ

за преустановяване на извършването ѝ за засягаща правната му сфера.

По тези съображения съдът приема, че е осъществен фактическият състав на приложеното от ответника основание по чл.177, ал.2, т.2, б.„а“ ЗТ- с процесното мероприятие жалбоподателят е осъществил туроператорска дейност, без удостоверение за регистрация, което поражда правомощието на органа да приложи ПАМ за преустановяване на дейността.

Приложената мярка съответства и на целта на закона да не допуска осъществяването на туроператорска дейност в нарушение на установения със ЗТ регистрационен режим, което като краен резултат е насочено към защитата на легитимния интерес на потребителите и на държавата.

С оглед на изложеното и при липсата на осъществено при издаването на оспорената заповед основание за незаконосъобразност по чл.146, т.1-т.5 АПК, жалбата се отхвърля.

При този изход на спора, правото на разноси е възникнало за ответната страна. То е своевременно упражнено (преди приключване на устните състезания по делото), като е поискано присъждането на юрисконсултско възнаграждение. Неговият размер, при съобразяване с чл. 24 от Наредбата за заплащането на правната помощ, вр. чл.37, ал.1 ЗПП, проведеното едно съдебно заседание без участието на процесуален представител на ответника, предмета на делото и свеждането на осъществената защита единствено до изготвяне на писмено становище, съдът определя в минимален размер- 100 лева.

Мотивиран от гореизложеното и на основание чл. 172, ал. 2, от АПК, Административен съд София-град, Второ отделение, 23-ти състав,

Р Е Ш И :

ОТХВЪРЛЯ жалбата на „Рара Авис“ ЕООД с ЕИК:[ЕИК], представлявано от управителя М. В. против Заповед №29/16.01.2024 година, издадена от председателя на Комисията за защита на потребителите, с която на основание чл. 177, ал.2, т.2, буква „а“ ЗТ на дружеството-жалбоподател е наложена принудителна административна мярка спиране на дейността.

ОСЪЖДА „Рара Авис“ ЕООД с ЕИК:[ЕИК], представлявано от управителя М. В. да заплати на Комисията за защита на потребителите сумата от 100 (сто) лева, разноси по делото.

Решението може да бъде обжалвано с касационна жалба пред Върховния административен съд.

Решението да се съобщи на страните чрез изпращане на преписи от него.

Съдия: