

РЕШЕНИЕ

№ 2282

гр. София, 08.04.2013 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, IX КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ,
в публично заседание на 29.03.2013 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Полина Якимова

ЧЛЕНОВЕ: Доброслав Руков
Диляна Николова

при участието на секретаря Ванюша Стоилова и при участието на прокурора Димитрова, като разглежда дело номер **1137** по описа за **2013** година докладвано от съдия Полина Якимова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е касационно и е по реда на Глава дванадесета, чл.208-228 от Административно-процесуалния кодекс /АПК/, вр.чл. 63, ал. 1, изр.2-ро от Закона за административните нарушения и наказания /ЗАНН/.

С решение от 14.08.2012 г., постановено по н. а. х. дело № 17060/ 2011 г. по описа на Софийски районен съд, СРС, НО, 2 състав е потвърдено Наказателно постановление /НП/ № К 7753/ 20.06.2011г., издадено от директора на Регионална дирекция за областите С., Софийска, К., П. и Б. със седалище [населено място] към Главна дирекция „Контрол на пазара” при Комисията за защита на потребителите, с което на Н. ЕООД е наложена имуществена санкция в размер на 10 000 лв на основание чл. 67, вр. чл. 17, ал. 1 и § 1, т. 9 от ДР на Закона за туризма.

Така постановеното решение, в срока и по реда на чл.211, ал.1 от АПК вр. чл.63, ал.1 от ЗАНН, е обжалвано от [фирма], с искане да бъде отменено, заедно с потвърденото с него НП. Жалбата съдържа оплаквания, насочени към валидността и законосъобразността на наказателното постановление, сред които липса на реквизитите време, място на извършване на нарушението описание на нарушението и обстоятелства, при които е извършено в АУАН и НП.

В съдебно заседание пред Административен съд София-град, касаторът се представлява от адв. Г., който поддържа жалбата и моли решението да бъде отменено, като бъде отменено и потвърденото с него НП поради липса на съществени реквизити.

В писмени бележки адв. Т. сочи, че въззивният съд не е изпълнил задълженията си по чл. 168, ал. 1 АПК и претендира нищожност на НП.

Ответникът по касационната жалба се представлява от адв. А., която я оспорва и моли за оставянето в сила на оспореното решение, в подкрепа на доводите за което представя писмено становище.

Участващият по делото прокурор от Софийска градска прокуратура дава заключение за законосъобразност на оспореното решение.

Съдът, като взе предвид релевираните с жалбата касационни основания по смисъла на чл.348 от НПК и служебно на основание чл.218, ал.2 от АПК, провери изцяло съответствието на атакуваното решение с процесуалните изисквания, свързани със съществуването и упражняването на субективното публично право на жалба и с материалния закон, намира за установено следното:

Касационната жалба е допустима.

Подадена е от лице, легитимирано да обжалва, срещу акт, подлежащ на касационен контрол и в установения за това преклузивен 14-дневен срок.

За да потвърди с оспореното решение НП, СРС е приел за установено от фактическа страна, че собственик и администратор на сайт www.dalavera.bg е касаторът. На страницата се предлагат туристически услуги, при чиято продажба „Н. ЕООД е посредник, а именно: 1. В раздел „Оферта на деня” 85 лв за чудесна почивка за двама в Б. 2 нощувки + 3 закуски в С. къща, намалено от 170 лв – 50%. Представен е договор № 59/ 29.04.2011 г.; 2. в Раздел „Предишни оферти” 40 лв за две нощувки + закуски за двама в хотел „Б.” вместо за 100 лв -60% отстъпка. Представен е договор; 3. „Уикенд в И. за 120 лв от „К. турс”! 2 нощувки + закуска+ транспорт от цяла Б.+ бонуси. Услугата се предоставя от [фирма] в качеството на регистриран туроператор. Приложен е договор № 12/ 17.01.2011 г. за посредническа дейност и в същия раздел 59 лв за две нощувки, закуски, масаж и много екстри в „И. В. Т.” - договор № 32/ 28.02.2011 г. - нарушение по чл. 17 вр. § 1, т. 9 от отменения Закон за туризма.

Решението е правилно.

Съгласно чл. 67 от ЗТ /отм./, който извършва туроператорска или туристическа агентска дейност, без да притежава удостоверение за регистрация, се наказва с глоба в размер от 5000 до 15 000 лв., а едноличните търговци и юридическите лица - с имуществена санкция от 10 000 до 30 000 лв.

Понятието "туристическа агентска дейност" е дефинирано в нормата на §1, т.9 от ДР на ЗТ /отм./ като извършване на посредничество при: продажби на организирани пътувания, пасажерски авиационен, воден и автобусен превоз; резервационни, визови, екскурзоводски и други допълнителни туристически услуги, както и застраховки, свързани с туристическото пътуване. Нормата на чл.17, ал.1 от ЗТ /отм./ предвижда задължение за правните субекти да осъществяват туристическа агентска дейност въз основа на вписване в регистъра на туроператорите и туристическите агенти, за което съгласно ал. 9 на цитираната разпоредба се издава удостоверение.

От установената по делото фактическа обстановка, която се подкрепя от събраните доказателства безспорно се установява, че описаната в акта и НП дейност, извършвана от [фирма] чрез собствения на дружеството интернет сайт www.dalavera.bg представлява посредническо при продажба на туристически услуги – хотелско настаняване и други допълнително услуги, подробно изброени в цитираните оферти.

Съдържанието на приложените в преписката договори, сключени от една страна между Н. ЕООД като изпълнител и възложителите [фирма], [фирма], С. М.,

[фирма] показва, че касаторът е поел задължението да осъществява рекламни кампании за своя сметка чрез предлагане на сайта си на услугите, предоставяни от цитираните търговци /и физическо лице/; да приема плащанията на туристическите услуги и ги отчита на възложителите си срещу възнаграждение, определяно в зависимост от нетния приход. Посредническата услуга, осъществявана от [фирма], се изразява в предлагане на туристически услуги на [фирма], [фирма], С. М., [фирма] чрез и на електронната страница, озаглавена по начин, насочващ евентуалните потребители на туристическа услуга към мотивация за нейното ползване. Критерий за резултатността на посредническата услуга са видовете и броят на договорите за хотелско настаняване. В този смисъл туристическата услуга не е продавана от касатора, тя е оказвана от съответното място за настаняване, но това обстоятелство не е относимо към съставомерността на деянието по чл. 67 от ЗТ във връзка с чл.17 от ЗТ, което се обективира чрез посредничество. Данните по делото, че от [фирма] е осъществявано съдействие при намирането на клиенти и сключването на сделки относно туристически услуги по хотелско настаняване и допълнителни туристически услуги по смисъла на §1, т.13 от ДР на ЗТ. Не се твърди и не се усатновява към момента на извършената проверка [фирма] да е титуляр на удостоверение за вписване в регистъра на туроператорите и туристическите агенти, поради което нарушението чл. 17, ал.1 от ЗТ във връзка с §1, т.9 от ДР на ЗТ се явява доказано от обективна страна и законосъобразно е санкционирано на основание чл. 67 от ЗТ.

Неотносимо към разглеждания спор е позоваването на чл. 168 АПК и възражението за нищожност на наказателното постановление, което не представлява административен акт по смисъла на чл. 21, ал. 1 АПК.

Не са налице основания по чл. 28 от ЗАНН: обстоятелството, че нарушението е първо по ред е отчетено от административнонаказващия орган съгласно чл. 27 от ЗАНН при определяне размера на имуществената санкция в предвидения от закона минимум, но само това обстоятелство не е достатъчно да определи по-ниска обществена опасност на извършваната от касатора туристическа агентска дейност, без вписване в регистъра.

Установените по делото факти осъществяват състава на приложената от органа санкционна норма на чл. 67, ал. 1 ЗТ /отм/. С тези съображения, съдът намери санкционния акт за законосъобразен по същество /издаден при правилно приложение на материалния закон/. Не е налице и противоречие с целта на закона. Наложената санкция е подчинена на законоустановения разрешителен режим за осъществяването на туроператорска и туристическа агентска и информационна дейност с оглед постигане на прогласените в чл.2 ЗТ /отм./ цели - спазване на единни критерии за извършване на туристически дейности и осигуряване защита на потребителите на туристическия продукт.

Не е налице и по-благоприятен закон – влезият в сила 2 дни преди датата на устните състезания в тази инстанция Закон за туризма не съдържа отлики в легалната дефиниция на понятието туристическа агентска дейност - такава е извършването на посредничество при: продажби на организирани туристически пътувания с обща цена на крайни потребители; пасажерски авиационен, воден и автобусен превоз; резервационни, визови и други допълнителни туристически услуги, както и застраховки, свързани с туристическото пътуване /§1, т. 61 ДР/, установява принципът на регистриране /чл. 61, ал. 2/. Уведомителен режим е предвиден за неотнормата към разглеждания казус "Свободно предоставяне на услуги от туроператор и/или

туристически агент" по § 1, т. 63 ДР на закона/. Санкционната норма на чл. 182, ал. 1 ЗТ предвижда санкция в абсолютен размер 10000 лв, съвпадаща с усатновения минимум по отменената уредба.

Ръководен от гореизложеното и на основание чл. 221, ал.2 и чл.222, ал.1 АПК, вр.чл.63, ал.1, изр.второ от ЗАНН, Административен съд София-град, IX-ти касационен състав

Р Е Ш И :

ОСТАВЯ В СИЛА решение от 14.08.2012 г., постановено по н. а. х. дело № 17060/2011 г. по описа на Софийски районен съд, СРС, НО, 2 състав.

Решението не подлежи на обжалване.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: