

# РЕШЕНИЕ

№ 1060

гр. София, 22.02.2021 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 52 състав,**  
в публично заседание на 03.02.2021 г. в следния състав:

**СЪДИЯ: Силвия Димитрова**

при участието на секретаря Албена Илиева, като разгледа дело номер **7787** по описа за **2020** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството по делото е образувано на основание постъпила жалба от „К. Б. Е. Е. КО“ КД, [населено място] против Предписание, обективирано в Протокол 0060210/23.07.2020 г. на ОДБХ С.-град, с което на оспорващия е предписано веднага да вмени в писмен вид на охраната на входа на хипермаркета, находящ се в [населено място], [улица], район „П.“ да се допускат в обекта само клиенти с маски и същите да се носят до напускане на обекта.

В жалбата е изложено, че при издаване на оспорения акт не е спазена установената форма, същият е издаден при допуснати съществени нарушения на процесуалните правила и в противоречие с материалноправни разпоредби. Твърди се също, че нарушение, във връзка с което е издадено предписанието, не е доказано. Изложени са подробни съображения в подкрепа на твърденията. Иска се отмяна на оспорения акт. Претендира се присъждане на разноски.

Ответникът – Областна дирекция по безопасност на храните С.-град, чрез процесуалния си представител адв. Б. от АК – Стара З., оспорва жалбата и моли същата да бъде отхвърлена като неоснователна и недоказана. Твърди, че оспореният акт няма характер на задължително предписание, а касае констатирани факти на несъответствие при извършване на проверка в търговския обект, при което има смисъл на заключение относно необходимостта от предприемане на мерки за установяване на констатираните несъответствия. Освен това счита, че оспорващият не е негова адресат, а такива са лицата, извършващи охрана на входа на проверявания обект.

СГП не е взела участие в производството.

По делото са събрани писмени и гласни доказателства. Приложено е заверено копие от образуваната преписка.

Съдът, като прецени събраните по делото доказателства, поотделно и в тяхната съвкупност, във връзка с доводите и твърденията на страните, приема за установено следното:

От приложените към административната преписка доказателства се установява, че на 09.07.2020 г. в Контактния център на СО е постъпил сигнал за нарушение на противоепидемичните мерки при работа от страна на търговски обект „К.“, находящ се на [улица], район „П.“, [населено място], който на 11.07.2020 г. е изпратен на Директора на СРЗИ. В сигнала е описано, че на 05.07.2020 г. в търговския обект са пазарували две лица без поставени предпазни маски или други предпазни средства, по отношение на които служителите на търговския обект на информация не предприели никакви мерки, с довода, че при оплакване следва да се сигнализира мениджмънта на магазина. В сигнала не се твърди, такова обръщение да е направено.

На 23.07.2020 г. от служители на БАБХ, който факт се установява от приложените заповеди за назначаването им, е извършена проверка относно спазване на противоепидемичните мерки в търговския обект на „К.“, находящ се в [населено място], район „П.“, [улица]относно носене на Л. от персонала и клиентите. За извършената проверка е изготвен констативен протокол №0060210 от същата дата. Проверката е извършена в присъствието на Управителя на обекта, а като законови основания за нейното извършване са посочени ЗХ и Наредба №1/26.01.2016 г. В раздел „констатации от проверката“ е посочено, че персоналът на обекта работи с Л., на касите са поставени защитни екрани, извършен е инструктаж на служителите относно настъпилата епидемична обстановка, на входната връта е поставен плакет на стойка с противоепидемични указания за клиентите, влизачи в търговския обект. В раздел V от КП „Заклучение и предприети мерки за отстраняване на констатираните несъответствия“ е дадено следното предписание: на охраната на входа да се вмени в писмен вид да се допускат в обекта само клиенти с маски и същите да се носят до напускане на обекта. Посочено е, че предписанието е със срок на изпълнение веднага. КП е подписан от присъствалия на проверката управител.

За да установи правомощието на БАБХ да извършва проверки от вида на процесната от ответника са представени Заповед №РД-01-245 от 03.05.2020 г. на Министъра на здравеопазването, с т.1б от която на Изпълнителния директор на БАБХ и възложено в срок до 05.05.2020 г., съгласувано с Министъра на здравеопазването да определи и други изисквания и организация на работа на обектите на открито по т.1а от Заповед №РД-01-245 от 03.05.2020 г., а това са търговски площи на открито /градини, тераси и др./ на ресторанти, заведения за бързо обслужване, питейни заведения и кафе сладкарници, в обхвата на които търговските обекти на оспорвания безспорно не попадат. Представени са и изготвените и съгласувани с министъра на здравеопазването Изисквания към бизнес операторите, стопанисващи обекти за обществено хранене с търговски площи на открито /градини, тераси и др./, както и Заповед №РД11-938/05.05.2020 г. на Изпълнителния директор на БАБХ, с коато са утвърдени. Доколкото търговския обект, проверен при процесната проверка не попада в обхвата на т.1а от Заповед №РД-01-245 от 03.05.2020 г. на Министъра на здравеопазването съдът намира, че тези доказателства са неотнормими към спора.

От представената Заповед №РД11-1004/15.05.2020 г. на Изпълнителния директор на

БАБХ е видно, че на Директорите на ОДБХ е наредено да разпоредят извършване на засилени проверки на обектите за производство и търговия с храни, като е посочено за какво да се следи.

За да установи, че оспореният акт не е задължително предписание, подлежащо на съдебен контрол, ответникът е поискал събирането на гласни доказателства. При разпита на служителя, извършил процесната проверка, същата твърди, че в КП е дадена препоръка, а не задължително предписание, както и че тази препоръка има характер на заключение от проверката. Заявява, че когато се издават задължителни предписания, имащи характер на ПАМ, се издава специално предписание, което са връчва на управителя и то е с определен конкретен срок за изпълнение. Същото се вписва в определен дневник и след изтичане на срока се отчита.

При така установената фактическа обстановка съдът прави следните правни изводи:

Съдът приема, че оспореният в настоящото производство акт има белезите на ИАА – задължително предписание, подлежащо на съдебен контрол. Това е така, тъй като видът на акта се отпеделя от неговото съдържание. В случая оспореният акт съдържа белезите на задължително предписание, доколкото в КП, в който са съдържа, е използван изрази „Предписвам“, посочено е какво е предписано, както и срок за неговото изпълнение – веднага. Предвид това се стига до извода, че на собственика на проверявания обект са дадени описаните задължителни предписания, които той следва да изпълни веднага.

Жалбата е депозирана от надлежна страна, адресат на акта, в законоустановения в чл.149, ал.1 АПК срок. Видно от оспорения протокол, същият е връчен на оспорващия на 23.07.2020 г., а жалбата е входирана в съда на 29.07.2020 г. Предвид това същата е процесуално ДОПУСТИМА. Разгледана по същество, настоящият съдебен състав счита, че е и ОСНОВАТЕЛНА.

Съгласно изричната разпоредба на чл.168, ал.1 АПК съдът не се ограничава само с обсъждане на основанията, посочени от оспорващия, а е длъжен, въз основа на представените от страните доказателства да провери законосъобразността на оспорения административен акт, на всички основания по чл.146 АПК, като съгласно ал.2 на същия член съдът обявява нищожността на акта, дори да липсва искане за това.

От съдържанието на оспорените предписания е видно, че същите са дадени по прилагане на противоепидемичните мерки във връзка с COVID-19 и във връзка с обявената в страната извънредна епидемична обстановка. Същите са дадени от служители на БАБХ, като в хода на процеса ответникът не доказва компетентността им да издават такива предписания. Определено Закона за храните им предоставя право да извършват проверки в обекти от вида на процесния. От представената Заповед №РД11-1004/15.05.2020 г. на Изпълнителния директор е видно, че същите могат да извършват проверки на обектите за производство и търговия с храни, но като следят за подробно описаното в заповедта, сред което не е дали собствениците на обектите са разпоредили писмено на охраната да не допуска клиенти без Л. и да следи за носенето им до напускане на обекта. От друга страна липсва правна норма или овластяването им по друг начин да издават предписания на собствениците на търговски обекти в тази насока. Такава относима правна норма не е посочена и в констативния протокол. Не се съдържа овлястяване за прилагане на ПАМ и в действалата към отзи момент Заповед №РД01-402/15.07.2020 г., издадена от Министъра на здравеопазването. Предвид това съдът приема, че оспореното предписание е издадено от некомпетентен

административен орган, извън кръга на правомощията му. Следователно същото се явява нищожно.

Дори да се приеме, че служителите на БАБХ имат правомощие да издават предписание от вида на процесното, то същото се явява незаконосъобразно. Макар че издаденият протокол с предписанието е съставен в писмена форма, не съдържа всички реквизити по чл.59, ал.2 АПК. В същия липсват фактическите и правни основания, мотивирани служителите на БАБХ да го издадат. В част трета от протокола са описани констатациите от проверката, от които е видно, че при извършване на същата не са установени пропуски относно спазването на противоепидемичните мерки. Не е установено в обекта да е имало лица без маски или други Л. Въпреки това и без да е посочено защо, служителите са предписали на собственика на обекта да вмени в писмен вид на охраната на входа да не допуска лица без маски и да следи за тяхното носене до напускане на обекта. Освен фактически основания в КП не са посочени и конкретни правни норми, въз основа на които са издадени предписанията. Посочени са общо ЗХ и Наредба №1/26.01.2016 г., което не е достатъчно, за да се приеме, че е налице правно основание за издаване на акта. Правното основание се съдържа в конкретна правна норма, а не в нормативния акт като цяло. Следователно при издаване на предписанието са нарушени изискванията за форма, доколкото актът не е мотивиран и не са посочени фактическите и правни основания за издаването му. Тези нарушения са от категорията на съществените, тъй като нарушават правото на защита на адресата на акта, като го възпрепятстват да разбере откъде произтича конкретното му задължение, за което се твърди, че не е спазено, за да може адекватно да организира защитата си. Възпрепятстван е и съда да извърши контрол за законосъобразност. Следва да се посочи, че фактически и правни основания за издаденото предписание не се установиха от ответника и в хода на процеса. Следователно, налице е още едно основание за незаконосъобразност на акта, а именно такова по чл.146, т.2 АПК, вр. чл.168, ал.1 АПК.

Предвид изложеното съдът намира, че следва да прогласи нищожността на оспореното предписание, без да се произнася по материалната му незаконосъобразност предвид липсата на фактически и правни основания за неговото издаване.

При този изход на спора основателно се явява направеното с жалбата искане за присъждане на направените от оспорващото дружество разноски в хипотезата на чл.143, ал.1 АПК. Съгласно приложимата норма на чл.78, ал.8 от Гражданския процесуален кодекс в полза на юридически лица или еднолични търговци се присъжда и възнаграждение в размер, определен от съда, ако те са били защитавани от юрисконсулт. В настоящия случай оспорваният е представляван от юрисконсулт, като съдът, в съответствие с фактическата и правна сложност на делото и на основание чл.37, ал.1 от Закона за правната помощ, вр. чл.24 от Наредбата за заплащането на правната помощ, определя размер на възнаграждението – 100 лева. Оспорващото дружество е внесло и държавна такса от 50 лева, която също се дължи от ЮЛ, чийто орган е издал отменения акт. В случая това е Българска агенция по безопасност на храните, която съгласно чл.2, ал.2 от Устройствения правилник на БАБХ е юридическото лице, което следва да бъде осъдено за заплащане на направените от оспорващото дружество разноски в общ размер от 150 лева.

Водим от гореизложеното и на основание чл.172, ал.2 АПК Административен съд – София-град, Второ отделение, 52 състав

Р Е Ш И :

ОБЯВЯВА НИЩОЖНОСТТА на Предписание, обективирано в Протокол 0060210/23.07.2020 г. на ОДБХ С.-град, с което на „К. Б. Е. Е. КО“ КД е предписано веднага да вмени в писмен вид на охраната на входа на хипермаркета, находящ се в [населено място], [улица], район „П.“ да се допускат в обекта само клиенти с маски и същите да се носят до напускане на обекта.

ОСЪЖДА Българска агенция по безопасност на храните да заплати на „К. Б. Е. Е. КО“ КД, [населено място] деловодни разноски в размер на 150 /сто и петдесет/ лева, от които 50 лева внесена държавна такса и 100 лева за юрисконсултско възнаграждение.

Решението подлежи на обжалване пред ВАС в 14-дневен срок от уведомяване на страните, на които на основание чл.138, ал.3 АПК да се изпрати препис от същото.

СЪДИЯ: