

РЕШЕНИЕ

№ 3012

гр. София, 06.10.2010 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, II КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 17.09.2010 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Милена Славейкова

ЧЛЕНОВЕ: Владимир Николов

Деница Митрова

при участието на секретаря Камелия Миладинова и при участието на прокурора Кръстева, като разгледа дело номер **4095** по описа за **2010** година докладвано от съдия Милена Славейкова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.208-228 от АПК във вр.чл.63 ЗАНН.

Образувано е по касационна жалба на Комисията за З. на П. с адрес гр.С., пл. „С” № 4А срещу РЕШЕНИЕ от 22.03.2010 г. на СОФИЙСКИ РАЙОНЕН СЪД, НАКАЗАТЕЛНО ОТДЕЛЕНИЕ, 20 състав по нахд № 14272/2009 г., с което е отменено изцяло наказателно постановление (НП) № К-6093 от 31.08.2009 г., издадено от директора на Регионална дирекция за областите С., С, К, П и Б, с което на основание чл.72 от Закона за туризма (ЗТ) на П. И. Т. е наложено административно наказание „глоба” в размер на 2000 лв. за нарушение на чл.46, т.2 от Закона за туризма. В касационната жалба са развити съображения за неправилност на първоинстанционния съдебен акт, като постановен в нарушение на материалния закон и при допуснати съществени нарушения на процесуалните правила. Касаторът претендира да бъде отменено обжалваното решение на СРС и по същество на спора да се потвърди наказателното постановление, като законосъобразно издадено, като оспорва изводите на районния съдия за наличие на маловажен случай.

Ответникът по касационната жалба П. И. Т. оспорва същата. Подробни съображения излага в писмен отговор на жалбата от 31.05.2010 г.

Представителят на СОФИЙСКА ГРАДСКА ПРОКУРАТУРА счита жалбата за неоснователна.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД-С.-град, като прецени събраните по делото доказателства и наведените касационни основания прилагайки нормата на чл.218 АПК, приема за установено от **фактическа и правна страна** следното:

Касационната жалба е **ОСНОВАТЕЛНА**.

Със съдебно решение от 22.03.2010 г. С районен съд, Наказателно отделение, 20 състав по нахд № 14272/2009 г. е отменил изцяло наказателно постановление № К-6093 от 31.08.2009 г., издадено от директора на Регионална дирекция за областите С., С, К, П и Б, с което на основание чл.72 от Закона за туризма (ЗТ) на П. И. Т. е наложено административно наказание „глоба” в размер на 2000 лв. за нарушение на чл.46, т.2 от Закона за туризма. За да постанови решението си, първоинстанционния съд е събрал като доказателства по делото показанията на актосъставителя Е Б Ц, на свидетел на наказаното лице Б И Н, както и писмените доказателства, представени с наказателното постановление, приобщени по реда на чл.283 НПК. Въз основа на тях е обосновал правен извод, че са налице предпоставките, предвидени в чл.28 ЗАНН – маловажен случай на административно нарушение.

Съобразно чл.218 АПК касационната инстанция дължи произнасяне само относно наведените в жалбата касационни оплаквания, като следи служебно за валидността, допустимостта и съответствието на решението с материалния закон. Съдът намира, че обжалваното решение на СРС, НО, 20 състав е валидно и допустимо. Касаторът оспорва приложението на материалния закон, конкретно изводите на районния съдия за наличие на маловажен случай.

На основание чл.220 АПК касационната инстанция възприема изцяло фактическите констатации, направени от районния съдия: при извършена от свидетелката Е Ц проверка на 28.07.2009 г. в място за настаняване, находящо се в гр.С., У. „Ц. С.” № 63 е констатирано, че П. И. Т. предоставя туристически услуги в място за настаняване, за което не е издадено удостоверение за категоризация или временно удостоверение за открита процедура по категоризиране. Бил съставен АУАН № К-6093 от 03.08.2009 г. за

нарушение на чл.46, т.2 от Закона за туризма и издадено обжалването пред СРС НП № К-6093 от 31.08.2009 г.

Проверката е извършена по жалба от 08.07.2009 г. на Катерина Иванова Гаврилова, в която се посочва, че е настанила приятели от Франция в хотел, находящ се в гр.С., У. „Ц. С.” № 63, за който на фасадата било отбелязано „Хотел Питерсън” три звезди. Господинът на рецепцията настанил гостите, но се оказало, че „това не е хотел, а стаи с потрошени легла, без баня в стаята и тоалетна”. Било й отказано предоставяне на категоризация и ценоразпис. По отношение на жалбата на Гаврилова районният съдия е изложил мотиви, че жалбата е лишена от конкретност (дата на настаняване, колко лица са настанени, какви суми са заплатени), като изложеното в нея не кореспондира с фактическата обстановка по АУАН и НП.

В АУАН № К-6093 от 03.08.2009 г.е посочено, че на фасадата на сградата и пред входа са поставени рекламни табели с надписи: „Hostel – туристическа спалня”. На калкана на сградата било записано *** Hotel Peterson, до входната врата била поставена табела Hostel enter, била обособена рецепция с табела Hostel Reception. Направено е описание на сградата – сграда на 3 етаж, като на всеки етаж имало обзаведени стаи, обща баня и тоалетна на етажа, общо 10 стаи с 36 легла. По време на проверката в сградата се установило лицето Вазир Замири, гражданин на А, който заявил, че за една нощувка в стая № 202 на 27.07.2009 г. за него и двете му деца заплатил сума от 30 лв. без да му бъде издаден документ. Разпитана в съдебно заседание пред СРС актосъставителката Ц установява, че на У. „Ц. С.” № 63 има две сгради - сграда с лице към улицата, която е обзаведена според изискванията за нощуване и сграда във вътрешния двор. По време на проверката в сградата във вътрешния двор се извършвал ремонт и стаите в нея били празни. На сградата откъм улицата имало табела с надпис „Хостел – туристическа спалня”, на стената – калкан имало изрисувано обозначение „три звезди” и надпис на латиница „Петерсон”, а във вътрешния двор била обособена рецепция с поставен надпис на латиница. Проверката касаела сградата откъм улицата, описана като сграда на 3 етаж с обзавеждане, което съответствало за хостел. Собственикът на сградата и наказано лице Т. не представил документи за категоризация на обекта и едва след съставяне на акта представил временно удостоверение за категоризация. Няколко

обозначение за ремонт, но по време на проверката в сградата нямало други хора, а във вътрешната сграда работели майстори. Свидетелят на наказаното лице Б Н установява, че през лятото на 2009 г. помагал в извършването на общи ремонтни работи в хостела на У. „Ц. С.” № 63. През лятото в хостела нямало хора освен Т. и възрастен пазач. В хостела нямало нито гости, нито роднини и той не работел, когато се извършвала проверката.

За извършената на 28.07.2009 г. проверка е съставен констативен протокол № К-54156 от 28.07.2009 г., в който е посочено, че в сградата на 3 етаж (сградата откъм улицата съгласно поясненията на св.Ц) съответно в стаи на първия етаж №№ 104 и 105 били настанени роднини - по един мъж и жена. В стаите нямало настанени туристи, бил установен само г-н Вазир Замири. Констатациите в протокола разколебават показанията на св.Н, за които касационната инстанция намира, че обслужват изцяло защитната теза на наказаното лице, че по време на проверката хостелът не е работил.

Разпоредбата на чл.46, т.2 от ЗТ поставя изискване туристическите услуги да се извършват в категоризиран туристически обект или в обект, на който е издадено временно удостоверение за открита процедура по категоризиране. Съгласно чл.7, ал.1 от Наредбата за категоризиране на средствата за подслон, местата за настаняване и заведенията за хранене и развлечения (Наредбата) лицето, което *извършва или ще извършва* хотелиерство в самостоятелни стаи или къщи, или упълномощеното от него лице подава заявление по образец за категоризиране на обекта до кмета на съответната община. Такова заявление по образец до Столична община - ОП „Туристическо обслужване” вх.№ 9025/31.07.2009 г. П. Т. е подал едва след извършената му на 28.07.2009 г. проверка и свързаните с нея констатации за липса на удостоверение за категоризация. Във връзка с подаденото заявление му е издадено Временно удостоверение № СО-ТО-9025 от 05.08.2009 г. за открита процедура по категоризиране на туристически обект. Категоризацията на туристическите обекти е процедура, при която експертна К. разглежда заявленията и при констатация, че са подадени изискуемите документи предлага на кмета на общината да открие процедура по категоризация и да издаде временно удостоверение, което е със срок на валидност 2 месеца и следва да се постави на видно място в обекта (чл.9, ал.1 и ал.4 от наредбата). Съгласно наредбата пансион (хостел) представлява място

за настаняване (обикновено по-продължително), обзаведено с най-необходимите мебелировка, съоръжения, съдове и прибори за ползване и самостоятелно обслужване. Същият е туристически обект съгласно чл.3, ал.3, т.2 от ЗТ и предоставяните в него туристически услуги подлежат на категоризиране съгласно чл.46, т.2 ЗТ.

За да приеме наличието на маловажен случай на административно нарушение по смисъла на чл.28 ЗАНН районният съдия е намерил, че по време на проверката не е изискано обяснение от афганистанския гражданин Замири, за да се установи, от кого е пуснат в обекта, не били установени други външни лица (гости) на хостела, описаното нарушение било първо, а веднага след проверката Т. предприел действия за категоризация на обекта. Касационната инстанция не споделя изводите на районния съдия за наличие на маловажен случай. Маловажен случай е деянието, което формално осъществява признаците на предвиденото в закона административно нарушение, но поради своята *малозначителност* не е общественоопасно или неговата обществена опасност е явно незначителна. Общественоопасно е деянието, което застрашава или уврежда личността, правата на гражданите, собствеността, установения с Конституцията правов ред в Република Б или други интереси, защитени от правото. Преценката на административнонаказващия орган за "маловажност" на случая по чл. 28 ЗАНН се прави по законосъобразност и подлежи на съдебен контрол - ТР № 1/12.12.2007 г. на ОСНК на ВКС. В случая деянието формално е осъществено от обективна и субективна страна - при извършената проверка на 28.07.2009 г. Т. не е разполагал с документи за категоризация с аргумент, че обектът не работи и в него се извършва ремонт. Преди всичко и съобразно изричната редакция на чл.7, ал.1 от наредбата заявление за категоризация следва да се подаде не само при извършване на туристическа услуга, но и от лице, което *ще извършва* такива услуги. От друга страна при проверката е констатиран ремонт само на вътрешната сграда. Външната сграда (с лице към улицата) е била обзаведена като за хостел, но в нея не са намерени туристи. Фактът на ненамирането на външни лица (туристи) в сградата не означава, че в нея не се осъществява туристическа дейност. Всички останали констатации в АУАН и НП навеждат на извод, че във външната сграда *са предлагани туристически услуги* - на фасадата на сградата и пред входа били поставени рекламни табели с надписи: „Hostel –

туристическа спалня”, на калкана на сградата било записано *** Hotel Peterson, до входната врата била поставена табела Hostel enter, била обособена рецепция с табела Hostel Reception, нямало обозначения за извършван ремонт. Не следва да се омаловажава намирането на афганистански гражданин в хостела, който е пренощувал с двете си деца на 27.07. срещу 28.07.2009 г. независимо от факта, от кого е допуснат. Касационната инстанция приема, че към датата на проверката на 28.07.2009 г. във външната сграда са предоставяни туристически услуги, за които собственикът й П. Т. е следвало да притежава документите по чл.46, т.2 ЗТ. Липсата на туристи в хостела и извършването на ремонт на вътрешната сграда не квалифицира случая като маловажен. Наличието на категоризация на туристическия обект ориентира потенциалните клиенти относно вида и качеството на предлаганата услуга, като безспорно им помага да направят своя избор. Не може да се приеме, че нарушаването на правата на П. на туристическите услуги да знаят категорията на обекта и цените на предлаганите услуги представлява маловажен случай на нарушение. Като е достигнал до противен правен извод районният съдия е допуснал неправилно приложение на закона - отменително основание по чл.348, ал.1, т.1 вр. ал.2 НПК вр. чл.63, ал.1 ЗАНН. Ето защо и на основание чл.221, ал.2 АПК решението следва да бъде отменено като неправилно.

След отмяната на решението на СРС настоящата инстанция е компетентна да реши спора по същество – чл.222, ал.1 АПК, доколкото не са налице основанията по чл.222, ал.2 АПК за връщане на делото за разглеждане от друг състав на СРС.

Касационната инстанция приема, че в АУАН № К-6093 от 03.08.2009 г. и в НП №К-6093 от 31.08.2009 г. са посочени по изискуемия от закона начин описание на нарушението, което е установено, както и обстоятелствата, при които е извършено съобразно чл.42, респ. чл.57 ЗАНН. Така направеното описание на установеното нарушение съответства на законовото изискване за пълно описание на нарушението, което следва да включва посочване на елементите на състава, които са нарушени, както и на обстоятелствата, при които тези елементи са осъществени. Не е налице нарушаване на формата при издаването на актовете, така, че това да е възпрепятствало П. И. Т. да упражни правото си на възражения, като същевременно да е затруднило, както административнонаказващия орган, така и съда при постановяване съответно на наказателно постановление и решение по жалба на

наказаното лице. Съществува и пълно съответствие при описанието на фактичката обстановка в АУАН и в НП, чрез индивидуализиране на нарушението, което се санкционира и установените обстоятелства, при които е настъпило и извършено.

Обжалваното НП № К-6093 от 31.08.2009 г. е издадено от материално компетентен административно наказващ орган по см. на чл.47 ал.1 б. «а» във вр.ал.2 ЗАНН. Извършването на нарушението по чл.46, т.2 ЗТ се установява от показанията на актосъставителката Ц, които следва да се кредитират като логични, последователни и безпристрастни, както и от писмените доказателства от административно наказателната преписка. Констатираното нарушение е санкционирано в нормата на чл.72 ЗТ, който предвижда налагане на глоба от 500 лв. до 5000 лв. При определяне размера на наказанието съгласно чл.27, ал.1 и ал.2 ЗАНН съдът намира, че наложената санкция в размер на 2000 лв. не съответства на тежестта на нарушението, както и на поведението на нарушителя. Като се вземе предвид, че се касае за първо поред нарушение (каквито констатации се съдържат в АУАН) наказателното постановление следва да се измени, като на нарушителя се наложи минималния размер на глобата от 500 лв., с което ще бъде постигната специалната превенция на закона.

По тези доводи и аргументи, касационната инстанция приема, че **СЪДЕБНОТО РЕШЕНИЕ** от 22.03.2010 г. на СРС, НО, 20 състав е **НЕПРАВИЛНО** на основание чл.348 ал.1, т.1 вр. ал.2 НПК и при условията и по реда на чл.221 ал.2 АПК следва да бъде **ОТМЕНЕНО**, а по същество на спора съобразно чл.222, ал.1 АПК – да бъде изменено наказателното постановление. По изложените съображения и на основание чл. 221 ал.2 АПК и чл.222 ал.1 АПК във вр. чл.63 ал.1, изр.2 от ЗАНН, **АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД-С.-град, II Касационен състав**

Р Е Ш Е Н И Е :

ОТМЕНЯ съдебно решение от 22.03.2010 г. на СОФИЙСКИ РАЙОНЕН СЪД, НАКАЗАТЕЛНО ОТДЕЛЕНИЕ, 20 състав по нахд № 14272/2009 г. **и вместо него:**

ИЗМЕНЯ наказателно постановление № К-6093 от 31.08.2009 г., издадено от директора на Регионална дирекция за областите С., С, К, П и Б, с което на основание чл.72 от Закона за туризма (ЗТ) на П. И. Т. е наложено административно наказание „глоба” в размер на 2000 лв. за нарушение на чл.46, т.2 от Закона за туризма като

НАМАЛЯВА размера на глобата от 2000 (две хиляди) лв. на 500 (петстотин) лв.

РЕШЕНИЕТО е окончателно на основание чл.223 АПК и не подлежи на обжалване и протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

2.

ЧЛЕНОВЕ: 1.