

РЕШЕНИЕ

№ 608

гр. София, 03.02.2020 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, VIII КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 17.01.2020 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Камелия Серафимова

**ЧЛЕНОВЕ: Камелия Стоянова
Калин Куманов**

при участието на секретаря Анжела Савова и при участието на прокурора Александър Павлов, като разгледа дело номер **13986** по описа за **2019** година докладвано от съдия Камелия Стоянова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208 и сл. от АПК, във вр. с чл. 63, ал. 1, изр. 2 от ЗАНН.

Образувано е по касационна жалба на [фирма] против решение № 252193 от 23.10.2019 г., постановено по НАХД № 11849/2019 г. на СРС, наказателно отделение, 135 с-в. Със същото е потвърдено наказателно постановление № 82/17.06.2019 г. на председателя на Комисията за регулиране на съобщенията, с което на [фирма] на основание чл. 335, във връзка с чл. 336 от Закона за електронните съобщения за извършено нарушение по чл. 261, ал. 5, т. 2 от Закона за електронните съобщения.

Решението се обжалва като неправилно постановено в нарушение на закона със съществени нарушения на процесуалните правила - касационни основания по чл. 348, ал. 1, т. 1 и т. 2 от НПК, по съображения, изложени в касационната жалба. Иска се да се отмени и да се отмени наказателното постановление.

Ответникът по касационната жалба изразява становище за неоснователност на жалбата.

СГП дава заключение за неоснователност на жалбата.

Административният съд С.-град, като се запозна с обжалваното решение и обсъди

доводите, посочени в жалбите, намира следното:

Касационната жалба се подадена в преклузивния срок по чл. 211, ал. 1 от АПК, вр. чл. 63, ал. 1, изр. 2 от ЗАНН, от надлежна страна по чл. 210, ал. 1 от АПК, срещу подлежащо на оспорване по чл. 208 от АПК съдебно решение, и е допустима.

Разгледана по същество, касационната жалба е неоснователна.

С решение № 252193 от 23.10.2019 г., постановено по НАХД № 11849/2019 г. на СРС, наказателно отделение, 135 с-в е потвърдено наказателно постановление № 82/17.06.2019 г. на председателя на Комисията за регулиране на съобщенията, с което на [фирма] на основание чл. 335, във връзка с чл. 336 от Закона за електронните съобщения за извършено нарушение по чл. 261, ал. 5, т. 2 от Закона за електронните съобщения.

От фактическа страна СРС е приел за установено, че на 30.01.2019 г. М. М. Ф. – абонат на [фирма], ползваща мобилен телефонен номер [ЕГН], получила кратко текстово съобщение със следния текст „още не си закупил електронна винетка за автомобила си? Можеш да го направиш сега, бързо и лесно в магазин на А1, с възможност за плащане в брой или с карта и онлайн на А1.bg. За повече информация <http://www.a1-bg/e-vinetki>“. На същата дата г-жа Ф. подала жалба до Комисията за регулиране на съобщенията с вх. № 14-00-185 във връзка с полученото нежелано кратко текстово съобщение. От постъпилите в Комисията за регулиране на съобщенията документи, изискани от [фирма] било установено, че г-жа Ф. е получавала рекламни съобщения за закупуване на електронна винетка, в текста на които отсъства валиден адрес, на който получателят може да изпрати заявка за отказ да получава такива съобщения. Установено било също, че абонатът М. Ф. е попълнила декларация, че е съгласна да получава търговски съобщения, но независимо от това обстоятелство е била направена преценката, че липсата на валиден адрес за отказ да получава търговски съобщения, представлява нарушение на Закона за електронните съобщения.

От правна страна съдът е приел за извършено нарушението по чл. чл. 261, ал. 5, т. 2 от Закона за електронните съобщения.

Решението на първоинстанционния съд е правилно.

Фактическата обстановка правилно е установена от първоинстанционния съд. От събраните по делото доказателства се установява, че на 30.01.2019 г. М. М. Ф. – абонат на [фирма], ползваща мобилен телефонен номер [ЕГН], получила кратко текстово съобщение със следния текст „още не си закупил електронна винетка за автомобила си? Можеш да го направиш сега, бързо и лесно в магазин на А1, с възможност за плащане в брой или с карта и онлайн на А1.bg. За повече информация <http://www.a1-bg/e-vinetki>“. От постъпилите в Комисията за регулиране на съобщенията документи, изискани от [фирма] се установява, че г-жа Ф. е получавала рекламни съобщения за закупуване на електронна винетка, в текста на които отсъства валиден адрес, на който получателят може да изпрати заявка за отказ да получава такива съобщения. От събраните по делото доказателства се установява, че абонатът М. Ф. е попълнила декларация, че е съгласна да получава търговски съобщения. При съобразяването на така установените факти, по които страните не спорят, се установява извършването на нарушението по чл. 261, ал. 5, т. 2 от Закона за електронните съобщения. Съгласно посочения текст изпращането на съобщения за маркетингови и рекламни цели се забранява, дори когато са изпълнени изискванията на ал. 1 и ал. 2, ако съобщението не включва валиден адрес, на който получателят

може да изпрати заявка за отказ от получаване на съобщения. В процесния случай страните не спорят по отношение на обстоятелството, че изпратеното на абоната съобщение не е включвало валиден адрес, на който получателят може да изпрати заявка за отказ от получаване на съобщения. Спорът между страните, съобразно оплакванията, съдържащи се в касационната жалба, е относно характера на изпратеното на абоната съобщение, доколкото и касационната жалба съдържа твърдението, че изпратеното на абоната съобщение има информативен характер. От съдържанието на същото несъмнено се установява неговият рекламен характер, а не информативен характер. Този извод не се отрича от чл. 5, ал. 1 от Закона за електронната търговия, съгласно който търговски съобщения по смисъла на този закон са рекламни или други съобщения, представлящи пряко или косвено стоките, услугите, или репутацията на лицето, извършващо търговска или занаятчийска дейност или упражняващо регулирана професия, доколкото по този начин, с това съобщение търговецът е представил услугата, която извършва, а именно възможността за закупуване на електронна винетка. Настоящата съдебна инстанция не отрича обстоятелството, че винетната такса е държавна такса, събирана от Агенция „Пътна инфраструктура“ по реда на чл. 10а от Закона за пътищата. Следва да се съобрази, обаче и обстоятелството, че съобразно Закона за пътищата продажбата на електронни винетки не се осъществява само от Агенция „Пътна инфраструктура“. Член 10а, ал 14, т. 2 от Закона за пътищата дава възможността на Агенция „Пътна инфраструктура“ да сключва договори за продажби с търговци, отговарящи на определени изисквания, като съгласно посочения текст агенцията сключва договори при еднакви публично оповестени общи условия и цени и съобразно техническите възможности на електронната система за събиране на пътни такси с търговци, отговарящи на изискванията, определени с решение на управителния съвет на Агенция "Пътна инфраструктура", като агенцията определя местата, на които да се разкрият пунктове за продажба, и осигурява елементи от техническото и софтуерно оборудване.

Наложена имуществена санкция с наказателното постановление е в размер на 1500 лв., който размер е съобразен с обстоятелството, че по отношение на това търговско дружество е налице влязло в сила наказателно постановление за идентично нарушение (наказателно постановление № 11/2016 г.)

Съдът не споделя изводите за маловажност на извършеното нарушение, съдържащи се в касационната жалба на [фирма]. Изводите си тази съдебна инстанция съобразява с обществените отношения, които се регулират от Закона за електронните съобщения, както и с размера на предвидената имуществена санкция.

Въз основа на изложеното, тази инстанция приема касационната жалба за неоснователна.

Като взе предвид направените фактически и правни изводи и на основание чл. 221, ал. 2, предложение 2 от АПК, във вр. с чл. 63, ал. 1, изр. 2 от ЗАНН, АДМИНИСТРАТИВНИЯТ СЪД С. – град, VIII касационен състав

РЕШИ:

ОСТАВЯ В СИЛА решение № 252193 от 23.10.2019 г., постановено по НАХД № 11849/2019 г. на СРС, наказателно отделение, 135 с-в.

РЕШЕНИЕТО е окончателно и не подлежи на обжалване и протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ