

# РЕШЕНИЕ

№ 6679

гр. София, 06.11.2023 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XVII КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ**, в публично заседание на 06.10.2023 г. в следния състав:

**ПРЕДСЕДАТЕЛ: Ирина Кюртева**

**ЧЛЕНОВЕ: Владимир Николов  
Мария Стоева**

при участието на секретаря Зорница Димитрова и при участието на прокурора Цветослав Вергов, като разгледа дело номер **5339** по описа за **2023** година докладвано от съдия Мария Стоева, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208 и сл. от Административнопроцесуалния кодекс /АПК/ във връзка с чл. 63в от Закона за административните нарушения и наказания /ЗАНН/.

Образувано е по касационна жалба на председателя на Комисията за регулиране на съобщенията срещу решение от 14.10.2022 г., постановено по анд № 13084/2020 г. по описа на СРС, 21 състав, с което е изменено наказателно постановление № 3 от 07.01.2019 г. на председателя на Комисията за регулиране на съобщенията, с което на „А1 България“ ЕАД е наложено административно наказание имуществена санкция в размер на 19 000 лв. за нарушение на чл.334б, ал.1, т.5 от ЗЕС във вр. с чл. бд, § 3, ал. 2 от Регламент (ЕС) № 531/2012 г. на Европейския парламент и на Съвета от 13 юни 2012 година относно роуминга в обществени мобилни съобщителни мрежи в рамките на Съюза, като е намален размерът на имуществената санкция от 19 000 лв. на 10 000 лв.

В касационната жалба се поддържа наличие на касационно основание по чл.348, ал.1, т.3 от Наказателно-процесуалния кодекс /НПК/. Според касатора нарушението е извършено при условията за многократност, за което са представени доказателства пред въззивната инстанция. Касаторът сочи, че наложената санкция в размер на 19 000 лв. е в размер близък до минимално предвидения в разпоредбата на чл. 334б, ал. 1, т. 5 от Закона за електронните съобщения /ЗЕС/. Прави искане за отмяна на обжалваното

решение и потвърждаване на наказателното постановление.

В съдебно заседание касаторът, чрез процесуален представител, поддържа жалбата.

Претендира присъждане на юрисконсултско възнаграждение.

Ответникът по касационната жалба не е представил отговор и не се представлява в откритото съдебно заседание.

Прокурорът при Софийска градска прокуратура счита, че решението на СРС е правилно и законосъобразно.

Съдът, като прецени събраните по делото доказателства и наведените касационни основания, прилагайки нормата на чл. 218 АПК, приема следното от фактическа и правна страна:

За да постанови решението си, районният съд е събрал писмени и гласни доказателства и въз основа на тях е намерил за установени обстоятелства, които са от значение за спора, като е приел правилно следната фактическа обстановка:

В. П. В., в качеството на законен представител на „Просперити медия“ ЕООД сключил в „Мобилтел“ ЕАД на 27.12.2016 г. договор за ползване на мобилни услуги за глас и данни с краен срок 27.12.2018 г., към който фигурира Приложение № 1 „Активиране и условия за ползване на тарифни планове на мобилна телефонна услуга и тарифни планове М. и Мклас“ и допълнително приложение към Приложение № 1 „Избор и условия на роуминг тарифен план М. Vip Т.“, в което абонатът е заявил, че е запознат с условията на тарифен план и е пожелал активирането му. На 28.08.2018 г. в КРС е постъпила жалба от упълномощен представител на В. В. относно начислени суми за роуминг в Гърция за телефонен номер [ЕГН] за период на отчитане от 28.05.2018 г. до 27.06.2018 г. КРС е изисквала представянето на договора с приложенията към него, както и становище относно начина на тарифиране в роуминг и дали абонатът е заявил изрично ползването на план Vip Т., Платинена тарифа. Те са приобщени с констативен протокол № С-ХД-121 от 23.10.2018 г., като е посочено, че на 24.06.2018 г., в 07.02 часа номерът е регистриран за първи път в мрежата на Vodafone Гърция. В писменото становище е отразено, че този тарифен план е избран при подписване на договора на 27.12.2018 г. Съставен е и констативен протокол № С-ХД-132 от 16.11.2018 г., с който са снети сведения от П. П., който е посочил, че е поискал в качеството на пълномощник на управителя на дружеството „Просперити медия“ ЕООД промяна в тарифния план относно два номера, ползвани от дружеството, по негова лична инициатива и по повод пътуване в Швейцария и ако е бил попитан, би предпочел останалите 20 телефона в корпоративната група да бъдат ползвани с Национални условия за роуминг в ЕС/ЕИЗ, което се потвърждава и от приложената кореспонденция по електронна поща.

С оглед констатираното е съставен АУАН № С- 350 от 26.11.2018 г. за нарушение на чл. 334б, ал.1, т.5 от Закона за електронните съобщения /ЗЕС/ вр. с чл.6д, пар. 3, ал.2 от Регламент (ЕС) № 531/2012 г. на Европейския парламент и на Съвета от 13 юни 2012 година относно роуминга в обществени мобилни съобщителни мрежи в рамките на Съюза, въз основа на който на 07.01.2019 г. е издадено обжалваното наказателно постановление № 3 от 07.01.2019 г. на председателя на Комисията за регулиране на съобщенията.

Касационната жалба е подадена в срок и от надлежна страна, поради което е процесуално допустима.

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.

С обжалваното решение въззивният съд е изменил наказателно постановление № 3 от 07.01.2019 г. на председателя на Комисията за регулиране на съобщенията, с което на „А1 България“ ЕАД е наложено административно наказание имуществена санкция в размер на 19 000 лв. за нарушение на чл.334б, ал.1, т.5 от ЗЕС във вр. с чл. бд, § 3, ал. 2 от Регламент (ЕС) № 531/2012 г. на Европейския парламент и на Съвета от 13 юни 2012 година относно роуминга в обществени мобилни съобщителни мрежи в рамките на Съюза, като е намалил размера на имуществената санкция от 19 000 лв. на 10 000 лв.

С наказателно постановление № 3 от 07.01.2019 г., издадено от председателя на Комисия за регулиране на съобщенията на „А1 България“ ЕАД е наложено административно наказание имуществена санкция в размер на 19 000 лв. за извършено на 24.06.2018 г. нарушение на чл.334б, ал.1, т.5 от ЗЕС във вр. с чл. бд, § 3, ал. 2 от Регламент (ЕС) № 531/2012 г. на Европейския парламент и на Съвета от 13 юни 2012 година относно роуминга в обществени мобилни съобщителни мрежи в рамките на Съюза.

Съгласно препращащата норма на чл. 11 ЗАНН по въпросите на вината, вменяемостта, обстоятелствата, изключващи отговорността, формите на съучастие, приготвянето и опита се прилагат разпоредбите на общата част на Наказателния кодекс, доколкото в този закон не се предвижда друго.

Изтичането на давността, респ. на абсолютната давност, е именно обстоятелство от кръга на тези, изключващи отговорността, т.е., доколкото в ЗАНН не е предвидено друго, следва да се прилагат правилата на НК. В този смисъл е и Тълкувателно постановление № 1 от 27.02.2015 г. по тълкувателно дело № 1/2014г. на ОСНК на Върховния касационен съд и ОСС на Втора колегия на Върховния административен съд, с т. 2 от което се приема, че разпоредбата на чл.11 ЗАНН препраща към уредбата относно погасяване на наказателното преследване по давност в Наказателния кодекс.

Към момента на постановяване на решението на СРС не е изтекла предвидената в закона абсолютна давност, но към момента на разглеждане на настоящото касационно производство предвидената в закона абсолютна погасителна давност е изтекла. Поради горното настоящият състав намира, че следва да бъдат изложени аргументи единствено относно прилагането на института на абсолютната погасителна давност и аргументи относно изтичането ѝ. Нормата на чл.79, ал.1, т.2 НК предвижда, че наказателното преследване и изпълнението на наказанието се изключват, когато е изтекла предвидената в закона давност. Съобразно чл. 80, ал. 1, т. 5 НК, ред. ДВ, бр. 26 от 2010 г., която е приложимата, наказателното преследване се изключва по давност, когато не е възбудено в продължение на три години за всички останали случаи извън предвидените в предходните точки на същата алинея. В конкретния случай административно наказателно производство е образувано. В разпоредбата на чл. 81, ал. 3 НК е предвидена, обаче, абсолютна давност, а именно независимо от спирането или прекъсването на давността наказателното преследване се изключва, ако е изтекъл срок, който надвишава с една втора срока, предвиден в предходния член.

Следователно, в съответствие с разпоредбата на чл.80, ал.1, т.5 вр. с чл.81, ал.3 НК, наказателното преследване се изключва по давност, ако са изтекли четири години и половина от извършване на нарушението. Безспорно е, че в разглеждания случай нарушението е прието за извършено на 24.06.2018 г., от която дата е започнал да тече срокът на абсолютната давност, който към 24.12.2022г. и към момента на

постановяване на настоящото решение е изтекъл.

В настоящия случай се касае до невлязло в сила наказателно постановление. Неоснователно е възражението на касационния жалбоподател, че решението частично е влязло в сила по отношение на страните. Наличието на редовна и допустима касационна жалба води до задължение за съда да извърши касационна проверка по смисъла на чл.218 АПК, като се произнесе с окончателно решение съобразно чл.223 АПК.

Изтичането на абсолютната погасителна давност изключва наказателното преследване, поради което и по арг. от чл. 24, ал. 1, т. 3 НПК наказателното постановление подлежи на отмяна, съответно административнонаказателното производство следва да бъде прекратено поради изтекла давност.

Предвид изложеното обжалваното решение на Софийския районен съд следва да бъде отменено.

С оглед изхода на спора, на касационния жалбоподател не се следват разноски, поради което не следва да му бъде присъждано юрисконсултско възнаграждение.

Така мотивиран и на основание чл. 221, ал. 2 АПК вр. чл. 63в ЗАНН, Административен съд София - град, X. касационен състав,

#### РЕШИ:

ОТМЕНЯ решение от 14.10.2022 г., постановено по анд № 13084/2020 г. по описа на СРС, 21 с-в, и вместо него ПОСТАНОВЯВА:

ОТМЕНЯ наказателно постановление № 3 от 07.01.2019 г., издадено от Председателя на Комисията за регулиране на съобщенията, и ПРЕКРАТЯВА административнонаказателното производство поради изтекла абсолютна погасителна давност.

Решението е окончателно и не подлежи на обжалване или протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ :

ЧЛЕНОВЕ : 1.

2.