

РЕШЕНИЕ

№ 7451

гр. София, 10.12.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XI КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ,
в публично заседание на 12.11.2021 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Веселина Женаварова

ЧЛЕНОВЕ: Наталия Ангелова

Станимира Друмева

при участието на секретаря Розалия Радева и при участието на прокурора Стоян Димитров, като разгледа дело номер **7280** по описа за **2021** година докладвано от съдия Веселина Женаварова, и за да се произнесе взе предвид следното:

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

Образувано е по касационна жалба на [фирма] срещу Решение №2137994/14.06.2020г., постановено по НАХД № 16628/2020 г. по описа на Софийския районен съд, Наказателно отделение, 131-ти състав, с което е потвърдено Наказателно постановление /НП/ № 76/11.09.2020 г., издадено от председателя на Комисията за регулиране на съобщенията, с което на [фирма] е наложена имуществена санкция в размер на 4 000лв. на основание чл.326 ЗЕС вр. с чл.41, ал.1 от Общите изисквания при осъществяване на обществени електронни съобщения /Общите изисквания/. Като касационни основания, в жалбата се твърдят допуснати от СРС нарушение на материалния закон и съществени нарушения на процесуалните правила - чл. 348, ал. 1, т. 1 и 2 от НПК, във вр. с чл. 63, ал. 1 от ЗАНН. Конкретно се сочи, че от фактическото описание на нарушението в АУАН и в НП не става ясно защо актосъставителят и административнонаказващият орган са приели, че Общите условия не са на видно място в магазина на А1; както и че потребителите са могли да се запознаят с тях на интернет страницата на А1. Твърди се и че неправилно СРС е приел, че не е налице маловажен случай.

В съдебно заседание касаторът [фирма], чрез юриск. Ш., поддържа касационната

жалба.

Ответникът - КРС, чрез юриск.Г. в съд.з., изразява становище за неоснователност на касационната жалба. Претендира за съдебни разноски.

Прокурорът от СГП дава заключение за неоснователност на касационната жалба.

Административен съд - София град, XI касационен състав, след като се запозна с обжалваното решение, съобрази доводите и становищата на страните, и след като обсъди както изложените касационни основания, намира за установено следното от фактическа и правна страна:

Касационната жалба е процесуално допустима. Подадена е от лице, легитимирано да обжалва и срещу акт, подлежащ на касационен контрол и в законоустановения за това преклузивен 14-дневен срок. По съществото ѝ, съдът взе предвид следното:

От фактическа страна СРС е приел за установено следното: служители на КРС извършили проверка в търговски обект на [фирма], находящ се в [населено място],[жк], [улица], като поискали да им бъдат предоставени Общите условия за взаимоотношенията между [фирма] и абонатите и потребителите на обществените мобилни мрежи на [фирма] по стандартите GSM, UMTS и LTE /Общите условия за мобилни услуги/, като нито служителите, нито управителят на обекта могли да предоставят такива на хартиен носител, като се оказало, че същите не били налични в посочения търговски обект разпечатани на хартия. Констатирано е и че в папка, поставена на достъпно за клиентите място, се съдържат общите условия за три други услуги, предоставяни от търговското дружество, но не и аз мобилни услуги. За извършената проверка е съставен констативен протокол №С-ОК-035/04.06.2020г. ; а на 07.08.2020г. – Акт за установяване на административно нарушение №С-О81/07.08.2020г., за това, че на 04.06.2020г. в търговски обект на касатора в [населено място],[жк], [улица], търговското дружество не е публикувало и предоставило Общите условия за взаимоотношенията между [фирма] и абонатите и потребителите на обществените мобилни мрежи на [фирма] по стандартите GSM, UMTS и LTE на видно за потребителите място на хартиен носител, което е квалифицирано като нарушение на чл.41, ал.1 от Общите изисквания.

С потвърденото от СРС НП за така описаното фактически и квалифицирано правно нарушение, на основание чл.326 ЗЕС е наложена имуществена санкция в размер на 4 000лв. За да постанови решението си, СРС е приел, че при съставянето на АУАН и издаването на НП не са допуснати съществени процесуални нарушения. Счел е, при преценка на събраните по делото писмени и гласни доказателства, че административнонаказващият орган правилно е приложил закона, поради което е потвърдил обжалваното НП.

Решението е правилно.

По делото е безспорно, че [фирма] е "предприятие, предоставящо обществени електронни съобщителни мрежи и/или услуги" по смисъла на § 1, т. 50 от ДР на ЗЕС и е адресат на разпоредбите на ЗЕС и на подзаконовите актове по приложението му, с оглед на което на основание разпоредбата на чл. 73, ал. 1 от ЗЕС следва да спазва общите изисквания, определени от КРС в зависимост от вида на електронната съобщителна мрежа и/или услуга.

Съгласно чл. 41, ал. 1 от Общите изисквания, предприятията публикуват приетите от тях общи условия по чл. 22б, ал. 1 от Закона за електронните съобщения на хартиен носител и ги представят на видно място в търговските си обекти.

СРС е приел за установено, че в проверявания обект, в която е извършвана дейност от [фирма], към дата на проверката са липсвали изложени на видно място и на хартиен носител Общите условия по чл. 226, ал. 1 от ЗЕС във вр. с чл. 41, ал. 1 от Общите изисквания, поради което е налице неизпълнение на чл. 41, ал. 1 от Общите изисквания, обвързано с имуществена санкция по силата на разпоредбата на чл. 326 от ЗЕС.

Липсата на Общите условия на хартиен носител в обекта е безспорно установена от показанията на свидетелката К.. Доколкото Общите условия не са били налични в обекта на хартиен носител, твърденията в касационната жалба, че в обекта се намирили множество мобилни мострени устройства, чрез които да се получи достъп до Общите условия, не обуславя извод за липса на извършено нарушение, тъй като достъпът до Общите условия на електронен носител не би могъл да замести законовото изискване за наличие на хартиен такъв.

Настоящият съдебен състав възприема извода на въззивната инстанция, че при съставянето на АУАН и издаването на НП не са допуснати съществени процесуални нарушения, ограничаващи правото на защита на [фирма], които да обосноват отмяна на НП. АУАН и издаденото въз основа на него НП съдържат задължителните реквизити, визирани в разпоредбите на чл.42 и чл. 57, ал.1 от ЗАНН. В тях са отразени описание на нарушението, което е установено, както и обстоятелствата, при които е извършено.

Правилен е и изводът на СРС, че не е налице маловажен случай по чл. 28 ЗАНН. Съгласно Тълкувателно решение № 1 от 12. 12. 2007 г. по тълк. н. д. № 1/2007 г. на ВКС, преценката за "маловажност на случая" подлежи на съдебен контрол. В неговия обхват се включва и проверка за законосъобразност на преценката на чл. 28 от ЗАНН. В ЗАНН не се съдържа дефиниция на понятието "маловажен случай", поради което приложимите критерии се извеждат от легалното определение на "маловажен случай" в чл. 93, т. 9 от НК – случай, при който извършеното административно нарушение с оглед липсата или незначителността на вредните последици или с оглед на други смекчаващи отговорността обстоятелства, представлява по-ниска степен на обществена опасност в сравнение с обикновените случаи на нарушения от съответния вид. В настоящия казус сочените признаци не са налице. Обстоятелството, че от нарушението не са произтекли вреди, не прави неговата обществена опасност по-ниска, респективно не може да обуслови маловажност на случая, предвид формалния характер на нарушението. От друга страна по отношение на [фирма] с влезли в сила НП са наложени санкции за нарушения по ЗЕС, което сочи, че нарушението не е изолиран случай в практиката на дружеството. Липсват данни за смекчаващи отговорността обстоятелства, които да обосноват по-ниска степен на обществена опасност, в сравнение с обикновените случаи на нарушения от подобно естество, поради което не са налице предпоставки за прилагане на чл. 28 от ЗАНН.

С оглед на изложеното и поради липсата на сочените от жалбоподателя касационни основания и на други такива по чл. 218, ал. 2 от АПК, за които касационната инстанция следи служебно, оспореното решение следва да бъде оставено в сила.

С оглед на изхода на спора и своевременно направено искане за присъждане на разноски от страна на ответника, на основание чл. 63, ал. 3 от ЗАНН /в действащата към настоящия момент редакция/ във вр. с чл. 143 АПК, в полза на Комисията за регулиране на съобщенията следва да се присъди възнаграждение за юрисконсулт в размер на 80 /осемдесет/ лева, определено на основание чл. 63, ал. 5 от ЗАНН във вр. с

чл. 37 от Закона за правната помощ и чл. 27е от Наредбата за заплащането на правната помощ.

По гореизложените съображения и на основание чл. 221, ал. 2 във вр. с чл. 63, ал. 1 от ЗАНН, Административен съд – София град, XI-ти касационен състав

РЕШИ:

ОСТАВЯ В СИЛА Решение №20137994/14.06. 2021 г., постановено по НАХД № 16628/ 2020 г. по описа на Софийския районен съд, Наказателно отделение, 131 състав.

ОСЪЖДА [фирма] да заплати на Комисията за регулиране на съобщенията направените по делото разноски в размер на 80 /осемдесет/ лева.

Решението е окончателно и не подлежи на обжалване и протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.