

РЕШЕНИЕ

№ 5060

гр. София, 25.07.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, VIII КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 30.06.2023 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Камелия Серафимова

ЧЛЕНОВЕ: Калин Куманов

Стоян Тонев

при участието на секретаря Евелина Пеева и при участието на прокурора Цветослав Вергов, като разгледа дело номер **5266** по описа за **2023** година докладвано от съдия Стоян Тонев, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208 - чл. 228 от Административнопроцесуалния кодекс /АПК/, във вр. с чл. 63в от Закона за административните нарушения и наказания /ЗАНН/.

Образувано е по касационна жалба на „Виваком България“ /БТК/ ЕАД с ЕИК[ЕИК] и касационна жалба на Председателя на Комисия за регулиране на съобщения /КРС/ срещу Решение от 09.03.2023г., постановено по административно наказателно дело № 9756 по описа за 2022 г. на Софийски районен съд, Наказателно отделение, 132 състав.

С обжалваното решение СРС е изменил наказателно постановление № 14 от 01.07.2022г., издадено от Председателя на Комисия за регулиране на съобщенията, с което на осн. чл. 336 вр. чл. 335 от ЗЕС, за нарушение на чл. 4, ал. 1, т. 1 от Наредба № 6 от 13.03.2008г. за универсалната услуга по Закона за електронните съобщения, на БТК ЕАД – понастоящем Виваком България ЕАД, с ЕИК[ЕИК], в частта относно размера на наложената „имуществена санкция“, като я е намалил от 5 000 лв. на 2 500 лв.

В касационната жалба, депозирана от „Виваком България“/БТК/ ЕАД, се излагат твърдения, че атакуваното решение съдържа неправилни правни констатации, които не обхващат всички аспекти на правния спор за законосъобразността на атакуваното НП. Излагат се съображения за неправилно приложение на материалния закон и

съществени нарушения на процесуалните правила. Иска се отмяна на оспореното решение и измененото с него НП, в частта относно наложената имуществена санкция или алтернативно намаляване на наложената санкция до минималната, посочена в чл. 335 ЗЕС.

В депозираната от Председателя на КРС, чрез проц. представител, жалба, се навеждат доводи, че съдебният акт е постановен при допуснати съществени нарушения на процесуалните правила и неправилно приложение на материалния закон – касационни основания по чл. 348, ал. 2, във вр. чл. 348, ал. 1, т.1 и т. 2 от НПК. Излагат се съображения, че първостепенния съд не е упражнил правомощията си по чл. 13 от НПК като е разчитал единствено на процесуалната активност на страните. Иска се отмяна на оспореното решение и съдът да потвърди НП. Алтернативно се иска връщане на делото за ново разглеждане от друг състав на районния съд.

В допълнително представен писмен отговор на КЖ от процесуален представител на Председателя на КРС – юрк.Е. М. се оспорва подадената от „Виваком България“ ЕАД жалба като се сочи, че в същата не е посочен нито един конкретен порок на НП. Счита се, че описаното нарушение е доказано по безспорен и категоричен начин.

В съдебно заседание касаторът и ответник по касация -Председател на КРС се представлява от юрк. М., който поддържа жалбата. Излага доводи в насока, че размерът на санкцията законосъобразно е бил определен от АНО в максималния такъв, с оглед множество идентични нарушения на дружеството, за които същото е било санкционирано с влезли в сила НП. Моли съда да постанови решение, с което да потвърди изцяло НП. Претендира за присъждане на юрк. възнаграждение.

Ответникът и касатор -„Виваком България“ ЕАД- в съдебно заседание не изпраща представител.

Софийска градска прокуратура намира касационната жалба на като неоснователна, съответно да бъде уважена жалбата на КРС.

Административен съд - София град, VIII-ми касационен състав, след като прецени събраните по делото доказателства, доводите и възраженията на страните и в рамките на касационната проверка, извършена съгласно чл. 218 от АПК, приема за установено от фактическа и правна страна следното:

Касационните жалби са подадени в срока по чл. 211, ал. 1 от АПК, във вр. с чл. 63в от ЗАНН от надлежни страни и срещу подлежащ на касационен контрол акт, поради което са процесуално допустими.

Разгледана по същество жалбата на КРС е основателна, а тази на „Виваком България“ ЕАД е неоснователна. Решението на СРС е валидно и допустимо, но неправилно. Съображенията са следните:

Пред настоящата касационна инстанция са представени нови писмени доказателства – влезли в сила наказателни постановления във връзка с идентични нарушения на „Виваком България“ ЕАД.

С обжалваното решение Софийският районен съд, с оглед на събраните и приети по делото писмени и гласни доказателства, е приел за установено от фактическа страна, че БТК ЕАД – понастоящем Виваком България ЕАД, с ЕИК[ЕИК] е предоставяло на Я. Т. телефонна услуга за фиксиран телефонен номер[ЕИК] и интернет на адрес в [населено място], [улица]. На 02.01.2022 г. настъпила кабелна повреда, която засегнала телефонния пост на посочения адрес, която дълго време не била отстранена. На 11.03.2022 г. дружеството уведомило своя абонат - Я. Т., че повредата не може да бъде отстранена и му се предлага да мине към друга свързаност. Било му предложено

преминаване към мобилна мрежа и различни варианти в тази връзка. На 14.03.2022 г. Т. подал сигнал до КРС, по повод който св. К. С. – инспектор в КРС, започнала проверка. На 25.03.2022 г. услугата започнала да се предоставя по друга технология. Св. С. приела, че в периода 03.01.-14.03.2022 г. дружеството не е осигурило на Т. предоставяне на телефонната услуга 24 часа в денонощие и 7 дни в седмицата, с което е нарушило чл. 4, ал. 1, т. 1 от Наредба № 6 от 13.03.2008 г. за универсалната услуга по Закона за електронните съобщения. Съставила срещу него акт за установяване на административно нарушение (АУАН) № С - 014/19.05.2022 г.

Въз основа на АУАН е издадено и атакуваното НП.

Настоящият касационен съдебен състав съобрази, че районният съд е обсъдил в цялост приетите по делото доказателства, а фактическите му констатации са направени при съобразяване с процесуалните правила относно проверката и анализа на доказателствения материал. Съдът е провел производството по начин, който да обезпечи всестранното и пълно изясняване на всички обстоятелства по случая и разкриване на обективната истина.

Софийският районен съд правилно е приел, че АУАН и НП са издадени при спазване на сроковете по чл. 34 от ЗАНН. При съставянето на АУАН и при издаването на НП не са допуснати съществени нарушения на процесуалните правила, които да са довели до опорочаване на административнонаказателното производство, в хода на което е санкциониран касационния жалбоподател и ответник. Както АУАН, така и НП, са съставени от компетентни органи. Спазени са разпоредбите на чл. 42 и чл. 57 от ЗАНН.

В АУАН и НП са посочени датата и мястото на извършване на нарушението, субекта на нарушението, обстоятелствата, при които последното е извършено, пълно, точно, ясно и в достатъчна степен е индивидуализирано вмененото на касатора административно нарушение, позволяващо му да разбере в какво е обвинен и срещу какви факти да се защитава. Спазени са и изискванията на чл. 40 от ЗАНН и чл. 43 от ЗАНН.

По отношение на прилагането на материалния закон относно съставомерността на деянието, същият е правилно приложен. Въз основа на правилно установена фактическа обстановка, СРС е достигнал до верния извод, че е извършено деяние, осъществяващо състава на административно нарушение по чл. 4, ал. 1, т. 1 от Наредба № 6 от 13.03.2008 г. Съобразно чл. 4, ал. 1, т. 1 предл. 1, от Наредба № 6 от 13.03.2008 г. за универсалната услуга по ЗЕС, БТК ЕАД- понастоящем Виваком България ЕАД, е длъжно да осигурява на крайните потребители 24 часа на денонощие, 7 дни в седмицата възможности за приемане и осъществяване на национални и международни повиквания от/към географски и негеографски номера, както и приемане и предаване на факсимилни съобщения. За неизпълнението на това задължение, на основание санкционната норма на чл. 335, вр. чл.336 от ЗЕС му се следва имуществена санкция в размер от 500 -5000 лева.

Въз основа на събраните от СРС доказателства е установено по категоричен начин, че БТК ЕАД – понастоящем Виваком България ЕАД, не е осигурило фиксираната услуга на абонатен телефонен номер[ЕИК] и интернет на Я. Т. - краен потребител, 24 часа на денонощие, 7 дни в седмицата с възможности за приемане и осъществяване на национални и международни повиквания от/към географски и негеографски номера на адреса за ползване на услугата. Районният съд, в изпълнение на принципа на служебното начало, е събрал относимия доказателствен материал, установяващ

непротиворечиво обективната истина, като е анализирал приложимите правни повели и е извел единствено възможния правен извод досежно безспорната установеност на нарушението, за което е ангажирана отговорността на дружеството. В тази връзка касационната инстанция намира за неоснователно възражението в касационната жалба на „Виваком България“ ЕАД за липса на доказателства за извършено нарушение. Напротив, по делото са приложени Констативен протокол № С-КС-019/08.04.2022г., ведно с доказателствата към него; Констативен протокол № С-КС-017/01.04.2022г., относно сигнал с вх. № 14-00-364/14.03.2022г. от Я. Т.. От тяхната съвкупност следва безспорния извод, че за посочения в АУАН и НП период е била налице повреда, която е засегнала телефонен пост и интернет към номер[ЕИК], като повредата не е отстранена към момента на проверката. Законосъобразно първостепенния съд е приел, че дружеството, предоставящо на своите клиенти универсални телефонни услуги, е нарушило изискването на чл. 4, ал.1, т.1 от Наредба № 6/13.03.2008 г. Приложимите законови разпоредби задължават предприятията, предоставящи универсална далекосъобщителна услуга, да осигуряват на крайните потребители 24 часа в денонощието, 7 дни в седмицата възможности за приемане и осъществяване на национални и международни повиквания от/към географски и негеографски номера, както и приемане/предаване на факсимилни съобщения. Извършеното деяние, реализирано при форма на изпълнение – бездействие, осъществява фактическия състав на визираната в наказателното постановление норма и е основание за реализирането на административнонаказателната отговорност, установена в чл. 335, във вр. с чл. 336 от ЗЕС. Вменената деятелност, описана в АУАН и НП, се подкрепя от събраните гласни и писмени доказателства. Съдът правилно е ценил като обективен и достоверен източник на информация показанията на св. К. С., които районният съд е кредитирал като обективни, безпристрастни и непротиворечиви относно фактите, описани в АУАН. От съществено значение в случая е установеният факт, че дружеството в значително продължителен период време - от 03.01.2022г. до 14.03.2022г., е препятствало възможността на своя абонат Я. Т. да ползва тези услуги в същия обем.

Налице е обаче касационно основание по чл. 348, ал. 1, т. 3 НПК, предвид явната несправедливост на редуцираната от СРС санкция. В това отношение са основателни доводите на проц. представител на Председателя на КРС в посока, че размерът на имуществената санкция не е адекватно индивидуализиран предвид доказателствата за многобройните други такива извършени нарушения от дружеството, съгласно приложените като доказателства в настоящото производство влезли в сила наказателни постановления, описани в процесното НП, за идентични нарушения от страна на БТК ЕАД – понастоящем (видно от историята в ТР) Виваком България. Също така, видно от събраните доказателства, безспорно се установява, че действително се касае за един продължителен период (повече от 2 месеца), през който абонатът е бил лишен от предоставяната му услуга, без да бъде предложен друг вариант. В този смисъл след редуцирането от СРС на наложената с наказателното постановление санкция същата е явно несправедлива, тъй като явно не съответства на тежестта на нарушението. Ето защо съдебният акт следва да бъде отменен и вместо него да бъде постановен друг, с който НП да се потвърди изцяло.

Съобразно изхода на спора и на основание чл. 63д, ал. 1 и 4 ЗАНН претенцията на КРС за присъждане на юрисконсултско възнаграждение, настоящият касационен състав счита, че следва да бъде уважена в размер на 80 лв., съгласно чл. 63д, ал. 3 и ал.

5 ЗАНН във връзка с чл. 37, ал. 1 от ЗПП и чл. 27е от Наредбата за заплащането на правната помощ. Делото не се отличава с фактическа и правна сложност, приключило е в рамките на едно заседание и в този смисъл полагащото се възнаграждение в размер на 80 лв. за касационното производство е справедлив и съответен на оказаната правна помощ.

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

РЕШИ:

ОТМЕНЯ РЕШЕНИЕ от 09.03.2023г., постановено по административно наказателно дело № 9756 по описа за 2022 г. на Софийски районен съд, Наказателно отделение, 132 състав и вместо него ПОСТАНОВЯВА

ПОТВЪРЖДАВА изцяло Наказателно постановление № 14 от 01.07.2022г., издадено от Председателя на Комисията за регулиране на съобщенията, с което на осн. чл. 336, вр. чл. 335 от ЗЕС, на БТК /Виваком България/ ЕАД с ЕИК:[ЕИК] е наложена имуществена санкция в размер на 5000 лв., за нарушение на чл. 4, ал. 1, т. 1 от Наредба № 6 от 13.03.2008г. за универсалната услуга по Закона за електронните съобщения.

ОСЪЖДА „Виваком България“ ЕАД с ЕИК[ЕИК] да заплати на Комисия за регулиране на съобщенията разноски в размер на 80 лв. за юрисконсултско възнаграждение.

Решението е окончателно и не подлежи на обжалване и протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ:1.

2.