

РЕШЕНИЕ

№ 4501

гр. София, 01.07.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XIV КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 10.06.2022 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Татяна Жилова

**ЧЛЕНОВЕ: Анета Юргакиева
Мая Сукнарова**

при участието на секретаря Розалия Радева и при участието на прокурора Ива Цанова, като разгледа дело номер **3879** по описа за **2022** година докладвано от съдия Татяна Жилова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по по реда на чл. чл. 208 - 228 от Административно-процесуалния кодекс (АПК) във вр. с чл. 63в от Закона за административните нарушения и наказания (ЗАНН).

Образувано е по касационна жалба подадена от Комисията за регулиране на съобщенията (КРС), представлявана от упълномощен процесуален представител, срещу Решение № 20023285 от 21.03.2022 г. постановено по НАХД № 11142 по описа за 2019 г. на Софийски районен съд (СРС), Наказателно отделение, 16 - ти състав, с което е отменено Наказателно постановление (НП) № 80 от 07.06.2019 г. издадено от председателя на КРС, с което на [фирма] на основание чл. 53, ал. 1, във вр. чл. 83, ал. 1 от ЗАНН във вр. с чл. 326 от ЗЕС, във връзка чл. 45, ал. 2, във вр. чл. 43, ал. 5 във вр. с ал. 4 от Общите изисквания при осъществяване на обществени електронни съобщения, е наложена имуществена санкция в размер на 3000 лева за нарушение на чл. 326 от ЗЕС във връзка с чл. 45, ал. 2, във вр. чл. 43, ал. 5 във вр. чл. 4 от Общите изисквания при осъществяване на обществени електронни съобщения.

Касаторът релевира доводи за незаконосъобразност на съдебното решение като постановено в нарушение на закона – касационно основание по чл. 348, ал. 1, т. 1 от Наказателно-процесуалния кодекс (НПК). Твърди, че не е налице по-благоприятен закон, въпреки че в актуалните общи изисквания утвърдени от КРС, липсва задължение за операторите да не използват по-дребен шрифт в договорите с

клиентите си, тъй като това задължение произтича пряко от директивите а ЕС в сферата на електронните съобщения. Искане се от съда да постанови решение, с което да отмени обжалваното решение и вместо него да постанови друго, с което да потвърди наказателното постановление. Претендира разноси.

Ответникът – [фирма], се представлява от юрк. Х., който оспорва жалбата. Моли решението на СРС да бъде потвърдено като правилно и законосъобразно. Претендира се юрисконсултско възнаграждение.

Прокурорът счита жалбата за неоснователна.

СЪДЪТ, като прецени събраните по делото доказателства, доводите и възраженията на страните, намира за установено от фактическа и правна страна следното:

Касационната жалба е допустима. Разгледана по същество, тя е неоснователна.

В производството пред районния съд фактическата обстановка е установена напълно.

В Комисията за регулиране на съобщенията постъпила жалба на 08.02.2019 г. от лицето В. В., поради което и била извършена проверка във връзка със сключен от нея Договор №[ЕИК]/25.10.2018 г.

По време на проверката било установено, че на 25.10.2018 г. на адрес [населено място], [улица] магазин на А1, МОЛ „ П.“, [фирма] е сключило с В. В. Договор №[ЕИК]/25.10.2018 г. за предоставяне на електронни съобщителни услуги (мобилни услуги чрез три броя телефонни номера). В него условията на т. 7 („Отговорност“), регламентиращи задължения за заплащане на неустойка и обезщетения, свързани с прекратяване на индивидуален договор, вкл. възстановяване на направени разходи по отношение на крайни електронни съобщителни устройства, от Приложение 1 към договора – Условия за ползване на тарифни планове А1 О. XS Септември 2 г., са били изписани с шрифт, чийто размер е по-малък от 12 пункта (точки). За да се установи това били извършени измервания на шрифта с т.нар. „цицарова линия“, вид полиграфическа измервателна линия, която дава възможност да се види размерът на шрифта и вида му, с която били установени несъответствия.

Във връзка с констатациите в КРС бил съставен АУАН № С-068/19.04.2019г., препис от който бил връчен на пълномощник на [фирма] на 22.04.2019г. На 02.05.2019 г., след изтичане на законоустановения 3-дневен срок, е постъпило възражение от страна на телекомуникационното дружество.

Въз основа на така съставения АУАН било издадено и процесното наказателно постановление № 80/07.06.2019 г., с което на дружеството била наложена имуществена санкция в размер на 3000 лева за извършено нарушение на чл. 326 от ЗЕС във връзка с чл. 45, ал. 2, във вр. чл. 43, ал. 5 във вр. чл. 4 от Общите изисквания при осъществяване на обществени електронни съобщения.

За да отмени НП-то, районният съд е приел, че по безспорен начин, се установява, че именно в [фирма] е извършило на посочената дата и място деянието. Приел е обаче, че поради отпадането на правното основание, въз основа на което е наложена имуществената санкция на [фирма], наказателното постановление следва да бъде отменено.

Решението е правилно.

На [фирма] е наложена санкция на основание чл. 326 от Закона за електронните съобщения за нарушение на чл.45, ал.2 във вр. с чл.43, ал.5 във вр. с ал.4 от Общите изисквания при осъществяване на обществени електронни съобщения, издадени от

Комисията за регулиране на съобщенията (Обн. ДВ. бр.24 от 4 Март 2008г.).

Според разпоредбата на чл. 45, ал.1 от Общите изисквания, в приложимата редакция към 25.10.2018г., всички условия и елементи на избора от абоната тарифен план, тарифа и/или пакет се включват от предприятията, както следва: 1. в индивидуалния договор; или 2. в отделен документ, представляващ приложение (анекс) към индивидуалния договор, който се подписва от абоната; като съгласно ал.2, когато съставят приложение (анекс) към индивидуалния договор, предприятията спазват реда, предвиден в чл. 42, 43 и 44.

Съгласно чл.43 ал.1 от Общите изисквания, в приложимата към извършването на нарушението редакция, предприятията съставят условията на индивидуалния договор при спазване на изискванията по ал. 2 - ал. 12 на този член. Съгласно чл.43 ал.4 от тези Общи изисквания, е предвидено, че условията, регламентиращи срока на индивидуалния договор, както и реда на неговото подновяване и прекратяване, се изписват с шрифт, чийто размер е най-малко с 20 % по-голям от размера на шрифта, с който са изписани останалите условия на индивидуалния договор, но не по-малък от 12 пункта (точки). В чл. 43, ал. 5 от Общите изисквания пък е предвидено, че по реда на чл. 43, ал.4 се изписват условията, регламентиращи задължения за изплащане на неустойки и обезщетения, свързани с прекратяване на индивидуален договор, вкл. възстановяване на направени разходи по отношение на крайни електронни съобщителни устройства.

След издаването на обаче, с § 3 от ПЗР на Общите изисквания при осъществяване на обществени електронни съобщения, приети с Решение №406/02.12.2021 на КРС, обнародвано в ДВ, бр.108/17.12.2021г., са отменени Общи изисквания при осъществяване на обществени електронни съобщения, приети с Решение № 58 от 31.01.2008 г. (ДВ, бр. 24 от 2008 г.). В сега действащите изисквания липсват предвидени за оператора задължения относно шрифта, с който следва да се изписват условията по сключваните от него индивидуални договори. Т.е. вмененото на касатора нарушение на Общите изисквания при осъществяване на обществени електронни съобщения, вече не представлява такава.

Наведените в касационната жалба аргументи, че забраната за използване на по-дребен шрифт се съдържа в Директива 2018/1972 и Директива 2011/83/ЕС и следователно не е налице по-благоприятен закон, са неоснователни. Адресат на директивите са държавите, съответно техните органи. КРС като регулатор на обществените отношения, свързани с електронните съобщения, трябва да съобразява актовете, които издава – съответно общите изисквания, които утвърждава - с изискванията на директивите. След като КРС счита, че по силата на директивите е недопустимо да се използва по-дребен шрифт, е следвало да не одобрява общи изисквания в обратния смисъл. Административнонаказателната отговорност на оператора не може да бъде ангажирана въз основа на директивите на ЕС.

Във връзка с горното настоящият съдът намира, че е налице по-благоприятен закон по смисъла на чл.3, ал.2 ЗАНН, тъй като задължението по отменените Общи изисквания не е възпроизведено в новите такива, поради което отпада административнонаказателната отговорност на санкционираното дружество.

Предвид изложеното, касационната инстанция счита, че съдебното решение е правилно. Не са налице касационните основания за отмяна по чл. 348, ал.1, т.1 и т.2 от НПК, поради което съдебният акт на въззивния съд ще бъде оставен в сила.

На основание чл.63д, ал.4 и ал.5 от ЗАНН на ответника следва да се присъди юрисконсултско възнаграждение по реда на чл.27е от Наредбата за заплащане на правната помощ, който сочи, че възнаграждението за защита в производства по ЗАНН е от 80 до 150 лв. Делото не се отличава с фактическа и правна сложност и не предполага полагане на специални усилия от страна на процесуалния представител за запознаване със същото и за изразяване на становище по него. При това положение полагащото се възнаграждение следва да бъде определено в размер на 80 лв. за касационното производство - този размер е справедлив и съответен на оказаната правна помощ.

По изложените съображения и на основание чл.221 ал.2 от АПК във връзка с чл.63в от ЗАНН Административен съд София-град, X. касационен състав,

Р Е Ш И:

ОСТАВЯ В СИЛА Решение № 20023285 от 21.03.2022г. на Софийски районен съд, Наказателно отделение, 16-ти състав, постановено по НАХД №11142/2019г.

ОСЪЖДА Комисията за регулиране на съобщенията да заплати на [фирма] юрисконсултско възнаграждение в размер на 80 лв. (осемдесет лева).
Решението е окончателно.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1/