

# РЕШЕНИЕ

№ 3189

гр. София, 05.07.2023 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**СОФИЙСКИ РАЙОНЕН СЪД, 21-ВИ СЪСТАВ**, в публично заседание на двадесет и трети март през две хиляди двадесет и трета година в следния състав:

Председател: ЕЛЕНА Д. РОЗАЛИНОВА

при участието на секретаря Ц.С.К.  
като разгледа докладваното от ЕЛЕНА Д. РОЗАЛИНОВА Административно наказателно дело № 20221110205066 по описа за 2022 година

**Производството е по чл. 63 и следващите от ЗАНН**

С наказателно постановление (НП) № 1 от 15.03.2022 година председателят на Комисията за регулиране на съобщенията (КРС) е наложил на „ФИРМА“ ЕАД (с ново наименование „ФИРМА“ ЕАД), с ЕИК НОМЕР имуществена санкция в размер на 500 /петстотин/ лева на осн. чл. 335, вр. чл. 336 от Закона за електронните съобщения (ЗЕС) за нарушение на чл. 261, ал. 5, т. 2 ЗЕС.

Недоволно от издаденото наказателното постановление е останало санкционираното юридическо лице, което в срочно подадена жалба атакува с искане за отмяна. В жалбата се излагат оплаквания за допуснати процесуални нарушения както съставянето на акта за установяване на административно нарушение(АУАН), така и в Наказателното постановление(НП). На следващо място се излагат оплаквания за неправилно приложение на материалния закон и несъставомерност на деянието, като се сочи, че изпратеното на 21.07.2021 г. кратко текстово съобщение не представлява съобщение с маркетингова или търговска цел по смисъла на чл. 5, ал.1 от Закона за електронната търговия(ЗЕТ), а има уведомителен характер, доколкото съдържа информация за предоставените от „ФИРМА“ ЕАД( с предишно наименование „ФИРМА“ ЕАД). Предвид на това изпратеното съобщение не е търговско, респективно за него не се отнасят изискванията на чл.261 ЗЕС. В условията на евентуалност се претендира за маловажност на случая и приложение на чл.28 ЗАНН, доколкото с деянието не са засегнати важни обществени или лични интереси и няма данни абонатът да е претърпял вреди от нарушението.

В съдебно заседание жалбоподателят, редовно призован, не се явява и не изпраща

представител.

Въззиваемата страна – председателя на КРС, редовно призован се представлява от юрисконсулт Е.М., който моли за потвърждаване на НП, като изтъква, че съобщението е изпратено и няма към него опция за отказ от получаване на непоискани съобщения. Също така се посочва, че съобщението има рекламен характер доколкото се предлагат услуги на „ФИРМА“ ЕАД (предишно наименование „ФИРМА“ ЕАД) и представлява непоискана намеса в личния живот на лицето арх. Т.У., като същият дори не е ползвал на мобилни услуги от мрежата на санкционираното юридическо лице. Противопоставя се на приложението на чл.28 ЗАНН. Претендира разноски за юрисконсултско възнаграждение.

Софийски районен съд, след като обсъди доводите в жалбата, с оглед на събраните по делото доказателства и след като в съответствие с чл. 84 ЗАНН, вр. чл. 314 НПК провери изцяло правилността на атакуваното наказателно постановление, констатира, че не са налице основания за неговата отмяна. Съображенията на съда за това са следните:

**Въз основа на събраните по делото доказателства съдът приема следната фактическа обстановка:**

„ФИРМА“ ЕАД ( с предишно наименование „ФИРМА“ ЕАД) е дружество регистрирано в Република България, с ЕИК НОМЕР, със седалище и адрес на управление в гр. София, ул. „Цариградско шосе“ № 115И и е предприятие доставчик на електронни съобщителни услуги.

Арх. Т.Г.У. е бил абонат на „Цифрова кабелна телевизия“ ЕООД с търговско наименование N3 като физическо лице и е ползвал услугите „кабелна телевизия“ и „кабелен интернет“. На 21.07.2021 г. правоприемник на компанията „Цифрова кабелна телевизия“ ЕООД става „ФИРМА“ ЕАД след вливане.

На същата дата(21.07.2021 г.) от страна на „ФИРМА" ЕАД (с предишно наименование „ФИРМА“ ЕАД) на мобилен телефонен номер НОМЕР, ползван от арх. Т.Г.У., чрез номер 087123 е било изпратено кратко текстово съобщение със следното съдържание: VIVACOM: Имаме удоволствието да Ви поздравим с Добре дошли във VIVACOM - телекомуникационният лидер в България! Подготвили сме специален подарък за Вас, за който можете да разберете повече тук: <https://www.vivacom.bg/bg/files/16659-vivacom-letter.pdf>. В съобщението обаче не се съдържало указание за адреса, на който може да се заяви отказ от получаване на съобщения, а на посочената за допълнителна информация интернет страница също не била отразена възможност за отказ от съобщения с рекламна цел.

Поради това потребителят подал жалба с вх. № 14-00-1079/20.09.2021 г. до КРС, във връзка с която била извършена проверка от страна на служители на КРС, включително свидетеля А. И., отразена в Констативен протокол № П-АИ-032/07.10.21 г. От „ФИРМА" ЕАД (с предишно наименование „ФИРМА“ ЕАД) били изискани изпратени от страна на оператора кратки текстови съобщения до мобилния номер НОМЕР. Резултатът от проверката бил отразен в Констативен протокол № П-АИ-033/13.10.2021 г., към който са приложени

поисканата от дружеството информация. При извършения ѝ преглед е установено, че лицето арх. Т.У. физически не е абонат на „ФИРМА“ ЕАД (с предишно наименование „ФИРМА“ ЕАД), а само като ползвател на „интернет и телевизия“ на компанията, чиито правоприменик се явява „ФИРМА“ ЕАД. В допълнение става ясно, че арх. Т.У. е абонат на друг телекомуникационен оператор – „Йеттел България“ ЕАД, ЕИК 130460283 (с предишно наименование „Теленор България“ ЕАД), поради това служителите на КРС поискали информация от последния, отнасяща се до това, дали дружеството е споделяло информация с други оператор на мобилни или друг вид електронни съобщителни услуги, с цел изпращане на рекламни и маркетингови услуги. Видно от предоставената информация, отразена в Констативен протокол № П-АИ-034/14.10.2021 г., дружеството не е споделяло телефонния номер на арх. Т.У., който е фирмен, както и в предоставения договор е видно, че лицето е посочило, че не желае да получава съобщения.

В тази връзка на 15.11.2021 г. бил съставен АУАН № П-071/15.11.2021 г. от страна на свидетеля А. И., с който срещу „ФИРМА“ ЕАД (с предишно наименование „ФИРМА“ ЕАД) било повдигнато административнонаказателно обвинение за това, че е изпратило на абонат арх. Т.У., кратко текстово съобщение с маркетингова и рекламна цел, в което не се съдържа валиден адрес за отказ, квалифицирано като нарушение на чл.261, ал.5, т.2 ЗЕС. Актът бил съставен с участието на и връчен на представител на дружеството по пълномощие, като възражения не били посочени.

В законоустановения срок по чл. 44, ал.1 ЗАНН е постъпило възражение № 14-00-1348/22.11.2021 г. от страна на дружеството-жалбоподател.

На база така съставения АУАН и при извършен преглед на Възражението било издадено процесното НП №1 от 15.03.2022 г., с което председателят на КРС е наложил на „ФИРМА“ ЕАД (предишно наименование „ФИРМА“ ЕАД) с ЕИК НОМЕР имуществена санкция в размер на 500 /петстотин/ лева на осн. чл.335, вр.чл.336 от ЗЕС за нарушение на чл.261, ал.5, т.2 от ЗЕС.

Изложената фактическа обстановка, съдът прие за установена въз основа на показанията на свидетеля А. И., дадени в хода на съдебното следствие, и приобщените по реда на чл.283 от НПК писмени доказателства - АУАН № П-071/15.11.2021 г., Възражение № 14-00-1348/22.11.2021 г., Заповед за компетентност на актосъставителя № РД-07-702/21.12.2018 г., Констативни протоколи със следните номера № П-АИ-032/07.10.2021 г., № П-АИ-033/13.10.2021 г., № П-АИ-053/06.08.2021 г., с приложени към същите документи: справка с детайли за клиент, пълномощни, известия за доставяне, договор за мобилна услуга (1 бр.), писмени обяснения от „ФИРМА“ ЕАД, респективно от „Йеттел България“ ЕАД, копие на жалбата, както и копие на полученото съобщение.

Настоящият съдебен състав кредитира в цялост показанията на свидетеля А. И., като същите се явяват логични, последователни, вътрешно без противоречиви и съответни на приобщените по делото писмени доказателства.

**При така установената фактическа обстановка, съдът намира от правна страна**

### **следното:**

Жалбата е депозирана в законоустановения срок, срещу акт, подлежащ на съдебен контрол, от надлежно легитимирано лице, и е процесуално допустима. Разгледана по същество, е неоснователна.

Преди съдът да направи проверка на материалната законосъобразност на обжалваното наказателно постановление, същият дължи проверка дали издадените от администрацията АУАН и НП отговарят на процесуалните изисквания на закона. В този смисъл следва да се отбележи, че процесният АУАН и обжалваното наказателно постановление са издадени от материално компетентни лица по смисъла на закона, доколкото по делото е приложен документ, удостоверяващ компетентността им. Със Заповед за компетентност на № РД-07-702/21.12.2018 г. на председателя на КРС съгласно чл. 337, ал.2 ЗЕС вр. чл.312, ал.1 ЗЕС, свидетелят А. И. е изрично оправомощен да извършва проверки и съставя актове за констатираните от него в качеството му на служител на КРС, нарушения. Съгласно чл.337б, ал.1 ЗЕС териториално и материално компетентен орган да издава НП е председателят на КРС.

При съставянето на акта за установяване на административно нарушение и при издаването на наказателното постановление са спазени изискванията за специфичните процедурни правила, свързани с участието на свидетели, предявяване на АУАН, и сроковете за издаването им. Същите отговарят на изискванията за форма и съдържание, установени съответно в чл.42 и чл.57, ал.1 ЗАНН, като съдържат минимално изискуемите от закона реквизити.

Съдът не споделя изложеното в жалбата оплакване за допуснато съществено процесуално нарушение, свързано с липса на точно посочване на мястото на извършване на нарушението. Естеството на самото деяние, което се изразява в изпращане на данни чрез електронна съобщителна система, за които е общоизвестно, че могат да бъдат получени на територията на цялата страна не предполага фиксиране на мястото на получаване. От друга страна недвусмислено е посочено седалището и адреса на управление на дружеството изпратило данните под формата на текстово съобщение, което именно представлява и мястото на осъществяване на действието, като с това според настоящия състав е удовлетворено изискването за надлежно описание на нарушението съобразно правилото на чл.57, ал.1, т.5 ЗАНН, като същото е достатъчно конкретно, за да осигури правото на защита на санкционирания субект. (в същия смисъл и е Решение № 1836 от 13.03.2020г. по адм.д. № 14135/2019 г. по описа на АССГ).

С оглед на изложеното съдът намира, че в производството по съставяне на АУАН и НП, както и в тяхното съдържание не са допуснати процесуални нарушения, които да обусловят отмяната на наказателното постановление.

Даденото в НП описание на нарушението съответства на съставения АУАН, като фактическите положения, приети за установени от АНО са установени в рамките и на настоящото производство, при което нарушението от страна на дружеството жалбоподател

се явява установено по безспорен начин. Съдът намира, че правилно АНО е посочил за нарушена материално правната норма на чл.261, ал.5, т.2 ЗЕС, като законосъобразно е констатирал, че е налице нарушение от страна на „ФИРМА“ ЕАД (с предишно наименование „ФИРМА“ ЕАД) относно минимално изискуемото съдържание на съобщение с маркетингова или рекламна цел, в частност изискването то да съдържа валиден адрес за отказ от получаване на съобщения.

Съдът намира, че цитираното в АУАН и НП съобщение е рекламно такова по смисъла на чл.5, ал.1 ЗЕТ, като същото е пряко насочено към представяне на предлагани от „ФИРМА“ ЕАД (с предишно наименование „ФИРМА“ ЕАД) услуги. Легалната дефиниция на рекламната е заложена в § 1, т.11 от Закона за защита от конкуренция, съгласно която рекламната е всяко съобщение във връзка с търговия, занаят или професия, което има за цел да насърчи реализацията на стоки или услуги, включително на недвижими имоти, права и задължения. В тази връзка съобщението, изпратено и получено на 21.07.2021 г. включва информация единствено за възможните начини за снабдяване с предлагането от оператора услуги, като липсва информация за възможностите за отказване от тях и като цяло за получаване на електронни съобщения с маркетингова и рекламна цел от тях. В тази връзка съдът не споделя наведените в жалбата доводи за чисто информационен характер на съобщението, тъй като последното цели промотиране на предоставяните от дружеството услуги и е с рекламна цел, поради което за същото са приложими изискванията и забраните на чл.261, ал.5 ЗЕС.

На следващо място видно от съдържанието на самото съобщение то не съдържа посочване на адрес, на който може да се осъществи отказ от получаване на съобщения. В него са посочени адрес за получаване на услугата, както и адрес за допълнителна информация, за който няма каквато и да е индикация, че може да бъде използван за извършване на отказа. Освен това видно от показанията на свидетел И. дори в интернет страницата, която се отваря чрез посочения адрес - <https://www.vivacom.bg/bg/files/16659-vivacom-letter.pdf>, не се съдържа възможност за заявяване на отказ от получаване на маркетинг и рекламни съобщения. С оглед на това не и изпълнено изискването самото съобщение да дава възможност за директен отказ, като същото практически не съдържа валиден адрес, на който абоната да направи такова изявление.

С оглед на изложеното съдът намира, че допуснатото от страна на дружеството-жалбоподател нарушение на чл.261, ал.5, т.2 ЗЕС се явява безспорно установено. В процесния случай, въпросът за вината не е относим предвид обстоятелството, че отговорността на жалбоподателя е обективна безвиновна по арг. на чл. 83 ЗАНН.

С оглед на това правилно е ангажирана административната отговорност на „ФИРМА“ ЕАД (с предишно наименование „ФИРМА“ ЕАД) за извършено нарушение на чл.261, ал.5, т.2 ЗЕС, като в съответствие с нормата на чл.336, вр. чл.335 ЗЕС, на дружеството е наложена имуществена санкция. Посочената норма предвижда на юридическите лица, извършили нарушения на ЗЕС, извън изрично изброените, каквото се явява и нарушението на чл.261 ЗЕС, да бъде налагана имуществена санкция в размер от 500 до 5000 лева. Съдът намира, че

правилно административнонаказващият орган е определил санкционната норма и е наложил съответното наказание, в предвидения от закона минимален размер, поради което за съда не съществува възможност да го ревизира. Не може да се приеме, че пропускът не е имал неблагоприятни последици за абоната, както се твърди в жалбата, напротив същият го е провокирал да сезира КРС, като видно от приложената жалба получаването на съобщението му е създавало дискомфорт, с оглед на факта, че същият не е бил абонат на мобилни услуги на санкционираното дружество. При това с действията си дружеството е накарало защитено от закона право на абонатите да регулират използването на данните за комуникация с тях, като им се предостави възможност да преустановят получаването на търговски съобщения т.е. налице е реално засягане на чужда правна сфера.

Съдът не споделя съображението за маловажност на случая, като не намира, че същият по какъвто и да е начин се отличава от обичайните случаи на нарушения от този вид, в насока снижаване на обществената опасност на нарушението, а по изложените по-горе съображения несъстоятелен се явява доводът, че липсва неблагоприятно засягане на защитени обществени интереси. Още повече, че нарушението е извършено при системно неспазване на установените правила.

Ето защо с оглед изложените фактически и правни доводи, жалбата се явява неоснователна и процесното наказателно постановление следва да бъде потвърдено.

С оглед изхода на делото се явява основателна и претенцията на процесуалния представител на КРС за присъждане на юрисконсултско възнаграждение на наказващия орган след потвърждаване на обжалваното НП, чието възнаграждение съдът определи в размер на 80 лева, на основание член 63д, ал. 4 ЗАНН и съгласно член 37 ЗПП и член 27е от Наредбата за заплащане на правна помощ.

Воден от гореизложеното и на основание чл.63, ал.2, т.5 ЗАНН, СРС, НО, 21 състав

## **РЕШИ:**

**ПОТВЪРЖДАВА** наказателно постановление (НП) № 1 от 15.03.2022 година на председателят на КРС, с което е на „ФИРМА“ ЕАД, с ЕИК НОМЕР (с предишно наименование „ФИРМА“ ЕАД) имуществена санкция в размер на 500 (петстотин) лева на осн. чл.335, вр.чл.336 от ЗЕС за нарушение на чл.261, ал.1, изр.1 от ЗЕС.

**ОСЪЖДА** „ФИРМА“ ЕАД, с ЕИК НОМЕР (с предишно наименование „ФИРМА“ ЕАД) да заплати на КРС 80/осемдесет/ лева, представляващи разноски за юрисконсултско възнаграждение.

**РЕШЕНИЕТО** подлежи на касационно обжалване пред Административен съд - гр. София на основанията, предвидени в НПК и по реда на Глава XII от АПК в 14-дневен срок от

получаване на съобщението за изготвянето му.

**Съдия при Софийски районен съд:** \_\_\_\_\_