

РЕШЕНИЕ

№ 164

В ИМЕТО НА НАРОДА

гр. Перник, 04.03.2014 г.

Административен съд - Перник, касационен състав, в публично съдебно заседание на пети февруари през две хиляди и четиринадесета година в състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: СТЕФАН СТАНЧЕВ

ЧЛЕНОВЕ: ЕМИЛИЯ ИВАНОВА

СЛАВА ГЕОРГИЕВА

при секретаря В.Х. и в присъствието на представител на Окръжна прокуратура – Перник, прокурор Антова, като разгледа докладваното от съдия Георгиева КНАХД № 22 по описа на съда за 2014 година, за да се произнесе, взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208 и сл. от Административнопроцесуалния кодекс (АПК), във връзка с чл. 63. ал. 1, изр. 2 от Закона за административните нарушения и наказания (ЗАНН).

Образувано е по касационна жалба от „*****“ ЕООД, ЕИК „*****“, седалище и адрес на управление гр. Перник, ул. „*****“ № 26, представлявано от П.К. П. - управител против решение № 1055 от 04.11.2013г. на Районен съд – Перник, постановено по НАХД № 999 по описа на съда за 2013г..

С обжалваното решение е потвърдено наказателно постановление № 0218 от 28.05.2012г. на Председателя на Комисията за регулиране на съобщенията (КРС) издадено срещу „ВИПНЕТ“ ЕООД, гр. Перник за нарушение по чл. 332 във вр. с чл. 286 от Закона за електронните съобщения (ЗЕС), за което на основание чл. 332 във вр. с чл. 286 във вр. с чл. 336 от ЗЕС му е наложено административно наказание „имуществена санкция“ в размер на 5 000 (пет хиляди) лв..

Касаторът твърди, че решението на първата съдебна инстанция е постановено в нарушение на материалния закон и при съществени процесуални нарушения. На посочените основания се иска отмяна на атакувания съдебен акт и делото да се реши по същество като се отмени процесното наказателно постановление. В съдебно заседание касационният жалбоподател чрез процесуалния си представител поддържа жалбата и моли същата да бъде уважена.

Ответникът Комисия за регулиране на съобщенията, не изпраща представител, не заявява становище по жалбата.

Окръжна прокуратура - Перник, дава заключение, че жалбата е неоснователна и атакуваното решение като правилно и законосъобразно следва да бъде оставено в сила.

Касационната жалба е процесуално допустима, подадена в срок и от страна в административнонаказателното производство, поради което се дължи нейното разглеждане по същество. Пред настоящата инстанция писмени доказателства във връзка със сочените основания за обжалване не са представени.

Административен съд - Перник, като прецени събраните по делото доказателства, съобрази сочените касационни основания и извърши проверка в пределите по чл. 218 от АПК, приема следното:

Обжалвания съдебен акт е валиден. Постановен е в необходимата писмена форма и подписан от съдията, разгледал делото. Правният спор е освен родово и местно

подсъден на Районен съд – Перник като първа инстанция. Решението е постановено от едноличен съдебен състав, съгласно правилата на ЗАНН. Провереният съдебен акт е допустим, тъй като съдът е бил надлежно сезиран с редовна и допустима жалба срещу подлежащ на обжалване акт на правораздаване.

По съществува на жалбата:

Районен съд - Перник, въз основа на представените и събрани пред него писмени и гласни доказателства е приел за безспорно от фактическа страна, че на 29.11.2011г. със съставяне на акт за нарушение срещу „*****“ ЕООД, гр. Перник е образувано административнонаказателно производство, за това, че към 31.08.2011г. дружеството не е изградило в гр. Перник на ул. “Св. Св. Кирил и Методий” подземно, участъци, подробно описани в акта, от своята кабелна електронна съобщителна мрежа за предоставяне на интернет услуги. Въз основа на така съставения акт за нарушение е издадено процесното наказателно постановление.

При така установеното по фактите първоинстанционния съдебен състав е приел от правна страна, след извършена служебно проверка за законосъобразност на проведеното административнонаказателно производство, че в хода му не са допуснати съществени процесуални нарушения, ограничили правото на защита на посоченото за нарушител лице, които да се явяват основание за отмяна атакувания правораздавателен акт.

Разгледал спора в неговото същество и обсъдил всички наведени в жалбата доводи Обосновано на целия приложен и събран по делото доказателствен материал, районният съд е приел, че в производството по налагане на административно наказание, при достатъчност и относимост на доказателствата, обективно и от посоченото за нарушител лице, е осъществено административно нарушение, състоящо се в неизпълнение на предписанието на чл. 286 от ЗЕС, наказуемо по реда на чл. 332 от ЗЕС. Наложено административно наказание по вид и размер е прието за съобразено с изискванията на чл. 27, ал. 1 от ЗАНН, съответно на посоченото в приложимата правна норма и в предвидения в закона минимален размер.

Административен съд – Перник, в касационен състав намира изводите на първата съдебна инстанция за правилни и законосъобразни и в този смисъл жалбата неоснователна.

Атакуваният правораздавателен акт не страда от посочените от касатора пороци. Достигнал до горните правни изводи след анализ и преценка на събрания и приложен по делото доказателствен материал, районният съд е постановил правилен и законосъобразен съдебен акт. Решението съдържа подробни мотиви, като при правилно установена фактическа обстановка са направени обосновани правни изводи относно приложението както на процесуалния, така и на материалния закон.

Напълно се споделя изводът на районния съд за неотносимост на момента на изграждане на въпросната електронна съобщителна мрежа към състава на процесното нарушение. Същият този момент е без значение и връзка с датата, посочена за извършване на процесното нарушение. След като към датата на извършване на проверката и след влизане в сила на изискването на чл. 286 от ЗЕС електронната съобщителна мрежа, стопанисвана и експлоатирана от посоченото дружество, не е съобразена с изискването за подземното ѝ полагане, без да са налице предпоставки за въздушно изграждане, респективно съществуване в такъв вид, то е налице състав на посоченото нарушение. Касационният съд намира, че в описанието на нарушението в акта и НП се съдържат в необходимата пълнота всички негови съставомерни признаци, като същевременно е напълно възможно сроковете по чл. 34, ал. 1 от ЗАНН да бъдат изчислени. В случая безсъмнено факт е административно нарушение, осъществявано чрез бездействие, чийто състав се осъществява непрекъснато във времето, докато не

бъде извършено дължимото по закон действие. Изграждането на мрежата към минал момент, към който момент изискване за подземното ѝ полагане не е било налице, не отменя задължението за нейното привеждане в съответствие с изискванията на действащия закон. Изискването за полагане на кабелните далекосъобщителни мрежи под земята в урбанизирани територии с над 3 000 жители, в курортни населени места и в курортни селищни образувания, както и в населени места и в части от тях, обявени за резервати с историческо, археологическо, етнографско или архитектурно значение, е заложено още в Закона за далекосъобщенията (бр. 88 от 07.10.2013 г., изм. ДВ, бр. 77, 2005 г.; отм. със §2 от ПЗР на ЗЕС, ДВ бр. 41. 22.05.2007 г.), като с §6, ал. 1 от ПЗР на с. з. законодателят дава на обществените далекосъобщителни оператори гратисен период за полагане на мрежите под повърхността на земята до 01 януари 2007г..

За наказаното лице е напълно ясно и за какво нарушение се налага санкция, въпреки и поради, тълкувателните похвати на неговия процесуален представител. В тази връзка докато електронната съобщителна мрежа не бъде съобразена с посочените изисквания и при липса на предпоставки за въздушното ѝ полагане не бъде изградена подземно, то предприятието, стопанисващо и експлоатиращо я, независимо кога и от кого е изградена същата към минал момент, осъществява състав на нарушение на нормата на чл. 286, ал. 1 от ЗЕС. Моментът на установяване на нарушението е дата на неговото извършване от посоченото за нарушител лице, с оглед броенето на сроковете по чл. 34, ал. 1 от ЗАНН, тъй като до момента на съставяне на акта нарушението, осъществявано чрез бездействие не е довършено. Да се приеме тезата на жалбоподателя, че относима към датата на извършване на нарушението е датата на изграждане на мрежата ще се стигне до невъзможност последната да се приведе в съответствие с изискванията на ЗЕС, което е недопустим опит за заобикаляне на закона.

Не се приема и оплакването, че в съставения акт за нарушение липсва посочване на изискуемият минимум от признаци на нарушението от обективна страна, очертаващи състава на процесното нарушение, което на свой ред препятствало възможността вмененото деяние да се квалифицира като нарушение по посочената за нарушена разпоредба на чл. 286, ал. 1 от ЗЕС. Липсата на вписване в акта и издаденото въз основа на него НП на данни относно предвижданията на ПУП към датата на установяване на нарушението, както и липсата на изрични данни за броя на населението на урбанизираната територия действително е формално нарушение на чл. 57, ал. 1, т. 5 от ЗАНН. Въпросът е това нарушение ограничило ли е правото на защита на посочения нарушител така, че да се явява абсолютно и самостоятелно основание за отмяна на атакувания правораздавателен акт. Във възражението си срещу акта „*****“ ЕООД посочва, че въздушни кабели в посочения участък са прокарани поради липса на техническа възможност да се удовлетворят изискванията на потребителите, в местата, в които все още няма изградена подземна мрежа, както сочи, че е налице „намерение“ за създаване на подземна канална мрежа и т.н. По този начин касаторът ясно показва, че знае какво задължение му вменява законът в чл. 286, ал. 1 на ЗЕС, съответно какво нарушение е извършил и защо ще бъде административно наказан. Това се извлича и от съдържанието на жалбите пред първа и касационна съдебни инстанции, като с оглед защитата си срещу именно това нарушение същият се опитва да убеди съда, че едва ли не, не е необходимо да приведе стопанисваната и експлоатирана от него кабелна електронна съобщителна мрежа в съответствие с изискванията на закона поради либералност в изискванията на закона в периоди във времето назад. След като защитата на наказаното лице е с доводи именно във връзка с изискването на чл. 286, ал. 1 от ЗЕС, то явно е, че нарушението е индивидуализирано по категоричен и ясен за нарушителя начин, така че правото му на защита не е

съществено ограничено в образуването и водено срещу него административнонаказателно производство, завършило с издаване на процесното НП.

С оглед на изложеното Районен съд - Перник като е потвърдил процесното НП е постановил законосъобразен съдебен акт, който като валиден, допустим, издаден в производство, съобразено с процесуалния закон и постановен при правилно приложение на материалния закон ще бъде оставен в сила, а жалбата отхвърлена, поради липса на основания за касиране.

Мотивиран така и на основание 221, ал. 2, предл. 1 от АПК Административен съд - Перник.

Р Е Ш И:

ОСТАВЯ В СИЛА решение № 1055 от 04.11.2013 г. на Районен съд – Перник, постановено по НАХД № 999 по описа на съда за 2013г., с което е потвърдено наказателно постановление № 0218 от 28.05.2012г. на Председателя на Комисията за регулиране на съобщенията, издадено срещу „*****“ ЕООД, гр. Перник.

Решението е окончателно и не подлежи на обжалване.

ПРЕДСЕДАТЕЛ: /п/

ЧЛЕНОВЕ: 1. /п/

2. /п/