Р Е Ш Е Н И Е
№ 4214

гр. София, 24.06.2014 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, **XI КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ,** в публично заседание на 30.05.2014 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Татяна Жилова
ЧЛЕНОВЕ: Красимира Желева
Антони Йорданов

при участието на секретаря Елеонора Стоянова и при участието на прокурора ДИМИТРОВ, като разгледа дело номер **2061** по описа за **2014** година докладвано от съдия Красимира Желева, и за да се произнесе взе предвид следното:

Образувано е по касационна жалба от процесуалния представител на председателя на Комисията за регулиране на съобщенията (КРС), против Решение от 06.01.2013 г., постановено по НАХД № 16281/2012 г. по описа на Софийския районен съд, НО, състав 110, с което е отменено наказателно постановление (НП) № 125/23.03.2012 г., издадено от касатора, с което на [фирма] на основание чл. 325, ал. 1, във вр. чл. 336 от Закона за електронните съобщения (ЗЕС), във вр. т. 2.7.1 от Разрешението за ползване на индивидуално определен ограничен ресурс, във вр. чл. 31, ал. 1 от Функционалните спецификации за осъществяване на преносимост на национално значими номера при промяна на доставчика на обществена мобилна телефонна услуга (ФС) е наложено административно наказание „имуществена санкция", в размер на 60 000 лева.

Касаторът твърди, че решението е постановено при допуснати нарушения на материалния закон, за което излага конкретни съображения. Иска се отмяна на решението и вместо него да се постанови друго, с което да се потвърди НП, като законосъобразно.

В съдебното заседание касаторът редовно призован, не се явява и не се представлява.

Ответникът по касационната жалба, посредством юрисконсулт оспорва жалбата. Моли същата да бъде оставена без уважение, решението на СРС да бъде потвърдено.

Представителят на Софийска градска прокуратура излага становище за

неоснователност на касационната жалба.
Административен съд София – град, 11 – ти касационен състав, като прецени събраните по делото доказателства, доводите и възраженията на страните, съобразно чл. 218 АПК, намира за установено следното:
Касационната жалба е подадена в срока по чл. 211, ал. 1 АПК, вр. чл. 63, ал. 1, изр. второ ЗАНН от надлежна страна и е процесуално допустима. Разгледана по същество, същата е неоснователна.
Обжалваното решение е правилно.
На основание чл. 218, ал. 1 АПК касационната инстанция е обвързана с посочените в жалбата пороци на решението. За валидността, допустимостта и съответствието на решението с материалния закон касационният съд следи и служебно. Доводи за нищожност и недопустимост на обжалваното решение не са наведени от касационния жалбоподател. К. съд служебно не открива такива основания, поради което възприема решението като валидно и допустимо.
За да постанови решението си районният съд е установил фактическата обстановка въз основа на събраните по делото доказателства, включително и от назначената по делото компютърно-техническа експертиза. Съдът е установил, че на 18.02.2011 г. е подадено заявление от „П. – продуцентска, рекламна, информационна и медийна агенция" АД под № V. 00000007539 за преносимост на три номера, един от които е и процесния, а именно [ЕГН]. На 18.02.2011 г. и на 23.02.2011 г. са постъпвали запитвания по горепосоченото заявление, подадено в офис на „Б.", в [населено място], по което са върнати отговори съответно на 21.02.2011. и 24.02.2011 г. с код 007, означаващ че заявлението е невалидно, тъй като невярно или неточно е посочена информация за потребителя. На 01.03.2011 г. е постъпило ново запитване и по него е върнат отговор на 02.03.2011 г. с код 005, а по последното запитване по процесното заявление е върнат отговор на 22.03.2011 г. с код 009. На 01.07.2011г. „П. – продуцентска, рекламна, информационна и медийна агенция" АД е депозирало жалба в КРС. Извършени са проверки в централните офиси на приемащия и даряващия доставчик ([фирма] и [фирма]), резултатите от които са обективирани в констативни протоколи № С- НК-257 от 10.08.2011г. и № С- НК-269 от 15.08.2011г. Контролиращият орган е установил, че предприятието предоставящо телефонна услуга има договорно правоотношение от 14.08.2006 г. за предоставянето на мобилна услуга с [фирма] за осем телефонни номера, сред които и процесния. От изготвената разпечатката от партидата на абоната се установило, че спорният номер е активен, като за него е имало издадени фактури № [ЕГН] от 09.01.2011 г. с дата за плащане 27.01.2011 г. и № [ЕГН] от 29.01.2011 г. с падеж на 05.03.2011 г. Задълженията по двете фактури били платени на 27.04.2011 г. При така направените установявания е съставен АУАН № С-252 от 28.09.2011 г. за нарушение на чл. 325 ЗЕС, във вр. с чл. 31, ал. 1 ФС, във вр. с т. 2.7.1 от Разрешението. Контролиращият орган е приел, че [фирма] не е осъществило процеса на пренос на номер [ЕГН], съгласно разпоредбите на чл. 31, ал. 1 от ФС, без да са налице основания за отказ по чл. 30, ал. 1 и ал. 2, тъй като посочената причина за отказа е „невалидно заявление", без да са били налице основания. Въз основа на АУАН е издадено и НП № 125/23.03.2012г. на Председателя на КРС, с което на [фирма] е наложена имуществена санкция в размер на 60 000лв. на основание чл. 336, във вр. 325 ЗЕС, във вр. чл. 31, ал. 1 ФС, във вр. с т. 2.7.1 от Разрешението.
Въз основа на установената фактическа обстановка, съдът е формирал и правните си

изводи. Приел е, че при съставяне на АУАН и издаването на НП не са допусната съществени процесуални нарушения, водещи до ограничаване правото на защита на нарушителя. За да отмени спорното НП е изложил мотиви, че в процесния случай е налице неправилно приложение на материалния закон, тъй като описаното нарушение и фактическата обстановка, при която е осъществено не съответства на дадената му правна квалификация. Изложил е, че соченото за нарушено задължение на дружеството да извърши пренасянето на заявените номера, в случай, че не е налице никое от изрично изброените в чл. 30, ал. 1 и ал. 2 ФС основания за отказ, е регламентирано в чл. 31, ал. 1 ФС. С оглед посочената нормативна уредба е приел, че процесното нарушение не е осъществено от обективна страна, тъй като към дата на подаване на заявлението абонатът е имал изискуеми задължения за ползвани мобилни услуги, поради което е било налице основание за спиране на процедурата по смисъла на чл. 30, ал. 3, във вр. с ал. 1, т. 4 ФС, което е осъществено видно от продължилата размяна на съобщения по процесното заявление. Изложил е аргументи и за неправилна квалификация на деянието, като такова осъществяващо състава на чл. 325 ЗЕС, във вр. с т. 2.7.1 от Разрешението.

Настоящият състав намира, че атакуваното първоинстанционно решение е правилно и законосъобразно

Административнонаказателната отговорност на [фирма] неправилно е ангажирана на основание чл. 325, ал. 1 ЗЕС. Съгласно цитираната санкционна норма, който предоставя обществени електронни съобщителни мрежи и/или услуги, за осъществяването, на които има издадено разрешение за ползване на индивидуално определен ограничен ресурс, и наруши условията на разрешението, се наказва с глоба в размер от 10 000 до 100 000 лв. По силата на чл. 336 ЗЕС за нарушение по чл. 325 от същия закон, извършено от юридически лица или от еднолични търговци, се налагат имуществени санкции в размерите на предвидените глоби. По съществото на спора, СРС е достигнал до правилния извод, че от доказателствата по делото, не се установява осъществяването на състава на нарушението по чл. 325, ал. 1 ЗЕС. В процесния случай юридическото лице е санкционирано за това, че по отношение на заявения за пренасяне номер не са били налице основания за отказ за пренасяне по чл. 31, ал. 1 Функционалните спецификации за осъществяване на преносимост на национално значими номера при промяна на доставчика на обществена мобилна услуга. Деянието, извършено от дружеството не може да се определи като нарушение на т. 2.7.1. от издаденото от КРС разрешение № 01395от 08.04.2009 г.

В процесното НП, като нарушена е посочена разпоредбата на чл. 325, ал. 1 ЗЕС, във вр. с т. 2.7.1 от Разрешението, вр. с чл. 31, ал.1 от Функционалните спецификации. Правилно е посочено от въззивният съд, че съгласно чл. 31, ал. 1 ФС в случай, че не са налице основанията за отказ по чл. 30, ал. 1 и 2, доставчиците осъществяват процеса по пренасяне на номера/та съобразно определеното в настоящите функционални спецификации, процедурата по чл. 24, ал. 1 и общите им условия за взаимоотношения с крайните потребители. Съгласно чл. 30, ал. 1, т. 4 ФС (в релевантната редакция) даряващият доставчик може да откаже преносимост на номера пред приемащия доставчик в случай, не са заплатени всички задължения към даряващия доставчик, пряко свързани с пренасяния номер, и услугите, ползвани чрез него, възникнали и станали изискуеми преди датата на подаване на заявлението и дължими от абоната или потребителя на даряващия доставчик. В настоящия случай от доказателствата по делото безспорно се установява, че още към момента на подаване както на първото

заявление така и на последващите запитвания абонатът е имал изискуеми задължения за ползване на мобилни услуги.
Като е достигнал до същите правни изводи въззивният съд е постановил правилно решение.
По изложените съображения и на основание чл. 221, ал.2 АПК , вр. чл. 63, ал. 1, изр. 2 ЗАНН Административен съд София - град, в настоящия касационен състав

Р Е Ш И :

ОСТАВЯ В СИЛА постановеното по НАХД № 16281 по описа за 2012 г., решение от 06.01.2013 г. на Софийски районен съд, НК, 110 състав.

РЕШЕНИЕТО е окончателно и не подлежи на обжалване и протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ:1. 2.