

РЕШЕНИЕ

№ 4965

гр. София, 17.07.2013 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, X КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ,
в публично заседание на 21.06.2013 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Калина Арнаудова

ЧЛЕНОВЕ: Мария Николова

Весела Андонова

при участието на секретаря Камелия Миладинова и при участието на прокурора Костов, като разгледа дело номер **2637** по описа за **2013** година докладвано от съдия Мария Николова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208 - 228 от Административно-процесуалния кодекс (АПК), вр. чл. 63, ал. 1 от Закона за административните нарушения и наказания (ЗАНН).

Образувано е по жалба на Комисията за регулиране на съобщенията /КРС/ срещу решение от 29.01.2013г. постановено по н.а.х.д. № 6130 по описа за 2012 г. на Софийски районен съд (СРС), Наказателно отделение (НО), 101-ви състав. С решението си СРС, 101 състав е отменил изцяло наказателно постановление /НП/ № 453/20.12.2011г. издадено от д-р В. Б. Б., на длъжност Председател на Комисията за регулиране на съобщенията /КРС/, с което на [фирма], на основание чл. 53, ал. 1 във вр. чл. 83, ал. 1 от Закона за административните нарушения и наказания /ЗАНН/ във вр. чл. 325, ал. 1 във вр. чл. 336 от Закона за електронните съобщения /ЗЕС/ във вр. т. 2.7.1 от издаденото на [фирма] Разрешение № 01395/08.04.2009г. за ползване на индивидуално определен ограничен ресурс – номера, за осъществяване на обществени електронни съобщения чрез обществена електронна съобщителна мрежа, с предоставяне на индивидуално определен, ограничен ресурс – радиочестотен спектър и предоставяне на обществена телефонна услуга, и всички услуги включени в стандарта GSM и/или UMTS (Разрешението) във вр. чл. 31, ал. 2 от Функционалните спецификации за осъществяване на преносимост на национално значими номера при промяна на доставчика на обществена мобилна телефонна услуга (ФС) е наложена

административно наказание – имуществена санкция в размер на 60 000 лв. за извършено нарушение по чл. 325, ал. 1 от ЗЕС, във вр. с т. 2.7.1 от Разрешението, във вр. чл. 31, ал. 1 от ФС.

Наведените касационни основания са за постановяване на решението при допуснато нарушение на закона – отменително основание по чл. 348, ал. 1, т. 1 от НПК. Касаторът сочи, че с постановяване на атакувано решение СРС е приел, че незаконосъобразно отговорността на [фирма] е подведена под санкционната норма на чл. 325, ал.1 от ЗЕС, тъй като описаното в АУАН и НП деяние не представлявало нарушение на условието на т.2.7.1 от издаденото разрешение. Твърди, че незаконосъобразно въззивният съд е приел, че извършено нарушение на чл. 31, ал.1 от ФС. Твърди, че нарушението не е първо за [фирма], извършвано е многократно, поради което налагането на имуществена санкция в по-нисък размер, би било явно несправедливо, по смисъла на чл.348, ал.1 от НПК. Счита, че наказващият орган е изложил изчерпателни мотиви относно размера на наложената санкция. Твърди, че отмяната на наказателното постановление, би довела до стимулиране на нарушителя да продължава да нарушава издаденото му разрешение и да засяга правото на преносимост на номера. Моли съдът да отмени решението и да постанови друго такова, с което да потвърди НП.

Ответникът – [фирма], оспорва касационната жалба по подробни съображения изложени в писмени бележки.

Представителят на Софийска градска прокуратура изразява становище да се потвърди решението на СРС като правилно и законосъобразно.

След като се запозна с обжалваното съдебно решение, обсъди наведените касационни основания и доводите на страните, съдът намира от фактическа и правна страна следното:

Касационната жалба е подадена в срока по чл. 211, ал. 1 АПК, вр. чл. 63, ал. 1 ЗАНН и от надлежна страна, поради което е процесуално допустима.

Разгледана по същество – касационната жалба е НЕОСНОВАТЕЛНА.

Съобразно чл. 218 АПК касационната инстанция дължи произнасяне само относно наведените в жалбата касационни оплаквания, като следи служебно за валидността, допустимостта и съответствието на решението с материалния закон.

Обжалваното съдебно решение е валидно и допустимо като постановено по подадена в срок жалба срещу НП, което подлежи на съдебен контрол и от законен състав. За да постанови решението си районният съд е установил фактическата обстановка въз основа на събраните по делото доказателства. Приел е, че на 25.01.2011 г. в [населено място], Г. Ц. Х. – абонат на предплатена мобилна телефонна услуга, предоставяна от [фирма] чрез телефонен номер [ЕГН], е подал в магазин на [фирма], находящ се на адрес: [населено място], [улица] заявление за пренасяне на посочения мобилен телефон. На 25.01.2011 г. приемащият доставчик [фирма] е изпратил заявление за пренасяне до даряващия доставчик - [фирма], което е било получено от него на същата дата. На 25.01.2011 г. [фирма] е уведомило [фирма], че отказва преносимост, с причина „U/PDF is not valid” (код 0007). По жалба на Г. Х. е извършена проверка по документи от длъжностни лица при КРС. В резултат от проверката са били съставени четири Констативни протоколи № № Вр-ЕД-009/05.04.2011г.; Вр-ЕД-010/07.04.2011г.; Вр-ЕД-011/07.04.2011г.; Вр-ЕД-024/27.06.2011г. За констатираното нарушение бил съставен акт за установяване на административното нарушение /АУАН/ № Вр-386/27.06.2011 г.,

надлежно връчен на упълномощен представител на дружеството. В законоустановения срок е депозирано възражение с вх. № 14-00-3209/04.07.2011г. срещу съставения АУАН. Въз основа на АУАН е издадено наказателното постановление, предмет на производството пред СРС, с което на касатора е наложена имуществена санкция в размер на 60 000 лева.

Въз основа на установената фактическа обстановка, въззивният съд е формирал и правните си изводи. Приел е, че жалбата е подадена срещу НП издадено от компетентен орган и че административното производство е протекло в законовите срокове. СРС е счел, че не са допуснати процесуални нарушения при съставянето на АУАН и НП, също така са спазени сроковете по чл. 34 от ЗАНН. Въззивният съд е приел, че административнонаказателната отговорност на [фирма] е следвало да се ангажира на друго основание, а именно: правилната квалификация е по чл. 335, вр. чл. 134, ал.1, т. 3 от ЗЕС, вр. чл. 31, ал. 2 ФС. СРС е счел, че несъответствието между описаното нарушение и правната му квалификация е довело и до ангажиране на отговорност на неправилно основание. Приел е, че случаят не може да бъде квалифициран като маловажен по смисъла на чл. 28 ЗАНН.

Решението на съда следва да бъде оставено в сила предвид следното:

Настоящият касационен състав намира, че административнонаказателната отговорност на [фирма] неправилно е ангажирана на основание чл. 325, ал. 1 от 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. 326 от 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 съществуването на спора, СРС е достигнал до правилния извод, че събраните по делото писмени и гласни доказателства, не доказват по категоричен начин осъществяването на състава на нарушението по чл. 325, ал. 1 от ЗЕС. В процесния случай юридическото лице се санкционира за това, че по отношение на заявления за пренасяне номер не са били налице основания за отказ по чл. 30 от ФС, в приложимата му редакция. Това деяние не може да се определи като нарушение на условието на разрешението по т. 2.7.1. То представлява нарушение на чл. 134 от ЗЕС във връзка с чл. 31, ал.1 от ФС и подлежи на санкция по чл. 335 от ЗЕС с друга по размер имуществена санкция като нарушение на този закон и на издадените въз основа на него актове /арг. от чл. 134, ал. 3 ЗЕС/. Следва да се отбележи, че в НП не е посочено мястото на извършване на нарушението. Посочено е мястото, където е подадено заявлението за пренасяне на номер, но това не означава, че това е мястото на извършване на нарушението

Предвид изложеното решението на СРС следва да бъде оставено в сила.

По изложените съображения и на основание чл. 221, ал. 2, предл. 1 от АПК, вр. с чл. 63, ал. 1, изр. 2 от ЗАНН, Административен съд София - град - X касационен състав

РЕШИ:

ОСТАВЯ В СИЛА решение от 29.01.2013г. постановено по н.а.х.д. № 6130 по описа за 2012 г. на Софийски районен съд, Наказателно отделение, 101-ви състав.

РЕШЕНИЕТО е окончателно.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: