Р Е Ш Е Н И Е
№ 3053

гр. София, 09.05.2014 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, **V КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ,**
в публично заседание на 11.04.2014 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Пламен Горелски
ЧЛЕНОВЕ: Петя Стоилова
Миглена Недева

при участието на секретаря Наталия Г Дринова и при участието на прокурора Димитров, като разгледа дело номер **608** по описа за **2014** година докладвано от съдия Петя Стоилова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208 и сл. от АПК, вр. чл. 63 от ЗАНН.

Образувано е по касационна жалба на процесуалния представител на Председателя на Комисията за регулиране на съобщенията срещу Решение №12 от 16.12.2013г. на СРС, НО, 107 състав по н.а.х.д.№16276/2012г., с което е отменено Наказателно постановление №0174/23.04.2012г., издадено от Председателя на Комисията за регулиране на съобщенията, с което на [фирма] за нарушение по чл.325, ал.1 от Закона за електронните съобщения във връзка с т.2.9.1. от Разрешението, във вр. с чл.44, ал.1 от Функционалните спецификации е наложена имуществена санкция в размер на 60 000лв.

В жалбата се навеждат доводи за неправилно приложение на материалния закон и съществено нарушение на процесуалните правила при постановяване на решението – касационни основания по чл.348, ал.1, т.1 и т.2 от НПК, поради което се иска неговата отмяна. Според касатора при ясно очертани времеви граници за осигуряване на преносимост, Б. е следвало да осигури възможност на абоната да пренесе фиксирания си телефонен номер. Неизпълнявайки описаното задължение, Б. е нарушило не Функционалните спецификации, както се твърди от въззивния съд, а т.2.9.1.от Разрешението. Нормата на чл.335 от ЗЕС е неприложима, тъй като Б. има издадено Разрешение, което се явява специален нормативен акт, спрямо ЗЕС. Съгласно т.2.9.1. от Разрешението на Б. предприятието е длъжно да осигурява

възможност на своите абонати да запазват географския номер при промяна на доставчика на фиксирана телефонна услуга. В случая това не е било спазено, поради което административнонаказателната отговорност е била ангажирана по реда на специалната норма – чл.325, ал.1 от ЗЕС.

В съдебното заседание по делото касаторът не изпраща представител

Ответникът чрез процесуалния си представител моли жалбата да бъде оставена без уважение.

Представителят на Софийска градска прокуратура изразява становище за неоснователност и недоказаност на жалбата.

Съдът, като прецени събраните по делото доказателства, доводите и възраженията на страните, намира следното:

Касационната жалба се явява допустима, като подадена в срок и от надлежна страна.

Разгледана по същество жалбата е неоснователна, по следните съображения:

В атакуваното решение първоинстанционният съд правилно и въз основа на събраните доказателства е установил фактическата обстановка, като е приел, че на 29.01.2011г. в [населено място] Н. Н. – Х. – абонат на фиксирана телефонна услуга – телефонен номер[ЕИК], предоставен й от [фирма] е подала в магазин на [фирма], находящ се в [населено място] заявление за пренасяне на използвания от нея телефонен номер. На 29.01.2011г. приемащият доставчик [фирма] е изпратил заявление за пренасяне до даряващия доставчик Б., като същото било получено надлежно от Б. на същата дата. Отново на 29.01.2011г. Б. уведомило [фирма], че отказва преносимост на заявения номер, като причина за отказа е посочена „номерът не съществува или не е на този абонат“ – код 0001.

При тези факти на 26.10.2011г. на [фирма] бил съставен АУАН за нарушение на чл.325, ал.1 от ЗЕС във вр. с т.2.9.1. от Разрешението във вр. с чл.44, ал.1 от Функционалните спецификации. Въз основа на акта било издадено и процесното Наказателно постановление, с което била наложена имуществена санкция в размер на 60 000 лева.

От правна страна съдът приел, че по отношение на заявения за пренасяне номер не са били налице основанията за отказ, предвидени в чл.43, ал.1 от ФС, с оглед на което Б. е реализирало състав на административно нарушение по чл.44, ал.1 от ФС. Тъй като нарушената разпоредба се съдържа във Функционалните спецификации, които се издават на основание законова разпоредба – чл.134, ал.3, административнонаказателната отговорност на нарушителя е следвало да бъде ангажирана на друго основание, а именно чл.335 ЗЕС, във вр. с чл.134, ал.1, т.3 ЗЕС, във вр. с чл.44, ал.1 от ФС. Посочената в АУАН и НП разпоредба не съответства на нарушената материалноправна разпоредба, с оглед на което административно-наказващият орган неправилно е приложил материалния закон.

Настоящата инстанция споделя направените в оспореното решение правни изводи.

Извършването на деяние, което да осъществява от обективна страна състава на санкционната норма на чл. 325, ал. 1 ЗЕС предполага нарушаване на условията на издадено разрешение за ползване на индивидуално определен ограничен ресурс. Предвид цитирания в наказателното постановление текст от издаденото на [фирма] Разрешение № 1577/25.09.2009 г., дружеството е задължено да осигурява възможност на своите абонати да запазват географския номер, при промяна на доставчика на

фиксирана телефонна услуга. Това задължение обаче изцяло повтаря текста на чл. 134, ал. 1 ЗЕС. Разрешението, според наименованието му е за ползване на индивидуално определен ограничен ресурс – номера, за осъществяване на обществени електронни съобщения и предметът му е да определи именно параметрите на ресурса, който да бъде ползван. Задължението за осигуряване на абонатите на възможност за преносимост на фиксираните телефонни номера е вменено с разпоредбата на чл. 134, ал. 1 от специалния закон ЗЕС и няма пряко отношение към предмета на разрешението за ползване на индивидуално определен ограничен ресурс – номера. Условията за пренасяне на номера са допълнително конкретизирани в чл.44, ал.1 от ФС, според който в случай, че не са налице основанията за отказ по чл.43, ал.1 и ал.2 от ФС, доставчиците осъществяват процеса по пренасяне на номера съобразно определеното в тези ФС, процедурата по чл.38, ал.1 и общите условия за взаимоотношения с крайните потребители. Създавайки пречки пред А. Н. - Х. като абонат на фиксиран телефонен номер да пренесе към друг доставчик предоставен му от Б. телефонен номер, дружеството – касатор не е изпълнило нормативно определеното му с чл.44, ал.1 от ФС във вр. с чл. 134, ал. 1 ЗЕС задължение и следва да бъде санкционирано на основание общата норма на чл. 335 ЗЕС, но не на основание чл. 325, ал. 1 от същия закон. Неправилната квалификация на извършеното нарушение е основание за отмяна на наказателното постановление, поради което оспореното решение на първоинстанционния съд е правилно.

Поради горното и на основание чл. 221, ал. 2 АПК, вр. чл. 63, ал. 1, изречение второ ЗАНН, Административен съд София - град, V-ти касационен състав

Р Е Ш И:

ОСТАВЯ В СИЛА Решение №12 от 16.12.2013г. на СРС, НО, 107 състав по н.а.х.д.№16276/2012г., с което е отменено Наказателно постановление №0174/23.04.2012г., издадено от Председателя на Комисията за регулиране на съобщенията.

РЕШЕНИЕТО е окончателно и не подлежи на обжалване и протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ: ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.