

РЕШЕНИЕ

№ 8041

гр. София, 18.12.2013 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XIV КАСАЦИОНЕН
СЪСТАВ**, в публично заседание на 22.11.2013 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Камелия Стоянова

ЧЛЕНОВЕ: Весела Цанкова

Луиза Христова

при участието на секретаря Камелия Миладинова и при участието на прокурора Тафров, като разглежда дело номер **6649** по описа за **2013** година докладвано от съдия Весела Цанкова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208-228 от Административнопроцесуалния кодекс (АПК) във връзка с чл. 63, ал. 1, изр. 2 от Закона за административните нарушения и наказания (ЗАНН).

Образувано е по жалба на Комисията за регулиране на съобщенията, чрез процесуалния представител юрк. Е. М., срещу решение от 17.04.2013 г. на Софийски районен съд, НО, 2 състав по нахд № 22200/2011 г., с което е отменено наказателно постановление № 226 от 11.10.2011 г., издадено от председателя на КРС, с което на [фирма] е наложена имуществена санкция в размер на 60 000 лв., на основание чл. 325, ал.1 вр. чл. 336 от Закона за електронните съобщения, във вр. т. 2.7.1. от разрешението във връзка с чл. 31, ал. 1 от Функционалните спецификации за осъществяване на преносимост на национално значими номера при промяна на доставчика на обществена мобилна телефонна услуга /Функционални спецификации/. Касаторът твърди, че при постановяване на решението е допуснато съществено процесуално нарушение и нарушение на закона – отменителни основания по чл. 348, ал. 1, т. 1 и т. 2 от НПК вр. чл. 63 от ЗАНН. Твърди се, че неправилно СРС е приел, че е изтекъл преклузивния срок по чл. 34, ал. 1 от ЗАНН. Иска се отмяната на решението и потвърждаване на наказателното постановление.

Ответната страна – [фирма], не изпраща представител в съдебното заседание и не изразява становище по същество на жалбата.

Представителят на Софийска градска прокуратура счита, че жалбата е неоснователна и недоказана.

Съдът, като прецени събраните по делото доказателства и наведените касационни основания, прилагайки нормата на чл.218 АПК, намира следното от фактическа и правна страна:

Касационната жалба е подадена в срок от надлежна страна и е процесуално допустима. Разгледана по същество е основателна.

Със съдебното решение е отменено наказателно постановление № 226 от 11.10.2011 г., издадено от председателя на КРС, с което на [фирма], с което е наложено административно наказание „имуществена санкция” в размер на 60 000 лв., на основание чл. 325, ал.1 вр. чл. 336 от Закона за електронните съобщения, във вр. т. 2.7.1. от разрешението във връзка с чл. 31, ал. 1 от Функционалните спецификации за осъществяване на преносимост на национално значими номера при промяна на доставчика на обществена мобилна телефонна услуга /Функционални спецификации/. СРС е приел за установено, че на 23.11.2010 г. в [населено място] [фирма], абонат на мобилна услуга, предоставена от [фирма] е подал заявление за пренасяне на номер 0896 808 492 в магазин на [фирма]. На 25.11.2010 г. [фирма] е изпратил заявлението за пренасяне до даряващия доставчик и на 27.11.2010 г. [фирма] уведомил, че отказва преносимост на заявения номер, поради причина „standing debt” (стоящо задължение). Поради това [фирма] подало жалба до КРС на 27.12.2010 г., въз основа на която били извършени проверки от страна на КРС, отразени в констативни протоколи № Б-ИЕ-170/12.04.2011 г., № Б-ИЕ-167/07.04.2011 г., № Б-ИЕ-14/12.01.2011 г., № Б-ИЕ-22 от 17.01.2011 г. и № Б-ИЕ-23/18.01.2011 г. След приключване на проверката бил съставен АУАН № Б-120/12.04.2011 г., за нарушение на чл. 325, ал. 1 от ЗЕС във вр. с т.2.7.1. от разрешение № 01399/08.04.2009 г. във вр. с чл. 31, ал. 1 от Функционалните спецификации за осъществяване на преносимост на национално значими номера при промяна на доставчика на обществена мобилна телефонна услуга /Функционални спецификации/.

СРС е приел, че тримесечният срок за образуване на административно-наказателното производство по чл. 34, ал. 1 от ЗАНН е изтекъл към датата на съставяне на АУАН, тъй като за дата на установяване на нарушението и узнаване на нарушителя е счел 27.12.2010 г., на която [фирма] е подало жалба до КРС, в която е описано нарушението, извършено от [фирма]. Счита, че тази жалба е сложила началото на извършената проверка и нарушителя е бил известен на КРС със сезирането му от [фирма], поради което сроковете за съставяне на АУАН са започнали да текат от този момент. На това основание, поради допуснато съществено процесуално нарушение е отменил наказателното постановление. Наред с това първоинстанционният съд е приел, че е спазен материалния закон, но неспазването на срока по чл. 34 от ЗАНН обуславя отмяна на наказателното постановление.

Касационната инстанция намира, че извода на районния съд относно изтеклия срок по чл. 34 от ЗАНН е неправилен и не се споделя от настоящата инстанция. Предвиденият в чл. 34, ал. 1 ЗАНН тримесечен срок започва да тече от датата на откриване на нарушителя и в случая това е датата на приключване на проверката, за която е издаден констативен протокол № Б-ИЕ-170/12.04.2011 г., към който момент видно от описанието на извършените действия и на събраните доказателства, следва да се приеме, че са изяснени обстоятелствата, относими към установяване на нарушението и съответно нарушителя. Неправилно районният съд е приел, че към датата на

подаване на жалбата от [фирма] нарушителят е бил известен на органите на КРС. В посочената жалба се е съдържало единствено твърдението на потребителя на мобилни услуги за извършено нарушение от [фирма], но не може да се приеме, че от този момент нарушителят е бил открит, тъй като на компетентните органи не са били известни обстоятелствата по извършване на нарушението. С оглед датата на приключване на проверката - 12.04.2011 г., е видно, че АУАН № Б-120 от 12.04.2011 г. е съставен в тримесечния срок по чл. 34, ал. 1 ЗАНН и не е налице констатираното от СРС процесуално нарушение.

Относно приложението на материалния закон, СРС е приел, че при установената фактическа обстановка, административнонаказващият орган е направил правилен извод за съставомерността на деянието като нарушение на чл. 325, ал. 1 от ЗЕС, който извод се споделя от настоящата касационна инстанция. Разпоредба на чл.325, ал.1 ЗЕС установява именно състав на нарушение, относим към неизпълнението на задължение, произтичащо от издадено при действието на ЗЕС разрешение за ползване на индивидуално определен ограничен ресурс, като за това се налага санкция в размер от 10 000 до 100 000 лева. Законодателят цели да дисциплинира доставчиците на телефонни услуги към спазване на индивидуалните им разрешения и към зачитане волята на регулаторния орган. Повтарянето на императивни законови разпоредби в текста на разрешението е по преценка на регулаторния орган и е още едно доказателство за значимостта на обществените отношения, които се засягат.

С оглед на изложеното настоящата съдебна инстанция намира, че НП е издадено от компетентен орган в съответствие с процедурните правила и материалния закон. Безспорно са установени нарушението и вината на нарушителя. Спазването на условията по индивидуалните разрешения са абсолютно задължителни и не могат да бъдат нарушавани. Наложена санкция е в законоустановените граници, като отговаря на тежестта на нарушението, на степента на обществената му опасност и с нея могат да се постигнат целите на наказанието.

По тези доводи и аргументи, касационната инстанция приема, че съдебното решение на СРС, 2-ри с-в е неправилно на основание чл. 348, ал.1, т. 1 от НПК и при условията и по реда на чл.221, ал.2 АПК следва да бъде отменено. На основание чл.222, ал.1 АПК делото следва да бъде решено по същество, като се потвърди наказателно постановление № 226/11. 10. 2011 г. на председателя на КРС.

Водим от горното, съдът

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ решение от 17.04.2013 г. на Софийски районен съд, НО, 2 състав по нахд № 22200/2011 г..

ПОТВЪРЖДАВА наказателно постановление № 226 от 11.10.2011 г., издадено от председателя на КРС, с което на [фирма] е наложена имуществена санкция в размер на 60 000 лв., на основание чл. 325, ал.1 вр. чл. 336 от Закона за електронните съобщения, във вр. т. 2.7.1. от разрешението във връзка с чл. 31, ал. 1 от Функционалните спецификации за осъществяване на преносимост на национално значими номера при промяна на доставчика на обществена мобилна телефонна услуга /Функционални спецификации/.

Решението е окончателно и не подлежи на обжалване и протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: