

РЕШЕНИЕ

№ 4859

гр. София, 15.07.2013 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, V КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ,
в публично заседание на 14.06.2013 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Пламен Горелски

ЧЛЕНОВЕ: Мадлен Петрова

Миглена Недева

при участието на секретаря Камелия Миладинова и при участието на прокурора Бончева, като разгледа дело номер **3392** по описа за **2013** година докладвано от съдия Пламен Горелски, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е касационно, проведено по реда на чл. 208 и сл. от Административнопроцесуалния кодекс, вр. чл. 63, ал. 1 от Закона за административните нарушения и наказания.

Образувано е касационна жалба от Комисията за регулиране на съобщенията, против Решение от 25.02.2013 г. на Софийския районен съд, НО, 104^{-ти} състав, постановено по НАХД № 10218/2012 г., с което е отменено издаденото от председателя на Комисията за регулиране на съобщенията Наказателно постановление № 0427/14.12.2011 г., за наложена [фирма] имуществена санкция 5 000 лева, на основание чл. 325, ал. 1 от Закона за електронните съобщения, за нарушаване на чл. 23 от Функционалните спецификации за осъществяване на преносимост на национално значими номера, при промяна на доставчика на обществена мобилна телефонна услуга (ФС).

В касационната жалба са изложени доводи за наличие на касационно основание, по смисъла на чл. 348, ал. 1, т. 1, вр. ал. 2 НПК – неправилно прилагане от въззивния съд на материалния закон.

В съдебно заседание касаторът не е представляван.

Ответникът, чрез юрисконсулт оспорва жалбата и пледира за потвърждаване решението на районния съд..

Прокурорът от Софийска градска прокуратура дава заключение за неоснователност на касационната жалба.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С. – ГРАД, в настоящия касационен състав, след като обсъди приложените по делото доказателства, доводите и възраженията на страните, съобразно чл. 218 АПК, приема за установено следното.

Касационната жалба е подадена в срок, от надлежна страна и е процесуално допустима.

Предвид разпоредбата на чл. 218, ал. 1 АПК касационната инстанция е обвързана с посочените в жалбата пороци на решението. За валидността, допустимостта и съответствието му с материалния закон касационният съд следи служебно. Доводи за нищожност и недопустимост на обжалваното решение не са наведени от касационния жалбоподател и Съдът не открива при извършената служебна проверка наличието на такива основания.

Доставчикът на мобилната услуга е санкциониран за неизпълнение на задължението по чл. 23 от ФС, тъй като, при наличие на подадено на 27.12.2010 г. в магазина „В.“ на [фирма] заявление от абонат на „М.“, за пренасяне на мобилен телефонен номер, не е отправил запитване до даряващия доставчик на следващия работен ден – 28.12.2010 г., а едва на 05.01.2011 г. Отправянето на запитване до даряващия доставчик, със закъснение от седем дни е квалифицирано като административно нарушение по чл. 335 от Закона за електронните съобщения, вр. чл. 23 от ФС, вр. чл. 9, изр. второ от Раздел IV на Процедурата за преносимост на мобилни номера.

За да отмени така издаденото НП въззивният съд е приел, че Процедурата за преносимост на мобилни номера не представлява нормативен акт, по смисъла на ЗНА. Оспореното решение е валидно, допустимо и правилно, като краен резултат. Не са налице касационни основания за отмяната му. Жалбата е неоснователна.

Фактичката обстановка, описана в АУАН и в наказателното постановление не е спорна между страните.

Санкционната норма на чл. 325, вр. чл. 336 ЗЕС, въз основа на която е ангажирана отговорността на юридическото лице е обща и предвижда налагане на административно наказание за „нарушение на този закон и на издадените въз основа на него актове, за което не е предвидено друго наказание“. Това предполага, елементите от състава на конкретното административно нарушение, за което се предявява обвинение, да бъдат посочени, чрез препращане към нормативен акт. В случая е вменено нарушаване на чл. 23 от ФС, съгласно който, „за осъществяване на преносимост, абонат или потребител, заявил пренасяне на номер, както и участващите доставчици, осъществяват координирани и последователни действия, определени в процедурата по чл. 24, ал. 1 и общите условия за взаимоотношения с крайните потребители на доставчиците“. Според чл. 24, ал. 1 от ФС, доставчиците изготвят и подписват процедура за осъществяване на преносимост съобразно изискванията на тези спецификации. Условията и редът за ползване на преносимост от абонати и потребители се определят в общите условия на доставчиците и са в съответствие с тези спецификации и процедурата по ал. 1. Чл. 25 от ФС предвижда, че Процедурата по чл. 24, ал. 1 регламентира взаимоотношенията между даряващия и приемащия доставчик и техните действия, свързани с осъществяване на преносимостта. Настоящият състав на касационния съд, като се съобразява с наложилата се практика на същия съд споделя становището, че подписаната на 25.02.2008 г. между титуляри на лицензии за осъществяване на далекосъобщения чрез обществени мобилни

клетъчни мрежи на територията на Република Б. Процедура за преносимост на мобилни номера, изменена с допълнително споразумение от 25.05.2010 г. не притежава присъщите на нормативен акт белези, очертани в чл. 1а от Закона за нормативните актове, тъй като не се приема/издава от компетентен държавен орган. Макар да обективират технически, изрични ангажменти на мобилните оператори и гаранции за съобразяване с ФС, правилата в Процедурата все пак представляват съглашение между частноправни субекти. Правомощието на регулаторния орган КРС да се произнесе със становище, относно съдържанието на Процедурата не променя извода, че тя няма белезите на нормативен акт. След като не ѝ е присъщо качеството на нормативен акт, който създава задължения, нейното неизпълнение не може да бъде санкционирано по реда за налагане на административно наказание. Задължението на приемащия доставчик да отправи запитване до даряващия, най – късно на следващия ден, след подадено от абонат заявление за преняване на мобилен телефонен номер е предвидено единствено в Процедурата за преносимост, но не и в акт на овластен с нормотворческа компетентност орган. Съгласно чл. 2, ал. 1 от ЗАНН деянията, които съставляват административни нарушения и съответните за тях административни наказания се определят със закон или указ. Неизпълнението на създадени от частноправни субекти технически правила не може да бъде санкционирано като административно нарушение.

Водим от изложените съображения и на основание чл. 221, ал. 2, вр. ал. 1 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 от 25.02.2013 г. на Софийския районен съд, НО, 104^{ти} състав, по НАХД № 10218/2012 г., с което е отменено издаденото от председателя на Комисията за регулиране на съобщенията Наказателно постановление № 0427/14.12.2011 г.

Касационното решение е окончателно, и не подлежи на обжалване и на протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.