

РЕШЕНИЕ

№ 2512

гр. София, 25.05.2011 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, VIII КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 15.04.2011 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Мадлен Петрова

ЧЛЕНОВЕ: Боряна Бороджиева

Мария Попова

при участието на секретаря Цонка Вретенарова и при участието на прокурора Димитров, като разгледа дело номер **1541** по описа за **2011** година докладвано от съдия Мадлен Петрова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208 и сл. от АПК, във връзка с чл. 63, ал. 1, изречение 2 –ро от ЗАНН.

Образувано е по касационна жалба на КОМИСИЯТА ЗА РЕГУЛИРАНЕ НА СЪОБЩЕНИЯТА /К./ против решение от 11.01.2011г. на Софийски районен съд, 112 състав постановено по НАХД № 8994/2010г., с което е отменено наказателно постановление № 0142/10.05.2010г. на председателя на К..

Касаторът, чрез процесуални си представител твърди, че съдебният акт противоречи на материалния закон и иска неговата отмяна.

Ответникът – Б. , чрез процесуалния си представител оспорва касационната жалба и моли да се отхвърли като неоснователна. Счита решението за валидно, допустимо и законосъобразно и като такова да се остави в сила.

Участващият в касационното производство прокурор от С градска прокуратура изразява становище за неоснователност на жалбата.

Административен съд, С. град като взе предвид доводите на страните и въз основа на установената по делото фактическа обстановка приема от правна страна следното:

Касационната жалба е подадена от надлежна страна и в срока по чл. 211, ал.1 от

АПК, поради което е *процесуално допустима*.

При разглеждането ѝ по съществото на спора и след проверка на съдебния акт съгласно чл. 218 от АПК във връзка с чл. 63, ал.1 от ЗАНН, настоящият касационен състав намира следното:

Предмет на съдебен контрол за законосъобразност пред СРС е било наказателно постановление № 0142/10.05.2010г. на председателя на Комисията за регулиране на съобщенията /К./, с което на Б. е наложена имуществена санкция в размер на 500 лева на основание чл. 336 от Закона за електронните съобщения за нарушение на чл. 335 от същия закон 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 /обн. ДВ бр. 8/25.01.2008г., в сила от 25.01.2008г./ - „Функционалните спецификации”.

Страните в процеса не спорят по фактите. Установената от СРС фактическа обстановка, изложена в мотивите на атакуваното решение кореспондира с наличните по делото доказателства. Спорът по делото е правен и касае отговор на въпроса, дали е неизпълнение на задължението по чл. 31, ал.1 от Функционалните спецификации от страна на Б. в качеството му на даряващ доставчик по смисъла на §1, т.2 от ДР на същите спецификации да издаде удостоверение за преносимост на два мобилни номера по заявление на Т Г от град Б, подадено на 15.09.2009г.

Съгласно чл. 335 от ЗЕС за нарушение на този закон и на издадените въз основа на него актове, за което не е предвидено друго наказание, се налага глоба в размер от 500 до 5000 лева. По силата на чл. 336 от същия закон за нарушения по множество норми, в това число и по чл. 335, извършени от юридически лица и еднолични търговци се налагат имуществени санкции в размерите на предвидените глоби.

Съгласно чл. 134, ал.4, т. 5 от ЗЕС задълженията на предприятията, които осигуряват преносимостта на номерата на своите абонати, посочени в ал.1 от същата разпоредба и причините за отказ от предоставяне на услугата за крайни потребители, както и процедурата осъществяване на преносимост се уреждат от функционалните спецификации за преносимост на номерата, приети от К. след обществено обсъждане по чл. 36 от ЗЕС и обнародвани в ДВ.

По силата на чл. 31, ал. 1 от Функционалните спецификации, приети с решение № 1447/20.12.2007г., в сила от 25.01.2008г. в приложимата редакция от ДВ, бр. 26 от 2009 г., в сила от 7.04.2009г, в случай, че не са налице основанията за отказ по чл. 30, ал.1, даряващият доставчик издава на абоната или на потребителя удостоверение за пренасяне. Удостоверението следва да бъде издадено в срок до 2 дни от подаване на заявлението по чл. 28 или от момента на отстраняване на недостатъците по него. Основанията за отказ, визирани в разпоредбата на чл. 30, ал.1 от ФС. Неизплащането на всички задължения към даряващия доставчик, пряко свързани с пренасянния 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 представлява основание за отказ да се издаде удостоверение за пренасяне на национално значим номер.

В конкретния случай Б. е санкционирано за това, че не е издало в срок до 17.09.2009г. удостоверение по чл. 31, ал.1 от ФС на своя абонат Т Г от град Б, с което е допуснало нарушение на акт, издаден на основание чл. 134, ал. 3 от ЗЕС.

За да отмени наложената имуществена санкция, СРС е приел от правна страна, че е налице вземане на Б. срещу заявителя Т Г, което е възникнало и станало изискуемо на датата на издаване на фактурата – 15.09.2009г. Определеният във фактурата срок за неговото доброволно плащане според съда, в решаващият му състав няма отношение към изискуемостта на задължението, а е значение за момента на изпадането му в забава.

Решението е постановено в нарушение на материалния закон – касационното отменително основание по чл. 348, ал.1, т.1 от НПК във връзка с чл. 63, ал.1 от ЗАНН.

Съдът в решаващият си състав е дал неправилно тълкуване на основанията за отказ да се издаде удостоверение за преносимост по чл. 30, ал.1, т. 4 от ФС и по конкретно на момента на настъпване на изискуемостта на задължението на абоната в размер на 14.30 лева по фактура № */15.09.2009г. Това е довело и до неправилност на крайните изводи за липса на нарушение по чл. 31, ал.1 от ФС.

Основанията по чл. 30, ал.1, т. 4 от Функционалните спецификации, при които даряващият доставчик, какъвто в случая се явява дружеството – ответник по касация са наличие на задължения от страна на абоната възникнали и станали изискуеми **преди** датата на подаване на заявлението за преносимост. В конкретния случай безспорно е установено, че задължението за абоната е възникнало на датата на подаване на заявлението от една страна и от друга страна е изискуемо на определения във фактурата срок за плащане – 30.09.2009г. Изводите на СРС, че е налице разлика между момента на изискуемост на парично задължение с определен срок на плащане и моментът на изпадане в забава на длъжника, са в противоречие с общите правила за изпълнение на парични задължения с определен срок на плащане, установени в чл. 84 и чл. 72 от ЗЗД, респективно чл. 303 от ТЗ относно търговските сделки. В разглеждания случай задължението на абоната по фактурата от 15.09.2009г. към датата на подаване на заявлението – 15.09.2009г. е изпълняемо, но не е изискуемо. Изискуемостта му настъпва на предвидения в общите условия на Б. 14 - дневен срок за плащане му. Този срок към момента на заявлението за преносимост на национално значим номер от Т Г не е настъпил, поради което задължението му по тази фактура не е изискуемо. В тази връзка се явяват основателни възраженията в касационната жалба за липса на основания за отказ по чл. 30, ал.1 от ФС. Не се твърди и по делото не са налице доказателства за наличие на други задължения на абоната, подал заявлението от 15.09.2009г., възникнали и станали изискуеми преди тази дата, поради което Б. е следвало в 2 – дневен срок да му издаде удостоверение за преносимост. Като не е сторило това дружеството е нарушило правилата на чл. 31, ал.1 от ФС, поради което

законосъобразно е санкционирано на основание чл. 336 във връзка с чл. 335 от ЗЕС с имуществена санкция в размер на 500 лева.

Изложеното обосновава извод за отмяна на атакувания съдебен акт поради неправилно приложение на материалния закон на основание чл. 348, ал.1, т.1 от НПК. При служебно извършената проверка не се констатираха нарушения на чл. 34 от ЗАНН и на изискванията по чл. 42 и чл. 57 от същия закон относно съставянето на акта и издаването на наказателното постановление.

Спорът е изяснен от фактическа страна, поради което следва да се постанови решение по съществото на спора като се потвърди наложената на Б. имуществена санкция.

Водим от горното и на основание чл. 221, ал. 2, от АПК, във вр. с чл. 63, ал. 1 от ЗАНН, АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С. – град, ОСМИ КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ решение от 11.01.2011г. на С районен съд, 112 състав постановено по НАХД № 8994/2010г. и вместо него постановява:

ПОТВЪРЖДАВА Наказателно постановление № 0142/10.05.2010г. на председателя на Комисията за регулиране на съобщенията, с което на „Б. т. ”, град С. е наложена имуществена санкция в размер на 500 /петстотин/ лева, на основание чл. 336 във връзка с чл. 335 от ЗЕС 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.

Решението е окончателно и не подлежи на обжалване и протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.