Р Е Ш Е Н И Е
№ 3478

гр. София, 23.05.2014 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, **VIII КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ,** в публично заседание на 25.04.2014 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Камелия Серафимова
ЧЛЕНОВЕ: Славина Владова
Юлия Тодорова

при участието на секретаря Ванюша Стоилова и при участието на прокурора Ютеров, като разгледа дело номер **2773** по описа за **2014** година докладвано от съдия Юлия Тодорова, и за да се произнесе взе предвид следното:

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

Образувано е по касационна жалба на [фирма], чрез процесуалния си представител адв. Ц., срещу решение от 12.02.2014 г., постановено по н. а. х. дело № 9134/2013 г. по описа на Софийски районен съд /СРС/, НО, 108-ми състав, с което е потвърдено Наказателно постановление /НП/ № 0160/22.03.2013 г., издадено от председателя на Комисията за регулиране на съобщенията /КРС/, с което на [фирма], /Г./, ЕИК[ЕИК] е наложена имуществена санкция в размер на 60 000 лева за нарушение по чл. 326а от Закона за електронните съобщения /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 /ФС/.

В жалбата са наведени доводи за незаконосъобразност на обжалваното съдебно решение поради съществено нарушение на съдопроизводствените правила, неправилно прилагане на материалния закон и явна несправедливост на наказанието. Излага твърдение, че не е извършено посоченото в наказателното постановление нарушение, тъй като заявлението за пренасяне е подадено преди изтичане срока на сключения договор и абонатът е дължал неустойки, които не са били заплатени. Сочи

че дължимите неустойки са били основание за непренасяне на номера. Счита, че е било налице основание за спиране на преносимостта и дружеството в изпълнение на законовото си задължение е уведомило приемащия доставчик относно това обстоятелство. Твърди, че неправилно е квалифицирано деянието като такова по чл. 326а от ЗЕС, тъй като тази разпоредба се отнася само до нарушения на функционалните спецификации, каквито не са налице. На последно място излага твърдение, че наложената санкция в размер на 60 000 лв. не е съобразена с правилата на ЗАНН и следва да се отчете факта, че се касае за един мобилен номер, който е бил пренесен успешно след заплащане на дължимата неустойка. Иска се решението на СРС да бъде отменено и вместо него да бъде постановено ново, с което наказателното постановление да бъде изцяло отменено като незаконосъобразно, алтернативно да бъде намалена наложената санкция към предвидения в закона минимум.

В съдебно заседание, касаторът – [фирма], редовно и своевременно призован, се представлява от адв. Ц., който моли решението на СРС да бъде отменено, прилага и писмени бележки.

Ответникът по касация - „КРС“, редовно и своевременно призован, не изпраща представител по делото и не изразява становище по същество на касационната жалба.

Представителят на СГП - прокурор Ютеров изразява становище за неоснователност и недоказаност на касационната жалба.

Административен съд - София-град, след като прецени събраните по делото доказателства, ведно с доводите и изразените становища на страните, прие за установено от фактическа и правна страна следното:

Касационната жалба е процесуално допустима, подадена в преклузивния срок по чл.63 от ЗАНН от надлежна страна и при наличие на правен интерес от обжалване. Разгледана по същество касационната жалба е неоснователна. Съображенията за това са следните:

Анализирайки всички събрани в хода на процеса доказателства, както гласни, така и писмени, обосновано СРС е приел, че на 12.06.2012 г. в [населено място] [фирма] - абонат на мобилна телефонна услуга, предоставена му от [фирма] /Г./, подал пред [фирма] /Б./ заявление за пренасяне на използвания от него мобилен телефонен номер, като на същата дата приемащият доставчик Б. е изпратил заявлението за пренасяне до даряващия доставчик Г.. На 20.06.2012 г. Г. изпратил съобщение до Б. с код 0006, а именно отказва преносимост поради дължими суми за неустойки/лизинг. [фирма] подало жалба в КРС и била извършена проверка по случая. Проверяващият орган приел, че към момента на подаване на заявлението дружеството не е дължало суми по договора си с [фирма], поради което не е било налице посоченото основание за отказ. Номерът бил пренесен в мрежата на Б. на 15.09.2012 г. За установеното нарушение бил съставен АУАН № С-425/29.09.2012 г. на [фирма] за нарушение на чл. 326а ЗЕС във вр. с чл. 31, ал. 1 от ФС и издадено обжалваното наказателно постановление.

От правна страна СРС е констатирал, че от събраните по делото доказателства по безспорен начин се установява, че е осъществено нарушение по визираните в АУАН и НП правни норми от страна на [фирма]. Посочени са всички съставомерни признаци от обективна страна и не са допуснати съществени процесуални нарушения, които да представляват основание за отмяна на наказателното постановление. Районният съд е извършил проверка, дали са налице основания за отказ, посочени в чл. 30, ал. 1 и ал. 2 от ФС, с оглед на което правилно е установил, че действалата към момента на

извършване на нарушението разпоредба на чл. 30, ал. 1, т. 5 ФС, е давала възможност на даряващия доставчик да откаже преносимост на номер пред приемащия доставчик, когато не са заплатени до деня, предшестващ датата, определена за прозорец на преносимост, всички дължими суми, свързани с предсрочно прекратяване на срочни договори с даряващия доставчик и/или такива за лизинг на крайни устройства или оборудване, пряко свързани с пренесения номер и услугите, ползвани чрез него. Обосновано СРС е приел, че въпреки действащата разпоредба на чл. 30, ал. 1, т. 5 ФС, даваща основание на даряващия доставчик да откаже пренос, е действала и нормата на чл. 226, ал. 6 от ЗЕС, според която срокът, условията и процедурите за прекратяване на договора между предприятията, предоставящи електронни съобщителни услуги, и техните абонати не са пречка за смяна на предприятието. При противоречие между двете правни норми се прилага тази от по-високия нормативен акт, т.е. нормата на чл. 226, ал. 6 от ЗЕС, поради което правилно СРС е извел извод, че не е било налице основание дружеството да откаже пренасяне на номера, независимо дали е имало неплатени задължения или не от страна на абоната.

По силата на цитираната разпоредба, Г. не може да откаже преносимост на номер, а като е сторил това е извършил нарушение на чл.326а от ЗЕС. Видно от приложеното към административната преписка сключено допълнително споразумение от 26.08.2009 г., срокът на договора е бил 24 месеца, т.е. изтичал е на 26.08.2011 г. В т.2 от част III на споразумението обаче е записано, че ако един месец преди изтичането му, споразумението не се прекрати с писмено предизвестие, то се подновява автоматично за същите период и условия многократно. Няма данни споразумението да е било прекратено от абоната с едномесечно предизвестие, поради което на 26.08.2011 г. то е било автоматично подновено за срок от 2 години, който е следвало да изтече на 26.08.2013 г. Следователно към момента на подаване на заявлението за пренос (12.06.2012 г.) срокът на договора между [фирма] и [фирма] не е бил изтекъл и по него са се дължали неустойки. Въпреки факта, че в случая потребителят на услугата на Г. при подаването на заявлението за преносимост на номера е дължал неустойки по него, то само по себе си това, нещо не може да доведе до отказ да бъде пренесен номерът. Ако е налице претенция на даряващия доставчик към абоната си за дължими неустойки, има друг ред за удовлетворяването й, а не чрез отказ на преносимост на номера. Процесният номер е бил пренесен в мрежата на [фирма] на 15.09.2012 г., което е доста след датата на подадено заявление за пренос (12.06.2012 г.) и нормативно установените срокове за извършване на пренос.

След като нарушението е доказано по несъмнен начин и участието на нарушителя в него, то съвсем законосъобразно административно - наказващият орган е ангажирал административно-наказателната отговорност на касатора за нарушение на чл.31, ал.1 от Функционалните спецификации според която разпоредба в случай, че не са налице основанията за отказ по чл.30, ал.1 и 2 доставчиците осъществяват процеса на пренасяне на номерата, съобразно определеното във функционалните спецификации, процедурата по чл.24,ал.1 и Общите им условия за взаимоотношенията с крайните потребители. От казаното и от събраните доказателства е видно, че даряващият доставчик „Г.“ абсолютно без каквото и да е основание е отказал преносимост на номера и е осъществил състава на нарушението, визирано в чл.326а от ЗЕС.

Определената санкция в размер на 60 000 лева е справедлива и съответна на извършеното нарушение и ще допринесе за постигане целите на наказанието, визирани в чл.12 от ЗАНН. Като е достигнал до тези правни изводи СРС е постановил

едно правилно решение, което следва да бъде потвърдено.
Воден от гореизложеното и на основание чл.221, ал.2 АПК, Административен съд София- град

Р Е Ш И:

ОСТАВЯ В СИЛА Решение от 12.02.2014 г., постановено по н. а. х. дело № 9134/2013 г. по описа на Софийски районен съд /СРС/, НО, 108-ми състав.
Решението е окончателно и не подлежи на обжалване и протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ: ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.