

РЕШЕНИЕ

№ 7156

гр. София, 20.12.2012 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, III КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в
публично заседание на 23.11.2012 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Десислава Корнезова

ЧЛЕНОВЕ: Боряна Петкова

Бранимира Митушева

при участието на секретаря Виктория Вълчанова и при участието на
прокурора Балев, като разглежда дело номер **3020** по описа за **2012** година
докладвано от съдия Бранимира Митушева, и за да се произнесе взе предвид
следното:

Решение по кнахд № 3020/2012г. на АС-София-град, III КС, 4 страница

Производството е по реда на чл. 208-228 от АПК във вр. чл. 63 от ЗАНН.

Образувано е по касационна жалба на КОМИСИЯТА ЗА РЕГУЛИРАНЕ НА
СЪОБЩЕНИЯТА /КРС/, представлявана от пълномощника Н. Ц., срещу РЕШЕНИЕ
от 17.12.2012 г. на СОФИЙСКИ РАЙОНЕН СЪД /СРС/, НО, 110 състав по НАХД №
4671/2011 г.

Касационната жалба съдържа оплаквания за неправилност на решението поради
постановяването му в нарушение на закона - касационно основание по чл. 348, ал. 1, т.
1 вр. ал. 2 от НПК вр. чл. 63, ал. 1, изр. 2 от ЗАНН. Иска се решението на СРС да бъде
отменено и вместо него да бъде постановено друго, с което наказателното
постановление да се потвърди.

Ответникът – [фирма], редовно призован, чрез процесуалния си представител
оспорва жалбата и счита същата за неоснователна по съображения, подробно
изложени в писмено становище.

Представителят на СОФИЙСКА ГРАДСКА ПРОКУРАТУРА изразява становище за
неоснователност на жалбата.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД-С.-град, като прецени събраните по делото

доказателства и наведените касационни основания прилагайки нормата на чл. 218 от АПК, приема за установено от фактическа и правна страна следното:

Касационната жалба е процесуално допустима и ОСНОВАТЕЛНА.

От фактическа страна първоинстанционният съд е приел, че на 23.02.2010 г. абонатът [фирма] е подал до „К. Б. М.”- ЕАД общо заявление за преносимост на 22 мобилни номера, сред които е и номер [ЕГН], като е заплатил административна такса за услугата. Само по отношение на посочения номер е подадено предизвестие за неподновяване на договора автоматично. С писмо изх. №GB-141QUS дружеството е уведомило абоната, че по отношение на останалите номера е налице автоматично подновяване на сключения договор за мобилни услуги, поради което с изключение на цитирания номер, не може да бъде издаден сертификат за преносимост, без да се заплати дължимата неустойка. При извършена проверка от страна на КРС се установява, че [фирма] не е издало сертификат за преносимост на заявените номера, но спрямо номер [ЕГН] е следвало да издаде такъв, поради което е съставен АУАН, последван от наказателно постановление.

От правна страна първоинстанционният съд е приел, че извършеното от страна на [фирма] не представлява нарушение по смисъла на чл. 6 от ЗАНН, поради което неправилно е ангажирана отговорността му.

Решението на първоинстанционния съд е неправилно.

Спор между страните по отношение на фактите не съществува и същите правилно са възприети и от първоинстанционният съд. Безспорно установено е, че на 23.02.2010 г. абонатът [фирма] е подал до „КМБ” - ЕАД общо заявление за преносимост на 22 мобилни номера, сред които е и номер [ЕГН], като само по отношение на посочения номер е подадено предизвестие за неподновяване на договора. Не се спори, че спрямо този номер не са налице основанията за отказ съгласно действащата към момента на процесния случай редакция на чл. 30, ал. 1 от ФС /изм.- ДВ, бр.26 от 2009 г./. При правилно установена фактическа обстановка първоинстанционният съд е формулирал неправилни правни изводи.

Неправилно районният съд е приел, че по отношение на посочения номер не е следвало да бъде издаден сертификат за преносимост. Съгласно чл. 30, ал. 1 от ФС изчерпателно и лимитативно са изброени основанията, при които даряващият доставчик може да откаже преносимост на номер. От събраните по делото доказателства се установява безспорно, че спрямо номер [ЕГН] са изпълнени всички изисквания за преносимост и съответно не съществуват основания за постановяване на отказ. Действително при подаване на заявлението за преносимост абонатът е поискал издаването на общо удостоверение за всички мобилни номера. [фирма] обаче е следвало да издаде удостоверение за телефонния номер, по отношение на който се установява по несъмнен начин, че не са налице основанията за отказ за преносимост. Член 19 от Процедурата за преносимост на мобилни номера /Процедурата/ предоставя възможност абонатът да посочи колко удостоверения за съгласие и за кои номера да му бъдат издадени. От тази опция обаче не може да се направи логичен и обоснован извод за неиздаване в срок на удостоверение за преносимост за номер, по отношение на който не са налице основания за отказ или спиране на процедурата по преносимост. Разширителното тълкуване на чл. 19 от Процедурата би дало възможност на мобилните оператори, с цел препятстване и недопускане клиентите им да се откажат от предоставяната от тях мобилна услуга, неоснователно да осуетяват и забавят процедурата.

Самото обстоятелство на подаване на общо заявление за издаване на удостоверение за преносимост от страна на абоната не следва да препятства възможността му да получи такава за един телефонен номер. Противното би означавало, че се въвежда допълнително основание за отказ при положение, че изрично са посочени хипотезите, при които такъв може да бъде постановен. Видно от приложение към констативен протокол № С-ОК-034/23.04.2010 г., „КБМ”- ЕАД счита, че щом в заявлението са включени и номера, за които не са налице основания за отказ, цялото заявление не се разглежда до отстраняване на недостатъците по него, т.е мобилният оператор действа изцяло по своя преценка, без да е налице нормативна основа, която да обоснове направената констатация. Недопустимо е да се добавят допълнителни основания за постановяване на отказ по усмотрение на мобилния оператор, тъй като по този начин е налице заобикаляне на законовите изисквания на ФС.

По тези доводи и аргументи, касационната инстанция приема, че съдебното решение на СРС, НО, 110 състав е неправилно на основание чл. 348, ал. 1, т. 1 от НПК и при условията и по реда на чл. 221, ал. 2 от АПК следва да бъде отменено. На основание чл. 222, ал. 1 от АПК делото следва да бъде решено по същество, като се потвърди НП № 0272/14.12.2010 г., издадено от председателя на КРС.

По изложените съображения и на основание чл. 221, ал. 2 от АПК и чл. 222, ал. 1 от АПК във вр. чл. 63, ал. 1, изр. 2 от ЗАНН, АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД-С.-град, III Касационен състав

Р Е Ш Е Н И Е :

ОТМЕНЯ съдебно решение от 17.02.2012 г. по НАХД № 4671/2011г. на СОФИЙСКИ РАЙОНЕН СЪД, НО, 110 състав, и ВМЕСТО НЕГО ПОСТАНОВЯВА:

ПОТВЪРЖДАВА НП № 0272/14.12.2010 г., издадено от председателя на Комисията за регулиране на съобщенията, с което на „К. Б. М.”- ЕАД е наложена имуществена санкция в размер на 5 000 лв. за нарушение на чл. 335 вр. чл. 336 от Закона за електронните съобщения вр. с чл. 31, ал. 1 от Функционалните спецификации.

РЕШЕНИЕТО е окончателно на основание чл. 223 от АПК и не подлежи на обжалване и протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.