

Р Е Ш Е Н И Е
№ 280

гр.Перник, 02 ноември 2012 г.

В И М Е Т О Н А Н А Р О Д А

Административен съд – Перник, в публично заседание на десети октомври две хиляди и дванадесета година в състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

Стефан Станчев

Членове:

Емилия Иванова

Слава Георгиева

при секретаря И.И***. и в присъствието на прокурора Стоилова, като разгледа докладваното от съдия Станчев к.н.а.х.д. **№ 281** по описа за **2012** година на Административен съд – Перник, за да се произнесе, взе предвид следното :

Производството е по реда на гл. XII от АПК, във вр. с чл. 63, ал. 1, изр. 2 от ЗАНН.

„Космо България Мобайл” ЕАД, със седалище и адрес на управление: гр. София 1715, ж.к. Младост 4, Бизнес парк София, сграда 6, чрез адв.Е.Ц.*** обжалва решение №516/15.06.2012 г., на Районен съд Перник, постановено по н.а.х. дело № 408/2012 г., с което е изменено наказателно постановление № 0221/07.10.2011 г. на Председателя на Комисията за регулиране на съобщенията. С посоченото наказателно постановление на касатора е наложено административно наказание “имуществена санкция” в размер на 60 000 лева, на основание чл.325, ал.1 вр. чл.336 от Закона за електронните съобщения/ЗЕС/ във връзка с чл.31, ал.1 от Функционалните спецификации.

Районен съд Перник е приел, че е извършено нарушение, за което правилно е ангажирана отговорността на „Космо България Мобайл” ЕАД. В хода на административно-наказателното производство не са допуснати нарушения, които да обосноват отмяна на наложеното административно наказание. Според въззивният състав наложената административна санкция е определена без да е съобразена тежестта на нарушението, поради което е изменил обжалваното наказателно постановление. Определил е нов размер на имуществената санкция – 10 000 лв.

В касационната жалба се излагат твърдения, че решението на въззивния съд е неправилно поради нарушение на материалния закон, съществено нарушение на съдопроизводствените правила и явна несправедливост на наложеното наказание. Твърди се, че въззивният съд не е направил пълен и цялостен анализ на събраните по делото доказателства, поради което неправилно е приел че е налице безспорно установено нарушение по чл. 325 от Закона за електронните съобщения/ЗЕС/ във връзка с т.2.7.1 от Разрешението вр. с чл.31, ал.1 от Функционалните спецификации.

Иска се отмяна на обжалваното решение на районен съд, като се постанови решение по същество, с което да бъде отменено наказателното постановление.

Ответникът по касационната жалба-Председателят на КРС, редовно призован не изпраща представител и не взема становище по оспорването.

Представителят на Окръжна прокуратура Перник, предлага решението на районен съд да бъде оставено в сила.

Административен съд Перник, като взе предвид доводите на страните, във връзка с доказателствата по делото прие следното:

Касационната жалба е процесуално допустима, подадена в законовия срок от лице с правен интерес от оспорване на решението.

Разгледана по същество касационната жалба е основателна.

Касационното производство е средство за отстраняване на грешките на съда при прилагане на закона. Те се изразяват в нарушение на материалния закон, ако той е приложен неправилно или не е приложен законът, който е трябвало да бъде приложен. Ето защо, извършвайки проверка в този смисъл на съдебния акт настоящият касационен състав намира, че районния съд неправилно е приел за безспорно, че „Космо България Мобайл“ ЕАД е осъществило вмененото му нарушение, поради което правилно и законосъобразно е било санкционирано от административно наказващия орган. При постановяване на въззивното решение не са отчетени допуснати съществени нарушения на процесуални правила, поради несъобразяване с императивните изисквания относно формата и съдържанието на АУАН и НП, които са довели до ограничаване правото на защита на наказаното лице, които се явяват основание за отмяна на атакувания правораздавателен акт, сложил край производството пред административнонаказващия орган

От събраните по делото доказателства е безспорно установено, че на 16.11.2010 г., в гр.Перник, ТПГ „М. Кюри“, абонат на касатора е подал заявление за пренасяне на използван от него мобилен телефонен номер 0893665840. Приемачият доставчик още същият ден е изпратил заявлението за пренасяне до „Глобул“ и то е било получено. На 18.11.2010 г. „Глобул“ е уведомял „БТК“ АД /приемащ доставчик/, че отказва преносимост на заявения номер. Като причина за отказа е липса на данни в заявлението, а именно дата и час. Във връзка с така направения отказ ТПГ „М.Кюри“ сезира КРС с жалба, вх. №14-00-3466/17.12.2010 г. до КРС и е назначена проверка. След проверката на „Космо България Мобайл“ ЕАД, в качество „предоставящ обществени електронни съобщителни мрежи и/или услуги, на когото е издадено Разрешение за ползване на определен ограничен ресурс“ и „даряващ доставчик“, е съставен акт за нарушение на условията на Разрешението и нарушение на ФС, поради липса на предпоставки за отказ от преносимост на номера от даряващия доставчик пред приемащия, въз основа на който акт е издадено процесното наказателно постановление.

Касационният състав намира, че изложените от касатора твърдения за пороци на постановеното съдебно решение са основателни, като се споделят част от изложените мотиви:

При съставянето на акта и издаването на НП, административно наказващият орган не е посочил точно и ясно кога е извършено нарушението за което е ангажирана административно наказателната отговорност на касатора. В писмените доказателства се посочват две дати – 16.11.2010 г. – когато е направено искането за пренасяне на номера и 18.11.2010 г. – когато е формиран отказа. Нито една от тези дати не е конкретизирана като дата на извършване на нарушението. В този смисъл АУАН и издаденото въз основа на него НП са издадени в нарушение на чл.42, т.3 от ЗАНН и съответно на чл.57, ал.1, т.5 от ЗАНН.

Изискването за точно и ясно описание на нарушението и обстоятелствата по неговото извършване в АУАН, респ. НП в настоящия случай не е спазено. Двата акта, обективирали началото и края на административнонаказателното производство съдържат идентично, неясно и непълно описание на нарушението и обстоятелствата по неговото извършване, което не кореспондира с посочените за нарушени законови разпоредби. Нарушението е описано като неспазване на разпоредбата на „т.2.7.1 от Разрешението – задължение за предприятието да осигури възможност на своите абонати да запазват национално значим номер при промяна на доставчика на телефонна услуга“. Така описано нарушение е несъответно на установеното в хода на извършената проверка. Общата разпоредба на т. 2. 7. 1 от Разрешението е спазена от предприятието – даряващ доставчик посредством неговото участие в приемането на „Процедура за преносимост на мобилни номера“, участници в която са титуляри на издадени лицензии за осъществяване на далекосъобщения чрез обществени клетъчни мрежи на територията на Република България. Именно в разпоредбите на така

описаната процедура операторите са регламентирали процеса по преносимост на мобилни номера, с което са спазили изискването на закона за *осигуряване възможност* за пренос на номерата на абонатите им. В конкретния случай нарушението на т.2.7.1 от Разрешението посочено от АНО не е налице, тъй като е осигурена възможност за пренос-има процедура, която е приета от доставчика, прието е заявлението, обработено е и е формиран отказ. На свой ред неспазване на изискванията заложили в процедурата, би било основание за отказ от страна на даряващия оператор, който съответно би могъл да бъде незаконосъобразен. В тази връзка следващата част от описанието на нарушението в НП - липса на предпоставки по чл. 30, ал. 1 и 2 от ФС за спиране на процедурата по пренос, не е подкрепена нито с мотиви, нито с доказателства, приложени по преписката, каквото е изискването на чл. 57, ал. 1, т. 5, предл. посл. от ЗАНН. На следващо място, дори да беше налице, приложимата санкционна правна норма ще е общата такава на чл. 335 от ЗЕС, предвид липса на конкретен административнонаказателен състав за незаконосъобразен отказ на оператор за осъществяване на пренос и липсата на нарушение по чл.325, ал.1 от ЗЕС.

По изложените съображения, настоящият касационен състав намира, че наказателното постановление следва да бъде отменено, тъй като при издаването му са нарушени установените правила за налагане на административно наказание по ЗАНН. Като не е съобразил допуснатите нарушения въззивният съд е постановил неправилно и незаконосъобразно решение, което също следва да бъде отменено.

По изложените съображения **Административен съд-Перник,**

Р Е Ш И

ОТМЕНЯ решение № 516/15.06.2012 г., постановено по н.а.х.дело №408 по описа на Районен съд Перник за 2012 г., като вместо него **ПОСТАНОВЯВА:**

ОТМЕНЯ наказателно постановление № 0221/07.10.2011 г. на Председателя на Комисията за регулиране на съобщенията.

Решението не подлежи на обжалване.

Председател:/п/

Членове: 1./п/

2./п/