

РЕШЕНИЕ

№ 4122

гр. София, 23.06.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XV КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 04.06.2021 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Диана Стамболова

ЧЛЕНОВЕ: Владимир Николов

Златка Илиева

при участието на секретаря Паола Георгиева и при участието на прокурора Кирил Димитров, като разгледа дело номер **2546** по описа за **2021** година докладвано от съдия Златка Илиева, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208 и сл. от Административнопроцесуалния кодекс (АПК), във връзка с чл. 63, ал. 1 от Закона за административните нарушения и наказания (ЗАНН).

Образувано е по жалба на ИП И. М." АД срещу Решение № 20001819 от 05.01.2021 г., постановено по н.а.х.д. № 13923/2020 г. по описа на Софийски районен съд НО, 100-ви с-в. С последното съдът е потвърдил наказателно постановление („НП“) N P-10-517/24.09.2020 г., издадено от заместник- председателя на Комисията за финансов надзор, ръководещ управление „Надзор на инвестиционната дейност“, с което на представляваното от мен дружество [фирма] („Дружеството“) на основание чл. 290, ал. 9, т. 1 от Закона за пазарите на финансовите инструменти („ЗПФИ“) е наложена имуществена санкция в размер на 1 000 (хиляда) лв. за нарушение на чл. 71, ал. 1, изр. 1 във вр. с чл. 82, ал. 9 от ЗПФИ.

В жалбата се навеждат доводи за неправилност и незаконосъобразност на обжалвания съдебен акт, като постановен в нарушение на материалния и процесуалния закон. Твърди се още, че деянието е несъставомерно. Алтернативно се застъпва становище, че са налице основания за приложение на чл.28 от ЗАНН, които не са обсъдени от първоинстанционния съд .

Ответникът – Комисията за финансов надзор, чрез процесуалния си представител, оспорва касационната жалба и моли за оставянето в сила на оспореното решение. Представя писмени бележки, в които въвежда подробни аргументи в подкрепа на защитната си теза. Претендира разности.

Представителят на Софийска градска прокуратура изразява становище за неоснователност на касационната жалба.

Административен съд София – град, като прецени събраните по делото доказателства и наведените касационни основания, прилагайки нормата на чл. 218 АПК, приема следното:

Касационната жалба е допустима, предвид обстоятелствата, че е подадена от активно легитимирано лице, в законоустановения срок. Разгледана по същество, същата е НЕОСНОВАТЕЛНА.

Съобразно чл. 218 АПК, касационната инстанция дължи произнасяне само относно наведените в жалбата касационни оплаквания, като следи служебно за валидността, допустимостта и съответствието на решението с материалния закон.

Въз основа на събраните писмени и гласни доказателства, в хода на проведеното пред СРС съдебно следствие, по делото е установено от фактическа страна, че при осъществявания от КФН дистанционен надзор е установено, че „И. М. АД е дружество, което притежава лиценз за предоставяне на инвестиционни услуги и извършване на инвестиционна дейност по смисъла на чл. 6, ал. 2 от ЗПФИ.

На 28.02.2020г. служител на КФН извършил проверка в офиса на инвестиционния посредник в [населено място], находящ се на [улица], ет. 3, който бил вписано като адрес на управление на дружеството. В хода на същата било установено, че на интернет страницата на Посредника, в раздел „Документи“, има публикувани два файла е тарифа - „Тарифа.pdf и „Т..pdf. Същите две тарифи били изложени и в офиса на дружеството.

Съгласно разпоредбата на чл. 82, ал. 8 от ЗПФИ - инвестиционният посредник следва да обяви в тарифа стандартното си комисионно възнаграждение по различните видове договори с клиенти, както и вида и размера на разходите за клиентите, ако те не се включват във възнаграждението.

Съгласно чл. 82, ал. 9 от ЗПФИ - тарифата се излага на видно и достъпно място в помещението, в което инвестиционният посредник приема клиенти, и се публикува на интернет страницата му.

Било установено, че в двете тарифи не било посочено кога са приети от компетентния орган на дружеството и от кога влизат в сила спрямо клиентите. По време на проверката представляващите инвестиционния посредник декларирали, че към 28.02.2020г. спрямо клиентите на Посредника се прилага единствено „Тарифа Турция.pdf и че същата е приета на заседание на Съвета на директорите от 17.05.2018г.

При това положение свид. К. приел, че при едновременно предоставяне на разглежданите две тарифи, потенциалните клиенти на посредника не биха имали възможност да разберат, че само една от тях е в сила, а другата е отменена с решение на Съвета на директорите от 17.05.2018г.

Било прието, че по този начин е нарушена разпоредбата на чл. 71, ал. 1, изр. първо от ЗПФИ, съгласно която информацията, която инвестиционният посредник предоставя на клиентите си, както и на потенциални клиенти, включително в рекламните си материали, трябва да е вярна, ясна и да не е подвеждаща. Изискването по чл. 82, ал. 9 от ЗПФИ, касаещо публикуването на тарифата на интернет страницата на посредника и излагането ѝ на видно място в офиса му, е неразривно свързано с основното задължение на инвестиционните посредници да предоставят вярна, ясна и неподвеждаща информация на своите настоящи и потенциални клиенти.

Във връзка с констатациите на контролните органи, било прието, че е допуснато нарушение на чл. 71, ал. 1, изр. 1, вр. чл. 82, ал. 9 от ЗПФИ, за което бил съставен акт за установяване на нарушението (АУАН), а в следствие и процесното НП.

Административен съд София - град намира, че описаната фактическа обстановка е установена въз основа на събраните писмени и гласни доказателства, в съответствие с процесуалния закон, при правилни правни изводи.

Правилно в оспореното решение е прието, че в хода на административнонаказателното производство не са допуснати съществени процесуални нарушения, ограничаващи правото на защита, които да обосновават отмяна на НП, като възраженията за неточност относно датата на извършване на нарушението се явяват неоснователни. Правилно наказващият орган и съдът са счели, че за дата на осъществяване на противоправното деяние следва да се счита тази на установяването му, предвид обстоятелството, че именно към тази дата е констатирано предоставяне на подвеждаща информация на клиентите досежно тарифната политика на жалбоподателя, а не по-рано. Това е така, тъй като, независимо от данните, че новата тарифа е приета на 17.05.2018г., в хода на проверката не е установено поставянето на двете тарифи на видно място в офиса и на интернетстраницата на дружеството да е сторено по-рано.

Правилно съдът е приел, че нарушението е формално и за осъществяването му не е необходимо да са настъпили вредоносни последици. Ето защо, обстоятелството, че от приемането на новата тарифа през месец май 2018 г. до момента на издаване на процесното НП не са постъпвали оплаквания от клиент за неясна и/или подвеждаща информация в тарифата, може да бъде отчетено единствено като смекчаващо отговорността обстоятелство, но не и като елемент от състава на нарушението, включен в предмета на доказване.

Настоящата инстанция се солидаризира със становището на първостепенния съд, че за съставомерността на нарушението е достатъчно излагането едновременно на две отделни тарифи в офиса на Посредника и на интернет страницата му, като правилно е

прието, че това обосновава вероятност да въведе в заблуждение потенциалните клиенти коя от тях е приложима. Правилно е прието, че се касае за заблуждение, което възниква преди да се стигне до възникване на договорни отношения. Ето защо, твърдението, че при сключване на договор, на всеки клиент се предоставя копие от актуалната тарифа, е ирелевантно, с оглед състава на вмененото нарушение.

Обратно на твърденията в касационната жалба, районният съд е изложил доводи досежно евентуалното приложение на чл.28 от ЗАНН. Същият изрично е посочил, че обстоятелството, че в ИП [фирма] не са постъпвали жалби или оплаквания от клиенти, не води до несъставомерност на нарушението, нито до неговата маловажност. Съдът е изложил мотиви и досежно това, че отсъствието на вредни последици, както и обективните характеристики на противоправното деяние не обосновават извод за по-ниска степен на обществена опасност в сравнение с обикновените случаи на нарушения от същия вид.

С оглед гореизложеното и поради липсата на релевираните с жалбата касационни основания, и на други такива по чл. 218, ал. 2 АПК, установени служебно от касационната инстанция, оспореното решение, като законосъобразно, следва да бъде оставено в сила.

При този изход на спора и с оглед направеното искане на ответника за присъждане на юрисконсултско възнаграждение, съдът намира същото за основателно. Съгласно чл. 63, ал. 5 от ЗАНН (нова – ДВ, бр. 94 от 29. 11. 2019 г. и в сила към приключване на устните състезания), в полза на юридически лица или еднолични търговци се присъжда и възнаграждение в размер, определен от съда, ако те са били защитавани от юрисконсулт. Размерът на присъденото възнаграждение не може да надхвърля максималния размер за съответния вид дело, определен по реда на чл. 37 от Закона за правната помощ. На основание чл. 27е от Наредбата за заплащането на правната помощ, възнаграждението за защита в производства по Закона за административните нарушения и наказания е от 80 до 120 лв., поради което съдът намира, че следва да се присъди такова в определения от закона минимум.

Воден от горното и на основание чл. 221, ал. 2, предложение първо АПК, във връзка с чл. 63, ал. 1, изр. 2 ЗАНН, Административен съд София – град, XV-ти касационен състав

Р Е Ш И:

ОСТАВЯ В СИЛА Решение № 20001819 от 05.01.2021 г., постановено по н.а.х.д. № 13923/2020 г. по описа на Софийски районен съд НО, 100-ви с-в

ОСЪЖДА [фирма], да заплати на Комисия за финансов надзор юрисконсултско възнаграждение в размер на 80 (осемдесет) лева.

Решението е окончателно.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.