

РЕШЕНИЕ

№ 5191

гр. София, 24.07.2013 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XIV КАСАЦИОНЕН
СЪСТАВ**, в публично заседание на 19.04.2013 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Камелия Стоянова

**ЧЛЕНОВЕ: Весела Цанкова
Луиза Христова**

при участието на секретаря Силвиана Шишкова и при участието на прокурора Ютеров, като разгледа дело номер **295** по описа за **2013** година докладвано от съдия Камелия Стоянова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208 и сл. от АПК, във вр. с чл. 63, ал. 1, изр. 2 от ЗАНН.

Образувано е по касационна жалба на УД [фирма] против решение № 119 от 26.11.2012 г., постановено по НАХД № 11428/2012 г. на СРС, наказателно отделение, 10 с-в. Със същото е потвърдено НП № Р-10-216/11.05.2012 г. на заместник-председателя на Комисията за финансов надзор, ръководещ управление „Надзор на инвестиционната дейност”, с което на УД [фирма] на основание чл. 221, ал. 8, т. 3, предложение първо, вр. ал. 1, т. 3 от закона за публичното предлагане на ценни книжа е наложена имуществена санкция в размер на 5000 лв. за нарушение по чл. 173, ал. 1, изречение първо, предложени последно от Закона за публичното предлагане на ценни книжа.

Решението се обжалва като неправилно постановено в нарушение на закона със съществени нарушения на процесуалните правила - касационни основания по чл. 348, ал. 1, т. 1 и т. 2 от НПК, по съображения, изложени в касационната жалба. Иска се да се отмени и да се отмени наказателното постановление.

Ответникът по касационната жалба изразява становище за неоснователност на жалбата.

Прокуратурата дава заключение за неоснователност на жалбата.

Административният съд С.-град, като се запозна с обжалваното решение и обсъди доводите, посочени в жалбата, намира следното:

Касационната жалба е подадена в преклузивния срок по чл. 211, ал. 1 от АПК, вр. чл. 63, ал. 1, изр. 2 от ЗАНН, от надлежна страна по чл. 210, ал. 1 от АПК, срещу подлежащо на оспорване по чл. 208 от АПК съдебно решение, и е допустима.

Разгледана по същество е неоснователна.

С решение № 119 от 26.11.2012 г., постановено по НАХД № 11428/2012 г. на СРС, наказателно отделение, 10 състав е потвърдено НП № Р-10-216/11.05.2012 г. на заместник-председателя на Комисията за финансов надзор, ръководещ управление „Надзор на инвестиционната дейност”, с което на УД [фирма] на основание чл. 221, ал. 8, т. 3, предложение първо, вр. ал. 1, т. 3 от Закона за публичното предлагане на ценни книжа е наложена имуществена санкция в размер на 5000 лв. за нарушение по чл. 173, ал. 1, изречение първо, предложени последно от Закона за публичното предлагане на ценни книжа.

От фактическа страна СРС е приел за установено, че УД [фирма] е управляващо дружество по смисъла на чл. 202, ал. 1 от Закона за публичното предлагане на ценни книжа и съгласно решение № 539-УД от 24.008.2005 г., издадено от Комисията за финансов надзор има право да извършва както дейностите по чл. 202, ал. 1, така и дейностите по чл. 202, ал. 2 от Закона за публичното предлагане на ценни книжа. С решение № 784-ДФ от 21.12.2005 г. Комисията за финансов надзор издала разрешение на дружеството да организира и управлява дейността на договорен фонд ДФ „Стандарт И. Високодоходен Фонд”. При извършения преглед на наличната в комисията за финансов надзор информация било установено, че от 02.11.2005 г. УД [фирма] действащо от името и за сметка на ДФ „Стандарт И. Високодоходен Фонд” било сключило договор за депозитарни услуги с ТБ [фирма], а от 17.03.2010 г. банка депозитар била [фирма]. От представените в хода на проверката годишна оборотна ведомост за 2007 г. и счетоводните записи, отразяващи движението по сметка 501 каса в лева било видно, че началното дебитно салдо било 0 лв., дебитният оборот бил 403 603 лв., кредитният оборот бил 365 599, 15 лв., като към 31.12.2007 г. крайното дебитно салдо по сметка 501 каса в лева бил в размер на 38 003, 85 лв. Било установено, че на 28.08.2007 г. дебитното салдо по сметка 501 каса в лева било 0 лв., а след зануляване на касата за периода 30.08.2007 г. - 31.12.2007 г. дебитният оборот бил в размер на 140 572 лв., а кредитният оборот бил в размер на 102 568 лв., а дебитното салдо към 31.12.2007 г. било 38 003, 85 лв. Било установено, че на датата, предхождаща 16.10.2007 г. дебитното салдо по сметка 501 каса в лева било в размер на 5000 лв. От представените в хода на проверката месечно банково извлечение от сметка [банкова сметка] BGN в ТБ [фирма] за периода 08.10.2007 г. – 01.11.2007 г. и нареждане разписка от 16.10.2007 г. било видно, че на 16.10.2007 г. от разплащателната сметка на ДФ били изтеглени 31 000 лв. и същите били заприходени на каса на ДФ. За периода 17.10.2007 г. – 31.12.2007 г. (след като посочената по-горе сума е била изтеглена от разплащателната сметка на ДФ в банката депозитар) било извършено плащане от каса на ДФ, свързано с една подадена поръчка за обратно изкупуване на дялове на ДФ на стойност 3 901, 11 лв. От представените в хода на проверката годишна оборотна ведомост за 2007 г. и счетоводните записи, отразяващи движението по сметка 501 каса в лева било видно, че към 31.12.2007 г. крайното дебитно салдо по сметка 501 каса в лева било в размер на 38 003, 85 лв. От годишната оборотна ведомост за 2008 г. и счетоводните записи, отразяващи движението по

сметка 501 каса в лева било видно, че началното дебитно салдо било 38 003, 85 лв., дебитният оборот бил 22 143 лв., кредитния оборот бил 23 029, 42 лв., като към 31.12.2008 г. крайното дебитно салдо по сметка 501 каса в лева било в размер на 37 117, 43 лв. От счетоводните записи за периода 01.01.2008 г. – 31.12.2008 г. било установено движението на паричните средства по сметка 501 каса в лева, като било констатирано, че за цялата 2008 г. от каса на ДФ били изплатени пет заявки за обратно изкупуване на дялове на ДФ на обща стойност 10 528, 31 лв., като към 31.12.2008 г. крайното дебитно салдо по сметка 501 каса в лева било в размер на 37 117, 43 лв. Това били парични средства, които били държани на каса на ДФ, без да са използвани за изплащане на заявки за обратно изкупуване на дялове на ДФ. От годишната оборотна ведомост за 2009 г. и от движението по сметка 501 каса в лева за периода 01.01.2009 г. – 31.12.2009 г. било установено, че началното дебитно салдо било 37 117, 43 лв., дебитният оборот бил 60 831, 76 лв., а кредитният оборот 31 074 лв., като крайното дебитно салдо към 31.12.2009 г. по сметка 501 каса в лева било 66 875, 19 лв. От счетоводните записи за периода 01.01.2009 г. – 31.12.2009 г. било установено движението на паричните средства по сметка 501 каса в лева. От банковите извлечения за периодите 31.12.2008 г. – 30.01.2009 г., 31.01.2009 г. – 27.02.2009 г. и нареждане разписка от 30.01.2009 г., нареждане разписка от 12.02.2009 г. и нареждане разписка от 26.02.2009 г. било видно, че от разплащателната сметка на ДФ [банкова сметка] BGN в ТБ [фирма], съответно на 30.01.2009 г., 12.02.2009 г. и 26.02.2009 г. били изтеглени общо 29 700 лв. Това била сумата, държана на каса на ДФ след като били приспаднати сумите по пет изплатени заявки за обратно изкупуване на дялове на ДФ на обща стойност 7 600, 69 лв. От годишната оборотна ведомост за 2010 г. и движението по сметка 501 каса в лева за периода 01.01.2010 г. – 31.12.2010 г. било видно, че началното дебитно салдо било 66 875, 19 лв., дебитният оборот и кредитния оборот били на една и съща стойност 16 136, 33 лв., като крайното дебитно салдо към 31.12.2010 г. по сметка 501 каса в лева било 66 875, 19 лв. От счетоводните записи за периода 01.01.2010 г. – 31.12.2010 г. било установено движението на паричните средства по сметка 501 каса в лева. Било констатирано, че през цялата 2010 г. била постъпила и изплатена от каса на ДФ една заявка за обратно изкупуване на дялове на ДФ на стойност 580, 75 лв., паричните средства за изплащането на която били изтеглени от разплащателната сметка на ДФ в банката депозитар, като паричните средства за изплащане на заявката са изтеглени от разплащателната сметка на ДФ. Следователно, през 2010 г. на каса на ДФ били държани парични средства в размер на 66 875, 19 лв. без да са били ползвани за изплащане на заявки за обратно изкупуване на дялове на ДФ. От оборотната ведомост на ДФ за периода 01.01.2011 г. – 06.10.2011 г. от движението по сметка 501 каса в лева за периода 01.01.2011 г. – 06.10.2011 г. било видно, че началното дебитно салдо било 66 875, 19 лв., като на датата, предхождаща 30.05.2011 г. дебитният оборот бил 148 296, 20 лв., а кредитният оборот бил 81 421 лв., т.е дебитното салдо по сметка 501 каса в лева било 66 875, 19 лв. В хода на проверката било установено, че всички осчетоводени парични средства на каса на ДФ „Стандарт И. Високодоходен Фонд” в размер на 66 875, 19 лв. били внесени по разплащателна сметка в [фирма] (вносна бележка от 30.05.2011 г. и банково извлечение № 88/31.05.2011 г.). Това обстоятелство било видно и от движението по сметка 501 каса в лева за периода 01.01.2011 г. – 06.10.2011 г. Предвид обстоятелството, че за периода от 30.08.2007 г. – 30.05.2011 г. (до внасянето им на съхранение в банката депозитар) паричните средства (посочени по-горе на ДФ

„Стандарт И. Високодоходен Фонд” не били съхранявани от УД [фирма] в банката депозитар били преценено наличието на извършено нарушение по чл. 173, ал. 1, изречение първо, предложение последно от Закона за публичното предлагане на ценни книжа, като бил съставен АУАН, въз основа на който било издадено наказателното постановление.

От правна страна първоинстанционният съд е приел за извършено нарушението по чл. 173, ал. 1, изречение първо, предложение последно от Закона за публичното предлагане на ценни книжа.

Решението на първоинстанционния съд е правилно.

Спор между страните по отношение на фактите не съществува, същите правилно са установени от първоинстанционния съд въз основа на събраните по делото доказателства. От представените в хода на проверката годишна оборотна ведомост за 2007 г. и счетоводните записи, отразяващи движението по сметка 501 каса в лева е видно, че към 31.12.2007 г. крайното дебитно салдо по сметка 501 каса в лева е било в размер на 38 003, 85 лв. От счетоводните записи за периода 01.01.2008 г. – 31.12.2008 г. е било установено движението на паричните средства по сметка 501 каса в лева, като се констатира, че за цялата 2008 г. от каса на ДФ били изплатени пет заявки за обратно изкупуване на дялове на ДФ на обща стойност 10 528, 31 лв., като към 31.12.2008 г. крайното дебитно салдо по сметка 501 каса в лева било в размер на 37 117, 43 лв. Това били парични средства, които били държани на каса на ДФ, без да са използвани за изплащане на заявки за обратно изкупуване на дялове на ДФ. От счетоводните записи за периода 01.01.2009 г. – 31.12.2009 г. било установено движението на паричните средства по сметка 501 каса в лева. От банковите извлечения за периодите 31.12.2008 г. – 30.01.2009 г., 31.01.2009 г. – 27.02.2009 г. и нареждане разписка от 30.01.2009 г., нареждане разписка от 12.02.2009 г. и нареждане разписка от 26.02.2009 г. е видно, че от разплащателната сметка на ДФ [банкова сметка] BGN в ТБ [фирма], съответно на 30.01.2009 г., 12.02.2009 г. и 26.02.2009 г. били изтеглени общо 29 700 лв. Това била сумата, държана на каса на ДФ след като били приспаднати сумите по пет изплатени заявки за обратно изкупуване на дялове на ДФ на обща стойност 7 600, 69 лв. Следователно, през 2010 г. на каса на ДФ били държани парични средства в размер на 66 875, 19 лв. без да са били ползвани за изплащане на заявки за обратно изкупуване на дялове на ДФ. От оборотната ведомост на ДФ за периода 01.01.2011 г. – 06.10.2011 г. от движението по сметка 501 каса в лева за периода 01.01.2011 г. – 06.10.2011 г. било видно, че началното дебитно салдо било 66 875, 19 лв., като на датата, предхождаща 30.05.2011 г. дебитният оборот бил 148 296, 20 лв., а кредитният оборот бил 81 421 лв., т.е. дебитното салдо по сметка 501 каса в лева било 66 875, 19 лв. В хода на проверката било установено, че всички осчетоводени парични средства на каса на ДФ „Стандарт И. Високодоходен Фонд” в размер на 66 875, 19 лв. били внесени по разплащателна сметка в [фирма] (вносна бележка от 30.05.2011 г. и банково извлечение № 88/31.05.2011 г.). Чл. 173, ал. 1, изречение първо (отм.) от Закона за публичното предлагане на ценни книжа установява изискването безналичните финансови инструменти, притежавани от ДФ да се вписват в депозитарна институция към подсметка на банката депозитар, а съгласно предложение последно останалите активи на ДФ се съхраняват в банката депозитар. Съобразно чл. 177а, ал. 1 (отм.) от Закона за публичното предлагане на ценни книжа ДФ се организира и управлява от управляващо дружество, което при осъществяване на действия по управление на ДФ, действа за сметка на ДФ. С обнародването в ДВ,

бр. 77 от 04.10.2011 г. беше отменена уредбата на договорните фондове, инвестиционните и управляващите дружества, съществуваща в Закона за публичното предлагане на ценни книжа и уредбата беше регламентирана в Закона за дейността на колективните инвестиционни схеми и на други предприятия за колективно инвестиране (ЗДКИСДПКИ). Съобразно чл. 87 от посочения закон ДФ е неправосубектен като от негово име и за негова сметка действа УД. Правилни са изводите направени в представените по делото писмени бележки от процесуалния представител на ответника, че за да бъде деянието съставомерно е необходимо от обективна страна субектът на нарушението да притежава качеството управляващо дружество – към датата на съставяне на АУАН това обстоятелство е налице спрямо касатора в производството пред настоящата инстанция. От събраните по делото доказателства се установява по несъмнен начин описаната в наказателното постановление фактическа обстановка – че за периода от 30.08.2007 г. до 30.05.2011 г. УД [фирма] не е съхранявало парични средства на ДФ „Стандарт И. Високодоходен Фонд” в банката депозитар, съобразно законовото изискване за това, а е държало парични средства на каса. Съобразно чл. 173, ал. 1, изречение първо от Закона за публичното предлагане на ценни книжа безналичните финансови инструменти, притежавани от инвестиционното дружество, се вписват в депозитарна институция към подсметка на банката депозитар, а останалите му активи се съхраняват в банка депозитар. Неоснователно е оплакването, съдържащо се в касационната жалба, че специалната нормативна уредба не поставяла подобно ограничение и че ДФ можело да държи пари на каса, като в тази връзка като неоснователно се определя позоваването на нормата на чл. 64 от Наредба № 25 за изискванията към дейността на инвестиционните дружества и договорните фондове. Приложното поле на наредбата е определено в чл. 1, като съгласно посочения текст с тази наредба се уреждат изискванията към ценните книжа, инструментите на паричния пазар и другите активи, в които инвестиционното дружество и договорният фонд могат да инвестират, структурата на активите и пасивите и ликвидността на инвестиционните дружества и договорните фондове, насочени към защита на интересите на инвеститорите, включително поддържането и съхраняването на отчетност от инвестиционните дружества и договорните фондове; начинът и редът за оценка на активите и пасивите на инвестиционните дружества и договорните фондове, за определяне на нетната стойност на активите, изчисляване на емисионната стойност и цената на обратно изкупуване на акциите на инвестиционните дружества от отворен тип и на дяловете на договорните фондове; дейността по продажба на акции на инвестиционни дружества, съответно на дялове на договорни фондове, съдържанието на проспектите, отчетите, рекламите и публикациите на инвестиционните дружества от отворен тип и договорните фондове, съдържанието на договорите на инвестиционното дружество с управляващото дружество и с банката депозитар, съответно на управляващото дружество с банката депозитар във връзка със съхраняването на активите на договорните фондове, преобразуването и прекратяването на инвестиционно дружество и договорен фонд. В тази връзка и нормата на чл. 64 от наредбата не предвижда регламентация, различна от посочената по чл. 173, ал. 1, изречение 1, предложение първо от Закона за публичното предлагане на ценни книжа. Смисълът на посочената норма е да определи по каква стойност се оценяват срочните и безсрочните депозити, парите на каса и краткосрочните вземания. Отделно от това, посочената норма е обективирана в подзакоов нормативен акт, който не може, а и не

противоречи на нормата на чл. 173, ал. 1 от Закона за публичното предлагане на ценни книжа. В тази връзка и доколкото продажбата на дялове на ДФ е основна дейност на УД и с цел улеснение на инвеститорите не е забранен дялове да се купуват с налични средства на каса, но същите следва да бъдат внесени по сметките на ДФ в банката депозитар с оглед на чл. 173, ал. 1, изречение първо, предложение последно от Закона за публично предлагане на ценни книжа и е неоправдано в продължителен период от време да стоят на каса. В този смисъл е и чл. 36 от наредбата, съгласно който УД е длъжно да внесе постъпилите в брой парични средства за издаване (продаване) на дялове на ДФ по банковата сметка специално открита за тази цел в банката депозитар на ДФ, най-късно до края на следващия работен ден. Както и правилно се посочва в представените по делото писмени бележки от процесуалния представител на ответника аналогична е нормата на чл. 67 от новата наредба № 44, която е влязла в сила след извършване на нарушението, за което е била ангажирана административно наказателната отговорност на касатора.

Въз основа на изложеното тази инстанция приема касационната жалба за неоснователна. Оспорваното първоинстанционно решение като валидно, допустимо и правилно следва да се остави в сила.

При така направените фактически и правни изводи и на основание чл. 221, ал. 2, предл. 1 от АПК, във вр. с чл. 63, ал. 1, изр. 2 от ЗАНН, **АДМИНИСТРАТИВНИЯТ СЪД С. – град, XIV-ти касационен състав**

РЕШИ:

ОСТАВЯ В СИЛА решение № 119 от 26.11.2012 г., постановено по НАХД № 11428/2012 г. на СРС, наказателно отделение, 10 с-в.

РЕШЕНИЕТО е окончателно и не подлежи на обжалване и протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: