

РЕШЕНИЕ

№ 6697

гр. София, 15.11.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XVIII КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 22.10.2021 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Милена Славейкова

ЧЛЕНОВЕ: Боряна Бороджиева

Ева Пелова

при участието на секретаря Грета Грозданова и при участието на прокурора Кирил Димитров, като разгледа дело номер **5559** по описа за **2021** година докладвано от съдия Ева Пелова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Образувано е по касационна жалба на [фирма] - [населено място], срещу решение без номер от 05.05.2021 г., постановено по НАХД № 5117/2020 г., по описа на Софийски районен съд, наказателно отделение, 98-ми състав, с което е потвърдено наказателно постановление /НП/ № Р-10-136/19.03.2020 г., издадено от зам. председателя на Комисията за финансов надзор (КФН), ръководещ управление „Надзор на инвестиционната дейност“, с което на [фирма] е наложено административно наказание „имуществена санкция“, в размер на 10 хил. лева, на основание чл. 273, ал. 5, т.10, вр. ал.1, т.10 от Закона за дейността на колективните инвестиционни схеми и на други предприятия за колективно инвестиране (ЗДКИСДПКИ), за нарушение почл. 64, ал.2 от ЗДКИСДПКИ.

В касационната жалба са развити съображения за неправилност на първоинстанционния съдебен акт, поради постановяването му в противоречие с материалния закон и съществено нарушение на процесуалните правила. Навеждат се доводи, че контролирания съд не е дал отговор в мотивите към решението, поради какви причини е приел, че А. Д. притежава представителна власт по отношение на търговското дружество, доколкото по делото са налице данни за оттегляне на нарочното за това пълномощно, а от друга страна последното е и нищожно, тъй като жалбоподателя не е бил представляван в хода на административнонаказателното производство и от двамата си законни представители. Сочи се, че СРС е постановил

обжалваното решение и в разрез с изискванията на материалния закон, тъй като не е обсъдил предпоставките за приложение разпоредбата на чл.28 от ЗАНН, а именно, че допуснатото нарушение е изолирано случай и дължимата информация е била публикувана по инициатива на касатора. На последно място се релериват доводи, че проверявания съд не е обсъдил обстоятелството за наличие на няколко издадени наказателни постановления, за пет различни фонда, управлявани от жалбоподателя. Прави се искане решението на СРС да бъде отменено.

В хода на съдебното производство, касаторът редовно призован, не се представлява.

Ответникът по касационната жалба – КФН - редовно призовани, се представлява от юрк. Г., който оспорва жалбата по съображения, подробно изложени в писмена защита. Претендира юрисконсултско възнаграждение.

Представителят на Софийска градска прокуратура намира жалбата за неоснователна.

Касационната жалба е подадена в срока по чл.211 от АПК, поради което се явява ПРОЦЕСУАЛНО ДОПУСТИМА, а по същество е НЕОСНОВАТЕЛНА.

Административен съд София – град, XVIII-ти касационен състав, като се запозна с обжалваното съдебно решение, съобрази доводите и възраженията на страните, обсъди наведените касационни основания и тези по чл. 218, ал. 2 от АПК и въз основа на фактите, установени от първоинстанционния съд, съгласно чл. 220 от АПК, настоящият състав, намира решението за валидно, допустимо и правилно.

Пред настоящата инстанция не са ангажирани нови писмени доказателства.

В производството пред въззивната инстанция е установена правилно следната фактическа обстановка:

УД [фирма] - [населено място] притежава лиценз за извършване на дейност, като управляващо дружество и е вписано под № РГ-08-04 в регистъра по чл. 30, ал. 1, т. 5 от ЗКФН. и управлявало ДФ „С-Микс“, вписани под № РГ-05-1621, в регистъра по чл. 30, ал. 1, т. 4 от ЗКФН.

При извършена проверка св. И. – гл. експерт в отдел „Надзор на предприятията за колективно инвестиране“, дирекция „Надзор на инвестиционните дейности“ към КФН, констатира, че касатора не е обявил в КФН обобщената информация за емисионните стойности и цените на обратно изкупуване на дяловете на ДФ „С-Микс“ за периода от 1-во до 15-то число на м. септември 2019 г., в срок до 18.09.2019 г. Информацията била обявена в КФН на 10.10.2019 г. регистрирана с вх. № РГ-05-00-43 от 11.10.2019 г.

Въз основа констатациите от извършената проверка, на 11.10.2019г., св. И. съставила акт за установяване на административно нарушение по чл. 64, ал.2 от ЗДКИСДПКИ, срещу УД [фирма] - [населено място], предявен на пълномощник на дружеството, които в законоустановения тридневен срок депозирали писмените си възражения по него.

Въз основа на така съставения акт, е издадено и обжалваното пред СРС наказателно постановление.

При така установената фактическа обстановка, СРС е постановил обжалваното с което е потвърдил наказателно постановление.

Настоящият съдебен състав намира така постановеното решение за правилно, валидно, допустимо и в съответствие с материалния закон.

Районният съд правилно е възприел и изтъквал гласните доказателства, отнесени и към събраните по делото писмени доказателства. Изводите на предходната инстанция се споделят изцяло от настоящия съдебен състав на Административен съд София –

град. При субсидиарното действие на НПК, СРС е изпълнил служебното си задължение да проведе съдебното следствие по начин, който е осигурил обективно, всестранно и пълно изясняване на всички обстоятелства, включени в предмета на доказване по конкретното дело.

Касационната инстанция напълно споделя доводите на въззивния съд, че дружеството-жалбоподател е санкционирано за нарушение на разпоредбата на чл. 64, ал.2 ЗДКИСДПКИ, която разпоредбата предвижда задължение за управляващото дружество на колективна инвестиционна схема, два пъти месечно /за периода от 1-во до 15-то число и от 16-то число до края на месеца/, да обявява в КФН обобщена информация за емисионните стойности и цените на обратно изкупуване на дялове при всяко тяхно определяне до края на работния ден, следващ деня на изчисляването им.

Безспорно по делото се установява, че касатора е вписан в регистъра, воден от КФН по чл. 30, ал. 1, т. 5от ЗКФН, като управляващо дружество и като такъв е адресат на задълженията по ЗДКИСДПКИ, в случая за публикуване по подходящ начин, определен в проспекта, емисионната стойност и цената на обратно изкупуване на дяловете. Също така е безспорно установено по делото, че за първата половина на м.09.2019 г. посочената информация не е обявена на КФН, като това е сторено едва на 10.10.2019 г. Предвид факта, че до посочената дата – почти един месец след изтичане на срока, за който следва да се обяви информацията, не е обявена обобщена информация за емисионните стойности и цените на обратно изкупуване на дялове, за първата половина на м.09.2019 г., правилно е прието, че касатора е допуснал извършването на нарушение на чл. 64, ал. 2 ЗДКИСДПКИ. Процесното деяние кореспондира със санкционната норма на чл. 273, ал. 5, т.10, пр. 1 ЗДКИСДПКИ - на юридически лица, които не изпълнят задължението по чл. 64, ал.2 ЗДКИСДПКИ, се налага имуществена санкция в размер от 10 000 лв. до 5 000 000 лв. Т.е. с НП на дружеството е наложено справедливо наказание в минимален размер.

Неоснователни са възраженията на касатора относно представителната власт на А. Д.. В решението си първостепенният съд подробно е изложил мотиви, относно валидността на пълномощното, като правилно е приел, че пълномощното от 10.10.2019 г. е изрично, съставено единствено и по повод на конкретното административнонаказателно производство, а оттеглянето му има за цел да обслужи защитната теза на жалбоподателя и по своята същност е непротивопоставимо на КФН, като трето добросъвестно лице. Това е така, поради липсата на данни за достигане на писменото оттегляне на пълномощията, не само до пълномощника А. Д., но и до третото лице – КФН, което е определящо за неговата добросъвестност. При липса на подобно уведомяване, актосъставителят правилно се е доверил на представеното на 11.10.2019 г. от А. Д. изрично пълномощно от 10.10.2019 г., с което Н. Я. го овластява да получава акотве за установяване на административни нарушения от КФН, във връзка с дейността на УД „К. асет мениджмънт“. Дружеството-жалбоподател своевременно е подало възражение срещу съставения му акт за установяване на административно нарушение – на 14.10.2019 г., отново чрез изп. директор А. Д., съответно е упражнил правото си на съдебно обжалване на неблагоприятното за него наказателно постановление.

Настоящият състав намира за правилни доводите на първостепенния съд и за липсата на основания за приложение разпоредбата на чл. 28, б. „а“ ЗАНН. В преписката е налична резолюция № 51/26.03.2019 г. на зам. председател на КФН за прекратяване на основание чл.28 ЗАНН на административнонаказателно

производство, образувано за нарушение на чл. 64, ал.2 ЗДКИСДПКИ, извършено от касатора на 21.08.2018 г., поради необявяване в законоустановения срок (на 20.08.2018 г.) на обобщена информация за емисионните стойности и цените на обратно изкупуване на дяловете на ДФ „С-Микс“ за периода от 1-во до 15-то число на м.август 2018г. Нарушителят е предупреден, че при повторно извършване на идентично нарушение ще му бъде наложено административно наказание. Гореизложеното пречка приложението на чл.28 ЗАНН в конкретния случай на извършено формално нарушение, поради което наличието или липсата на вредни последици са без значение при преценка степента на обществената му опасност. Наказанието не е наложено за извършено при условията на повторност нарушение (чл.273, ал.5, т.10, предл.2, вр. пар.1, т.14 от ДР на ЗДКИСДПКИ), поради което доводите на касатора в тази насока са изцяло неотносими. Използваният идентичен термин в чл.28 ЗАНН има значението на последващо извършено нарушение след отправено предупреждение, но за него не е приложим срока по пар.1, т.14 от ДР на ЗДКИСДПКИ, тъй като в наказателното постановление не е дадена подобна квалификация на процесното нарушение. Предходното прекратяване на образувано административнонаказателно производство, поради преценка за маловажност на нарушението, с отправено предупреждение има за последица налагане на административно наказание, при последващо извършено идентично нарушение, каквото касаторът безспорно е осъществил. Както правилно е приел първоинстанционният съд, нарушението не представлява маловажен случай, тъй като не разкрива по-ниска степен на обществена опасност от типичните нарушения от същия вид. От значение при тази преценка, е въпросът колко е закъснението, с което е подадена процесната информация по чл. 64, ал. 2 от закона, и доколкото в случая се касае за закъснение от почти един месец, следва да бъде прието, че случаят не е маловажен. Отделно от това СРС правилно е отчетел, че нарушението засяга обществените отношения, които осигуряват финансовата стабилност при инвестирането, поради което неподаването в срок на информацията по чл. 64, ал. 2 ЗДКИСДПКИ винаги води до нейното дестабилизиране. Управляващите дружества на колективни схеми за инвестиция са търговци със специфичен статут, по отношение на които законодателят е поставил по-високи изисквания относно разкриването на информация, в т.ч. и своевременно разкриване на информация, с оглед осигуряването на защита на инвеститорите, включително чрез създаване на условия за повишаване на тяхната информираност относно капиталовия пазар. С оглед на изложеното искането за приложение на чл. 28 ЗАНН и отмяна на НП на това основание правилно е прието за неоснователно.

Разпоредбата на чл.27 от ЗАНН е съобразена при налагане на минимално по размер административно наказание по чл.273, ал.5, т.10 от ЗДКИСДПКИ. Неоснователни са доводите на касатора, че КФН като регулаторен орган е следвало да изиска тази информация или да си я набави по друг начин, доколкото тя била обявена публично на други места – на интернет страницата на дружеството и на страницата на Българска асоциация на управляващите дружества, докато КФН боравела с тази информация само за статистически цели, без да я публикува публично. Нормата на чл.64, ал.2 от ЗДКИСДПКИ е императивна и вменява задължение за обявяване на информацията в КФН. Наличието на законоустановен срок за изпълнение на задължението, съответно за КФН не съществува задължение за събиране на тази информация, вкл. от други достъпни източници. Както вече беше посочено, нарушението е формално, поради

което не е необходимо настъпването на вреди, а евентуална липса на такива за потенциалните инвеститори е съобразена при налагане на минималното наказание, уредено в предвидените широки граници - от 10 000 лв. до 5 000 000 лв.

Настоящия съдебен състав споделя напълно доводите на СРС за липса на нарушение на чл.18 ЗАНН, доколкото касаторът управлява пет фонда, за всеки от които е установено нарушение по чл.64, ал.2 от ЗДКИСДПКИ, при обявяване на информацията за първата половина на м.09.2019 г. По силата на чл.5, ал.1, ал.2 и ал.4 от ЗДКИСДПКИ всеки от фондовете представлява отделно обособено имущество и осъществява самостоятелна дейност съгласно приети правила за това. Изложеното обособяване е указание за самостоятелност и разлика между фондовете, поради което не може да се приеме, че непредоставянето на информация от общото им УД [фирма] осъществява състава само на едно административно нарушение. При това тълкуване на закона и неизпълнение на задължение, произтичащо от нормата на чл. 64, ал.2 ЗДКИСДПКИ, то правилно е ангажирана отговорността на дружеството за това административно нарушение и като е достигнал до този извод, СРС е постановил правилно решение.

По изложените доводи и при съвпадение на правните изводи на въззивния и касационния съд, настоящият съдебен състав приема, че първостепенният съд е постановил валидно, допустимо и правилно решение, в съответствие с материалния закон и без да е допуснато съществено нарушение на процесуалните норми, което да съставлява отменително основание.

Поради това и като взе предвид, че при цялостната служебна проверка на постановеното от СРС решение, съдът не констатира необоснованост, непълнота на доказателствата или съществени нарушения на процесуалните правила, налагащи отмяна на решението, настоящата съдебна инстанция намери, че същото следва да бъде оставено в сила.

С оглед изхода на делото и на основание чл.63, ал.5 от ЗАНН, вр.чл.37 от Закона за правната помощ, вр.чл.27е от Наредба за заплащането на правната помощ, сторените от КФН разноски за юрисконсулско възнаграждение, в размер на 80 лева, следва да бъдат възложени в тежест на жалбоподателя. Определянето на разноските в минималния на предвидения в закона размер, съответства на характера на делото, което не се отличава с фактическа и правна сложност и обема на осъществената по него юрисконсултска защита.

Водим от горното и на основание чл.221, ал.2 от АПК, АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД-С. ГРАД, XVIII-ти касационен състав

Р Е Ш И:

ОСТАВЯ В СИЛА Решение без номер от 05.05.2021 г., постановено по НАХД № 5117/2020 г., по описа на Софийски районен съд, Наказателно отделение, 98-ми състав.

ОСЪЖДА [фирма], ЕИК:[ЕИК], със седалище и адрес на управление [населено място], [улица], ет.б, да заплати на Комисията за финансов надзор направените по делото разноски, в размер на 80 лева, представляващи юрисконсултско възнаграждение.

РЕШЕНИЕТО е окончателно и не подлежи на обжалване и протестиране.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.