

РЕШЕНИЕ

№ 4510

гр. София, 06.07.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XIII КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 09.06.2023 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Миглена Николова

**ЧЛЕНОВЕ: Даниела Гунева
Младен Семов**

при участието на секретаря Александра Вълкова и при участието на прокурора Милен Ютеров, като разгледа дело номер **3123** по описа за **2023** година докладвано от съдия Даниела Гунева, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208 - чл. 228 от Административнопроцесуалния кодекс (АПК), във вр. с чл. 63, ал. 1, изр. второ от Закона за административните нарушения и наказания (ЗАНН).

Образувано е по касационна жалба подадена от „Златен лев капитал“ ЕАД, представлявано заедно от Р. П. и О. Г., чрез пълномощника – адв. Н. А. К. срещу Решение от 17. 02.2023 год. на СРС, НО, 101 състав, постановено по НАХД№ 15710/2021 г., с което е потвърдено Наказателно постановление /НП/ № Р - 10 - 768/14.10.2021 г., издадено от заместник-председателя на Комисията за финансов надзор /КФН/, ръководещ управление "Надзор на инвестиционната дейност", с което на дружеството на основание чл. 290, ал. 9, т. 2, пр. 1 от ЗПФИ, е наложено административно наказание "имуществена санкция" в размер на 5 000 лева, за извършено нарушение по чл. 60, ал. 2 от ЗПФИ, във връзка с § 4, ал. 2 от ДР на ЗПФИ.

В касационната жалба се твърди, че съдебното решение е постановено при допуснато нарушение на материалния закон, съществени процесуални нарушения, както и наложеното с него наказание е явно несправедливо. Сочи се недоказаност на материалната компетентност на АНО, липса на заповед за извършване на проверка, констативен протокол, в съставения АУАН не са посочени всички обстоятелства при

които е извършено нарушението, а именно към момента на подаване на изискуемите данни по чл. 60 ал.2 от ЗПФИ дружеството „С. Т. Л.“ не е било единствен непряк акционер по смисъла на закона, но в АУАН не се засягат посочените обстоятелства, сочи се че друго дружество е лицето, притежаващо непряко квалифицирано участие. Тези обстоятелства не са отразени и в спорното НП. Счита, че непълното маркиране на пълната верига по контрол между релевантните дружества води до непълно описание на вменяваното нарушение, което засяга правото на защита. Посочва липса на дата на извършване на нарушението, АУАН е съставен след изтичане на давностните срокове по чл. 34 ал.1 от ЗАНН, Твърди се, че не е извършена и законосъобразна преценка по чл. 28 от ЗАНН. От съда се иска решението на въззивната инстанция да бъде отменено, както и издаденото НП да бъде отменено, като неправилно и незаконосъобразно. Претендират разноски в размер на 960 лв. , като представят доказателства за извършването им.

В съдебно заседание по делото, чрез пълномощника си поддържат жалбата и молят въззивното решение да бъде отменено, по съображения изложени в жалбата. Претендират разноски за двете инстанции, съобразно приложен списък.

Ответникът редовно призован за съдебно заседание по делото се представлява от юрисконсулт Г., която оспорва жалбата и моли съда да остави в сила решението на СРС, като правилно и законосъобразно. Поддържа изложените аргументи в писмени бележки. Претендира юрисконсултско възнаграждение. Представителят на СГП счита, че касационната жалба е основателна и доказана и моли същата да бъде уважена.

Административен съд- София-град, в настоящия касационен състав, след преценка на доказателствата по делото, изложените касационни основания и становищата на страните, при съобразяване разпоредбата на чл. 218, ал. 1 и 2 от АПК, приема за установено следното:

Касационната жалба е процесуално допустима, като подадена от надлежна страна, в законоустановения срок по чл. 211, ал. 1 от АПК, във вр. чл. 63, ал. 1 от ЗАНН и срещу подлежащ на касационно обжалване съдебен акт.

Разгледана по същество е неоснователна, по следните съображения:

С обжалваното решение е потвърдено Наказателно постановление /НП/ № Р - 10 - 768/14.10.2021 г., издадено от заместник-председателя на Комисията за финансов надзор /КФН/, ръководещ управление "Надзор на инвестиционната дейност", срещу Управляващо дружество „Златен Лев Капитал“ ЕАД, представлявано заедно от Р. В. П. и О. Н. Г., с което за това, че дружеството не е представило в КФН в законоустановения срок до 11.01.2021 г. включително, списък на лицата, които притежават непряко квалифицирано дялово участие в УД, както и данни за притежаваните от тях гласове в общото събрание към 31.12.2020 г., с което на 12.01.2021 г. в [населено място] е нарушило разпоредбата на чл. 60, ал. 2 от ЗПФИ, във връзка с § 4, ал. 2 от ДР на ЗПФИ, поради което и на основание чл. 290, ал. 9, т. 2, пр. 1 от ЗПФИ на същото е наложено административно наказание "имуществена

санкция" в размер на 5 000 лева.

Въззивният съд е установил фактите от значение за спора и направените изводи са правилни.

Установено е, че УД „Златен Лев Капитал“ ЕАД е вписано във водения в КФН регистър за управляващите дружества. Като такова то е адресат на нормите на ЗДКИСДПКИ и подзаконовите нормативни актове по прилагането му, както и на разпоредби на ЗПФИ. Чл. 60, ал. 2 от същия предвижда, че инвестиционният посредник, съответно управляващото дружество представя в КФН два пъти годишно - към 30 юни и към 31 декември, в 10-дневен срок от посочените дати, списък на лицата, които притежават пряко или непряко квалифицирано дялово участие, както и данни за притежаваните от тях гласове в общото събрание, като справката към 31.12.2018 г. трябвало да бъде представена до 11.01.2021 г. включително. На 08.01.2021 г. Дружеството представило справка по чл. 60, ал. 2 от ЗПФИ, с актуална информация относно прякото квалифицирано дялово участие в капитала на УД, притежавано от „Зенит Инвестмънт Холдинг“ АД, в качеството му на едноличен собственик на капитала на УД, но без данни за непряко квалифицирано дялово участие в капитала на УД. Експерт при КФН, в изпълнение на служебните си задължения, при извършена документална проверка за осъществяване на надзор върху дейността на управляващите дружества, установил гореизложените обстоятелства. Предвид получена в хода на проверката информация от „Централен Депозитар“ АД, че към 31.12.2020г. 28,58% от капитала на „Зенит Инвестмънт Холдинг“ АД се притежава от „С. Т. Л.“, което се явява непряк акционер в УД, притежаващ квалифицирано дялово участие в размер на 28,58%. В представената от дружеството справка по чл. 60 ал.2 от ЗПФИ не се съдържа тази информация

С писмо от 18.02.2021 г. са били изискани в срок от 7 работни дни от получаване на писмото, актуализиран списък на лицата, притежаващи към 31.12.2018 г. пряко или непряко квалифицирано дялово участие, както и данни за притежаваните от тях гласове в общото събрание на дружеството. В отговор дружеството изпратило коригирана справка по чл. 60 ал. 2 от закона.

Видно от изложеното дружеството не е представило в КФН в законоустановения срок до 11.01.2021 г. включително, списък на лицата, които притежават непряко квалифицирано дялово участие в УД, както и данни за притежаваните от тях гласове в общото събрание към 31.12.2018 г., квалифицирано като нарушение на чл. 60, ал. 2 от ЗПФИ, вр. § 4, ал. 2 от ДР на ЗПФИ, за което на същото бил съставен АУАН. Въз основа на АУАН било издадено и обжалваното пред СРС НП.

Въззивният съд правилно е приел, че безспорно по делото от събраните доказателства е установено извършеното нарушение, както и същото е било правилно квалифицирано по чл. 60, ал. 2 от ЗПФИ, във връзка с § 4, ал. 2 от ДР на ЗПФИ. В тази връзка е изложил и обстойно съображения, които настоящата инстанция споделя. Установено е безспорно, че УД е следвало да посочи всички акционери в капитала на дружеството, без оглед на това да притежаваното от тях дялово участие е пряко или непряко, тъй като анализа на цитираната разпоредба, която гласи, че

„инвестиционният посредник предоставя на комисията два пъти годишно ... списък на лицата, които притежават пряко или непряко квалифицирано дялово участие, както и данни за притежаваните от тях гласове в общото събрание“ не показва възможност за изборност на информацията, а посочва, че същата трябва да отразява и двете форми на участие, ако такива са налице. В конкретния случай при УД са налице и двете форми на участие.

Съгласно разпоредбата на чл. 19 ал.1 от ЗКФН проверките се осъществяват от служители от администрацията на комисията, определени със заповед на председателя или на съответния заместник-председател. Обхватът на извършваните проверки е регламентиран с нормата на чл. 19, ал. 2 от ЗКФН. В случая в обхвата на проверката е включено и спазването на разпоредбите на Закона за пазарите на финансовите инструменти. В случая не е необходима изрична заповед за извършване на проверката, доколкото чл. 18 от ЗКФН урежда правомощията на КФН и нейните органи, част от които са извършване на надзор и контрол за спазване на законодателството. В този смисъл правилни са изводите на съда за липса на допуснато съществено процесуално нарушение.

Съгласно чл. 295, ал. 1 от ЗПФИ актовете за установяване на нарушения по чл. 290 – 294 се съставят от оправомощени от заместник-председателя длъжностни лица, а наказателните постановления се издават от заместник-председателя. Актосъставителят К. Р. Ч. длъжност "младши експерт" е оправомощена от заместник председателя на КФН да издава актове за установяване на административни нарушения със Заповед 3-61/07.03.2021г./приложена по делото л.57/ Съответно наказателното постановление е издадено от компетентен орган заместник председателя на КФН и не се установяват сочените от жалбоподателя съществени процесуални нарушения.

Неоснователни са възраженията за неспазване на давностните срокове по чл. 34 от ЗАНН, доколкото срокът започва да тече от момента на установяване на нарушението, който в случая е 02.02.2021г. – датата на получаване на информация от „Централен депозитар“ АД относно наличие на непряк акционер на УД.

Неоснователни са и възраженията относно липсата на маркиране на пълната верига по контрол между релевантните дружества, което води до непълно описание на вменяваното нарушение, респективно засяга правото на защита. Дори да се приеме, че е налице непълнота на фактическите обстоятелства, при които е извършено нарушението, то настоящата инстанция счита, че подобна липса не е от съществено значение за правото на защита на наказаното лице, доколкото същото достатъчно ясно е уведомено в какво се състои нарушението и след указания от АНО правилно е подало справка по чл. 60 ал.2 от закона, което още веднъж сочи, че не е налице неяснота относно съставомерните признаци на състава на нарушението.

Извършеното от касатора нарушение не представлява и маловажен случай на административно нарушение. Преценката на административнонаказващия орган за маловажността на случая /изрично изразена от административно наказващия орган или когато същият не е взел отношение във връзка с прилагане на чл. 28 от ЗАНН/ не

е израз на неговата оперативна самостоятелност, а подлежи на съдебен контрол. В конкретния случай не може да се направи извод, че извършеното от касатора административно нарушение, е без обществена опасност или с явно незначителна такава, тъй като то не се отличава с по-ниска степен на обществена опасност, в сравнение с други нарушения от този вид, тъй като то не може да се характеризира като малозначително. Законосъобразно определена по вид и размер се явява и наложената "имуществена санкция“.

По изложените съображения и настоящата инстанция намира, че оспореното решение е законосъобразно и като такова следва да бъде оставено в сила.

На ответника следва да се възложат разноски за юриск. възнаграждение, с оглед изхода на спора, към минималния размер от 100 лева и на основание чл. 63, ал. 5 от ЗАНН, във вр. с чл. 37 от ЗПП, вр. с чл. 27е от НЗПП.

Така мотивиран и на основание чл. 221, ал. 2 от АПК, Административен съд София-град, 13-ти касационен състав

РЕШИ:

ОСТАВЯ В СИЛА Решение от 17.02.2023 год., постановено по НАХД№ 15710/ 2019 г., по описа на СРС, НО, 101 състав.

ОСЪЖДА УД „Златен Лев Капитал“ ЕАД, ЕИК:[ЕИК], да заплати на КФН сумата от 100 /сто/ лева, разноски по делото за юрисконсултско възнаграждение.

Решението е окончателно и неподлежи на обжалване.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ:1.

2.