

РЕШЕНИЕ

№ 7106

гр. София, 24.11.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XVI КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 28.10.2022 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Евгения Иванова

ЧЛЕНОВЕ: Златка Илиева

Мария Владимирова

при участието на секретаря Макрина Христова и при участието на прокурора Милен Ютеров, като разгледа дело номер **6960** по описа за **2022** година докладвано от съдия Мария Владимирова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208 и сл. от Административно процесуалния кодекс (АПК), във вр. чл. 63в от Закона за административните нарушения и наказания (ЗАНН).

Образувано е по жалба на „БУЛБРОКЪРС“ ЕАД, ЕИК[ЕИК], подадена чрез адв. Н. Й., срещу Решение № 1599/05.05.2022 г. на Софийски Районен Съд, 107 с-в, по нахд № 8551/2021 г. С последното съдът е потвърдил наказателно постановление №

Р-10-303/23.04.2021 г., издадено от заместник-председателя на КФН, ръководещ управление „Надзор на инвестиционната дейност“, с което на „Булброкърс“ ЕАД е наложена имуществена санкция в размер на 1000 лева на основание чл. 290, ал. 9, т. 1, предл. първо от ЗПФИ за нарушение на чл. 82, ал. 8 ЗПФИ.

В жалбата се навеждат доводи за неправилност 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.

В съдебно заседание касаторът се представлява от адв. Й., която поддържа жалбата и моли същата да бъде уважена, като бъдат присъдени и сторените разноски за двете съдебни инстанции.

Ответникът – зам. председател на Комисията за финансов надзор, редовно призован, чрез юрк. Г., оспорва касационната жалба и моли за оставянето в сила на оспореното решение. Представя писмени бележки, в които излага подробни аргументи в подкрепа на защитната си теза. Претендира разности.

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

Административен съд София-град, Шестнадесети касационен състав, като прецени събраните по делото доказателства, доводите и възраженията на страните, намира за установено от фактическа и правна страна следното:

Касационната жалба е процесуално допустима, като подадена в срока по чл. 211, ал.1 АПК и от надлежна страна. Разгледана по същество същата е неоснователна, по следните съображения:

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.

Софийският районен съд е приел от фактическа страна следното:

При извършена проверка на „Булброкърс“ ЕАД, възложена с нарочна заповед на заместник-председателя на КФН, ръководещ управление „Надзор на инвестиционната дейност“, служител на КФН е установил, че дружеството притежава лиценз за предоставяне на определени инвестиционни услуги и извършване на определена инвестиционна дейност. Във връзка с т. 2 от искане № 6/14.08.2020 г. на 18.08.2020 г. с писмо с вх. № РГ-03-9-11/19.08.20 г. ИП е предоставил на проверяващия екип извлечение от аналитичните партии за парични средства и финансови инструменти за периода от 01.03.2018 г. до датата на получаване на искане № 6, а именно: 14.08.2020 г. на следните свои клиенти: Д. Е. М. с кл. № 27530, М. Ф. Лай с кл. № 32543 и Н. А. В. с кл. № 681.

От представените извлечения за съответния период е установено, че на посочените клиенти на инвестиционния посредник /ИП/ са събирани такси за съхранение на парични средства, представляващи възнаграждение на ИП за попечителски услуги на основание раздел I, т. 2.2 и 2.3 от „Тарифа за стандартното комисионно възнаграждение на „Булброкърс“ ЕАД по различните видове договори с клиенти“/Тарифа/, приета с решение на Съвета на директорите на дружеството от 23.02.2017 г., в сила от 01.03.2017 г. до 21.07.2019 г., изменена с Тарифа, приета решение на Съвета на директорите на дружеството от 19.07.2019 г., в сила от 22.07.2019 г.

Установено е, че възнаграждението за съхранение на парични средства на съответния клиент, вкл. валутата, определени на средно месечна база, като минималното месечно възнаграждение е 2 лева на клиент, като в Тарифата не са описани разходи за клиентите, които да не се включват във възнаграждението за съхранение на парични средства.

От представените извлечения от аналитичните партии за парични средства и финансови инструменти е установено, че таксите, събирани от съответните клиенти за периода от 20.06.2019 г. до 10.08.2020 г. са отразени в движението по аналитичните партии с основание „фактура продажба“. ИП е потвърдил, че таксите за съхранение на парични средства, отразени като фактури продажба в аналитичните партии за парични средства на клиентите, представляват такси за съхранение с включен ДДС, което е отразено и в посочените извлечения от аналитичните партии посредством

съответното увеличаване на размера на събираните такси за съхранение на парични средства с 20 на сто. Допълнително в т. 8 от КП № Р-04-129/27.08.20 г. ИП потвърждава, че останалите такси за съхранение на парични средства, представени в посочените извлечения и събирани за периода от 30.03.2018 г. до 16.05.2019 г. по отношение на клиентите с кл. № 27530 и 681, съответно за периода от 16.04.2018г. до 16.05.2019 г по отношение на клиента с кл. № 32543, представляват услуги без ДДС, съответно не попадат в обхвата на ЗДДС.

При така установените факти на 09.11.2020 г. св. Т. Ч. съставила АУАН № Р-06-807/09.11.2020г. на „Булброкърс“ ЕАД за нарушение на чл. 82, ал. 8 ЗПФИ. АУАН е предявен на упълномощено от дружеството лице. Срещу АУАН е постъпило писмено възражение с вх. № 91-01- 774/12.11.2020 г.

Въз основа на съставения АУАН при същото словесно описание и правна квалификация на нарушението е издадено оспореното НП, с което на ИП е наложена имуществена санкция в размер на 1000 лева на основание чл. 290, ал. 9, т. 1, пр. първо ЗПФИ за нарушение на чл. 82, ал. 8 ЗПФИ.

При така установената фактическа обстановка въззивният съд е приел, че процесните АУАН и НП са издадени от компетентни органи, в предвидената от закона писмена форма и съдържание, при спазване на установения ред и в сроковете по чл. 34 от ЗАНН. Нарушението е доказано от обективна страна и законосъобразно е ангажирана отговорност на ИП. Безспорно е установено, че за периода от 20.06.2019 г. до 10.08.2020 г. ИП е третирали събираните от клиентите с кл. номера 27530, 325443 и 681 такси за съхранение на парични средства като облагаема услуга по смисъла на ЗДДС, съответно по отношение на тях е начислявал и събирал ДДС. По този начин за клиентите са възникнали допълнителни разходи в размер на ДДС върху стойността на съответните такси, видът и размерът на които не са описани в Тарифата и които не са включени във възнаграждението на ИП „Булброкърс“ ЕАД за съхранение на парични средства, посочено в Тарифата. С това от обективна страна е нарушена нормата на чл. 82, ал. 8 ЗПФИ в частта „Инвестиционният посредник обявява в тарифа вида и размера на разходите за клиентите, ако те не се включват във възнаграждението.“

Решението е валидно, допустимо и правилно. Правилна е преценката на въззивната инстанция за липса на процесуални нарушения при издаването на АУАН и НП ограничаващи правото на защита, които да обосновават отмяна на НП. Актовете са издадени от компетентни лица, съответно в сроковете по чл. 34, ал. 1 и ал. 3 от ЗАНН. Неоснователни в тази връзка са оплакванията в жалбата, че дружеството е уведомило КФН на 25.07.2019 г. за измененията в приетата и последно действаща Тарифа от 22.07.2019 г., поради което в период над 1 година от 25.07.2019 г. до датата на съставяне на АУАН - 09.11.2020 г., служителите на КФН не са отчели наличието на каквито и да било нередности по представената и прилагана Тарифа на ИП, нито са указали необходимостта от промени. Както правилно първоинстанционният съд сочи, представянето на тарифите в КФН не е достатъчно за установяване на нарушението, тъй като едва при съпоставка на стойностите в тарифата и реално събраните от клиентите такси, което е осъществено в хода на проверката, е могло да бъде открито несъответствието помежду им. Такава проверка в случая е извършена на 19.08.2020 г., когато с входящ номер РГ-03-9- 11/19.08.2020 г., в КФН са постъпили извлечения от аналитичните партиди за парични средства и финансови инструменти на тримата клиенти. АУАН е съставен на 09.11.2020 г., поради което е спазен тримесечния срок за издаването му.

Нарушението правилно е квалифицирано от наказващия орган и правната квалификация на същото съответства на установените по делото факти. Нормата на чл. 82, ал. 8 от ЗПФИ вменява задължение за инвестиционният посредник да обявява 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. Това задължение не е изпълнено от ИП в периода от 20.06.2019 г. – 10.08.2020 г. Нарушението е формално и за осъществяването му не е необходимо да са настъпили вредоносни последици.

Настоящият състав намира за неоснователни доводите в жалбата, че начисляването на ДДС се извършва по силата на закона и не е обвързано от преценката на доставчика (в случая ИП) и в този смисъл се явява безспорно обстоятелство за страните по предоставената услуга по съхранение на парични средства на клиентите и не представлява разход за тях.

Както СРС, така и КФН не твърдят, че ИП не следва да начислява ДДС в предвидените в ЗДДС случаи. Това обаче не означава, че Тарифата на посредника може да съдържа подвеждаща информация или да прикрива такава. В случая след като от 20.06.2019 г. посредникът е започнал да третира събираните от клиентите такси за съхранение на парични средства като облагаема услуга по смисъла на ЗДДС, респективно е започнал и да начислява данък върху тях, то това е следвало да намери отражение и в Тарифата. Това обаче не е сторено от касатора, поради което законосъобразно е реализирана административнонаказателната му отговорност.

Обратно на твърденията в касационната жалба, районният съд е изложил доводи относно неприложимостта на чл.28 от ЗАНН, които се споделят и от настоящия състав. Правилно в тази връзка съдът е посочил, че нарушението разкрива типичната степен на обществена опасност, продължило е дълъг период от време и засяга имуществото на клиентите на ИП и накърнява интересите им. Същото засяга най-значимите отношения, които ЗПФИ регулира - отношенията посредник-клиент, като осигуряването на честни отношения между тях е гаранция за постигане на целите залегнали в чл. 2 от закона, а именно: осигуряване защита на инвеститорите във финансови инструменти, включително чрез създаване на условия за повишаване на тяхната информираност за пазара на финансови инструменти; създаване на условия за развитието на справедлив, открит и ефективен пазар на финансови инструменти; поддържане на стабилността и на общественото доверие в пазара на финансови инструменти.

Обстоятелството, че при ИП не са постъпвали жалби или оплаквания от клиенти, не води до несъставомерност на нарушението, нито до неговата маловажност. Нарушението на чл. 82 ЗПФИ е обявено за административно нарушение в чл. 290, ал. 1, т. 2 ЗПФИ, като санкцията е наложена в предвидения в чл. 290, ал. 9, т. 1 ЗПФИ минимален размер от 1000 лева.

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 валидно, допустимо и правилно следва да бъде оставено в сила.

Съобразно изхода на спора в полза на КФН следва да се присъди юрисконсултско възнаграждение, на основание чл. 63д, ал. 4 ЗАНН вр. чл. 37 от Закона за правната помощ вр. чл. 27е от Наредбата за заплащането на правната помощ, в минимален размер от 80 /осемдесет/ лева.

Воден от горното и на основание чл. 221, ал. 2, предложение първо АПК,
Административен съд София – град, XVI -ти касационен състав,

Р Е Ш И:

ОСТАВЯ В СИЛА решение № 1599/05.05.2022 г. по нахд № 8551/2021 г. по описа на
Софийски районен съд, НО, 107 състав.

ОСЪЖДА „БУЛБРОКЪРС" ЕАД, ЕИК -[ЕИК], да заплати на Комисия за финансов
надзор юрисконсултско възнаграждение в размер на 80 (осемдесет) лева.

Решението е окончателно.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.