

РЕШЕНИЕ

№ 6637

гр. София, 03.11.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, VII КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ,
в публично заседание на 29.09.2023 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Георги Терзиев

ЧЛЕНОВЕ: Пенка Велинова

Мирослава Йорданова

при участието на секретаря Макрина Христова и при участието на прокурора Яни Костов, като разгледа дело номер **5129** по описа за **2023** година докладвано от съдия Мирослава Йорданова-Великова, и за да се произнесе взе предвид следното:

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

Образувано е по касационна жалба на М. П. И., чрез адв. Н. Й.-Софийска, срещу Решение № 1631/07.04.2023 г., постановено по НАХД №13452/2022 г., по описа на Софийски районен съд /СРС/, Наказателно отделение/НО/, 94-ти състав, с което е потвърдено Наказателно постановление /НП/ № Р-10-224/21.09.2022 г., издадено от заместник-председателя на Комисията за финансов надзор /КФН/, ръководещ управление „Осигурителен надзор“, с което на касатора е наложено административно наказание „глоба“ в размер на 3 000 лв. на основание чл. 351, ал. 1, т. 3 от КСО за нарушение по чл. 177, ал. 2, т. 2 от КСО.

В касационната жалба са изложени доводи за незаконосъобразност и неправилност на обжалваното решение. Иска се отмяна му и постановяване на друго решение по съществото на спора, с което да бъде отменено наказателното постановление. Подробни съображения излага в представени писмени бележки /л.40-42/.

В съдебно заседание касаторът, редовно призован, представлява се от адв. Й., която поддържа жалбата.

Ответникът – заместник-председателя на КФН, редовно призован,

представлява се юрк. Л., която оспорва касационната жалба и моли решението на СРС да се остави в сила. Подробни съображения за това се излагат в писмени бележки /л.26-30/. Претендира се присъждане на юрисконсултско възнаграждение.

Представителят на Софийска градска прокуратура дава заключение за правилност на обжалваното решение.

Административен съд – София - град, VII касационен състав като прецени събраните по делото доказателства, доводите и възраженията на страните и в рамките на касационната проверка, извършена съгласно чл. 218 АПК, приема за установено от фактическа и правна страна следното:

Касационната жалба е подадена в срока по чл. 211, ал. 1 АПК, във вр. чл. 63в ЗАНН, срещу съдебен акт, подлежащ на касационен контрол и от надлежна страна, с правен интерес от обжалването, поради което е процесуално допустима и следва да бъде разгледана относно основателността ѝ.

Разгледана по същество касационната жалба е основателна.

За да постанови обжалвания съдебен акт, от фактическа страна СРС е установил следното:

При осъществен от КФН ежедневен дистанционен надзор за спазване на нормативните изисквания при инвестиране средствата на фондовете за допълнително пенсионно осигуряване, било установено, че през месец декември 2021 г. на извънборсов пазар /ОТС/ са били сключени множество сделки за продажба на дялове на колективни инвестиционни схеми по чл. 176, ал. 1, т. 11 от КСО от името и за сметка на управлявания от ПОАД „ЦКБ-Сила“ АД, универсален пенсионен фонд. Посочените сделки били сключени чрез посредничеството на инвестиционните посредници „АБВ Инвестиции“ ЕООД и „Реал Финанс“ АД.

С цел извършване на дистанционна проверка за спазване на изискванията на чл. 177, ал. 2 от КСО във връзка с направените констатации, касаещи финансовите инструменти по чл. 176, ал. 1, т. 11 от КСО, е била изисквана информация от инвестиционните посредници за сделките, сключени на извънборсов пазар през месец декември 2021 г., с цел установяване на насрещните страни по тях.

С оглед на това е предоставено Нареджане № 36170042246 от 23.12.2021 г. за продажба, от името и за сметка на управлявания от ПОАД „ЦКБ-Сила“ АД УПФ „Ц.-Сила“ на извънборсов пазар на дялове на договорен фонд „Т. Б.“, управляван от УД „Тексим Асет Мениджмънт“ ЕАД, с ISIN код на емисията: BG9000017061 за 1300 броя дялове при единична цена 73, 6483 лв. и обща стойност на сделката 95 742, 79 лв с купувач ЗАД „Армеец“ АД. Сделката е била сключена на 23.12.2021 г. в 17:22:25 ч., с дата на сключване 30.12.2021 г. Като насрещна страна по сделката е бил посочен инвестиционният посредник УПФ „Ц.-Сила“, управлявано от ПОАД „ЦКБ-Сила“ АД.

След установяване насрещните страни по сделката била извършена проверка относно свързаност между ПОАД „ЦКБ-Сила“ АД, управляващо пенсионния фонд, и купувача „ЗАД „Армеец“ АД. Била изисквана информация за акционерната структура на ЗАД „А.“ АД към 23.12.2021 г., 29.12.2021 г. и 30.12.2021 г., както и извлечение от акционерната книга ПОАД „ЦКБ-Сила“ АД към същите дати. В резултат на това, било установено, че към месец декември 2021 г. „ЦКБ Груп“ ЕАД притежава пряко 80,99% от акциите на ЗАД „Армеец“ АД и 50,04% от капитала на ПОАД „ЦКБ-Сила“ АД.

След проверката е прието, че към 30.12.2021 г. ЗАД „Армеец“ АД и ПОАД „ЦКБ-Сила“ АД са дъщерни дружества на „ЦКБ Груп“ ЕАД, тъй като последното

упражнява пряко повече от половината от гласовете в общите им събрания и поради това двете дружества са свързани лица по см. на § 1, ал. 2, т. 3, б. „а“ подбуква „аа“ от ДР на КСО.

На 30.03.2023 г. бил съставен Акта за установяване на административно нарушение (АУАН) № Р-06-106/30.03.2022 г. Екземпляр от АУАН бил предявен и връчен на същата дата на нарушителя М. И. в присъствието на двама свидетели. В срока по чл. 44, ал. 1 от ЗАНН в КФН е постъпило писмено възражение срещу така съставения акт.

Въз основа на АУАН било издадено Наказателно постановление № Р-10-224/21.09.2022 г., с което на М. И. е наложено административно наказание „глоба“ в размер на 3 000 лв. на основание чл. 351, ал. 1, т. 3 от КСО за нарушение по чл. 177, ал. 2, т. 2 от КСО.

Районният съд е приел, че АУАН и НП са издадени от компетентни органи, както и че в хода на административнонаказателното производство не са допуснати съществени процесуални нарушения. Приел е също, че АУАН и НП отговарят на изискванията на чл. 42 и чл. 57 от ЗАНН.

Според решаващия съд извършеното нарушение от страна на касатора е безспорно доказано и правилно е ангажирана административнонаказателната му отговорност, като същото е осъществено чрез допустителство, доколкото действията по реализиране на сделката са извършени чрез инвестиционен посредник.

Настоящия касационен състав намира, че обжалваното решение е валидно, допустимо, но по същество – неправилно.

Разпоредбата на чл. 177, ал. 2, т. 2 от КСО съдържа забрана за придобиване на активи на фонд за допълнително задължително пенсионно осигуряване и на фонд за извършване на плащания от свързани с пенсионноосигурителното дружество лица. Съгласно дефиницията на § 1, ал. 2, т. 3, б. "а", подб. "аа" от ДР на КСО, "свързани лица" са юридическите лица, за които е изпълнено някое от следните условия - те са предприятие майка и/или дъщерни дружества от една и съща група - всяко предприятие майка, дъщерно дружество и друго дъщерно дружество е свързано с останалите.

Разпоредбата на чл. 177, ал. 2, т. 2 от КСО съдържа забрана за придобиване на активи на фонд за допълнително задължително пенсионно осигуряване и на фонд за извършване на плащания от свързани с пенсионноосигурителното дружество лица. Съгласно дефиницията на § 1, ал. 2, т. 3, б. "а", подб. "аа" от ДР на КСО, "свързани лица" са юридическите лица, за които е изпълнено някое от следните условия - те са предприятие майка и/или дъщерни дружества от една и съща група - всяко предприятие майка, дъщерно дружество и друго дъщерно дружество е свързано с останалите.

От обективна страна е безспорно установено, че към датата на твърдяното нарушение - 30.12.2021 г. касаторът е изпълнителен директор на ЗАД „Армеец“ АД. Към тази дата „ЦКБ Груп“ ЕАД осъществява контрол върху ЗАД „Армеец“ АД и ПОАД „ЦКБ-Сила“ АД по смисъла на § 1, ал. 2, т. 4, буква "а" от ДР на КСО, тъй като упражнява пряко и непряко повече от половината от гласовете в общите събрания на двете. ЗАД „Армеец“ АД и ПОАД „Ц.-Сила“ са дъщерни дружества на „ЦКБ Груп“ ЕАД по смисъла на § 1, ал. 2, т. 4б от ДР на КСО, съответно посочените дружества се явяват свързани лица по смисъла на § 1, ал. 2, т. 3, б. "а", подбуква "аа" от ДР на КСО. Доколкото в проведеното производство е установена свързаност между дружествата

при покупката на дяловете на договорния фонд, е налице нарушение на нормата на чл. 177, ал. 2, т. 2 от КСО.

Касационният състав приема, че в хода на административнонаказателното производство са допуснати съществени процесуални нарушения, нарушаващи правото на защита на наказаното лице.

Административнонаказващият орган не е спазил разпоредбата на чл. 53, ал. 2 от ЗАНН, като не е установил по безспорен начин извършеното нарушение, нарушителя и неговата вина, преди да издаде НП. Съгласно чл. 53, ал. 2 от ЗАНН, наказателното постановление се издава и когато е допусната нередовност в акта, стига да е установено по безспорен начин извършването на нарушението. При издаването на НП административнонаказващият орган е излязъл извън правомощията си по чл. 53, ал. 2 от ЗАНН, като е санкционирал касатора за деяние, което не е част от повдигнатото с АУАН административнонаказателно обвинение. В случая, в НП е посочено, изпълнително деяние, различно от описаното в АУАН. В АУАН е посочено, че лицето е извършило нарушение на чл. 177, ал. 2, т. 2 от КСО, като е извършило съответните действия за покупка на дяловете на ДФ „Т. Консервативен Фонд“. В НП е посочено, че лицето, в качеството му на изпълнителен директор на „ЗАД „Армеец“ АД не е извършило съответните действия, като е допуснало придобиването от ЗАД „Армеец“ АД на дялове на ДФ „Т. Консервативен Фонд“, управлявано от УД „Тексим асет мениджмънт“ ЕАД.

Несъответствието на изпълнителното деяние, описано в АУАН, и това, описано в НП, е съществено процесуално нарушение, тъй като не дава възможност на санкционираното лице да разбере кое негово действие или бездействие са квалифицирани като нарушение на разпоредбата на чл. 177, ал. 2, т. 2 КСО вр. § 1, ал. 2, т. 3, б. "а", подбуква "аа" от ДР на КСО. В обстоятелствената част на акта изрично е упоменато, че с подписването на съответните документи за сключване на сделката за покупка, касаторът е осъществил нарушение на разпоредбите на КСО. Актосъставителят надлежно е описал, че касаторът е осъществил така вмененото му нарушение, чрез конкретни действия от негова страна, които обаче са били в разрез с разпоредбата на чл. 177, ал. 2 КСО и забраната, която тя въвежда.

Така повдигнатото обвинение на лицето е съществено изменено от наказващия орган, доколкото в наказателното постановление, се твърди, че отговорността на касатора се ангажира за това, че същият - с бездействието си, изразило се в това, че при подаване на документите, свързани със закупуването и придобиването на извънборсов пазар на дялове, не е поставил като условие пред инвестиционния посредник да не се сключват сделки със свързани лица и по този начин е осъществил нарушение на чл. 177, ал. 2, т. 2 от КСО.

Основателно е направеното в касационната жалба възражение, че е налице противоречие във фактическото описание на нарушението в АУАН и в НП. При издаването на НП административнонаказващият орган е въвел изцяло нови фактически действия /в случая бездействие/ в отговорност на касатора, които квалифицирал със същата правна квалификация. По този начин лицето следва да се защитава срещу ново обвинение, с което се запознава едва при получаване на обжалваното НП.

С издаването на процесното наказателно постановление, наказващият орган е променил съществено обстоятелствата, приемайки, че е извършено нарушение от касатора чрез "допустителство", каквото изпълнително деяние не е посочено в АУАН.

Настоящата инстанция приема, че наказващият орган е изменил описанието на изпълнителното деяние и неговата форма при издаване на НП, което както съдът посочи, е недопустимо.

Предвид приетите от СРС доказателства, съдът приема за доказано, че към момента на подписване на документите по сделката – 23.12.2021 г. М. И., не е знаел кои са съконтрагентите, от които реално се придобиват дялове. С оглед на това и установеното незнание на касатора за страните по сключената сделка, е налице липса на субективната съставомерност на нарушението.

С оглед изложеното решението на Софийски районен съд следва да бъде отменено, като вместо него се постанови друго, с което се отмени и НП.

Водим от горното и на основание чл. 222 ал. 2 т. 1 и т. 2 от АПК, Административен съд София-град, VII касационен състав,

РЕШИ:

ОТМЕНЯ Решение № 1631/07.04.2023 г г., постановено по НАХД №13452/2022 г. по Софийски районен съд /СРС/, 94-ти състав.

ОТМЕНЯ Наказателно постановление /НП/ № Р-10-224/21.09.2022 г., с което на М. И. е наложено административно наказание „глоба” в размер на 3 000 лв. на основание чл. 351, ал. 1, т. 3 от КСО за нарушение по чл. 177, ал. 2, т. 2 от КСО.

Решението е окончателно.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.