

РЕШЕНИЕ

№ 6325

гр. София, 26.11.2012 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, XI КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в
публично заседание на 26.10.2012 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Татяна Жилова

ЧЛЕНОВЕ: Красимира Милачкова
Антоанета Аргирова

при участието на секретаря Ванюша Стоилова и при участието на
прокурора Димитров, като разгледа дело номер **5515** по описа за **2012**
година докладвано от съдия Татяна Жилова, и за да се произнесе взе предвид
следното:

Производството е по чл.208 и сл. от АПК във връзка с чл. 63, ал. 1 от
Закона за административните нарушения и наказания /ЗАНН/.

Делото е образувано по касационна жалба на [фирма] срещу решение от
24.02.2012г. на Софийски районен съд, Наказателно отделение, 121състав, по н.а.х.д.
№10312/2011г. С оспореното решение съдът е потвърдил наказателно постановление
№Р-10-664 от 05.05.2011 г., издадено от заместник- председателя на Комисията за
финансов надзор /КФН/, с което на [фирма] е наложена имуществена санкция в
размер на 500 лева на основание чл.40 ал.5 т.1 б „а” във връзка с ал.1 т.1 от Закона
срещу пазарните злоупотреби с финансови инструменти /ЗПЗФИ/ за извършено
нарушение на чл.16 ал.1 от същия закон.

В жалбата се твърди, че решението на районния съд е неправилно поради
противоречие с материалния закон. Касаторът счита, че районният съд неправилно е
тълкувал и приложил материалния закон, като е приел, че съставянето на Акта за
установяване на административно нарушение /АУАН/ в отсъствието на
представител на дружеството без да са налице предпоставките на чл.40 ал.2 от ЗАНН
не е съществено нарушение. Касаторът твърди, че [фирма] е дружество майка по
отношение на [фирма] и на 16.11.2010г. е подал декларация за разкриване на дялово

участие по чл.145 от Закона за публичното предлагане на ценни книжа /ЗППЦК/. Счита, че са налице основанията за прилагане на чл.28 от ЗАНН. Твърди, че за едно и също нарушение са съставени 12 броя АУАН и е наказан няколко пъти. Моли съдебното решение и наказателното постановление да бъдат отменени.

Ответникът –Комисията за финансов надзор, оспорва жабата.

Прокурорът счита жалбата за неоснователна.

Настоящият съдебен състав, като прецени събраните по делото доказателства, доводите и възраженията на страните намира за установено от фактическа и правна страна следното:

Касационната жалба е допустима. Разгледана по същество е неоснователна.

На 02.02.2011 година е съставен акт за установяване на административно нарушение № Р-06-161/02.02.2011 година от Н. Г. Димитров – експерт в отдел „Разследване на пазарни злоупотреби“, дирекция „Правоприлагане, проверки и дистанционен надзор в управление „Надзор на инвестиционната дейност” на КФН. Актът е съставен в присъствието на свидетелите Н. Н. Б. и В. В. Т.. В акта при описание на нарушението е посочено, че [фирма] като лице, тясно свързано с лице, което изпълнява ръководни функции в емитент по смисъла на § 1, т. 6, б. „в”, вр. с т. 5, б. „а” от ДР на ЗПЗФИ, не е уведомило писмено КФН за сключена на 08.11.2010 година за негова сметка сделка № 201011108000363064, с която [фирма] купува 2 300 000 акции от капитала на [фирма] при цена за брой 0,62 лева на обща стойност 1 426 000 лева, в срок от 5 работни дни от нейното сключване – нарушение на чл.16, ал. 1, изр. 1, предл. 2, вр. с чл. 16, ал. 3 ЗПЗФИ.

След справка в търговския регистър е установено, че към 08.11.2010 година А. М. Х. и К. И. Б. са членове на Съвета на директорите на [фирма], като едновременно с това първият е член на Надзорния съвет, а вторият е член на Управителния съвет на [фирма], което прави [фирма] лице тясно свързано с лице, което изпълнява функции в [фирма]. От това за [фирма] е възникнало задължението да уведоми КФН най-късно до 15.11.2010 година, за сключено за негова сметка сделка. Това задължение не се прилага само в случаите, в които общата сума на сделките, сключени от лице, което изпълнява ръководни функции в емитента и от лицата, тясно свързани с него, не превишава 5000 лева в рамките на една календарна година, което в настоящия случай не е налице.

Нарушението е извършено на 16.11.2010 година. То е установено след извършена проверка на справка от [фирма] с вх. № 09-06-125/15.12.2010 година, както и комплект документи от ИП [фирма] с вх. № 09.06.125/29.12.2010 година.

АУАН е съставен в отсъствието на нарушителя при условията на чл. 40 ал. 2 ЗАНН, след като представител на [фирма] не се явил лично в КФН в тридневен срок от получаване на покана с писмо изх. № 09-06-125/17.01.2011 година. Писмото – покана е получено на 25.01.2011 година, видно от обратна разписка. Действително получаването на тази покана е отбелязано в обратната разписка само с дата и подпис на лицето, без данни за три имена и служебно качество. Само на това основание обаче не може да се приеме, че съществено е било накърнено правото на защита на уличеното лице, което от своя страна да е достатъчно и самостоятелно основание за отмяна на наказателното постановление. Настоящата съдебна инстанция намира, че

нарушението на чл. 40 ал. 2 от ЗАНН, дори и в случаите, когато има такова, не е съществено процесуално нарушение, стига АУАН да е връчен на нарушителя. Безспорно е по делото от приетите писмени доказателства, че АУАН е бил надлежно връчен на нарушителя, както и че последният е имал възможност да представи възражение срещу него. Неспазването на изискването за отправяне на покана по чл. 40, ал. 2 от ЗАНН не ограничава защитата на нарушителя, който е получил препис от акта и е имал възможност да се защити по фактическите основания и правната квалификация на нарушението.

Приетата от СРС фактическа обстановка е пълна и вярна и е подкрепена от събраните по делото доказателства.

При тази фактическа обстановка настоящият състав споделя изцяло констатациите на СРС, че е осъществен състава на конкретното административно нарушение, за което е наложено предвиденото в закона административно наказание.

Преценката на административно-наказващия орган за "маловажност" на случая по чл. 28 ЗАНН се прави по законосъобразност и подлежи на съдебен контрол, но в процесния случай извършеното административно нарушение не попада в категорията "маловажен случай". Целите на ЗПЗФИ, посочени в чл.2, са: да предотвратява и разкрива на пазарните злоупотреби; да повишава общественото доверие в пазара на финансови инструменти; да осигуряване своевременно и пълно разкриване на информация на инвеститорите; да създава условия за развитието на справедлив, прозрачен и ефективен пазар на финансови инструменти. Нарушението е формално и за него не се изисква съставомерен резултат. При така очертаните цели, за да е маловажно нарушение по този закон, то следва да е отстранено незабавно след извършването му и по собствена воля и инициатива на извършителя. Тук следва да се отбележи, че касаторът все пак е подал уведомление за сделката, но това е станало едва на 11. 02.2011 г., т.е. повече от три месеца след предвидения в закона срок и след съставяне на АУАН, което не може да обоснове маловажност на нарушението. Това обстоятелство е отчетено от административно-наказващия орган и е наложена минималната по закон санкция. Подаването на декларация за разкриване на дяловото участие в съответствие с изискванията на ЗППЦК също не е основание за освобождаване от административно-наказателна отговорност за нарушения по ЗПЗФИ.

Неоснователен е наведеният от касатора довод за нарушение на принципа *non bis in idem*, установен с чл.17 от ЗАНН. Когато с едно деяние се осъществяват различни състави на административни нарушения или едно лице е извършило няколко нарушения, за всяко от тях се налага отделно административно наказание съгласно разпоредбата на чл.18 от ЗАНН. В административно-наказателното производство не се прилагат правилата за съвкупността по чл.23 – чл. 26 от Наказателния кодекс. Ангажиране на административно-наказателната отговорност на касатора за неподаване на уведомление за една сделка от всички сделки, извършени по едно и също време, не го освобождава от административно-наказателна отговорност за останалите.

Не са налице твърдените касационни основания.

Решението на районния съд е правилно и следва да бъде оставено в сила.

По изложените съображения и на основание чл.222 ал.1 от АПК във връзка с чл.63 ал.1 от ЗАНН Административен съд София-град, XI касационен състав

Р Е Ш И:

ОСТАВЯ В СИЛА решение от 24.02.2012г. на Софийски районен съд, Наказателно отделение, 121състав, по н.а.х.д. №10312/2011г.
Решението е окончателно.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1/

2/