

Протокол

№

гр. София, 07.02.2020 г.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, I КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 07.02.2020 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Радостин Радков

**ЧЛЕНОВЕ: Маргарита Немска
Анета Юргакиева**

при участието на секретаря Галя Илиева и при участието на прокурора Александър Павлов, като разгледа дело номер **13238** по описа за **2019** година докладвано от , и за да се произнесе взе предвид следното:

На именното повикване в 09.55 се явиха:

КАСАТОРЪТ - редовно уведомен, представлява се от адв. В. надлежно упълномощена.

ОТВЕТНИКЪТ - редовно уведомен, представлява се от юрк. Х. надлежно упълномощена.

ЗА СГП редовно призована - явява се прокурор П..

СТРАНИТЕ/поотделно/ – Да се даде ход на делото.

СЪДЪТ намира, че ход на делото следва да се даде, поради което

О П Р Е Д Е Л И:

ДАВА ХОД НА ДЕЛОТО.

ДЕЛОТО е във фазата на съдебното дирене.

СЪДЪТ докладва становище на ответника, с което оспорва направеното искане като недопустимо и неоснователно.

По направеното искане с поставените три въпроси за отправяне запитване до Съдът на Европейските общности относно това:

1. Следва ли от чл. 57, § 2 от Директива 2009/65/ЕО, че правото на съюза допуска правна уредба, като разглежданата в настоящото производство по чл. 52 от ЗДКИСДПКИ, която предвижда режим на уведомяване и конкретен срок за уведомяване на регулатора за настъпило нарушение на инвестиционните ограничения, настъпило по независещи от ПКИПЦК причини? Ако отговорът е положителен, то:

2. Следва ли от чл. 57, § 2 от Директива 2009/65/ЕО, че правото на съюза допуска правна уредба, като разглежданата в настоящото производство по чл. 52 от ЗДКИСДПКИ, при която неспазването на предвидения в националното

законодателство срок за уведомяване на регулатора е достатъчно основание за ангажиране на административнонаказателна отговорност и налагане на имуществена санкция, без да е предвиден подобен режим на уведомление на регулатора в самата Директива? Ако отговорът е положителен, то:

3. Ефективна, пропорционална и възпираща ли е по смисъла на чл. 99 от Директива 2009/65/ЕО, предвидената в националната уредба в чл. 273, ал. 5, т. 8 от ЗДКИСДПКИ минимална имуществена санкция за нарушение на цитирания чл. 52 в размер на 4000 лева?

Настоящият съдебен състав след преценка на искането и становището на ответника счита същото за неоснователно. Този съд е имал повод, пред други съдебни състави по сходни казуси вече да се произнесе по същото искане. Но не само така установената до момента практика, а и обстоятелството, че този състав прецени направеното искане за преюдициално запитване отправено при липса на необходимост от такова. Съдът счита, разпоредбата на чл. 52 от ЗДКИСДПКИ е достатъчно ясна. Що се касае за това как е приложен принципа за пропорционалност и наложеното наказание спрямо тежестта на административното нарушение е въпрос, който съда може да реши по същество на спора. Съдът на Европейските общности се сезира с преюдициално запитване тогава когато се поставя въпрос от общото право, който според националния съд не е изяснен, или добре трансформиран спрямо националното право.

В тази връзка, съдебния състав намира, че не следва да отправя преюдициално запитване по трите поставени от касатора въпроси до Съда на ЕС, поради и

ОПРЕДЕЛИ:

ОТКАЗВА да отправи преюдициално запитване до Съдът на Европейските общности по въпросите поставени от касатора.

Адв. В. - Представям за сведение едно решение от 05.12.2019 г. по НАХД № 988/2019 г. на СРС, 20 състав. Нямам доказателствени искания.

СТРАНИТЕ/поотделно/ - Нямаме искания за други доказателства.

ПРОКУРОРЪТ - Нямам доказателствени искания.

СЪДЪТ

ОПРЕДЕЛИ:

ПРИЕМА за сведение представеното днес решение на СРС по НАХД № 988/2019 г. на СРС, 20 състав.

СЪДЪТ счита делото за изяснено от фактическа страна и

О П Р Е Д Е Л И:

ПРЕКРАТЯВА СЪДЕБНОТО ДИРЕНЕ.

ДАВА ХОД НА ДЕЛОТО ПО СЪЩЕСТВО.

Адв. В. - Моля да постановите решение с което да отмените изцяло решението на СРС като неправилно и незаконосъобразно, съгласно подробно изложените в жалбата пред СРС и настоящата КЖ съображения. Моля да обърнете специално внимание на считаме грешната преценка на СРС за неприложимостта на чл.28 ЗАНН в настоящия случай. Като основните ни мотиви за това са - В решението си СРС счита, че това е неприложимо с оглед по обществени отношения, които са обект на защита в случая, както и че не са налице нито многобройни, нито изключителни смекчаващи вината обстоятелства. В жалбата подробно са изброени многобройни, включително смекчаващи вината обстоятелства. Накратко посочвам - Това е знанието на административно наказващия орган, че субекта на това задължение е прекратил

своето съществуване, а това е вливането на договорния фонд в друга колективна инвестиционна схема (К.), което прекратява нейното съществуване. Съгласно приложеното по делото решение от 08.08. Комисията отписва изцяло този фонд от своите регистри. Това е изключително важно, защото първо именно колективната инвестиционна схема е субект на разписаното в разпоредбата задължение, но поради това че е организирана като договорен фонд се представлява от управляващото дружество, т.е. управляващото дружество не е субект на тази К.. Административно наказващия орган е със знанието, че е прекратена тази К. и не може да се постигне целта на чл.12 ЗАНН, няма да има резултат, или да се превъзпита нарушителя, защото въпросната К. не съществува в правния мир. Визираме едно незначително нарушение в рамките на 0,03 % надвишаване на инвестиционните лимити, за което административно наказващия орган е редовно уведомен. Три-четири месеца по-рано е уведомен за надвишението принципно на тази експозиция и в изискуемия от закона шест месечен срок се извършва наблюдение от адм.орган и управляващото дружество оказва пълно съдействие и информация, относно изискани книжа и отчети. Считаме, че е допустимо да се приложи чл.28 ЗАНН както е направил в решението си СРС, което приложих днес по идентичен казус, имайки предвид субекта на нарушението това е управляващото дружеството, което управлява ликвидирания фонд. Моля да се присъдят разноси за което прилагам списък.

Юрк. Х. - Моля да оставите без уважение КЖ. Решението на СРС е правилно и следва да се остави в сила. По изложените днес аргументи: На първо място приложеното за сведение съдебно решение не е влязло в сила, от друг страна касае друг нарушител, касае друга разпоредба и не на последно място е отменено за процесуално нарушение. Предвид това го намирам за абсолютно неотнормимо към настоящото дело. На следващо място правят се неверни твърдения - не е прекратена К., а е прекратен договорен фонд. За това прекратяване има приложени и събрани доказателства пред СРС. Същото се е случило 14 месеца след извършване на нарушението и 5 месеца след издаване на НП като това обстоятелство е абсолютно ирелевантно по отношение преценката до колко едно административно нарушение ще постигне целите си. Твърдението също, че процесната експозиция е под наблюдение на надзорния орган не е вярно, няма такава законова хипотеза надзорния орган да наблюдава една експозиция. Има императивни разпоредби, в които ясно е определено К. каква информация следва да подава към органа при превишаване на инвестиционни ограничения на управлявания от него договорен фонд. Не е вярно, че СРС е приел че принципно не е приложим чл. 28, напротив в решението е обсъдено защо в случая няма основание да се приложи. Претендираните от касатора разноси са в прекомерен размер и моля с оглед изхода на спора същите да бъдат намалени в минимален размер. Моля да ми се присъди юрисконсултско възнаграждение. Представям писмено становище по същество с препис за касатора.

ПРОКУРОРЪТ- КЖ е неоснователна и моля да се отхвърли. Решението на СРС е правилно.

СЪДЪТ ОБЯВИ, ЧЕ ЩЕ СЕ ПРОИЗНЕСЕ С РЕШЕНИЕ В ЗАКОНОВИЯ СРОК.

Протоколът е изготвен в съдебно заседание, което приключи в 10.15 ч.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

СЕКРЕТАР:

