

РЕШЕНИЕ

№ 1193

гр. София, 24.02.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XVIII КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 19.11.2021 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Милена Славейкова

ЧЛЕНОВЕ: Даниела Гунева

Ева Пелова

при участието на секретаря Милена Чунчева и при участието на прокурора Куман Куманов, като разгледа дело номер **7915** по описа за **2021** година докладвано от съдия Ева Пелова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.208 и сл. от Административно-процесуалния кодекс (АПК), вр. чл.63, ал.1, изр. 2-ро от Закона за административните нарушения и наказания (ЗАНН).

Образувано е по касационна жалба на Комисията за финансов надзор (КФН), чрез процесуалния си представител гл.юрк. Г., срещу решение № 20132222/28.05.2021 г., постановено по НАХД № 11978/2018 г., по описа на Софийски районен съд /СРС/, Наказателно отделение, 105-ти състав, с което е отменено наказателно постановление (НП) № Р-10-404/03.08.2020 г., издадено от Заместник-председателя на Комисията за финансов надзор, с което на С. Г., гражданка на Република Турция, е наложено административно наказание „глоба“, в размер на 1000 лева, на основание чл.15, ал.1, т.7 от ЗКФН, за нарушение на чл.53, ал.1, вр. ал. 1 от Закона за пазарите на финансови инструменти (ЗПФИ).

В жалбата са изложени аргументи за неправилност на въззивното решение, като постановено при нарушение на материалния закон и допуснати съществени нарушения на административнопроизводствените правила. Сочи се, че проверявания съд неправилно е приел, че срока по чл.52, ал.1, изр.първо от ЗАНН е преклузивен, същият бил инструктивен, както се приема в правната теория и практика, поради което неспазването му не е от естество да повлече отмяна на издаденото наказателно постановление. Прави се искане за отмяна на постановеното от СРС решение.

Претендира се юрисконсултско възнаграждение за двете съдебни инстанции. Прави се възражение за прекомерност на адвокатското възнаграждение на ответната страна, в случай, че същите са над минималните размери, установени в Наредба № 1/2004 г.

Ответникът – С. Г., редовно призована, чрез процесуалния си представител адв.В., оспорва касационната жалба, с твърдения за недоказаност и неоснователност, подробно посочени в писмена защита.

Представителя на Софийска градска прокуратура намира, че жалбата е неоснователна и недоказана.

Административен съд София – град, X-ти касационен състав, като се запозна с обжалваното съдебно решение, съобрази доводите и възраженията на страните, обсъди наведените касационни основания и тези по чл. 218, ал. 2 от АПК, намира от фактическа и правна страна следното:

На основание чл. 220 от АПК касационната инстанция възприема изцяло правилно установена от СРС фактическа обстановка, както следва:

Със заповед № 3-316/16.09.2019 г. на заместник-председателя на КФН, ръководещ управление „Надзор на инвестиционната дейност“, била разпоредена тематична проверка на инвестиционен посредник [фирма], с ЕИК[ЕИК], [населено място]. Предметът на проверката бил спазването на разпоредбите на глава шеста „Управление и организация на дейността на инвестиционните посредници“, раздел III „Изисквания към вътрешната организация на инвестиционния посредник“ и глава седма „Изисквания към дейността на инвестиционните посредници и отношения с клиенти“ от ЗПФИ.

В процеса на проверката била поискана допълнително официална информация за акционерната структура на едноличния собственик на капитала на инвестиционния посредник (ИП) [фирма] [фирма] (I. Y. M. D. A.S.), Република Турция, като във връзка с това искане на 04.10.2019 г., ИП отправил запитване до едноличния собственик на капитала си за евентуално настъпили промени в управителните органи на компанията и по отношение на акционерите, притежаващи повече от 5% от капитала на дружеството в периода 01.12.2018 г. – 02.10.2019 г.

На 08.10.2019 г. [фирма] изпратило по електронна поща до [фирма] писмо от Изпълнителния директор на дружеството, с приложена и официална справка от Централния депозитар на И., в което писмо се потвърждавало, че в указания период е имало промени в акционерната структура, в Съвета на директорите и управителните органи на дружеството.

Според предоставената информация, капиталът на [фирма] бил разделен на 18 467 325 акции, а в качеството на акционери, притежаващи 5% или повече процента от капитала на дружеството били посочени С. Г. с 8 390 000 акции, представляващи 45,43% от капитала на дружеството и 52,13% от правата на глас и Ш. К. с 1 030 000 акции, представляващи 5,58% от капитала на дружеството и 4,89% от правата на глас. Останалите 9 047 325 акции, представляващи 48,99% от капитала на дружеството и 42,98 % от правата на глас били разпределени между другите 1271 акционери на публичното дружество.

В съответствие с горната информация, на 09.10.2019 г., [фирма] уведомили КФН за прехвърлено непряко квалифицирано дялово участие в капитала на дружеството, като към писмо № РГ-03-273-33#1/09.10.2019 г. била приложена и кореспонденцията на ИП с [фирма], по отношение на промените в акционерната структура на публичното дружество. В писмото било посочено и, че в периода м.

април – м. юни 2019 г., Д. А. прехвърлил 45,43% от непрякото си квалифицирано дялово участие в ИП на С. Г., като на 15.10.2019 г. Д. А. уведомил КФН за прехвърлено негово непряко квалифицирано дялово участие от 67,2% от капитала на ИП, от които 45,43% били придобити от С. Г.. На същата дата С. Г. уведомила КФН за придобито от нея непряко квалифицирано дялово участие в размер на 45,43% от капитала на ИП [фирма], чрез писмо № РГ-03-273-35/15.10.2019 г.

На 17.10.2019 г. КФН отправила искане за допълнителна информация и документи до Д. А. и С. Г., във връзка с осъщественото от тях съответно прехвърляне и придобиване на непряко квалифицирано дялово участие в капитала на ИП [фирма], като на 15.11.2019 г. Д. А. представил исканата от КФН информация и документи. На същата дата С. Г. отправила искане за удължаване срока за предоставяне на допълнителната информация и документи, поискани с писмото на КФН от 17.10.2019 г., който бил удължен от КФН с един месец. Касатора предупредил С. Г., че при непредоставяне на исканата информация и документи в удължения срок, следва да се освободи от участието си в [фирма] така, че да не притежава непряко квалифицирано дялово участие в ИП [фирма], включително и в случаите на „действащи съгласувано“ по смисъла на Съвместите насоки за пруденциална оценка на придобивания и увеличавания на квалифицирани участия във финансовия сектор.

На 18.12.2019 г. С. Г. представила в КФН поисканата допълнителна информация и документи.

След проверка на предоставената информация и документи било установено, че на 19.04.2019 г. между Д. А. и С. Г. бил сключен предварителен договор за покупко-продажба на 8 390 000 акции, представляващи 45,43% от капитала на [фирма]. Акциите на [фирма] били разпределени на два класа: клас „А“ с 184 673,25 броя привилегирани акции, всяка от които с 15 права на глас и клас „Б“, с 18 282 651,75 броя обикновени акции, с по 1 право на глас на всяка.

С. Г. придобила всички 184 673,25 привилегирани акции от клас „А“, представляващи 1% от капитала на [фирма] и 8 205326,750 обикновени акции от клас „Б“, представляващи 44,43% от капитала на дружеството. Тъй като акциите на дружеството били безналични и публично търгувани на Истанбулската фондова борса, акциите, предмет на сделката, били прехвърлени чрез борсата на основание сключения договор между Д. А. и С. Г..

При подписването на договора на 19.04.2019 г. били прехвърлени 1 740 000 броя обикновени акции от клас „Б“ от капитала на [фирма], всяка от които с номинална стойност от 1,91 турски лири. На 24.04.2019 г. С. Г. изпратила до Съвета за капиталови пазари на Република Турция запитване за придобиване на дружествен дял от [фирма], съобразно сключения от нея договор за покупко-продажба с Д. А. – съдружник в [фирма]. На 30.05.2019 г. Съветът за капиталови пазари на Република Турция одобрил искането на С. Г. за промяна на акционерната структура на [фирма], изразяваща се в придобиването на собственост върху акции представляващи 45,43% от капитала на дружеството, от които 1% привилегирани и 44,43% обикновени акции, при условие, че бъдат изпълнени определени задължения.

На 24.06.2019 г. били извършени три плащания от С. Г. към Д. А., а именно: 3 533 500 турски лири за 1 850 000 броя обикновени акции от клас „Б“; 352 725,91 турски лири за 184 673,25 броя привилегирани акции от клас „А“ и 8 815 274,09 турски лири за 4 615 326,75 броя обикновени акции от клас „Б“ и ги придобила на същата дата.

Поради обстоятелството, че размерът на участието на С. Г. в капитала на [фирма] бил различен от процента от акциите с право на глас на дружеството, който тя притежавала, разликата била определяща за коректното изчисляване на непрякото участие на лицето в ИП [фирма].

В съответствие със Съвместните насоки за пруденциална оценка на придобивания и увеличения на квалифицирани участия във финансовия сектор на Европейските надзорни органи (ESAs) (Съвместните насоки), прилагани в рамките на Европейския съюз от 01.10.2017 г., за да се изчисли дали едно непряко участие е квалифицирано, приложение намират два критерия – критерий за контрол и критерий за умножаване. Според критерия за контрол всяко физическо или юридическо лице, което контролира пряко или непряко кандидат-приобретателя на пряко квалифицирано участие в придобивано предприятие, следва да се счита за непряк приобретател на квалифицирано участие. А размерът на участието на всеки непряк приобретател се счита за равен на пряко придобитото квалифицирано дялово участие. Съгласно Съвместните насоки, ако не е приложим критерият за контрол, се пристъпва към прилагане на критерия за умножаване.

Доколкото С. Г. придобила над 50 на сто от правата на глас в [фирма], имала контролно участие в публичното дружество и чрез това контролно участие при прилагане на критерия за контрол, тя придобила непряко участие в размер на 100% от капитала на ИП [фирма].

В тази връзка, и в съответствие с изискванията на чл. 53, ал. 1 вр. ал. 3 от ЗПФИ за писмено уведомление на КФН преди придобиването на пряко или непряко квалифицирано дялово участие в инвестиционен посредник от физическо/юридическо лице или лица, действащи съгласувано, взели решение да придобият такова участие, и предоставяне на информация и документи за придобиването съгласно на Делегиран регламент (ЕС) 2017/1946, КФН установила, че е нарушена разпоредбата на чл. 53, ал. 1 вр. ал. 3 от ЗПФИ.

Административнонаказващия орган приел, че нарушението е извършено на 24.06.2019 г. в [населено място], а нарушителят бил установен на 18.12.2019 г. в хода на извършената от КФН проверка. На 12.02.2020 г. КФН съставила акт за установяване на административно нарушение № Р-06-140/12.02.2020 г. против С. Г., гражданин на Република Турция, с постоянен адрес в Република Турция, за извършено нарушение на чл. 53, ал. 1 вр. ал. 3 от ЗПФИ. Възражения по така съставения акт не били депозираны, и на 03.08.2020 г. бил съставено процесното наказателно постановление.

Настоящият състав, като извърши служебна проверка, на основание чл. 218, ал. 2 от АПК, намира, че обжалваното решение на СРС, НО, 105-ти състав, е валидно, допустимо и правилно, постановено при правилно приложение на материалния закон, правилно разпределение на доказателствената тежест и правилно формиране на правните изводи на съда в съответствие с правилата на логическото мислене и съвкупна преценка на всички факти, обстоятелства и доказателствата, без да е допуснато изопачаването им или неправилното им тълкуване. При така установената фактическа обстановка, от събраните по делото доказателства, СРС е направил единственият възможен и правилен правен извод по делото, че касатора е допуснал извършването на нарушение по чл.53, ал.1, във връзка с ал.3 от ЗПФИ.

Касационната инстанция се солидализира и с изводите на СРС за допуснати съществени нарушения на процесуалните правила, при провеждане на

административнонаказателното производство, които не могат да бъдат санирани в хода на съдебното такова. Правилно първостепенния съд е констатирал, че наказателното постановление е издадено почти шест месеца след съставянето и връчването на акта за установяване на административно нарушение, което е в противовес с императивните изисквания на чл.44, ал.4, изр.1, вр. чл.52, ал.1, изр.2 от ЗАНН, съгласно които когато нарушителят няма постоянен адрес в Република България, съставеният акт се предоставя незабавно на наказващия орган, и последният издава наказателно постановление в деня, в който е получил административнонаказателната преписка, независимо дали същата съдържа само акта. В конкретната хипотеза това изискване не е изпълнено, тъй като наказателното постановление е издадено едва на 03.08.2020 г.

Безспорно е, че адресата на административнонаказателната отговорност е чужд гражданин и няма постоянен адрес на територията на Република България. За подобни хипотези, с разпоредбите на чл. 52, ал.1, изр.2-ро вр. с чл. 44, ал.4 от ЗАНН е въведено специално правило, дерогиращо общото такова, съдържащо се в чл. 44, ал.1 от ЗАНН, и която специална уредба предвижда наказателното постановление да се издаде в деня на получаване на административнонаказателната преписка. В случая законовите норми задължават наказващия орган да издаде санкционният си акт, в момента на получаване на преписката, което в случая не е сторено.

Обжалваното решение е постановено въз основа на събраните доказателства, като първоинстанционния съд е изпълнил задължението си, разглеждайки делото по същество, да установи с допустимите от закона процесуални способности, не/допускането на нарушението и обстоятелствата, при които е извършено, съответно законосъобразността на наложеното административно наказание. При субсидиарното прилагане на НПК, контролирания съд, е изпълнил служебното си задължение да проведе съдебното следствие по начин, по който е осигурил обективно, всестранно и пълно изясняване на всички обстоятелства, включени в предмета на доказване по делото, при съблюдаване на процесуалните правила относно събирането, проверката и анализа на доказателствената съвкупност и не е допуснал процесуални нарушения. Съдебното решение е съобразено с материалния закон, процесуалните правила и е обосновано. При правилно изяснена фактическа обстановка, районният съд е постановил правилен и законосъобразен съдебен акт, като изложените в същия аргументи не следва да бъдат преповтаряни.

Предвид горното, обжалваното решение като правилно и законосъобразно следва да бъде оставено в сила.

С оглед изхода на делото, разноски на касатора не следва да бъдат присъждани.

Водим от горното и на основание чл.221, ал.2 от АПК, Административен съд – София град, X.-ти касационен състав

РЕШИ:

ОСТАВЯ В СИЛА решение № 20132222/28.05.2021 г., постановено по НАХД № 11978/2018 г., по описа на Софийски районен съд, Наказателно отделение, 105-ти състав.

РЕШЕНИЕТО е окончателно и не подлежи на обжалване и протестиране.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.