

РЕШЕНИЕ

№ 3700

гр. София, 06.06.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XI КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ,
в публично заседание на 12.05.2023 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Веселина Женаварова

ЧЛЕНОВЕ: Георги Тафров

Людмила Коева

при участието на секретаря Макрина Христова и при участието на прокурора Моника Малинова, като разгледа дело номер **2885** по описа за **2023** година докладвано от съдия Веселина Женаварова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208-228 от Административнопроцесуалния кодекс (АПК) във вр. с чл. 63в от Закона за административните нарушения и наказания (ЗАНН).

Образувано е по касационна жалба на „Иновейшън Стартър Бокс“ ЕООД, ЕИК[ЕИК], представлявано от Л. Ю. А., чрез адв. Б. Б., против Решение № 330/19.01.2023 г., постановено по н.а.х.д. № 20221110209296/2022 г. по описа на Софийски районен съд, Наказателно отделение, 15-ти състав, с което е потвърдено Наказателно постановление (НП) № Р-10-72/07.04.2022 г., издадено от заместник-председателя на Комисията за финансов надзор, ръководещ управление „Надзор на инвестиционната дейност“ (КФН), с което на основание чл. 273, ал. 5, т. 12, предл. първо от Закона за дейността на колективните инвестиционни схеми и на други предприятия за колективно инвестиране (ЗДКИСДПКИ), на „Иновейшън Стартър Бокс“ ЕООД е наложена имуществена санкция в размер на 4000 (четири хиляди) лева, за нарушение на чл. 216, ал. 5, предл. първо от ЗДКИСДПКИ.

В касационната жалба са наведени доводи, че обжалваното решение е неправилно, необосновано и постановено при съществени нарушения на процесуалните правила и в нарушение на материалния закон. Твърди се, че изводите на СРС, че дружеството е извършило нарушение на чл. 216, ал. 5 от ЗДКИСДПКИ, е неправилен. В тази връзка сочи, че с писмо от 03.09.2021 г. дружеството е

предоставило на КФН информация, че са налице обективни обстоятелства, които са възпрепятствали поемане управлението на алтернативен инвестиционен фонд, от една страна, и от друга - че в посочения едногодишен период от вписването в регистъра дружеството е осъществило значителна подготвителна дейност за управлението на алтернативен инвестиционен фонд, а именно: привличане на инвеститори, подготовка на документи за учредяване на алтернативен инвестиционен фонд и подготовка на проспекти за инвестиции от списъка на компаниите, преминали проведените от дружеството обучения. Обстоятелството, че КФН не е започнала процедура по отписване на дружеството от регистъра по чл. 30, т. 7 от ЗКФН, след подаване на исканата информация на 03.09.2021г., според касатора означава, че дружеството не е извършило твърдяното нарушение и съответно не е следвало да бъде санкционирано по чл.216 ал.5 предложение първо от ЗДКИСДПКИ. Сочи и че следва да се приложи чл. 28 от ЗАНН, тъй като нарушението е формално и не е довело до настъпване на вредни последици. Претендира се отмяна на решението на СРС и на потвърденото с него наказателното постановление.

В съдебно заседание касаторът „Иновейшън Стартър Бокс“ ЕООД, се представлява от адв. Б., който поддържа жалбата.

Ответникът - Комисия за финансов надзор, чрез процесуален представител юрк. Х., в съдебно заседание и в представени писмени бележки, взема становище за неоснователност на касационната жалба. Претендира присъждане на юрисконсултско възнаграждение.

Прокурорът от Софийска градска прокуратура дава заключение за неоснователност на касационната жалба.

Административен съд София-град, XI-ти касационен състав, като прецени събраните по делото доказателства и доводите на страните, приема за установено следното:

Касационната жалба е процесуално допустима, тъй като е подадена от надлежна страна и в срока по чл. 211, ал. 1 от АПК.

Разгледана по същество е неоснователна по следните съображения:

В производството пред въззивния съд е установена следната фактичката обстановка:

Касаторът „Иновейшън Стартър Бокс“ ЕООД е регистриран по раздел IV, глава двадесета, дял втори от ЗДКИСДПКИ и е вписан като Л. в регистъра на КФН на 04.08.2020 г. Във връзка с горното и предвид датата на вписване на дружеството в регистъра на КФН, законоустановеният 12-месечен срок, в рамките на който Л. е следвало да започне да извършва дейност, е изтекъл на 04.08.2021 г.

С писмо на КФН изх. № РГ-15-11-3 от 31.08.2021 г., от дружеството „Иновейшън Стартър Бокс“ ЕООД било изискано да представи информация дали към 30.06.2021 г., както и към момента на получаване на писмото, Л. е поело управлението на А..

С писмо вх. № РГ-15-11-3 от 02.09.2021 г., в КФН било представена изисканата информация, като представляващият дружеството изрично декларирал, че към 02.09.2021 г. Л. „Иновейшън Стартър Бокс“ ЕООД не е поел управлението на А. и не е пристъпил към учредяването на такъв.

При извършена документна проверка на място в КФН било установено, че „Иновейшън Стартър Бокс“ ЕООД, в качеството си на лице, управляващо алтернативни инвестиционни фондове (Л.), регистрирано по раздел IV, глава

двадесета, дял втори от ЗДКИСДПКИ, е извършило нарушение на чл. 216, ал. 5, предложение първо от ЗДКИСДПКИ, тъй като не е уведомило КФН в нормативно установения срок, а именно до 11.08.2021 г., за обстоятелството, че не е започнало да извършва дейност в срок 12 месеца от вписването му в регистъра на КФН.

Предвид констатациите от проверката, старши експерт в отдел „Надзор на предприятия за колективно инвестиране“, Дирекция „Надзор на инвестиционната дейност“ към Комисия за финансов надзор, съставил АУАН № Р-06-900/03.11.2021 г., в който описал фактическите си констатации в горния смисъл и квалифицирал извършеното като нарушение на чл. 216, ал. 5, предл. първо от ЗДКИСДПКИ. АУАН бил връчен на 03.11.2021 г. на представляващия дружеството Л. А., като в срока по чл. 44, ал. 1 ЗАНН от последната постъпили писмени възражения срещу констатациите в акта.

Въз основа на така съставения АУАН № Р-06-900/03.11.2021 г. било издадено и атакуваното наказателно постановление № Р-10-72/07.04.2022 г., издадено от Заместник - председател на Комисията за финансов надзор.

Въззивният съд е потвърдил наказателното постановление, като е приел, че несъмнено е установено нарушение на чл. 216, ал. 5, предложение първо от ЗДКИСДПКИ, не са допуснати съществени нарушения на производството и санкцията е в размера на законоустановения минимум по чл. 73, ал. 5, т. 12 от ЗДКИСДПКИ. Въззивният съд е приел също, че характерът на регулираните отношения – защита на интересите на инвеститорите, изключва маловажността на деянието.

Решението е валидно, допустимо и съобразено с материалния закон.

Съответни на доказателствата по делото са изводите на въззивния съд, че касаторът, притежаващ статут на дружеството, управляващо алтернативни инвестиционни фондове, не е изпълнил задължението си по чл. 216, ал. 5 предл. първо от ЗДКИСДПКИ. Съгласно изискванията на чл. 216, ал. 5 от ЗДКИСДПКИ, всяко Л., регистрирано по раздел IV, глава двадесета, дял втори от ЗДКИСДПКИ, е длъжно в 7-дневен срок от настъпването на всяко от изброените в разпоредбата обстоятелства да уведоми комисията с оглед отписването му от регистъра на КФН. Сочената за нарушена разпоредба на чл. 216, ал. 5, предложение първо от ЗДКИСДПКИ предвижда задължение за Л., което не започне да извършва дейност в срок 12 месеца от вписването му в регистъра на КФН, да уведоми за това обстоятелство надзорния орган в горепосочения срок.

В случая, „Иновейшън Стартър Бокс“ ЕООД е регистрирано по раздел IV, глава двадесета, дял втори от ЗДКИСДПКИ и е вписано като Л. в регистъра на КФН на 04.08.2020 г. Във връзка с горното и предвид датата на вписване на дружеството в регистъра на КФН, законоустановеният 12-месечен срок, в рамките на който Л. е следвало да започне да извършва дейност, е изтекъл на 04.08.2021 г. По делото не е спорно, че посочения 7 дневен срок – до 11.08.2021 г. в комисията не е постъпило уведомление на основание чл. 216, ал. 5, предложение първо от ЗДКИСДПКИ. Както правилно е посочил СРС, такава информация е предоставена от Л. след изтичане на законоустановения срок с писмо, вх. № РГ-15-11-3 от 02.09.2021 г., след като изрично е изискана информация от страна на контролния орган - КФН.

При тези данни, безспорно доказано е, че с бездействието си, на 12.08.2021 г. (първия ден, следващ изтичането на срока) дружеството е осъществило посоченото в НП нарушение.

Споделят се от касационния състав всички изложени мотиви от въззивния съд,

поради което същите не следва да се преповтарят. Възраженията в касационната жалба преповтарят тези от жалбата пред СРС, който вече се е произнесъл по тях. За пълнота, настоящият касационен състав ще вземе отношение по необсъдените възражения, релевиращи в касационната жалба.

Възражението, че в посочения едногодишен период от вписването в регистъра дружеството е осъществило значителна подготвителна дейност за управлението на алтернативен инвестиционен фонд, а именно: привличане на инвеститори, подготовка на документи за учредяване на алтернативен инвестиционен фонд и подготовка на проспекти за инвестиции от списъка на компаниите, преминали проведените от дружеството обучения, е неоснователно. Съгласно чл. 195, ал. 1 от ЗДКИСДПКИ, основен предмет на дейност на Л. е управлението на един или повече алтернативни инвестиционни фондове (А.). Разпоредбата на чл. 198, ал. 1 от ЗДКИСДПКИ, посочва, че дейности по управление на алтернативни инвестиционни фондове са управление на портфейл /т. 1./ и управление на риска /т.2./. В административнонаказателното производство, а и в съдебното такова не са представени доказателства, които да обосноват извод, че дружеството- касатор е извършвало посочените дейности по управление на алтернативен инвестиционен фонд в едногодишен период от вписването му в регистъра.

Най - накрая неоснователно е и възражението за това, че деянието представлява маловажен случай, както и за незаконосъобразност на решението на СРС, тъй като не е приложил разпоредбата на чл. 28 от ЗАНН. Настоящият състав намира, че деянието не представлява маловажен случай, както законосъобразно е приел и СРС, като настоящият състав споделя изцяло подробно изложените от СРС в тази връзка мотиви. Следва да се посочи в тази връзка в допълнение, че съгласно Тълкувателно решение № 1 от 12.12.2007 г. по тълк. н. д. № 1/2007 г. на ВКС, преценката за "маловажност на случая" подлежи на съдебен контрол. В неговия обхват се включва и проверка за законосъобразност на преценката на чл.28 от ЗАНН. В ЗАНН не се съдържа дефиниция на понятието "маловажен случай", поради което приложимите критерии се извеждат от легалното определение на "маловажен случай" в чл.93, т.9 от НК – случай, при който извършеното административно нарушение с оглед липсата или незначителността на вредните последици или с оглед на други смекчаващи отговорността обстоятелства, представлява по-ниска степен на обществена опасност в сравнение с обикновените случаи на нарушения от съответния вид. В разглеждания случай сочените признаци не са налице. Липсват данни за смекчаващи отговорността обстоятелства, които да обосноват по-ниска степен на обществена опасност в сравнение с обикновените случаи на нарушения от подобно естество, следователно не са налице предпоставки за прилагане на чл.28 ЗАНН.

По изложените съображения не са налице основание за отмяна на обжалваното решение и същото като законосъобразно и правилно следва да бъде оставено в сила.

При този изход на спора и на основание чл.143, ал.3 АПК, вр. чл.63д, ал.1, предл.2-ро ЗАНН, своевременно заявеното искане на ответника за присъждане на юрисконсултско възнаграждение се явява основателно и следва да бъде уважено, като при съобразяване с предмета на делото и проведеното едно съдебно заседание с участието на представител на ответника се присъдят 80 лева съгласно чл.26е от Наредбата за заплащането на правната помощ.

Воден от гореизложеното на основание чл.221, ал.2 от АПК вр. чл.63в ЗАНН, Административен съд София-град, XI касационен състав

РЕШИ:

ОСТАВЯ В СИЛА Решение № 330/19.01.2023 г., постановено по н.а.х.д. № 9296/2022 г. по описа на Софийски районен съд, наказателно отделение, 15 състав.

ОСЪЖДА „Иновейшън Стартър Бокс“ ЕООД, ЕИК[ЕИК] да заплати на Комисия за финансов надзор сумата в размер на 80 (осемдесет) лева юрисконсултско възнаграждение.

Решението е окончателно и не подлежи на обжалване или протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

2.

ЧЛЕНОВЕ: 1.