

РЕШЕНИЕ

№ 4825

гр. София, 14.07.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, I КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 23.06.2023 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Добромир Андреев

ЧЛЕНОВЕ: Наташа Николова

Теодора Милева

при участието на секретаря Галя Илиева и при участието на прокурора Милен Ютеров, като разгледа дело номер **4647** по описа за **2023** година докладвано от съдия Наташа Николова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208 и сл. от АПК вр. чл. 63в от ЗАНН.

Образувано е по касационна жалба, подадена от Заместник председателя на Комисията за финансов надзор (КФН), ръководещ управление „Надзор на Инвестиционната дейност“, чрез процесуален представител, срещу Решение № 683 от 09.02.2023 г., постановено по НАХД № 424 по описа за 2022 година на Софийски районен съд, НО, 7-ми състав. С обжалваното решение е отменено Наказателно постановление /НП/ № Р-10-934/20.12.2021 г., издадено от заместник-председателя на Комисията за финансов надзор /КФН/, ръководещ управление „Надзор на инвестиционната дейност“, с което на „Конкорд Асет Мениджмънт“ АД е наложена „имуществена санкция“ в размер на 10 000 лева за нарушение на чл. 64, ал. 2 от Закона за дейността на колективните инвестиционни схеми и на други предприятия за колективно инвестиране /ЗДКИСДПКИ/, вр. § 47, т.3 от ПЗР на ЗМДВИПОРНСПП.

От страна на Заместник председателя на КФН, чрез процесуалния му представител е депозирана и частна жалба срещу Определение № 1305 от 18.04.2023 г. по НАХД № 424 по описа за 2022 година на СРС, с което е оставено без уважение искането на касатора за изменение на постановеното решение в частта му за разноските.

С касационната жалба се иска отмяна на съдебното решение на основание чл. 348, ал. 1, т. 1 от НПК, като незаконосъобразно поради противоречие с материалния закон, както и постановяване на съдебно решение, с което да се потвърди наказателното

постановление. Твърди се неправилно приложение на нормата на чл. 3, ал. 2 от ЗАНН във връзка с изменението на чл. 64, ал. 2 от ЗДКИСДПКИ, обн. ДВ бр. 16/2022 г. Предвид изменение и на размера на имуществената санкция, минималният намален от 10 000 на 5 000 лева, алтернативно се иска изменение на наказателното постановление в частта на санкцията, която да бъде определена в минимален размер. Претендира се присъждане на юрисконсултско възнаграждение и се възразява за прекомерност на платеното от отвеника адвокатско възнаграждение. В съдебно заседание се представлява от процесуален представител юрк. Г., която поддържа касационната жалба по наведените в нея съображения, моли за отмяна на решението на СРС. В условията на евентуалност моли за изменение на НП, като се намали размера на санкцията и присъждане на юрисконсултско възнаграждение за двете инстанции. Алтернативно моли при неуважаване на касационната жалба, да се уважи частната жалба.

Ответната страна – УД „Конкорд Асет Мениджмънт” АД, чрез процесуален представител юрк. Б., изразява становище за неоснователност на касационната жалба. Подробни доводи излага в писмен отговор. Претендира присъждане на разноски. Представителят на Софийска градска прокуратура, счита касационната жалба за основателна и доказана, предлага на съда да я уважи, както и да уважи частната жалба.

Административен съд София - град, I-ви касационен състав, като прецени събраните по делото доказателства и наведените касационни основания, прилагайки нормата на чл. 218 от АПК, приема за установено от фактическа и правна страна следното:

Касационната жалба е процесуално допустима, подадена от надлежна страна в законоустановения срок, а разгледана по същество е неоснователна.

При извършената служебно проверка на основание чл. 218, ал. 2 от АПК и въз основа на фактите, установени от въззивната инстанция, съгласно чл. 220 от АПК, настоящият състав, намира решението за валидно, допустимо и правилно. Въззивният съд е приел, че спрямо УД "Конкорд Асет Мениджмънт" АД в качеството си на управляващо дружество на ДФ „К. фонд - 2 Акции" е съществувало задължение да обяви в КФН в законоустановения срок, а именно до 18.06.2021 г., обобщена информация за емисионните стойности и цените на обратно изкупуване на дяловете на ДФ „К. фонд - 3 Сектор недвижими имоти“ за периода от първо до петнадесето число на месец юни 2021 г.

Съдът е направил извод на базата на наличните по делото писмени доказателства и на заключението на изготвената в рамките на съдебното следствие компютърно-техническа експертиза, че УД е изпълнило задължението си по чл. 64, ал. 2 от ЗДКИСДПКИ в законоустановения срок от три работни дни, като още на 16.06.2021 г. в 16:22 часа е изпратило обобщената информация по установения за това ред - от електронна поща на УД до електронната поща на КФН. Прието е, че не може да се търси отговорност от УД за това, че самата софтуерната система на КФН е блокирала изпратената в законоустановения за това срок информация по чл. 64, ал. 2 от ЗДКИСДПКИ, при положение, че УД не е било обратно информирано за това, използвало е утвърден във времето и практиката канал за комуникация с КФН и самият контролен орган е имал възможността да улесни регулярния обмен на информация с УД чрез ръчна настройка на блокиращата си софтуерна програма.

Настоящата инстанция приема правните доводи на въззивния съд, но счита, че дори да се уважат възразенията на касатора, наказателното постановление подлежи на отмяна

и на друго основание. Несъмнена е значимостта на обществените отношения, които регулира ЗДКИСДПКИ, това обаче не обуславя невъзможност за квалифициране на нарушението като маловажен случай. Именно високият размер на предвидените санкции за неизпълнение на задължението по чл. 64, ал. 2 от същия закон изисква внимателна преценка на наличието или липсата на отегчаващи и смекчаващи отговорността обстоятелства, както с цел да се определи справедливият размер на санкцията, така и да се извърши преценка дали нарушението е маловажно. По делото е установено по категоричен начин, че не се касае до пълно неизпълнение на задължението по чл. 64, ал. 2 от ЗДКИСДПКИ, дори и да се приеме, че изпращането на 16.06.2021 г. в 16:22 часа на обобщената информация е било неуспешно, а е налице изпълнение със закъснение. Видно от разпечатка от електронната поща на КФН, горепосочената информация била получена по електронен път в пощата на КФН от пощенската кутия на дружеството на 30.06.2021 г., като текстът на съобщението на изпращача гласи: „В продължение на проведен разговор със служител от отдел деловодство, препращаме изпратен на 16.06.2021 г. от нас имейл, който при справка във системата Ви не е входира“.

След извършване на нарушението е последвала законодателна промяна на чл. 64, ал. 2 от ЗДКИСДПКИ, обн. ДВ бр. 16/2022 г., съгласно която информацията следва да се предоставя един път месечно, в срок до три работни дни след края на месеца. Предвид настъпилата законодателна промяна, следва да се приеме, че не са засегнати съществено обществените отношения дори и при непосредствено изпълнение на задължението, веднага след това. Законодателят е приел, че представянето на информацията един път месечно е напълно достатъчно и не е необходимо по - често информирание на инвеститорите. Действително, неизпълнението на процесното задължение би могло да затрудни контролните функции на КФН, но в конкретния случай това обстоятелство не е доказано. Няма настъпили вредни последици и същото би представлявало по-ниска степен на обществена опасност в сравнение с обикновените случаи на неизпълнение на задължение от съответния вид.

В рамките на наведените касационни основания и при извършената служебна проверка на основание чл. 218, ал. 2 АПК, съдът не констатира неправилност и незаконосъобразност на решението на СРС, поради което същото следва да бъде оставено в сила.

Касационната инстанция намира за неоснователна и подадената частна жалба срещу Определение № 1305 от 18.04.2023 г. по делото. С цитираното определение е оставена без уважение молбата на пълномощник на КФН за изменение на Решение № 683 от 09.02.2023 г., постановено по НАХД № 424/2022 г., в частта в която е осъдена КФН да заплати на СРС направените по делото разноски.

Видно е, че в хода на въззивното производство е допусната и приета съдебно-техническа експертиза, като КФН е осъдена да заплати на СРС сумата от 596,40 лева за сторените в производството разноски за експертиза.

Съдът намира, че в случая правилни са доводите на СРС, съобразно последните промени в разпоредбата на чл. 63 от ЗАНН, извършени с ДВ бр. 94 от 29.11.2019 г., които имат действие занапред и разпоредбата на чл. 63д, ал. 1 от ЗАНН вр. чл. 144 вр. чл. 143 от АПК вр. чл. 77 ГПК. Съгласно разпоредбата на чл. 63д. (Нов - ДВ, бр. 109 от 2020 г., в сила от 23.12.2021 г.), ал. 1 в производствата пред районния и административния съд, както и в касационното производство страните имат право на присъждане на разноски по реда на Административнопроцесуалния кодекс. В ал. 3 и

ал. 4 на чл. 63д от ЗАНН е предвидено присъждане единствено на юрисконсултско и адвокатско възнаграждение. За неуредените въпроси, какъвто е и въпросът за присъждане на разноски касаещи експертиза следва да се приложи чл. 144 от АПК, който субсидиарно препраща към ГПК.

Отговорността за разноски винаги следва да се понесе от страната виновно създала предпоставките за образуване на производството. Отговорността за разноските сторени от страната на КФН, следва да се понесат в пълен размер, с оглед отмяната на наказателното постановление. Поради това правилно СРС в своето определение е осъдило КФН да заплати сумата от 596,40 лева по бюджета на съда.

Предвид изложеното частната жалба е неоснователна, а Определение № 1305 от 18.04.2023 г. по НАХД № 424 по описа за 2022 година на СРС, като законнообразно следва да се остави в сила.

С оглед изхода на делото и своевременно направеното искане за присъждане на разноски и на основание чл. 63д, ал.4 от ЗАНН във връзка с чл. 37 от Закона за правната помощ във връзка с чл. 27е от Наредбата за заплащане на правната помощ касаторът следва да бъде осъден да заплати на УД „Конкорд Асет Мениджмънт” АД юрисконсултско възнаграждение в размер на 100 лева.

Мотивиран от горното, Административен съд София - град, I-ви касационен състав,

РЕШИ:

ОСТАВЯ В СИЛА Решение № 683 от 09.02.2023 г., постановено по НАХД № 424 по описа за 2022 година на Софийски районен съд, НО, 7-ми състав.

ОСТАВЯ В СИЛА Определение № 1305 от 18.04.2023 г. по НАХД № 424 по описа за 2022 година на СРС.

ОСЪЖДА Комисия за финансов надзор, да заплати на УД „Конкорд Асет Мениджмънт” АД съдебни разноски по делото в размер на 100 /сто/ лева.

РЕШЕНИЕТО е окончателно и не подлежи на обжалване и протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.