

РЕШЕНИЕ

№ 3600

гр. София, 27.05.2013 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, X КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ,
в публично заседание на 26.04.2013 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Калина Арнаудова

ЧЛЕНОВЕ: Мария Николова

Весела Андонова

при участието на секретаря Антонина Бикова и при участието на прокурора Костов, като разгледа дело номер **1221** по описа за **2013** година докладвано от съдия Калина Арнаудова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208 - чл. 228 от Административно-процесуалния кодекс (АПК), във вр. с чл. 63, ал. 1, изр. второ от Закона за административните нарушения и наказания (ЗАНН).

Образувано е по касационни жалби подадени от Комисия за финансов надзор (КФН) и от [фирма] срещу решение от 17.12.2012 г. постановено по н.а.х.д. № 3722 по описа за 2012 г., Софийски районен съд (СРС), Наказателно отделение (НО), 95-ти състав. С решението съдът е изменил наказателно постановление (НП) № Р-10-60 от 10.02.2012 г., издадено от замесник председателя на КФН, с което на основание чл. 221, ал. 8, т. 1, пр. 2 вр. ал. 1, т. 1 от Закона за публичното предлагане на ценни книжа (ЗППЦК) на [фирма] е наложена имуществена санкция в размер на 5 000, 00 лв. за нарушение на чл. 31, ал. 1, пр. 1, т. 2 от Наредба № 2 от 2003 г. за проспектите при публично предлагане и допускане до търговия на регулиран пазар на ценни книжа и за разкриването на информация от публичните дружества и другите емитенти на ценни книжа (за краткост „Наредба № 2 от 2003 г.“, „Наредбата“), като е намалил наложената на дружеството имуществена санкция от 5 000, 00 лв. на 2 000, 00 лв.

Касаторът - Комисия за финансов надзор и ответник по касационната жалба на [фирма], сочи, че решението е постановено в нарушение на закона – отменително основание по чл. 348, ал. 1, т. 1 от Наказателно-процесуалния кодекс (НПК). Излага, че в хода на административно-наказателното производство законосъобразно е

определен размера на наложеното наказание, като са преценени обстоятелствата по смисъла на пар. 1 т. 24 от Допълнителните разпоредби (ДР) на ЗППЦК. Вида и размера на наказанието са реквизити на НП, а не на АУАН, както неправилно е приел районният съд. Моли съда да постанови решение, с което да бъде отменено обжалваното решение в частта му, с която е намалена наложената с НП санкция и да бъде потвърдено изцяло обжалваното наказателно постановление.

Касаторът - [фирма] и ответник по касационната жалба на КФН, сочи като основание за обжалване чл. 348, ал. 1 от НПК. Счита оспореното решение за неправилно, поради нарушение на материалния закон. Излага, че [фирма] било наказано два пъти за едно и също нарушение в нарушение на разпоредбата на чл. 17 от ЗАНН. Соци, че в случая са налице предпоставките на чл. 28 от ЗАНН, тъй като вмененото нарушение се явява маловажно по смисъла на цитираната разпоредба. Предвид гореизложеното се моли съда да отмени изцяло оспорваното съдебно решение като неправилно и незаконосъобразно, алтернативно - да намали размера на наложената с процесното НП имуществена санкция.

Представителят на Софийска градска прокуратура дава заключение за законосъобразност и правилност на оспорваното съдебно решение.

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

По допустимостта на касационните жалби:

Касационните жалби са подадени в срока по чл. 211, ал. 1 от АПК, във вр.с чл. 63, ал. 1, изр. второ от ЗАНН и от надлежни страни, имащи интерес от обжалването, поради което са процесуално допустими и следва да бъдат разгледани досежно тяхната основателност.

По основателността:

За да постанови решението си, районният съд е приел, че свидетелят Н. – главен експерт към КФН, извършила документална проверка на дружество [фирма]. При проверката било установено, че дружеството не било представило в КФН тримесечния финансов отчет за второ тримесечие на 2011 г. в 30-дневен срок от приключване на съответното тримесечие, т.е. до 01.08.2011 г. Поради това, на 14.10.2011 г. срещу [фирма] бил съставен АУАН за това, че при извършена документална проверка било установено, че дружеството не е представило в КФН тримесечен финансов отчет за дейността на дружеството за второ тримесечие на 2011г. , а именно – до 01.08.2011 г. Съгласно разпоредбата на чл. 31, ал. 1, пред. 1, т. 2 от Наредба № 2 от 2003 г. емитентите представят на КФН тримесечен финансов отчет за дейността по чл. 33 от Наредбата в срок 30 дни от края на второ тримесечие на 2011 г. До 01.08.2011 г. в КФН от страна на [фирма] е не е представен такъв отчет. С непредставянето на същия в срок до 01.08.2011 г. дружеството е нарушило разпоредбата на чл. 31, ал. 1, пред. 1, т. 2 от Наредбата, като нарушението е извършено на 02.08.2011 г. в [населено място]. Въз основа на така съставения АУАН било издадено и процесното НП, с което на основание чл.221, ал.8, т.2, пр.2 вр. ал.1, т.1 от ЗППЦК на [фирма] е наложена имуществена санкция в размер на 5 000, 00 лв. за нарушение на чл. 31, ал. 1, пред. 2, т. 1 от Наредбата. В наказателното постановление е посочено, че нарушението е „повторно“ по смисъла на пар. 1, т. 24 от ДР на ЗППЦК, тъй като е извършено в едногодишен срок от влизане в сила на

наказателно постановление № Р-10-391 от 04.11.2010 г., влязло в сила на 16.11.2010 г., с което на [фирма] е наказано за същото по вид нарушение. Така изложената фактическа обстановка районният съд е приел за установена въз основа на показанията на св. Ю. С. Н. и писмените доказателства по делото.

Въз основа на така установената фактическа обстановка районният съд е приел от правна страна, че наказателното постановление е издадено от компетентен орган, а АУАН – от компетентно длъжностно лице от КФН, както и, че са спазени законоустановените в чл. 34 от ЗАНН срокове. Съдът е приел за установено по несъмнен начин, че [фирма] е осъществил състава на нарушение по чл. 31, ал. 1, пред. 1, т. 2 от Наредбата като не е представило в КФН тримесечния си финансов отчет за второ тримесечие на 2011 г. в законоустановения срок до 01.08.2011 г., поради което е приел, че наложената на дружеството имуществена санкция на основание чл. 221, ал. 8, т. 1 вр. ал. 1, т. 1 от ЗППЦК е законосъобразна.

Въззивната инстанция е преценила обаче, че на [фирма] незаконосъобразно с процесното НП била наложена имуществена санкция за повторно нарушение по смисъла на пор. 1, т. 24 от ДР на ЗППЦК, тъй като повторността е квалифициращо по-тежко деянието обстоятелство, което не е било установено с АУАН. Районният съд е приел, че ангажирането на имуществената отговорност на дружеството за по-тежко квалифицирано нарушение, което не е установено по надлежния ред с АУАН, а посочено а първи път едва с НП, е довело до нарушаване на правото на защита на наказаното лице. Същевременно съдът е преценил, че няма пречка имуществената отговорност на дружеството да се реализира по основния състав на нарушението, тъй като всички обстоятелства, свързани с извършване на нарушението, са били известни при започване на административно – наказателното производство и са били установени по надлежния ред с АУАН. Предвид всичко гореизложено, районният съд е намалил размера на наложената с процесното НП санкция до максималния предвиден в чл. 221, ал. 8, т. 1 вр. ал. 1, т. 1 от ЗППЦК, съобразно тежестта на извършеното нарушение и обстоятелството, че дружеството е било наказвано многократно за подобни административни нарушения.

Административен съд София - град, X- ти касационен състав, след съвещание, намира, че постановеното от районния съд съдебно решение се явява правило и законосъобразно. Не е налице наведеното касационно основание – нарушение на закона. Решението е мотивирано и постановено от законен съдийски състав. Ето защо, касационните жалби са неоснователни, а обжалваното съдебно решение следва да бъде оставено в сила, предвид следните съображения:

Съобразно чл. 218 от АПК касационната инстанция дължи произнасяне само относно наведените в жалбата касационни оплаквания, като следи служебно за валидността, допустимостта и съответствието на решението с материалния закон. Съдът намира, че обжалваното решение на СРС, НО, 95-ти състав е валидно и допустимо.

На основание чл. 220 от АПК касационната инстанция възприема установената от районния съд фактическа обстановка и изложените мотиви на СРС за доказаност на извършеното от [фирма] административно нарушение. При съставянето на АУАН и НП не са допуснати съществени нарушения на процесуалните правила, които да са довели до ограничаване на правото на защита на санкционираното юридическо лице и правилно от административно-наказващия орган са приложени относимите разпоредби на материалния закон. С непредставянето в срок до 01.08.2011 г., вкл. в КФН на тримесечен финансов отчет за дейността на дружеството за второто

тримесечие на 2011 г., [фирма] допуснало нарушение на чл. 31 ал. 1 пр. 2 т. 2 от Наредба № 2 от 2003 г.

С НП № Р-10-60 от 10.02.2012 г. при определяне на размера на наложеното наказание, АНО е отчел обстоятелството, че нарушението е извършено при условията на „повторност“ по см. на пар. 1 т. 24 от ДР на ЗППЦК, съгласно който „повторно“ е нарушението, което е извършено в едногодишен срок от влизане в сила на наказателно постановление, с което нарушителят е наказан за същото по вид нарушение. Установено е, че е било издадено НП № Р-10-391 от 04.11.2010 г., влязло в законна сила на 16.11.2010 г., с което [фирма] е санкционирано за същото по вид нарушение. Въззивният съд, след анализ на доказателствата по делото е приел, че размера на санкцията е неправилно определен при условията на „повторност“, тъй като същата не е установена в АУАН, а за първи път едва с издаденото НП. Настоящият състав не приема, така направения от районния съд извод. В АУАН, съгласно чл. 42 т. 4 ЗАНН, следва да се съдържа описание на констатираното нарушение и обстоятелствата, при които то е извършено. „Повторността“, като квалифициращо отговорността обстоятелство се изследва от административно-наказващия орган при определяне на размера на наказанието по см. на чл. 27 ал. 2 и ал. 3 от ЗАНН. Видът и размерът на наказанието, съгласно чл. 57 ал. 1 т. 7 от ЗАНН са реквизити на наказателното постановление, а не на АУАН, като последният не е необходимо да съдържа данни за извършени предишни нарушения, нито тяхната оценка, като смекчаващи или отегчаващи отговорността обстоятелства.

По отношение на доводите на касатора [фирма], че административно – наказващият орган е наложил две отделни административни наказания за едно и също нарушение чрез процесното НП и НП № Р-10-100 от 24.02.2012 г., потвърдено с решение по н.а.х.д. № 4303 по описа за 2012 г. на СРС, НО, 98-ми състав, следва да се посочи следното. Разпоредбата на чл. 31, ал. 1, т. 2 от Наредба № 2 от 2003 г. съдържа два отделни състава на административно нарушение. С процесното НП на [фирма] е наложено административно наказание „имуществена санкция“ за това, че дружеството не е представило в законоустановения срок пред КФН тримесечния си финансов отчет за второто тримесечие на 2011 г. на КФН, като нарушението се явява такова по чл. 31, ал. 1, пред. 1, т. 2 от Наредбата. Непредставянето на същите отчети на обществеността е отделен състав на административно нарушение, а именно – такова по чл. 31, ал. 1, пред. второ, т. 2 от същата наредба. Предвид това настоящият състав приема за неоснователно твърдението на касатора, че той е бил санкциониран двата пъти за едно и също нещо. Различно е задължението на [фирма] – представянето на тримесечните финансови отчети пред обществеността се извършва чрез оповестяване на същите в интернет портала на избрана от дружеството информационна агенция или друга медия, която емитентът е длъжен да използва. Очевидно, процесното НП касае отделно административно нарушение, извършено от наказаното юридическо лице, поради което твърдението, че са наложени две отделни наказания за едно и също нарушение, не може да се сподели.

Неоснователен е и доводът на касатора [фирма], че АНО е следвало да приложи разпоредбата на чл. 28 от ЗАНН, тъй като от извършване на административното нарушение не са настъпили общественоопасни последици. Процесното нарушение е от категорията на формалните („на просто извършване“) и наличието на вредни последици не е изискване за съставомерност на това нарушение тъй като законодателят е отчел засегнатите обществени отношения за достатъчно значими, за

да ги защити на един по-ранен етап. Правилно е прието и от АНО, и от въззивната инстанция, че нарушението не е маловажно, защото с осъществяването му се поставят в опасност значими интереси във финансовата сфера, свързани с регулиране на пазара на ценни книжа и други финансови инструменти.

Що се отнася до размера на наложеното на дружеството наказание, нормата на чл. 221, ал. 8, т. 1 от ЗППЦК, предвижда, че за повторно извършени нарушения по ал. 1 - 6 от ЗППЧК (включително на чл. 221, ал. 1, т. 1 от ЗППЦК, каквото е процесното), на юридически лица и еднолични търговци се налага имуществена санкция от 2 000, 00 лв. до 5 000, 00 лв. Наложена от АНО и изменена от СРС имуществена санкция на дружеството е в посочения по-горе минимален размер. Тя съответства на характера и тежестта на извършеното нарушение и ще постигне целите, визирани в ЗАНН.

По изложените съображения, настоящият състав приема, че като е изменил наказателното постановление, СРС е постановил законосъобразен съдебен акт, който следва да бъде оставен в сила.

Воден от гореизложеното и на осн. чл. 221, ал. 2, предл. първо АПК, във вр. с чл. 63, ал. 1, изр. второ ЗАНН, Административен съд София - град, X-ти касационен състав, след съвещание,

РЕШИ:

ОСТАВЯ В СИЛА съдебно решение от 17.12.2012 г. по н.а.х.д. № 3722 по описа за 2012 г. на Софийски районен съд, Наказателно отделение, 95-ти състав.

Решението е окончателно и не подлежи на обжалване и протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.