

РЕШЕНИЕ

№ 2285

гр. София, 02.04.2019 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XI КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ,
в публично заседание на 08.03.2019 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Веселина Женаварова

ЧЛЕНОВЕ: Татяна Жилова

Антони Йорданов

при участието на секретаря Паола Георгиева и при участието на прокурора Стоян Димитров, като разглежда дело номер **12803** по описа за **2018** година докладвано от съдия Антони Йорданов, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на глава дванадесета от АПК, вр. с чл. 63 ал. 1 от ЗАНН.

Образувано е по касационна жалба на [фирма], срещу Решение № 524447/02.11.2018г. на Софийски районен съд (СРС), Наказателно отделение, 11-ти състав, постановено по НАХД № 8554/2018г.

Твърди се, че въззивното решение е неправилно, тъй като посочената като в диспозитива на посочената като нарушена разпоредба липсва като изпълнително деяние неправилното съхранение на финансови инструменти и/или т.нар. "прекъсната връзка между депозитарите". Пзовава се на идентична практика на АССГ по аналогичен казус и моли сода да произнесе с решение, с което да отмени първоинстанционния акт и по същество да отмени процесното наказателно постановление.

Ответникът по касационната жалба – Комисия за финансов надзор, чрез процесуалния си представител, оспорва касационната жалба и моли съда да се произнесе с решени, с което да я отхвърли и остави в сила първоинстанционния акт.

Прокурорът от Софийска градска прокуратура изразява становище за неоснователност на касационната жалба.

Административен съд–София-град, след проверка на оспореното решение във връзка с изложените в жалбата оплаквания, както и по реда на чл.218, ал.2 от АПК, намира за

установено следното:

Касационната жалба е процесуално ДОПУСТИМА, като подадена в срок и от надлежна страна. Разгледана по същество е ОСНОВАТЕЛНА.

С Наказателно постановление № Р-10-286/19.04.2018г., издадено от председателя на Комисията за финансов надзор (КФН), на касатора е наложено административно наказание „имуществена санкция” в размер на 2000 лева на основание чл.32, ал.2 от Закона за комисията за финансов надзор /ЗКФН/ за извършено нарушение на чл.32, ал.2 във вр.с ал.1 от ЗКФН

С касираното решение СРС е потвърдил наказателното постановление. За да постанови своя акт, първоинстанционния съд е приел, че в хода на административнонаказателното производство не е допуснато съществено нарушение на процесуалните правила, довели до ограничаване правото на защита на нарушителя, а вмененото нарушение е доказано по безспорен и категоричен начин от събраните в хода съдебното следствие гласни и писмени доказателства.

Въз основа на събрания доказателствен материал въззивният съд е изясни подробно фактическата обстановка по делото, която се споделя и от настоящата инстанция и е направил правни изводи, в които е приел, че дружеството, с представянето на справка за съхраняваните собствени и клиентски активи в CDB, е представило на проверяващия екип информация за съхраняваните собствени и клиентски финансови инструменти, по отношение на които е налице прекъсната връзка между депозитарите, при които същите се съхраняват, вследствие на което е невъзможно да се проследи в кои депозитари се съхраняват финансовите инструменти. Според въззивния съд, това е възпрепятствало проверяващия екип, упълномощен да извърши проверка съгласно Заповед № 237/20.07.2017г. на заместник-председателя на КФН, ръководещ управление „Надзор на инвестиционната дейност“, както по отношение установяване собствеността на финансовите инструменти, спазване на изискванията за съхраняване на клиентски активи от страна на ИП [фирма], така и по отношение на спазване на изискванията при предоставяне на инвестиционни услуги или дейности на клиенти от страна на инвестиционния посредник. Описаното е квалифицирано като нарушение по чл.32, ал.2, вр.ал.1, пр.3 от ЗКФН, като е прието, че е извършено на 09.08.2017 г. в [населено място].

Въпреки правило изяснените факти по делото, касационната инстанция не споделя изводите на въззивния съд за неоснователност на жалбата.

Съгласно разпоредбата на чл.77н, ал.12 от ЗППЦК, инвестиционният посредник е длъжен да представя в комисията и фонда до 10-о число на всеки месец справка за клиентските активи към последния ден на предходния месец по образец, одобрен от заместник-председателя на комисията.

Съгласно чл. 32, ал.1 от ЗКФН, който възпрепятства Комисията за финансов надзор, нейните органи или надлежно упълномощени служители от нейната администрация при осъществяване на надзорни правомощия, възложени им с този или с друг закон, се наказва с глоба от 1000 до 5000 лв., ако деянието не съставлява престъпление. Според ал.2 за нарушение по ал. 1 на юридическо лице или едноличен търговец се налага имуществена санкция в размер от 2000 до 8000 лв.

Предвид така вмененото нарушение, настоящият състав споделя изцяло аргументите на касатора, че чл.32, ал.2 вр. с ал.1 от ЗКФН не предвижда санкция за неправилно съхранение на ФИ и/или т. нар. „прекъсната връзка между депозитарите“, като изпълнително деяние. Дружеството е представяло в срок поисканите му документи от

КФН и всякаква информация, което се доказва от събраните и приети по делото гласни и писмени доказателства като не е възпрепятствало извършването на проверката. Поради това, основателно е възражението за пълно несъответствие между установеното от страна на проверяващите - съхранение на процесните ФИ при негодно за целта лице - депозитар и неговата правна квалификация в НП. Що се касае до цитираното в постановлението писмо от 31.07.2017г. от лицето Л. Л., доказването на неговото невярно съдържание следва да се извърши със способите за събиране на доказателства, предвидени в НПК от компетентните за това органи и едва след това АНО би могъл да се позове на него. Такива данни обаче не се съдържат в административнонаказателната преписка.

Изложените съображения мотивират съда да отмени обжалваното решение и да реши делото по същество с отмяната на НП.

Водим от гореизложеното и на основание чл.221, ал.2, предл.второ от АПК, съдът

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ Решение № 524447/02.11.2018г. на Софийски районен съд, Наказателно отделение, 11-ти състав, постановено по НАХД № 8554/2018г. и вместо него постанови

ОТМЕНЯ Наказателно постановление № Р-10-286/19.04.2018г., издадено от председателя на Комисията за финансов надзор (КФН), с което на [фирма], с ЕИК[ЕИК] е наложено административно наказание „имуществена санкция” в размер на 2000 лева на основание чл.32, ал.2 от Закона за комисията за финансов надзор /ЗКФН/ за извършено нарушение на чл.32, ал.2 във вр.с ал.1 от ЗКФН.

Решението е окончателно.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ:1.

2.