

РЕШЕНИЕ

№ 6419

гр. София, 16.11.2020 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XXI КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 02.10.2020 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Силвия Димитрова

ЧЛЕНОВЕ: Петя Стоилова

Атанас Николов

при участието на секретаря Теменужка Стоименова и при участието на прокурора Първолета Станчева, като разгледа дело номер **6002** по описа за **2020** година докладвано от съдия Силвия Димитрова, и за да се произнесе взе предвид следното:

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

ЗАНН.

Образувано е по касационна жалба от Комисия за финансов надзор, депозирана от юриконсулт К. С., срещу Решение от 06.03.2020 г., постановено по НАХД № 18284/2019 г. по описа на Софийски районен съд, НО, 112 състав, с което е отменено Наказателно постановление №Р-10-918/30.10.2019 г., издадено от Зам.-председателя на Комисията за финансов надзор (КФН), ръководещ управление „Осигурителен надзор”, с което на основание чл.83, чл.53 и чл.27 ЗАНН и чл.17, ал.1, т.13 ЗКФН, вр. чл.351, ал.3, т.3, вр. ал.1, т.3 КСО на ПОК [фирма], [населено място] е наложена имуществена санкция в размер на 40 000 /четиридесет хиляди/ лева, за извършено нарушение на чл.126 КСО и КФН е осъдена да заплати разноси в размер на 1730 лева. Касаторът счита, че въззивният съд неправилно е приел, че в при съставяне на АУАН и издаване на НП са допуснати констатираните от съда нарушения, дали му основание да отмени НП само на това основание. Изложени са подробни съображения във връзка с твърденията. Иска се решението да бъде отменено и да се постанови друго, с което наказателно постановление да бъде потвърдено. Изложени са съображения и за неправилност на решението в частта за разноските. Претендира се присъждане на юриконсултско възнаграждение.

Чрез процесуалните си прадставители в открито съдебно заседание ПОК [фирма]

оспорва касационната жалба на КФН с доводи за нейната неоснователност. Иска се решението на СРС в частта, в която е отменено НП, да бъде оставено в сила.

Касационна жалба срещу същото решение, но само в частта му за разноските, е постъпила и от ПОК [фирма]. Иска се изменението му в тази част, като се увеличи размера на присъденото адвокатско възнаграждение от 1730 лева на 3000 лева, алтернативно – на 2076 лева. Изложени са подробни съображения в подкрепа на твърденията.

В постъпил писмен отговор, КФН оспорва касационната жалба на ПОК [фирма] с твърдения за нейната неоснователност. В съдебно заседание се излагат съображения за приложимост на производството по чл.248 ГПК по отношение на разноските, поради което се твърди, че касационната инстанция не разполага с правомощие да измени решението в тази му част.

Участващият в касационното производство прокурор от СГП дава заключение, че жалбите са неоснователни.

Административен съд София - град, в качеството си на касационна инстанция, като взе предвид наведените в жалбата доводи и като съобрази разпоредбата на чл.218 АПК, приема следното:

Касационната жалба на ПОК [фирма] настоящият съдебен състав счита за недопустима. Това е така, тъй като с нея се иска изменение на решението на СРС в частта му за разноските. В разпоредбата на чл.63, ал.3 ЗАНН е предвидено, че в производствата по ал.1 на същия текст разноските са присъждат по реда на АПК. Именно на това основание СРС е присъдил разноски в полза на дружеството жалбоподател, с оглед изхода на спора. АПК не съдържа уредба относно изменение и допълвена на решението в частта му за разноските, при което и на основание чл.144 АПК приложими са правилата на ГПК и по-конкретно чл.248. Съгласно ал.1 на този текст компетентен да се произнесе по искане за изменение или допълване на решение в частта му за разноските е съдът, който го е постановил. Съгласно ал.3 на същия член едва допълнителното решение подлежи на обжалване по общия ред. Следователно настоящият касационен състав не е компетентен да се произнесе по тази жалба, която има характер на искане за изменение на решението в частта му за разноските.

Касационната жалба на КФН е подадена в установения с чл.211, ал.1 АПК 14-дневен срок от надлежна страна, срещу подлежащ на касационна проверка валиден и допустим съдебен акт, при което същата е процесуално ДОПУСТИМА. Разгледана по същество, жалбата е и ОСНОВАТЕЛНА.

Предмет на съдебен контрол в производството пред СРС е било НП №Р-10-918/30.10.2019 г., издадено от Зам.-председателя на Комисията за финансов надзор (КФН), ръководещ управление „Осигурителен надзор”, с което на основание чл.83, чл.53 и чл.27 ЗАНН и чл.17, ал.1, т.13 ЗКФН, вр. чл.351, ал.3, т.3, вр. ал.1, т.3 КСО, на ПОК [фирма], [населено място] е наложена имуществена санкция в размер на 40 000 /четиридесет хиляди/ лева, за извършено нарушение на чл.126 КСО. Дружеството е санкционирано за това, че от името и за сметка на УПФ „Съгласие“, е конвертирало притежаваните от фонда облигации в акции на емитента на цена, близо два пъти по-висока от средната цена, на която са се търгували акциите за един значителен период от време на регулирания пазар на Б. АД. Дори и максималната постигната цена на акциите на Ц. АД през едногодишния период, е значително по-ниска от конверсионната цена. В резултат на конвертирането при цена от 3,22 лв. за акция, на 27.02.2019 г. ПОК „Съгласие“ отписва вземане на УПФ „Съгласие“ на

обща стойност 13 409 168,36 лв. (4 164 338 броя акции x 3,22 лв.) като завежда в портфейла на фонда 4 164 338 броя акции на Ц. АД, като на същата дата извършва последваща оценка на цена 1,715 лв. за акция, представляваща цената на затваряне на Б. АД за 27.02.2019 г. Вследствие на това е изведен извод, че резултатът от извършеното конвертиране за УПФ „Съгласие“ е отрицателен и е в размер на 6 267 328,69 лв., от което пряко следвал извод, че с придобиването на акциите в резултат на конвертирането ПОК „Съгласие“ не е положило грижата на добър търговец и е накърнило интересите на осигурените в УПФ „Съгласие“ лица.

Въз основа на събраните по делото писмени доказателства, приложени към преписката и събраните в хода на съдебното производство гласни доказателства въззивният съд е приел за установена описаната в НП фактическа обстановка.

За да отмени обжалваното пред него НП СРС е приел, че АУАН и оспорваното НП не отговарят на изискванията на ЗАНН за описание на извършеното нарушение, доколкото и в двата акта не е посочено конкретно кой от принципите, залегнали в чл.126 КСО санкционираното дружество е нарушило. В процесния случай в АУАН и НП е прието, че щом дружеството е придобило от името и за сметка на управлението от него фонд акции на завишена цена, то не е положило дължимата грижа при управлението на средствата на пенсионния фонд и не е защитило интересите на осигурените в него лица. АНО обаче не е посочил в нарушение на кой или кои от принципите, при чието спазване в случая следва да се положи дължимата грижа. Според СРС това е задължителен реквизит при описването на нарушението, защото всички тези обстоятелства подлежат на доказване, а когато на дружеството е предявено неясно обвинение, то не е в състояние да се защити в съдебния процес, защото не е ясно в извършването на какви действия е обвинено. Съдът е посочил също, че сам по себе си фактът, че акции са закупени на цена, по-висока от пазарната за момента на извършената конверсия, не е достатъчен, за да се приеме, че с това не е положена грижата на добрия търговец и са накърнени интересите на осигурените във фонда лица, защото е възможно от последваща продажба на тези акции да се реализира печалба, тъй като тяхната цена може да нарасне във всеки един момент. Предвид това въззивният съд е приел, че е било необходимо конкретно посочване на принципа, който се счита за накърнен и да бъде посочено защо АНО го приема за накърнен, за да бъде налице яснота относно това в какво се изразява нарушението и защо се приема, че санкционираното лице не е положило грижата на добрия търговец и интересите на осигурените лица не са били защитени. Допуснатото процесуално нарушение е счетено за съществено, довело до ограничаване правото на защита на санкционираното лице, което, наред със съда и всички трети лица, е изправено пред хипотезата на неясно и непълно обвинение, поставящо го в невъзможност да разбере какво точно нарушение се твърди да е извършило, доколкото не са му предявени всички правнорелевантни факти от състава на нарушението, по които да се защитава. Само на това основание и без да се произнася по материалната законосъобразност на НП СРС го е отменил.

Настоящият касационен състав не споделя изводите на въззивния съд, мотивирали го да отмени НП на процесуално основание.

Съгласно разпоредбата на чл.126 КСО средствата на пенсионния фонд се управляват от пенсионноосигурителното дружество с грижата на добър търговец при спазване принципите на качество, надеждност, ликвидност, доходност и диверсификация в интерес на осигурените лица. Както е приел в мотивите си и въззивният съд, в

настоящия случай, в АУАН и НП е прието, че щом дружеството е придобило от името и за сметка на управлявания от него фонд акции на завишена цена, то не е положило дължимата грижа при управлението на средствата на пенсионния фонд и не е защитило интересите на осигурените в него лица. При анализа на съдържанието на нормата по чл.126 от КСО следва несъмнения извод, че освен изброяването на определени принципи, които следва да бъдат спазвани при управлението на средствата на пенсионните фондове, е създадено и конкретното задължение за пенсионно осигурителните дружества да извършват това управление с грижата на добър търговец именно при спазването на тези принципи. Именно в това е обвинено дружеството. В действителност и в двата акта не е посочено кой или кои от принципите е прието, че не са спазени, но по разбиране на настоящия съдебен състав този припуск, макар и да е нарушение, не е от категорията на съществените, достатъчен НП да бъде отменено само на това основание. На първо място това е така, тъй като от фактическото описание на нарушението става ясно в какво е обвинено санкционираното дружество, т.е. налице е пълно описание на съществените факти, мотивирали АНО да приеме, че е налице нарушение. От същите се извежда извод кои от принципите са приети за нарушени, при което непосочването им изрично не накърнява правото на защита на санкционирания субект, който не е ограничен да се защитава срещу описаните факти. Освен това дружеството е длъжно са управлява средствата с грижата на добър търговец при спазване на всички посочени в нормата на чл.126 КСО принципи. Затова настоящият съдебен състав счита за неправилни изводите на СРС, че посочването на конкретния принцип е задължителен реквизит при описването на нарушението. Не подлежат на доказване принципите, а фактите, въз основа на които е прието, че принципите са нарушени, които факти са описани подробно в АУАН и в НП. Следователно неправилни са изводите на СРС, че на дружеството е предявено неясно обвинение, то не е в състояние да се защити в съдебния процес, защото не е ясно в извършването на какви действия е обвинено. Както вече се каза, конкретните действия, срещу които дружеството следва да се защитава, са описани подробно и ясно и в двата акта АУАН и НП. Именно фактът, че акции са закупени на цена, по-висока от пазарната за момента на извършената конверсия, е достатъчен за описание на нарушение по чл.126 КСО. Дали с това действие не е положена грижата на добрия търговец и са накърнени интересите на осигурените във фонда лица е въпрос по същество на спора, по който СРС не се е произнесъл.

Предвид изложеното и като е приел, че в случая е налице съществено процесуално нарушение, изразяващо се в непълно описание на нарушението, което не е от категорията на съществените според настоящата инстанция, СРС е постановил неправилно решение, което следва да бъде отменено.

Непроизнасянето на въззивната инстанция по същество на спора е пречка за решаване на делото по същество от настоящата инстанция. Съгласно чл.218 АПК предмет на проверка от касационната инстанция е правилността на обжалваното решение като краен резултат по изложените в него мотиви. Липсата на мотиви по същество на спора води до извода за липса на предмет на проверка. Освен това произнасянето на касационната инстанция по същество, на основание фактическите установявания във въззивното производство, без изложени мотиви в обжалбаното решение в тази насока, би лишило санкционирания субект от една инстанция по същество.

Предвид това делото следва да бъде върнато за ново разглеждане от друг състав на

същия съд. При новото разглеждане на делото решаващият съд следва да осъществи цялостен контрол за законосъобразност на обжалваното НП, съобразно разпоредбата на чл.314 НПК, да анализира събраните по делото доказателства и изведе обосновани правни изводи по същество на спора. При новото разглеждане на делото, в зависимост от изхода му, въззивният съд следва да се произнесе и по въпроса за разноските в настоящата инстанция, съобразно предвиденото в разпоредбата на чл.226, ал.3 АПК.

При този изход на спора касационната жалба на ПОК [фирма], с която се иска изменение на решението на СРС в частта му за разноските, следва да бъде оставена без разглеждане. Същата не следва да бъде изпращана за разглеждане от СРС, тъй като с настоящият съдебен акт се отменя изцяло решението му, включително и в частта за разноските, при което не е налице акт, който би могъл да бъде изменен.

Водим от гореизложеното и на основание чл.221, ал.2 и чл.222, ал.2, т.1 и т.2 АПК, вр. чл.63, ал.1, изр.2 ЗАНН, Административен съд - София-град, XXI касационен състав

РЕШИ:

ОТМЕНЯ Решение от 06.03.2020 г., постановено по НАХД № 18284/2019 г. по описа на Софийски районен съд, НО, 112 състав, с което е отменено Наказателно постановление №Р-10-918/30.10.2019 г., издадено от Зам.-председателя на Комисията за финансов надзор (КФН), ръководещ управление „Осигурителен надзор”.

ВРЪЩА ДЕЛОТО за ново разглеждане от друг състав на СРС.

ОСТАВЯ БЕЗ РАЗГЛЕЖДАНЕ касационната жалба на ПОК [фирма], с която се иска изменение на Решение от 06.03.2020 г., постановено по НАХД № 18284/2019 г. по описа на Софийски районен съд, НО, 112 състав в частта му за разноските. Решението е окончателно и не подлежи на обжалване и протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.