

РЕШЕНИЕ

№ 774

гр. София, 09.02.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XXV КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 20.01.2023 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Маруся Йорданова

**ЧЛЕНОВЕ: Маргарита Немска
Виржиния Петрова**

при участието на секретаря Валентина Христова и при участието на прокурора Стоян Димитров, като разгледа дело номер **10680** по описа за **2022** година докладвано от съдия Маргарита Немска, и за да се произнесе взе предвид следното:

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

Образувано е по касационна жалба на „ЗЛАТЕН ЛЕВ КАПИТАЛ“ ЕАД, чрез адв. К., срещу решение № 3891 от 20.01.2022 г., постановено по НАХД № 5666/2022 г. по описа на Софийски районен съд (СРС), Наказателно отделение, 104-ти състав. С оспореното решение е потвърдено наказателно постановление (НП) № Р-10-67/31.03.2022 г., издадено от заместник-председателя на Комисията за финансов надзор (КФН), ръководещ управление „Надзор на инвестиционната дейност“, с което на касатора, на основание чл. 273, ал. 5, т. 1, предложение първо от Закона за дейността на колективните инвестиционни схеми и на други предприятия за колективно инвестиране (ЗДКИСДПКИ), е наложено административно наказание „имуществена санкция“ в размер на 1000 лева за извършено нарушение на чл. 72, ал. 4 от Наредба от № 44 от 20.10.2011 г. за изискванията към дейността на колективните инвестиционни схеми, управляващите дружества, националните инвестиционни фондове и лицата, управляващи алтернативни инвестиционни фондове (Наредба № 44 от 2011 г.).

Според касатора въззивното решение е постановено в нарушение на закона и при съществено нарушение на процесуалните правила, като наложеното наказание е явно

несправедливо. С касационната жалба изложените във въззивната жалба възражения и аргументи са преповторени. С касационната жалба за първи път са наведени доводи, че НП е издадено от некомпетентен орган. Прави се оплакване, че в рамките на съдебното следствие пред въззивната инстанция не е индивидуализиран конкретният договорен фонд, по отношение на който не са били оповестени изискуемите по наредба данни. Поддържа се, че решаващият съд не е обсъдил всички възражения на дружеството, изложени във въззивната жалба, като е постановил един бланков и общ съдебен акт, който може да бъде отнесен към всяко едно потвърдително решение за повдигнато административнонаказателно обвинение. Моли се решението на СРС да бъде отменено, като бъде отменено и издаденото НП. Претендират се разноски.

В съдебно заседание касаторът се представлява от адв. М., който поддържа касационната жалба и моли за отмяна на решението и на НП. Претендира присъждане на разноски за две инстанции.

Ответникът – заместник-председателят на КФН, ръководещ управление „Надзор на инвестиционната дейност“, в съдебно заседание се представлява от юрисконсулт Г., която оспорва касационната жалба и моли обжалваното решение да бъде оставено в сила. Подробни съображения излага в писмени бележки по съществуващото на спора. Претендира юрисконсултско възнаграждение. Прави възражение за прекомерност на адвокатския хонорар, платен от касатора.

Софийска градска прокуратура в съдебно заседание се представлява от прокурор Д., който счита касационната жалба за неоснователна.

Административен съд София – град, XXV-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 АПК, намира за установено от фактическа и правна страна следното:

Касационната жалба е допустима, като подадена от легитимирано лице, в срока по чл. 211, ал. 1 АПК, приложим по силата на чл. 63в ЗАНН, срещу съдебен акт, който подлежи на касационен контрол. Разгледана по същество, касационната жалба е основателна.

Въз основа на събраните по реда на Наказателно-процесуалния кодекс (НПК) доказателства и доказателствени средства СРС е установил, че УД „ЗЛАТЕН ЛЕВ КАПИТАЛ“ ЕАД е получило лиценз за извършване на дейност като управляващо дружество и е вписано под № РГ-08-1 в регистъра по чл. 30, ал. 1, т. 5 от Закона за комисията за финансов надзор, воден от КФН. В периода от 11.08.2021 г. до 20.08.2021 г. била извършена проверка на цялостното съдържание на интернет страницата на управляващото дружество, достъпна на адрес: <https://www.z-capital.bg/>, при която било констатирано, че в законоустановения срок – до 10.08.2021 г., не била оповестена обобщена информация за структурата на портфейла на договорен фонд (ДФ) „Златен лев Индекс 30“ към последната дата на месец юли, а именно към 31.07.2021 г. За проверката били съставени констативни протоколи. Информация за структурата на портфейла на ДФ „Златен лев Индекс 30“ била оповестена на 20.08.2021 г.

При така установеното, на 05.10.2021 г. срещу управляващото дружество бил съставен АУАН № Р-06-858/05.10.2021 г., въз основа на който било издадено атакуваното НП. За да постанови решението си, въззивният съд е събрал гласни доказателства чрез разпит на св. И. и е приел писмените доказателства, представени с НП, приобщени по реда на чл. 283 НПК. Въз основа на тях е обосновал правния извод, че АУАН е

съставен, съответно НП е издадено, съобразно разпоредбите на ЗАНН, като в хода на административнонаказателното производство не са допуснати съществени процесуални нарушения. Районният съд е приел за установено и доказано извършването на нарушението, за което дружеството е санкционирано, както и че законосъобразно е определена имуществената санкция, като няма основание за прилагане на чл. 28 ЗАНН.

Решението е неправилно, тъй като е постановено при съществени процесуални нарушения.

Атакуваното съдебно решение е постановено при отсъствие на проверка на доказателствата и в този смисъл – липса на мотиви по основните направени от дружеството-жалбоподател оплаквания. Производството пред СРС е въззивно по своя характер и се провежда по процесуалните правила, регламентирани в НПК. Съобразно чл. 339, ал. 2 НПК въззивната инстанция посочва основанията, поради които не приема доводите, изложени в подкрепа на жалбата. Поради това се налага извод, че СРС не е развил мотиви в резултат на самостоятелна преценка на всички доказателства по делото и на аргументите на страните за конкретното нарушение. Липсата на формирани правни изводи по наведените от УД „ЗЛАТЕН ЛЕВ КАПИТАЛ“ ЕАД доводи опорочава съдебното решение и е основание за неговата отмяна.

Жалбата с вх. 91-01-134/20.04.2022 г. е подробна, в нея се съдържат твърдения за нарушения на материалния и процесуалния закон, но съдът не е взел отношение по нито едно от тях, а е възприел изцяло изложеното в НП. Действително, съдът може да приеме фактическите обстоятелства и съображенията на едната страна, но следва да посочи аргументите за това и да обясни своите съждения относно основателност или неоснователност на възраженията на другата страна – в случая на УД „ЗЛАТЕН ЛЕВ КАПИТАЛ“ ЕАД. Липсата на произнасяне по чл. 339, ал. 2 НПК, съобразно константната съдебна практика, е равнозначно на липса на мотиви и винаги съставлява съществено нарушение на процесуалните правила – основание за отмяна на опорочения съдебен акт.

В този аспект, съдът добавя, че тежестта на доказване в административнонаказателното производство лежи върху наказващия орган по арг. от чл. 84 ЗАНН във връзка с чл. 103, ал. 1 НПК. Безспорно е, че в преценката си дали да издаде НП последният се базира на констатациите в АУАН и последните, в рамките на производството по налагане на административни наказания, се приемат за верни до доказване на противното. Това не е така обаче в съдебното производство, в което те нямат обвързваща доказателствена сила. В него съдът е длъжен да проучи фактите чрез допустимите доказателствени средства и да прецени има ли извършено нарушение с посочената правна квалификация. СРС не е разгледал и изследвал всички възражения на оспорващия, а безкритично е възпроизвел изводите на ответната страна, без да направи цялостен и всеобхватен анализ на действително осъществилата се фактическа обстановка. Разкриването на обективната истина по делото, независимо от тежестта на доказване и пасивността на страните, е приоритет за дейността на съда, поради което законодателят му е предоставил възможност не само по искане на страните, но и по свой почин (т.е. служебно) да събира доказателства, когато това се налага за разкриване на обективната истина.

В жалба с вх. 91-01-134/20.04.2022 г. са наведени твърдения за липса на компетентност на актосъставителя; липса на описание на нарушението и

обстоятелствата, при които е извършено в АУАН и издаденото въз основа на него НП; нарушение на чл. 52, ал. 4, чл. 53 и чл. 57 ЗАНН; несъставомерност на деянието; маловажност на нарушението. По нито едно от тези възражения първостепенният съд не е изложил никакви съображения относно тяхната основателност или неоснователност. Същите доводи се възпроизвеждат повторно и в касационната жалба вх. № 246308/14.11.2022 г.

В касационното производство не се решава материалноправният спор между страните, а същото има за предмет преценка относно правилността, респ. допустимостта на въззивното решение. Касационният съд изследва съответствието на решението с материалния закон въз основа на фактите, установени от първата инстанция. Дейността му се свежда единствено до проверка дали фактите са подведени правилно под хипотезата на правната норма и дали правилно са приложени предвидените в нея правни последици. При това положение произнасянето за първи път от настоящата инстанция по наведените във въззивната и касационна жалба твърдения и възражения е недопустимо, защото би довело до лишаване на страните от една инстанция при разглеждане на възникналия между тях спор.

Ето защо, обжалваното решение следва да бъде отменено и делото – върнато за ново разглеждане от друг състав на районния съд, който да направи анализ на събраните доказателства и да даде обоснован и мотивиран отговор на въпроса за законосъобразността на издаденото НП № Р-10-67/31.03.2022 г. и съставомерността на вмененото на УД „ЗЛАТЕН ЛЕВ КАПИТАЛ“ ЕАД нарушение. Съобразно приетите за установени обстоятелства, съдът следва да квалифицира фактите и да направи съответните правни изводи, които да изложи в мотивите на решението. СРС трябва да се произнесе по направените доводи и възражения на касатора, като обоснове тяхното приемане или отхвърляне при постановяване на правния резултат.

По тези доводи и аргументи, касационната инстанция приема, че решение № 3891 от 20.10.2022 г., постановено по НАХД № 5666/2022 г., е неправилно на основание чл. 348, ал. 1, т. 2 НПК и при условията и по реда на чл. 221, ал. 2 АПК следва да бъде отменено, а делото – върнато за ново разглеждане от друг съдебен състав.

По искането на процесуалните представители на страните за присъждане на направените от тях разноски следва да се произнесе СРС на основание чл. 226, ал. 3 АПК, в зависимост от изхода на спора.

По изложените съображения и на основание чл. 221, ал. 2 от АПК във връзка с чл. 63в от ЗАНН, Административен съд София – град, XXV-ти касационен състав,

РЕШИ:

ОТМЕНЯ решение № 3891 от 20.10.2022 г. на СРС, Наказателно отделение, 104-ти състав, по НАХД № 16304/2021 г.

ВРЪЩА делото за ново разглеждане от друг състав на СРС.

Решението е окончателно.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.