

РЕШЕНИЕ

№ 1023

гр. София, 17.02.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

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

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Наталия Ангелова

ЧЛЕНОВЕ: Ванина Колева

Мария Стоева

при участието на секретаря Мариана Велева и при участието на прокурора Цветослав Вергов, като разгледа дело номер **10779** по описа за **2022** година докладвано от съдия Мария Стоева, 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.

Образувано е по касационна жалба на заместник – председателя на Комисията по финансов надзор / КФН/, ръководещ управление „ Надзор на инвестиционната дейност“, чрез пълномощника А. Г., срещу решение № 2137/13.06.2022 г. по нахд № 14787/2021 г. на Софийския районен съд, НО, 136 състав.

С решението съдът е отменил наказателно постановление (НП) № Р-10-684/02.09.2021 г., издадено от заместник – председателя, ръководещ управление „Надзор на инвестиционната дейност“ на КФН, с което на Б. Д. за нарушение на чл. 221, ал. 6 вр. чл. 212, ал. 1, т. 1 вр. чл. 116в, ал. 1 от Закона за публичното предлагане на ценни книжа (ЗППЦК) и на основание чл. 221, ал. 6, хипотеза първа, пр. първо ЗППЦК, е наложено административно наказание „глоба“ в размер на 8 000 лв.

В жалбата се навеждат доводи за неправилност, необоснованост и незаконосъобразност на въззивното решение. Сочи се, че действително процесната принудителна административна мярка е отменена по съдебен ред с влязло в сила решение на ВАС, което обстоятелство, обаче, не води автоматично до незаконосъобразност на издаденото наказателно постановление, с което е ангажирана отговорността на жалбоподателя за неизпълнение на същата. Изтъква се, че на

основание чл. 214, ал. 2 ЗППЦК и чл. 15, ал. 5 ЗКФН решението за прилагане на принудителна административна мярка подлежи на незабавно изпълнение, независимо дали е обжалвана. В тази връзка се сочи, че предварителното изпълнение на ПАМ не подлежи на спиране по реда на чл. 166 АПК. Оспорва се извода на СРС, че Б. Д. не е осъществил състава на нарушението от субективна страна, тъй като е бил субективно убеден, че е изпълнил ПАМ със сключване на споразумение между него и публичното дружество, но надзорният орган не го е уведомил, че това не представлява надлежно изпълнение на принудителната административна мярка. Поддържа се, че представеното по делото споразумение от 23.11.2020 г. не представлява изпълнение на мярката, а точно обратното – поставя условия за нейното евентуално бъдещо изпълнение / в зависимост от изхода на съдебното обжалване на мярката/ в разрез с допуснатото по силата на закона предварително изпълнение на мярката. Прави се искане съдът да постанови решение, с което да отмени решението на Софийския районен съд, като потвърди изцяло издаденото наказателно постановление. Претендира се присъждане на юрисконсултско възнаграждение.

В депозирания писмен отговор по жалбата от ответника – Б. С. Д., с който същата се оспорва като неоснователна, се сочи, че към датата на решението на Софийския районен съд е налице влязло в сила решение на ВАС за отмяна на принудителната административна мярка. Излагат се съображения, че районният съд е бил длъжен да зачете силата на пресъдено нещо на постановените от ВАС актове. На следващо място, сочи се, че предписаното на поднадзорното лице поведение било неизпълнимо в срок от 30 дни, тъй като сумата била в значителен размер. По изложените съображения се прави искане за отхвърляне на депозираната касационна жалба, като обжалваното решение на Софийския районен съд бъде потвърдено като правилно.

В съдебното заседание касаторът, чрез процесуалния представител юрк. С., поддържа подадената жалба с релевираните в нея доводи. Претендира разности.

Ответникът, редовно призован, не се явява и не се представлява.

Представителят на Софийска градска прокуратура излага становище за основателност на жалбата.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С.-град, Х. касационен състав, като прецени събраните по делото доказателства и наведените касационни основания, прилагайки нормата на чл. 218 АПК, приема за установено от фактическа и правна страна следното:

Касационната жалба е подадена от надлежна страна и в законоустановения срок в изпълнение на разпоредбата на чл. 211, ал.1 АПК, поради което същата е процесуално допустима. Разгледана по същество, жалбата е неоснователна.

Първоинстанционният съд правилно и въз основа на събраните гласни и писмени доказателства е установил фактическата страна на спора, като е приел, че жалбоподателят Б. Д. е член на Управителния съвет (УС) на публичното дружество „Трейс Груп Холд“ АД, ЕИК[ЕИК], вписано под № РГ-05-1385 в регистъра по чл. 30, ал. 1, т. 3 от Закона за Комисията за финансов надзор (ЗКФН), което като публично дружество е адресат на нормите на ЗППЦК и подзаконовите актове по прилагането му.

С решение № 783-ПД от 28.10.2020 г. заместник-председателят на КФН, ръководещ управление „Надзор на инвестиционната дейност“, на основание чл. 15, ал. 1, т. 4 ЗКФН вр. с чл. 212, ал. 1, т. 1 вр. чл. 116в, ал. 1 ЗППЦК е приложил спрямо жалбоподателя Б. Д. ПАМ, с която го е задължил, в качеството му на член на УС на „Трейс Груп Холд“ АД, да върне по банковата сметка на публичното дружество

недължимо платеното му нетно възнаграждение в размер на 1 275 824,42 лв. за периода м. януари 2017 г. до м. юли 2020 г. в срок до 30 (тридесет) работни дни от прилагане на ПАМ, като в същия срок следвало да представи документи пред надзорния орган, удостоверяващи извършеното плащане.

С писмо изх. № РГ-05-1385-25/29.10.2020 г. на КФН цитираното по-горе решение било изпратено на дружеството, като същото било получено на адреса на дружеството на 03.11.2020 г. След извършена проверка в КФН било установено, че предоставеният срок за изпълнение на съдържанието на принудителната административна мярка е изтекъл на 15.12.2020 г., като в рамките на този срок – на 09.12.2020 г. с писмо вх. № РГ-05-1385-25, било представено споразумение от 23.11.2020 г. между Б. Д. и „Трейс Груп Холд“ АД за отсрочване на изпълнението на приложената ПАМ с решение № 783-ПД/28.10.2020 г. на заместник-председателя на КФН, предвид депозирана от Б. Д. жалба с вх. № 91-01-790/17.11.2020 г. до Административен съд – София област. Според чл. 2 от представеното споразумение задължението на Б. Д. към „Трейс Груп Холд“ АД, произтичащо от горесцитираното решение, се отсрочвало с 30 (тридесет) работни дни от датата на приключване на производството по съдебното обжалване с влязло в сила съдебно решение.

Извършващите проверката експерти от КФН приели, че представеното споразумение не представлява изпълнение на приложената ПАМ, тъй като в КФН в срок до 15.12.2020 г. не били представени документи, удостоверяващи направено плащане на недължимо платеното възнаграждение, съгласно решение № 783-ПД/28.10.2020 г. на заместник-председателя на КФН. Контролните органи позовавайки се на разпоредбата на чл. 15, ал. 5 от ЗКФН, според която обжалването на индивидуалните административни актове на заместник-председателя, ръководещ управление „Надзор на инвестиционната дейност“ не спира изпълнението на същите, като при обжалване чл. 166 от Административно-процесуалния кодекс не се прилага, мотивирали извода, че Б. Д. е извършил нарушение по чл. 221, ал. 6 вр.чл. 212, ал. 1, т. 1 вр. чл. 116в, ал. 1 от ЗППЦК.

Административнонаказателното производство е образувано на 09.03.2021 г. със съставяне на акта за установяване на административно нарушение (АУАН) № АУАН № Р-06-162 от свидетелката Е. С., на длъжност „Младши експерт“ в отдел „Надзор на публични дружества, емитенти на ценни книжа и дружества със специална инвестиционна цел“, дирекция „Надзор на инвестиционната дейност“, управление „Надзор на инвестиционната дейност“ на КФН. Актът бил съставен срещу Б. Д.. В него свидетелката С. описала фактическите си констатации, посочила, че нарушението е извършено на 16.12.2020 г. в [населено място] и дала правна квалификация на същото по чл. 221, ал. 6 вр. чл. 212, ал. 1, т. 1 вр. чл. 116в, ал. 1 от ЗППЦК. Екземпляр от АУАН бил предявен и връчен на същата дата на пълномощник на нарушителя, който, след като се запознал със съдържанието му, го подписал без възражения. В срока по чл. 44, ал. 1 ЗАНН в КФН също не е постъпило писмено възражение срещу така съставения акт.

Горното послужило като основание на 02.09.2021 г. заместник-председател на КФН, ръководещ управление „Надзор на инвестиционната дейност“, да издаде обжалваното НП № Р-10-684/02.09.2021 г., с което е ангажирана административнонаказателната отговорност на Б. Д.. НП е издадено при идентичност на описанието на нарушението и правната му квалификация, на основание чл. 221, ал. 6, хипотеза първа, предл. първо от ЗППЦК на Б. Д. е наложена глоба в размер на 8 000 лева.

Софийският районен съд, позовавайки се на фактическите констатации на съда по прекия контрол, обективирани в мотивите на съдебното решение на ВАС за отмяна на принудителната административна мярка, е направил изводи, че се установява осъществено нарушение по чл. 116в, ал.1 ЗППЦК от поднадзорно лице, както и че от обективна страна е осъществен съставът на нарушението, но същото е несъставомерно от субективна страна, тъй като Д. е бил субективно убеден, че сключеното споразумение поражда правно действие, предвид неуведомяването му от надзорния орган, че същото не изпълнява наложената принудителна административна мярка. На следващо място, районният съд е изложил съображения, че в наказателното постановление не се съдържат конкретни мотиви защо административнонаказващият орган приема, че нарушението е извършено при непредпазлива форма на вина – небрежност. Предвид изложеното Софийският районен съд е отменил оспореното наказателно постановление.

При извършената служебна проверка на обжалвания съдебен акт съобразно изискванията на чл. 218, ал. 2 АПК, настоящата инстанция намира обжалваното решение за валидно, допустимо и правилно постановено при съответствие с материалния закон, като съображенията за това са следните:

Настоящият съдебен състав споделя изцяло изводите на Софийския районен съд, че в хода на административнонаказателната процедура не са допуснати съществени нарушения на процесуалните правила. Както актът за установяване на административно нарушение, така и наказателното постановление са издадени от компетентни органи, в предвидената от закона писмена форма, съдържащи необходимите реквизити по чл. 42 и чл. 57 ЗАНН, при спазване на установения ред и в сроковете, предвидени в разпоредбата на чл. 34, ал. 1 и ал. 3 ЗАНН.

С решението си районният съд, без да извършва косвен контрол върху законосъобразността на принудителната административна мярка в производството по ЗАНН, позовавайки се на фактическите констатации на съда по прекия контрол, обективирани в решението на ВАС по отмяната ѝ, приема за установено извършено нарушение по чл. 116в, ал.1 ЗППЦК от поднадзорно лице, тъй като изплащането на сочените възнаграждения и премии представлява разход на публичното дружество в противоречие със специалния закон, съответно намалява се финансовият му резултат и пряко се застрашават интересите на инвеститорите, че е осъществен от обективна страна съставът на нарушението, за което е ангажирана административнонаказателната отговорност на Б. Д., но същото е несъставомерно от субективна страна.

Настоящият съдебен състав, съобразявайки трайната съдебна практика, приема, че производството по издаване на наказателно постановление е напълно независимо от производството по издаване и обжалване на ПАМ. В този смисъл несъмнено е, че целта на налагането на ПАМ, за разлика от административните наказания, които санкционират неправомерното поведение, е да предотвратят извършването на административно правонарушение или да предотвратят настъпването на вредните последици от вече извършено правонарушение; да преустановят вече започнало и продължаващо правонарушение или да отстранят настъпилите вече вредни последици от осъществено правонарушение – чл. 22 ЗАНН. Тази съществена разлика в целта на двете форми на административна принуда обуславя и разликите в правните способности за тяхното налагане и изпълнение (така, например, решение № 2098 от 13.02.2013 г. на ВАС по адм. д. № 7475/2012 г. и други).

Съобразно разпоредбата на чл. 221, ал. 6 от ЗППЦК в случай на несъобразяване с приложена принудителна административна мярка по чл. 212, ал. 1, т. 1 на същия закон извършителите се наказват с глоба в размер от 5000 до 20 000 лв.

В случая не се спори, че принудителната административна мярка не е изпълнена до 15.12.2020 г., поради което е издадено и оспореното наказателно постановление. Към този момент административнонаказващият орган проверява дали предписаното на поднадзорното лице поведение е изпълнено в указания в принудителната административна мярка срок. Действително, дали други действия на адресата ѝ биха могли да се считат за изпълнение не е предмет на производството по ЗАНН и не се преценява от административнонаказващия орган, евентуално тези възражения биха могли да бъдат предмет на съдебно производство по обжалването на ПАМ по реда на АПК.

Настоящият съдебен състав приема, че установената с влязлото в сила решение на ВАС незаконосъобразност на издадената принудителна административна мярка следва да се съобрази от съда в хода на производството по оспорване на наказателното постановление, независимо от това, че е последваща издаването му, доколкото обуславя незаконосъобразност и на издаденото НП, макар и в по-късен момент. Настоящият състав не споделя становището, че наказателно постановление, издадено за неизпълнение на незаконосъобразен акт, макар и формално законосъобразно към момента на издаването му, може да се приеме за такова и в хода на настоящото производство, още повече, че в случая следва да се зачете силата на пресъдено нещо на влязлото в сила решение на съда по прекия контрол за законосъобразността на индивидуалния административен акт. С други думи, лишен от правна опора е изводът, че неизпълнението на незаконосъобразен индивидуален административен акт сочи на наказуемо от закона деяние.

По гореизложените съображения решението на първоинстанционния съд се явява правилно и законосъобразно постановено, поради което следва да бъде оставено в сила.

Независимо от изхода на спора разности на ответника по касационната жалба не следва да се присъждат, тъй като такова искане не е своевременно направено.

Воден от гореизложеното и на основание чл. 221, ал. 2 АПК във вр. с чл. 63в ЗАНН, Административен съд София - град, X. касационен състав,

РЕШИ:

ОСТАВЯ В СИЛА решение № 2137/13.06.2022 г. по нахд № 14787/2021 г. на Софийски районен съд, НО, 136 състав.

Решението е окончателно.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.