

# РЕШЕНИЕ

№ 1616

гр. София, 13.03.2023 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, III КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ,**  
в публично заседание на 27.01.2023 г. в следния състав:

**ПРЕДСЕДАТЕЛ: Десислава Корнезова**

**ЧЛЕНОВЕ: Боряна Петкова**

**Полина Величкова**

при участието на секретаря Кристина Българиева и при участието на прокурора Цветослав Вергов, като разгледа дело номер **11113** по описа за **2022** година докладвано от съдия Боряна Петкова, 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.63в от Закона за административните нарушения и наказания (ЗАНН).

Образувано е по касационна жалба на адв. Б. Т., като пълномощник на УД „ИНВЕСТ ФОНД МЕНИДЖМЪНТ“ АД, ЕИК[ЕИК] срещу РЕШЕНИЕ №20057837/16.09.2022г. на СОФИЙСКИ РАЙОНЕН СЪД, Наказателно отделение, 14<sup>-ти</sup> с-в по н.а.х. дело №3334/2019г.

Касаторът претендира за неправилност на обжалвания съдебен акт, като постановен при неправилно приложение на материалния закон и при допуснати съществени процесуални нарушения. Поддържа, че в процесния случай възможността за преследване и санкциониране на въпросното деяние е погасена по давност. Твърди, че независимо от спирането или прекъсването на давността наказателното преследване се изключва, ако е изтекъл срок, който надвишава с S срока, който е предвиден в Наказателния кодекс (НК) - общо 4,5 години. Смята, че предвид датата на извършване на нарушението – 03.04.2018г., този срок е изтекъл. Прави искане за отмяна на обжалваното съдебно Решение и вместо него, по същество на спора, да бъде отменено Наказателно постановление (НП) №Р-10-74/29.01.2019г., издадено от заместник-председателя на Комисията за финансов надзор (КФН), ръководещ управление „Надзор на инвестиционната дейност“.

Ответникът – ЗАМЕСТИНИК-ПРЕДСЕДАТЕЛ на Комисията за финансов надзор (КФН или Комисията), ръководещ управление „Надзор на инвестиционната дейност“, оспорва жалбата. Чрез процесуалния си представител юрк. Г. поддържа, че обжалваното съдебно решение е правилно и не са налице сочените касационни основания за неговата отмяна. Доводи за неоснователност на касационната жалба излага и в представени по делото писмени бележки по същество на спора. Претендира да му бъдат присъдени разноски за юрисконсултско възнаграждение. Прокуратурата на РБългария, представлявана от прокурор В. от Софийска градска прокуратура (СПП), дава заключение за основателност на касационната жалба.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С. - град, като взе предвид наведените касационни доводи, извърши проверка на обжалваното съдебно Решение, съобразно чл. 218, ал. 2 АПК и след като прецени събраните доказателства, приема от правна страна следното: Касационната жалба е подадена в срока по чл. 211 АПК и е ПРОЦЕСУАЛНО ДОПУСТИМА, а разгледана по същество е ОСНОВАТЕЛНА.

С НП №Р-10-74/29.01.2019г., на основание чл.273, ал.5, т.1, пр. 1<sup>во</sup> Закона за дейността на колективните инвестиционни схеми и на други предприятия за колективно инвестиране (ЗДКИСДПКИ), на УД „Инвест фонд мениджмънт“ АД е наложено административно наказание „имуществена санкция“ в размер на 4000 (четири хиляди) лева за това, че дружеството, действащо от името и за сметка на ДФ „Инвест Облигации“, след извършени на 11.01.2018г. прегледи по чл.108, ал.7 и ал.8 ЗДКИСДПКИ за 2017г., не е оповестило резултатите от тях в годишния финансов отчет (ГФО) на ДФ „Инвест Облигации“ за 2017г., с което е нарушило разпоредбите на чл.73, т.б, б. „г“ от Наредба №44 от 20 октомври 2011г. за изискванията към дейността на колективните инвестиционни схеми, управляващите дружества, националните инвестиционни фондове, алтернативните инвестиционни фондове и лицата, управляващи алтернативни инвестиционни фондове (Наредба №44/2011г.) във вр. с чл.60, ал.2 вр. ал.1, т.1 ЗДКИСДПКИ.

С процесния съдебен акт е ПОТВЪРДЕНО НП №Р-10-74/29.01.2019г.

За да постанови този правен резултат първостепенният съд е събрал относими писмени и гласни доказателства и въз основа на тях е приел следното: НП е издадено от компетентен административнонаказващ орган по смисъла на чл.47, ал.2 ЗАНН и въз основа на редовно съставен Акт за установяване на административно нарушение (АУАН), който е бил предявен на упълномощен представител на нарушителя. При издаване на АУАН не са били допуснати съществени процесуални нарушения, които да компрометират отразените в него фактически констатации. Както в АУАН, така и в оспореното НП ясно и недвусмислено е описано нарушението и обстоятелствата, при които е извършено. Въз основа на събраните доказателства първостепенният съд е приел, че касаторът УД „Инвест фонд мениджмънт“ АД е извършил вмененото му нарушение на чл.73, т.б, б. „г“ от Наредба №44/2011г. във вр. с чл.60, ал.2 вр. ал.1, т.1 ЗДКИСДПКИ, във връзка с което правилно е била ангажирана административнонаказателната му отговорност.

Пред касационната инстанция не са ангажирани нови писмени доказателства по смисъла на чл.219, ал.1 АПК, поради което и на основание чл.220 АПК се приемат за доказани фактите, така, както са установени от СРС, 14<sup>ти</sup> състав.

Настоящата съдебна инстанция намира, че така постановеното съдебно решение, както и потвърденото с него наказателно постановление следва да бъдат отменени,

поради изтичане на предвидената в закона абсолютна давност.

Безспорно се установява от приетите по делото писмени доказателства, че на УД „Инвест фонд мениджмънт“ АД е съставен АУАН №Р-06-870/06.08.2018 . за извършено от него нарушение на 03.04.2018г., както и че за така установеното административно нарушение е издадено НП №Р-10-74/29.01.2019г. Въз основа на жалба на нарушителя е било образувано административно-наказателно производство по НАХД №3334/2019г. на СРС, 14<sup>-ти</sup> състав. Първостепенният съд се е произнесъл с решение от 16.09.2022г. по така образуваното административнонаказателно производство, като към този момент предвидената в закона абсолютна давност не е била изтекла.

Към датата на разглеждане на делото пред касационната инстанция и при постановяване на настоящото решение обаче, предвидената в закона абсолютна погасителна давност е изтекла. Поради горното настоящият съдебен състав намира, че не следва да разглежда първоинстанционното решение по съществото му, а следва да бъдат изложени аргументи само относно прилагането на института на абсолютната погасителна давност и аргументи относно изтичането ѝ пред настоящата инстанция.

Във връзка с давността ЗАНН регламентира конкретна уредба в два случая: по отношение на изпълнение на наказанието по влязъл в сила административно наказателен акт (чл.82 ЗАНН) и в разпоредбите на чл.34 ЗАНН що се отнасят до административно-наказателното производство в частта, която се развива пред административнонаказващия орган, с оглед осигуряването на бързина и невисящност на производство, което в много голяма степен засяга правната сфера на лицата. В разпоредбата на чл.34, ал.1 и ал.3 ЗАНН са предвидени сроковете, с изтичането на които не може вече да се образува административно – наказателно производство. Що се отнася до съдебната фаза на производството, спрямо нея, изрична уредба в ЗАНН не се съдържа, като по силата на препращащата норма на чл.11 ЗАНН се прилагат разпоредбите за давността и абсолютната давност по НК. Член 11 ЗАНН, който препраща към НК по въпросите на вината, вменяемостта, обстоятелствата, изключващи отговорността, формите на съучастие, приготвянето и опита, доколкото в ЗАНН не е предвидено друго, препраща и към института на абсолютната давност. Изтичането на абсолютната давност е именно от кръга обстоятелства, изключващи отговорността, т.е. по отношение на тях, доколкото в ЗАНН не е предвидено друго, следва да се прилагат правилата на НК.

В глава IX от НК „Погасяване на наказателното преследване и на наложеното наказание” - чл.79, ал.1, т.2, е предвидено, че наказателното преследване се изключва когато е изтекла предвидената в закона давност. Съобразно разпоредбата на чл.80, ал.1, т.5 НК (в редакцията към датата на извършване на нарушението, изм. в ДВ. бр. 26/2010г. в сила от 10.04.2010г.) наказателното преследване се изключва по давност, когато то не е възбудено в продължение на три години за всички други наказания с изключение на тези дадени в предходните точки на същата алинея. В конкретния случай, административно наказателно производство е образувано. Разпоредбата на чл.81 ал.4 НК предвижда обаче абсолютна давност, с изтичането на която, макар да е било образувано производство, отговорността се погасява. В тази разпоредба е посочено, че независимо от спирането или прекъсването на давността наказателното преследване се изключва, ако е изтекъл срок, който надвишава с една втора срока, предвиден в предходния член (чл.80 ал.1, а в настоящия случай т.5 НК). В конкретния случай давността е била три години, а абсолютната давност (съобразно нормата на

чл.81 ал.4 НК) е четири години и половина от момента на извършване на нарушението по аналогия от чл.80 ал.3 НК.

Настоящата касационна инстанция приема, че правилата за давността и абсолютната давност, предвидени в НК, следва да се прилагат и в административно наказателното производство и поради това, че давността и абсолютната давност, като основание за изключване на отговорността, е предвидено за много по – тежки противообществени прояви - престъпленията и няма логика за по леки такива – административните нарушения – да бъде изключена. Ако се приеме, че за административни нарушения давност не тече, би се получило така, че лице извършило по-лека простъпка – административно нарушение, да бъде поставено в по-тежко положение от лице извършило престъпление.

За това дали е изтекла абсолютната давност за преследване на престъпление или извършено административно нарушение съдът е длъжен да следи служебно. Безспорно по делото е, че процесното нарушение е извършено на 03.04.2018г., поради което и абсолютната давност за наказателно преследване е изтекла на 03.10.2022г. С оглед на това, решението на първостепенния съд следва да се отмени, като вместо него се постанови друго, с което да се отмени изцяло НП.

Така мотивиран и на основание чл.222, ал.1 АПК, Административен съд София - град, III<sup>-ти</sup> касационен състав,

#### РЕШИ

ОТМЕНЯ РЕШЕНИЕ №20057837 от 16.09.2022г. на СОФИЙСКИ РАЙОНЕН СЪД, Наказателно отделение, 14<sup>-ти</sup> с-в по н.а.х. дело №3334/2019г. и вместо него ПОСТАНОВЯВА:

ОТМЕНЯ НАКАЗАТЕЛНО ПОСТАНОВЛЕНИЕ №Р-10-74/29.01.2019г., издадено от заместник-председателя на Комисията за финансов надзор, ръководещ управление „Надзор на инвестиционната дейност“.

ПРЕКРАТЯВА административнонаказателното производство.

Решението е окончателно и не подлежи на обжалване или протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ:

1.

2.