

РЕШЕНИЕ

№ 1682

гр. София, 12.03.2013 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, III КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ,
в публично заседание на 15.02.2013 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Десислава Корнезова

ЧЛЕНОВЕ: Боряна Петкова

Бранимира Митушева

при участието на секретаря Виктория Вълчанова и при участието на прокурора Ютеров, като разгледа дело номер **8356** по описа за **2012** година докладвано от съдия Десислава Корнезова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.208-228 от АПК във вр.чл.63 ЗАНН.

Образувано е по касационна жалба на КОМИСИЯ ЗА ФИНАНСОВ НАДЗОР срещу РЕШЕНИЕ от 30.07.2012г. на СОФИЙСКИ РАЙОНЕН СЪД, НАКАЗАТЕЛНО ОТДЕЛЕНИЕ, 95-ти състав по нахд № 4152/2012г.

В касационната жалба са развити съображения за неправилност на първоинстанционния съдебен акт, като постановен в нарушение на материалния закон. Според касатора законосъобразно е определен размера на наложеното наказание от 5 000 лева, като са преценени обстоятелствата по см. на §1 т.24 от ДР на ЗППЦК и видът и размера на наказанието са реквизити на НП, а не на АУАН, както неправилно е приел първоинстанционният съд. Претендира съда да постанови решение, с което да бъде отменено обжалваното решение на Софийски районен съд, Наказателно отделение, 95-ти състав по нахд № 4152/2012 г. и по същество на спора да бъде потвърдено наказателно постановление № Р-10-88/17.02.2012г., издадено от Зам.Председателя на КФН, ръководещ управление „Надзор на инвестиционната дейност”

Ответникът по касационната жалба- [фирма], се представлява в процеса от адв.А., като в хода по същество се изразява становище за правилност на съдебния акт, поради което следва да бъде потвърден.

Представителят на СОФИЙСКА ГРАДСКА ПРОКУРАТУРА дава заключение за

неоснователност на подадената жалба.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С.-град, 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 **ОСНОВАТЕЛНА**.

Със съдебно решение от 30.07.2012 г. Софийски районен съд, Наказателно отделение, 95-ти състав по нахд № 4152/2012г. е ИЗМЕНИЛ наказателно постановление № Р-10-88 от 17.02.2012г., издадено от Зам.Председателя на КФН, ръководещ управление „Надзор на инвестиционната дейност”, с което на основание чл.221 ал.8 т.1, пр.2 във вр. ал.1 т.1 ЗППЦК и §1 т.17 и т.24 от ДР на ЗППЦК на [фирма] е било наложено административно наказание “имуществена санкция” в размер на 5000 лв. за нарушение на чл.31 ал.1 пр.2 т.2 от Наредба №2 от 2003г. за проспектите при публично предлагане и допускане до търговия на регулиран пазар на ценни книжа и за разкриването на информация от публичните дружества и другите емитенти на ценни книжа /Наредба №2/, като е намален нейния размер на сумата от 2 000 лева.

За да постанови решението си, първоинстанционния съд е събрал като доказателства по делото показанията на актосъставителя Р. Й. Д., както и писмените доказателства, представени с наказателното постановление, приобщени по реда на чл.283 НПК. Въз основа на тях е обосновал правен извод, че ответникът е осъществил от обективна страна състава на нарушението за което е санкциониран, но размера на имуществената санкция следва да бъде намален, защото за първи път в НП е било посочено, че нарушението е извършено при условията на „повторност”.

Съобразно чл.218 АПК касационната инстанция дължи произнасяне само относно наведените в жалбата касационни оплаквания, като следи служебно за валидността, допустимостта и съответствието на решението с материалния закон. Съдът намира, че обжалваното решение на СРС, НО, 95-ти състав е валидно и допустимо. Касаторът оспорва приложението на материалния закон въз основа на събраните пред СРС доказателства.

На основание чл.220 АПК касационната инстанция приема за установени фактите, че в срок до 01.08.2011г., вкл. ответникът не е предоставил на обществеността тримесечен финансов отчет за дейността на дружеството за второто полугодие на 2011г., поради което е допуснато нарушение на чл.31 ал.1 пр.2 т.2 от Наредба №2 от 2003г.

Настоящият съдебен състав възприема изложените мотиви на СРС, НО, 95 състав за доказаност на извършеното от [фирма] административно нарушение, като счита, че при съставянето на АУАН и НП не са допуснати съществени нарушения на административно-производствените правила, които да са накърнили правото на защита на санкционираното юридическо лице и правилно от административно-наказващия орган са приложени относимите разпоредби на материалния закон.

С НП № Р-10-88/17.02.2012г. при определяне на размера на наложеното наказание от 5 000 лева, касаторът е отчел обстоятелството, че нарушението е извършено при условията на «повторност» по см. на §1 т.24 от ДР на ЗППЦК, съгласно който «повторно» е нарушението, което е извършено в едногодишен срок от влизане в сила на наказателно постановление, с което нарушителят е наказан за същото по вид

нарушение. Установено е, че е било издадено НП № Н-10-706/30.05.2011г., влязло в законна сила на 09.06.2011г., с което [фирма] е санкционирано за същото по вид нарушение. Първоинстанционният съд, след анализ на доказателствата по делото е приел, че размера на санкцията е неправилно определен при условията на «повторност», тъй като същата не е установена в АУАН, а за първи път едва с издаденото НП. Съдът приема, че в АУАН и съгласно чл.42 т.4 ЗАНН следва да се съдържа описание на констатираното нарушение и обстоятелствата, при които то е извършено. «Повторността», като квалифициращо отговорността обстоятелство се изследва от административно-наказващия орган при определяне на размера на наказанието по см. на чл.27 ал.2 и ал.3 ЗАНН. Видът и размерът на наказанието, съгласно чл.57 ал.1 т.7 ЗАНН са реквизити на наказателното постановление, а не на АУАН, като последният не е необходимо да съдържа данни за извършени предишни нарушения, нито тяхната оценка, като смекчаващи или отегчаващи отговорността обстоятелства. Именно, за това касаторът се е мотивирал при определяне на размера на имуществената санкция в максималния размер, защото е преценил, че дружеството е извършило нарушението, както при условията на «повторност», така и на «системност», поради това, че в срок до 1 година са извършени още 5 нарушения, установени с влезли в законна сила НП. Правилно административно-наказващия орган Зам.Председател на КФН, ръководещ управление «Надзор на инвестиционната дейност» е отчетел, че се касае за «повторно» нарушение и е наложил максималния размер на санкцията от 5 000 лева, който съответства за постигане на целите по чл.12 ЗАНН.

По тези доводи и аргументи, касационната инстанция приема, че СЪДЕБНОТО РЕШЕНИЕ от 30.07.2012 г. на СРС, НО, 95-ти състав е НЕПРАВИЛНО и при условията и по реда на чл.221 ал.2 и чл.222 ал.1 АПК следва да бъде отменено, като спорът по делото се реши по същество, чрез постановяване на съдебен акт, с който НП № Р-10-88/17.02.2012г. се потвърди изцяло и досежно размера на имуществената санкция от 5 000 лева. Не са налице и основанията за касиране на съдебния акт по см. на чл.218 ал.2 АПК във вр.чл.209 т.1 и т.2 АПК.

Така мотивиран и на основание чл.221 ал.2 и чл.222 ал.1 АПК във вр.чл.63 ал.1 ЗАНН, АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С.-град, III Касационен състав

Р Е Ш Е Н И Е :

ОТМЕНЯ съдебно решение от 30.07.2012г. по нахд № 4152/2012г. СОФИЙСКИ РАЙОНЕН СЪД, НО, 95-ти състав И ВМЕСТО НЕГО ПОСТАНОВЯВА:

ПОТВЪРЖДАВА наказателно постановление № Р-10-88 от 17.02.2012г., издадено от Зам.Председателя на КФН, ръководещ управление „Надзор на инвестиционната дейност”, с което на основание чл.221 ал.8 т.1, пр.2 във вр. ал.1 т.1 ЗППЦК и §1 т.17 и т.24 от ДР на ЗППЦК на [фирма] е било наложено административно наказание “имуществена санкция” в размер на 5000 лв. за нарушение на чл.31 ал.1 пр.2 т.2 от Наредба №2 от 2003г. за проспектите при публично предлагане и допускане до търговия на регулиран пазар на ценни книжа и за разкриването на информация от публичните дружества и другите емитенти на ценни книжа.

РЕШЕНИЕТО е окончателно на основание чл.223 АПК и не подлежи на обжалване и протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.