

РЕШЕНИЕ

№ 2757

гр. София, 23.04.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, IX КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ,
в публично заседание на 26.03.2021 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Деница Митрова

**ЧЛЕНОВЕ: Диляна Николова
Снежанка Кьосева**

при участието на секретаря Клавдия Дали и при участието на прокурора Кирил Димитров, като разгледа дело номер **1747** по описа за **2021** година докладвано от съдия Снежанка Кьосева, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.208 и сл. от АПК, във вр. чл.63, ал.1 ЗАНН.

Образувано е по касационна жалба на [фирма], [населено място] срещу Решение от 29.12.2020г., постановено по нахд № 10916/2020 г. по описа на Софийски районен съд /СРС/, НО, 22-ри състав, с което е потвърдено наказателно постановление /НП/ № Р-10-360/ 10.07.2020г., издадено от Председателя на Комисията за финансов надзор /КФН/, с което на основание чл.83, чл.53 и във връзка с чл.27 от ЗАНН и чл.32, ал.3 от Закон за Комисията за финансов надзор /ЗКФН/ на дружеството жалбоподател е наложено административно наказание „имуществена санкция“ в размер на 2 000 лв. за извършено нарушение на чл.32, ал.2, във връзка с ал.1, изр.първо, предл. второ от ЗКФН.

В касационната жалба се поддържа, че решението на СРС е неправилно, постановено в нарушение на закона, на процесуалните правила, необосновано и в противоречие с доказателствата, фактите и обстоятелствата по делото. Заявява се, че при съставянето на АУАН са допуснати съществени процесуални нарушения, изразяващи се в това, че на наказаното лице не бил предоставен достъп до писмените материали, неразделна част от съставения АУАН. На следващо място се твърди, че въззивният съд е създал погрешни заключения на осъществения от касатора състав на нарушение по чл.32, ал.2, вр. ал.1 от ЗКФН, твърдейки, че в периода 5 – 30 декември 2019г. касаторът възпрепятствал КФН при изпълнение на нейните надзорни правомощия като поставил

в невъзможност административно-наказващият орган /АНО/ да извърши своевременна и качествена проверка поради липса на изискани документи – тарифа. Заявено е искане да се отмени обжалваното решение и да се отмени наказателното постановление, като незаконосъобразно.

В съдебно заседание касаторът се представлява от адв. В., която поддържа касационната жалба по изложените в нея съображения. Твърди, че СРС е negliжирал допуснатите съществени процесуални нарушения при съставянето и връчването на АУАН и по-конкретно отказа от страна на АНО да предостави писмения материал, описан в преписката. Представя списък на разноските и претендира присъждането им. Представя и писмено становище.

Ответникът – Комисия за финансов надзор, чрез пълномощника си юрк. Н. в съдебно заседание оспорва касационната жалба, като излага съображения за правилност на обжалваното решение, с искане същото да бъде оставено в сила. Представя писмени бележки. Претендира присъждане на юрисконсултско възнаграждение и прави възражение за прекомерност на адвокатското възнаграждение на касационния жалбоподател.

Участващият в касационното производство прокурор изразява заключение за неоснователност на касационната жалба.

Административно-наказателното производство е образувано по повод подадена по електронен път жалба с вх.№ 91-02-1427 от 13.11.2019 г. в КФН от г-н J. Z. – гражданин на Китайската народна република и клиент на Инвестиционният посредник /ИП/ [фирма], в която жалба били изложени твърдения за некоректно поведение от страна на дружеството. В тази връзка била иницирирана проверка, като с писмо изх.№ 91-02-1427/27.11.2019г. КФН изисквала от ответника по касация разнообразна информация за изясняване на фактите и обстоятелствата от значение по случая. Конкретно, с т.9 от писмото са изискани копия от общите условия и тарифата на ИП, в сила през периода от датата на сключване на договорите с г-н Z. до датата на предоставяне на информацията. В отговор на това искане, ИП представил отговор, в който се твърдял, че към г-н Z. е приложена исканата тарифа, като приложенията са представени в електронен формат под формата на 3 броя архивни файлове. След извършена проверка било установено, че въпросните файлове били всъщност 3 броя снимки от екран (скрийншот) направени на 02.12.2019г. на раздел Р. на интернет страница, от която били видни тарифите към онзи момент за използване на електронна платформа за търговия S. T.. С последващо писмо изх.№ 91-02-1427/17.12.2019г., КФН отново изисквала от ИП предоставянето на копие от тарифата с всички редакции, които са били в сила от сключване на договора с г-н Z. до момента на изготвяне на отговора . В отговор, ИП посочил, че прилагат тарифата, приложима към сделките и дейностите по договора с Z., която не била изменяна до момента на отговора. Вместо тарифа, КФН установила че в приложените документи се съдържал документ с наименование С. Р. S., който бил предоставен по електронен път на г-н Z., когато същият бил сключил договор с ИП през 2017 г., а в него се съдържала информация за част от таксите, които били начислени на клиента от дружеството, но не всички.

Прието е, че с това ИП [фирма] е възпрепятствало зам.председателя на КФН, ръководещ управление “Надзор на инвестиционната дейност“, при осъществяване на надзорните му функции. В АУАН и НП е посочено, че е нарушена разпоредбата на чл. 32, ал.2, вр. ал.1 от ЗФН, както и, че нарушението е извършено в периода 5-30

декември 2019 г. в [населено място].

С обжалваното решение районният съд е потвърдил наказателното постановление като законосъобразно. За да постанови този резултат районният съд е приел, че АУАН и НП са издадени от компетентни органи и съдържат изискуемите реквизити по чл. 42 и чл. 57 от ЗАНН, както и, че не са допуснати съществени нарушения на ЗАНН, които да обуславят отмяна на НП, на процесуално основание. Приел е също така, че са спазени сроковете по чл.34, ал.1 от ЗАНН. Разглеждайки спорът по същество съдът е приел, че санкционираното дружество е осъществило административното нарушение, предмет на оспореното НП и е потвърдил същото като законосъобразно.

Съгласно чл.32, ал.1 от ЗКФН, който възпрепятства КФН, нейните органи или надлежно упълномощени служители от нейната администрация при осъществяване на надзорни правомощия, възложени им с този или с друг закон, се наказва с глоба от 1000 до 5000 лв., ако деянието не съставлява престъпление. С ал.2 на чл.32 от ЗКФН е предвидена имуществена санкция, когато нарушението по ал.1 е извършено от юридическо лице. Изпълнителното деяние е определено като възпрепятстване на КФН по спазване на изискванията за предоставяне на информация относно дейността и финансовото състояние на ИП. Възпрепятстването като форма на изпълнителното деяние може да бъде извършено както с действие, така и с бездействие. Възпрепятстването се свежда до създаване на препятствия и пречки пред извършването на проверката.

Контролът по спазването на разпоредбите на ЗКФН, се осъществява от КФН /чл.2, ал.1 от ЗКФН/. Законодателят въвежда определени задължения за поднадзорните лица, каквото е и [фирма] при извършването на проверки и съгласно чл.19, ал.3 от ЗКФН поднадзорното лице е длъжно да осигури всички условия за нормалното протичане на проверката от страна на КФН, които са изброени в чл.19 от същия закон. Поднадзорното лице е длъжно да осигури всички условия за нормалното протичане на проверката, да оказва съдействие на комисията и длъжностните лица от администрацията ѝ, като: предоставя всички счетоводни, търговски и други документи, необходими за установяване на факти и обстоятелства, свързани с обхвата на проверката; при поискване предоставя заверени копия от счетоводни и други документи; заверката се извършва с полагане на надпис "Вярно с оригинала", дата, подпис и печат от упълномощен представител на проверяваното лице /чл. 19, ал. 5, т. 4 и /.

В конкретния случай чрез бездействието си ответникът по касация е възпрепятствал надзорната дейност на КФН, като два пъти / с отговорите на писмо изх.№ 91-02-1427/27.11.2019г. на КФН и писмо изх.№ 91-02-1427/17.12.2019г. на КФН/ не е предоставил поисканото копие от тарифата с всички редакции, които са били в сила от сключване на договора с г-н Z. до момента на изготвяне на отговора. Снимката от сайт не представлява официален източник за обосноваване на отговор на жалбата, тъй като не съдържа цялата информация. Дали са правени промени или не са направени не може да се установи без каталога за тарифите. Тарифата, във вида, в който е поискана от КФН е предоставена с писмо от 03.02.2020г., едва след като дружеството е уведомено за откритото административно производство.

Непредставянето на тарифата с всички редакции, които са били в сила от сключване на договора с г-н Z. до поискването им от КФН не може да се обоснове с отказа на актосъставителя да предостави достъп на дружеството до постъпилата в КФН жалба от клиент на дружеството с цел да се запознае с искането на жалбоподателя. ИП е

следвало да предостави исканата информация на КФН, а не на китайския гражданин. КФН е изисквала информацията, а не жалбоподателят г-н Z.. С двете писма КФН ясно и точно е посочила какви документи следва да ѝ представи ИП, поради което не може да се кредитира и възражението, че ИП е бил възпрепятстван в значителна степен при организация на своята защита срещу НП. За законосъобразността на оспореното постановление е без значение даден ли е отговор от КФН на китайския гражданин по повод жалбата и кога е изготвен такъв, тъй като отговорът не е елемент от фактическия състав на нарушението по 32, ал.2 от ЗКФН.

Неоснователно е и възражението на касатора, че нарушението не е описано с всички съставомерни признаци, предвид това, че не са посочени надзорните функции на КФН, които са били възпрепятствани. В НП е цитирана разпоредбата на чл.18, ал.1, т.1 от ЗКФН, сочеща правомощията на КФН, на нейните органи и на членовете на комисията, вкл. правомощието ѝ да изисква документи и други носители на информация. Посочени са изискваните документи, действията на ИП във връзка с изискваните документи, изпълнителното деяние и субекта на нарушението.

Наложена имуществена санкция е в минималния размер, предвиден от закона, и съответства на целите на наказанието съгласно чл. 12 от ЗАНН. Във връзка с размера на наложената санкция районният съд е изложил мотиви, които се споделят от настоящият състав, поради което не е необходимо да ги повтаря.

Няма основания извършеното нарушение да се приеме за маловажно по смисъла на чл.28 от ЗАНН, тъй като нарушението не се отличава от всички останали нарушения от този вид и не се явява маловажно по своя характер.

С оглед на изложеното решението на СРС следва да бъде оставено в сила. Касационната жалба е неоснователна.

При този изход на спора основателна е претенцията на КФН за присъждане на разноски за юрисконсултско възнаграждение в размер на 100,00 лв. Искането за разноски на касатора е неоснователно.

Така мотивиран и на основание чл. 221 ал.2 АПК във вр. чл.63 ал.1, изр.2 от ЗАНН, СЪДЪТ

РЕШИ:

ОСТАВЯ в сила Решение от 29.12.2020г., постановено по адм.д. №10916 /2020г. по описа на Софийски районен съд, НО, 22-ри състав.

ОСЪЖДА [фирма], ЕИК[ЕИК], със седалище и адрес на управление в [населено място] да заплати на Комисия на финансов надзор сумата 100,00 лв. разноски по делото.

Решението е окончателно.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ:1.

2.