

РЕШЕНИЕ

№ 857

гр. София, 10.02.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, ХХ КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 04.11.2022 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Стефан Станчев

**ЧЛЕНОВЕ: Боряна Бороджиева
Лилия Йорданова**

при участието на секретаря Милена Чунчева и при участието на прокурора Тони Петрова, като разгледа дело номер **7311** по описа за **2022** година докладвано от съдия Боряна Бороджиева, и за да се произнесе взе предвид следното:

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

Образувано по повод подадена касационна жалба от УД „Инвест Фонд Мениджмънт“ АД, със седалище [населено място], срещу решение № 2350 от 27.06.2022 г., постановено по НАХД № 5527/2022 г. по описа на СРС, с което се потвърждава НП № Р-10-65/31.03.2022 г. на заместник-председателя на КФН, с което дружеството е санкционирано с имуществена санкция в размер на 1000 лв., на основание чл. 273, ал.5, т.1, предл.1 от Закона за дейността на колективните инвестиционни схеми и на други предприятия за колективно инвестиране /ЗДКИСДПКИ/ за извършено нарушение на чл. 153, ал.1 от Наредба №44 във връзка с чл. 90, ал.10 от ЗДКИСДПКИ.

В касационната жалба са развити съображения за неправилност на решението, поради постановяването му в нарушение на материалния и процесуален закон и при явна несправедливост на наложеното наказание. Поддържа, че деянието е несъставомерно, като счита, че доводите на съда за обратното са в явно противоречие със закона. Оспорва извода на районния съд за неприложимост на процедурата по чл.92, ал.3 от ЗДКИСДПКИ. Счита, че съставът на процесното административно нарушение по арг. на чл.90, ал.10, вр. с чл 92, ал.3 ЗДКИСДПКИ предполага наличието на две предпоставки - даване на указания от страна на КФН за отстраняване на несъответствията, а от друга страна пропуск несъответствията да

бъдат отстранени в срок, като вторият елемент от състава не бил налице. В тази връзка сочи, че след получените от КФН указания с писмо от 06.08.2021 г., дружеството предприело действия по привеждане на финансите си в съответствие с изискванията на чл.153, ал.1 от Наредба № 44. На следващо място счита, че в обжалваното решение липсват мотиви, като аргументира тезата си наличието на общи, абстрактни твърдения на съда за неоснователност на жалбата, без да е направено изследване на спецификата на конкретния казус. Претендира също, че наложеното наказание е явно несправедливо. Нарушението представлявало маловажен случай, тъй като констатираното несъответствие било преодоляно с последващи действия на дружеството преди издаването на АУАН, спрямо УД нямало влязло в сила НП за извършено нарушение от същия вид, от деянието не били настъпили вредни последици, като посочва, че макар и към 31.03.2021 г. минималните ликвидни средства да са били в по-малък размер, дружеството не е било неплатежоспособно или свръхзадлъжняло и интересите на инвеститорите не са били застрашени, поради което и нямало подадени жалби от инвеститорите. Моли съда за отмяна на обжалваното решение, като в условията на евентуалност моли за намаляване на наложената санкция и делото да бъде върнато на друг състав с указания по прилагане на закона.

В проведеното съдебно заседание, касаторът не се явява. В писмена молба, депозирана на 03.11.2022 г., изразява становище, с което поддържа касационната жалба. Не претендира разноски за адвокатско възнаграждение. Моли, в случай, че бъде присъдено възнаграждението на ответника, същото да бъде съобразено с установения минимум, съгласно чл.27 от НЗПП.

Ответникът – заместник-председателят на КФН, чрез процесуалния си представител юрк. С., оспорва жалбата. Депозирани са подробни писмени бележки. Претендира разноски за юрисконсултско възнаграждение.

Представителят на СГП дава заключение за неоснователност на касационната жалба. Административен съд София-град, XX-ти касационен състав, след като се запозна с касационната жалба и доводите на страните и прецени събраните по делото доказателства, приема следното:

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

Разгледана по същество касационната жалба е неоснователна.

Съобразно чл. 218 от 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.

Решението на Софийския районен съд е валидно и допустимо.

Въз основа на събраните по реда на НПК доказателства и доказателствени средства Софийският районен съд установил, че дружеството - жалбоподател е вписано под № РГ-08-25 във водения от КФН регистър по чл. 30, ал. 1, т. 5 от ЗКФН и е получило лиценз за извършване на дейност като управляващо дружество и като такова е адресат на нормите на ЗДКИСДПКИ и на подзаконовите актове по прилагането му.

При извършен преглед на представения в КФН с писмо с вх.№ РГ - 08 - 00 - 10 от 09.04.2021г., тримесечен отчет за първото тримесечие на 2021г., ведно с ОКАЛ от УД „Инвест Фонд Мениджмънт“ АД, било установено, че в отчета на финансовото състояние към 31.03.2021г. дружеството отчетело текущи задължения в размер на 67

393 лева, като същевременно в ОКАЛ към същата дата нямало класифицирани задължения с падеж до три месеца. С писмо, вх.№ РГ - 08 - 00 - 14 от 08.07.2021г., УД „ИНВЕСТ ФОНД М." АД представило в КФН установената форма на тримесечен отчет за второ тримесечие на 2021г., ведно с ОКАЛ, като при прегледа на ОКАЛ към 30.06.2021г. било констатирано, че отново не са били посочени текущи задължения с падеж от три месеца. КФН установила, че в отчета на финансовото състояние на УД за същия период били отчетени текущи задължения в размер на 79 868 лева. В тази връзка и с цел установяване на характера на задълженията, посочени в отчета за финансовото състояние към 30.06.2021г. на УД, както и техния падеж, с писмо, с изх.№ РГ - 08 - 25 - 30 от 27.07.2021г., от дружеството било изискано да представи информация относно крайния срок за погасяване (падеж) на всяко едно от текущите задължения, отразени в отчета за финансово състояние на УД към 30.06.2021г. съответно начина на определяне на падежа. В отговор, с писмо вх.№ РГ - 08 - 25 - 30 от 03.08.2021г., в КФН дружеството представило информация, относно текущите задължения на УД „ИНВЕСТ ФОНД М." АД към 30.06.2021г., от които се установило, че задълженията на дружеството са просрочени или са с падеж до три месеца в размер на 79 868 лева. Било установено също, че част от задълженията следвало да бъдат класифицирани като текущи задължения с падеж до три месеца още в ОКАЛ към 31.03.2021г. В тази връзка, с писмо с изх.№ РГ - 08 - 25 - 30 от 06.08.2021г., от УД „ИНВЕСТ ФОНД М." АД било изискано да представи в КФН коригиран отчет за капиталова активност и ликвидност към 31.03.2021г. като класифицира правилно всички свои задължения, съобразно техния падеж и с оглед коректното им отчитане в ОКАЛ, както и изрично да декларира дали УД разполага с парични средства на каса към 31.03.2021г. В отговор, с писмо вх.№ РГ - 08 - 25 - 30 от 16.08.2021г., УД „ИНВЕСТ ФОНД М." АД представило в КФН коригиран ОКАЛ към 31.03.2021г., от който е видно, че дружеството класифицирало всички свои задължения в размер на 67 393 лева като текущи задължения с падеж до три месеца. Във връзка с горното било установено, че към 31.03.2021г. текущите задължения с падеж до три месеца на УД „ИНВЕСТ ФОНД М." АД са били в размер на 67 393 лева, а в парични средства по безсрочни влогове в банка били общо в размер на 12 330 лева, т.е. минимално ликвидни средства в УД към 31.03.2021г. били в размер, по - малък от текущите му задължения с падеж до три месеца. Установено било от отчета на финансовото състояние към 31.03.2021г., че УД не е инвестирало в държавни ценни книжа, ипотечни и общински облигации и не притежавало парични средства на каса, което се потвърдило и от декларираното от УД в писмо с изх.№ РГ - 08 - 25 - 30 от 16.08.2021г.

От изложените фактически установявания, КФН достигнала до извод, че съответствието между минималните ликвидни средства и текущите задължения с падеж до три месеца към 31.03.2021г. било 18,30%, т.е. минималните ликвидни средства били в размер, по - малък от размера на текущите задължения с падеж до три месеца, което не отговаря на нормативно установения минимум от 100% и съставлява административно нарушение по чл.153, ал.1 от Наредба № 44 от 20.10.2011г. за изискване към дейността на колективните инвестиционни схеми, управляващите дружества, националните инвестиционни фондове и лица, управляващи алтернативни инвестиционни фондове във вр. с чл.90, ал.10 от ЗДКИСДПКИ.

Въз основа на горните констатации, главен експерт в отдел „Надзор на предприятия за колективно инвестиране“ към КФН съставил АУАН срещу дружеството –

жалбоподател за това, че е нарушило разпоредбата на чл. 153, ал. 1 от Наредба № 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) във връзка с чл. 90, ал. 10 от Закона за дейността на колективните инвестиционни схеми и на други предприятия за колективно инвестиране (ЗДКИСДПКИ), връчен на упълномощен представител на дружеството. Срещу акта било депозирано писмено възражение, в което се навеждали оплаквания за несъставомерност на изпълнителното деяние и маловажност на случая. Въз основа на акта било издадено обжалваното НП, с което на дружеството, на основание чл. 273, ал. 5, т. 1 от ЗДКИСДПКИ, била наложена "имуществена санкция" в размер на 1000 лева.

При гореизложената фактическа обстановка, въззивният съд приел за установено, че административното производство е образувано и срещу нарушителя е повдигнато административнонаказателно обвинение въз основа на АУАН, който е съставен от компетентен орган, в рамките на материалната и териториална компетентност на последния.

Въз основа на АУАН е издадено от компетентен орган наказателно постановление, с което е ангажирана отговорността на нарушителя и с което е наложена имуществена санкция в размер на 1000 лева.

Приел е, че в хода на административнонаказателното производство не са допуснати съществени нарушения на процесуалните правила, като е посочил, че в АУАН и НП подробно, пълно и ясно е описано нарушението, датата и мястото на извършването му, обстоятелствата, при които последното е осъществено, доказателствата, които го потвърждават, както и нарушената разпоредба от ЗДКИСДПКИ. На следващо място е констатирал, че АУАН и НП са издадени в рамките на преклузивните срокове. По отношение на събраните гласни и писмени доказателства, районният съд е кредитирал същите, като приел, че при съвкупния им анализ доказват по безспорен и несъмнен начин извършеното от дружеството нарушение.

Касационната инстанция приема, че съдебният акт е правилен, защото при неговото постановяване не е допуснато нарушение на материалния закон – касационно отменително основание по чл. 348, ал. 1, т.1 от НПК. Съображенията за това са следните:

Съгласно чл. 153, ал. 1 от Наредба № 44 управляващото дружество е задължено по всяко време да поддържа минимални ликвидни средства, включващи парични средства на каса, по безсрочни и срочни влогове в банка, която не е в производство по несъстоятелност, държавни ценни книжа и ипотечни и общински облигации, които имат пазарна цена, в размер не по-малък от размера на текущите си задължения с падеж до 3 месеца.

Чл. 90, ал. 10 от ЗДКИСДПКИ сочи, че управляващото дружество е длъжно да отговаря на капиталови изисквания и да поддържа минимални ликвидни средства, определени с наредба. Посочената законова делегация е осъществена чрез приемането на Наредба № 44 на основание § 7 от Преходните и заключителни разпоредби (ПЗР) от ЗДКИСДПКИ, като установеното в чл. 153 от Наредба № 44 изискване представлява едно от основните такива, гарантиращи поддържане на ликвидността и капиталовата адекватност на УД.

Безспорно установено е и между страните не се спори, че към 31.03.2021 г. текущите задължения с падеж до три месеца на УД „ИНВЕСТ ФОНД М.“ АД са били в размер

на 67 393 лева, а в парични средства по безсрочни влогове в банка били общо в размер на 12 330 лева, т.е. минимално ликвидни средства в УД към 31.03.2021г. били в размер по - малък от текущите му задължения с падеж до три месеца.

Във връзка с горното ирелевантна за процесното установяване се явява процедурата по чл.92, ал.3 ЗДКИСДПКИ, тъй като същата касае констатирани непълноти и други несъответствия с изискванията на закона, включително с Международните стандарти за финансови отчети, допуснати в отчетите за капиталова адекватност и ликвидност, както и във финансовите отчети, регистри и други счетоводни документи. В този смисъл неподдържането на минимални ликвидни средства, включващи парични средства на каса, по безсрочни и срочни влогове в банка, която не е в производство по несъстоятелност, държавни ценни книжа и ипотечни и общински облигации, които имат пазарна цена, в размер не по-малък от размера на текущите си задължения от УД не може да се възприеме като непълнота, допусната в отчета, тъй като по съществото си представлява неизпълнение на законовото изискване на чл.90, ал.10 ЗДКИСДПКИ за поддържане на минимални ликвидни средства, съобразно чл. 154, ал.1 от Наредба № 44. В тази връзка, настоящата касационна инстанция приема за правилен извода на районния съд по този въпрос.

По отношение на съставомерността на нарушението, съгласно чл. 90, ал. 10 от ЗДКИСДПКИ вр. с чл. 153 от Наредба № 44, нарушение е налице, когато управляващото дружество (към момента на проверката за съответното тримесечие) не отговаря на капиталови изисквания и не поддържа минимални ликвидни средства, определени с Наредбата. Съгласно в чл. 153 от Наредба № 44, минималните ликвидни средства, с които разполага дружеството следва да са в не по-малък размер от размера на текущите му задължения с падеж до 3 месеца. Към датата на констатираното нарушение – 31.03.2021 г., задължения с падеж до три месеца на УД „ИНВЕСТ ФОНД М.“ АД са били в размер на 67 393 лева, а в парични средства по безсрочни влогове в банка били общо в размер на 12 330 лева, т.е. минимално ликвидни средства в УД към 31.03.2021г. са били в размер, по - малък от текущите му задължения с падеж до три месеца, което фактическо установяване покрива състава на нарушението по чл.90, ал.10 ЗДКИСДПКИ. Ирелевантно за процесния период е последващото привеждане на финансовите си показатели в съответствие с изискванията на чл.153, ал.1 от Наредбата (към дата 31.12.2021 г.). Настоящият касационен състав счита за неотнормирани и обстоятелствата, на които се позовава касатора в касационната си жалба, а именно: липсата на жалби на клиенти на УД и доказателства за увреждане на интересите им; последващите установявания за финансова стабилност на дружеството; това, че не било неплатежоспособно и свръхзадължияло към датата на нарушението; изпълнението на указанията на органа след извършване на нарушението, включително и посочените в писмо изх. № РГ-08-25-42/01.03.2022 г. от председателя на КФН обстоятелства /л.10-л.11/.

Предвид факта, че отговорността на юридическите лица е обективна /безвиновна/, субективната съставомерност на деянието не е обсъждана.

При преценка на това, дали деянието представлява маловажен случай следва да се отчете, че се касае за нарушение, което с оглед на естеството си засяга обществени отношения с висока степен на значимост. Осъществяваната от управляващото дружество дейност е високорискова, изразява се в управление на инвестициите, администриране на дялове на договорни фондове и другите услуги съгласно чл. 86, ал. 1 и ал. 2 от ЗДКИСДПКИ, т. е. касае се за дейност, свързана с кумулиране на парични

средства на широк кръг от инвеститори.

Нарушението касае изискванията за капиталовата адекватност и ликвидността на УД и по-точно - неспазване на едно от основните изисквания, гарантиращи ликвидността. Нарушената правна норма въвежда изискване установеното в чл. 153, ал. 1 от Наредбата съотношение да бъде поддържано по всяко време, във всеки един момент. Като е нарушило това изискване към 31.03.2021 г., дружеството е създадо опасност за финансовата си стабилност. Следователно се касае за нарушение с висока обществена опасност, което е засегнало значими обществени отношения. В тази връзка правилно е прието, че нарушението не се характеризира с по-ниска степен на обществена опасност в сравнение с другите нарушения от същия вид.

Горезложените аргументи, оборващи доводите на дружеството, изложени във въззивната жалба, която е идентична с касационната жалба, са обсъдени и от въззивната инстанция, поради което не се споделят оплакванията на касатора за немотивираност на обжалваното съдебно решение по тези въпроси.

Споделят се и изводите, относно претендираната маловажност, с оглед характера и значимостта на обществените отношения, които са нарушени в работата на дружеството.

Правилни са изводите на районния съд относно наложената санкция. Видно от мотивите на НП, органът е отчел по-благоприятния за нарушителя закон, съгласно изискванията на чл.3, ал.2 от ЗАНН, като е съобразил изменението на разпоредбите на чл.273, ал.1, т.1 и ал.5, т.1 от ЗДКИСДПКИ /ДВ, бр. 16/25.02.2022 г./, съгласно което имуществената санкцията за този вид нарушения, извършени от юридически лица, е намалена от 4000 – 10 000 лв. на санкция в размер от 1000 – 5000 лв., като на касатора е наложена имуществена санкция в минимален размер от 1000 лв., отчитайки липса на влязло в сила НП за нарушение от същия вид.

С горните аргументи, касационната инстанция достига до извод, че съдебното решение №2350 от 27.06.2022 г. на СРС, НО, 111-ти състав е правилно на основание чл.348 НПК и при условията и по реда на чл.221 ал.2 АПК следва да бъде оставено в сила.

При този изход на спора, съобразно разпоредбата на чл.63д, ал.4 ЗАНН ответника има право на юрисконсултско възнаграждение, представляван от юрисконсулт. Предвид своевременното направено искане от страна на ответника, съобразявайки искането на касатора за присъждането им в минимален размер, съдът следва да му присъди разноски за юрисконсултско възнаграждение на осн. чл.63д, ал.5 от ЗАНН, вр. с чл.37 от Закона за правната помощ, вр. с чл.27е от Наредбата за заплащане на правна помощ, в минимален размер от 80 лв.

Воден от горното и на основание чл.221, ал.2 АПК, вр. с чл.63в от ЗАНН, Административен съд София – град, XX-ти касационен състав

РЕШИ:

ОСТАВЯ В СИЛА решение № 2350 от 27.06.2022 г., постановено по НАХД № 5527/2022 г. по описа на СРС, с което е потвърдено НП № Р-10-65/31.03.2022 г. на заместник-председателя на КФН, с което дружеството е санкционирано с имуществена санкция в размер на 1000 лв., на основание чл. 273, ал.5, т.1,

предл.1 от ЗДКИСДПКИ за извършено нарушение на чл. 153, ал.1 от Наредба №44 във връзка с чл. 90, ал.10 от ЗДКИСДПКИ.

ОСЪЖДА УД „Инвест Фонд Мениджмънт“ АД с ЕИК[ЕИК] да заплати на Комисията по финансов надзор деловодни разноси за юрисконсултско възнаграждение в размер на 80 лв.

Решението е окончателно.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

2.

ЧЛЕНОВЕ: 1.