

РЕШЕНИЕ

№ 6329

гр. София, 26.10.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XVI КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 06.10.2023 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Елица Райковска

**ЧЛЕНОВЕ: Димитрина Петрова
Мария Владимирова**

при участието на секретаря Станислава Данаилова и при участието на прокурора Яни Костов, като разгледа дело номер **6167** по описа за **2023** година докладвано от съдия Елица Райковска, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208 и сл. от Административнопроцесуалния кодекс /АПК/ във вр. с чл. 63в от Закона за административните нарушения и наказания /ЗАНН/.

Административен съд – София-град /АССГ/ е сезиран с касационна жалба /КЖ/ от управляващо дружество /УД/ „Инвест фонд мениджмънт“ АД, ЕИК[ЕИК], със седалище и адрес на управление [населено място], [улица], ет. 3, чрез процесуалния му представител адв. М. М. от АД „Токушев и съдружници“, срещу Решение № 2054 от 02.05.2023 г. на Софийски районен съд /СРС/, НО, 101-ви с-в, постановено по а.н.д. № 7036 от 2022 г., с което е потвърдено наказателно постановление /НП/ № Р-10-105 от 09.05.2022 г., издадено от М. А. Ф. – заместник-председател на Комисията за финансов надзор /КФН/, ръководещ управление "Надзор на инвестиционната дейност". В КЖ процесуалният представител на касационния жалбоподател твърди неправилност на решението на въззивната инстанция поради нарушение на материалния закон, съществено нарушение на процесуалните правила и явна несправедливост на наложеното наказание. Моли решението да бъде отменено. В условията на евентуалност моли да бъде изменено решението, като нарушението бъде квалифицирано като маловажен случай и за същото да не бъде наложено наказание или размерът на наложеното такова да бъде намален, или решението на СРС да бъде отменено и делото да бъде върнато за ново разглеждане от друг състав на СРС със

задължителни указания по приложението на закона.

Ответникът по КЖ моли същата да бъде отхвърлена. Претендира разноски.

Представителят на СГП счита решението на СРС за законосъобразно.

Съдът, след преценка на представените по делото доказателства, доводите и възраженията на страните в производството, намира за установено от фактическа и правна страна следното:

Касационната жалба е подадена в срока по чл. 211, ал. 1 от АПК, вр. чл. 63в от ЗАНН и от надлежна страна, поради което е допустима. Изложените доводи в КЖ представляват касационни основания по чл. 348, ал. 1, т. 1, т. 2 и т. 3 от НПК, приложим по препращане от чл. 63в от ЗАНН. От формална страна са изпълнени всички нормативни предпоставки.

Разгледана по същество КЖ е неоснователна.

СРС правилно е установил фактическата обстановка, поради което настоящият състав няма да я преповтаря.

Настоящият съдебен състав изцяло споделя мотивите на СРС, който правилно и законосъобразно е приел, че са налице основания за ангажиране на имуществената отговорност на УД.

Несъстоятелни са изложените в КЖ доводи за нарушение на закона; съществени нарушения на производствените правила поради липса на изследване на целия доказателствен материал, липса на мотиви и нарушение на чл. 28 от ЗАНН; както и за явна несправедливост на наложеното наказание.

В КЖ се твърди, че е следвало зам.-председателят на КФН да приложи чл. 92, ал. 3 ЗДКИСДПКИ и да даде на УД указания и срок за отстраняване на констатирани непълноти и други несъответствия в отчета за капиталова адекватност и ликвидност /ОКАЛ/. СРС е приел неприложимост на чл. 92, ал. 3 ЗДКИСДПКИ в процесния случай, което според касационния жалбоподател водело до неправилност на решението, защото деянието било несъставомерно, а санкцията - наложена без да са налице всички законоустановени условия за това.

Възраженията му са неоснователни, тъй като чл. 92, ал. 3 от ЗДКИСДПКИ се отнася до наличието на документални непълноти и тяхното отстраняване. В случая в ОКАЛ действително са били констатирани такива, поради което на дружеството са били дадени указания за отстраняването им. Тези технически несъответствия и грешки обаче са различни от нарушението на чл. 90, ал. 10 от ЗДКИСДПКИ, отнасящо се до неподдържане на минимални ликвидни средства или до несъответствие с капиталовите изисквания, като законът не предвижда, че административният орган следва първо да дава указания по ал. 10 и едва след това да налага санкция за това. Изискванията по чл. 90, ал. 10 от ЗДКИСДПКИ съставляват позитивноправна уредба, която дружеството с оглед неговия предмет на дейност, следва да спазва.

Неподдържането от страна на УД на минимални ликвидни средства в размер не по-малък от размера на текущите задължения не е непълнота, допусната в ОКАЛ, а неизпълнение на законовото изискване на чл. 90, ал. 10 ЗДКИСДПКИ за поддържане на минимални ликвидни средства. В този смисъл се е произнасяла многократно касационната инстанция с Решение № 5480 от 29.08.2023 г. по кнад № 2167/2023 на АССГ, Решение № 4721 от 13.07.2023 г. по кнахд № 3490/2023 г. на АССГ, Решение № 2132 от 31.03.2023 г. по кнад № 484/2023 на АССГ, както и Решение № 1177 от 23.02.2023 г. по кнад № 11318/2022 г. на АССГ.

Не може да бъде споделен релевирианият в КЖ довод, че към датата на издаване на

НП, както и към момента на подаване на КЖ, финансовото състояние на УД „Инвест фонд мениджмънт“ АД е отговаряло на изискванията на чл. 153, ал. 1 от Наредба № 44. УД е длъжно във всеки момент да поддържа ликвидни средства над текущите си задължения, а към датата на проверката това не е било така и това обстоятелство не се оспорва от касатора. Не следват други изводи от Писмо с изх. № РГ-08-25-42/01.03.2022 г., в което КФН сочи, че УД е привело дейността си в съответствие с приложимите изисквания за ликвидност и др., поради факта, че същото е с дата след тази на установеното нарушение.

Настоящият съдебен състав не споделя доводите на касационния жалбоподател и по отношение приложението на чл. 28 от ЗАНН. Изложените смекчаващи обстоятелства са неотнормисими предвид това, че се касае за формално нарушение, чието изпълнително деяние е довършено преди проверката. В тази връзка платежоспособността на УД, наличието или не на жалби от клиенти на дружеството и привеждането на дейността му пост фактум в съответствие със законовите изисквания и т.н. не са относими към риска, който УД е създал с извършването на нарушението на защитения обществен интерес, съответно не може да бъде мотивиран извод за по-ниска степен на обществена опасност. В допълнение, дружеството е санкционирано за същите нарушения няколко пъти, от което се извежда извод за системност, поради което процесният случай не следва да бъде квалифициран като маловажен.

Несъстоятелни са и изложените в КЖ доводи за явна несправедливост на наложеното наказание. Според чл. 348, ал. 5 НПК наказанието е явно несправедливо, когато очевидно не съответства на обществената опасност на деянието и дееца, на смекчаващите и отегчаващите отговорността обстоятелства, както и на целите по чл. 36 от Наказателния кодекс /НК/ или неправилно е приложено или неправилно е отказано прилагането на условното осъждане. Т.е. диспропорцията трябва да е толкова очевидна, че да налага изменение на наказанието, макар то да е определено в рамките на закона. Обратното, когато размерът му не се отклонява съществено от съответстващия размер, наложеното наказание не е явно несправедливо и изменение не се налага. Дали са настъпили вредни последици от деянието или не е неотнормисимо предвид формалността на нарушението. Административнонаказващият орган е изложил мотиви за размера на санкцията, която е в размер, близък до минималния, поради което не са налице предпоставките за нейното изменение. Предвид издадените НП, с които е санкционирано дружеството за други нарушения на ЗДКИСДПКИ, се счита, че целта на чл. 12 от ЗАНН да се предупреди и превъзпита нарушителят към спазване на установения правен ред и да се въздейства възпитателно и предупредително върху останалите граждани не е постигната с предходните НП-та, което обосновава имуществена санкция в размер по-висок от минималния.

Пред настоящата касационна инстанция не са ангажирани нови писмени доказателства по смисъла на чл. 219, ал. 1 АПК, които да обуславят различна преценка на събраните по делото доказателства и доказателствени средства.

По изложените съображения настоящият състав приема, че с НП законосъобразно е ангажирана отговорността на УД „Инвест фонд мениджмънт“ АД, поради което счита, че решението на СРС е валидно, допустимо и правилно, и следва да бъде потвърдено.

Ответникът по касация претендира разноски, поради което и на основание чл. 63д, ал. 5 от ЗАНН вр. чл. 37 от ЗПП вр. чл. 27е от Наредбата за заплащането на правната помощ касаторът следва да заплати на КФН сумата от 80 лева – юрисконсултско

възнаграждение.

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

РЕШИ:

ОСТАВЯ В СИЛА Решение от 02.05.2023 г. на Софийски районен съд, НО, 101-ви с-в,
постановено по а.н.д. № 7036 от 2022 г., с което е потвърдено наказателно
постановление № Р-10-105 от 09.05.2022 г.

ОСЪЖДА УД „Инвест фонд мениджмънт“ АД, ЕИК[ЕИК], да заплати по сметка на
Комисията за финансов надзор разноси за настоящата съдебна инстанция в размер на
80 лева.

Решението е окончателно и не подлежи на обжалване и протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.