

РЕШЕНИЕ

№ 4443

гр. София, 27.06.2019 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XVIII КАСАЦИОНЕН
СЪСТАВ**, в публично заседание на 31.05.2019 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Милена Славейкова

**ЧЛЕНОВЕ: Даниела Гунева
Георги Тафров**

при участието на секретаря Кристина Българиева и при участието на прокурора Милен Ютеров, като разгледа дело номер **2032** по описа за **2019** година докладвано от съдия Милена Славейкова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 63, пр. 2 от ЗАНН, във връзка с чл. 208 и следващите от АПК.

Делото е образувано по жалба на [фирма], ЕИК[ЕИК], срещу решение № 570116 от 28.12.2018 г., постановено по нахд № 8315 /2018г. на Софийски Районен Съд – Наказателно отделение, 121-ви състав, с което е потвърдено Наказателно постановление /НП/ №Р-10-283/ 19.04.2018 г., на председателя на Комисията за финансов надзор, с което на касатора, е наложена имуществена санкция в размер 2 000 лв. на основание чл. 32 ал. 3 Закона за Комисията за Финансов Надзор /ЗКФН/ за нарушение на чл. 32 ал. 2 вр. ал. 1 пр.2 ЗКФН.

В подадената касационна жалба от [фирма] са развити подробни съображения, че решението на СРС е неправилно, постановено в нарушение на материалния закон, при допуснати съществени процесуални нарушения, необоснованост и явна несправедливост на наложената санкция - самостоятелни отменителни основания по чл.348, ал.1, т.1, т.2 и т.3 НПК вр. чл.63, ал.1, изр.2 ЗАНН. Искането е отмяна на решение № 570116 от 28.12.2018 г., постановено по нахд № 8315 /2018г. на Софийски Районен Съд – Наказателно отделение, 121-ви и вместо него да постанови друго, с което да отмени НП № Р-10-685 от 16.08.2018 г. По време на проведеното по делото публично съдебно заседание касаторът се представлява от адв. Р., който поддържа касационната жалба и представя практика на Административен съд София- град.

Моли оспореното решение да бъде отменено и излага съображения в писмени бележки.

Ответникът по касационната жалба Комисия за финансов надзор се представлява от юрисконулт В., която оспорва касационната жалба и моли решението на СРС да бъде оставено в сила. Представя писмени бележки по същество на спора.

Представителят на СГП счита жалбата по същество за основателна и доказана.

Административен Съд С. – град, XVIII касационен състав, след като взе предвид и обсъди по отделно и в съвкупност наведените от касатора доводи, тези на представителя на СГП и събраните в хода на първоинстанционното производство доказателства, намира следното:

На основание чл.220 АПК касационната инстанция възприема установената от СРС фактическа обстановка, който намерил за установено следното от фактическа страна : ИП [фирма], ЕИК[ЕИК], е дружество, лицензирано от Комисията за финансов надзор (КФН) с Решение № 77-ИП/23.04.1997 г., изменено с Решение № 82-ИП/ 01.02.2006 г. и Решение № 97-ИП/28.01.2009 г., да предоставя инвестиционни услуги и дейности и е вписано в регистъра на КФН по чл. 30, ал. 1, т. 2 от Закона за Комисията за финансов надзор под № РГ-03-06.

Въз основа на Заповед № 237/20.07.2017 г. на заместник-председателя на Комисията за финансов надзор (КФН), ръководещ управление „Надзор на инвестиционната дейност“, е извършена проверка на „ИП [фирма] за спазване на разпоредбите на Закона за пазарите на финансови инструменти (ЗПФИ), Регламент (ЕС) № 575/2013 на Европейския съюз и на Съвета от 26 юни 2013 година относно пруденциалните изисквания за кредитните институции и инвестиционните посредници, и актовете по прилагането им.

На 24.07.2017 г., на място в офиса на инвестиционния посредник, намиращ се на адрес - [населено място], район „Т.“, [улица], на изпълнителните директори на дружеството, а именно Б. А. П. и Р. Й. Н., е връчена заповедта за извършване на проверка и са изискани определени документи във връзка с дейността и финансовото състояние на дружеството. Същите са представените на представляващия екип съгласно цитираната по-горе заповед на 31.07.2017 г.

С писмо, вх. № РГ-03-00-35/11.08.2017 г., от страна на ИП [фирма] в КФН са представени справки към 30.06.2017 г. по одобрени на основание чл. 70, ал. 2 от Наредба № 50 от 19.06.2015 г. за капиталовата адекватност, ликвидността на инвестиционните посредници и осъществяването на надзор за спазването им (Наредба № 50) и съгласно Заповед № 218/10.07.2015 г. на заместник-председателя на КФН, ръководещ управление „Надзор на инвестиционната дейност“ форми. Част от справките по одобренията от заместник-председателя форми включват: справка към счетоводен баланс, справка № 2 „Структура на инвестиционния портфейл“ и справка № 4 „Структура на задълженията“.

Видно от представени от страна на ИП [фирма] с вх. № РГ-03-00-35/11.08.2017 г. справка към счетоводен баланс и справка № 4 за задълженията на дружеството по баланса на дружеството към 30.06.2017 г. е записано задължение на дружеството по подчинен срочен дълг в размер на 1 640 507 738,61 лв.

Във връзка с цитирания подчинен срочен дълг, в хода на проверката от страна на ИП [фирма] на 02.10.2017 г. е представено споразумение за предоставяне на заем под формата на подчинен дълг, сключен на 30.06.2017 г. между [фирма], в качеството му на заемодател и ИП [фирма], в качеството му на заемател.

Видно от споразумението [фирма], ЕИК[ЕИК] предоставя заем на ИП [фирма] под формата на подчинен дълг, с предмет на заема финансови средства на стойност € 838 778 287,80. В чл. 1 от споразумението (стр. 1) е посочено, че „Финансовите средства се получават от заемателя, т.е. ИП [фирма], като подчинен дълг с характеристики, отговарящи на разпоредбите на действащото българско и съюзно право, а именно: Регламент ЕС 575/2013 и Закона за пазарите на финансови инструменти и при всички посочени в договора условия”.

В Анекс № 1 към споразумението от 30.06.2017г., са описани конкретно посочени в АУАН и НП финансови инструменти предмет на договора за подчинен дълг.

Видно от представената от ИП [фирма] справка към счетоводен баланс към 30.06.2017 г., в пасива на дружеството са включени цитираните в таблицата € 838 778 287.795, като същите са отнесени към Раздел Б „Нетекущи пасиви” (предвид факта, че падежът на договора е със срок от над 5 г.), Група I „Нетекущи задължения”, Перо 6 „Подчинен срочен дълг”. Същевременно в актива на дружеството (Раздел А „Нетекущи активи”, Група I „Нетекущи финансови активи”, Перо 1 „Капиталови ценни книжа”) са отчетени, както финансовите инструменти - предмет на сключения договор за подчинен срочен дълг, така и останалите експозиции на дружеството, отчетени в справка № 2 за структурата на инвестиционния портфейл, на обща отчетна стойност 1 642 013 555 лв.

Експозициите, формиращи инвестиционния портфейл на дружеството, са включени в справка № 2 относно структурата на инвестиционния портфейл на ИП, като частта от експозициите, отнасяща се до подчинения срочен дълг са отразени и в справка № 4 относно структурата на задълженията на ИП. Видно от данните за експозициите съгласно справка № 2 за структурата на инвестиционния портфейл на ИП към 30.06.2017 г., ИП има конкретно посочени в АУАН и в НП експозиции.

В хода на проверката, е изисквана и представена на 26.09.2017 г. от страна на ИП [фирма] по електронната поща на КФН - [електронна поща], таблица в .xls формат, съдържаща разпределението на клиентски и собствени активи на ИП [фирма] по депозитарните институции към 30.06.2017 г., видно от която ИП [фирма] съхранява в C. D. B. (CDB) - глобална банка, регистрирана в Република М. (автономен регион на Б.), собствени и клиентски финансови инструменти на обща стойност към 30.06.2017 г. 3 766 429 249.04 лв., от които собствени на ИП [фирма] в размер на 1 642 406 804,91 лв. Емисиите, които се съхраняват като собствени за ИП [фирма] в CDB са описани конкретно в АУАН и НП.

Видно от таблицата финансовите инструменти, предмет на договора за подчинен срочен дълг, са част от собствените финансови инструменти на ИП [фирма], които се съхраняват в CDB.

Видно от представената с вх. № РГ-03-00-35/11.08.2017 г. справка към счетоводен баланс на ИП [фирма] към 30.06.2017 г. финансовите инструменти на клиенти на ИП [фирма] възлизат на 2 150 567 803,72 лв. Видно от представена в хода на проверката на 26.09.2017 г. информация, в CDB се съхраняват клиентски финансови инструменти на стойност в размер на 2 124 022 444,13 лв., конкретно описани в АУАН и НП.

Поради внушителния размер на активите, които се съхраняват в CDB - общо собствени на ИП [фирма] и клиентски - в размер на 3 766 429 249.04 лв. към 30.06.2017 г., са изследвани условията по съхранение на активите, както и репутацията на CDB като депозитарна институция.

След направена служебна проверка на електронната страница на FCA (английски

надзорен орган) се установило, че надзорният орган е публикувал предупреждение към инвестиционната общност относно дружество с наименование CDC B. - C. D. B. за това, че FCA било уведомено, че това дружество предоставя регулирани услуги без надлежен лиценз или извършва измама. FCA препоръчала избягване на отношения с нелицензирани дружества, подобни на това.

В хода на проверката бил представен лиценз № 0000005 на C. D. B. AG, издаден на 17.02.2015 г. от F. S. C., R. of I. G. B.. Съгласно лиценза CDB е регистрирано в Република М. (автономен регион на Б.) като глобална банка (G. B.). В лиценза не са описани услугите, които може да предоставя CDB.

CDB поддържа електронна страница www.bankcdb.com, на която е посочено, че банката е лицензирана съгласно лиценз 0000005 и лиценз 0000027, издаден от правителството на Северните С. острови. Сайтът съдържа линк към електронната страница на Централната банка в Б. и Централната банка на М.. След преглед на посочената електронна страница било установено, че CDB е включена в списъка с лицензирани офшорни банки в Б. и М.. Посочено било, че Централната банка в Б. е лицензирана съгласно Закон на парламента.

От изискания и представен в хода на проверката лиценз № 0000005 на CDB, било видно, че дружеството е лицензирана глобална банка, регистрирана на 17.02.2015 г. в Република М. (автономен регион на Б.) на основание Закон за финансови услуги от 2004 г.

Проверяващите проверили списък на законодателните актове, публикуван на електронната страница на парламента на П.-Нова Г., където не били установени закони с наименование, съгласно които е издаден представеният в хода на проверката лиценз на CDB. Такива законодателни актове не били приети и съгласно списък, публикуван на електронната страница на Правителството на Б..

Допълнителна проверка на страницата на Централната банка на П.-Нова Г. показала, че има публикуван списък с всички лицензирани финансови институции, имащи право да оперират в П.-Нова Г., сред които не е CDB.

След направена справка на публикуван списък с банки в глобален мащаб, се установило, че Централната банка на П.-Нова Г. е единствено Банката на П.-Нова Г., а в М. (автономен регион на Б.) няма установена Ц. банка. Били направени и други проверки на електронни страници.

На основание Меморандума на IOSCO, от страна на КФН е инициирана консултация с Банката на П. Нова-Г., от която се установило следното: На територията на П.-Нова Г. има само една легитимна централна банка и това е Банката на П.-Нова Г.. Банката на П.-Нова Г. е компетентен орган да регулира и надзирава депозитарните институции в П.-Нова Г.. Всяко лице, което има намерение да предоставя банкови услуги следва да бъде лицензирано от централната банка на П.-Нова Г.. Централната банка на П.-Нова не е лицензирала лице с наименование С. D. B.. Централната банка на Б. е лице, което оперира без надлежно издаден лиценз.

Съгласно информацията, съдържаща се на електронната страница на CDB, „банката“ разполага с S. код NETWGB22. С писмо, вх. № РГ-10-90-12 от 17.11.2017 г., БНБ уведомява КФН за следното: S. кодът на дадена институция се присвоява от регистрационния орган, като Съветът на международната организация за стандартизация посочва S. (Общност за световна междубанкова финансова телекомуникация) като регистрационен орган по международен стандарт ISO 9362:2015. БНБ не разполага с информация относно съществуването на код S.

NETWGB22 на С. D. В..

Съгласно представен в хода на проверката договор, сключен на 29.11.2016 г. между CDB и ИП [фирма], последният е категоризиран като професионален клиент. Съгласно Анекс А към подписания договор CDB се задължава да представя на ИП [фирма] следните услуги: Приемане и предаване на нареждания от името на клиенти във връзка с един или повече финансови инструменти; Изпълнение на нареждания за сметка на клиенти; Управление на портфейл; Предоставяне на инвестиционни консултации; Предоставяне на услуги, свързани с обмяна на валута, доколкото са свързани с предоставянето на инвестиционни услуги.

В обхвата на услугите, изброени в Анекс А към договора, не попадала услуга по съхраняване на финансови инструменти. В хода на проверката с вх. № РГ-03-06-28/01.08.2017 г., е представено писмо от 27.07.2017 г., подписано от банкови служители в CDB, в което е посочено, че CDB предлага депозитарни/попечителски услуги на клиентите си, в т.ч. ИП [фирма] и неговите клиенти като използва по-горен (последващ) депозитар, а именно дружество С. Credit С. UK L., което е лицензирано от компетентния надзорен орган на Великобритания под референтен № 232015 .

В хода на проверката, на 04.08.2017 г., е представено писмо с дата 31.07.2017 г. от изпълнителния директор на дружеството С. Credit С. UK L., (ССС) с адрес в Обединеното Кралство и регистрационен номер в регистъра на английския регулатор F. Conduct A. (FCA) 232015, с което от страна на СССР се потвърждава, че при него се съхраняват средства на CDB и последното притежава клиентска сметка № 85148. Посочено е, че между лицата е налице подписан договор от 14.03.2012 г., по силата на който СССР предоставя на CDB услугата по съхранение на ценни книжа по клиентска сметка № 85148 на CDB, открита при СССР. В писмото се посочва, че същото е изискано от страна на ИП [фирма] като клиент на CDB и може да се използва от ИП [фирма] пред всички финансови органи в България.

Съгласно регистъра на FCA, С. Credit С. L. не разполага с правото да извършва услуги по съхранение на финансови инструменти. След проверка в регистъра с нотификации, поддържан от КФН, е установено, че дружеството е вписано в регистъра от 10.05.2007 г. Следователно, считано от тази дата, дружеството разполага с правото да предоставя инвестиционни услуги по чл. 5, ал. 2, т. 1-3 и допълнителни услуги по чл. 5, ал. 3, т. 4 и 7 от ЗПФИ на територията на Република България с финансови инструменти по чл. 3, т. 2, букви „в“-„д“, „з“ и „и“ от ЗПФИ (отм., бр. 15 от 16.02.2018 г.). От горното е направен извод, че посоченият от страна на CDB по-горен (последващ) депозитар (upper custodian) на практика няма право да предоставя услуги по съхранение на клиентски активи, нито въз основа на издадения от страна на FCA лиценз, нито на основание свободата на предоставяне на инвестиционни услуги в рамките на Съюза.

В тази връзка, на основание Меморандума на IOSCO, с писмо на КФН, изх. № РГ-03-06-36 от 11.10.2017 г., е инициирана консултация с FCA, в която са поставени конкретни въпроси по отношение автентичността на представеното от страна на ИП [фирма] писмо от г-н L. L., изискана е информация за отношенията между СССР и CDB, размера на съхраняваните активи на CDB и неговия клиент ИП [фирма], както и информация за по-горни депозитари, при които се съхраняват финансовите инструменти на ИП [фирма].

В хода на консултацията е получено писмо от FCA, вх. № РГ-03-06-36 от 08.01.2018

г., от което по безспорен начин, че установява, че представеното в хода на проверката писмо от г-н L. L. е фалшиво. Използваната бланка на писмото не е с истинското лого на CCC, наименованието на CCC е изписано невярно C. Credit C. L., като всъщност истинското наименование на дружеството е C. Credit C. UK L.. По отношение на поставения въпрос дали между CCC и CDB е налице правоотношение е посочено, че между същите не е налице подписан договор за предоставяне на депозитарни услуги и CCC няма никакви отношения със CDB.

Във връзка със съхраняваните активи в CDB, с Решение № 1518-ИП/06.12.2017 г. на КФН, са назначени квестори на дружеството, а именно Н. А. К. и С. П. С.. Съгласно цитираното решение една от поставените на квесторите задачи е да бъдат прехвърлени всички собствени и клиентски активи, съхранявани по сметки в C. D. В. към датата на получаване на решението, в българска кредитна институция, в чийто лиценз е включена услугата по чл. 2, ал. 2, т. 4 от Закона за кредитните институции (депозитарна институция), включително чрез откриване на нови сметки на отделните клиенти и на ИП. Изискано е всяка депозитарна институция, чрез която българската кредитна институция установила договорни отношения във връзка с прехвърлянето на активите, съгласно предходното изречение да бъде със седалище в Европейския съюз. В доклад № 13 на квесторите на ИП [фирма], вх. № РГ-03-06-28 от 26.02.2018 г., се посочва, че във връзка с възложената им задача за прехвърляне на активите, съхранявани в CDB в българска кредитна институция, на 22.12.2017 г. е изпратено нареждане до CDB на 2 имейла и по куриер на два адреса в Л., Обединено Кралство. Изпратените писма не били редовно връчени на адреси в Л. и С., Австралия.

Квесторите посочили, че са се опитвали многократно да се свържат със CDB на посочените в договора между ИП [фирма] и CDB и на интернет страницата телефони, но от известните 2 телефона мобилният не бил активен, а на другия никой не отговорил и не можело да бъде направена връзка с тях.

Квесторите посочили също, че са се свързали със CCC, в качеството му на посочен от CDB наддепозитар, като са изискали тяхното съдействие за осъществяване на връзка със CDB и установяване на активите на ИП [фирма] На 20.02.2018 г. е получен имейл, в който информират, че от страна на CCC е направено разследване и потвърждават, че CCC няма сключен преди или действащ договор със COB и не могат да предоставят информация за активите на ИП [фирма].

Всяка емисия финансови инструменти се регистрира в централен депозитар, съответно собствеността върху същите се потвърждава чрез записи, водени от всяка депозитарна институция по подсметка на съответния клиент. Веригата депозитари следва да е непрекъсната до крайния собственик на финансовите инструменти. Предвид горното, за да се докаже дали дадено лице е собственик на определено количество от посочените емисии финансови инструменти, то следва да има непрекъсната връзка от депозитарни институции между инвестиционния посредник, съхраняващ собствени и/или клиентски активи и централния депозитар на ценни книжа, при които те са регистрирани. *Липсата на такава връзка означавала, че отчитаните финансови инструменти не са собственост на съответните лица.*

Наказващият орган се позовава на разпоредбата на чл. 32, ал. 1 от Закона за Комисията за финансов надзор, съгласно която който възпрепятства Комисията за финансов надзор, 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“. Както и на предвидената в ал. 2 на същата разпоредба възможността възпрепятстването да бъде извършено от юридическо лице, какъвто бил настоящия случай от ИП [фирма].

От представените документи по проверката и извършената консултация с централната Банка на П. Нова-Г. по безспорен начин се доказвало, че лицето CDB не е надлежно лицензирана банка, която има право да предоставя услуги по съхранение на финансови инструменти.

От представените документи по проверката и извършената консултация с FCA по безспорен начин се доказвало, че лицето CDB, при което ИП [фирма] се води, че „съхранява“ собствени и клиентски финансови инструменти в значителни размери, няма подписан договор с по-горния (последващ) депозитар C. Credit C. L. и в хода на производството е представен документ с невярно съдържание, което се установява на 08.01.2018 г. с писмо, постъпило от PCA, вх. № PG-03-06-36 от 08.01.2018 г.

Предвид гореизложеното е направен извод, че към 30.06.2017 г. ИП [фирма] е представило с вх. № PG-03-00-35/11.08.2017 г. справка към счетоводен баланс на ИП [фирма] към 30.06.2017 г., според която, от една страна финансовите инструменти на клиенти на ИП [фирма] възлизат на 2 150 567 803,72 лв., а от друга страна в актива на дружеството (Раздел А „Нетекущи активи“, Група I „Нетекущи финансови активи“, Перо 1 „Капиталови ценни книжа“) са отчетени както финансовите инструменти — предмет на сключения договор за подчинен срочен дълг, така и останалите експозиции на дружеството, отчетени в справка № 2 за структурата на инвестиционния портфейл, на обща отчетна стойност 1 642 013 555 лв.

Според данните, предоставени от ИП [фирма], част от тези финансови инструменти се съхраняват в C. Credit C. UK L., в качеството на наддепозитар на CDB, но съгласно представени данни от FCA и от назначените квестори на дружеството C. Credit C. UK L. не съхранява финансови инструменти, нито на ИП [фирма], нито на CDB, и няма договорни отношения с тези дружества. От това следвало, че с представянето на справка към счетоводен баланс на ИП [фирма] към 30.06.2017 г., ИП е отчел финансови инструменти, по отношение на които е налице прекъсната връзката между депозитарите, при които същите се съхраняват, вследствие на което било невъзможно да се проследи в кои депозитари на по-горно ниво се съхраняват финансовите инструменти, съдържащи се в представената от страна на ИП [фирма] справка към счетоводен баланс на ИП [фирма] към 30.06.2017 г. по одобрена на основание чл. 70, ал. 2 от Наредба № 50 от 19.06.2015 г. за капиталовата адекватност, ликвидността на инвестиционните посредници и осъществяването на надзор за спазването им (Наредба № 50) и съгласно Заповед № 218/10.07.2015 г. на заместник-председателя на КФН, ръководещ управление „Надзор на инвестиционната дейност“ форма. **Формиран извод, че** с тези си действия ИП [фирма] е възпрепятствало заместник-председателя на КФН, ръководещ управление „Надзор на инвестиционната дейност“, при осъществяване на възложените му надзорни правомощия по отношение спазване на изискванията за капиталова адекватност и ликвидност от страна на ИП [фирма], както и по отношение на спазване на изискванията за съхраняване на клиентски активи от страна на ИП [фирма] и на изискванията при предоставяне на инвестиционни услуги или дейности на клиенти от ИП [фирма], което е нарушение на чл. 32, ал. 2 във връзка с ал. 1, предложение второ от Закона за Комисията за финансов надзор. Същото било извършено в [населено място], на 11.08.2017 г.

За констатираното нарушение бил издаден АУАН № Р-06-180/02.03.2018 г. и обжалваното пред СРС НП № Р-10-283/19.04.2018 г.

За да постанови решението си районният съд е събрал писмени и гласни доказателства и въз основа на тях е приел фактическите обстоятелства, които са от значение за спора. Разпитан е актосъставителят, като дадените показания са намерили отражение в изясняването на спора от фактическа страна. Районният съд е приел за установено по несъмнен и категоричен начин извършеното нарушение на чл. 32 ал. 2 вр. ал. 1 пр.2 от ЗКФН. Мотивирал се е, че при съставяне на АУАН и издаване на НП не са допуснати съществени процесуални нарушения, нарушаващи правото на защита на наказаното лице, същите съдържат законоустановените реквизити, издадени са от компетентни органи, в предвидените за това срокове, като в тази връзка възраженията в жалбата са неоснователни. В решението са изложени мотиви, че справедливо е определен размерът на имуществената санкция. Съдът е изложил съображения относно приложението на чл.28 от ЗАНН, което е намерил за неоснователно.

Така постановеното решение е валидно и допустимо, но неправилно по следните съображения:

Съгласно чл. 32, ал.1 от ЗКФН, който възпрепятства Комисията за финансов надзор, 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. Според ал.2 за нарушение по ал. 1 на юридическо лице или едноличен търговец се налага имуществена санкция в размер от 2000 до 8000 лв.

Предвид текста на посочения административнонаказателен състав и поведението на проверявания ИП, подробно описано в НП, правилно е твърдението на касатора, че чл.32, ал.2 вр. с ал.1 от ЗКФН не предвижда санкция за „прекъсната връзка между депозитарите“ като изпълнително деяние. Дружеството е представяло в срок поисканите му документи от КФН и всякаква информация, като не е възпрепятствало извършването на проверката. Поради това, основателно е възражението за пълно несъответствие между установеното от страна проверяващите - съхранение на процесните финансови инструменти при негодно за целта лице – депозитар и прекъсната връзка между депозитарите и неговата правна квалификация в НП.

Изпълнителното деяние по чл.32, ал.2, вр.ал.2 ЗКФН е определено като възпрепятстване на заместник-председателя на Комисията за финансов надзор при осъществяване на възложените му надзорни правомощия по отношение спазване на изискванията за капиталова адекватност и ликвидност от страна на [фирма], както и по отношение на изискванията при предоставяне на инвестиционни услуги или дейности на клиенти от [фирма]. Възпрепятстването като форма на изпълнителното деяние може да бъде извършено, както с действие, така и с бездействие. Формулирането на правната норма по начина, по който това е направено в чл. 32, ал. 1 от Закона за комисията за финансов надзор обуславя несъмнения извод на бланкетност на нормата, която би следвало да бъде запълнена с посочване на точно нарушената правна норма, а именно с посочването на кои точно надзорни правомощия е възпрепятствало с поведението си търговското дружество. Контролът по спазването на разпоредбите на Закона за комисията за финансов надзор се осъществява от Комисията за финансов надзор (чл. 1, ал. 2 от Закона за Комисията за финансов надзор). Законодателят въвежда определени задължения за поднадзорните

лица (каквото се явява [фирма]) при извършването на проверки от страна на Комисията за финансов надзор. Тези задължения са посочени в чл. 19 от Закона за Комисията за финансов надзор. Съгласно чл. 19, ал. 3 от Закона за комисията за финансов надзор поднадзорното лице е длъжно да осигури всички условия за нормалното протичане на проверката, като е длъжно като проверявано лице 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 т. 5 от Закона за Комисията за финансов надзор).

Целите, функциите и правомощията на комисията са регламентирани в глава трета от Закона за Комисията за финансов надзор, като несъмнено комисията осъществява дейността си и чрез извършването на проверки, така, както те са регламентирани в чл. 19 от закона, като проверките се извършват включително и по отношение на спазването на Регламент (ЕС) № 575/2013,

Както в АУАН, така и в наказателното постановление не се установява направено изявление на компетентни органи от Комисията за финансов надзор за неизпълнение на задължение от страна на поднадзорното лице по чл. 19 от Закона за Комисията за финансов надзор. При съобразяване на това обстоятелство, административно наказващият орган е следвало да посочи осъществяването на кои надзорни правомощия на комисията е възпрепятствало поднадзорното лице. Изводите си тази съдебна инстанция съобразява и с направения по-горе извод за бланкетност на нормата на чл. 32, ал. 1 от Закона за Комисията за финансов надзор, която изисква посочване на друга нарушена правна норма, което в случая не е спазено.

С оглед на установените фактически обстоятелства, и на плоскостта на горепосочените съображения, тази съдебна инстанция прави извода за неправилно прилагане на материалния закон, което същевременно се явява и съществено процесуално нарушение, основания за отмяна на наказателното постановление.

Въз основа на изложеното тази инстанция приема касационната жалба за основателна. Като съобрази направените фактически и правни изводи и на основание чл. 221, ал. 1 и 2, пр. 1 от АПК, във вр. с чл. 63, ал. 1, пр. 2 от ЗАНН, Административният съд С. град, XVIII касационен състав,

РЕШИ

ОТМЕНЯ съдебно решение № 570116 от 28.12.2018 г., постановено по НАХД № 8315/2018 г. на СРС, наказателно отделение, 121 с-в, като вместо това **ПОСТАНОВЯВА:**

ОТМЕНЯ наказателно постановление № Р-10-283/19.04.2018 г. на председателя на Комисията за финансов надзор, с което на [фирма] е наложена имуществена санкция в размер на 2000 лв. за нарушение по чл. 32, ал. 2, във връзка с ал. 1, предложение второ от Закона за Комисията за финансов надзор.

РЕШЕНИЕТО е окончателно и не подлежи на обжалване и протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ:1.

2.

