

РЕШЕНИЕ

№ 2659

гр. София, 20.04.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XX КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 12.03.2021 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Стефан Станчев

ЧЛЕНОВЕ: Миглена Недева

Боряна Бороджиева

при участието на секретаря Клавдия Дали и при участието на прокурора Куман Куманов, като разгледа дело номер **742** по описа за **2021** година докладвано от съдия Миглена Недева, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208-228 от Административнопроцесуалния кодекс (АПК) във вр. с чл. 63, ал. 1, изр. второ от Закона за административните нарушения и наказания (ЗАНН).

С решение от 07.10.2020г. по НАХД № 18206/2019г. на СРС, НО, 116-ти състав е отменено наказателно постановление (НП) № Р-10-897 от 18.10.2019г., издадено от зам. председателя на Комисията за финансов надзор (КФН), с което за нарушение на чл.100м, ал.1, изр.2, пр.1, хипотеза първа вр. ал.2, пр.2 от Закона за публично предлагане на ценни книжа (ЗППЦК) на К. И. Б., в качеството му на член на Управителния съвет на [фирма], [населено място] на основание чл.221, ал.1, т.4 от ЗППЦК е наложено административно наказание „глоба“ в размер на 10 000 лв.

В срока и по реда на чл.211, ал.1 АПК, вр. чл.63, ал.1 ЗАНН е постъпила касационна жалба от административнонаказващият орган, който оспорва решението, излагайки касационно основание нарушение на закона - чл.348, ал.1, т.1 от НПК, вр. чл.63, ал.1 ЗАНН. Счита, че е в разпоредбата на чл.100м, ал.1 от ЗППЦК се съдържат три отделни хипотези, които са изброени в алтернативен порядък, поради което се касае за три отделни, независими едно от друго изисквания, като изпълнението на всяко от тях представлява самостоятелно административно нарушение. Излага доводи, че принципа „non bis in idem“ не е нарушен, тъй като в случая нито едно от трите НП

издадени на Б. не е влязло в сила. Счита, че между трите НП липсва идентичност. Намира за неправилен извода на СРС, че от НП не става ясно защо АНО е приел, че изпълнителното деяние е извършено точно от Б.. Излага доводи за неправилност на оспорвания акт и в частта му за разноските.

В съдебно заседание пред Административен съд София-град, АНО се представлява от юрк. С., който поддържа жалбата на изложените в нея основания. Депозира писмени бележки. Претендира присъждане на юрисконсултско възнаграждение. Прави възражение за прекомерност.

Ответникът К. И. Б., чрез процесуален представител адв. Р. Ц. изразява становище за неоснователност на подадената касационната жалба. Сочи, че с НП АНО е допуснал нарушение на основен принцип в правото, а именно не се наказва лице два пъти за едно и също деяние. Претендира присъждането на разноски по представен списък по чл. 80 от ГПК.

Представителят на Софийска градска прокуратура изразява становище за неоснователност на касационната жалба.

Административен съд София - град, XX касационен състав като взе предвид наведените касационни доводи, извърши проверка на обжалваното съдебно Решение, съобразно чл. 218, ал. 2 АПК и след като прецени събраните по делото доказателства, приема от фактическа и правна страна следното:

Касационната жалба е ПРОЦЕСУАЛНО ДОПУСТИМА, подадена в преклузивния срок по чл.63 от ЗАНН от надлежна страна и при наличие на правен интерес от обжалване.

Разгледана по същество, същата се явява НЕОСНОВАТЕЛНА.

В производството пред районния съд е установена следната фактическа обстановка: [фирма] е емитент на ценни книжа, вписано под № РГ-05-44 в регистъра по чл.30, ал.1, т.3 ЗКФН и притежава статут на публично дружество. [фирма] е представило пред КФН годишен финансов отчет за дейността за 2018 г. с електронна форма вх. № 10-05-1534 от 01.04.2019 г. Отчетът е разкрит публично на обществеността чрез интернет портала „Х3 N.” на 01.04.2019 г. Към отчета била приложена декларация по чл. 100н, ал. 4, т. 4 от ЗППЦК, подписана от двамата изпълнителни директори и прокуриста на дружеството, както и от съставителя на финансовия отчет.

С писмо, с вх. № РГ-05-44-9 от 13.05.2019 г., на проверяващите служители на КФН е представен протокол от заседание на Управителния съвет на дружеството, проведено на 22.03.2019 г., на което с единодушие е прието решение за одобряване на индивидуалния годишен финансов отчет и индивидуалния годишен доклад за дейността за 2018 г. К. И. Б., в качеството му на член на УС, е гласувал положително и е подписал протокола от заседанието.

При преглед на одитирания годишен финансов отчет е установено, че същият съдържа неверни, подвеждащи и непълни данни. За всяка от трите хипотези / неверни, подвеждащи и непълни данни/ на К. Б. е съставен отделен АУАН и съответно са издадени три НП - НП № Р-10-887 от 18.10.2019 г. за нарушение на чл.100м, ал.1, изр.2, пр.1, хипотеза трета вр. чл.100м, ал.2, пр.2 от ЗППЦК; процесното НП № Р-10-897 от 18.10.2019 г. за нарушение на чл.100м, ал.1, изр.2, пр.1, хипотеза първа вр. чл.100м, ал.2, пр.2 от ЗППЦК и процесното НП № Р-10-894 от 18.10.2019 г. за нарушение чл.100м, ал.1, изр.2, пр.1, хипотеза втора вр. чл.100м, ал.2, пр.2 от ЗППЦК. Районният съд приема, че при съставянето на АУАН и издаването на НП са допуснати съществени нарушения на процесуалните правила: не е обсъдена разпоредбата на чл.

100м, ал. 2 от ЗППЦК, не са изложени мотиви и правно основание за ангажиране на административнонаказателната отговорност именно на Б., не е обсъдена и хипотезата на „допустителство“ по чл. 221, ал. 1, т.4 от ЗППЦК. Отделно от горното, СРС е приел, че в нарушение на материалния закон отговорността на Б. е ангажирана с три отделни НП, а нарушението по чл. 100м, ал. 1, изр.2 от ЗППЦК е едно. С тези мотиви СРС е отменил процесното НП.

Обжалваното решение е валидно и допустимо, като същото е постановено при правилно прилагане на материалния закон и при пълно изясняване на всички обстоятелства по случая и разкриване на обективната истина.

Правилен е изводът на въззивната инстанция основан на събраните по делото доказателства, за нарушение на принципа „non bis In idem“.

Разпоредбата на чл.100м, ал.1, изр.2-ро ЗППЦК поставя конкретно изискване към съдържанието на отчетите, уведомленията и другата информация, които се разкриват публично по този закон, а именно те да не съдържат неверни, подвеждащи или непълни данни.

Въпреки, че в чл.100м, ал.1, изр. второ, предл. първо ЗППЦК са изброени три хипотези – даването на неверни, подвеждащи или непълни данни в отчетите, това не обуславя наличието на три отделни нарушения. Изпълнителното деяние на нарушението на чл.100м, ал.1, изр. второ ЗППЦК е само едно. Без значение е дали данните в отчета са неверни, непълни или подвеждащи. В случая за едно и също деяние – даване на неверни, непълни или подвеждащи данни в един и същи ГФО, са образувани три отделни административнонаказателни производства и са издадени три отделни наказателни постановления, всяко от които предвижда самостоятелно административно наказание.

Съгласно чл.24, ал.1, т.6 НПК вр. чл.84 ЗАНН не се образува административнонаказателно производство, а образуваното се прекратява, когато спрямо същото лице за същото административно нарушение има още незавършено административнонаказателно производство, влязла в сила присъда, постановление или влязло в сила определение или разпореждане за прекратяване. Според признаците от дефиницията по решение на СЕО от 09.03.2006 г. по дело С-463/04 “същото нарушение” ще е налице при “идентичност на деянието, разбирано като съвкупност от неразривно свързани помежду си факти, независимо от правната квалификация или защитавания правен интерес”. Такава е и националната съдебна практика, според която процесуалният закон изключва възможността наказателни, респ. административно-наказателни производства да се водят с един и същи предмет спрямо едно и също лице. Така е даже и да има разлики в правната квалификация и допълнително инкриминирани обстоятелства.

С оглед на това ангажирането на административно-наказателната отговорност на К. Б., в случая с три НП за едно и също нарушение се явява нарушаване на правилото non bis in idem (не два пъти за едно и също нещо). Правилото non bis in idem по чл.24, ал.1, т.6 НПК вр. чл.84 ЗАНН не е приложено в случая, въпреки че е било приложимо. Съдебната практика е константна, че неприлагането на чл.24, ал.1, т.6 НПК вр. чл.84 ЗАНН е винаги съществено процесуално нарушение.

Съдът не приема възражението на касатора КФН, че не са налице предпоставките на чл.17 от ЗАНН, тъй като другите две НП, издадени на жалбоподателя не са влезли в сила. В случая АНО е допуснал процесуално нарушение при търсене на административнонаказателната отговорност за три различни

алтернативно изброени хипотези на деянието. Годишният финансов отчет, както сочи и наименованието му, е единен комплексен документ. Не възниква отделна отговорност, която да бъде реализирана по административен ред по отделно за неверни, подвеждащи или непълни обстоятелства в отчета. Изпълнителното деяние е осъществено с приемането на ГФО, съдържащ някои от трите посочени в закона хипотези, като наличието на повече от една не поражда възможността да бъде възбудено отделно административнонаказателно преследване на деца. Административното нарушение е само едно, характеризиращо се с дата, място и обстоятелства, които попълват елементите от фактическия състав. Деянието, което се вменява на члена на УС е това, че е гласувал ГФО. Дали същият едновременно съдържа неверни, подвеждащи и/или непълни данни и тяхната значимост могат да имат значение за определяне размера на санкцията, но е недопустимо за всяка хипотеза да се налага отделно наказание.

Административнонаказващият орган не е квалифицирал правилно изпълнителното деяние и по този начин е образувал три административнонаказателни процедури срещу едно и също лице за едно и също нарушение – порок, който не може да бъде отстранен в касационното производство. Съставянето на три АУАН и издаването на три НП за едно и също административно нарушение нарушава правото на защита на наказаното лице, тъй като го поставя в положение да организира защитата си по три административнонаказателни производства за едно нарушение, извършено с едно деяние – гласуването, но на практика с три алтернативно посочени действия, касаещи съдържанието на ГФО.

Административнонаказателният процес е строго формален. Не е допустимо едва в касационната инстанция да се уточнява изпълнителното деяние и да се индивидуализира наказанието, като по преценка на съда се остави едно от трите наказателни постановления в сила.

В този смисъл и по аналогични дела е формирана практиката на АССГ, когато се касае за едновременно издаване на НП на едно и също лице по разпоредбата на чл.100м, ал.1, изр.2-ро ЗППЦК – решение № 7176/2020г. по адм.дело № 7263/2020г., решение № 5606/19.10.2020г. по адм.дело № 6284/2020г. и други.

В рамките на наведените касационни основания и при извършената служебна проверка на основание чл. 218, ал. 2 АПК, съдът не констатира незаконосъобразност на решението на СРС, поради което последното следва да бъде оставено в сила.

Касационният състав намира за основателна претенцията на ответника за присъждане на разноски в настоящото производство. В случая такива се претендират и за настоящата инстанция, като са представени доказателства за изплатени по фактура и банков път 1200 лв. Съдът намира, че по направеното от представляващия КФН възражение за прекомерност, предвид нормативно определения размер на възнаграждението по чл. 18, ал. 2 от Наредба № 1/2004 г. на ВАДвС за минималните размери на адвокатските възнаграждения и предвид, че се касае за няколко идентични случая, съответен размер на възнаграждението е 830 лв.

По отношение на искането на КФН, заявено чрез юрк. Г., за изменение на разноските, присъдени в производството пред СРС, следва да се има предвид, че съобразно разпоредбата на чл. 63, ал. 3 от ЗАНН, в съдебните производства по ал. 1 страните имат право на присъждане на разноски по реда на Административно-процесуалния кодекс. Т.е. при направено своевременно искане, съдът следва да присъди разноски за юрисконсултско възнаграждение на осн. чл. 63,

ал. 5 от ЗАНН. Съгласно чл. 248, ал. 1 от ГПК, приложим съобразно препращащата норма на чл. 144 АПК, в срока за обжалване, а ако решението е необжалваемо - в едномесечен срок от постановяването му, съдът по искане на страните може да допълни или да измени постановеното решение в частта му за разноските. От изложеното следва, че в процесния случай, производството по присъждане, допълване и изменение на решение в частта му за разноските, е от компетентността на съдът, постановил решението, а в случая това е СРС.

Гореизложеното обуславя недопустимост на искането в тази част за изменение на решение, в частта му за разноските пред първа инстанция. Същото следва да бъде оставено без разглеждане пред настоящата съдебна инстанция и производството по делото в тази част да бъде прекратено, а искането в тази му част - изпратено на първоинстанционния съд.

По изложените съображения и на основание чл. 221, ал. 2 АПК, във вр. с чл. 63, ал. 1, изр. 2 ЗАНН, Административен съд София – град, XX^{-ти} касационен състав

РЕШИ:

ОСТАВЯ В СИЛА Решение от 07.10.2020 г. на Софийски районен съд, Наказателно отделение, 116-ти състав, по НАХД № 18206/2019г.

ОСЪЖДА Комисията за финансов надзор да заплати на К. И. Б., ЕГН [ЕГН] сумата от 830 лв. разноски.

ОСТАВЯ БЕЗ РАЗГЛЕЖДАНЕ искането на КФН, заявено чрез юрк. Г. за изменение на разноските направени пред първа инстанция по НАХД № 18206/2019 г. на Софийски районен съд и прекратява производството по искането в тази му част.

ИЗПРАЩА искането на КФН, заявено чрез юрк. Г. за изменение на разноските направени пред първа инстанция по НАХД № 18206/2019 г. на Софийски районен съд, за разглеждане по реда на чл. 248 от ГПК, във връзка с чл. 63, ал. 3, във вр. с ал. 5 от ЗАНН, във вр. с чл. 144 от АПК.

РЕШЕНИЕТО е окончателно и не подлежи на обжалване или протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.