

РЕШЕНИЕ

№ 10072

гр. София, 27.06.2024 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XVIII КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 18.06.2024 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Милена Славейкова

**ЧЛЕНОВЕ: Антони Йорданов
Мария Бойкинова**

при участието на секретаря Ива Лещарова и при участието на прокурора Христина Христова, като разгледа дело номер **5286** по описа за **2024** година докладвано от съдия Мария Бойкинова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208 – чл. 228 от Административно-процесуалния кодекс (АПК) във вр. чл. 63в от Закона за административните нарушения и наказания (ЗАНН).

Образувано е по касационна жалба на УД „Инвест Фонд Мениджмънт“ АД, ЕИК[ЕИК], срещу решение № 1385 от 20.03.2024 г. по н.а.х.д. № 6291/2023 г. на Софийския районен съд, НО, 93-ти състав, с което се потвърждава Наказателно постановление (НП) № Р-10-103/09.05.2022 г., издадено от заместник-председателя на Комисията за финансов надзор, ръководещ управление „Надзор на инвестиционната дейност“, с което на основание чл. 273, ал. 5, т. 1 предл. първо от Закона за дейността на колективните инвестиционни схеми и на други предприятия за колективно инвестиране (ЗДКИСДПКИ) на касатора е наложена имуществена санкция в размер на 1500 лв. за нарушение на чл. 153, ал. 1 от Наредба № 44 във връзка с чл. 90, ал. 10 ЗДКИСДПКИ.

В касационната жалба се излагат доводи за неправилност на обжалваното решение поради нарушение на материалния закон, съществено нарушение на процесуалните правила и явна несправедливост на наложеното наказание. Според касатора деянието е несъставомерно, а доводите на първоинстанционния съд в подкрепа на обратната неправилни и противоречащи на закона. Оспорва извода на първоинстанционния съд, че в случая не е приложима процедурата, регламентирана в чл. 92, ал. 3 ЗДКИСДПКИ.

Счита, че по аргумент от чл. 90, ал. 10 във връзка с чл. 92, ал. 3 ЗДКИСДПКИ за да се осъществи състава нарушението първо КФН следва да даде указания на дружеството и срок за отстраняване на несъответствията, като едва след неизпълнение на указанията срок, следва да се пристъпи към ангажиране на административнонаказателна отговорност. Навежда оплаквания, че в случая комисията е предприела мярка по налагане на наказание, без да е спазено изискването на закона заместник-председателят да даде формален срок на дружеството по чл. 92, ал. 3 ЗДКИСДПКИ. Изтъква, че законодателят в разпоредбата на чл. 92, ал. 3 ЗДКИСДПКИ изрично е допуснал, че при изготвянето на ОАКАЛ е възможно допускането на технически грешки, което налага извода, че след като нарушението е било отстранено, не са били изпълнени условията за ангажиране на административнонаказателна отговорност на дружеството и съответно налагане на имуществена санкция. Твърди се в касационната жалба, че първоинстанционният съдът не е обсъдил всички доказателства по делото, както и всички изтъкнати от дружеството възражения и доводи във връзка с приложимостта на чл. 28 ЗАНН. Излага съображения, че определената имуществена санкция е явно несправедлива, както и че следва да се има предвид, че цитираните от административнонаказващия орган в процесното НП други наказателни постановления, които се явяват „отегчаващи отговорността обстоятелства“ касаят различни по вид нарушения. Искането към съда е да се отмени решението на районния съд като неправилно и незаконосъобразно, като в условията на евентуалност се иска съда да намали наложеното наказание.

Ответникът – заместник-председателят на Комисията за финансов надзор, ръководещ управление „Надзор на инвестиционната дейност“, чрез юрисконсулт Х., оспорва жалбата като неоснователна и моли съда да остави в сила обжалваното решение. Претендира юрисконсултско възнаграждение.

Представителят на Софийска градска прокуратура дава заключение за неоснователност на касационната жалба.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД-С.-град, XVIII касационен състав, като прецени събраните по делото доказателства и наведените касационни основания, прилагайки нормата на чл. 218 АПК, приема за установено от фактическа и правна страна следното:

Касационната жалба е допустима, като подадена срещу съдебно решение, подлежащо на касационен контрол, от надлежна страна по смисъла на чл. 210, ал. 1 АПК и при спазване на преклузивния 14 - дневен срок по чл. 211, ал. 1 АПК.

Разгледана по същество касационната жалба е неоснователна.

Като извърши служебно проверка на основание чл. 218, ал. 2 АПК и въз основа на фактите, установени от районния съд, съгласно чл. 220 от АПК, настоящият състав намира, че обжалваното решение е валидно, допустимо и правилно.

Пред настоящата инстанция не са ангажирани нови писмени доказателства по смисъла на чл. 219, ал. 1 от АПК.

Районният съд в изпълнение на указанията, дадени в отменителното решение № 7126/21.11.2023 г. на Административен съд-София град, XVII касационен състав, по КНАД № 9305/2023 г. и въз основа на писмените доказателства и събраните в хода на съдебното производство гласни доказателствени средства – показанията на актосъставителя е приел за установено от фактическа страна следното:

УД "ИНВЕСТ ФОНД МЕНИДЖМЪНТ" АД притежава лиценз за извършване на дейност като управляващо дружество, вписано е под № РГ-08-25 във водения от КФН

регистър по чл. 30, ал. 1, т. 5 от Закона за Комисията за финансов надзор (ЗКФН) и като такава е задължено да изпълнява нормите на ЗДКИСДПКИ и на неговите подзаконовни актове по прилагането му.

На основание Заповед № 3-228 от 09.09.2021 г. на заместник-председателя на КФН, ръководещ управление "Надзор на инвестиционната дейност" е извършена проверка на дружеството. В хода на проверката дружеството с писмо с вх. № РГ-08-25-42 от 11.10.2021 г. представя в КФН ОКАЛ и счетоводен баланс към 20.01.2020 г., от които се установило, че в отчета за финансовото състояние към 20.01.2020 г. дружеството разполага с парични средства по безсрочни влогове в банка в размер на 10 034 лв. и отчита задължения с падеж до 3 месеца в размер на 115 105 лв., в които се включват: задължения към доставчици - 54 066 лв.; задължения за възнаграждения - 49 691 лв.; задължения към осигурителни предприятия - 8665 лв. и данъчни задължения - 2 683 лв. Също така се установило, че всички парични средства на дружеството са по безсрочни влогове в банка, а при анализ на отчета за финансовото състояние към 20.01.2020 г. е констатирано, че дружеството разполага с парични средства по безсрочни влогове в банка в размер на 10 034 лв., като не е инвестирало в държавни ценни книжа, ипотечни и общински облигации и не притежава парични средства на каса. Горното се потвърждавало и от декларираното от дружеството в писмо с вх. № РГ-08-25-42 от 11.10.2021 г. В хода на проверката се констатирало, че към 20.01.2020 г. съотношението между минималните ликвидни средства и текущите задължения с падеж до 3 месеца е 8,72%. Въз основа на горните факти проверяващият орган е установил, че УД "ИНВЕСТ ФОНД МЕНИДЖМЪНТ " АД не отговаря на изискванията за ликвидност тъй като минималните ликвидни средства на дружеството са в размер по-малък от законово установения минимум от 100%, както и че към 20.01.2020 г. дружеството не отговаря на законоустановеното изискване по всяко време да поддържа минимални ликвидни средства, чийто размер да не е по-малък от размера на текущите му задължения с падеж до 3 месеца. Доколкото съотношението между минималните ликвидни средства и текущите задължения с падеж до 3 месеца е 8,72 % при нормативно установен минимум от 100 % проверяващият орган е приел, че е налице нарушение на изискването на чл. 153, ал. 1 от Наредба № 44.

Въз основа на установеното в хода на проверката на дружеството е съставен АУАН № Р-06-924/22.11.2021 г. за нарушение на нарушение по чл. 153, ал. 1 от Наредба № 44, вр. чл. 90, ал. 10 ЗДКИСДПКИ. АУАН бил предявен на изрично упълномощено лице на същата дата. Въз основа на АУАН е издадено атакуваното НП, с което на дружеството е наложена глоба в размер на 1 500 лв. на основание чл. 273, ал. 5, т. 1 ЗДКИСДПКИ за нарушение на чл. 153, ал. 1 от Наредба № 44, вр. чл. 90, ал. 10 ЗДКИСДПКИ.

За да потвърди обжалваното наказателно постановление, решаващият състав на Софийски районен съд е приел, че нарушението е безспорно установено, не са допуснати процесуални нарушения при съставяне на АУАН, респ. при издаване на наказателното постановление, извършването на нарушението е безспорно установено, правилно е приложен материалният закон и законосъобразно е наложена имуществената санкция, като не са налице основания случаят да бъде определен като маловажен.

Обжалваното решение е постановено при правилно приложение на материалния закон и правилно формиране на правните изводи на съда в съответствие с правилата на логическото мислене и съвкупна преценка на всички факти, обстоятелства и

доказателствата. Районният съд при новото разглеждане на делото и в изпълнение на указанията касационния състав на Административен съд - София град, дадени в решение № 7126/21.11.2023 г., по КНАД № 9305/2023 г. е положил дължимите усилия за събиране на необходимите и относими доказателства за обективно изясняване на всички обстоятелства от значение за установяване на нарушението.

Съответен на установените фактически обстоятелства е изводът на районния съд, че АУАН е съставен в съответствие с изискванията на чл. 42 от ЗАНН, както и че НП отговаря на изискванията за съдържание съобразно чл. 57 от ЗАНН.

Неоснователно е и не може да бъде споделено от настоящия съдебен състав възражението на касатора за приложимостта в случая на процедурата по чл. 92, ал. 3 ЗДКИСДПКИ. Това е така, тъй като съгласно посочената разпоредба, при 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, заместник-председателят изпраща съобщение и определя срок, в който управляващото дружество е длъжно и да ги отстрани. Следователно процедурата касае единствено непълноти и несъответствия, които са допуснати в отчетите за капиталова адекватност и ликвидност и които могат да се отстранят от дружеството. Неподдържането на минимални ликвидни средства в размер не по-малък от размера на текущите си задължения от управляващото дружество не е непълнота, допусната в отчета, а неизпълнение на законовото изискване на чл. 90, ал. 10 ЗДКИСДПКИ за поддържане на минимални ликвидни средства. Дружеството не е санкционирано за непълноти в отчета, респ. за несъответствия в данните, т.е. за документални пропуски и грешки, а за неизпълнение на изискването за поддържането на минимални ликвидни средства към 20.01.2020 г. Ето защо е ирелевантно за съставомерността на нарушението обстоятелството, че към датата на съставяне на АУАН и НП финансовото състояние на дружеството е отговаряло на изискванията на чл. 153, ал. 1 Наредба № 44.

С разпоредбата на чл. 90, ал. 10 от ЗДКИСДПКИ е предвидено задължение за управляващото дружество да отговаря на капиталови изисквания и да поддържа минимални ликвидни средства, определени с наредба. С разпоредбата на чл. 153, ал. 1 от Наредба № 44 е предвидено управляващото дружество да поддържа минимални ликвидни средства, включващи парични средства в размер не по-малък от размера на текущите си задължения с падеж до 3 месеца. В случая е безспорно се установява, че към 20.01.2020 г. минималните ликвидни средства на дружеството са в размер, по-малък от текущите му задължения с падеж до 3 месеца, което обосновава извода, че е нарушено изискването по чл. 90, ал. 10 ЗДКИСДПКИ, като без значение е последващото привеждане на финансовите показатели в съответствие с изискванията на чл. 153, ал. 1 от Наредбата. Това е така, тъй като към датата на нарушението 20.01.2020 г. дружеството не отговаря на изискванията за ликвидност, доколкото отношението на минималните ликвидни средства към текущите задължение с падеж до 3 месеца е 8.72 процента при минимално изискуеми 100 процента, което не може да се определи като непълноти или несъответствия, които са допуснати в отчетите за капиталова адекватност и ликвидност.

В този смисъл не се споделят и възраженията на касатора в касационната жалба за несъставомерност на деянието, нито пък оплакването, че районният съд не е обсъдил всички доказателства по делото.

Настоящият съдебен състав споделя извода на районния съд за липса на основания за приложение на чл. 28 от ЗАНН. Процесният случай на административно нарушение не разкрива по-ниска степен на обществена опасност в сравнение с обикновените случаи на нарушения от съответния вид, нито се отличава със значителни смекчаващи отговорността обстоятелства. Случаят не би могъл да бъде квалифициран, като маловажен. Нарушението касае изискванията за капиталовата адекватност и ликвидността на управляващите дружества, като в случая се изразява в неспазване на едно от основните изисквания, гарантиращи ликвидността. С извършеното нарушение дружеството е създадо опасност за финансовата си стабилност, което обстоятелство не може да обоснове по-ниска степен на обществена опасност на извършеното нарушение, следователно не е маловажен случай.

Настоящият съдебен състав намира наложената санкция за законосъобразна и справедливо определена, доколкото е в размер малко над установения минимум от 1000 лв., за такъв вид нарушения и предвид обстоятелството, че дружеството не за първи път нарушава разпоредбите на Наредба № 44, което се установява от представените с преписката влезли в сила предходни наказателни постановления. Те са отегчаващи отговорността обстоятелства, които завишават обществената опасност на нарушението и нарушителя, поради което правилно административнонаказващият орган ги е взел предвид при определяне на размера на наложената на дружеството имуществена санкция. Възражението в касационната жалба, че посочените от органа и взети като отегчаващи отговорността на дружество влезли в сила наказателни постановления за нарушения на Наредба № 44, касаят различни по вид нарушения би било основателно, ако с НП е наложена имуществена санкция при условията на повторност, чийто размер съгласно чл. 273, ал. 5, т. 1 ЗДКИСДПКИ е от 2000 до 20 000 лева. В случая размерът на имуществената санкция е 1500 лева и е далеч от предвидения в чл. 273, ал. 5, т. 1 ЗДКИСДПКИ максимум от 5000 лева за този вид нарушения, за да се приеме че се явява явно несправедлив.

По тези доводи и аргументи, касационната инстанция приема, че решението на районния съд е правилно и законосъобразно, поради което следва да бъде потвърдено, а касационната жалба оставена без уважение.

Своевременно направеното искане от процесуалния представител на ответника, на основание чл. 63д, ал. 4 от ЗАНН, за присъждане на юрисконсултско възнаграждение при този изход на спора следва да бъде уважено. Съобразно разпоредбата на чл. 63д, ал. 5 от ЗАНН, размерът следва да бъде определен, по реда на чл. 37 от Закона за правната помощ във връзка с чл. 27е от Наредбата за заплащането на правната помощ, а именно в размер от 100 лева.

Мотивиран от изложеното и на основание чл. 63в от ЗАНН във вр. чл. 221, ал. 2, предл. 2 АПК, Административен съд С. – град, XVIII касационен състав,

Р Е Ш И:

ОСТАВЯ В СИЛА решение № 1385 от 20.03.2024 г. по н.а.х.д. № 16291/2023 г. на Софийския районен съд, НО, 93-ти състав.

ОСЪЖДА УД „Инвест Фонд Мениджмънт“ АД, ЕИК[ЕИК], да заплати на Комисията за финансов надзор разноски в размер на 100 (сто) лева, представляващи разноски по делото.

РЕШЕНИЕТО е окончателно.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.