

РЕШЕНИЕ

№ 5329

гр. София, 13.10.2020 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XVIII КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 25.09.2020 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Георги Тафров

**ЧЛЕНОВЕ: Милена Славейкова
Даниела Гунева**

при участието на секретаря Клавдия Дали и при участието на прокурора Яни Костов, като разгледа дело номер **5828** по описа за **2020** година докладвано от съдия Георги Тафров, и за да се произнесе взе предвид следното:

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

Образувано е по касационна жалба на [фирма],[ЕИК] срещу Решение № 81738/04.05.2020г. по НАХД № 12756/2019 по описа на Софийски районен съд (СРС), НО, 23-ти състав. С решението е потвърдено Наказателно постановление (НП) № № Р 10-702/12.07.2019г. на зам. председателя на Комисията по финансов надзор (КФН), с което на касатора на основание чл. 83, чл. 53 от ЗАНН и чл. 15, ал. 1, т.7 от Закона за Комисията за финансов надзор и чл. 295, ал.1, предложения второ от Закон за пазарите на финансови инструменти /ЗПФИ/ е наложена „имуществена санкция“ в размер на 10 000 лева за нарушение на чл. 28, ал.1 от ЗПФИ.

В жалбата са наведени аргументи за неправилност и необоснованост на съдебния акт, като изтъква, че съдебният състав не е обсъдил аргументите на жалбоподателя. Касаторът твърди, че неправилно е приложена разпоредбата на чл. 28, ал.1 от ЗПФИ, като изтъква, че в процесния случай е налице промяна на предмета на дейност на инвестиционния посредник и промяна на дейността му, но няма прекратяване на дейността и отказ от издадения лиценз. Излага твърдение, че задължението на инвестиционния посредник е изпълнено в рамките на 3 дни след приемането на необходимите за внасянето му документи, а не след 24 дни, противно на посоченото в

процесното НП. Навеждат се доводи за маловажност на случая по смисъла на чл. 28 от ЗАНН. Моли съда да отмени решението на СРС.

Касаторът [фирма], редовно призован, представлява се от адв. Г., който поддържа жалбата.

Ответникът Комисия за финансов надзор - редовно уведомен, представлява се от юрк. С., който моли решението на СРС да бъде оставено в сила. Претендира юрисконсултско възнаграждение.

Представителят на Софийска градска прокуратура счита, че първоинстанционното решение е правилно и законосъобразно и като такова моли да бъде оставено в сила.

Административен съд София-град, XVIII касационен състав, след като се запозна с обжалваното решение и обсъди, както наведените с касационната жалба основания, така и тези по чл.218, ал.2 АПК, намира следното:

Касационната жалба е процесуално допустима, като подадена в срока по чл. 211, ал. 1 АПК и от надлежна страна. Разгледана по същество е НЕОСНОВАТЕЛНА.

Решението е допустимо, като постановено по подадена в срок жалба срещу наказателното постановление, не са изтекли сроковете по чл. 34 ЗАНН, не е изтекла абсолютна погасителна давност за административно-наказателно преследване.

За да постанови решението си въззивната инстанция е приела за установена следната фактическа обстановка: Във връзка със Заповед на зам. председателя на КФН е извършена документална проверка на [фирма]. Последният притежава Лиценз № РГ-03-0157/25.04.2006г., по силата на който извършва инвестиционни услуги и дейности по чл.54, ал.2 от ЗППЦК на територията на страната и чужбина. На проведено общо събрание на акционерите на дружеството на 16.11.2018г. е взето решение за промяна в предмета на дейност на посредника, като отпадат услугите и дейностите по чл.6, ал.2, т.3 и 6 и ал.3, т.6 от ЗПФИ. Заявление за частичен доброволен отказ от лиценз е подаден в Комисията на 17.12.2018г. Предвид това, било прието, че е нарушен чл. 28, ал.1 от ЗПФИ, поради което на дружеството е съставен Акт за установяване на административно нарушение № Р-06-220/13.03.2019г., а въз основа на него било издадено и процесното НП.

Районният съд е събрал необходимите и относими доказателства. В обжалваното решение е изложил мотиви относно преценката на доказателствата, която е извършил и въз основа на последните е направил изводи, които настоящият състав споделя. При субсидиарното действие на Наказателно-процесуалния кодекс /НПК/, районният съд е изпълнил служебното си задължение да проведе съдебното следствие по начин, който е осигурил обективно, всестранно и пълно изясняване на всички обстоятелства, включени в предмета на доказване по конкретното дело, при точното съблюдаване на процесуалните правила относно събиране, проверка и анализ на доказателствената съвкупност, и не е допуснал нарушения на съдопроизводствените правила.

Като извърши служебно проверка на основание чл. 218, ал. 2 от Административно процесуалния кодекс и въз основа на фактите, установени от първоинстанционния съд, съгласно чл. 220 от АПК, Административен съд София – град намира, че обжалваното решение е валидно, допустимо и в съответствие с материалния закон.

Издадените АУАН и НП отговарят на изискванията на чл. 42 и чл. 57 от ЗАНН. Същите са издадени от компетентни органи и при спазване на процесуалните правила. Неоснователно е твърдението на касатора, че дружеството не е взело решение за прекратяване на инвестиционния посредник /ИП/ или за отказ от дейността, поради което в случая е неприложима разпоредбата на чл. 28, ал.1 от ЗПФИ. Дейността на ИП

се изразява в предоставяне по занятие на една или повече инвестиционни услуги и/или извършване на една или повече дейности. В чл. 6, ал. 2 и ал.3 от ЗПФИ са изброени изчерпателно видовете инвестиционни услуги, като съгласно чл. 17. ал.1 от същия закон за извършване по занятие на една или повече услуги и дейности от лица, които не са банки, се изисква да е издаден лиценз от комисията. Правилен и обоснован е изводът на АНО в процесното НП, че с един индивидуален административен акт може да бъде дадено разрешение за извършване на всички или няколко от предвидените в чл. 6 от ЗПФИ инвестиционни услуги и/или дейности с оглед постигане на процесуална икономия и ефективност. Но при вземане на решение за отказ от извършване на дейност от на някоя от тях, инвестиционният посредник е длъжен да поиска отнемане на издадения лиценз. Законово предвиденото задължение да бъде поискано отнемане на издадения лиценз по някоя от услугите и/или дейностите, предвидено в чл. 6, ал.2 и ал. 3 от ЗПФИ би имало за своя последица промяна в общия обем на услугите и/или дейностите, които има право да извършва инвестиционния посредник. Следва да бъде отбелязано, че ако е издаден лиценз за повече от една инвестиционна услуга и/или дейност, това не означава, че същият е издаден с оглед тяхната съвкупност. В настоящия случай на проведеното общо събрание на акционерите на 16.11.2018г. е взето решение за промяна в предмета на дейност на ИП, като са отпаднали услугите и дейностите по чл. 6, ал.2,т.3 и 6 и ал.3, т.6 от ЗПФИ, което по своята същност представлява доброволен отказ от лиценз за извършване на дейност по посочените разпоредби от закона. Именно заради това, за инвестиционния посредник е възникнало задължението по чл. 28, ал.1 от ЗПФИ по силата на което, същият е следвало в 7-дневен срок от решението на общото събрание на акционерите да поиска от Комисията за финансов надзор отнемане на издадения лиценз.

Неоснователни са наведените от касатора твърдения, че заявлението за промяна на лиценза е подадено в КФН в рамките на 3 дни, а не след 24 дни, както е посочено в АУАН и НП. В От текста на нарушената разпоредба ясно и недвусмислено е посочено, че задължението да бъде поискано отнемане на издадения лиценз в „7-дневен срок от решението на общото събрание за неговото прекратяване или за отказ от дейността, при изтичането на срока, за който е учреден, както и при настъпването на други основания за прекратяване, предвидени в неговия устав или в дружествен договор“. Видно от представения пред въззивния съд Протокол за заседание на Общото събрание на акционерите на [фирма] /лист 20/, с което е взето решение за отказ от дейност по чл. 6, ал.2,т.3 и 6 и ал.3, т.6 от ЗПФИ, се е състояло на 16 ноември 2018г. Предвид което, задължението е следвало да бъде изпълнено в срок до 23.11.2018г. включително. Задължението е изпълнено на 17.12.2018г., поради което правилно АНО е констатирал закъснение от 24 дни.

След като нарушението е доказано по несъмнен начин, както и участието на нарушителя в него, то съвсем законосъобразно административно – наказващият орган е ангажирал административно-наказателната отговорност на касатора на основание чл. 290, ал.9, т.3, предложение първо от ЗПФИ. Наказанието е наложено в предвидения от закона минимум- 10 000 лева и същото е справедливо и съответно на извършеното нарушение и ще допринесе за постигане целите на наказанието,визирани в нормата на чл.12 от ЗАНН. В този смисъл наложеното наказание не е явно несправедливо в какъвто смисъл са доводите на процесуалния представител на касатора.

Претенцията на касатора за „маловажност“ на деянието е неоснователна. Нарушението е формално и за съставомерността му не се изисква настъпването на вредоносен резултат, поради което напълно неоснователно е позоваването на процесуалния представител на касатора на липсата на настъпили вредни последици от нарушението. С оглед обществените отношения, които ЗПФИ и подзаконовите нормативни актове по прилагането му охраняват, а именно - защитата на инвеститорите на финансови инструменти и стабилността на капиталовия пазар като цяло, то същите не може да се причислят към нарушения, които се характеризират с маловажност.

Предвид липсата на други твърдения, представляващи касационни основания за отмяна на първоинстанционното решение и с оглед предмета на касационната проверка, настоящият състав счита, че обжалваното решение е законосъобразно и следва да бъде оставено в сила.

С оглед изхода и своевременно направеното искане за присъждане на юрисконсултско възнаграждение, на основание чл. 143 и чл. 144 от АПК, във връзка с чл. 78, ал. 8 от ГПК, във връзка с чл. 37 от Закона за правната помощ и чл. 27е от Наредбата за заплащане на правната помощ, на ответника по касация следва да бъдат присъдени разноски за юрисконсултско възнаграждение в размер на сумата от 80 лева.

Воден от гореизложеното и на основание на чл. 221, ал. 2 от АПК, във връзка с чл. 63, ал. 1, изр. 2 ЗАНН, Административен съд София - град, XVIII касационен състав

РЕШИ:

ОСТАВЯ В СИЛА Решение № 81738 от 04.05.2020г. по НАХД № 12756/2019г. по описа на Софийски районен съд, Наказателно отделение, 23-ти състав.

ОСЪЖДА [фирма],[ЕИК] да заплати на Комисия за финансов надзор юрисконсултско възнаграждение в размер на 80 (осемдесет) лв.

РЕШЕНИЕТО е окончателно.

Председател:

членове:1.

2.