

# РЕШЕНИЕ

№ 2433

гр. София, 12.04.2021 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, ХХ 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 **750** по описа за **2021** година докладвано от съдия Боряна Бороджиева, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.208 – чл.228 от Административно-процесуалния кодекс /АПК/ във вр. с чл.63, ал.1 от Закона за административните нарушения и наказания /ЗАНН/.

С решение от 30.11.2020 г., постановено по н.а.х. дело № 7545/ 2020 г. по описа на Софийския районен съд, СРС, НО, 22-ри състав е отменено Наказателно постановление /НП/ № № Р-10-214/ 19.05.2020 г., издадено от заместник – председателя на Комисията за финансов надзор /КФН/, ръководещ управление „Надзор на инвестиционната дейност“, с която на основание чл.290, ал.9, т.16 от Закона за пазарите на финансови инструменти /ЗПФИ/ на [фирма] е наложена имуществена санкция в размер на 5 000 лв. за нарушение на чл.22, пар.3, б. „г“ от Регламент 2017/565.

В срока и по реда на чл.211, ал.1 от АПК, вр. чл.63, ал.1 от ЗАНН решението е обжалвано от административно-наказващия орган. Наведени са касационни основания за неправилност поради постановяването му в нарушение на закона, при допуснати съществени процесуални нарушения - чл. 348, ал.1, т.1 и т.2 от НПК вр. чл.63, ал.1, изр.2-ро от ЗАНН. Иска се АССГ да постанови решение, с което да отмени решението и да върне делото за ново разглеждане от друг състав на СРС.

В съдебно заседание пред Административен съд София-град, касаторът се представлява от юрк. С., който поддържа жалбата. Претендира присъждане на

юрисконсултско възнаграждение.

Ответникът се представлява от адв. В., която оспорва основателността на касационната жалба. Претендира присъждане на разноски по списък.

Участващият по делото прокурор от Софийска градска прокуратура дава заключение за неоснователност на касационната жалба.

Съдът, като взе предвид релевираните с жалбата касационни основания по смисъла на чл.348 от НПК, вр.чл.63, ал.1, изр.2-ро ЗАНН и тези, за които следи служебно на основание чл.218, ал.2 от АПК, вр.чл.348 и чл.354 от НПК, намира за установено следното:

Касационната жалба е допустима.

Подадена е от лице, легитимирано да обжалва, срещу акт, подлежащ на касационен контрол и в установения за това преклузивен 14-дневен срок.

Разгледана по същество жалбата е основателна.

Приетата за установена от СРС фактическа обстановка е, че въз основа на Заповед № 3 -316/ 16.06.2019 г. на заместник – председателя на КФН е открита проверка на ИП [фирма] с издаден от КФН лиценз с Решение № 1136-ИП от 06.12.2018 г. за предоставяне на инвестиционни услуги и извършване на инвестиционни дейности по чл.6, ал.2, т.1, т.2, т.4, т.5 и т.7 от ЗПФИ. Установено е, че в периода от 23.05.2019 г. до 02.09.2016 г. посредникът е допуснал едно и също лице – Т. Н. Д., да заема едновременно длъжността „управител“ и длъжността „ръководител вътрешен контрол“, като по този начин в нарушение на чл.22, пар. 3, б. „г“ от Регламент 2017/565 не е гарантирал, че лице, участващо в звеното за проверка на съответствието, няма да участва в изпълнението на контролирана от него дейност, а именно: управлението на инвестиционния посредник. За установеното нарушение е съставен АУАН, въз основа на който е издадено оспореното наказателно постановление.

За да отмени НП СРС е приел, че в АУАН ръкописно е дописан текста „С писмо изх. № РГ-03-273-3/ 27.02.2019 г., представляващите ИП са поканени да се явят в сградата на КФН за съставяне на АУАН. С писмо вх. № РГ-03-273-31/ 30.12.2019 г. представляващите декларира, че няма да могат да се явят в указания срок, поради което настоящият акт е съставен в отсъствието на нарушителя при условията на чл.40, ал.2 от ЗАНН“ от лице, различно от актосъставителя, с което според СРС е допуснато съществено нарушение на процесуалните правила.

Настоящият съдебен състав не споделя доводите на СРС.

За да бъде едно нарушение на административнопроцесуалните правила, основание за отмяна на наказателното постановление, същото трябва да е съществено. Доколкото в ЗАНН не е посочено, кога едно процесуално нарушение е съществено, то на основание чл.84 от ЗАНН, приложение следва да намерят разпоредбите на НПК. Предвид разпоредбата на чл.348, ал.3, т.1 от НПК, съществено е това процесуално нарушение, което е довело до ограничаване процесуалните права на страните в процеса.

В случая, действително в АУАН е дописан горесцитираният текст, без да е посочено, от кое лице, но дори това да се приеме за нарушение, същото не е от категорията на съществените, което да е ограничило правото на защита на нарушителя и да е пречатвало възможността му адекватно да я организира. Същото не е довело до невъзможност нарушителят да разбере вмененото му административно обвинение, както е приел СРС. Същият е бил наясно с констатираното нарушение и е имал възможност да организира защитата си пред административно-наказващия орган.

Нарушителят е запознат със съдържанието на съставения АУАН, като препис от същия е връчен на управителите на [фирма] – Д. О. Б. и Т. Н. Д.. Подадено е и писмено възражение по чл.44, ал.1 ЗАНН срещу АУАН, което е обсъдено в НП, като по този начин лицето е реализирало правото си на защита във връзка със съставения му акт.

Като е приел, че с описаното отбелязване върху АУАН се касае за процесуално нарушение от категорията на съществените и само на това основание е отменил НП, СРС е постановил неправилно решение, което следва да бъде отменено.

Съгласно изискванията на чл. 222, ал. 2, т. 1 АПК делото следва да бъде върнато на СРС за ново разглеждане от друг състав. Тъй като въззивният съд не се е произнесъл по същество за процесуалната и материална законосъобразност на НП, при новото разглеждане следва да обсъди събраните доказателства и да се произнесе по законосъобразността на НП.

Що се отнася до исканията за разноси на страните, то по същите следва произнасяне при новото разглеждане на делото.

По изложените съображения и на основание чл. 222, ал. 2, т. 1 от АПК, вр. с чл. 63, ал. 1, изр. 2 от ЗАНН, Административен съд София-град, XX-ти касационен състав

#### РЕШИ:

ОТМЕНЯ решение от 30.11.2020 г. по НАХД № 7545/2020г. на СРС, НО, 22-ри състав.

ВРЪЩА делото за ново разглеждане от друг състав на Софийския районен съд.

РЕШЕНИЕТО е окончателно и не подлежи на обжалване и протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.