

РЕШЕНИЕ

№ 2706

гр. София, 08.06.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

СОФИЙСКИ РАЙОНЕН СЪД, 7-МИ СЪСТАВ, в публично заседание на двадесети април през две хиляди двадесет и трета година в следния състав:

Председател: ИВАН АЛ. СТОИЛОВ

при участието на секретаря ЗЛАТКА АТ. ШУМАНСКА
като разгледа докладваното от ИВАН АЛ. СТОИЛОВ Административно
наказателно дело № 20231110201651 по описа за 2023 година

Производството е по чл. 59 и сл. от ЗАНН

С НП № Р-10-278/06.12.2022 г., издадено от М.Ф. –заместник-председател на Комисията за финансов надзор (КФН), ръководещ управление „Надзор на инвестиционната дейност“, на фирма, ЕИК ХХ,

за това, че фирма е извършило плащане чрез банката – кредитор, което не е свързано с договора за кредит, с което нарушило чл. 19, ал. 4, изречение последно, вр. ал. 2 от ЗДСИЦДС, като нарушението било извършено на 16.03.2021 г. в гр. Велико Търново. Предвид горното, на основание чл. 65, ал. 1, т. 2 от ЗДСИЦДС, на фирма е наложена имуществена санкция в размер на 10 000 (десет хиляди) лева.

Постановлението е обжалвано в срок от фирма, чрез представляващия дружеството, който в подадената жалба моли наказателното постановление да бъде отменено като неправилно и незаконосъобразно. В жалбата и в с. з., посредством процесуален представител, се излагат аргументи за неправилно определяне на мястото на нарушението, което не било гр. Велико Търново, както се твърдяло в АУАН и НП, а гр. София, доколкото банковата транзакция в нарушение на чл. 19, ал. 4, изречение последно, вр. ал. 2 от ЗДСИЦДС била извършена на база подписано от представляващия дружеството платежно нареждане, подадено в централата на „Централна кооперативна банка“ АД в гр. София. Отделно от това плащането било постъпило по банкова сметка към Обединена българска банка АД в полза на НАП – Велико Търново, офис Габрово. Допълнителна справка от сайта на НАП също потвърждавала, че сметката на получателя се обслужвала от банков клон в гр. Габрово. Последното водило и до неправилна констатация за датата на твърдяното нарушение, доколкото по преписката липсвали доказателства за датата, на която сумата била постъпила по банковата сметка на НАП – Велико Търново, офис Габрово. С горепосочените

нарушения се накърнявало правото на защита. По същество се изтъква, че фирма не било извършило предявеното нарушение, тъй като плащането на ДДС било част от свързаните с договора за кредит плащания. Излагат се и аргументи за „маловажност“ на случая по смисъла на чл. 28 от ЗАНН, както и за липса на правомощия по отношение на актосъставителя да издава АУАН. Претендират се разноски за адвокатско възнаграждение в размер на 600 лева.

Административно наказващият орган изпраща представител, който моли атакуваното НП да бъде потвърдено като правилно и законосъобразно. Отхвърлят се развитите в жалбата аргументи като се подчертава, че паричните задължения, по смисъла на чл. 68, б. „а“ от ЗЗД, били носими задължения и местоизпълнението им било по седалището на кредитора – в случая НАП – Велико Търново. Цитираният в жалбата офис Габрово бил обслужващо звено в рамките на ТД на НАП – Велико Търново. Подчертава се, че дори и неправилно да било определено мястото на нарушението, последното не било основание за отмяна на НП, тъй като това не водило до неяснота относно характеристиките на самото нарушение. Правилно определена била и датата на нарушението (16.03.2021 г.), тъй като на тази дата представляващият дружеството бил подписал платежното нареждане и на тази дата наредената сума е излязла от банковата сметка на дружеството. Отхвърлят се също аргументите по същество и за наличие на хипотезата на чл. 28 от ЗАНН. Прави се възражение за прекомерност на адвокатския хонорар и се претендира юрисконсултско възнаграждение.

Съдът, след като прецени събраните по делото доказателства и обсъди доводите на страните, приема за установено следното:

1. По допустимостта на жалбата.

Жалбата е подадена в срок и е допустима.

2. Относно нарушението на процесуалния закон.

Разглеждайки обжалваното наказателно постановление и акта, въз основа на който същото е било издадено, съдът намира, **че са налице съществени нарушения на процедурата по издаването им по ЗАНН**. Аргументите на Съда са следните:

На първо място, в нарушение на чл. 42, т. 3 и чл. 57, ал. 1, т. 5 от ЗАНН, актосъставителят и АНО са описали в издадените от тях актове фактическа обстановка, от която не стават ясни аргументите им да твърдят, че нарушението е извършено в гр. Велико Търново, а не в гр. София. Тези аргументи не кореспондират и на материално-правните характеристики на посочената като нарушена разпоредба на чл. 19, ал. 4, изречение последно (*„Дружеството със специална инвестиционна цел не може да извършва други плащания чрез банката-кредитор освен такива, свързани с договора за кредит“*), вр. ал. 2 (*„Дружеството със специална инвестиционна цел извършва всички плащания само чрез банката-депозитар при спазване на условията, предвидени в неговия устав и проспект за публично предлагане на ценни книжа, с изключение на разплащанията в случаите по ал. 4“*) от ЗДСИЦДС. Мястото на извършване на което и да е административно нарушение е обект на преценка на база материално-правните характеристики на посочената като нарушена разпоредба. В тази връзка, и по аргумент от чл. 11 от ЗАНН, следва да се посочи, че най-близък до структурата на административното деяние е съставът на престъплението по НК, доколкото и при двата вида деяния следва да се прецени съставомерността от обективна и субективна страна, както и фазата на довършеност на деянието. Напълно относима към административните нарушения е наказателно-правната доктрина във връзка с двата основни вида престъпления: резултатни престъпления, предвиждащи като съставомерен резултат настъпването на определени последици и формални такива – „на просто извършване“. В

случая посочената като нарушена разпоредба на чл. 19, ал. 4, изречение последно от ЗДСИЦДС не може да определи нарушението й по друг начин, освен като формално, доколкото нормата не предвижда настъпването на каквито и да е вредни или имуществени последици. Иначе казано, нарушение на посочената разпоредба ще се явява довършено в момента и на мястото, когато задълженото лице извърши плащане чрез своята банка-кредитор, което няма връзка с договора за кредит. А това е мястото на изготвяне и депозиране на съответното платежно нареждане. В обстоятелствената част на АУАН и НП еднопосочно се твърди, че представляващият фирма на 16.03.2021 г. е наредил плащане от разплащателната сметка с IBAN xxx при „Централна кооперативна банка“ АД (банката-кредитор) на сумата от 29 345, 69 лева в полза на НАП – Велико Търново, офис Габрово, с основание за плащането „ДДС за месец февруари 2021 г.“. Цитираното платежно нареждане от 16.03.2021 г. (налично по преписката) е изготвено и подадено в „Централна кооперативна банка“ АД – клон Централно управление, гр. София, бул. „Цариградско шосе“ № 87. Именно това би следвало да е мястото на твърдяното нарушение (гр. София), на база изложеното в обстоятелствените части на АУАН и НП и текста на посочената като нарушена разпоредба, а не гр. Велико Търново.

В тази връзка неясно е определена и датата на извършване на нарушението (16.03.2021 г.), доколкото тази дата съвпада с датата на платежното нареждане, подадено в гр. София, но същевременно се твърди, че нарушението е извършено в гр. Велико Търново, без да се излагат в АУАН и НП каквито и да е данни кога са постъпили парите по платежното нареждане и дали това е станало в банков клон в гр. Велико Търново или в гр. Габрово, където има офис на ТД на НАП – Велико Търново. Неоснователни са аргументите на процесуалния представител на АНО, че в случая се касае за парично задължение, чието местоизпълнение е по седалището на кредитора. Процесуалният представител на АНО сам влиза в противоречие със себе си в писмените си бележки, депозирани при даване ход по същество, когато, обсъждайки датата на извършване на деянието, изтъква, че правилно определена била и датата на нарушението (16.03.2021 г.), тъй като на тази дата представляващият дружеството бил подписал платежното нареждане и на тази дата наредената сума е излязла от банковата сметка на дружеството. Казусът не касае изпълнение на парични задължения, а нормативно определено задължение на ДСИЦ да се въздържа от действия по плащания в нарушение на чл. 19, ал. 4, изречение последно от ЗДСИЦДС.

На следващо място, в нарушение на чл. 57, ал. 1, т. 6 от ЗАНН, АНО е посочил неотнормирана правна квалификация на приложимата санкционна разпоредба. На дружеството е наложена имуществена санкция в размер на 10 000 лева на основание чл. 65, ал. 1, т. 2 от ЗДСИЦДС (в ред. до ДВ, бр. 51 от 2022 г.). В посочената редакция, относима и към датата на твърдяното нарушение, тази разпоредба предвижда „глоба“ в размер от 4000 до 10 000 лв. на физическо лице, което наруши разпоредбата на чл. 19, ал. 4. Разпоредбата, предвиждаща като вид административно наказание „имуществена санкция“ по отношение на юридическите лица и за посоченото нарушение е съвсем различна – чл. 63, ал. 3, т. 2 от ЗДСИЦДС, като предвиденият размер на имуществената санкция е от 10 000 до 20 000 лв. Посочването на неотнормирана санкционна разпоредба, която при това предвижда различно по вид административно наказание, е грубо нарушение на процесуалните правила, което допълнително опорочава правото на защита.

3. Относно приложението на материалния закон.

Горепосочените процесуални нарушения, допуснати при издаването на АУАН и НП, както самостоятелно, така и в своята съвкупност, са довели до необратимо нарушаване на правото на защита, доколкото жалбоподателят е бил лишен от възможността да разбере по един в достатъчна степен ясен и непротиворечив начин аргументите на АНО и на актосъставителя за датата и мястото на предявеното му административно нарушение, които аргументи не се следват от материално-правните характеристики на посочената като

нарушена разпоредба, както и да разберат правното основание за наложеното му административно наказание.

Последното е достатъчно основание за отмяна на атакуваното НП, което обезсмисля обсъждането на правилното приложение на материалния закон. За пълнота обаче Съдът следва да добави, че при всички положения случаят се явява „явно маловажен“ по смисъла на § 1, т. 5 от ДР на ЗАНН – в сила към момента на изготвяне на настоящите мотиви. Това е така на база два солидни аргумента. Първият касае обстоятелството, че ЗДСИЦДС е обнародван за първи път в ДВ, [бр. 21](#) от 12.03.2021 г. и, по силата на чл. 5, ал. 5 от Конституцията, влиза в сила на 15.03.2021 г. Тоест, предявено е нарушение на 16.03.2021 г. на разпоредба, която е в действие и поражда задължения към ДСИЦ в предходния ден. Вторият довод на съда се отнася до действащия и понастоящем § 6 от ПЗР на ЗДСИЦДС, който гласи, че ДСИЦ (каквото е и дружеството-жалбоподател) *привеждат дейността си в съответствие с изискванията на този закон в срок една година от влизането му в сила*. Посоченият нормативно определен толеранс и обстоятелството, че се касае за нарушение, извършено в първия ден от влизане в сила на закона, определено сочи за ненужна и необоснована проявена строгост от страна на КФН.

Предвид отмяната на атакуваното НП, искането на процесуалния представител на жалбоподателя за присъждане на направените по делото разноски за адвокатско възнаграждение се явява основателно по аргумент на действащата към датата на изготвяне на настоящия съдебен акт разпоредба на чл. 63д, ал. 1 от ЗАНН. Видно от приложения договор за правна защита и съдействие, фактура, както и списък с разноски, на Адвокатско дружество „Йорданов и Янушев“ е заплатен хонорар в размер на 600 лева, който се явява съобразен с разпоредбата на чл. 18, ал. 2, вр. чл. 7, ал. 2, т. 2 от [Наредба № 1 от 9 юли 2004г. за минималните размери на адвокатските възнаграждения](#), предвид размера на наложената имуществена санкция от 10 000 лева. В тази връзка, в полза на жалбоподателя следва да бъдат присъдени разноски за адвокатско възнаграждение в размер на 600 лева, платими от КФН.

Така мотивиран и на основание чл. 63, ал. 2, т. 1 от ЗАНН, СЪДЪТ

РЕШИ:

ОТМЕНЯ НП № Р-10-278/06.12.2022 г., издадено от М.Ф. –заместник-председател на КФН, ръководещ управление „Надзор на инвестиционната дейност“, на фирма, ЕИК ХХ.

ОСЪЖДА, на основание чл. 63д, ал. 1 от ЗАНН, КФН да заплати на фирма сумата от 600 лева, представляващи разноски за адвокатско възнаграждение.

Решението може да се обжалва с касационна жалба пред Административен Съд – София-град в 14-дневен срок от получаване на съобщението, че е изготвено.

Съдия при Софийски районен съд: _____