

# РЕШЕНИЕ

№ 7047

гр. София, 26.11.2021 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XXI КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ**, в публично заседание на 29.10.2021 г. в следния състав:

**ПРЕДСЕДАТЕЛ: Силвия Димитрова**

**ЧЛЕНОВЕ: Петя Стоилова**

**Атанас Николов**

при участието на секретаря Дора Тинчева и при участието на прокурора Куман Куманов, като разгледа дело номер **8137** по описа за **2021** година докладвано от съдия Силвия Димитрова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на глава XII от АПК, вр. чл. 63, ал.1 ЗАНН.

Образувано е по касационна жалба на „Б. П. Ф.“ А., [населено място], депозирана от пълномощника му адв. К. И. от САК, срещу Решение №20141811 от 18.06.2021 г., постановено по НАХД № 16145/2020 г. по описа на Софийски районен съд, НО, 100 състав, с което е потвърдено Наказателно постановление №Р-10-703/15.07.2019 г., издадено от Зам.-председателя на Комисията за финансов надзор /КФН/, ръководещ управление „Надзор на инвестиционната дейност“. Със същото на касатора е наложена имуществена санкция в размер на 2000 лв. на основание чл.221, ал.8, т.2 от Закона за публичното предлагане на ценни книжа /ЗППЦК/, за нарушение на чл.110, ал.6, вр. ал.3, изр. първо, предл. второ, вр. ал.1, т.1 от ЗППЦК.

Касаторът счита въззивното решение за неправилно поради допуснато съществено нарушение на съдопроизводствените правила и неправилно приложение на материалния закон – касационни основания по чл.348, ал.1, т.1 и т.2 НПК. Сочи, че в мотивите на обжалваното решение СРС не е обсъдил подробно доводите на жалбоподателя относно недпазване на срока по чл.34 ЗАНН, като липсват мотиви защо и поради каква причина съда не е възприел изложеното в жалбата, което е съществено процесуално нарушение, обуславящо отмяна на решението. Допуснатото процесуално нарушение е довело и до неправилно приложение на материалния закон. Освен това касаторът счита, че в решението не са обсъдени предпоставките за

приложение на чл.28 ЗАНН, които твърди че в случая са налице. Изложени са подробни съображения във връзка с твърденията. Иска се отмяна на решението и отмяна на потвърденото с него наказателно постановление.

Ответникът по касация – КФН, чрез процесуалния си представител в съдебно заседание оспорва касационната жалба. В представени писмени бележки излага подробни съображения за правилност на обжалваното решение, поради което счита, че същото следва да бъде оставено в сила. Претендира присъждане на юрисконсултско възнаграждение.

Участващият в касационното производство прокурор от СПП дава заключение, че жалбата е неоснователна, поради което обжалваното решение следва да бъде оставено в сила.

Административен съд София - град, в качеството си на касационна инстанция, като взе предвид наведените в жалбата доводи и като съобрази разпоредбата на чл.218 АПК, приема следното:

Касационната жалба е подадена в установения с чл.211, ал.1 АПК 14-дневен срок от надлежна страна, срещу подлежащ на касационна проверка валиден и допустим съдебен акт, при което същата е процесуално ДОПУСТИМА.

Разгледана по същество, жалбата е НЕОСНОВАТЕЛНА.

Предмет на съдебен контрол в производството пред СРС е било Наказателно постановление №Р-10-703/15.07.2019 г., издадено от Зам.-председателя на Комисията за финансов надзор /КФН/, ръководещ управление „Надзор на инвестиционната дейност“. Със същото на касатора е наложена имуществена санкция в размер на 2000 лв. на основание чл.221, ал.8, т.2 от Закона за публичното предлагане на ценни книжа /ЗППЦК/, за нарушение на чл.110, ал.6, вр. ал.3, изр. първо, предл. второ, вр. ал.1, т.1 от ЗППЦК, за това, че дружеството не е изпълнило законоустановеното си задължение да заяви за вписване в Търговския регистър обстоятелството, че същото е публично в 7-дневен срок от възникването му, който срок е изтекъл на 31.07.2018 г.

От фактическа страна Софийският районен съд е приел за установено, че „Б. П. Ф.“ А. е вписано в търговския регистър със седалище и адрес на управление в [населено място], [улица]. Същото е вписано като публично под № РГ-05-1643 в Регистъра на публичните дружества и други емитенти на ценни книжа, воден от КФН с Решение № 780-ПД от 01.08.2018 г. на КФН.

На 15.01.2019 г. в КФН от името на дружеството е подадено заявление по чл. 78, ал. 1 ЗППЦК за потвърждаване на проспекта за публично предлагане на ценни книжа и допускане на ценни книжа до търговия на регулиран пазар. По повод това заявление на дружеството е извършена проверка. По време на проверката е установено, че „Б. П. Ф.“ А. е учредено като дружество със специална инвестиционна цел за секюритизация на недвижими имоти с капитал 500 000 лева и същото е вписано в Търговския регистър на 21.08.2017 г., за което на основание чл.5, ал.4 ЗДСИЦ е уведомило КФН в 7-дневен срок с писмо вх. № 38-00-173 от 25.08.2017 г. за вписването си в Търговския регистър.

На 24.11.2017 г. „Б. П. Ф.“ А. внесло в КФН заявление от за издаване на лиценз за извършване на дейност като дружество със специална инвестиционна цел и за потвърждаване на проспекта за първоначално увеличаване на капитала чрез публично предлагане на акции по чл.5, ал.3 от ЗДСИЦ в размер на 150 000 броя нови обикновени, поименни, безналични, свободно прехвърляеми акции, с право на глас, с номинална стойност един лев всяка, от същия клас акции като записаните на

учредителното събрание на дружеството, издадени от „Б. П. Ф.“ А.. С решение № 120 - ДСИЦ от 02.02.2018 г. КФН потвърдила проспекта за първично публично предлагане на 150 000 броя нови обикновени, поименни, безналични, свободно прехвърляеми акции, с право на глас, с номинална стойност 1 лев всяка, издадени от „Б. П. Ф.“ А.. Със същото решение на дружеството е издаден и лиценз да извършва следната дейност като дружество със специална инвестиционна цел: инвестиране на парични средства, набрани чрез издаване на ценни книжа, в недвижими имоти (секюритизация на недвижими имоти).

Увеличаването на капитала на дружеството от 500 000 лева на 650 000 лева е вписано в Търговския регистър на 24.07.2018 г.

На 26.07.2018 г. в КФН е подадено заявление от „Б. П. Ф.“ А. с искане за вписване на емисия акции с I. код BG1100016176 в размер на 150 000 броя обикновени, поименни, безналични акции с право на глас, с номинална стойност един лев, издадени в резултат на първоначалното задължително увеличаване на капитала на дружеството от 500 000 лева на 650 000 лева, с цел търговия на регулиран пазар и дружеството като публично в регистъра по чл. 30, ал. 1, т. 3 от З. С решение № 780-ПД от 01.08.2018г., КФН вписала „Б. П. Ф.“ А. като публично дружество в регистъра по чл. 30, ал. 1, т. 3 от З. Със същото решение е вписана емисията в размер 650 000 броя обикновени, поименни, безналични акции с право на глас, с номинална стойност един лев всяка, с I. код BG1100016176, издадена от „Б. П. Ф.“ А. и представляваща регистрирания капитал на дружеството, в регистъра на публичните дружества и други емитенти на ценни книжа по чл. 30, ал. 1, т. 3 от З., воден от КФН, с цел търговия на регулиран пазар.

От вписването в ТР на увеличаването на капитала на дружеството - на 24.07.2018 г. то е придобило публичен статут по смисъла на чл. 110, ал. 1, т. 1, във връзка с ал. 3, изречение първо, предложение второ от ЗППЦК. Съгласно чл. 110, ал. 6 ЗППЦК /ред. ДВ бр. 24/2018г./ - в търговския регистър се вписва, че дружеството по ал. 1 е публично, като в тази връзка дружеството е длъжно да заяви за вписване в търговския регистър това обстоятелство в 7-дневен срок от възникването му. Доколкото дружеството е статут на публично от вписването на увеличаването на капитала в ТР, което е станало на 24.07.2018 г., то от следващия ден – 25.07.2018 г. е започнал да тече 7-дневния срок по чл. 110, ал. 6 ЗППЦК /ред. ДВ бр. 24/2018г./ за подаване на заявление в ТР за вписване на дружеството като публично. Този срок е изтекъл на 31.07.2018 г.

По време на проверката е установено чрез проверка в Търговския регистър, че до изтичане на 7-дневния срок по чл. 110, ал. 6, изречение второ от ЗППЦК дружеството не е подало заявление в ТР за вписването му като публично, а това е станало едва на 05.02.2019 г.

При тези констатации на 06.03.2019 г. е съставен срещу дружеството АУАН № Р-06-204 за нарушение на чл. 110, ал. 6, вр. ал. 3, изр. 1, вр. ал. 1, т. 1 от ЗППЦК /ред. ДВ бр. 24/2018г./. Срещу акта са постъпили възражения, които били приети за неоснователни, поради което на 15.07.2019 г. е издадено атакуваното НП.

При така установената фактическа обстановка СРС е приел от правна страна, че АУАН и НП са съставени от оправомощени лица по смисъла на чл.222, ал.1 от ЗППЦК. Правомощията на заместник председателя на КФН, ръководещ управление „Надзор на инвестиционната дейност“ за издаване на НП при констатирани нарушения на специалния закон произтичат от него, а именно чл. 222, ал. 1 ЗППЦК.

В хода на административнонаказателното производство не са допуснати процесуални нарушения, които да водят до отмяна на атакувания акт на това основание. Както АУАН, така и НП съдържат всички реквизити, предвидени в ЗАНН. СРС е приел, че са спазени сроковете по чл.34 ЗАНН. За да изведе този извод относно тримесечния давностен срок за образуване на административнонаказателното производство, съдът е приел, че нарушението е установено в хода на извършена проверка, която е стартирала по повод подадено заявление от дружеството за потвърждаване на проспект, входирано на 15.01.2019 г. Дори да бъде прието, че това е най-ранната дата, на която е могло да стане известно самото нарушение, то спрямо нея АУАН се явява издаден в рамките на 3-месечния срок от откриване на нарушителя и установяване на самото нарушение, визиран в чл. 34, изр. 2 от ЗАНН. Спазен е и двугодишния срок от датата на извършване на нарушението, което е осъществено на 01.08.2018 г. С оглед на това СРС не е споделил възражението, обективизирано в жалбата, че нарушителят е бил известен на контролните органи още към дата 26.07.2018 г., когато КФН е получила уведомлението за вписаното увеличение на капитала на дружеството в ТР. Действително, на посочената дата КФН е била уведомена от самото дружество за извършеното вписване на промяната в капитала на посочената дата, но, за да бъде стартирано административно-наказателно производство, следва да бъде констатирано конкретно нарушение. Тази констатация е била осъществена на по-късен етап /най-рано на 15.01.2019г./, когато са възникнали основанията за извършване на съответната проверка в Търговския регистър. Спазен е и 6-месечният срок, визиран в чл. 34 ЗАНН за издаване на НП.

АУАН и НП съдържат всички задължителни реквизити, визирани в закона, като съдът не е констатирал процесуални нарушения в тази насока.

Съдът не е констатирал и противоречие при описание на нарушението между обстоятелствата, описани в акта и НП и правната квалификация. В АУАН и НП са описани всички факти и обстоятелства, които се субсумират под вменената като нарушена норма на чл. 110, ал. 6, вр. ал. 3, изр. 1, пр. 2, вр. ал. 1, т. 1 ЗППЦК /ред. ДВ бр. 24/2018г./. Именно тези разпоредби касаят и регламентират релевантния момент на възникване на дружеството като публично, а именно в конкретния случай това е момента на вписване на увеличаването на капитала. Тези обстоятелства се съдържат именно в нормата на чл. 110, ал. 3, изр. 1, пр. 2 ЗППЦК /ред. ДВ бр. 24/2018г./ и се намират във връзка с чл. 110, ал. 1, т. 1 ЗППЦК /ред. ДВ бр. 24/2018г./.

Срокът за вписване на дружеството като публично в ТР от своя страна е визиран в разпоредбата на чл. 110, ал. 6 от ЗППЦК /ред. ДВ бр. 24/2018г./, която също е описана в АУАН и НП. Всички тези факти са описани и като обстоятелства, при които е извършено нарушението. Посочена е датата на вписване на увеличението на капитала в ТР, законоустановения 7-дневен срок от този момент за подаване на заявление за вписване на дружеството като публично в ТР и датата, на която срокът е изтекъл. Изрично е посочена и датата на извършване на нарушението, както и неговото място.

По същество на спора СРС е приел, че установената фактическа обстановка изпълва състава на административно нарушение и може да бъде субсумирана под нормата на чл. 221, ал. 8, т. 2 вр. чл. 110, ал. 6, вр. ал. 3, изр. 1, пр. 2, вр. ал. 1, т. 1 ЗППЦК /ред. ДВ бр. 24/2018г./, действаща към датата на извършване на нарушението/. Дружеството е придобило статут на публично от вписването на увеличаването на капитала в ТР, което е станало на 24.07.2018 г. От следващия ден – 25.07.2018 г. е започнал да тече 7-дневният срок по чл. 110, ал. 6 ЗППЦК /ред. ДВ бр. 24/2018г./ за подаване на

заявление в ТР за вписване на дружеството като публично. Този срок е изтекъл на 31.07.2018 г., като преди изтичането на срока дружеството не е подало заявление за вписване на това обстоятелство в ТР. Това е станало едва на 05.02.2019г. – повече от 6 месеца след изтичането на срока и явно единствено по повод започнала проверка от страна на КФН. Последните две обстоятелства са мотивирали въззивния съд да приеме, че нарушението не би могло да бъде прието и за маловажно по смисъла на чл. 28 ЗАНН. Така, обстоятелството, че нарушението е първо по ред, както и че публичността на дружеството е била разпространена по друг начин – чрез публичния регистър на КФН и чрез сайта на Българска фондова борса, са без значение, доколкото вписването на обстоятелството, че едно дружество е публично в ТР, не е самоцелно. То цели достигне на тази информация до всеки от заинтересованите лица, като по никакъв начин останалите предвидени в закона възможности за разгласяване на това обстоятелство не дерогират задължението за публикуване на това обстоятелство в ТР. СРС е разгледал и въпроса за приложението в случая на разпоредбата на чл.3, ал.2 ЗАНН, с оглед настъпилите след извършване на нарушението законодателни промени, като подробно се е мотивирал защо в случая не е налице по-благоприятен закон. Доколкото наложената имуществена санкция е в минимален размер, не е обсъждан въпроса за нейното намаление.

При тези мотиви НП е потвърдено изцяло.

Така постановеното решение на СРС е правилно.

При постановяване на решението въззивният съд е извършил цялостна проверка на обжалваното пред него НП. Събрал е допустимите и относими към спора доказателства, подробно е обсъдил доводите на страните. В мотивите на решението е направено подробно изложение на установените от събраните по делото фактически обстоятелства и на следващите от тях правни изводи. Противно на доводите на касатора СРС е разгледал, както въпроса относно срока по чл.34 ЗАНН и мотивирано е приел защо счита, че същия е спазен, така и приложението на чл.28 ЗАНН, като също е изложил мотиви защо счита, че случая не е маловажен. В тази връзка доводите на касатора за липса на мотиви се явяват неоснователни.

Настоящият съдебен състав счита за правилни изводите на СРС за липса на допуснати нарушения в хода на административното производство, включително и относно срока по чл.34 ЗАНН. Съгласно закона 3-месечният срок по чл.34, ал.1 ЗАНН тече от откриване на нарушителя. Съгласно т. 2 от задължителните указания на т.1 от Тълкувателно решение № 48/81 г. на ОСНК на ВС тримесечният срок по чл.34, ал.1 ЗАНН започва от деня, в който органът, който е овластен да състави акта, е узнал кой е нарушителя. Законът не съдържа легална дефиниция на понятието „нарушител”, но безспорно това е лицето, което е извършило нарушение - деяние /действие или бездействие/, което нарушава установения ред на държавното управление, извършено е виновно и е обявено за наказуемо с административно наказание, налагано по административен ред по смисъла на чл.6 от ЗАНН, т. е. понятието за нарушител не може да бъде разграничено от понятието за нарушение. Безспорно откриването на нарушението изисква извършване на съответна проверка относно установяване на признаците от състава на същото. Съгласно константната съдебна практика, установяването на административно нарушение става след извършване на проверка, съпроводена със задълбочен анализ на събраните доказателства. В тази връзка не може да се приеме, че с получаване на уведомлението за вписаното увеличение на капитала на дружеството в ТР на 26.07.2018 г., за КФН е възникнало задължение и са

могли в деня, следващ изтичането на определения срок за изпълнение на посоченото по-горе задължение, да констатират неизпълнението му от страна на задълженото дружество. Не е възможно на дата, следваща деня, в който е трябвало дружеството да изпълни задължението си да заяви за вписване в Търговския регистър обстоятелството, че същото е публично в 7-дневен срок от възникването му, който срок е изтекъл на 31.07.2018 г., да се счете за дата, на която е открит нарушителя. Действително, в КФН се поддържа регистър по чл.30, ал.1, т.3 ЗКФН, в който дружеството е вписано на 01.08.2018 г., но не е служебно известно на органите дали вписаните в него дружества са изпълнили другите произтичащи от закона техни задължения, преди да са предприети проверки.

Под „откриване на нарушителя“ по смисъла на чл. 34 от ЗАНН се има предвид не посочването му от засегнатите лица или възлагане извършването на проверка, а установяването от конкретните обективни данни, че лицето е извършило конкретното нарушение, т.е когато в писмен документ, показания на свидетели или лично волеизявление на дееца се съдържат данни, които не пораждаат съмнение за авторството на деянието. Извършеното нарушение може да бъде установено след извършване на необходимия преглед и анализ на документите, които притежава процесното дружество. Същите са установени след извършена проверка по подаденото на 15.01.2019 г. в КФН от името на дружеството заявление по чл. 78, ал. 1 ЗППЦ, при която е установено чрез проверка в Търговския регистър, че до изтичане на 7-дневния срок по чл. 110, ал. 6, изречение второ от ЗППЦК дружеството не е подало заявление в ТР за вписването му като публично, а това е станало едва на 05.02.2019 г. В случая именно от резултатите от проверката са налице данни за нарушителя, така също и за извършеното нарушение. Поради това съставения на 06.03.2021 г. АУАН е издаден основателно и в съответствие със срока по чл.34, ал.1 ЗАНН.

Решението на въззивния съд е постановено и в съответствие с материалния закон. Правилни са изводите на СРС, че при установената фактическа обстановка е налице извършено от дружеството нарушение. Предвид това същото правилно е санкционирано. Споделят се и изводите му за неприложимост в случая на разпоредбата на чл.3, ал.2 ЗАНН с оглед настъпилите законодателни промени.

Съдът намира за правилна преценката на въззивния съд касателно липсата на основания за квалифицирането на нарушението като маловажно. С разпоредбата на чл.28 ЗАНН се цели да се постигне целта на закона, залегнала в чл.12 ЗАНН, а именно да се предупреди и превъзпита нарушителя към спазване на определения правен ред, без да се налага предвиденото за извършеното нарушение наказание, при условие, че случаят е маловажен. "Маловажен случай" е този, при който извършеното нарушение с оглед на липсата или незначителността на вредните последици или с оглед на други смекчаващи обстоятелства представлява по-ниска степен на обществена опасност в сравнение с обикновените случаи на нарушение от съответния вид.

Процесното нарушение е от категорията на тези, за съставомерността на които не се изисква наличие на определен вредоносен резултат. Ето защо при преценката за маловажност на това основание е без значение дали са

настъпили вреди.

Деянието би могло да се приеме за маловажно ако е налице втората, алтернативно предвидена хипотеза – да са налице други смекчаващи обстоятелства, от които да може да се направи извод, че същото е с по-ниска степен на обществена опасност в сравнение с обикновените случаи на нарушения от съответния вид. В случая следва да се установи такава многобройност или значителност на смекчаващите обстоятелства, която да доведе до извод, че деянието е с ниска степен на обществена опасност.

Съдът намира, че процесният случай не е такъв. Посочените в касационната жалба като смекчаващи отговорността обстоятелства не обосновават извод за маловажност. В процесния случай, както е посочено и в мотивите на СРС, от значение е и факта, че заявлението за вписване на дружеството като публично в ТР е подадено слез изтичане на повече от 6 месеца от срока за това и по повод започналата проверка от КФН.

По тези съображения и след извършена служебна проверка на решението на районния съд, съгласно изискванията на чл.218, ал.2 АПК, при която не се констатираха основания за отмяната му поради невалидност, недопустимост или несъответствие с материалния закон, извън посочените в касационната жалба, решението на СРС следва да бъде оставено в сила.

При този изход на спора съобразно разпоредбата на чл.63, ал 3 ЗАНН в съдебните производства по ал.1 страните имат право на присъждане на разноски по реда на АПК. Предвид своевременно направеното искане от страна на ответника, съдът следва да му присъди разноски за юрисконсултско възнаграждение на основание чл.63, ал.3 ЗАНН, вр. чл.37 от Закона за правната помощ, вр. чл.27е от Наредбата за заплащането на правната помощ, в минимален размер от 80 лева.

Водим от гореизложеното и на основание чл. 221, ал.2 АПК, вр. чл.63, ал.1, изр.2 ЗАНН, Административен съд - София-град, XXI касационен състав

## **РЕШИ:**

**ОСТАВЯ В СИЛА** Решение №20141811 от 18.06.2021 г., постановено по НАХД № 16145/2020 г. по описа на Софийски районен съд, НО, 100 състав, с което е потвърдено Наказателно постановление №Р-10-703/15.07.2019 г., издадено от Зам.-председателя на Комисията за финансов надзор /КФН/, ръководещ управление „Надзор на инвестиционната дейност“.

**ОСЪЖДА** „Б. П. Ф.“ А., [населено място] да заплати на Комисията за финансов надзор деловодни разноски за юрисконсултско възнаграждение в размер на 80 /осемдесет/ лева.

Решението е окончателно и не подлежи на обжалване и протест.

**ПРЕДСЕДАТЕЛ:**

**ЧЛЕНОВЕ: 1.**

2.