

РЕШЕНИЕ

№ 912

гр. София, 11.02.2013 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, XIV КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ,
в публично заседание на 25.01.2013 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Камелия Стоянова

ЧЛЕНОВЕ: Весела Цанкова
Луиза Христова

при участието на секретаря Силвиана Шишкова и при участието на прокурора Костов, като разглежда дело номер **9555** по описа за **2012** година докладвано от съдия Весела Цанкова, и за да се произнесе взе предвид следното:

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

Образувано е по касационна жалба на Комисията за финансов надзор с адрес [населено място], [улица], срещу решение от 29.08.2012 г. на Софийски районен съд, 114-ти състав, по нахд № 12518/12 г., с което е отменено наказателно постановление № Р-10-723/10.06.2011 г., издадено от заместник - председателя на Комисията за финансов надзор, с което на Р. К. Й. в качеството му на изпълнителен директор до 12.05.2010г. на [фирма] е наложено административно наказание „имуществена санкция” в размер на 2500 (две хиляди и петстотин) лева на основание чл. 221, ал.1, т. 3 във връзка с чл. 116 б, ал. 1, т. 1, предл.първо от Закона за публичното предлагане на ценни книжа.

В жалбата се твърди, че решението е неправилно, поради нарушение на материалния закон. Основните доводи са, че е незаконосъобразен извода на съда за неправилното приложение на материалноправната норма на чл. 116б, ал. 1, т. 1 от Закона за публичното предлагане на ценни книжа. Според жалбоподателя нарушението на цитираната норма е осъществено от обективна и субективна страна, тъй като с подписаното споразумение за заместване в дълг е отпуснат заем на [фирма] без между страните да е уговорено обезпечение на вземането на публичното дружество

[фирма]. Счита, че съдът не е проявил нужната активност за изясняване на фактическата обстановка по делото, както и не споделя тълкуванието и приложението на чл. 116б, ал.1, т.1 от ЗППЦК. Иска касационната инстанция да отмени решение от 29.08.2012 г. на СРС и да постанови съдебно решение, с което да потвърди наказателното постановление. Представя писмени бележки.

Ответникът по касационната жалба поддържа становище за неоснователност на същата и иска съдебното решение на въззивния съд да бъде потвърдено като правилно и законосъобразно. Представя писмени бележки.

Представителят на СГП счита, че касационната жалба е неоснователна и обжалваното съдебно решение следва да се потвърди като правилно и законосъобразно.

Съдът, като прецени събраните по делото доказателства и наведените касационни основания, прилагайки нормата на чл.218 АПК, намира следното от фактическа и правна страна:

Касационната жалба е подадена в срок от надлежна страна и е процесуално допустима. Разгледана по същество е неоснователна.

Със съдебно решение от от 29.08.2012 г. на Софийски районен съд, 114-ти състав, по нахд № 12518 по описа на 2012г., е отменено наказателно постановление № Р-10-723/10.06.2011 г., издадено от Заместник-председателя на Комисията за финансов надзор, с което на Р. К. Й. в качеството му на изпълнителен директор до 12.05.2010г. на [фирма] е наложено административно наказание „имуществена санкция” в размер на 2500 (две хиляди и петстотин) лева на основание чл. 221, ал.1, т.3 във връзка с чл. 116б ал. 1, т. 1, предл.първо от Закона за публичното предлагане на ценни книжа.

За да постанови решението си, съдът е събрал като доказателства по делото показанията на свидетелите В. И. Г. – актосъставител и С. И. З.-М. – свидетел при установяване на нарушението, както и писмените доказателства от административната преписка.

Въз основа на събраните в съдебното производство доказателства, районният съд е приел за установено, че при извършена проверка от служители на Комисията за финансов надзор, било констатирано, че на 01.11.2009 г. Р. К. Й., в качеството му на член на управителния орган и представляващ [фирма] е сключил споразумение за заместване в дълг с [фирма], което не е обезпечено и не е положил грижата на добрия търговец да сключи посоченото споразумение, като уговори и надлежно обезпечение на заема. Съгласно чл. 116б, ал. 1, т. 1 от ЗППЦК членовете на управителните и контролните органи на публично дружество са длъжни да изпълняват задълженията си с грижата на добър търговец по начин, който обосновано считат, че е в интерес на всички акционери на дружеството и като ползват само информация, за която обосновано считат, че е достоверна и пълна. В случая е установено по категоричен начин, че управителният съвет на [фирма] на 01.11.2009 г. е взел решение за сключване на споразумение за заместване в дълг, като дружеството отпусне средства под формата на заем в размер на 247 884,23 лв. на [фирма]. Видно от записа в наказателното постановление изпълнителният директор е следвало да договори, „всички конкретни условия, както и да извърши всички необходими действия и да подпише всички необходими документи за сключването на описаното в пункт I от дневния ред на събранието споразумение за заместване в дълг ...” В протокола от събранието, в пункт I са определени всички конкретни параметри на заема, а именно срок на заема до 31.12.2010 г., с годишна лихва в размер на 8 % и

годишна лихва за забава в размер на 12 % върху неизплатената част от сумата. Същевременно в чл. 2, ал. 1 от споразумението е определено, че ако нередовното плащане на задължението продължи повече от 20 дни след крайния срок за връщане, [фирма] може да пристъпи към принудително удовлетворяване на вземането си по предвидения законов ред. Възникналото за [фирма] вземане от [фирма] е отразено в дневника на сметка 229 „Вземания от свързани предприятия“ със суми за кореспондиращи сметки за периода 01.01.2009 г. - 31.12.2009г. В решението на управителния съвет не е предвидено условие за обезпечаване на заема, съответно такова не е било договорено.

В съставения акт за установяване на административно нарушение, както и в наказателното постановление е отбелязано изрично, че Р. К. И., в качеството на член на управителния орган на [фирма] и представляващ същото дружество е сключил на 01.11.2009 г. от името и за сметка на [фирма] споразумение за заместване в дълг с [фирма], по силата на което [фирма] се задължава да замести като длъжник [фирма] за задълженията на последното в общ размер на 247 884,23 лева, без вземането на [фирма] да бъде обезпечено. От това административнонаказващият орган е направил извода, че Р. К. Й. не е изпълнил с грижата на добър търговец възложеното му от управителния орган на публичното дружество задължение, да сключи посоченото споразумение, като договори всички конкретни условия, включително обезпечението по заема. С това той е нарушил разпоредбата на чл. 116б, ал. 1, т. 1, предл. първо от Закона за публичното предлагане на ценни книжа. Нарушението е извършено на 01.11.2009 г. в [населено място]. Същото се потвърждава и от показанията на актосъставителя Г. и свидетелката З. - М., според които г-н Й. е следвало да положи грижата на добър търговец като обезпечи възникналото за публичното дружество вземане, по който и да е законов способ. В тази връзка, административнонаказващият орган е счел, че обичайната търговска практика предполага при отпускане на паричен заем да бъде уговорено обезпечение на вземането на заемателя. От изложеното е видно, че както през 2008 г., така и през цялата 2009 г. [фирма] е в изключително затруднено финансово състояние. Това обстоятелство е било необходимо да се отчете от членовете на управителния орган на публичното дружество, като при сключването на споразумението за заместване в дълг е следвало възникващото вземане да бъде обезпечено по подходящ начин. Липсата на обезпечение на вземането по споразумението за заместване в дълг от 01.11.2009 г. е довело до обстоятелството, че макар и [фирма] да е основният кредитор на [фирма], публичното дружество не може да се ползва от някой от законово предвидените способи за преимуществено удовлетворение на вземането си. С тези изводи административнонаказващият орган е мотивирал акта за установяване на административно нарушение, както и наказателното постановление.

Съобразно чл. 218 от АПК касационната инстанция дължи произнасяне относно наведените в жалбата касационни основания, като следи служебно за валидността, допустимостта и съответствието на решението с материалния закон.

Решението е валидно и допустимо. Касационната инстанция установи, че решението е произнесено от компетентен съд в рамките на правомощията му и е постановено по отношение на акт, който подлежи на съдебен контрол. Решението е правилно. При постановяването му съдът не е допуснал нарушения на съдопроизводствените правила и материалния закон.

Правилно и законосъобразно Софийски районен съд е приел, че наказателното

постановление е издадено в нарушение на материално - правните норми, а именно неправилно е приложена разпоредбата на чл. 116б, ал.1, т.1 от ЗППЦК.

Възприетата от СРС фактическа обстановка напълно кореспондира със събраните по делото доказателства и въз основа на тях са изведени законосъобразни правни изводи относно това, че Р. К. Й., в качеството на изпълнителен директор е действал в изпълнение на решение на управителния съвет на дружеството, а именно бил е оправомощен от управителния съвет на [фирма] „ да договори „всички конкретни условия, както и да извърши всички необходими действия и да подпише всички необходими документи за сключването на описаното в пункт I от дневния ред на събранието споразумение за заместване в дълг..." Следователно той е изпълнител на вече прието решение и встъпването в дълга, не е негова самостоятелна инициатива, направена без знанието на акционерите, а привеждане в изпълнение на решение на управителен орган, след проведено обсъждане. Освен това няма данни управителният орган да не е бил запознат с информацията за финансовото състояние на дружеството заемополучател или такава информация да не е била представена преди да се вземе окончателното решение от членовете на управителния съвет. Следователно въпросът с вината и отговорността на ответника не е напълно изяснен от административно наказващия орган. Съгласно чл. 53, ал.1 от ЗАНН санкция се налага при констатирано виновно поведение в разрез с нормативно установените изисквания, което в настоящия случай не е доказано, поради факта, че нито Р. Й. е действал в разрез с решението на УС, нито в чл. 116б, ал.1, т.1 от Закона за публичното предлагане на ценни книжа, който се твърди че е нарушен в наказателното постановление е вменено задължението при заместване в дълг, задължително споразумението да се сключва с предоставено обезпечение. Административнонаказващият орган е извлекъл това задължение от обичайната търговска практика, която няма задължителен характер, а не от нарушената правна норма. В тази връзка, правилно въззивната инстанция е счела, че позоваването на обичайни търговски практики не може да служи за обосновка на нарушение на норма, която има общ характер и не съдържа предвиждане на конкретни действия или бездействия.

На следващо място, за да е осъществено нарушение на текста на чл. 116б, ал. 1, т. 1 от ЗППЦК, следва да е налице поведение, което е в разрез с поведението на добрия търговец и оттам във вреда на акционерите поради позоваване на непълна или неточна информация. В настоящия случай такава констатация не може да бъде направена, поради факта, че административнонаказващия орган не е установил настъпили имуществени вреди за акционерите, вследствие на сключеното споразумение без надлежно обезпечение.

От представените пред районния съд доказателства се установява, че [фирма] е имало и предходни неизплатени задължения към [фирма], както и недобро финансово състояние, което е подробно обсъдено в мотивите на обжалваното съдебно решение. Предвид това, че единствено управителният съвет е бил оправомощен по силата на устава на дружеството да взема решение за предоставяне на кредити и за даване на гаранции по тях, то именно членовете на УС е следвало да извършат преценката за финансовото състояние на заемателя и да предвидят обезпечение. Следователно, не може да бъде констатирано виновно поведение от страна на ответника, поради факта, че той е изпълнител на колективно взето решение и нито посочената за нарушена норма на чл. 116б, ал. 1, т. 1 Закона за публичното предлагане на ценни книжа, нито решението на УС му е вменило задължение при сключването на

споразумението за заместване в дълг, да бъде сключено заедно с надлежно представено обезпечение.

По изложените съображения съдът не намира основания за отмяна на обжалваното съдебно решение и същото следва да бъде оставено в сила.

Воден от горното, Административен съд - София град, XIV – ти касационен състав

Р Е Ш И:

ОСТАВЯ В СИЛА Решение от 29.08.2012 г. на Софийски районен съд, 114-ти състав, по нахд № 12518/12 г., с което е отменено наказателно постановление № Р-10-723/10.06.2011 г., издадено от заместник - председателя на Комисията за финансов надзор.

Решението не подлежи на обжалване или протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ:

1.

2.