

# РЕШЕНИЕ

№ 1168

гр. София, 20.02.2020 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XII КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ,**  
в публично заседание на 24.01.2020 г. в следния състав:

**ПРЕДСЕДАТЕЛ: Антоанета Аргирова**

**ЧЛЕНОВЕ: Миглена Николова**

**Вяра Русева**

при участието на секретаря Милена Чунчева и при участието на прокурора Стоян Димитров, като разгледа дело номер **11744** по описа за **2019** година докладвано от съдия Миглена Николова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208 и следващите от Административнопроцесуалния кодекс /АПК/ във връзка с чл. 63 от Закона за административните нарушения и наказания /ЗАНН/.

Образувано е по жалба на С. Г. Ф., с проц. представител адв. Т. Х. Я. против Решение от 10.06.2019г. на СРС, 109-ти състав, НО, постановено по НАХД д. № 580/2019г. С Решението е потвърдено Наказателно постановление № Р-10-1011/15.11.2018г. на зам.-председателя на КФН, ръководещ управление „Надзор на инвестиционната дейност“, с което на основание чл.221, ал.5 от Закона за публичното предлагане на ценни книжа /ЗППЦК/ на жалбоподателката в качеството ѝ на член на Управителния съвет на [фирма] е наложено административно наказание „глоба“ в размер на 20 000.00 лева, за нарушение на чл.114а, ал.4, изр. трето във вр. с чл.114, ал.2 във вр. с чл.114, ал.7, т.3 във вр. с чл.114, ал.7, т.2 ЗППЦК. Нарушението се изразява в това, че жалбоподателката като член на УС е участвала във вземането на решение от 08.01.2018г. от управителния орган на [фирма], с което е одобрено извършването на сделка (договор за паричен заем в размер на 82 000лв) с дружеството [фирма], на което същевременно е управител и притежава 100% от капитала му.

В жалбата се твърди, че решението е неправилно, постановено в нарушение на материалния закон и процесуалните правила – касационни основания по чл.348, ал.1, т.1 и т.2 НПК. Твърди се, че СРС се е произнесъл в противоречие със събрания по

делото доказателствен материал, без да са изложени конкретни мотиви относно неоснователността на жалбата. Счита, се че от изложената в акта фактология не може да се установи дали е спазен срокът по чл. 34 ЗАНН. Твърди се, че не е извършвано нарушение, тъй като жалбоподателката не е участвала при обсъждането и вземането на решение за отпускане на заем на [фирма], а е положила подписа си в протокола от заседанието само като присъстваща. Счита се за неправилни изводите на въззивната инстанция, поради това, че се основават единствено на участието ѝ под формата на декларативно присъствие на член на УС. Твърди се, че присъствието на жалбоподателката се обяснява с това, че е член на УС, но тя не е взела участие в сключването на сделката. Счита се, че смисълът на чл. 114а от ЗППЦК е да предотврати възможността заинтересованото лице по чл. 114, ал.7, т.3 от ЗППЦ да окаже решаващо влияние с правото си на глас при вземането на решения за включването на сделки от страна на публичното дружество. Гласът ѝ обаче не е бил решаващ в случая. Размерът на заема е 0.27% от активите на дружеството, поради което за него не са настъпили вреди/напротив, получило е лихва, а заемът му е върнат предсрочно/. Поради това е налице хипотезата на чл. 28 от ЗАНН. Моли се за отмяна на решението. Претендира се допустимост на кас.жалба поради нередовност на връчване на решението на СРС/връчено само на лице с посочени две имена и без посочено качество, което не е член на домакинството на касаторката/, като не е правено изобщо връчване на проц. ѝ представител, посочен като съд.адрес. В съдебно заседание касаторът се представлява от адв. Я., която поддържа жалбата.Моли и за присъждане на разноски по списък /определени според нея в размер съгл. наредба № 1/04г/. Твърди, че не е описана от СРС правилно хронологията на събитията, като е било препятствано правото на защита на лицето. Ответникът КФН, чрез юрк. С., в съдебно заседание моли обжалваното решение да бъде оставено в сила като правилно и законосъобразно. Оспорва като прекомерен адв. хонорар на касатора, моли за присъждане на юрисконсултско възнаграждение.Подробни съображения се излагат в писмени бележки на юрк. Г.- на касаторката е връчен срещу подпис екземпляр от АУАН, подписала е протокола от заседанието с обективизирано в него взетото решение на УС.Нарушението не е маловажно, като е наложен мин. размер на санкцията.

Прокурор Д. счита касационната жалба за неоснователна и недоказана и моли за потвърждаване на въззивното решение. Сочи, че доводите на касатора са относно обоснованост на решението на СРС, а това не е кас. основание.

По отношение спазването на преклузивният 14-дневен срок за подаване на касационната жалба-чл.211, ал.1 АПК, вр. чл.63, ал.1, изр.2-ро ЗАНН, съдът намери следното:

Призовката не е оформена редовно по смисъла на чл.180, ал.7 НПК, вр.чл.84 ЗАНН-в съобщението за решението на СРС е посочено името, но не и адреса на лицето, чрез което става връчването, както и отношението му с лицето, на което трябва да бъде връчено съобщението. При неспазване на изискванията на чл. 180, ал. 5 и 7 НПК, вр.чл.84 ЗАНН, съобщението за постановеното решение е нередовно връчено /Определение № 2658 от 10.03.2008 г. на ВАС по адм. д. № 10877/2007 г., I о./, поради което за жалбоподателя не е започнал да тече срокът за касационно оспорване / Определение № 3117 от 12.03.2018 г. на ВАС по адм. д. № 2479/2018 г., VII о./ В случая липсва указание за отношението на получателя със страната, за която е предназначено съобщението. Връчването би било законосъобразно, ако е член на

семейството, домоуправител или портиер, съквартирант или съсед. От начина, по който е оформена разписката не може да се установи, че получателят притежава някое от посочените качества. /Определение № 94 от 29.08.2019 г. на ВКС по ч. н. д. № 811/2019 г., П н. о., НК/.

Съгласно чл.63 ал.1, от ЗАНН първоинстанционното решение подлежи на касационно оспорване на основанията, предвидени в НПК. В чл.348 ал.1 от НПК са изброени 3 касационни основания: нарушен е закона, допуснато е съществено нарушение на процесуалните правила или наложеното наказание е явно несправедливо. Съгласно чл.218 от АПК касационният съд обсъжда само посочените в жалбата пороци на решението, като за неговата валидност, допустимост и съответствие с материалния закон следи и служебно. От което по аргумент на противното следва, че за допуснати съществени нарушения на процесуалните правила от първоинстанционния съд и за явна несправедливост на наложеното наказание Съдът ще следи, само ако са били изложени в жалбата като касационни основания.

Съдът счита решението на първоинстанционния съд за валидно и допустимо, както и за постановено при липсата на допуснати съществени процесуални нарушения и при правилно приложение нормите на материалния закон. Съображенията на Касационния състав са следните:

От установената от СРС фактическа обстановка е известно, че С. Г. Ф. е член на Управителния съвет на [фирма], което е публично дружество, вписано във водения от КФН регистър по чл.30, ал.1, т.3 от Закона за Комисията за финансов надзор. От друга страна притежава 100% от капитала на [фирма]. Настоящият касационен състав подкрепя изводите на предходната инстанция, че това обстоятелство обосновава заинтересованост на жалбоподателката, на основание чл.114, ал.7, т.3, във вр. с чл. 114, ал.7, т.2 от ЗППЦК, в отношенията между [фирма] и [фирма], поради което сделките на публично дружество с участие на заинтересовани лица, извън посочените в ал.1, подлежат на предварително одобрение от управителния орган на публичното дружество, съгласно чл. 114, ал. 2 ЗППЦК. От събраните и проверени в съдебно заседание на предходната инстанция доказателства – протокол от съвместно заседание на Надзорния и УС на [фирма] от 08.01.2018г., договор за паричен заем от 08.01.2018г. и преводно нареждане за кредитен превод от 08.01.2018г., от фактическа страна става ясно, че на посочената дата е сключен договор за паричен заем между [фирма] като заемодател и [фирма] като заемател, след взето съвместно решение от Надзорния съвет и УС на дружеството-заемодател, с участието на С. Ф. като член на УС. По т.1 от протокола на заседанието е взето решение за : „Отпускане на заем на [фирма], ЕИК[ЕИК]. Разглеждане и приемане на клаузите на договор за заем“. Съгласно представеното преводно нареждане от 08.01.2018г. е преведена сумата от 82 000.00 лв. в полза на [фирма] от дружеството-заемодател [фирма]. Не представлява спорно обстоятелство, а и това се установява от доказателства по делото, че С. Г. Ф. е същевременно и управител на дружеството-заемател [фирма], в което притежава пряко и непряко чрез [фирма], ЕИК[ЕИК], 100% от капитала му. Изложеното обуславя извод за неспазване на императивната норма на чл.114а, ал.4, изр. трето от ЗППЦК, според която, заинтересованите членове на управителния орган не участват във вземането на решения по чл. 114, ал. 2 от ЗППЦК, която разпоредба определя необходимост от предварително одобрения от управителния орган на дружеството на сделките на публичното дружество с участие на заинтересованите лица, извън посочените в ал.1. В процесния случай жалбоподателката, в качеството ѝ на член на

УС на [фирма], е заинтересовано лице по смисъла на чл.114, ал.7, т.3, във вр. с чл.114, ал.7, т.2 от ЗППЦК, поради това, че е член на Управителния съвет на дружеството-заемодател, като същевременно е и управител на дружеството-заемател, в което притежава 100% от капитала му. След преценка на съответствие на правните изводи с установената фактическа обстановка, настоящата касационна инстанция счита изводите на СРС за правилни и обосновани. Безспорно се установява наличието на нарушение на визираната правна норма. Горното обуславя извод за неоснователност на твърдението на жалбоподателката за неизвършено нарушение. Видно от приложения протокол от съвместното заседание на Надзорния и УС на [фирма], в което е обективизирано процесното решение за отпускане на заем, в т. 3 от положилите подписи на членове на УС фигурира име и подпис на С. Г. Ф.. Същото като обстоятелство не се явява спорно, не се и представят доказателства за противното. Според виждането на касационния състав е неоснователно твърдението на жалбоподателката, че с положения подпис се декларира единствено присъствието ѝ по време на заседанието, но не и участието ѝ при приемане на решението, респ. че по този начин не е оказано от нея решаващо влияние върху вземането на решението. Противно на твърденията на жалбоподателката, настоящият касационен състав счита, че теологическото тълкуване на нормата на чл.114а от ЗППЦК установява абсолютна забрана за заинтересованите лица да упражняват правото си глас при вземането на решения, т.е да гласуват, дори в случаите, когато техният глас не е от определящо значение за резултата от гласуването. Това повелява чл.114а, ал.4, изр. трето от ЗППЦК, която гласи, че: „заинтересованите членове на управителния орган на публичното дружество не участват във вземането на решения по чл.114, ал.2 и ал.3. Обратното би означавало да се тълкува повратно на волята на законодателя императивна правна норма, която е предвидена да установи регулация по отношение на целесъобразността на сделките по отпускане на средства от публичните дружества. От една страна касаторката е подписала протокола не като присъстваща, а като участвала в гласуването, респ. вземането на решението. От друга страна, не е относимо дали гласът ѝ е решаващ или не е. Факт е, че е участвала във вземането на решението, което се доказва от положения от нея подпис в протокола с обективизирано решение.

Касационната инстанция намира за неоснователно възражението на касатора за непълнота в обстоятелствената част на НП и за спазване на сроковете по чл.34 ЗАНН. АУАН/НП съдържат задължителните реквизити по ЗАНН. Видно от съдържанието на АУАН и НП, с постъпило писмо с вх. № РГ-05-1159-1/09.03.2018г. КФН е установила обстоятелствата относно нарушителя и извършеното нарушение, поради което се счита, че от този момент тече тримесечният срок по чл.34, ал. 1 ЗАНН за съставяне на АУАН. С издаването на АУАН № Р-06-467/18.05.2018г. са спазени сроковете по чл.34, ал.1 ЗАНН. Наказателно постановление е издадено в шестмесечен срок от съставянето на АУАН /арг. от чл. 34, ал.3 ЗАНН/. Не е налице хипотезата по чл. 28 от ЗАНН, като извършеното не разкрива по-ниска степен на обществена опасност от всички останали нарушения от този вид. Наложена е глоба в мин. размер, именно като са съобразени всички смекчаващи вината обстоятелства.

По изложените съображения и поради липсата на релевираните с жалбата касационни основания, и на други такива по чл.218, ал.2 от АПК, установени от касационната инстанция служебно, оспореното решение, като правилно, следва да бъде оставено в сила.

С оглед изхода на спора на ответника се дължат разноси- в мин. размер по чл. 25 ал.1 от Наредбата за заплащане на правната помощ вр. чл. 37 от ЗПП вр. чл. 78 ал.8 от ГПК вр. чл. 63 от ЗАНН.

Водим от горното и на основание чл.221 ал.1 и ал.2 от АПК, Съдът

РЕШИ:

ОСТАВЯ В СИЛА Решение от 10.06.2019г. на СРС, 109-ти състав, НО, постановено по НАХД д. № 580/2019г.

ОСЪЖДА С. Г. Ф. да заплати на Комисията за финансов надзор сумата от 100.00 (сто) лева, представляваща разноси по делото /юрисконсултско възнаграждение/.

РЕШЕНИЕТО е окончателно.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: