

# РЕШЕНИЕ

№ 7083

гр. София, 24.11.2022 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, ХХ КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ**, в публично заседание на 07.10.2022 г. в следния състав:

**ПРЕДСЕДАТЕЛ: Стефан Станчев**

**ЧЛЕНОВЕ: Боряна Бороджиева  
Лилия Йорданова**

при участието на секретаря Таня Миткова и при участието на прокурора Тони Петрова, като разгледа дело номер **4561** по описа за **2022** година докладвано от съдия Боряна Бороджиева, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208 - чл. 228 от Административнопроцесуалния кодекс /АПК/, във вр. с чл. 63в от Закона за административните нарушения и наказания /ЗАНН/.

Образувано е по касационна жалба, подадена от Комисия за финансов надзор, чрез процесуален представител И. Г., срещу решение № 1166 от 01.04.2022 г. постановено по НАХД № 14714/2021 г. по описа на Софийски районен съд, НО, 7-ми състав, с което е отменено наказателно постановление /НП/ № Р-10-743/20.09.2021 г., издадено от заместник-председателя на Комисията за финансов надзор, ръководещ управление "Надзор на инвестиционната дейност", с което на Г. Г. Ш.-Б., в качеството ѝ на член на Съвета на директорите (СД) на „Недвижими имоти С.“ А., за нарушение на чл.116в, ал. 2 от Закона за публичното предлагане на ценни книжа, е наложено административно наказание „глоба“ в размер на 1000 лв., на основание чл. 221, ал. 1, т.2 от същия закон.

В касационната жалба са наведени оплаквания, че оспореното решение подлежи на отмяна, тъй като е неправилно. Изложени са аргументи за неправилно тълкуване на материалния закон, като се поддържа, че задължението за внасяне на гаранция от страна на ответника по касация е възникнало от датата на провеждане на Общото събрание, с което е била избрана за член на СД, съобразно чл.116в, ал.2 ЗППЦК, а не от датата на вписване на новото обстоятелство по арг. на чл.231, ал.4 ТЗ. На следващо

място се сочи, че няма основания за квалифициране на процесното нарушение като маловажно по смисъла на чл.28 от ЗАНН. Не е съгласно с извода за невъзможност наказаното лице да разбере от кой момент тече срокът по чл.116в, ал.2 от ЗППЦК и че непознаването на закона не извинява никого. Иска се отмяна на оспореното решение и потвърждаване на НП. Претендират се разноски за двете инстанции.

В съдебното заседание касаторът, редовно призован, се представлява от адв. Г., която поддържа жалбата и поддържа отмяна на оспореното съдебно решение, по съображенията изложени в касационната жалба. Счита, че задължението за внасяне на гаранция се поражда от момента на решението на ОС, а вписването в ТР има значение единствено по отношение на третите добросъвестни лица. Прави възражение за прекомерност на адвокатското възнаграждение.

Ответникът – Г. Г. Ш.-Б., чрез процесуалния си представител адв. Б., оспорва касационната жалба. Счита, че ЗППЦК не е генерално специален закон по отношение на ТЗ, тъй като не урежда всички уредени в ТЗ случаи. Счита, че в случая не е налице нарушение, тъй като преди вписването на избора в ТР ответницата не е имала никакви представителни функции, които да са предпоставка за настъпването на общественоопасни последици. Алтернативно моли за прилагане на института за маловажност. Претендира разноски.

Представителят на Софийска градска прокуратура изразява становище за основателност на касационната жалба.

Административен съд София - град, XX касационен състав, като се запозна с обжалваното съдебно решение, съобрази доводите и възраженията на страните и обсъди наведените касационни основания и тези по чл. 218, ал. 2 АПК, намира за установено от фактическа и правна страна следното:

Касационната жалба е подадена в срока по чл. 211, ал. 1 АПК, във вр. с чл. 63, ал. 1, изр. второ ЗАНН и от надлежна страна, която има право и интерес от обжалването, поради което е процесуално допустима и следва да бъде разгледана относно нейната основателност.

Разгледана по същество касационната жалба е неоснователна.

Съгласно чл. 218 от АПК съдът обсъжда само посочените в жалбата пороци, като за валидността, допустимостта и съответствието на обжалваното решение с материалния закон, съдът следи служебно.

С решение от 01.04.2021 г., постановено по НАХД № 14714/2021 г., НО, 7-ми състав, Софийски районен съд е отменил наказателно постановление /НП/ № Р-10-743/20.09.2021 г., издадено от заместник-председателя на Комисията за финансов надзор, ръководещ управление "Надзор на инвестиционната дейност", с което на ответницата, в качеството ѝ на член на Съвета на директорите на „Недвижими имоти С.“ А., за нарушение на чл.116в, ал. 2 от Закона за публичното предлагане на ценни книжа, е наложено административно наказание „глоба“ в размер на 1 000 лв., на основание чл. 221, ал. 1, т.2 от същия закон.

От фактическа страна СРС е приел за установено следното:

С Решение № 1193-ДСИЦ от 13.12.2006 г. на КФН, бил издаден лиценз на „Недвижими имоти С.“ А. за извършване на дейност като дружество със специална инвестиционна цел (ДСИЦ), което инвестира паричните средства, набрани чрез издаване на ценни книжа, в недвижими имоти. „Недвижими имоти С.“ А. предоставило покана в КФН, чрез единната електронна система, с вх. № 10-05-136 от 15.01.2021 г., за свикване на извънредно Общо събрание на дружеството, насрочено за

18.02.2021 г., в чийто дневен ред (точки 1 и 2) бил включен изборът на Г. Б. за член на СД на „Недвижими имоти С.“ А. и определяне на размера на гаранцията за управлението ѝ в размер на тримесечното ѝ брутно възнаграждение.

От представения в КФН (чрез единната електронна система с вх. № 10-05-809 от 24.02.2021 г.) протокол от проведено на 18.02.2021 г. ОС на дружеството било видно, по т. 1 и т. 2 от дневния ред, че са взети решения за избор на Б. за независим член на СД и определяне на гаранцията ѝ в размер на 1500 лева.

С писмо изх. № РГ-05-1316-1 от 16.03.2021 г. от Б. било изискано да представи доказателства за изпълнение на задължението ѝ по внасяне на гаранцията. С писмо вх. № РГ-05-1316-2 от 16.03.2021 г. „Недвижими имоти С.“ А. представило в КФН банково удостоверение, изх. № 54515-I-665/04.03.2021 г., издадено от “Тексим банк“ АД, видно от което Б. била открила депозитна сметка в банката на 04.03.2021 г. с наличност по нея в размер на 1500 лева, която сума била блокирана на основание чл. 116в, ал. 4 от ЗППЦК в полза на „Недвижими имоти С.“ А.. Изборът на Б. за независим член на СД на дружеството бил вписано в ТР на 02.03.2021 г.

От правна страна СРС е приел, че при съставянето на АУАН и издаването на НП не са допуснати съществени процесуални нарушения, както и че същите са в съответствие с материалния закон. Съдът е счел, че между страните няма спор по фактите, а спорът е правен, относно правилното тълкуване на чл.116в, ал.2 ЗППЦК и по-конкретно от кой момент започва да тече 7-дневният срок. В тази връзка, районният съд е възприел, че след като по смисъла на чл.231, ал.4 ТЗ вписването в ТР е условие за действие и влизане в сила на решението на ОС, то именно актът на вписване в ТР завършва фактическият състав на избора на член на СД. Така съдът приема, че макар в чл.116в, ал.2 ЗППЦК изрично да е посочено от кога започва да тече срокът за внасяне на гаранцията, то посочената разпоредба не може да се приеме за специална по отношение на разпоредбата на чл.231, ал.4 ТЗ, докато тя не предвижда изключение от общото правило, че изборът на нови членове на СД има действие от вписването в ТР. В допълнение към горните мотиви, съдът е посочил, че деянието покрива критерия за „явно маловажен случай“, тъй като били налице множество смекчаващо обстоятелства, деянието е осъществено за първи път, а гаранцията била внесена преди образуване на административно-наказателното производство. На следващо място е посочено, че „непознаването на закона“ не изключва виновното поведение, но счита че случая касае правилното тълкуване на закона, тъй като приел, че поради противоречивата съдебна практика, действията на нарушителя всъщност са били в унисон с част от съдебната практика, поради което нямало как да се определят като виновно поведение. С тези аргументи районният съд отменил НП.

Решението е правилно като краен резултат.

Съгласно разпоредбата на чл.116в, ал.1 ЗППЦК публичното дружество приема и прилага политика за възнагражденията на членовете на управителните и контролните му органи, като изискванията към политиката за възнагражденията, приемането, прилагането, оповестяването и изпълнението ѝ се определят с наредба. Политиката за възнагражденията се приема от първото редовно годишно общо събрание след придобиване на качеството публично дружество. Възнагражденията и тантиемите на членовете на управителните и контролните органи на публично дружество, както и срокът, за който са дължими, се определят от общото събрание. Според ал.2 на същата разпоредба, лицата по ал.1 са длъжни в 7-дневен срок от избирането им, съответно от вписването на дружеството в регистъра по чл.30, ал.1, т.3 от Закона за Комисията за

финансов надзор, да внесат гаранция за управлението си. Гаранцията се внася в левове. Размерът на гаранцията се определя от общото събрание на акционерите и не може да бъде по-малък от 3-месечното брутно възнаграждение на лицата по ал.1.

Безспорно е установено по делото, че ответницата е избрана за член на СД на „Недвижими имоти С.“ А. на Общо събрание, проведено на 18.02.2021 г. В това си качество за нея възниква задължението за внасяне на гаранция за управление, определена от Общото събрание на дружеството на трикратния размер на определеното ѝ месечно възнаграждение – 1500 лв. Г. Ш.-Б. е изпълнила задължението по чл.116в, ал.2 ЗППЦК да внесе определената гаранция и да предприеме действия по блокирането на сумата в „Тексим Банк“ АД на 04.03.2021 г., след 7 дневен срок., броен от избирането ѝ. Самото избиране е вписано на 02.03.2021г. в Търговския регистър.

Независимо от това дали формално е налице просрочие при внасянето на гаранция, в случая предвид конкретните факти и обстоятелства, са налице предпоставки за прилагане на чл.28 ЗАНН, както правилно е приел СРС.

Съгласно чл. 28 от ЗАНН, за маловажни случаи на административни нарушения наказващият орган може да не наложи наказание, като предупреди нарушителя, устно или писмено, че при повторно извършване на нарушение ще му бъде наложено административно наказание. Преценката за "маловажност на случая" подлежи на съдебен контрол. В случая АССГ, XX касационен състав намира, че правилно районният съд е приел, че хипотезата на чл.28 ЗАНН е осъществена, обратно на възприетото от НП. При тълкуването на посочената норма следва да се съобразят същността и целите на административнонаказателното производство, уредено в ЗАНН, като се има предвид и субсидиарното приложение на НК и НПК. В тази връзка, съдът споделя мотивите на оспореното решение, че от процесното деяние не са настъпили неблагоприятни или вредни последици, нарушението се характеризира с по-ниска степен на обществена опасност в сравнение с обичайните от този вид, тъй като дължимото внасяне на гаранция е осъществено с незначително закъснение и то ако се приеме, че срокът се брои от датата на събранието и по този начин се касае за закъснение от шест календарни дни, ако се приеме тезата на касатора, че действието е било дължимо да се извърши до 25.02.2021 г., а е осъществено на 04.03.2021 г., като деянието се характеризира не с неизпълнение, а с неточно изпълнение. В този смисъл е трайната съдебна практика на АССГ - по адм.д. 9011/ 2021 г., адм.д. 9472/ 2021 г., адм.д. 12547/2021 г., а и решение № 4300/27.06.2022г. по адм.дело № 2943/2022г. между същите страни във връзка със същата гаранция, но по ал.5 на чл.116в от закона. Поради изложеното, настоящият касационен състав счита, че не са налице твърдените касационни основания, а обжалваното съдебно решение е валидно, допустимо и правилно, поради което следва да бъде оставено в сила.

При този изход на спора на ответната страна се следват разноски за адвокатско възнаграждение в размер на 300 лв. по договор за правна помощ от 01.10.2022 г., приложен на л. 13 по делото. Възнаграждението, заплатено на адвоката, не се явява прекомерно с оглед фактическата и правна сложност на делото и минимума, предвиден в чл. 18, ал. 2, вр. 7, ал. 2, т. 2 от Наредба № 1/09.07.2004 г. за минималните размери на адвокатските възнаграждения към момента на приключване на устните състезания по делото.

Мотивиран така и на основание чл. 221, ал. 2, предложение 1 от АПК, Административен съд София-град, XX-ти касационен състав,

РЕШИ:

ОСТАВЯ В СИЛА решение № 1166 от 01.04.2022 г., постановено по НАХД № 14714/2021 г. по описа на Софийски районен съд, НО, 7-ми състав.

ОСЪЖДА Комисия за финансов надзор да заплати на Г. Г. Ш.-Б. сумата 300 лв. (триста лева) разноси за заплатен адвокатски хонорар.

Решението е окончателно.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕН: 1.

2.