

РЕШЕНИЕ

№ 5255

гр. София, 09.10.2020 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, III КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ,
в публично заседание на 11.09.2020 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Десислава Корнезова

ЧЛЕНОВЕ: Боряна Петкова

Полина Величкова

при участието на секретаря Илияна Тодорова и при участието на прокурора Първолета Станчева, като разгледа дело номер **4850** по описа за **2020** година докладвано от съдия Полина Величкова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208 и сл. от Административнопроцесуалния кодекс /АПК/, вр. чл. 63, ал. 1 от Закона за административните нарушения и наказания /ЗАНН/.

Образувано е по касационна жалба от Комисията за финансов надзор /КФН/ срещу Решение от 28. 02. 2020 г., постановено по НАХД № 19829/ 2019 г. по описа на Софийския районен съд, Наказателно отделение, 96-ти състав. С посочения съдебен акт е отменено Наказателно постановление № Р-10-954/25.11.2019 г. издадено от Заместник – председателя на КФН, ръководещ управление „Надзор на инвестиционната дейност“.

В касационната жалба са развити съображения за неправилност на първоинстанционния съдебен акт, като постановен в нарушение на материалния закон, като се твърди, че непредставянето на консолидиран финансов отчет, който да има съдържанието по чл. 100н, ал. 5 във вр. с ал. 4, т. 1, 2, 4 и 6 от Закона за публичното предлагане на ценни книжа /ЗППЦК/ се приравнява на пълна липса за изпълнение на задължението по чл. 100н, ал. 2 от ЗППЦК. Претендира от съда отмяна на постановения съдебен акт, като вместо него се потвърди изцяло Наказателно постановление № Р-10-954/25.11.2019 г. издадено от Заместник – председателя на КФН, ръководещ управление „Надзор на инвестиционната дейност“. В поведеното съдебно заседание касаторът се представлява от юрк. Г., която поддържа жалбата и

моли за отмяна на оспорваното съдебно решение.

Ответникът се представлява от адв. Й., която намира касационната жалба за неоснователна и моли да бъде отхвърлена.

Представителят на Софийска градска прокуратура дава заключение, че жалбата е неоснователна и обжалваното решение следва да бъде оставено в сила.

Административен съд – София град, III-ти касационен състав, след като прецени събраните по делото доказателства и изложените касационни основания, прилагайки нормата на чл. 218 от АПК, приема за установено от фактическа и правна страна следното:

Касационната жалба е допустима, като подадена от надлежна страна по смисъла на чл. 210, ал. 1 АПК, във вр. чл. 63, ал. 1, изр. 2 ЗАНН, в преклузивния 14-дневен срок по чл. 211, ал. 1 АПК, във вр. чл. 63, ал. 1, изр. 2 ЗАНН и срещу съдебно решение, подлежащо на касационен контрол. Разгледана по същество, същата е основателна, поради следните съображения:

Първоинстанционният съд е установил следната фактическа обстановка:

[фирма] е вписано под № РГ-05-1582 в регистъра на публичните дружества и другите емитенти на ценни книжа по чл. 30, ал. 1, т. 3 от Закона за Комисията за финансов надзор /ЗКФН/ и като такова е адресат на разпоредбите на ЗППЦК и на подзаконовите нормативни актове по прилагането му.

Съгласно чл. 100н, ал. 2 във вр. с чл. 100т, ал. 1, изр. първо, предл. второ от ЗППЦК емитентът е длъжен да представи на обществеността, като част от регулираната информация, годишен консолидиран финансов отчет за дейността си в срок до 120 дни от завършването на финансовата година – в конкретния случай до 30. 04. 2019 г. включително. В хода на документна проверка от служители на КФН на дейността на [фирма] било установено, че на 30. 04. 2019 г. посоченото дружество представило на обществеността чрез интернет портала „X3 N.“ на [фирма], годишен консолидиран финансов отчет за дейността си за 2018 г. Посоченият консолидиран финансов отчет обаче не бил с изискуемото по закон съдържание, тъй като същият не бил заверен от регистриран одитор, а отделно от това към него не бил приложен и доклад на одитора.

Поради това, било прието, че дружеството е извършило нарушение на чл. 100н, ал. 2 във вр. с чл. 100т, ал. 1, изр. първо, пр. второ от ЗППЦК, за което бил съставен АУАН № Р-06-531/ 21. 06. 2019 г. Въз основа на посочения АУАН било издадено и Наказателно постановление № Р-10-954/25.11.2019 г. издадено от Заместник–председателя на КФН, ръководещ управление „Надзор на инвестиционната дейност“, с което е наложено административно наказание „имуществена санкция“ в размер на 5000 /пет хиляди/ лева на [фирма] на основание чл. 221а, ал. 2, т. 1 от ЗППЦК за извършено нарушение на 100н, ал. 2 във вр. с чл. 100т, ал. 1, изр. първо, пр. второ от ЗППЦК за това, че дружеството не е представило на обществеността годишен консолидиран финансов отчет на дружеството за 2018 г., със съдържанието, изискуемо по чл. 100н, ал. 5 във вр. с чл. 4, т. 1 от ЗППЦК – заверено от регистриран одитор, ведно с доклад на одитора към него.

С обжалваното Решение от 28. 02. 2020 г., постановено по НАХД № 19829/ 2019 г. по описа на Софийския районен съд, Наказателно отделение, 96-ти състав е отменено посоченото Наказателно постановление № Р-10-954/25.11.2019 г. издадено от

Заместник – председателя на КФН, ръководещ управление „Надзор на инвестиционната дейност.

За да постанови този резултат, съдът е приел, че макар да е налице нарушение във връзка с публикуването на годишен консолидиран финансов отчет, без необходимото по чл. 100н, ал. 5 във вр. с ал. 4, т. 1 от ЗППЦК съдържание, административнонаказващият орган неправилно е квалифицирал деянието чл. 100н, ал. 2 във вр. с чл. 100т, ал. 1, изр. първо, пр. второ от ЗППЦК, вместо по чл. 100н, ал. 2 във вр. с ал. 5 във вр. с ал. 4, т. 1 във вр. с чл. 100т, ал. 1, изр. първо, пр. второ от ЗППЦК. В тази връзка, съдът е приел, че изобщо непредставянето на годишен консолидиран финансов отчет не е тъждествено на непредставянето на годишен консолидиран финансов отчет, който не отговоря на изискуемото законово съдържание. Поради това е обосновал извод за допуснато съществено нарушение на административнопроизводствените правила, изразяващо се в неправилна квалификация на извършеното нарушение, което е довело до ограничено право на защита дружеството.

Пред настоящата инстанция не са ангажирани нови писмени доказателства по смисъла на чл. 219, ал. 1 от АПК.

За да постанови решението си, районният съд е извършил проверка на издадения АУАН и НП. Описал е фактическата обстановка и въз основа на какви доказателства е изяснена същата, която се споделя и от касационната инстанция. При правило изяснена фактическа обстановка обаче, първоинстанционният съд е достигнал до грешни прави изводи.

Не се спори между страните, че [фирма] е публично дружество, вписано под № РГ-05-1582 в регистъра на публичните дружества и другите емитенти на ценни книжа. Безспорно е установено, че на 30. 04. 2019 г. дружеството е представило на обществеността чрез интернет портала „ХЗ Н.“ годишен консолидиран финансов отчет за дейността си през 2018 г., който обаче е не е бил заверен от регистриран одитор, а отделно от това към отчета е липсвал и доклад на одитора.

Съгласно чл. 100т, ал. 1 от ЗППЦК емитентът или лицето, поискало без съгласието на емитента допускане на ценните книжа до търговия на регулиран пазар, е длъжен да разкрива публично регулираната информация чрез предоставянето ѝ на комисията и на обществеността. Съгласно чл. 100н, ал. 2 от ЗППЦК емитентът, който е задължен да изготвя консолидиран финансов отчет, е длъжен да разкрива публично годишния консолидиран финансов отчет за дейността си в срок до 120 дни от завършването на финансовата година. Ал. 5 на чл. 100н от ЗППЦК предвижда, че когато емитентът е задължен да изготвя консолидиран финансов отчет, годишният консолидиран отчет за дейността е със съдържанието по ал. 4, т. 1, 2, 4 и 6, като финансовият отчет се изготвя съгласно Международните счетоводни стандарти и се представя заедно с годишния одитиран финансов отчет на дружеството майка, изготвен съгласно националното законодателство на държавата членка по седалището на дружеството майка.

В конкретния случай безспорно е установено, че дружеството е публикувало годишен консолидиран финансов отчет, без същият да бъде заверен от регистриран одитор и без същият да е придружен от доклад на одитора, каквото задължение има съгласно чл. 100н, ал. 4, т. 1 от ЗППЦК.

Спорен по делото е въпросът дали представянето на консолидиран финансов отчет, който няма необходимото съдържание по чл. 100н, ал. 5 във вр. с чл. 100н, ал. 4, т. 1,

2, 4 и 6 е равнозначно на непубликуване на годишен консолидиран финансов отчет. Съдът намира, че макар да липсва пълна идентичност между тях, както изобщо неизпълнението на задължението за публикуване на консолидиран годишен финансов отчет, така и неизпълнението за публикуване на консолидиран годишен финансов отчет, който да отговаря на изискването за съдържание по чл. 100н, ал. 5 във вр. с ал. 4, т. 1, 2, 4 и 6 от ЗППЦК, представляват нарушение на чл. 100н, ал. 2 от ЗППЦК. С изпълнението на чл. 100н, ал. 2 от ЗППЦК се постига изпълнението на основните цели, посочени в разпоредбата на чл. 1, ал. 2 от ЗППЦК. Неизпълнението на задължението по чл. 100н, ал. 2 от ЗППЦК води до невъзможност инвеститорите да направят преценка за действителното финансово-икономическо състояние на публичното дружество на консолидирана база и в тази връзка да вземат информирано инвестиционно решение за покупка и/или продажба на притежаваните финансови инструменти. Инвеститорите - настоящи и потенциални, не биха разполагали с информация в установения от закона обем и формат, което е застрашило техните интереси и следователно е довело до нарушение на ефективността и стабилността на капиталовия пазар.

В тази връзка, с представянето на незаварен от регистриран одитор консолидиран финансов отчет, както и на доклад от одитора, е допуснато нарушение на чл. 100н, ал. 2 от ЗППЦК, в каквато насока е и становището на административния орган. В хода на производството е установено, че макар и публикуван в законоустановения срок по чл. 100н, ал. 2 от ЗППЦК, консолидираният финансов отчет на дружеството не отговаря на изискванията на чл. 100н, ал. 5 във вр. с ал. 4, т. 1 от ЗППЦК. Това обаче не означава, че е налице нарушение на чл. 100н, ал. 5 от ЗППЦК, а единствено разграничава извършеното нарушение на чл. 100н, ал. 2 от ЗППЦК при непубликуване на годишен консолидиран финансов отчет от извършеното нарушение на чл. 100, ал. 2 при публикуване на ГФО със съдържание, неотговарящо на законовите изисквания.

И в двата случая обаче се касае за извършено нарушение на чл. 100н, ал. 2 от ЗППЦК, което води до невъзможност инвеститорите да направят преценка за действителното финансово-икономическо състояние на публичното дружество на консолидирана база и в тази връзка да вземат информирано инвестиционно решение за покупка и/или продажба на притежаваните финансови инструменти. Поради това, не представлява и съществено процесуално нарушение квалифицирането на деянието чл. 100н, ал. 2 във вр. с чл. 100т, ал. 1, изр. първо, пр. второ от ЗППЦК, вместо по чл. 100н, ал. 2 във вр. с ал. 5 във вр. с ал. 4, т. 1 във вр. с чл. 100т, ал. 1, изр. първо, пр. второ от ЗППЦК, тъй като в случая е налице единствено непълна правна квалификация, но не и неправилна такава. Не е нарушено обаче правото на защита на дружеството, тъй като същото е могло да разбере за какво именно нарушение е санкционирано същото. Ето защо липсва и твърдяното от първоинстанционния съд противоречие между словесното описание на извършеното нарушение и неговата правна квалификация.

В тази връзка не се споделят и аргументите на районния съд, че в чл. 221а, ал. 1 от ЗППЦК законодателят е направил разграничение между нарушенията, свързани с непубликуване на годишен консолидиран финансов отчет изобщо и такива, свързани с публикуване на консолидиран финансов отчет, който не отговаря на законовите изисквания за съдържание. От съдържанието на разпоредбата на чл. 221а, ал. 1 от ЗППЦК се установява, че са предвидени санкции за нарушения на чл. 100н, без обаче същите да бъдат конкретизирани чрез посочване на отделни алинеи, букви и точки, поради което на една и съща санкция подлежи както пълното неизпълнение на

задължение за публикуване на консолидиран годишен финансов отчет, така и публикуването на такъв с непълно съдържание.

Поради изложените съображения настоящата инстанция намира, че Софийският районен съд неправилно е отменил наказателно постановление, като е приел, че е допуснато съществено процесуално нарушение. АУАН и НП са издадени от компетентни органи, в рамките на законоустановените срокове по чл. 34, ал. 1 и ал. 3 от ЗАНН, в хода на административнонаказателното производство не са допуснати съществени процесуални нарушения, както същевременно е налице съответствие между словесното описание на извършеното нарушение и дадената от компетентните органи правна квалификация, съобразено с чл. 42 и чл. 57 от ЗАНН.

Спорът е изяснен от фактическа и правна страна и на основание чл. 222, ал. 1 от АПК, във вр. с чл. 63, ал. 1 от ЗАНН подлежи на решаване по същество.

Безспорно в случая [фирма] е извършило нарушение на 100н, ал. 2 във вр. с чл. 100т, ал. 1, изр. първо, пр. второ от ЗППЦК, за което законодателят в чл. 221а от ЗППЦК е предвидил имуществена санкция 1. от 5000 до 20 000 000 лв. или до 5 на сто от общия годишен оборот в съответствие с последния изготвен годишен финансов отчет, приет от управителния орган или 2. до двойния размер на реализираната печалба или избегнатата загуба в резултат на нарушението, когато размерът им може да бъде определен, като се прилага по-голямата стойност. В конкретния случай е наложена имуществена санкция в минималния законоустановен размер на 5000 /пет хиляди/, която съдът намира за справедливо отмерена, в съответствие с характера и тежестта на извършеното нарушение.

Поради изложените съображения, обжалваното съдебно решение следва да бъде отменено като неправилно и вместо него да се постанови друго, с което да се потвърди процесното наказателно постановление.

С оглед на изхода на спора и съевременно направено искане за присъждане на разноски от страна на касационния жалбоподател, на основание чл. 63, ал. 3 от ЗАНН във вр. с чл. 143 АПК, в полза на КФН следва да се присъди възнаграждение за юрисконсулт в общ размер на 160 /сто и шестдесет/ лева за двете съдебни инстанции – в размер на 80 /осемдесет/ лева за всяка съдебна инстанция, определено на основание чл. 63, ал. 5 от ЗАНН във вр. с чл. 37 от Закона за правната помощ и чл. 27е от Наредбата за заплащането на правната помощ.

Така мотивиран и на основание чл. 221, ал. 2 от АПК и чл. 222, ал. 1 от АПК, Административен съд София – град, III-ти касационен състав

Р Е Ш И :

ОТМЕНЯ Решение от 28. 02. 2020 г., постановено по НАХД № 19829/ 2019 г. по описа на Софийския районен съд, Наказателно отделение, 96-ти състав.

ПОТВЪРЖДАВА Наказателно постановление № Р-10-954/25.11.2019 г. издадено от Заместник – председателя на КФН, ръководещ управление „Надзор на инвестиционната дейност“.

ОСЪЖДА [фирма] да заплати на Комисията за финансов надзор направените по делото разноски в размер на 160 /сто и шестдесет/ лева.

РЕШЕНИЕТО е окончателно.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.