

РЕШЕНИЕ

№ 4960

гр. София, 17.07.2013 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, X КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ,
в публично заседание на 21.06.2013 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Калина Арнаудова

ЧЛЕНОВЕ: Мария Николова

Весела Андонова

при участието на секретаря Камелия Миладинова и при участието на прокурора Костов, като разгледа дело номер **5105** по описа за **2013** година докладвано от съдия Весела Андонова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 63, ал. 1 от ЗАНН и чл. 208 – 228 от АПК.

С решение от 12.04.2013 г. по нахд № 1702/ 2013 г., Софийски районен съд, НО, 116 състав е отменил наказателно постановление № Р-10-766 от 11.12.2012 г., издадено от заместник председателя на Комисията за финансов надзор, ръководещ управление „Надзор на инвестиционната дейност”, с което на [фирма] е наложено административно наказание имуществена санкция в размер на 2 000 лв на основание чл. 221, ал. 8, т. 2, пр. 1, във връзка с ал.1, т.2 от ЗППЦК за извършено нарушение на чл. 115, ал. 5, изр. първо, хипотеза първа във вр. с чл. 115, ал.2 от ЗППЦК.

Постъпила е касационна жалба от Комисията за финансов надзор, в която са въведени оплаквания, че решението е постановено при нарушения на материалния закон. Конкретно се твърди, че правилно е ангажирана административнонаказателната отговорност на публичното дружество с оглед разпоредбата на чл. 115, ал.5 от ЗППЦК във вр. с чл. 115, ал.2 от ЗППЦК. В съдебно заседание жалбата се поддържа от юрисконсулт Ш., която моли да се отмени решението на СРС и се постанови ново, с което бъде потвърдено процесното НП.

Ответникът [фирма], чрез процесуалния си представител адв. Д. моли да се остави без уважение касационната жалба по съображения подробно изложени в депозираните по делото писмени бележки. Претендират се разноски.

Представителят на Софийска градска прокуратура дава заключение за основателност

на жалбата.

Съдът, като прецени събраните по делото доказателства, доводите и възраженията на страните, намира следното.

Съгласно чл. 218, ал. 1 от АПК съдът разглежда жалбата само на сочените касационни основания. На основание чл. 218, ал. 2 от АПК съдът следи служебно единствено за валидността и допустимостта на обжалваното решение, както и за нарушение на материалния закон.

[фирма] притежана статут на публично дружество, вписано в регистъра по чл. 30, ал.1, т.3 от Закона за Комисията за финансов надзор, воден от КФН, под № РГ-05-0389.

В КФН е постъпила покана за свикване на редовно годишно общо събрание на акционерите на [фирма], насрочено за 28.06.2012 г., съответно за 12.07.2012 г. при условията на чл. 227, ал.3 от Търговския закон

Поканата, ведно с писмените материали са постъпили в КФН чрез единната система за предоставяне на информация на КФН - e-R. с идентификационен номер ГО 126448, вх. № 10-05-12315 от 25.05.2012 г.

При извършен преглед на съдържанието на така изпратената до КФН покана за свикване на общо събрание на акционерите на [фирма] било установено, че същата не отговаря на изискванията на чл. 115, ал. 2 от ЗНПЦК. В поканата за свикването на общо събрание на акционерите на [фирма] липсвали част от изискуемите съгласно чл. 115, ал. 2 от ЗППЦК реквизити.

Въз основа на липсващите реквизити, в изпратената до КФН покана от дружеството [фирма] било прието от проверяващите, че дружеството е представило на КФН не поканата по чл. 115, ал. 2 от ЗППЦК, а поканата по чл. 223, ал. 4 от ТЗ, допълнена само с част от реквизитите по чл. 115, ал. 2 от ЗППЦК. Прието било, че е налице неизпълнение на изискването на чл. 115, ал. 5, изр. първо, хипотеза първа от ЗППЦК, тъй като до 28.05.2012 г., включително (когато е изтекъл срокът за законосъобразното изпълнение на изискването по чл. 115, ал. 5, изр. първо, хипотеза първа от ЗППЦК), дружеството не е изпратило на КФН поканата по чл. 115, ал. 2 от ЗППЦК. С писмо на КФН, изх. № РГ-05-389-6#1/19.07.2012 г., представляващите дружеството били поканени да се явят в сградата на КФН за съставяне, предявяване подписване и връчване на АУАН. На 09.08.2012 г. в сградата на КФН се е явил адвокат Т. К. Д., който е представил пълномощно от 07.08.2012 г. от М. Д. в качеството му на лице, представляващо [фирма], ЕИК[ЕИК]. в съвета на директорите на [фирма]. В присъствието на адв. Д. бил съставен и връчен срещу подпис АУАН № Р-06-704/09.08.2012 г. С цитирания акт било прието, че дружеството [фирма] е нарушило разпоредбата на чл. 115, ал. 5, изр. първо, хипотеза първа от ЗППЦК, във връзка с чл. 115, ал. 2 от ЗППЦК. Прието било, че нарушението е извършено на 29.05.2012 г. в [населено място].

В срока по чл. 44 от Закона за административните нарушения и наказания (ЗАНН) в КФН не са постъпили писмени възражения от [фирма].

Въз основа на съставения АУАН е издадено НП № Р-10-766 от 11.12.2012 г. от Н. И. П. в качеството му на "заместник председател" на Комисията за финансов надзор (КФН), ръководещ управление "Надзор на инвестиционната дейност", с което на основание чл.221, ал. 8, т. 2, вр. ал. 1, т. 2 от Закона за публично предлагане на ценни книжа (ЗППЦК) на [фирма] е наложено административно наказание "имуществена санкция" в размер на 2 000 лв. за нарушение на чл. 115, ал. 5, вр. ал. 2 от ЗППЦК.

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

При тази фактическа обстановка, след като обсъди доводите на страните и прецени събраните по делото доказателства, настоящия състав на Административен съд София – град приема от правна страна следното:

Касационната жалба е подадена в рамките на 14-дневния преклузивен срок по чл. 211, ал. 1 от АПК. Съдът е сезиран от надлежна страна и срещу съдебен акт, който е бил неблагоприятен за нея и следователно е подлежащ на оспорване. Във връзка с изложеното следва да се приеме, че жалбата е процесуално допустима, а разгледана по същество е основателна.

Имуществената отговорност на дружеството е ангажирана за извършено нарушение на чл. 115, ал.5, изр. първо, хипотеза първа от ЗППЦК, във вр. с чл. 115, ал.2 от ЗППЦК. Разпоредбата на чл. 115, ал.1 от ЗППЦК предвижда, че редовното общо събрание на публичното дружество се провежда до края на първото полугодие след приключване на отчетната година. Според чл. 115, ал.2 от ЗППЦК, поканата за свикване на такова освен данните по чл. 223, ал.4 от ТЗ следва да съдържа и информация относно: 1. общия брой на акциите и правата на глас в общото събрание към датата на решението за свикване на общото събрание, включително общия брой за всеки клас акции, ако капиталът е разделен на класове акции, както и правото на акционерите да участват в общото събрание; 2. правото на акционерите да включват въпроси в дневния ред на общото събрание и да правят предложения за решения по въпроси, включени в дневния ред на общото събрание, и крайния срок за упражняване на това право; поканата може да съдържа само крайния срок, в който тези права могат да бъдат упражнени, ако посочва мястото на интернет страницата на дружеството, където се съдържа по-подробна информация относно тези права; 3. правото на акционерите да поставят въпроси по време на общото събрание; 4. правилата за гласуване чрез пълномощник, образците, които се използват за гласуване чрез пълномощник, и начините, чрез които дружеството ще бъде уведомявано за извършени упълномощавания по електронен път; 5. правилата за гласуване чрез кореспонденция или електронни средства, когато е приложимо; 6. датата по чл. 115б, ал. 1 с указание, че само лицата, вписани като акционери на тази дата, имат право да участват и да гласуват в общото събрание; 7. мястото и начина на получаване на писмените материали, свързани с дневния ред на общото събрание по чл. 224 от Търговския закон; 8. интернет страницата, на която се публикува информацията по ал. 5.

Съгласно чл. 115, ал.5 от ЗППЦК, поканата по ал.2 заедно с материалите на общото събрание по чл. 224 от Търговския закон се изпраща на комисията в срока по ал. 4 и се публикува на интернет страницата на дружеството за времето от обявяването ѝ съгласно ал. 4 до приключване на общото събрание.

Видно е от съдържанието на изпратената от публичното дружество покана, в нея отсъстват данните по чл. 115, ал.2, т. 4, 6 и 8 от ЗППЦК, а именно: начините чрез които дружеството ще бъде уведомявано за извършени упълномощавания по електронен път; датата по чл. 115 б., ал.1 с указание, че само лицата, вписани като акционери на тази дата, имат право да участват и да гласуват в общото събрание и интернет страницата, на която се публикува информацията по ал. 5.

Административното нарушение е формално – обективира се чрез бездействие на задължения субект, а сред елементите от фактическия му състав, настъпване на

последници не е предвидено.

Съгласно разпоредбата на чл. 116г, ал. 3, т. 4 от ЗППЦК , задължението за представяне на отчети и уведомления до КФН е вменено на директора за връзки с инвеститорите, ако дружеството има назначен такъв. Предвид обстоятелството, че към момента на извършване на нарушението няма данни да е имало назначено лице на тази длъжност, не се и твърди такъв факт, за извършеното административно нарушение правилно е ангажирана отговорността на дружеството, по аргумент на чл. 221, ал.8, т.2 от ЗППЦК.

Поради гореизложените съображения, обжалваното решение следва да бъде отменено, като неправилно и незаконосъобразно. Спорът е изяснен от фактическа и правна страна и на основание чл. 222, ал. 1 от АПК , вр. чл. 63, ал. 1 от ЗАНН, подлежи на решаване по същество от Административен съд София - град. Въз основа на установената фактическа обстановка по делото, съдът счита, че са налице нарушения на чл. 115, ал. 5, изр. първо, хипотеза първа от ЗППЦК, във връзка с чл. 115, ал. 2 от ЗППЦК. При индивидуализацията на наказанието, АНО е съобразил вида на нарушението и определената за него "имуществената санкция" в съответствие с нормата на чл. 221, ал. 8, т. 2 от ЗППЦК в минимален размер.

По тези съображения и на основание чл.221, ал.2 АПК вр. чл.63 ЗАНН Административен съд София гард, X касационен състав

РЕШИ:

ОТМЕНЯ решение от 12.04.2013 г. по нахд № 1702/2013 г. на Софийски районен съд, НО, 116 състав, ВМЕСТО КОЕТО ПОСТАНОВЯВА:

ПОТВЪРЖДАВА Наказателно постановление № Р-10-766 от 11.12.2012 г., издадено от заместник председателя на Комисията за финансов надзор, ръководещ управление „Надзор на инвестиционната дейност”, с което на [фирма] е наложено административно наказание имуществена санкция в размер на 2 000 лв на основание чл. 221, ал. 8, т. 2, пр. 1, във връзка с ал.1, т.2 от ЗППЦК за извършено нарушение на чл. 115, ал. 5, изр. първо, хипотеза първа във вр. с чл. 115, ал.2 от ЗППЦК.

Решението е окончателно и не подлежи на обжалване и протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: