

# РЕШЕНИЕ

№ 5352

гр. София, 13.10.2020 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XVIII КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ**, в публично заседание на 25.09.2020 г. в следния състав:

**ПРЕДСЕДАТЕЛ: Даниела Гунева**

**ЧЛЕНОВЕ: Милена Славейкова**

**Георги Тафров**

при участието на секретаря Клавдия Дали и при участието на прокурора Яни Костов, като разгледа дело номер **5776** по описа за **2020** година докладвано от съдия Даниела Гунева, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на Глава дванадесета, чл. 208-228 от АПК, вр. чл. 63, ал. 1, изр.2-ро от ЗАНН.

С решение от 02.03.2020 г. постановено по н. а. х. дело № 16946/2019 г. по описа на Софийски районен съд, НО, 2 състав е изменено Наказателно постановление № Р-10-875/01.10.2019 г., издадено от М. Ф. - заместник-председател на Комисията за финансов надзор (КФН), ръководещ управление "Надзор на инвестиционната дейност", с което на основание чл. 221, ал. 5 от Закона за публично предлагане на ценни книжа на И. Л. А. е наложено административно наказание "глоба" в размер на 50 000 лева за нарушение по чл. 114, ал. 1, т. 1 пр.1 б."а" от ЗППЦК в частта му относно размера на наказанието „глоба“ като го намалява на 20 000 лв.

Срещу решението са постъпили две касационни жалби.

Касаторът И. А. обжалва решението на СРС с мотиви, че е неправилно, издадено в нарушение на материалния закон и необосновано. Не претендира разноски

Недоволен от решението в частта за изменение на размера на наложената глоба, административно-наказващият орган го обжалва с доводи за неправилно приложение на закона - основание за касационно оспорване по чл. 348, ал. 1, т. 1 НПК, аргументирани подробно в касационната жалба. Претендира разноски и оспорва

размера на адвокатското възнаграждение на другата страна.

В съдебно заседание пред Административен съд София - град, касаторите, чрез процесуалните си представители, поддържат жалбите, съобразно сочените в тях основания.

Представителят на Софийска градска прокуратура дава заключение за неоснователност и на двете касационни жалби и правилност на съдебното решение.

Съдът, като взе предвид релевираните касационни основания и служебно съобразно чл. 218, ал. 2 АПК провери съответствието на обжалваното решение с процесуалните изисквания, свързани със съществуването и упражняването на субективното публично право на жалба и с материалния закон, намира за установено следното: Касационните жалби са допустими като подадени от легитимирани субекти срещу подлежащ на касационен контрол акт и при спазване на установения за това преклузивен 14-дневен срок.

Разгледани по същество, жалбите са неоснователни.

Касационният контрол на оспореното съдебно решение, осъществяван от АССГ, е ограничен от въведените с жалбите основания с изключение на съответствието му с материалния закон и съществените процесуални изисквания, свързани със съществуването и упражняването на субективното публично право на жалба, за които следи служебно. Касационната инстанция обсъжда правни, а не фактически въпроси, поради което не събира и не преценява доказателства, а проверява само законосъобразността на изводите на решаващия съд.

Според задължителните за тази инстанция фактически установявания на СРС на 04.10.2018 г. е осъществена сделка за покупко-продажба между [фирма] и „А. С. К.“ по силата на който [фирма] придобива финансови инструменти /акции/ 9200 бр. по 137,55 лв., издадени от Пенсионно осигурителна компания /ПОК/ [фирма] на обща стойност 1 265 460,00 лв. Към момента на сключване на този договор И. А. е управител и представляващ [фирма] заедно с Г. Л. М..

Последният публично разкрит по реда на чл. 100т от ЗППЦК одитиран финансов отчет на дружеството бил ГФО за 2017г., представен на КФН и на обществеността на 30.03.2018г. Според същия общата стойност на активите в баланса на дружеството към 31.12.2017г. възлизала на 3 487 000,00 лв., а една трета от тази сума са равни на 1 162 333,33 лв. Същевременно, последният изготвен финансов отчет на дружеството, също разкрит по реда на чл. 100т от ЗППЦК бил шестмесечен отчет за 2018г., представен на 26.07.2018г., според който общата стойност на активите в баланса на дружеството към 30.06.2018г. е 3 193 000,00 лв., а 3 процента от тях е сумата от 1 064 333,33 лв. При сравнение между двете, по –ниският праг от 3 процента бил този на неодитирания баланс, а именно 1 064 333,33 лв.

Съгласно разпоредбата на чл. 114 ал.1, т. 1 пр.1 б. “а” от ЗППЦК за сделки като цитираната, чиято стойност надвишава прага от една трета от по-ниската стойност на активите, съгласно последните два изготвени счетоводни баланса на дружеството, поне един от които е одитиран, и които са разкрити публично по реда на чл. 100т се изисква лицата, които управляват и представляват публично дружество да бъдат изрично овластени за извършване на сделката от общото събрание на публичното

дружество.

След извършена от КФН проверка е установено, че Общото събрание на [фирма] не е овластявало И. А. и/или Г. М. да сключат договор за придобиване на акции на посочената стойност. Съставен е АУАН № Р-06-791/19.08.2019 г. на И. А. за извършено на 04.10.2018г. в [населено място] нарушение на чл. 114, ал. 1, т. 1, пр.1 б. „а“ от ЗППЦК, въз основа на който е издадено процесното наказателно постановление.

При така установената фактическа обстановка, въззивният съд е приел, че в действителност е налице извършено нарушение на чл. 114, ал. 1, т. 1, пр.1 б. „а“ от ЗППЦК. Мотивирал е липсата на основание за прилагане на глобата в максимален размер. С тези мотиви въззивният съд е изменил НП № Р-10-875/01.10.2019 г. в частта за размера на глобата.

Решението е правилно.

С наказателно постановление № Р-10-325/31.05.2017 г. е ангажирана отговорността на И. А. за това, че в качеството си на представляващ и управляващ [фирма], без да бъде изрично овластен от общото събрание на акционерите на дружеството, на 04.10.2018 г. е сключил сделка, в резултат на която [фирма] е придобили активи на стойност над 3 % от стойността на активите съгласно последните два изготвени счетоводни баланса, поне един от които е одитеран и които са разкрити публично по реда на ачл. 100т. от ЗППЦК- в случая 1 064 333,33 лв. в нарушение на чл. 114, ал. 1, т. 1, пр.1 б. "а " от ЗППЦК.

Видно от текста на нарушената разпоредба, релевантен е моментът на сключване на сделката. Датата на извършване на нарушението е правилно определена от АНО – 04.10.2018 г., когато И. А. без да бъде изрично овластен от общото събрание на акционерите на [фирма], е сключил сделка за закупуване на акции на ПОК „Съгласие“ на стойност надвишаваща цитирания в разпоредбата праг.

Във фазата на административнонаказателното производство не са допуснати нарушения, които да се квалифицират като съществени-ограничаващи правото на защита на санкционираното с НП лице. АУАН е съставен, съответно НП-издадено от компетентни органи. Както в АУАН, така и в НП е налице конкретно описание на констатираното нарушение и относимите обстоятелства, при които е било извършено. Налице е съответствие между словесното описание на нарушението и правната му квалификация. Административнонаказателната отговорност на И. А. е правомерно ангажирана с налагане на глоба по чл. 221, ал. 5 ЗППЦК, коригирана от СРС и определена в минималния ѝ размер от 20 000 лв. При определянето ѝ не е допуснато несъответствие по чл. 348, ал. 5, т. 1 НПК вр. чл. 63, ал. 1, изр.2 ЗАНН с обществената опасност на деянието, със смекчаващите или отегчаващите отговорността обстоятелства или целите на административното наказване.

СРС е изложил подробни мотиви за липсата на предпоставки за прилагане на чл. 28 от ЗАНН, които са обосновани и се споделят от настоящата инстанция. Тъй като нарушението е формално, преценката относно приложението на чл. 28 от ЗАНН се прави не с оглед наличието или липсата на вредни последици, а според степента, с която нарушението е застрашило конкретните обществени отношения. Извършеното от И. А. представлява типична проява на нарушение по чл. 114, ал. 1, т. 1, пр.1 б. "а "

от ЗППЦК и не са налице и обстоятелства, поради които то да представлява по-ниска обществена опасност в сравнение с обичайните случаи. Приложението на чл. 28 ЗАНН е изключено и с оглед допуснатото засягане на целите на ЗППЦК - осигуряване защита на инвеститорите в ценни книжа, създаване на условия за развитие на справедлив, открит и ефективен капиталов пазар, поддържане на стабилността и общественото доверие в капиталовия пазар.

Съдът намира доводите на представителя на КФН за неоснователни. Финансовите параметри на сделката са релевантни само дотолкова, доколкото за да е осъществен състава на нарушението те трябва да надвишават определен праг. Критерият „особено големи размери“ е неотносим към казуса, предвид факта, че подобен елемент от състава на нарушението не е законово предвиден като квалификация. Още повече, че фактическото нарушение се изразява в разликата между предвидения праг и размера на сделката, която в случая е 201 126,67 лв. Съгласно правната доктрина елементи от състава на нарушението не се представляват нито отегчаващи, нито смекчаващи отговорността обстоятелства. Те са единствено очертаващи състава на извършеното нарушение критерии, които разграничават наказуемото от ненаказуемото поведение на субекта. Ирелевантни са наведените доводи относно други нарушения, осъществени от наказаното лице, тъй като дали са извършени такива може да се твърди едва след извършен съдебен контрол и произнесено окончателно съдебно решение. Обстоятелството, че тази сделка е нищожна също няма отношение към отегчаващите отговорността обстоятелства и съответно размера на наказанието. И по този въпрос следва произнасяне на съд. Следователно всички изтъкнати доводи в насока превес на отегчаващи отговорността обстоятелства, респективно налагане на максималния размер глоба са неоснователни.

Съдът намира и доводите на касатора И. А. за неоснователни. Сключването на сделка се осъществява именно чрез постъпки и действия, насочени, подготвителни и подпомагащи постигането на крайния резултат чрез подписване на документи и даване на съгласие. Сключването на сделка е процес, проследим именно чрез анализ на цялостното поведение на лицето. Неоснователно е и наведеното твърдение, че тъй като И. А. сам не притежава права да сключи сделката, то тя не може да бъде сключена. Това не само е възможно, но и е сторено в конкретния случай. Дали е правилно, дали е в нарушение на устава на дружеството и правомощията на управителите и представляващите дружеството лица, дали е породило и какви правни последици е различен въпрос, който не подлежи на обсъждане в настоящия казус. Въпросът за съчастието също е извън предмета на настоящия контрол, доколкото наказващия орган е приел, че нарушението е извършено самостоятелно. Досежно определената стойност на нарушението, следва да се има предвид, че състава на нарушението не предвижда елемент, показващ с каква сума е надвишен посочения праг, а само превишаването му. Следователно е необходимо да се посочи единствено какъв е конкретния праг и че размера на сделката го надвишава. Разбирането, че твърдяното нарушение не се характеризира с никаква степен на обществена опасност и не уврежда никакви обществени отношения са несъответни на законодателната логика и воля.

По изложените съображения обжалваното решение е правилно и следва да бъде оставено в сила.

При този изход на спора на страните не се дължат разноски.

Водим от горното и на основание чл. 221, ал. 2, предл.2 от АПК, вр. чл. 63, ал. 1, изр.второ от ЗАНН, Административен съд София-град, XVIII касационен състав

РЕШИ:

ОСТАВЯ в сила Решение от 02.03.2020 г. постановено по н. а. х. дело № 16946/2019 г. по описа на Софийски районен съд, НО, 2 състав , с което е изменено Наказателно постановление № Р-10-875/01.10.2019 г., издадено от М. Ф. - заместник-председател на Комисията за финансов надзор (КФН), ръководещ управление "Надзор на инвестиционната дейност", с което на основание чл. 221, ал. 5 от Закона за публично предлагане на ценни книжа на И. Л. А. за нарушение по чл. 114, ал. 1, т. 1 пр.1 б. "а" от ЗППЦК в частта му относно размера на наказанието „глоба“ като го намалява на 20 000лв.

Решението е окончателно и не подлежи на обжалване.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ:1