

РЕШЕНИЕ

№ 1080

гр. София, 21.02.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, VI КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ,
в публично заседание на 21.01.2022 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Евгения Иванова

ЧЛЕНОВЕ: Цветанка Паунова

Елеонора Попова

при участието на секретаря Валентина Христова и при участието на прокурора Кирил Димитров, като разгледа дело номер **11428** по описа за **2021** година докладвано от съдия Цветанка Паунова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208-228 от АПК във вр. с чл. 63в от ЗАНН.

Образувано е по касационна жалба на [фирма], чрез пълномощник адв. В., срещу решение от 07.06.2021г., постановено по НАХД № 3834/2021г. по описа на Софийския районен съд, Наказателно отделение, 116-ти състав. С това съдебно решение е потвърдено Наказателно постановление (НП) № Р-10-116/16.02.2021г., издадено от заместник-председателя на Комисията за финансов надзор, ръководещ управление „Надзор на инвестиционната дейност“, с което на основание чл. 221, ал. 8, т. 2 от Закона за публичното предлагане на ценни книжа (ЗППЦК) на [фирма] е наложена имуществена санкция в размер на 2 000 (две хиляди) лева за нарушение на чл. 115, ал. 8, изр. първо, хип. трета във вр. с чл. 118, ал. 2, т. 4 от ЗППЦК.

В касационната жалба са наведени доводи за неправилност на обжалваното решение. Сочи се, че не е налице твърдяното нарушение, както и че в нарушение на принципа „non bis in idem“ касаторът е наказан два пъти за едно нарушение. Иска се отмяна на решението, както и отмяна на потвърденото с него наказателно постановление.

Ответникът – Комисия за финансов надзор, чрез процесуален представител, в съдебно заседание и с представени писмени бележки взема становище за неоснователност на касационната жалба.

Представителят на Софийска градска прокуратура дава заключение за неоснователност на касационната жалба.

Административен съд София-град, VI-ти касационен състав, като прецени събраните по делото доказателства и доводите на страните, приема за установено следното: Касационната жалба е допустима, тъй като е подадена от надлежна страна и в срока по чл. 211, ал. 1 от АПК.

Разгледана по същество е неоснователна.

В производството пред въззивния съд, въз основа на приобщения по делото доказателствен материал, е установена следната фактическа обстановка:

През месец октомври 2020 г. на място в КФН била извършена проверка по документи на дружеството [фирма], в качеството му на акционер с над 5% участие в капитала на публичното дружество [фирма]. Било установено, че дружеството не е представило на регулирания пазар – Българска фондова борса АД писмените материали по чл. 223а, ал. 4 от Търговския закон (ТЗ) във връзка с включените от дружеството, в качеството му на акционер в публичното дружество, въпроси в дневния ред на общото събрание на акционерите на [фирма], насрочено за 30.09.2020 г., респ. за 15.10.2020 г., при условията на чл. 115, ал. 14 от ЗППЦК.

Чрез единната система на КФН за предоставяне на информация по електронен път - е-Р., с вх. № 10-05-4378/31.08.2020 г. [фирма] представило в КФН покана за свикване на редовно годишно общо събрание на акционерите (РГОСА) на 30.09.2020 г., съответно на 15.10.2020 г., при условията на чл. 115, ал. 14 от ЗППЦК.

С писмо вх. № РГ-05-1285-11/08.09.2020 г. в КФН бил представен списък по смисъла на чл. 223а от ТЗ, с който били представени въпроси и предложения за решения по тях от акционера [фирма], с цел включването им в дневния ред на РГОСА на публичното дружество [фирма]. В тази връзка поканата била актуализирана от публичното дружество по реда на чл. 115, ал. 8, изречение второ от ЗППЦК и представена в КФН чрез единната електронна система за предоставяне на информация на КФН - е-Р., с вх. № 10-05-4481/08.09.2020 г.

След извършена справка в Търговския регистър и регистъра на юридическите лица в нестопанска цел по партидата на [фирма] било установено, че на основание чл. 118, ал. 2, т. 4 от ЗППЦК във вр. с чл. 223а от ТЗ, на 31.08.2020 г., в законоустановения срок по чл. 223а, ал. 2 от ТЗ, било подадено искане от [фирма] (акционер, притежаващ над 5 % от капитала на [фирма]) за включване на въпроси и предложения за решения в дневния ред на РГОСА, насрочено за 30.09.2020 г. По партидата на [фирма] в ТРРЮРНЦ било обявено вписване на така направеното искане на 04.09.2020 г.

С писмо изх. № РГ-02-1-220/16.09.2020 г. КФН отправило запитване до [фирма] на коя дата списъкът ведно с материалите по чл. 223а, ал. 4 от ТЗ са предоставени на регулирания пазар, съгласно изискването на чл. 115, ал. 8 от ЗППЦК. В отговор на това, с писмо вх. № РГ-02-1-220/18.09.2020 г. [фирма] информирала КФН, че списъкът е представен от публичното дружество [фирма] при актуализация на поканата и материалите за свикване на РГОСА на 08.09.2020 г. Били представени на КФН и приложените документи, в които не фигурирали декларации от предложените за избор членове на одитния комитет.

Проверяващите органи приели, че в случая задължението, предвидено в чл. 115, ал. 8, изр. първо, предл. трето от ЗППЦК, не било изпълнено от страна на [фирма], в качеството му на акционер в [фирма], който е упражнил правото си да включи точки в дневния ред на РГОСА, тъй като на регулирания пазар не били представени писмените материали по чл. 223а, ал. 4 от ТЗ, във връзка с включените от акционера

точки в дневния ред на РГОСА, в срок до 08.09.2020 г. (следващият работен ден след обявяването на въпросите в ТРРЮЛНЦ, след отчитане на официалния празник). С оглед естеството на добавените въпроси, а именно приемане на решение за прекратяване на функциите на одитния комитет на дружеството, избран съгласно чл. 40ж от ЗНФО (отм.), и избор на нов одитен комитет в състав от трима души с мандат от 3 години, проверяващите органи счели, че акционерът е следвало да представи на регулирания пазар / [фирма]/ декларации по чл. 107, ал. 5 във вр. с ал. 4 от ЗФО от лицата, предложени за членове на одитния комитет, че отговарят на изискванията за избор по чл. 107, ал. 3 от ЗФО. Посочените документи представлявали писмени материали към въпросите от дневния ред съгласно чл. 223а, ал. 4 от ТЗ.

Пропускът на акционера [фирма] да представи на регулирания пазар необходимите документи за предложените членове на одитния комитет на публичното дружество, имащи характер на писмени материали към представения списък по смисъла на чл. 223а, ал. 4 от ТЗ, бил квалифициран като нарушение на чл. 115, ал. 8, изр. 1, хип. 3 във вр. с чл. 118, ал. 2, т. 4 от ЗППЦК, за което бил съставен АУАН № Р-06-769/21.10.2020г.

Въз основа на АУАН, при идентично словесно описание на нарушението и дадена му аналогична правна квалификация, е издадено обжалваното НП, с което на касатора е наложена имуществена санкция в размер на 2 000 лв., на основание чл. 221, ал. 8, т. 2, предл. 1 от ЗППЦК.

Горната фактическа обстановка съдът е възприел въз основа на показанията на свидетеля С. /актосъставител/, както и въз основа на събраните по делото писмени доказателства, приобщени по реда на чл. 283 НПК.

При така установеното от фактическа страна, от правна страна съдът е приел, че АУАН и издаденото въз основа на него НП са постановени при спазване на процесуалните правила, предвидени в ЗАНН. Приел е, че твърдяното нарушение се явява доказано по несъмнен начин, като не са налице основания случаят да се квалифицира като маловажен.

Обжалваното решение е валидно, допустимо и съобразено със закона.

За да постанови атакуваното съдебно решение, СРС правилно е установил фактическата обстановка. Направените фактически констатации и правни изводи се споделят напълно от състава на касационната инстанция, която, на основание чл. 221, ал. 2, пр. последно АПК, праща към тях.

По делото е безспорно установено, че касаторът [фирма] притежава над 5% от капитала на публичното дружество [фирма]. Съгласно чл. 118, ал. 2, т. 4 от ЗППЦК лица, притежаващи заедно или поотделно най-малко 5 на сто от капитала на публично дружество, могат да искат включването на въпроси и да предлагат решения по вече включени въпроси в дневния ред на общото събрание по реда на чл. 223а от ТЗ. В случая касаторът е поискал включването на допълнителни въпроси в дневния ред на общото събрание, свързани с приемане на решение за прекратяване на функциите на одитния комитет на дружеството, избран съгласно чл. 40ж от ЗНФО (отм.), и избор на нов одитен комитет в състав от трима души с мандат от 3 години. Допълнителните въпроси са обявени по партидата на [фирма] в ТРРЮЛНЦ на 04.09.2021г.

Според чл. 115, ал. 8, изр. 1 от ЗППЦК в случаите по чл. 118, ал. 2, т. 4 акционерите представят на комисията, на публичното дружество и на регулирания пазар, на който са допуснати до търговия акциите на дружеството, най-късно на следващия работен ден след обявяването на въпросите в Търговския регистър материалите по чл. 223а, ал.

4 от Търговския закон. Следователно акционерът [фирма] е следвало да представи на регулирания пазар – [фирма] най-късно на 08.09.2020г. /първият работен ден след 04.09.2020г./ материалите по чл. 223а, ал. 4 от ТЗ, а именно - списъка от въпроси, предложенията за решения и писмените материали, свързани с тях /декларации по чл. 107, ал. 5 вр. ал. 4 от ЗНФО за всеки един член на одитния комитет на дружеството, който се явява независим/.

Неоснователни са доводите на касатора, че посочените декларации не представляват писмени материали, свързани с дневния ред, а следва да се представят на самото общо събрание на акционерите. По същите доводи въззивният съд обосновано е приел, че съобразно чл. 107, ал. 5 от ЗНФО процесните декларации следва да се изготвят от предложените за членове на одитния комитет лица преди, а не по време на избора и като такива те стават част от материалите към дневния ред. Целта на това изискване е всички материали да достигнат до акционерите, за да могат същите предварително да формират воля как ще гласуват по точките от дневния ред.

Неоснователно касаторът поддържа, че в нарушение на принципа „non bis in idem“ е наказан два пъти за едно и също нарушение. Тези доводи също са обсъдени от въззивния съд, който законосъобразно ги е отхвърлил като неоснователни, като е посочил, че се касае за два отделни състава на нарушения. Нормата на чл. 115, ал. 8, изр. 1 от ЗППЦК предвижда, че в случаите по чл. 118, ал. 2, т. 4 акционерите представят на комисията, на публичното дружество и на регулирания пазар, на който са допуснати до търговия акциите на дружеството, най-късно на следващия работен ден след обявяването на въпросите в Търговския регистър материалите по чл. 223а, ал. 4 от Търговския закон. Следователно задължените лица следва да представят материалите по чл. 223а, ал. 4 от ТЗ на три субекта – комисията, публичното дружество и регулирания пазар. Касае се за отделни задължения, неизпълнението на всяко от които съставлява отделно нарушение. С процесното НП на касатора е наложена имуществена санкция за непредставяне в срок пред [фирма] на материалите по чл. 223а, ал. 4 от ТЗ, докато с приложеното към жалбата НП № Р-10-115/16.02.2021г. – за непредставяне на същите материали, но пред Комисията за финансов надзор.

По изложените съображения въззивният съд е достигнал до законосъобразен извод, че вмененото нарушение е доказано по безспорен начин, за което на акционера [фирма] е наложена имуществена санкция в минимален размер.

Настоящият състав на касационната инстанция изцяло споделя изводите на въззивния съд, че деянието не представлява „маловажен случай“. Приложението на чл. 28 от ЗАНН не е изключено и при формалните административни нарушения (каквото е процесното), но преценката следва да бъде направена не с оглед наличието или липсата на вредни последици, а на степента, с която формалното нарушение е застрашило обществените отношения. В разглеждания случай нарушението не се отличава с по-ниска степен на обществена опасност в сравнение с други нарушения от същия вид.

В рамките на наведените касационни основания и при извършената служебна проверка на основание чл. 218, ал. 2 от АПК съдът не констатира неправилност и незаконосъобразност на решението на СРС, поради което същото следва да бъде оставено в сила.

При този изход на спора и на основание чл. 63д, ал. 3 и 5 от ЗАНН основателна е претенцията на ответника за присъждане на юрисконсултско възнаграждение,

определено в размер на 80 лв., на основание чл. 37 от ЗПП във вр. с чл. 27е от Наредбата за заплащането на правната помощ.

Водим от горното и на основание чл. 221, ал. 2, предл. 1 от АПК във вр. с чл. 63в от ЗАНН, Административен съд София-град, VI-ти касационен състав,

РЕШИ:

ОСТАВЯ В СИЛА решение от 07.06.2021г., постановено по НАХД № 3834/2021г. по описа на Софийския районен съд, Наказателно отделение, 116-ти състав.

ОСЪЖДА [фирма] ЕИК[ЕИК] да заплати в полза на Комисията за финансов надзор сумата от 80 /осемдесет/ лева, представляваща юрисконсултско възнаграждение.

Решението е окончателно.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: