

# РЕШЕНИЕ

№ 1234

гр. София, 27.02.2023 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, III КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ,**  
в публично заседание на 27.01.2023 г. в следния състав:

**ПРЕДСЕДАТЕЛ: Десислава Корнезова**

**ЧЛЕНОВЕ: Боряна Петкова**

**Полина Величкова**

при участието на секретаря Кристина Българиева и при участието на прокурора Цветослав Вергов, като разгледа дело номер **11052** по описа за **2022** година докладвано от съдия Десислава Корнезова, и за да се произнесе взе предвид следното:

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

Образувано е по касационна жалба на зам. председател на КФН, ръководещ управление „Надзор на инвестиционната дейност”, подадена чрез процесуален представител юрк. К. С. срещу РЕШЕНИЕ от 19.10.2022г. на СОФИЙСКИ РАЙОНЕН СЪД, НО, 14-ти състав, постановено по нахд № 3639/2020г.

В обстоятелствената част на касационната жалба са развити съображения за неправилност на съдебния акт, поради постановяването му в противоречие с материалния закон. Касаторът твърди, че публикуването на поканата в Търговския регистър, съгласно ЗТРРЮЛНЦ не дерогира и не отменя задълженията на лицата да предоставят информация, определена със ЗППЦК. В случая ЗППЦК бил специален закон по отношение на ЗТРРЮЛНЦ, като с него се регулирали обществени отношения с голяма значимост и се поставяли допълнителни по-високи изисквания към поднадзорните на КФН лица. За КФН не съществувала техническа и логистична възможност да следи постоянно електронните страници и вписванията в Търговския регистър за всяко едно от хилядите поднадзорни лица. Затова е било въведено императивното изискване на чл. 115, ал. 5 от ЗППЦК и за „Ф. Фонд Имоти” А. съществувало задължение изрично да уведоми КФН в едномесечен срок преди провеждане на ОС и да предостави на надзорния орган поканата и всички допълнителни материали. Това задължение имало за цел и да гарантира, че КФН ще

има възможност да извърши проверка дали са спазени законовите изисквания във връзка с провеждане на ОС на дружеството и ако е необходимо, да се предприемат своевременно нужните мерки, за да се отстранят нередовностите и да се охрани обществения интерес и интересът на акционерите. Неспазването на чл. 115, ал. 5 от ЗППЦК лишавало КФН от възможността да упражни надзорните си правомощия и застрашавало в значителна степен интересите на участниците в капиталовия пазар. В случай, че Общото събрание на публичното дружество вземело решение, което да противоречи на повелителните разпоредби на ЗППЦК или на устава, КФН следвало да предяви иск за отмяна на такова решение съгласно чл. 13, ал. 1, т. 19 от ЗКФН. Освен това, след справка в сайта на дружеството се оказало, че материалите изцяло липсвали и не са били качвани или обявявани в посочения период. Законодателят никъде не е предвидил изключения от правилото на чл. 115, ал. 5 от ЗППЦК, поради което било напълно ирелевантно за случая е дали нарушителят е обявил информацията някъде другаде.

Касаторът моли да бъде отменено решението на СРС, НО, 14-ти състав по нахд № 3639/2020г. и спорът решен по същество, като се потвърди изцяло НП № Р-10-106/14.02.2020г., издадено от М. А. Ф., зам. председател на КФН, ръководещ управление „Надзор на инвестиционната дейност”. Заявена е и претенция за присъждане на юрисконсултско възнаграждение.

Ответникът – „Ф. ФОНД ИМОТИ“ А., представлявано от С. М. оспорва жалбата, като излага доводи за правилността на съдебния акт в писмен отговор вх. № 21020984/22.12.2022г.

Представителят на СОФИЙСКА ГРАДСКА ПРОКУРАТУРА дава заключение за основателност на жалбата и за отмяна на решението на СРС.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С.-град, след като прецени събраните по делото доказателства и наведените касационни основания прилагайки нормата на чл.218 АПК, приема за установено от фактическа и правна страна следното:

Касационната жалба е ОСНОВАТЕЛНА.

С решение от 19.10.2022г., постановено по нахд № 3639/2020г. на СОФИЙСКИ РАЙОНЕН СЪД, НО, 14-ти състав е отменено наказателно постановление № Р-10-106 от 14.02.2020г., издадено от М. А. Ф. - заместник председател на Комисията за финансов надзор /КФН/, ръководещ управление „Надзор на инвестиционната дейност” на основание чл.222, ал.1, предл.второ и чл.221, ал.8, т.2, предл. първо от Закона за публично предлагане на ценни книжа (ЗППЦК). С него е наложена „имуществена санкция” на „Ф. ФОНД ИМОТИ“ А. в размер на 2 000.00 (две хиляди) лева за извършено нарушение на чл.115, ал.5, изр. първо, хипотеза първа във вр. ал.4 от ЗППЦК.

За да постанови решението си, първоинстанционният съд е събрал гласни доказателства, чрез разпит на актосъставителя В. Г. Ю., както и е приел писмените доказателства, представени с наказателното постановление, приобщени по реда на чл.283 НПК. Въз основа на тях е обосновал правния извод, че във воденото административнонаказателното производство не са били допуснати съществени процесуални нарушения и е доказано от формална страна повдигнатото обвинение. В търговския регистър обаче е била публикувана покана за РГОСА на акционерите на 30.05.2019г., поради което тя е станала известна на КФН и не е било препятствано упражняването на контролните функции от регулатора. Прието е, че деянието е малозначително по см. на чл.9, ал.2 НК във вр. чл.11 ЗАНН и не съставлява

нарушение.

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

Касационната инстанция на основание чл.220 АПК приема за доказани и установени фактите, изложени от СОФИЙСКИ РАЙОНЕН СЪД, НО, 14-ти състав. По смисъла на тази разпоредба съществува забрана за фактически установявания в касационното производство, като правомощията на съда се изразяват само в преценката дали въззивният съд правилно е приложил относимите материално-правни норми.

„Ф. ФОНД ИМОТИ“ А., представлявано от С. М. е вписано под № РГ-05-1294 в регистъра на публичните дружества и други емитенти на ценни книжа по чл. 30, ал. 1 ЗКФН.

На 09.07.2019 г. е било проведено редовно годишно общо събрание на акционерите /РГОСА/ на „Ф. ФОНД ИМОТИ“ А., представлявано от С. М.. Поканата е била обявена по партидата на дружеството в търговския регистър на Агенцията по вписвания на дата 30.05.2019г.

На 15.07.2019 г. чрез единната система за предоставяне на информация по електронен път на КФН, с електронна форма, вх. № РГ-05-1294-12/15.07.2019 г. ответникът представил в КФН протокол от проведеното на 09.07.2019г. РГОСА.

Прието е, че дружеството не е представило на КФН покана, заедно с материалите за насроченото на 09.07.2019 г. РГОСА в срок най-малко 30 дни преди откриване на събранието, а именно до 10.06.2019 г.

При тази фактическа обстановка е бил съставен АУАН № Р-06-867/02.09.2019г. и въз основа на него атакуваното НП № Р-10-106 от 14.02.2020г. на зам.председател на КФН, ръководещ управление „Надзор на инвестиционната дейност”.

Касационната инстанция приема, че съдебният акт е неправилен, защото при неговото постановяване е допуснато нарушение на материалния закон – касационно отменително основание по чл. 348, ал. 1, т.1 от НПК. Съображенията за това са следните:

Имуществената отговорност на „Ф. ФОНД ИМОТИ“ А., представлявано от С. М. е ангажирана за неизпълнено правно задължение по чл.115, ал.5, изр. първо, хипотеза първа във вр. ал.4 от ЗППЦК, като на основание чл.221, ал. 8, т. 2 от ЗППЦК му е наложена „имуществена санкция" в размер на 2 000.00 (две хиляди) лева.

„Ф. ФОНД ИМОТИ“ А. е субект на нарушението, притежава статут на публично дружество и като такова е адресат на разпоредбите на ЗППЦК и подзаконовите актове по прилагането.

Съгласно разпоредбата на чл. 115, ал. 5, предложение първо от ЗППЦК "поканата заедно с материалите на общото събрание по чл. 224 от Търговския закон се изпраща на комисията и регулирания пазар, на който са допуснати до търговия акциите на дружеството в срока по ал. 4 и се публикува на интернет страницата на дружеството за времето от обявяването ѝ до приключването на общото събрание". Посочен е срокът, при който това следва да стане, а именно 30 дни преди откриване на общото събрание на акционерите.

От събраната и приобщена по делото доказателствена съвкупност по безспорен начин е установено, че „Ф. ФОНД ИМОТИ“ А., представлявано от С. М. не е изпълнило визирното в разпоредбата задължение, а именно да представи най-малко 30 дни преди провеждане на РГОСА на 09.07.2019 г. на КФН поканата за свикването му заедно с материалите към нея. Както от приложените по делото писмени доказателства, така и

от показанията на свидетеля В. Г. Ю. е явно, че нито в посочения в разпоредбата на 30-дневен срок, нито до датата на провеждането на РГОСА, нито по-късно до датата на съставяне на АУАН дружеството не е изпълнило задължението си, поради което е осъществило от обективна страна състава на административно нарушение с цитираната правна квалификация.

Разпоредбата гарантира своевременното уведомяване на КФН, която да може да упражни надзорните си правомощия във връзка с провежданото общо събрание на акционерите на дружеството. Неотносимо към съставомерността на деянието е дали поканата е била публикувана на електронната страница на дружеството, тъй като по този начин не може да се приеме за изпълнено задължението за представяне на същата, ведно с материалите за общото събрание на КФН, който е предвиден като отделен и самостоятелен адресат, на който публичното дружество е било длъжно да ги представи. Доколкото се касае за отговорност на юридическо лице то субективната страна на нарушението не следва да бъде обсъждана, тъй като отговорността е обективна и безвиновна.

Настоящата инстанция, приема, че извършеното административно нарушение не представлява маловажен случай по смисъла на чл. 28 от ЗАНН / в редакцията към датата на извършване на нарушението- 11.06.2019г., преди изм. ДВ. бр.109/2020г. в сила от 23.12.2021г./ - такъв, при който извършеното административно нарушение с оглед на липсата или незначителността на вредните последици или с оглед на други смекчаващи обстоятелства представлява по-ниска степен на обществена опасност в сравнение с обикновените случаи на административно нарушение от съответния вид.

Съвкупната преценка на всички тези обстоятелства трябва да обуслови във всеки конкретен случай по-ниска степен на обществена опасност в сравнение с обикновените случаи на административни нарушения от същия вид. По принцип е възможно и формалните /на просто извършване/ административни нарушения да се определят за маловажни, но същите следва да се отличават от обикновените, типични нарушения от този вид. За съставомерността на деянието законът не поставя изискване от това да са настъпили каквито и да е вредни последици за някой субект или за Държавата като цяло. Правната теория и съдебната практика е последователна и непротиворечива по въпроса, че обстоятелствата, визирани от състава, очертават в тяхната съвкупност онова именно типично общественоопасно деяние, което нормата запретира като престъпление, респ. нарушение от даден вид. Обусловената от тях типична обществена опасност на деянието е съобразена при фиксиране на общоустановената в него санкция, поради което тези обстоятелства не могат след това да се явят едновременно като такива, които определят и индивидуалната тежест на конкретното нарушение от този вид, и следващото се за него индивидуализирано наказание.

Анализирайки приложените по делото доказателства, касационната инстанция заключава, че в конкретния случай не може да се приложи разпоредбата на чл.28 ЗАНН / в относимата редакция към 11.06.2019г./.

Извършеното деяние е застрашило обществените отношения, предмет на защита, с достатъчна интензивност, за да се приеме, че същото е административно нарушение. Целта на цитираната разпоредба е да бъдат защитени интересите на инвеститорите, като се осъществи своевременно и пълноценен надзор от регулаторния орган върху дейността на дружеството със специална инвестиционна цел. Следва да се отбележи, че в случая се касае за пълно неизпълнение на задължението за уведомяване на КФН

за проведеното РГОСА, а не до допуснато закъснение, тъй като КФН е узнала за допуснатото нарушение едва на 15.07.2019 г., когато е получила от дружеството протокола от вече проведеното общо събрание на 09.07.2019г.

Обстоятелството, че поканата е обявена в търговския регистър няма отношение към законоустановеното изискване на чл.115, ал.5, изр. първо, хипотеза първа ЗППЦК. Непредставянето на поканата и материалите на КФН е нарушение на изрична законова разпоредба, което не може да бъде оправдано с частично изпълнение на законово вменени задължения, а именно: публичното ѝ обявяване в търговския регистър и публикуването на интернет страницата на субекта. Безспорно административното нарушение е извършено, а причините за това са ирелевантни за фактическия състав на правната норма. Дружеството е следвало да организира дейността си така, че да спазва всички нормативни изисквания към нейното осъществяване. Общественият интерес, защитим от закона е наложил да се извърши регулация на дейността на публичното дружество при максимална прозрачност, като гаранция за нея са въведените контролни механизми и административнонаказателната отговорност.

Общественоопасните последици от формалното деяние се преценяват на плоскостта на засегнатите обществени отношения, а именно предоставяне на определена информация на КФН, необходима за осъществяване на контролните ѝ правомощия. Публичните дружества са търговци, към които законодателят поставя завишени изисквания, включително относно разкриването на информация, с оглед осигуряването на защита на инвеститорите в ценни книжа, включително чрез създаване на условия за повишаване на тяхната информираност за капиталовия пазар. Изрично в закона е предвидено, че публичните дружества са длъжни да разкриват информация, както на комисията, така и на обществеността. Обстоятелството, че се касае за първо по ред нарушение от страна на дружеството е било отчетено от АНО, който е наложил имуществена санкция в минимален размер.

При това положение, съдът приема, че „ФОРУКОМ ФОНД ИМОТИ” АД, представлявано от С. М. е нарушило обществени отношения, които се отличават с по-висока степен на закрила. Липсата на доказателства за смекчаващи отговорността на наказаното лице обстоятелства навежда на извода, че не са налице достатъчно аргументи за квалифициране на извършеното деяние като маловажен случай по смисъла на чл.28 ЗАНН / в т.см. е задължителното за съдилищата тълкувателно решение № 1/12.12.2007г. по т. дело № 1/2007г. на ВКС на РБ. /.

По тези доводи и в заключение, решение от 19.10.2022г. на СРС, НО, 14-ти състав е неправилно на основание чл.348, ал.1, т.1 НПК и при условията и по реда на чл.221, ал.2 АПК следва да бъде отменено и вместо него потвърдено изцяло наказателното постановление. Не се констатираха служебно основания за касиране на съдебния акт по см. на чл.218, ал.2 АПК във вр.чл.209, т.1 и т.2 АПК.

При този изход на спора и на основание чл.63д, ал.4 ЗАНН в полза на КФН следва да се присъдят разноски за осъществено процесуално представителство от юрк. К. С., които се определят в размер на сумата от 80.00 /осемдесет/ лева на основание чл.37 ЗПП във вр.чл.27е от Наредбата за заплащането на правната помощ. Възстановяването на направените разноски трябва да бъде признато и за двете инстанции, поради което общият размер възлиза на 160.00 /сто и шестдесет/ лева.

По изложените съображения, АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С.-град, III Касационен

състав на основание чл.221, ал.2 АПК във вр.чл.63в от ЗАНН

Р Е Ш Е Н И Е :

ОТМЕНЯ решение от 19.10.2022г., постановено по нахд № 3639/2020г. на СОФИЙСКИ РАЙОНЕН СЪД, НО, 14-ти състав и вместо него постановява:

ПОТВЪРЖДАВА наказателно постановление № Р-10-106 от 14.02.2020г., издадено от М. А. Ф. - заместник председател на Комисията за финансов надзор /КФН/, ръководещ управление „Надзор на инвестиционната дейност”, с което на основание чл.221, ал.8, т.2, предл. първо от Закона за публично предлагане на ценни книжа (ЗППЦК) на „Ф. ФОНД ИМОТИ“ А. е наложено наказание „имуществена санкция“ в размер на 2 000.00 (две хиляди) лева за извършено нарушение на чл.115, ал.5, изр. първо, хипотеза първа във вр. ал.4 от ЗППЦК.

ОСЪЖДА „Ф. ФОНД ИМОТИ” А., ЕИК[ЕИК], представлявано от С. М. със седалище и адрес на управление: [населено място], [улица] да заплати на Комисия за финансов надзор с адрес: [населено място], [улица] сумата от 160.00 /сто и шестдесет/ лева на основание чл.63д, ал.4 от ЗАНН.

РЕШЕНИЕТО е окончателно на основание чл.223 АПК и не подлежи на обжалване и протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.