

РЕШЕНИЕ

№ 12511

гр. София, 22.07.2024 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XVI КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 28.06.2024 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Елица Райковска

**ЧЛЕНОВЕ: Златка Илиева
Мария Владимирова**

при участието на секретаря Кристина Петрова и при участието на прокурора Десислава Кайнакчиева, като разгледа дело номер **4947** по описа за **2024** година докладвано от съдия Елица Райковска, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208 и сл. от Административнопроцесуалния кодекс /АПК/ във вр. с чл. 63в от Закона за административните нарушения и наказания /ЗАНН/.

Административен съд – София-град /АССГ/ е сезиран с касационна жалба /КЖ/ от В. П. М., чрез адв. Н. Й., срещу Решене № 1645 от 05.04.2024 г. на Софийски районен съд /СРС/, 14 състав, постановено по НАХД № 6188/2023 г., с което е потвърдено Наказателно постановление /НП/ № Р-10-58/27.03.2023 г., издадено от заместник-председателя на Комисията за финансов надзор /КФН/, ръководещ управление „Надзор на инвестиционната дейност“, с което на касатора на основание чл. 221, ал. 5 от Закона за публичното предлагане на ценни книжа /ЗППЦК/, е наложено административно наказание „глоба“ в размер на 20 000 лв., за нарушение на чл. 114, ал. 1, т. 1, предл. 1, б. „б“, вр. ал. 7, предл. 5, вр. т. 2, предл. 1, алт. 1 от с.з.

Касаторът моли решението да бъде отменено, като се отмени и издаденото наказателно постановление. В жалбата са изложени съображения за неправилност на решението, поради нарушение на материалния закон. Не се претендират разноски.

Ответникът - заместник-председател на Комисията за финансов надзор /КФН/, ръководещ управление „Надзор на инвестиционната дейност“, чрез юрк. Г., в съдебно заседание и в депозиран писмени бележки, поддържа становище за неоснователност на жалбата и моли същата да бъде оставена без уважение. Претендира присъждане на

юрисконсултско възнаграждение.

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

Съдът, след преценка на представените по делото доказателства, доводите и възраженията на страните в производството, намира за установено от фактическа и правна страна следното:

С атакуваното пред СРС наказателно постановление на В. П. М. е наложена „глоба“ в размер на 20 000 лв., за нарушение на чл. 114, ал. 1, т. 1, предл. 1, б. „б“, вр. ал. 7, предл. 5, вр. т. 2, предл. 1, алт. 1 ЗППЦК.

От фактическа страна съставът на районния съд е установил следното:

„ИНДЪСТРИ ДИВЕЛЪПМЪНТ ХОЛДИНГ“ АД, ЕИК[ЕИК], притежава статут на публично дружество, вписано под № РГ-05-0076 в регистъра на публичните дружества и други емитенти на ценни книжа по чл. 30, ал. 1, т. 3 от Закона за Комисията за финансов надзор (ЗКФН), воден от КФН, и като такова е адресат на разпоредбите на ЗППЦК. Изпълнителен директор на дружеството е наказаното лице В. П. М..

При проверка от длъжностни лица при КФН на представения чрез единната система за предоставяне на информация на КФН - e-Register, финансов отчет за дейността на „ИНДЪСТРИ ДИВЕЛЪПМЪНТ ХОЛДИНГ“ АД за четвърто тримесечие на 2021 г. било установено, че в Отчета за финансовото състояние към 31.12.2021 г., в раздел „Текущи активи“, статия „Вземания от свързани предприятия“, са били отразени вземания към свързани предприятия в размер на 12 673 хил. лв., а в статия „Вземанията по предоставени аванси за финансови активи“ са били отразени вземания в размер на 8 940 хил. лв.

Във връзка с така разкритата във финансовия отчет информация в КФН е била инициентирана проверка по документи за спазване изискванията на ЗППЦК и подзаконовите нормативни актове по прилагането му, в частност на чл. 114 и сл. от ЗППЦК. С писмо с изх. № РГ-05-76-3 от 30.03.2022 г. от дружеството са били изискани копия от сключените договори и анекси към тях, относими към отчетените текущи активи, копия от протоколите от заседания на Съвета на директорите (СД) на „ИНДЪСТРИ ДИВЕЛЪПМЪНТ ХОЛДИНГ“ АД за периода 01.01.2021 г. - 31.12.2021 г., синтетична и аналитична оборотна ведомост със сметки и подсметки на аналитично ниво за периода 01.01.2021 г. - 31.12.2021 г., движение на разплащателни сметки в лева и валута, както и изглед на счетоводните записи по посочените сметки за същия период. Изисканите документи били представени с писмо с вх. № РГ-05-76-3#3 от 08.04.2022 г.

Във връзка с осчетоводено задължение по цесия в представената аналитична оборотна ведомост за периода 01.01.2021 г. - 31.12.2021 г. към „АДВАЙЗЪРИ СЪРВИСИС КОНСУЛТИНГ“ ООД, ЕИК[ЕИК], в размер на 2 191 000 лв. и извършен превод от разплащателна сметка на „ИНДЪСТРИ ДИВЕЛЪПМЪНТ ХОЛДИНГ“ АД в „Тексим Банк“ АД на 29.09.2021 г. в размер на 1 759 000,00 лв. в полза на „АДВАЙЗЪРИ СЪРВИСИС КОНСУЛТИНГ“ ООД било изискано от дружеството да представи копия на банкови документи, удостоверяващи извършените преводи в размер на 1 759 000 лв. и 432 000 лв., както и сключеният между „ИНДЪСТРИ ДИВЕЛЪПМЪНТ ХОЛДИНГ“ АД и „АДВАЙЗЪРИ СЪРВИСИС КОНСУЛТИНГ“ ООД договор за цесия от 01.08.2021 г. и анекси към него, ведно с уведомление по чл. 99 от ЗЗД.

С писмо с вх. № РГ-05-76-6/07.07.2022 г., дружеството е представило исканите

документи. От тях било установено, че на 01.08.2021 г. публично дружеството „ИНДЪСТРИ ДИВЕЛЪПМЪНТ ХОЛДИНГ“ АД е сключило договор за цесия с „АДВАЙЗЪРИ СЪРВИСИС КОНСУЛТИНГ“ ООД, ЕИК[ЕИК]. Съгласно чл. 1 от договора за цесия „АДВАЙЗЪРИ СЪРВИСИС КОНСУЛТИНГ“ ООД (цедент) се задължило да прехвърли на „ИНДЪСТРИ ДИВЕЛЪПМЪНТ ХОЛДИНГ“ АД (цесионер) вземздно и „без право на регрес“ вземанията си от „БИЗНЕС ЦЕНТЪР ИЗГРЕВ“ ЕООД (длъжник) в размер на 2 191 000 лв., представляващи остатък от дължимата цена по силата на договор за цесия от 30.06.2021 г., сключен между „АДВАЙЗЪРИ СЪРВИСИС КОНСУЛТИНГ“ ООД (цедент) и „БИЗНЕС ЦЕНТЪР ИЗГРЕВ“ ЕООД (цесионер). Съгласно чл. 2 от договора цесионерът поема и встъпва в правата на цедента за прехвърленото вземане, считано от датата на сключване на договора - 01.08.2021 г. Според чл. 4 от договора Цесионерът купува вземането срещу цена в размер на 2 191 000 лв., като се задължава да уреди заплащането по следния начин: аванс в размер на 340 000 лв., дължим в срок от 5 дни, считано от датата на сключване на договора за цесия, а остатъкът в размер 1 851 000 лв. – в срок до 31.12.2021 г., включително чрез прихващане на насрещни задължения. Договорът бил подписан от В. М., в качеството ѝ на представляващ дружеството и изпълнителен директор и от управителя на „АДВАЙЗЪРИ СЪРВИСИС КОНСУЛТИНГ“ ООД – Е. Г. П..

Видно от представеното уведомление по чл. 99 ЗЗД, получено на 01.08.2021 г., длъжникът „БИЗНЕС ЦЕНТЪР ИЗГРЕВ“ ЕООД е бил уведомен от „АДВАЙЗЪРИ СЪРВИСИС КОНСУЛТИНГ“ ООД (цедент), че новият титуляр на вземането в размер на 2 191 000 лв. е публичното дружество „ИНДЪСТРИ ДИВЕЛЪПМЪНТ ХОЛДИНГ“ АД.

От представените платежни нареждания е установено, че от страна на „ИНДЪСТРИ ДИВЕЛЪПМЪНТ ХОЛДИНГ“ АД са били извършени плащания в полза на „АДВАЙЗЪРИ СЪРВИСИС КОНСУЛТИНГ“ ООД по договора за цесия от 01.08.2021 г. в общ размер на 2 191 000 лв., чрез 4 броя платежни нареждания за извършването на преводи от разплащателни сметки, открити при „ЦЕНТРАЛНА КООПЕРАТИВНА БАНКА“ АД и „ТЕКСИМ БАНК“ АД, както следва: на 05.08.2021 г. била наредена сумата в размер на 340 000 лв. с основание за плащане „по договор“; на 20.09.2021 г. била наредена сумата в размер на 42 000 лв., с основание за плащане „съгласно договор“; на 21.09.2021 г. била наредена сумата в размер на 50 000 лв., с основание за плащане „доплащане по договор за цесия“; на 29.09.2021 г. била наредена сумата в размер на 1 759 000 лв., с основание за плащане „по 4 договор“.

Въз основа на договора за цесия от 01.08.2021 г. „ИНДЪСТРИ ДИВЕЛЪПМЪНТ ХОЛДИНГ“ АД е придобило актив от „АДВАЙЗЪРИ СЪРВИСИС КОНСУЛТИНГ“ ООД в размер на 2 191 000 лв., представляващ вземане за остатък от дължимата цена по силата на договор за цесия от 30.06.2021 г., длъжник по което е „БИЗНЕС ЦЕНТЪР ИЗГРЕВ“ ЕООД.

С писмо с изх. № 09-6-82/21.07.2022 г. от „ЦЕНТРАЛЕН ДЕПОЗИТАР“ АД е била изискана книга на акционерите на „ИНДЪСТРИ ДИВЕЛЪПМЪНТ ХОЛДИНГ“ АД към 01.08.2021 г. От представената акционерната книга на дружеството е установено, че към 01.08.2021 г. „ДИВЕЛЪПМЪНТ ГРУП“ АД, ЕИК[ЕИК], е притежавало пряко 32,56 % от гласовете в общото събрание на „ИНДЪСТРИ ДИВЕЛЪПМЪНТ ХОЛДИНГ“ АД. Същевременно, видно от справка в ТРРЮЛНЦ, към 01.08.2021 г. „ДИВЕЛЪПМЪНТ ГРУП“ АД е притежавало пряко 40 % от капитала на

„АДВАЙЗЪРИ СЪРВИСИС КОНСУЛТИНГ“ ООД.

За изчисляване на относимия праг по чл. 114, ал. 1, т. 1, предл. 1, б. „б“ ЗППЦК е взета предвид сумата на активите на публичното дружество, съгласно последните два изготвени счетоводни баланса, поне един от които е одитиран. В конкретния случай към датата на сключване на договора за цесия между „АДВАЙЗЪРИ СЪРВИСИС КОНСУЛТИНГ“ ООД и „ИНДЪСТРИ ДИВЕЛЪПМЪНТ ХОЛДИНГ“ АД – 01.08.2021 г. това са били счетоводният баланс към 30.06.2021 г. (тримесечен финансов отчет за дейността, обхващащ първите шест месеца на 2021 г., предоставен на КФН на 30.07.2021 г. с вх. № 10-05-4276 и на обществеността на 30.07.2021 г.) и този към одитирания ГФО за дейността на „ИНДЪСТРИ ДИВЕЛЪПМЪНТ ХОЛДИНГ“ АД за 2020 г. (предоставен на КФН на 01.04.2021 г. с вх. № 10-05-1589 и на обществеността на 01.04.2021 г.). Сумата на активите на дружеството, съгласно отчета за второто тримесечие на 2021 г., е в размер на 55 225 хил. лв. Сумата на активите на „ИНДЪСТРИ ДИВЕЛЪПМЪНТ ХОЛДИНГ“ АД, съгласно одитирания ГФО за 2020 г. е в размер на 68 155 хил. лв. По-ниската между двете стойности е тази съгласно отчета за второто тримесечие на 2021 г., в размер на 55 225 хил. лв. Поради това прагът по чл. 114, ал. 1, т. 1, предл. първо, б. „б“ ЗППЦК (2 на сто от тази по-ниска стойност) се равнява на 1 104 500 лв.

Горното съдът е установил въз основа на представените по делото доказателства, както и с оглед заключенията на първоначалната и повторната съдебно-икономически експертизи, изготвени в хода на съдебното следствие.

Със сключването на договора за цесия от 01.08.2021 г. „ИНДЪСТРИ ДИВЕЛЪПМЪНТ ХОЛДИНГ“ АД е придобило актив в размер на 2 191 000 лв., т.е. общата стойност на придобития актив превишава прага от 1 104 500 лв., изчислен съобразно изискванията на чл. 114, ал. 1, т. 1, б. „б“ ЗППЦК, като В. М. не е била оправомощена от Общото събрание на акционерите на публичното дружество за сключване на тази сделка.

При тези фактически констатации, направени от административнонаказващия орган, впоследствие възприети и от съда, е съставен АУАН за нарушение на чл. 114, ал. 1, т. 1, предл. 1, б. „б“, вр. ал. 7, предл. 5, т. 2, предл. 1, алт. 1 ЗППЦК, изразяващо се в това, че в качеството на представляваща публично дружество „ИНДЪСТРИ ДИВЕЛЪПМЪНТ ХОЛДИНГ“ АД, без да бъде изрично овластена за това от общото събрание на публичното дружество, на 01.08.2021 г., в [населено място], В. М. е сключила сделка (договор за цесия), в резултат на която „ИНДЪСТРИ ДИВЕЛЪПМЪНТ ХОЛДИНГ“ АД (цесионер) е придобило актив в размер на 2 191 000 лв., като:

- активът надхвърля стойността в размер на 1 104 500 лв., която представлява 2 на сто от по-ниската стойност на активите съгласно одитирания счетоводен баланс на „ИНДЪСТРИ ДИВЕЛЪПМЪНТ ХОЛДИНГ“ АД за 2020 г. и счетоводния баланс за второ тримесечие на 2021 г.

- в сделката участва „ДИВЕЛЪПМЪНТ ГРУП“ АД, което се явява заинтересовано лице, тъй като към 01.08.2021 г. притежава пряко 32,56 % от гласовете в Общото събрание на „ИНДЪСТРИ ДИВЕЛЪПМЪНТ ХОЛДИНГ“ АД и същевременно с това притежава пряко 40 % от гласовете в общото събрание на „АДВАЙЗЪРИ СЪРВИСИС КОНСУЛТИНГ“ ООД, което е насрещна страна (цедент) по сделката.

Въз основа на така съставения АУАН е издадено и процесното наказателно постановление, с което на В. М. е наложено административно наказание „глоба“ в

размер на 20 000 лв.

С обжалваното в настоящото производство решение първоинстанционният съд е приел, че при съставяне на АУАН и при издаване на НП са спазени изискванията за форма и съдържание, регламентирани съответно в чл. 42 и чл. 57, ал. 1 ЗАНН. Съдът не е констатирал допуснати съществени нарушения на процесуалните правила, като АУАН и НП са издадени в предвидените за това срокове. По отношение материалната законосъобразност на НП, съдът е приел, че нарушението е безспорно доказано и законосъобразно е ангажирана административнонаказателната отговорност на дружеството.

Касационната жалба е подадена в срока по чл. 211, ал. 1 от АПК, вр. чл. 63в от ЗАНН и от надлежна страна, поради което е допустима.

Разгледана по същество КЖ е неоснователна.

Правилни са изводите на СРС, направени въз основа на очертаната фактическа обстановка, че касаторът не е спазил нормата на чл. 114, ал. 1, т. 1, б. „б“ ЗППЦК, съгласно която лицата, които управляват и представляват публично дружество, без да бъдат изрично овластени за това от общото събрание на публичното дружество, не могат да извършват сделки, в резултат на които дружеството придобива под каквато и да е форма активи на обща стойност над 2 на сто 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, когато в сделките участват заинтересовани лица.

Изразеното в КЖ възражение досежно качеството „заинтересовано лице“ на „ДИВЕЛЪПМЪНТ ГРУП“ АД, съдът преценява като неоснователно. Страни по договора за цесия са „ИНДЪСТРИ ДИВЕЛЪПМЪНТ ХОЛДИНГ“ АД и „АДВАЙЗЪРИ СЪРВИСИС КОНСУЛТИНГ“ ООД.

Съгласно чл. 114, ал. 7 ЗППЦК заинтересовани лица са членовете на управителните и контролните органи на публичното дружество, лицата - представители на юридически лица, членове на такива органи, неговият прокурист, лица, които пряко и/или непряко притежават най-малко 25 на сто от гласовете в общото събрание на дружеството или го контролират. Това обстоятелство не е спорно между страните, поради което „ДИВЕЛЪПМЪНТ ГРУП“ АД има качеството на заинтересовано лице. Този извод следва и от недвусмислената формулировка на законовата разпоредба – „когато в сделките участват заинтересовани лица“. Законодателят е предвидил участието на тези лица, но не е поставил изискването същите да са страна по конкретната сделка. Този извод се подкрепя и от мотивите на решение № 726 от 10.02.2021 г. по адм. д. № 10969/2020 г. на Административен съд - София-град, в който е разгледан случай на наказано лице, което има качеството на „заинтересовано лице“ по смисъла на чл. 114, ал. 7, т. 3, във връзка с т. 2 ЗППЦК и без да е участвало като страна по сключена сделка между дружества, които са сключили договор за заем и в които дружества наказаното лице от една страна е член на управителния съвет на едното дружество и същевременно притежава 100 % от капитала на другото дружество, страна по договора за наем. Ето защо, възраженията, че след като не е страна по сделката „ДИВЕЛЪПМЪНТ ГРУП“ АД няма качеството на заинтересовано лице, е неоснователно. Това дружество е заинтересовано лице, поради това, че към датата на сключване на договора за цесия – 01.08.2021 г., е притежавало пряко 32,56% от гласовете в общото събрание на „ИНДЪСТРИ ДИВЕЛЪПМЪНТ ХОЛДИНГ“ АД,

както и 40% от капитала на „АДВАЙЗЪРИ СЪРВИСИС КОНСУЛТИНГ“ООД. Ето защо, „ДИВЕЛЪПМЪНТ ГРУП“ АД се явява заинтересовано лице по смисъла на чл. 114, ал. 7, предл. 5 ЗППЦК.

На следващо място настоящият съдебен състав намира, че безспорно със сключване на договора за цесия „ИНДЪСТРИ ДИВЕЛЪПМЪНТ ХОЛДИНГ“ АД е придобило актив в размер на 2 191 000 лв., която сума надхвърля сумата от 1 104 500 лв., представляваща 2 на сто от по-ниската стойност на активите съгласно одитирания счетоводен баланс на „ИНДЪСТРИ ДИВЕЛЪПМЪНТ ХОЛДИНГ“ АД за 2020 г. и счетоводния баланс за второ тримесечие на 2021 г., разкрити публично по реда на чл. 100т ЗППЦК. Поради това е било необходимо да е налице изрично овластяване от Общото събрание на акционерите за сключване на сделката с участие на заинтересованото лице – „ДИВЕЛЪПМЪНТ ГРУП“ АД.

Неоснователно в КЖ се твърди, че за определяне на прага по чл. 114, ал. 1, б. „б“ ЗППЦК е следвало да бъде използван консолидираният финансов отчет, а не индивидуалният отчет. Изложеното от касатора, че „ИНДЪСТРИ ДИВЕЛЪПМЪНТ ХОЛДИНГ“ АД е длъжно да изготвя консолидиран финансов отчет по смисъла на чл. 27, т. 2 и чл. 31 от ЗСч, с оглед обстоятелството, че е предприятие „майка“, и поради това нямало пречка именно съответният консолидиран отчет да бъде използван за изчисляване на прага за сделките по чл. 114, ал. 1, не се споделя от настоящия състав. Съобразно § 1, т. 7 от ЗСч консолидираният финансов отчет отразява имущественото и финансовото състояние, отчетения финансов резултат, промените в паричните потоци и в собствения капитал на предприятията, включени в консолидирането и взети предвид като едно предприятие. При осъществяване на икономическия анализ в консолидирания финансов отчет се взима предвид финансовото-икономическо състояние на дружествата като група, а предназначението на индивидуалния финансов отчет е да отрази това състояние на отделното дружество като самостоятелен правен субект. Решението на общото събрание на акционерите относно овластяването по чл. 114, ал. 1 съдът приема, че следва да бъде съобразено с отразеното в показателите на индивидуалния финансов отчет на дружеството, а не в консолидирания такъв, доколкото субект на права и задължения по ЗППЦК е публичното дружество „ИНДЪСТРИ ДИВЕЛЪПМЪНТ ХОЛДИНГ“ АД, а не „ДИВЕЛЪПМЪНТ ГРУП“ АД.

От обективна страна няма спор по отношение на фактите и не се и твърди, че е получено съгласие от общото събрание на акционерите за сключване на сделката. Това обстоятелство, наред с изложените по-горе съображения, обуславят извод за законосъобразност на ангажираната административнонаказателна отговорност на В. М.. Доказан е фактическият състав на нарушението, поради което правилно на касатора е наложено административно наказание. Същото е в минималния предвиден от закона размер, поради което не е налице юридическа възможност за неговото ревизиране.

Правилни са изводите на СРС и по отношение възраженията за маловажност на нарушението. Съгласно 93, т. 9 НК, приложим на основание чл. 11 ЗАНН, при преценка наличието на тези предпоставки следва да се извърши преценка на вредните последици или степента на обществена опасност на деянието. Доколкото процесното нарушение е формално, не може да се постави въпрос за преценка наличието на първата хипотеза - относно последиците от

деянието. По отношение степента на неговата обществена опасност в сравнение с обикновените случаи на нарушения от същия вид, настоящият състав отново споделя изводите на СРС, че в случая не се установява липса или такава ниска степен на обществена опасност, че да обоснове извод за приложение на чл. 28 ЗАНН. Предвиждането на административнонаказателна отговорност за случаи като процесния е предвидено с цел охраняване на обществените отношения във финансовата сфера, характеризиращи се с динамика и висока степен на риск. Ето защо въвеждането в закона на правилото за изрично овластяване от Общото събрание на публичното дружеството на лицата, които го управляват и представляват при сключване на сделка като процесната, е с цел защита и гарантиране интересите на акционерите.

В тежест на касатора остават направените от него разноски. Ответникът по касация претендира разноски, поради което и на основание чл. 63д, ал. 5 ЗАНН, вр. чл. 37 от ЗПП вр. чл. 27е от Наредбата за заплащането на правната помощ касаторът следва да заплати на КФН сумата от 80 лева – юрисконсултско възнаграждение.

Така мотивиран и на основание чл. 221, ал. 2 АПК, вр. с чл. 63в ЗАНН Административен съд - София град, XVI касационен състав

РЕШИ:

ОСТАВЯ В СИЛА Решение № 1645 от 05.04.2024 г. на Софийски районен съд, 14 състав, постановено по анд № 6188/2023 г.

ОСЪЖДА В. П. М., ЕГН [ЕГН], да заплати на Комисията за финансов надзор сума в размер на 80 лв., представляваща разноски за юрисконсултско възнаграждение.

Решението е окончателно и не подлежи на обжалване и протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.