

РЕШЕНИЕ

№ 4351

гр. София, 01.07.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XVIII КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 04.06.2021 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Милена Славейкова

ЧЛЕНОВЕ: Даниела Гунева

Ева Пелова

при участието на секретаря Грета Грозданова и при участието на прокурора Милен Ютеров, като разгледа дело номер **566** по описа за **2021** година докладвано от съдия Ева Пелова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.208 и сл. от Административнопроцесуалния кодекс /АПК/ във връзка с чл.63, ал.1 от Закона за административните нарушения и наказания /ЗАНН/.

Образувано е по касационна жалба на И. К. Г. чрез процесуалния си представител адв. В. В. срещу решение / без номер/ от 26.11.2020 г. на Софийски районен съд, Наказателно отделение, 96-ти състав, постановено по НАХД № 10914/2020 г., с което е потвърдено наказателно постановление (НП) № Р-10-375/ 15.07.2020 г. , издадено от заместник-председател на Комисията за финансов надзор (КФН), ръководещ управление „Надзор на инвестиционната дейност“, с което на касатора е наложено административно наказание „глоба“ в размер на 1000 лева на основание чл.221, ал.1, т.2 от Закона за публичното предлагане на ценни книжа /ЗППЦК/ за извършено нарушение на чл.116в, ал.2 от същия закон.

В касационната жалба се сочи, че решението на районния съд е неправилно и незаконосъобразно. Твърди се, че доколкото касатора е „преизбран“ от общото събрание на акционерите – 3-ти пореден мандат, то в процесният случай не бил налице осъществяване на състава на нарушението по чл.116в, ал.2 от ЗППЦК, тъй като „продължаване на мандата“ с нов пет годишен срок не било „избор“ на член на НС. Заявява се също така, че административнонаказващия орган неправилно е приел датата на извършеното нарушение, тъй като решението на Общото събрание на

акционерите от 27.06.2018 г. било вписано в Търговския регистър на 27.08.2018 г., поради което 7-мо дневният срок по ал.2 на чл.116в от ЗППЦК започва да тече именно от датата на вписване на решението в ТР. Навеждат се доводи, че ако се приеме, че има извършено нарушение, то е маловажно по смисъла на чл.28 от ЗАНН. В съдебно заседание изложеното в жалбата и направеното с нея искане се поддържат чрез адв.В.. Ответникът по касационното оспорване чрез юрк.Г., моли обжалваното решение да бъде оставено в сила. Намира правилен извода на СРС, че лицето е избрано на ръководен пост, като подробни съображения излага в писмени бележки, които представя. Претендира разности за юрисконсултско възнаграждение.

Прокурорът от С. градска прокуратура счита, че касационната жалба е неоснователна и недоказана, моли същата да бъде оставена без уважение.

Съдът, като прецени събраните по делото доказателства, доводите и възраженията на страните, намира за установено от фактическа и правна страна следното:

Касационната жалба е процесуално ДОПУСТИМА, като подадена в срока по чл. 211, ал.1 АПК и от надлежна страна, а разгледана по същество е ОСНОВАТЕЛНА.

Административен съд София – град, X.-ти касационен състав, като се запозна с обжалваното съдебно решение, съобрази доводите и възраженията на страните, обсъди наведените касационни основания и тези по чл. 218, ал. 2 от АПК, намира от фактическа и правна страна следното:

На основание чл. 220 от АПК касационната инстанция възприема изцяло правилно установена от СРС фактическа обстановка, както следва:

На 27.06.2018 г. било проведено Общо събрание на акционерите на [фирма] ([фирма]), на което било взето решение лицето И. К. Г. да бъде преизбран за член на Надзорния съвет на банката, както и решение за определяне гаранция на членовете на надзорния съвет на банката, а именно трикратния размер на гласуваното им месечно възнаграждение в размер на 10 000 лева. При извършена документална проверка на [фирма], проверяващите установили, че И. К. Г. в качеството му на член на надзорния съвет на Ц. АД, на 27.07.2018 г. внесъл по сметка на банката сумата от 24 000 лева, с основание „доплащане гаранция за управление за сметка на дължимо възнаграждение“, като било установено, че това е сторено извън установения в разпоредбата на чл. 116в, ал. 2 от ЗППЦК 7-мо дневен срок.

От страна на КФН, управление „Надзор на инвестиционната дейност“ била извършена проверка на дейността на банката като публично дружество, при която били изискани редица документи, в частност протокола от проведеното на 27.06.2018 г. Общо събрание на акционерите. За проверка изпълнението на задълженията за представяне на гаранции от членовете на надзорния орган двукратно била изискана информация от банката, постъпила по отношение на Г. в електронната система на контролната администрация с вх. № 05-12-6/29.10.2019г.

Въз основа на констатациите при извършената проверка, на 22.01.2020 г. св. В. Цегриловска съставила АУАН № Р-06-47/22.01.2020 г. срещу И. К. Г. за това, че в качеството си на член на Надзорния съвет на [фирма] не е изпълнил задължението си в срок до 7 дни, а именно до 04.07.2018 г. да внесе определения от Общото събрание на акционерите /ОСА/ размер на гаранцията за управление, субсумирано като административно нарушение по чл. 116в, ал. 2, вр. ал. 1 ЗППЦК. Въз основа на съставения АУАН било издадено наказателно постановление № Р-10-375/15.07.2020 г. от заместник-председателя на КФН, с което за описаното в АУАН административно нарушение на И. К. Г. била наложена „глоба“ в размер на 1000 лева.

При правилно установена фактическа обстановка, касационната инстанция намира, че неправилно въззивния съд е приложил материалния закон, като е съотнесъл установените фактически констатации към хипотезата на санкциониращата норма. Разпоредбата на чл. 116в ал. 2 от ЗППЦК сочи, че членовете на управителните органи на публичното дружество са длъжни в 7-мо дневен срок от избирането им, да внесат гаранция за управлението си. В настоящият казус от всички доказателства по преписката се установява, че И. Г. е бил преизбран за член на Надзорния съвет на [фирма] на събрание, проведено на 27.06.2018 г., когато е била определена гаранция за управление в размер на три брутни минимални работни заплати за страната и възнаграждение в размер на 10 000 лв.

Съгласно разпоредбата на чл. 116в ЗППЦК, в редакцията, действаща към датата на извършване на нарушението, за което е ангажирана административнонаказателната отговорност на ответника – ДВ, бр. 62 от 1 август 2017 г., публичното дружество приема и прилага политика за възнагражденията на лицата, които работят за него, като изискванията към политиката за възнагражденията и нейното оповестяване се определят с наредба. Възнагражденията и тантиемите на членовете на управителните и контролните органи на публично дружество, както и срокът, за който са дължими, задължително се определят от общото събрание /ал. 1/. Според ал. 2 на посочената редакция лицата по ал. 1 са длъжни в 7-дневен срок от избирането им да внесат гаранция за управлението си. Гаранцията се внася в левове. Размерът на гаранцията се определя от общото събрание на акционерите и не може да бъде по-малък от 3-месечното брутно възнаграждение на лицата по ал. 1 /ал. 3/.

Установено е по делото, че санкционираното лице е член на Надзорния съвет на Ц. АД, считано от 2014 г.

Въззивния съд не е отчел обстоятелството, че на проведеното на 27.06.2018г. общо събрание не е бил провеждан избор на членове на надзорния съвет, респективно за същите не може автоматично да се приложи определения в чл.116в, ал.2 ЗППЦК 7-мо дневен срок за внасяне на гаранцията, чието начало се свързва именно с датата на избиране на съответното лице за член на управителния орган на публично дружество. По правило, съгласно чл.241, ал.2 ТЗ при акционерните дружества с двустепенна система на управление състава на управителния съвет се определя от надзорния съвет. Видно е, че към посочената в АУАН и НП дата на нарушението - 05.07.2018г., жалбоподателят Г. вече бил член на надзорния съвет на търговското дружество.

В настоящия случай, изводът за извършено нарушение се свързва с промяна на размера на месечното възнаграждение на касатора, довел и до промяна в размера на дължимата от същия гаранция. Към момента на провеждане на общото събрание на акционерите, на което е взето решението довело до промяната, а именно 27.06.2018г. обаче не е съществувала нормативна уредба, която да въвежда задължение за провеждане на внесена при избора гаранция с настъпили в последствие промени, още по-малко пък указание за реда и сроковете, в който следва да стане това. Такова изискване е изрично регламентирано едва със създаването на чл.116в, ал.7 ЗППЦК, с промени обнародвани в ДВ бр. 64 от 2020г. в сила от 21.08.2020г. т.е. след датата на твърдяното нарушение, както и след започване на административнонаказателното производство, приключило с издаването на оспореното наказателно постановление. Въвеждането на изрично препращане към нормите на чл.116в, ал.2, 5 и 6 ЗППЦК и за случаите на актуализация на гаранцията се налага извода, че тяхното приложение не следва автоматично от закона, респ. към датата на нарушението регламентирания за

вносяне на първоначалната гаранция 7-дневен срок не е бил важим за случаите на промяна в нейния размер през време на мандата на управителния орган. Задължението за вносяне на гаранция в 7-дневен срок е разписано за новоизбраните членове на управителните и надзорните органи и този срок е неприложим към техни членове, които не са новоизбрани.

С оглед на изложено съдът намира, че решението на СРС е постановено при неправилно приложение на материалния закон, тъй като погрешно е счетено, че са налице основания за санкционирано на член на управителния орган за ненавременна актуализация на дължимата гаранция. В настоящия случай, доколкото се касае за въвеждане на задължение, от чието неизпълнение произтичат санкционни последици под формата на административно наказание, разширителното тълкуване или прилагането по аналогия на разпоредбата на ал.2, преди промяната, се явява недопустимо. Дори да е налице празнота в закона, за чието запълване се налага тълкуване, то това не може да доведе до основание за ангажиране на административно-наказателна отговорност, в който смисъл е и изричната забрана на чл.46, ал.3 от ЗНА / в горепосочения смисъл е и решение № 3268 от 19.05.2021г., постановено по КНАХД 1833/2021г., по описа на АССГ/.

Разноски от касатора не са претендирани, поради което такива не следва да бъдат присъждани.

Водим от горното, Административен съд София-град, Х.-ти касационен състав

РЕШИ:

ОТМЕНЯ решение (без номер) от 26.11.2020 г. на Софийски районен съд, Наказателно отделение, 96-ти състав, постановено по НАХД № 10914/2020г. и вместо него постановява

ОТМЕНЯ наказателно постановление № Р-10-375/15.07.2020г., издадено от заместник-председател на Комисия за финансов надзор, ръководещ управление „Надзор на инвестиционната дейност“.

РЕШЕНИЕТО е окончателно и не подлежи на обжалване и протестиране.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.