

РЕШЕНИЕ

№ 3066

гр. София, 05.05.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XXII КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 08.04.2022 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Светлана Димитрова

ЧЛЕНОВЕ: Радина Карамфилова

Ванина Колева

при участието на секретаря Макрина Христова и при участието на прокурора Михаела Николаева, като разгледа дело номер **2134** по описа за **2022** година докладвано от съдия Радина Карамфилова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208 - чл. 228 от Административнопроцесуалния кодекс /АПК/, във вр. с чл. 63в от Закона за административните нарушения и наказания /ЗАНН/.

Образувано е по касационна жалба, подадена от И. Д. И., ЕГН: [ЕГН], чрез процесуалния си представител адв. М. Б. срещу решение от 10.01.2022 г. постановено по НАХД № 9456/2021 г. по описа на Софийски районен съд, НО, 6 състав, с което е потвърдено наказателно постановление /НП/ № Р-10-365 от 17.05.2021 г., издадено от заместник-председателя на Комисията за финансов надзор, ръководещ управление "Надзор на инвестиционната дейност", с което на касатора, в качеството му на изпълнителен директор на [фирма], за нарушение на чл.116в, ал. 5 от Закона за публичното предлагане на ценни книжа, е наложено административно наказание „глоба“ в размер на 1 000 лв., на основание чл. 221, ал. 1, т.2 от същия закон.

В касационната жалба са наведени оплаквания, че оспореното решение подлежи на отмяна, тъй като е неправилно. Изложени са аргументи за маловажност по смисъла на чл.28 от ЗАНН, доколкото извършеното нарушение е напълно формално и незначително и не са настъпили вреди. Моли се решението да бъде отменено.

В съдебното заседание касаторът, редовно призован, се представлява от адв. С., който поддържа жалбата и поддържа отмяна на оспореното съдебно решение, по съображенията изложени в касационната жалба.

Ответникът – Комисия за финансов надзор, редовно призован, се представлява от юрк. Л., която оспорва касационната жалба. В депозирана по делото писмена защита са изложени подробни съображения за неоснователността на касационната жалба. Претендира юрисконсултско възнаграждение.

Представителят на Софийска градска прокуратура изразява становище за неоснователност на касационната жалба.

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

По допустимостта на касационната жалба:

Касационната жалба е подадена в срока по чл. 211, ал. 1 АПК, във вр. с чл. 63, ал. 1, изр. второ ЗАНН и от надлежна страна, която има право и интерес от обжалването, поради което е процесуално допустима и следва да бъде разгледана досежно нейната основателност.

По основателността на касационната жалба:

Разгледана по същество касационната жалба е основателна.

Съгласно чл. 218 от АПК съдът обсъжда само посочените в жалбата пороци, като за валидността, допустимостта и съответствието на обжалваното решение с материалния закон, съдът следи служебно.

С решение от 10.01.2022 г. постановено по НАХД № 9456/2021 г., НО, 6 състав, Софийски районен съд е потвърдено наказателно постановление /НП/ № Р-10-365 от 17.05.2021 г., издадено от заместник-председателя на Комисията за финансов надзор, ръководещ управление "Надзор на инвестиционната дейност", с което на касатора, в качеството му на изпълнителен директор на [фирма], за нарушение на чл.116в, ал. 5 от Закона за публичното предлагане на ценни книжа, е наложено административно наказание „глоба“ в размер на 1 000 лв., на основание чл. 221, ал. 1, т.2 от същия закон.

От фактическа страна СРС е приел за установено следното:

На 15.10.2020 г. било проведено ОСА на публичното дружество [фирма], на което събрание И. Д. И. бил избран за нов член на СД, като му е определена гаранция за управление в размер на 3 три минимални работни заплати за страната или 1830 лв.

На 10.11.2020 г. с писмо изх.№ РГ-05-319-15, КФН е изискало от дружеството документи, удостоверяващи внасянето на определената гаранция от членовете на СД. С писмо вх.№ на КФН РГ-05-319-15/12.11.2020 г. било представено банково удостоверение от [фирма] издадено на името на И. И., от което е видно, че по откритата на 27.10.2020 г. депозитна сметка на негово име е блокирана сума в размер на 1 830 лв. (определената от ОСА гаранция) в полза на публичното дружество [фирма]. При извършена документна проверка на дружеството било установено, че И. Д. И., в качеството си на член на СД е извършил нарушение на чл. 116в, ал. 5 като не е представил в КФН документ, удостоверяващ внасянето и блокирането на определената от ОСА гаранция за управлението си в законоустановения 7 дневен срок, а именно в срок до 03.11.2020 г.

За извършеното нарушение бил съставен АУАН № Р-06-917 от 02.12.2020 г., въз основа на който било издадено и оспореното наказателно постановление № Р-10-365 от 17.05.2021 г.

От правна страна СРС е приел, че при съставянето на АУАН и издаването на НП не са

допуснати съществени процесуални нарушения, както и че същите са в съответствие с материалния закон. Въз основа на събраните по делото доказателства съдът счел, че по несъмнен начин, на посочените в наказателното постановление време и място, касатора е извършил от обективна страна, нарушение на чл. 116в, ал. 5 от ЗППЦК. Съдът изложил мотиви относно неприложимостта на чл.28 от ЗАНН, както и относно размерът на имуществената санкция, като приел, че същата е в законоустановения минимум.

Решението е неправилно.

Съгласно разпоредбата на чл.116в, ал.1 ЗППЦК публичното дружество приема и прилага политика за възнагражденията на членовете на управителните и контролните му органи, като изискванията към политиката за възнагражденията, приемането, прилагането, оповестяването и изпълнението ѝ се определят с наредба. Политиката за възнагражденията се приема от първото редовно годишно общо събрание след придобиване на качеството публично дружество. Възнагражденията и тантиемите на членовете на управителните и контролните органи на публично дружество, както и срокът, за който са дължими, се определят от общото събрание. Според ал.2 на с.р. лицата по ал.1 са длъжни в 7-дневен срок от избирането им, съответно от вписването на дружеството в регистъра по чл.30, ал.1, т.3 от Закона за Комисията за финансов надзор, 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. Когато общото събрание е определило размер на възнаграждение по ал.1, но не е определило размер на гаранцията за управлението, размерът ѝ се приема за равен на тримесечното брутно възнаграждение на лицата по ал.1 /ал.3/. Гаранцията се блокира в полза на дружеството в банка на територията на страната. Лихвите от блокираните в банка гаранции са свободни и могат да се теглят при поискване от вносителя на гаранцията /ал.4/. Според ал.5 в 7-дневен срок от внасянето на гаранцията за управлението си лицата по ал.1 са длъжни да представят в комисията документ, издаден от банката по ал.4, удостоверяващ, че блокирането на гаранциите е извършено съгласно ал.2 - 4. Банката по ал.4 издава документа при поискване от вносителя на гаранцията.

Безспорно е установено по делото, че касатора е избран за член на Съвета на директорите на публичното дружество [фирма]. В това си качество за него е възникнало задължението за внасяне на гаранция за управление, определена от Общото събрание на дружеството на трикратния размер на определеното му месечно възнаграждение – 1830 лева. И. И. е изпълнил задължението по чл.116в, ал.2 вр. ал.4 ЗППЦК да внесе определената гаранция и да предприеме действия по блокирането на сумата в [фирма] на 27.10.2020г. Считано от тази дата е започнал да тече срока за изпълнение на задължението по ал.5 на чл.116в ЗППЦК – да представи в КФН документа, удостоверяващ внасянето на гаранцията за управление. Неизпълнението на това задължение безспорно представлява нарушение, за което чл.221, ал.1, т.2 ЗППЦК изрично предвижда налагането на глоба в размер от 1000 до 2000 лева.

Според настоящия състав, намира, че независимо, че е доказано извършването на нарушението от обективна и субективна страна, са налице предпоставки за прилагане на чл.28 ЗАНН.

Съгласно чл. 28 от ЗАНН, за маловажни случаи на административни нарушения наказващият орган може да не наложи наказание, като предупреди нарушителя, устно или писмено, че при повторно извършване на нарушение ще му бъде наложено

административно наказание. Преценката за "маловажност на случая" подлежи на съдебен контрол. В неговия обхват се включва проверката за законосъобразност при приложението на чл. 28 от ЗАНН. Когато съдът констатира, че предпоставките на разпоредбата са налице, но наказващият орган не я е приложил, това е основание за отмяна на НП и на съдебното, решение, което го потвърждава, поради издаването им в противоречие със закона /Тълкувателно решение № 1/12.12.2007 г. на ВКС по т.н.д. № 1/2007 г., ОСНК/. В случая АССГ, XXII касационен състав намира, че хипотезата на чл.28 ЗАНН е осъществена, обратно на възприетото от СРС. При тълкуването на посочената норма следва да се съобразят същността и целите на административнонаказателното производство, уредено в ЗАНН, като се има предвид и субсидиарното приложение на НК и НПК. В случая нарушението е на формално /просто/ извършване като настъпилите от него вредни последици съответно не са елемент от обективната страна на деянието. Предвид това отсъствието или незначителността на такива не следва да бъде преценявана като предпоставка за прилагането на чл.28 ЗАНН. Въпреки това съдът намира за нужно да посочи, че от процесното деяние не са и не са могли да настъпят вредни последици. Нарушението на следващо място се характеризира с по-ниска степен на обществена опасност в сравнение с обичайните от този вид – документът, удостоверяващ внасянето на гаранцията и блокирането на сумата от банката е представен на КФН със закъснение от 8 дни – действието е било дължимо да се извърши до 03.11.2020г., а удостоверението е представено на 16.10.2020г. В този смисъл е трайната съдебна практика на АССГ - по адм.д. 9011/ 2021 г., адм.д. 9472/ 2021 г., адм.д. 12547/2021 г. По изложените съображения следва обжалваното решение да бъде отменено и вместо това да бъде постановено друго, с което да бъде отменено НП като незаконно издадено.

По гореизложените съображения и на основание чл. 221, ал. 2, предл. първо и второ АПК, във вр. с чл. 63, ал. 1 ЗАНН, Административен съд – София град, X. касационен състав,

РЕШИ:

ОТМЕНЯ решение от 10.01.2022 г. постановено по НАХД № 9456/2021 г. по описа на Софийски районен съд, НО, 6 състав

и вместо него ПОСТАНОВЯВА:

ОТМЕНЯ наказателно постановление № Р-10-365 от 17.05.2021 г., издадено от заместник-председателя на Комисията за финансов надзор, ръководещ управление "Надзор на инвестиционната дейност", с което на И. Д. И., в качеството му на изпълнителен директор на [фирма], за нарушение на чл.116в, ал. 5 от Закона за публичното предлагане на ценни книжа, е наложено административно наказание „глоба“ в размер на 1 000 лв., на основание чл. 221, ал. 1, т.2 от същия закон.

Решението е окончателно.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ:

