

РЕШЕНИЕ

№ 942

гр. София, 17.02.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XVII КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 04.02.2022 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Ирина Кюртева

**ЧЛЕНОВЕ: Владимир Николов
Красимира Проданова**

при участието на секретаря Валентина Христова и при участието на прокурора Куман Куманов, като разгледа дело номер **12195** по описа за **2021** година докладвано от съдия Ирина Кюртева, и за да се произнесе взе предвид следното:

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

Образувано е по касационна жалба на Г. Б. Т., подадена чрез процесуален представител адв. Р. З., срещу Решение от 19.08.2021г. на Софийски районен съд /СРС/, НО, 114-и състав, постановено по НАХД № 12557/2020г., с което е потвърдено Наказателно постановление № Р-10-416/19.08.2020г., издадено от заместник-председател на Комисията за финансов надзор, ръководещ управление „Надзор на инвестиционната дейност“, с което на касатора е наложено административно наказание „глоба“ в размер на 7000 /седем хиляди/ лева на основание чл.222, ал.1, пр.1 от Закона за публично предлагане на ценни книжа /ЗППЦК/ за извършено нарушение на чл.114б, ал.2, вр. ал.1 от ЗППЦК.

В касационната жалба са развити съображения за неправилност на първоинстанционния съдебен акт, поради постановяването му в нарушение на материалния закон. Изложени са твърдения, че в протеклото административно-наказателно производство са били допуснати следните процесуални нарушения: не е съставен протокол по чл.19 ал.6 от ЗКФН, от нарочно оправомощено длъжностно лице, такъв акт не е връчван на проверяваното лице, АУАН е изготвен предварително в отсъствието на нарушителя. Въведени са и доводи за маловажност на деянието по см. на чл.28 ЗАНН. Касаторът, чрез своя процесуален представител адв. Р. З. моли да бъде отменено решение от 19.08.2021г. на СОФИЙСКИ РАЙОНЕН СЪД,

НО, 114-и състав, постановено по НАХД № 12557/2020г. и спорът решен по същество, като се отмени изцяло НП № Р-10-416/19.08.2020г.

В проведеното съдебно заседание, касаторът, редовно призован, не се явява и не изпраща представител.

Ответникът, КОМИСИЯ ЗА ФИНАНСОВ НАДЗОР, в хода на съдебния процес се представлява от юрк. С., който изразява становище за неоснователност на жалбата. Подробни правни съображения в защита на правилността на акта са развити в депозираните по делото на 20.01.2022г. писмени бележки.

Представителят на Софийска градска прокуратура, прокурор К., дава заключение за неоснователност на жалбата, като моли решението на СРС да бъде потвърдено.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С.-град, Х. касационен състав 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 неоснователна.

С решение от 19.08.2021г., Софийски районен съд, НО, 114-и състав, постановено по НАХД № 12557/2020г е потвърдил наказателно постановление /НП/ № Р-10-416 от 19.08.2020г., издадено от зам. председател на КФН, ръководещ управление „Надзор на инвестиционната дейност”, с което на основание чл.221 ал.1 т.4 от ЗППЦК на Г. Б. Т. е наложена глоба в размер на 7 000.00 /седем хиляди/ лева за извършено нарушение по чл.114б ал.2 във вр.ал.1, пр.второ от ЗППЦК.

За да постанови решението си, първоинстанционният съд е събрал като доказателства по делото показанията на актосъставителя В. П. С. и писмените доказателства, представени с наказателното постановление, приобщени по реда на чл.283 НПК. Въз основа на тях е обосновал правния извод, че в хода на процеса не са били допуснати съществени процесуални нарушения, доказано е извършването на вмененото административно нарушение, което не представлява маловажен случай.

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, 114-и състав.

При вярно установената фактическа обстановка, настоящата касационна инстанция намира, че Софийски районен съд, НО, 114-и състав правилно е приложил материалния закон. Не е налице въведеното отменително касационно основание по см. на чл.348 ал.1 т.1 във вр. ал.2 от НПК във вр.чл.63 ЗАНН.

За да постанови решението си, районният съд е извършил проверка на издадения АУАН и НП. Описал е фактическата обстановка и въз основа на какви доказателства е изяснена същата: [фирма], ЕИК[ЕИК] е публично дружество и е вписано в регистъра по чл. 30, ал. 1, т. 3 от ЗКФН. На 19.02.2020г. „У. М. Г., ЕИК[ЕИК] провело извънредно общо събрание, на което били взети решения относно избора на нови членове на Съвета на директорите /СД/, а именно били приети промени в персоналия състав на СД съгласно направените предложения и Г. Б. Т. бил избран за член на СД на дружеството. Г. Б. Т. не представил в КФН в 7- дневен срок от избора /до 26.02.2020г. включително/ декларация по чл. 114б, ал. 1 от ЗППЦК относно: юридическите лица, в които притежава пряко или непряко поне 25 на сто от гласовете в общото събрание или върху които има контрол; за юридическите лица, в чиито управителни или контролни органи участват, или чиито прокуристи е; за известните

му настоящи и бъдещи сделки, за които счита, че може да бъде признат за заинтересовано лице. Протоколът от проведеното извънредно общо събрание постъпил в КФН на 21.02.2020г. по вх.№10-05-882. Свидетелят В. П. С.- младши експерт в КФН приела, че щом жалбоподателят не е представил в КФН декларация по чл. 114б, ал. 1 от ЗППЦК в 7- дневния срок от избора му за член на СД на публичното дружество „У. М. Г., ЕИК[ЕИК] е извършил нарушение на чл. 114б, ал. 1, вр. с ал. 2 от ЗППЦК. Съставила на 19.05.2020г. срещу него акт за установяване на административно нарушение /АУАН/ № Р- 06- 379/ 19.05.2020г.

Въз основа на АУАН е издадено и атакуваното НП. Словесното описание на нарушението и възприетата за него правна квалификация по акта и наказателното постановление съвпадат по признаци.

Имуществената отговорност на касатора е ангажирана за неизпълнено правно задължение по чл.114б ал.2 във вр. ал.1, пр. второ от ЗППЦК, като на основание чл.221 ал.2 т.4 от ЗППЦК му е наложена "глоба" в размер на 7 000.00 /седем хиляди/ лева.

В НП изрично е отразено, че се твърди нарушение по втората хипотеза, а именно: непредставяне на регулирана информация пред КФН в срок до 26.02.2020г. вкл.

Съгласно разпоредбата на чл.221 ал.1 т.4 от ЗППЦК за извършено нарушение с тази правна квалификация е предвидено налагането на наказание- глоба, чийто минимален размер е 7 000.00 /седем хиляди/ лева.

[фирма] е вписано в регистъра по чл.30 ал.1 т.3 ЗКФН, поради което притежава статут на публично дружество и като такова е адресат на разпоредбите на ЗППЦК и подзаконовите актове по прилагането му.

В случая безспорно се касае до неизпълнение на задължение за представяне на регулирана информация- съдържащата се в декларацията по чл.114б ал.2 във вр. ал.1, пр. второ от ЗППЦК / в ред. преди изм. ДВ. бр.64/2020г. в сила от 21.08.2020г./, а именно: “членовете на управителните и контролните органи на публичното дружество, неговият прокурист и лицата, които пряко или непряко притежават най-малко 25 на сто от гласовете в общото събрание на дружеството или го контролират, са длъжни да декларират пред управителния орган на публичното дружество, както и пред комисията и регулирания пазар, където са допуснати до търговия акциите на дружеството, информация:

1. за юридическите лица, в които притежават пряко или непряко поне 25 на сто от гласовете в общото събрание или върху които имат контрол;
2. за юридическите лица, в чиито управителни или контролни органи участват, или чиито прокуристи са;
3. (изм. - ДВ, бр. 103 от 2012 г.) за известните им настоящи и бъдещи сделки, за които считат, че могат да бъдат признати за заинтересовани лица“.

Тези обстоятелства се декларират в 7-дневен срок от избирането на лицата, а за лица, които пряко или непряко притежават поне 25 на сто от гласовете в общото събрание на дружеството или го контролират - в 7-дневен срок от придобиване на гласовете, съответно на контрола. Лицата по изречение първо са длъжни да актуализират декларацията в 7-дневен срок от настъпване на съответните обстоятелства.

Дали представянето на тази декларация е направено след изтичане на визирания срок, е въпрос на преценка като смекчаващо отговорността обстоятелство. Представянето на информацията със закъснение, не изключва състава на посоченото административно нарушение, поради което и категорично се доказва, че касаторът е

извършил на 27.02.2020г. деянието, за което е наказан.

Изборът на членовете на Съвета на директорите е проведен на 19.02.2020г. от когото и започва да тече срокът за подаване на декларация от Г. Б. Т., който е следвало да я направи това най-късно на 26.02.2020г. Неоснователен е доводът на касатора, че от значение за избора е вписването в Търговския регистър. Законът изрично определя, че декларацията се подава в 7-дневен срок от избора, а не от вписването в Търговския регистър. Това е и логическото тълкуване на текста на чл.114б ал.2 от ЗППЦК, с която разпоредба законодателят цели постигането на максимална прозрачност в дейността на публичните дружества. За Г. Б. Т. е възникнало задължението за деклариране едва на дата- 19.02.2020г., той действително е изготвил и подписал декларация на 20.02.2020г., но същата е депозирана в КФН на 08.05.2020г. В случая, касаторът е наказан за непредоставяне на изискуемите данни в срок, а не въобще за липсата на писмена декларация по чл.114б ал.1 от ЗППЦК.

Възприемат и се споделят и правните изводи на СРС, НО, 114-и състав, че извършеното административно нарушение не представлява маловажен случай по смисъла на чл. 28 от ЗАНН - 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 на конкретното извършено нарушение 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. 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 запретишава 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. Проверката за наличие на основанията за това включва в обсега си обективни и субективните признаци, касаещи: степента на обществена опасност на деянието и дееца и сравнението с други сходни и типични за деянието хипотези; съдебното минало и административните нарушения, извършени от нарушителя, постигане целите на наказанието, въпреки освобождаването от административно-наказателна отговорност, отношението на извършителя към извършеното и към последиците от извършеното, възрастта и имотното състояние на извършителя и други. Административният съд, действащ като касационна инстанция, извършвайки служебна проверка за съответствието на първоинстанционното решение с

материалния закон, в който се включва и проверката за маловажност на деянието по чл.28 ЗАНН, въз основа на събраните доказателства, установи следното:

В конкретния случай извършеното деяние е застрашило обществените отношения, осигуряващи изискванията към дейността на публичните дружества, които са предмет на защита, с достатъчна интензивност, за да се приеме, че същото е административно нарушение. Това е така, тъй като нарушението засяга същността на обществените отношения, които се регулират от ЗППЦК и целта на закона / чл.1 ал.2/ – осигуряване защита на инвеститорите в ценни книжа, включително чрез създаване на условия за повишаване на тяхната информираност за капиталовия пазар, създаване на условия за развитието на справедлив, открит и ефективен капиталов пазар, както и поддържане на стабилността и на общественото доверие в капиталовия пазар. Не може да се обоснове по-ниска степен на обществена опасност в сравнение с обикновените случаи на нарушение от този вид.

Нарушението се отличава с достатъчен интензитет, за да се приеме, че същото следва да се санкционира по административен ред, а не да се освободи касатора от реализиране на административно-наказателна отговорност. 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/.

Настоящата съдебна инстанция напълно подкрепя и споделя аргументите, мотивирали първостепенният съд да потвърди наказателния акт, като при условията на чл.221 ал.2 от АПК препраща към тях, без да е необходимо същите да бъдат повторно излагани и преповтаряни.

Неоснователно е възражението повдигнато в касационната жалба относно допуснати съществени процесуални нарушения, изразяващи се в несъставяне на констативен протокол по чл.19 ал.6 от ЗКФН. Производството се е развило по реда и правилата на ЗАНН, в чийто разпоредби няма разписано задължение на контролния орган, преди съставянето на АУАН да изготви констативен протокол, в който да обективира резултатите от извършената документална проверка. Разбира се, допустимо е съставяването на подобен констативен документ, но той не се явява задължителен етап от протичането на процедурата по ангажиране на административно-наказателната отговорност. Началото на административно-наказателното производство се поставява със съставянето на АУАН- чл.36 ал.1 от ЗАНН, поради което наличието, респ. отсъствието на предхождащи го констатации в очертаната насока е ирелевантно.

По отношение на второто възражение- нарушение на чл.40 ал.1 от ЗАНН, а именно: АУАН е бил съставен предварително, а не в присъствието на нарушителя, следва да се отбележи следното: Действително в показанията си актосъставителят В. П. С. излага, че текстът на АУАН № Р-06-381/19.05.2020г. е бил предварително „набран“ на компютър, но това не означава, че актът е съставен в отсъствието на Г. Б. Т.. Подготвеният текст е бил само един проект на АУАН, тъй като не е бил подписан нито от актосъставителя, нито от свидетелите Т. Н. С. и В. С. Ц.. АУАН е бил оформен в присъствието на Г. Б. Т., който се е явил лично на 19.05.2020г., запознал се е със съдържанието му и е положил своя подпис. Едва след подписването на АУАН от актосъставителя, двамата свидетели и нарушителя, се придава на акта характера на

официален свидетелстващ документ.

Дори и да се възприемат за основателни неговите възражения, твърдяното нарушение на процесуалните правила не е със съществен характер, защото не е ограничило и накърнило упражняването на правото на защита. Настоящият касационен състав на съда споделя разбирането, че нарушение на процесуалните правила от категорията на съществените по ЗАНН, което винаги води до отмяна на акта е само онова, което е довело до пълна невъзможност обвиненото лице да разбере какво нарушение е извършило и кои относими норми от действащото законодателство, следва да бъдат приложени. От самото начало на образуваното административно-наказателното производство Г. Б. Т. е бил съвсем наясно за какво точно нарушение му се търси отговорност, той по никакъв начин не е бил лишен от възможността да организира своята защита и да подаде възражения както срещу съставения АУАН с вх. № 91-01-303/22.05.2020г. /по описа на КФН/, а в последствие и жалба срещу НП с вх. № 91-01-589/10.09.2020г. /по описа на КФН/.

По тези доводи и аргументи, касационната инстанция заключава, че решението от 19.08.2021г. на СРС, НО, 114-и състав е правилно на основание чл.348 НПК и при условията и по реда на чл.221 ал.2 АПК следва да бъде потвърдено. Не се констатираха служебно основанията 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 в полза на ответника следва да се присъдят разноски за осъществено процесуално представителство от юрк. С., които се определят в размер на сумата от 80.00 лева на основание чл.37 ЗПП във вр.чл.27е от Наредбата за заплащането на правната помощ.

По изложените съображения, АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С.-град, Х. Касационен състав на основание чл.221 ал.2 от АПК във вр.чл.63 ал.1, изпр.2 ЗАНН

РЕШИ:

ОСТАВЯ В СИЛА решение от 19.08.2021г., постановено по НАХД № 12557/2020г. на Софийски районен съд, НО, 114-и състав.

ОСЪЖДА Г. Б. Т. ЕГН [ЕГН] да заплати на КОМИСИЯ ЗА ФИНАНСОВ НАДЗОР с адрес: [населено място], [улица] сумата от 80.00 /осемдесет/ лева на основание чл.63 ал.5 във вр. ал.3 от ЗАНН.

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

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ:1.

2.