

РЕШЕНИЕ

№ 2026

гр. София, 29.03.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XV КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 05.03.2021 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Диана Стамболова

ЧЛЕНОВЕ: Владимир Николов

Златка Илиева

при участието на секретаря Милена Чунчева и при участието на прокурора Милен Ютеров, като разгледа дело номер **216** по описа за **2021** година докладвано от съдия Диана Стамболова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.208 и сл. от АПК, във вр. чл.63, ал.1

ЗАНН.

Образувано е по касационна жалба на Държавна агенция за национална сигурност (ДАНС) чрез процесуален представител М. А. срещу Решение от 11.11.2020 г., постановено по НАХД № 5737/ 2020г. по описа на Софийски районен съд, НО, 104-ти състав, с което е отменено наказателно постановление №38-17/09.04.2020 г. на председателя на Държавна агенция „Национална сигурност”. В касационната жалба се навеждат доводи за неправилност на обжалваното решение, като постановено при нарушаване на материалния закон. Развиват се подробни съображения, че наказателното постановление е издадено от компетентен орган по смисъла на чл. 123, ал.1 от ЗМИП. Иска се отмяна на обжалваното решение и потвърждаване на оспореното НП, като законосъобразно.

В съдебно заседание и по съществуващото на спора, касаторът чрез пълномощник поддържа жалбата и моли същата да се уважи. Претендира присъждане на сторените по делото разноски.

Ответникът – ИП „Т. 212“ – Е. – [населено място], редовно призован, представлява се от адв. К.-САК, който оспорва касационната жалба, с искане да се потвърди обжалваното решение, като правилно. Подробни съображения, обосноваващи правилността на обжалваното решение развива в депозиран писмен отговор, в

съдебно заседание и в представени писмени бележки. Моли да се присъди адвокатско възнаграждение, съобразно списък за направени разноси.

Представителят на Софийска градска прокуратура дава заключение за основателност 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:

Производството пред районния съд е образувано по жалбата на ИП [фирма] срещу НП № 38-17/09.04.2020г., издадено от Председателя на ДАНС, с което на дружеството на основание чл. 116, ал. 1, т. 3 от Закона за мерките срещу изпирането на пари /ЗМИП/, е наложена имуществена санкция в размер на 5000 лева за нарушение на чл.66, ал.1, вр. чл.11, ал.1, т.1 и чл.10, т.4 от ЗМИП, затова че на 09.01.2019 г. в [населено място], в качеството си на задължено лице по чл.4, т.8 ЗМИП – инвестиционен посредник, при сключване на договор с В. Крив'як, не е изяснило произхода на средствата прилагайки мярката на комплексна проверка на клиенти по чл.10, т.4 от ЗМИП и не е приложило поне два от способите, посочени в чл. 66, ал. 1, т. 1 от ЗМИП при сключването на договора от 09.01.2019 г. Във връзка с изпълнението на чл.66, ал.1 от ЗМИП, от страна на [фирма] е представен само попълнен чрез електронната платформа за търговия, въпросник от В. Крив'як, в който същият е посочил, че извършва дейност в сферата на финансовите услуги/застраховане, самоосигуряващ е и произхода на средствата, с които ще оперира е приходи от инвестиции. От представените документи е видно, че [фирма] е приложило само един от способите по чл. 66, ал. 1 от ЗМИП, а именно способа, посочен в чл. 66, ал. 1, т. 1 от ЗМИП: събиране на информация от клиента за основната му дейност, включително за действителния и очаквания обем на деловите взаимоотношения и на операциите или сделките, които се очаква да бъдат извършвани в рамките на тези взаимоотношения, чрез попълване на въпросник или по друг подходящ начин.

С Решение от 11.11.2020 г., постановено по НАХД № 5737/ 2020г. по описа на Софийски районен съд, НО, 104-ти състав е отменено наказателно постановление №38-17/09.04.2020г. на председателя на Държавна агенция „Национална сигурност”. Касационната жалба е подадена в срока по чл. 211, ал. 1 от АПК, вр. чл. 63, ал. 1 от ЗАНН и от надлежна страна - страна в първоинстанционното производство, поради което е допустима.

Наведените доводи в същата представляват касационни основания по чл. 348, ал. 1, т. 1 и т.2 от НПК, приложим по препращане от чл. 63, ал. 1 от ЗАНН.

За да постанови този резултат районният съд е приел, че наказателното постановление е издадено от некомпетентен орган. Този извод съдът е обосновал с разпоредбата на чл. 15, ал.1, т.20 от Закона за Комисията за финансов надзор, съгласно която Комисията за финансов надзор(КФН) упражнява правомощията на орган за надзор по ЗМИП за лицата по чл.4, т.8 от ЗМИП, а именно инвестиционните посредници, между които попада и санкционираното дружество. При тези основни съображения, районният съд е отменил НП, като процесуално незаконосъобразно, без да се произнася по същество.

Обжалваното решение е неправилно и са налице касационни основания по смисъла на чл. 348, ал.1,т.1 от НПК, вр. чл. 63, ал.1, изр.2 от ЗАНН за неговата отмяна.

Настоящият състав на касационната инстанция не споделя изводите на районния съд,

че оспореното наказателно постановление е издадено от некомпетентен орган.

Съгласно разпоредба на чл. 123, ал.1 от ЗМИП (И.. – ДВ, бр. 42 от 2019 г., в сила от 28.05.2019 г., изм. и доп., бр. 69 от 2020г) актовете за установяване на нарушенията се съставят от контролните органи на дирекция „Финансово разузнаване“ на Държавна агенция „Национална сигурност“, на Националната агенция за приходите или от определените длъжностни лица на Българската народна банка и Комисията за финансов надзор. Наказателните постановления се издават от председателя на Държавна агенция „Национална сигурност“, съответно от органа за надзор по изречение първо, от неговия ръководител или от оправомощени от тях длъжностни лица.

Разпоредбата на чл. 108, ал.1 от ЗМИП регламентира, че контролът по прилагането на закона се упражнява от председателя на ДАНС, а съгласно ал.2 на същата разпоредба контролни органи са определените от председателя на Държавна агенция „Национална сигурност“ длъжностни лица от състава на дирекция „Финансово разузнаване“ на агенцията.

С разпоредбата на чл. 108, ал.6 от ЗМИП (Нова – ДВ, бр. 42 от 2019 г., в сила от 28.05.2019г., изм., бр. 94 от 2019г.) е прието, че контрол за спазване на изискванията на чл. 7 – 9, глава втора, глава трета, раздел I, глава седма, раздел II и глава осма се упражнява чрез прилагане на основан на риска подход, съгласно чл. 114, ал. 1 и от: 1. Българската народна банка – по отношение на изброените в б. “а” и б. “б” субекти; 2. Комисията за финансов надзор – по отношение на лицата по чл. 4, т. 5, 8– 11, 30 и 31.

С оглед горното, настоящият състав приема, че председателят на ДАНС осъществява цялостен контрол по прилагането на ЗМИП и е компетентен орган да издава НП за административни нарушения, предмет на ЗМИП. Обстоятелството, че с изменението на чл. 108, ал. 6 от ЗМИП е предоставено правомощие на Комисията за финансов надзор да упражнява контрол по отношение на лицата по чл. 4, т. 5, 8– 11, 30 и 31, както и правомощието по чл.15, ал.1 от ЗКФН на Заместник-председателят, ръководещ управление „Надзор на инвестиционната дейност“, самостоятелно да упражнява правомощията на орган за надзор, предвидени в Закона за мерките срещу изпирането на пари, в актовете по неговото прилагане и в Закона за мерките срещу финансирането на тероризма, по отношение на лицата по чл. 4, т. 8-10, 30 и 31 от Закона за мерките срещу изпирането на пари, не изключва компетентността на председателя на ДАНС да осъществява цялостен контрол по прилагането на ЗМИП, в това число и да издава наказателни постановления за установени по съответния ред административни нарушения по този закон.

Този извод следва и от разпоредбата на чл. 108, ал. 6, т. 2 от ЗМИП, съгласно която контрол за спазване на изискванията на чл. 7 – 9, глава втора, глава трета, раздел I, глава седма, раздел II и глава осма се упражнява чрез прилагане на основан на риска подход съгласно чл. 114, ал. 1 и от Комисията за финансов надзор - по отношение на лицата по чл. 4, т. 5, 8– 11, 30 и 31. Съдът приема, че предоставените правомощия на КФН за контрол по отношение на лицата по чл. 4, т. 5, 8-11, 30 и 31 от ЗМИП, не изключва по никакъв начин регламентираните в чл. 108, ал. 1 от ЗМИП контролни правомощия на председателя на ДАНС, в това число и правомощието му да издава наказателни постановления, съгласно чл. 123, ал. 1 от ЗМИП. Този извод следва и от тълкуването на разпоредба на чл. 15, ал. 1, т. 6 и т. 7 от ЗКФН, която въвежда двойна компетентност на КФН и ДА“НС“ за водене на административно-наказателни

производства по ЗМИП, с измененията на чл. 123, ал. 1 от ЗМИП (ДВ бр. 42, в сила след 28.05.2019г.), с което изменение са синхронизирани разпоредбите на ЗМИП и ЗКФН в тази част.

По изложените съображения, касационният състав приема, че оспореното пред СРС наказателно постановление е издадено от компетентен орган. Като е стигнал до обратен извод, районният съд е постановил неправилно решение, което следва да бъде отменено.

При липса на произнасяне от районния съд по същество, касационната инстанция не може да осъществи дължимия от нея контрол по смисъла на чл. 218, ал.2 от АПК, вр. чл. 63, ал.1, изр. 2 от ЗАНН. Обжалваното решение следва да бъде отменено и делото да се върне за ново разглеждане от друг състав на Софийски районен съд. При новото разглеждане, съдът следва да се съобрази с мотивите на настоящото решение и да се произнесе по съществуващото на спора, като осъществи цялостен контрол за законосъобразност на оспореното НП, в съответствие с разпоредбата на чл.314, ал.1 от НПК, вр. чл. 84 от ЗАНН.

При новото разглеждане на делото, в зависимост от изхода на спора, съдът следва да се произнесе и по искането за разноска пред касационната инстанция, по аргумент от чл. 226, ал.3 от АПК.

Водим от горното и на основание чл. 221, ал. 2, предл. 2 и чл. 222, ал.2, т.2 от АПК, вр. с чл. 63, ал. 1, изр. 2 от ЗАНН, Административен съд София-град, XV касационен състав,

Р Е Ш И :

ОТМЕНЯ Решение от 11.11.2020г., постановено по НАХД № 5737/ 2020г. по описа на Софийски районен съд, НО, 104-ти състав.

ВРЪЩА ДЕЛОТО за ново разглеждане от друг състав на Софийски районен съд.
Решението е окончателно и не подлежи на обжалване.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.