

РЕШЕНИЕ

№ 4174

гр. София, 24.06.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

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

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Николай Ангелов

ЧЛЕНОВЕ: Силвия Житарска

Адриан Янев

при участието на секретаря Емилия Митова и при участието на прокурора Куман Куманов, като разгледа дело номер **2662** по описа за **2021** година докладвано от съдия Адриан Янев, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208 и следващите от Административнопроцесуалния кодекс /АПК/ във връзка с чл. 63 от Закона за административните нарушения и наказания.

Образувано е по касационна жалба на [фирма], срещу Решение от 09.02.2021 г. по НАХД № 5302/2020 г. по описа на Софийски районен съд /СРС/, Наказателно отделение, 114-ти състав, с което е потвърдено наказателно постановление /НП/ № 38-14/19.03.2020г., издадено от Председателя на Държавна агенция „Национална сигурност“ /ДАНС/, с което за нарушение на чл. 53, ал. 7 във връзка с ал. 1 във връзка с чл. 15, ал. 1 от Закона за мерките срещу изпирането на пари /ЗМИП/ на касатора, задължено лице по чл. 4, т. 3 от ЗМИП, е наложено административно наказание „имуществена санкция“ в размер от 5 000 /пет хиляди/ лева на основание чл. 116, ал. 1, т. 3 от ЗМИП.

Касаторът оспорва в цялост постановеното решението. Счита, че не е приложена правилно разпоредбата на чл. 15, ал. 1 ЗМИП, доколкото няма прекъсване на делови взаимоотношения с един клиент /§ 1, т. 3 ДР ЗМИП/, независимо че има отделни сделки, обективирани в договори за потребителски кредит. Касаторът счита, че поредният кредит на същия длъжник е част от установеното вече делово отношение и съответно част от едно и също клиентско досие, по което е извършена актуализация на документи и информация за клиента по чл. 10, т. 5 ЗМИП

– в тази връзка навежда довод за допуснато съществено нарушение на административно производствените правила, тъй като административнонаказващият орган е ограничил проверката си само до последния кредит и не се е запознал със съхраняващото се на траен носител досие на длъжника, в което се съдържа и копие на личната му карта. Не била отчетена разпоредбата на § 6, ал. 1 ПЗР ЗМИП във връзка с ППЗМИП, доколкото не бил изтекъл срокът за привеждане на вътрешните правила в съответствие със закона и правилника за прилагането му, вкл. и в частта за снемане на копие на лична карта. Не било отчетено, че по преписката е представено копие на лична карта в оригинал от кредитополучателя, получено във връзка с по-ранни кредити на кредитополучателя. Изложени са съображения за наличието на предпоставки за освобождаване от административнонаказателна отговорност по чл. 28, б. „а“ ЗАНН. Моли постановеното съдебно решение и потвърденото с него НП да бъдат отменени.

Ответникът - Държавна агенция „Национална сигурност“, редовно призован, се представлява от юрк. А., която оспорва жалбата. Подробни съображения развива в писмен отговор, в който посочва, че всеки нов договор за кредит представлява ново делово взаимоотношение, преди установяването на което финансовата институция има задължението да приложи мерките за комплексна проверка по отношение на клиента, като с погасяване на усвоения кредит се погасява и възникналото правоотношение. Оспорва се приложимостта на вътрешните правила, тъй като същите имат вътрешноорганизационен характер и до актуализирането им приложение намират разпоредбите на закона. Нарушението било установено безспорно, като законосъобразно е ангажирана и отговорността на дружеството. Не намира приложение разпоредбата на чл. 28, б. „а“ ЗАНН. Моли решението да бъде оставено в сила. Претендира юрисконсултско възнаграждение.

Участващият в касационното производство прокурор от Софийска градска прокуратура дава заключение за неоснователност на касационната жалба.

Административен съд - София-град, X. – ти касационен състав, в качеството си на касационна инстанция, като взе предвид наведените в жалбата доводи и като съобрази разпоредбата на чл. 218 АПК, приема следното:

Касационната жалба е допустима.

Подадена е от лице, легитимирано да обжалва, срещу акт, подлежащ на касационен контрол и в законово установения за това преклузивен 14-дневен срок.

Разгледана по същество е неоснователна.

К. контрол на оспореното съдебно решение, осъществяван от АССГ, е ограничен от въведените с жалбата основания с изключение на съответствието му с материалния закон и съществените процесуални изисквания, свързани със съществуването и упражняването на субективното публично право на жалба, за които следи служебно. Касационната инстанция обсъжда правни, а не фактически въпроси, поради което не събира и не преценява доказателства, а проверява само законосъобразността на изводите на решаващия съд.

Софийският районен съд е приел от фактическа страна, че при извършена проверка служителите на ДАНС, отдел „Контрол върху задължените лица“, дирекция

„Финансово разузнаване“, констатира, че на 07.02.2019 г. [фирма] /в качеството на заемодател/, през официалния си сайт, е сключило договор за потребителски кредит № 1227886, с клиент П. С. Ч., без последното да е идентифицирано чрез представяне на копие на официален документ за самоличност. Заемната сума в размер на 600 лева била усвоена в брой на каса на „И.“ на 07.02.2019 г., за което била съставена разписка. Проверка на идентификацията на кредитополучателя била извършена чрез справки в НОИ, регистъра на МВР и Ц. на БНБ. По делото са представени доказателства за сключване на договори за кредит със същото физическо лице на 26.05.2017 г. /погасен на 11.11.2017 г./, 11.11.2017г. /погасен на 13.07.2018/ и 13.07.2019г. /погасен на 02.11.2018г./

Резултатите от проверката са обективирани в протокол с рег. № ФР-10-5514/02.12.2019 г. За нарушение по чл. 53, ал. 7 във връзка с ал. 1 във връзка с чл. 15, ал. 1 ЗМИП на задълженото по чл. 4, т. 3 от с.з. лице е съставен акт № ФР-10-55166/02.12.2019 г., срещу който са депозиран писмени възражения по чл. 44 ЗАНН с приложено към тях заверено копие на личната карта на клиента. След преценка на доказателствата и възражението и по съображения, че копие на документа за самоличност на кредитополучателя не е представено в хода на проверката, с оспореното НП е наложено административно наказание „имуществена санкция“ в размер на 5 000 лева на основание чл. 116, ал. 1, т. 3 ЗМИП. Тази фактическа обстановка е установена въз основа на събраните и кредитирани от СРС доказателства.

При така установената фактическа обстановка въззивният съд е приел, че НП е издадено от компетентен административнонаказващ орган по смисъла на чл.47, ал.2 ЗАНН и въз основа на редовно съставен АУАН, който е бил предявен на нарушителя. При издаване на АУАН не са били допуснати съществени процесуални нарушения, които да компрометират отразените в него фактически констатации. Както в АУАН, така и в оспореното НП ясно и недвусмислено са описани нарушенията и обстоятелствата, при които е извършено. Приел е за безспорно установено, че дружеството, без законово основание е изисквало от ползвателя на застрахователни услуги доказателства, с които последния не може да се снабди, поради което правилно е ангажирана административно наказателната му отговорност за нарушение на чл. 116, ал. 1, т. 3 ЗМИП.

Решението е правилно.

Установяването на административното нарушение и налагането на административното наказание са извършени от компетентните административни органи на основание чл. 123, ал. 1 от ЗМИП. При съставянето на АУАН и издаването на НП не са допуснати съществени нарушения на процесуалните правила. В АУАН и НП се съдържат задължителните реквизити по чл. 42, т. 3-т. 5 и чл. 57, ал. 1, т. 5-т. 7 от ЗАНН.

Съгласно санкционната разпоредба на чл. 116, ал. 1, т. 3 от ЗМИП /в релевантната редакция/ за нарушения на чл. 7, чл. 9, чл. 11, ал. 1 - 3, чл. 12 - 22, чл. 24 - 31, чл. 33 - 60, чл. 65 - 69, чл. 72, ал. 1 - 3 и 5 - 7, чл. 73, ал. 1, чл. 74, ал. 1 - 5 и 11, чл. 76, ал. 1, чл. 80, чл. 87, ал. 4, чл. 101, ал. 11, чл. 106, ал. 2, 4 и 5, чл. 107, ал. 4, чл. 110, ал. 1 и чл. 111, ал. 1, ако деянието не съставлява престъпление, се налага

административно наказание „имуществена санкция“ от 5000 до 50 000 лв., когато нарушителят е лице по чл. 4, т. 1 - 6 и 8 – 11 от с. з. Адресат на нормата е [фирма], в качеството му финансова институция по ЗКИ по смисъла на чл. 4, т. 3 от ЗМИП /справка от регистъра по чл. 3а ЗКИ/, за който изрично изброените в чл. 3, т. 1- т. 6 от с.з. мерки за превенция на използването на финансовата система за целите на изпирането на пари са задължителни.

Съгласно чл. 3, т. 1-т. 3 ЗМИП „мерките за превенция на използването на финансовата система за целите на изпирането на пари са: 1. комплексна проверка на клиентите; 2. събиране и изготвяне на документи и друга информация при условията и по реда на този закон; 3. съхраняване на събраните и изготвените за целите на този закон документи, данни и информация“. Съгласно чл. 10 ЗМИП /в релевантната редакция/ „комплексната проверка на клиентите включва: 1. идентифициране на клиенти и проверка на тяхната идентификация въз основа на документи, данни или информация, получени от надеждни и независими източници; 2. идентифициране на действителния собственик и предприемане на подходящи действия за проверка на неговата идентификация по начин, който дава достатъчно основание на лицето по чл. 4 да приеме за установен действителния собственик, включително прилагане на подходящи мерки за изясняване на структурата на собственост и контрол на клиента; 3. събиране на информация и оценка на целта и характера на деловите взаимоотношения, които са установени или предстои да бъдат установени с клиента, в предвидените в закона случаи; 4. изясняване на произхода на средствата в предвидените в закона случаи; 5. текущо наблюдение върху установените делови взаимоотношения и проверка на сделките и операциите, извършвани през цялото времетраене на тези взаимоотношения, доколкото те съответстват на рисковия профил на клиента и на събраната при прилагане на мерките по т. 1 - 4 информация за клиента и/или за неговата стопанска дейност, както и своевременно актуализиране на събраните документи, данни и информация“. Мерките за комплексна проверка на клиентите по чл. 10, т. 1 и 2 се прилагат преди установяването на делово взаимоотношение, представляващо стопанско, търговско или професионално взаимоотношение, което е свързано с дейността по занятие на задължените институции и лица по този закон и към момента на установяването на контакт се предполага, че то ще има елемент на продължителност /§ 1, т. 3 ДР ЗМИП/. В конкретния случай се констатира, че [фирма], сключвайки договор за кредит на 07.02.2019 г., в отсъствие на клиента /§ 1, т. 9 ДР ЗМИП/, чрез официалния си сайт, не е извършило идентификация чрез представяне на копие на документ за самоличност.

Съгласно чл. 53, ал. 1 във връзка с § 1, т. 12 ДР ЗМИП „идентифицирането на физическите лица се извършва чрез представяне на официален документ за самоличност и снемане на копие от него“. Изключение от това правило е посочено в разпоредбата на чл. 53, ал. 5 ЗМИП, като се допуска представяне на други официални документи за самоличност или други официални лични документи, чийто срок на валидност не е изтекъл и на които има снимка на клиента, и снемане на копие от тях /§ 1, т. 4 ДР ЗМИП/. Когато идентифицирането се извършва без присъствието на подлежащото на идентификация физическо лице, идентифицирането може да се извърши и чрез представяне на копие на официален документ за самоличност, като проверката на събраните идентификационни данни се извършва по реда на чл. 53, ал. 7 във връзка с чл. 55, ал. 2 ЗМИП. В конкретния случай се прави разграничение при

присъствено и неприсъствено идентифициране на физическо лице, като в последния случай е допустимо представянето единствено на копие от официалния документ за самоличност. Приложение не намира разпоредбата на чл. 55 ЗМИП, доколкото с нея се регламентира извършването на проверка на вече събрани идентификационни данни чрез използването на способите за това. Разликата между понятията „идентификация“ и „проверка на идентификацията“ се обуславя и по аргумент от чл. 55, ал. 1, т. 7 ЗМИП, че при проверка на вече събраните данни е допустимо повторно изискване на представените при извършване на идентификацията документи и проверка за наличие на промяна в идентификационните данни - при проверка на идентификацията в хода на вече установени делови взаимоотношения, като изрично е направено уточнението, че това се отнася за случаите, когато идентификацията е била извършена при встъпването в такива отношения.

Не се споделят доводите на касатора, че деловите взаимоотношения с клиента са възникнали още на 26.05.2017 г., тъй като така възникналото правоотношение е прекратено с погасяване на усвоения кредит на 11.11.2017 г. Възникналите в последствие взаимоотношения между дружеството и Ч. също са били прекратени с погасяване на предходни усвоени кредити на 13.07.2018г. и на 02.11.2018г. т.е. преди сключване на договора от 07.02.2019 г. Правилно СРС е посочил, че при прекратяване на дадено правоотношение не може да се обоснове наличието на презумпция за продължителност на отношенията между клиента и финансовата институция. Така при сключването на последващия договор за кредит дружеството е било длъжно да извърши ново идентифициране на физическото лице. Още повече, че така възникналото отношение безспорно е с елемент на продължителност съгласно легалната дефиниция на § 1, т. 3 ДР ЗМИП. По тези съображения, не е налице и хипотезата на чл. 10, т. 5 ЗМИП, касаеща текущо наблюдение върху установените делови взаимоотношения и проверка на сделките и операциите, извършвани през цялото времетраене на тези взаимоотношения, както и своевременно актуализиране на събраните документи, данни и информация. Във времетраенето на установеното делово взаимоотношение няма данни да се извършват сделки и операции между дружеството и клиента, които да имат периодичен характер. Касае се за една-единствена правна сделка – по предоставяне на кредит, която се и приравнява на установено делово правоотношение към момента на одобряване на заявлението на клиента /чл. 17, ал. 1 във връзка с чл. 11, ал. 1, т. 1 ЗМИП; раздел V, т. 3 от ОУ за предоставяне на кредити; чл. 3 от договора от 07.02.2019 г./, като са представени доказателства за условията на договора за кредит и погасителния план към него, определящ периодичността и размера на плащанията.

Дори и да се приеме твърдението на наказаното лице, че се касае за актуализиране на данни и информация за конкретния клиент, то по смисъла на чл. 16, ал. 1 ЗМИП следва да бъде извършена отново комплексна проверка по чл. 10 ЗМИП, а, както бе посочено по-горе, това изисква и представянето на официален документ за самоличност или копие от него. В конкретния случай фактическо изпълнение на регламентираното задължение не се установи да е осъществено.

В допълнение следва да бъде посочено, че цитираното в касационната жалба решение на АССГ е неотнормативно към настоящият казус. Това е така, тъй като в Решение т 10.02.2021г. по к.н.а.х.д. №12589/2020г. по описа на АССГ за 2020г. потребителски

кредит е предоставен в хипотеза на необслужван предходен кредит с цел погасяване на задължението по предходния кредит и усвояване на останалата част от заемната сума т. е. в хипотеза на рефинансиране, а в случая са изминали повече от четири месеца от погасяване на кредита от 13.07.2018г.

Не се споделя възражението на касатора за приложимост на § 6 ПЗР ЗМИП относно привеждане на вътрешните правила в съответствие с изискванията на чл. 101 ЗМИП от лицата по чл. 4 от с. з. Подробни съображения са изложени в оспореното съдебно решение, които настоящата съдебна инстанция споделя и не намира за необходимо да преповтаря. Акцентът, който следва да се постави е, че задължението за идентифициране е регламентирано и при действието на ЗМИП /отм./ - чл. 6, ал. 1, т. 2, независимо че в негово изпълнение са били приети и одобрени от дружеството вътрешни правила.

Неоснователен е доводът за допуснато съществено нарушение на административно производствените правила, тъй като административнонаказващият орган е ограничил проверката си само до последния кредит и не се е запознал със съхраняващото се на траен носител досие на длъжника, в което се съдържа и копие на личната му карта. За да може контролният орган да установи дали задължено по чл. 4 ЗМИП лице е изпълнило задължението си по чл. 53, ал. 7 във връзка с ал. 1 във връзка с чл. 15, ал. 1 ЗМИП, то следва същото да представи съответните документи в момента на проверката – чл. 109, ал. 1 във връзка с чл. 68, ал. 1 ЗМИП. В случая не е налице съществено процесуално нарушение в процедурата по разглеждане на административнонаказателната преписка, ограничаващо правото на защита на наказаното лице.

Съдът счита, че извършеното нарушение не е маловажно, тъй като се касае за регулиране на обществени отношения, гарантиращи прилагането на мерките за превенция за използването на финансовата система за целите на изпирането на пари. Регулират се и отношенията, свързани с гражданскоправния оборот, при сключването на сделки между гражданскоправни субекти, какъвто е процесният случай. При това се цели защита не само на лицата, страни по сделката, но и предотвратяване изпирането на пари по смисъла на чл. 2, ал. 1 от ЗМИП. При това и с оглед обществената опасност на нарушението, засягащо норми, гарантиращи отношенията между частноправните субекти, но и такива от публичен ред, не следва да бъде приложена разпоредбата на чл. 28, б. „а“ от ЗАНН. С цел постигане на предупредителен и превантивен ефект на наказанието съгласно чл. 12 от ЗАНН, отчитайки имущественото състояние на задълженото лице и въз основа на приобщените към административнонаказателната преписка документи, релевантни към спора, председателят на ДАНС е наложил административното наказание в минимален размер по чл. 116, ал. 1, т. 3 от ЗМИП.

Доколкото направените от Софийски районен съд изводи съответстват на фактическата обстановка и не са налице основанията на чл. 63, ал. 1 от ЗАНН във връзка с чл. 348 от Наказателно-процесуалния кодекс, то съдът констатира, че касационната жалба следва да бъде отхвърлена като неоснователна, а постановеното съдебно решение – оставено в сила.

С оглед изхода от спора и на основание чл. 63, ал. 5 ЗАНН във връзка с чл. 37

от Закона за правната помощ и чл. 27е Наредбата за заплащането на правната помощ, в полза на ответника следва да бъде присъдено юрисконсултско възнаграждение в размер на 80 лева.

По изложените съображения и на основание чл. 221, ал. 2 от АПК и във връзка с чл. 63, ал. 1 и ал. 5 от ЗАНН, Административен съд София – град, XVI-и касационен състав,

Р Е Ш И:

ОСТАВЯ В СИЛА Решение от 09.02.2021 г. по НАХД № 5302/2020 г. по описа на Софийски районен съд, Наказателно отделение, 114-ти състав.

ОСЪЖДА [фирма], ЕИК[ЕИК] да заплати на Държавна агенция „Национална сигурност“, с адрес – [населено място], [улица], сумата в размер на 80 /осемдесет/ лева, представляваща юрисконсултско възнаграждение.

Решението е окончателно и не подлежи на обжалване и протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: