

РЕШЕНИЕ

№ 501

гр. София, 30.01.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XXIII КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 20.01.2023 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Доброслав Руков

**ЧЛЕНОВЕ: Луиза Христова
Мария Шишкова**

при участието на секретаря Елица Делчева и при участието на прокурора Цветослав Вергов, като разгледа дело номер **10394** по описа за **2022** година докладвано от съдия Луиза Христова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 70 и сл. от Закона за административните нарушения и наказания (ЗАНН).

Образувано е по жалба от А. И. Ш., чрез адв. Г., срещу Решение № 3807 от 17.10.2022г., постановено по АНД № 7673/2022 г. на СРС, 3-ти с-в, с което е потвърдено НП № Р-10-139 от 16.05.2022 г. на Заместник -Председателя на Комисията за финансов надзор, ръководещ управление „Осигурителен надзор“, с което на касатора е наложена глоба в размер на 700лв. за нарушение на чл. 4, ал.2 от Наредба № 10 от 29.06.2021г.

Касаторът посочва, че нарушението не е извършено виновно, като липсват доказателства за проявен умисъл или непредпазливост. Той е проявил необходимата активност, като е изпратено писмо от „ПОД – Бъдеще“ АД до КФН с оздравителна програма и срокове, в които да се извърши освобождаване от съответните финансови инструменти. Програмата е необходима съгласно чл. 121в от КСО, но КФН не я е изисквало, а директно е пристъпило към издаване на НП. Това се счита за съществено нарушение на процесуалните правила. Поради това се претендира отмяна на процесното решение на СРС и на НП № Р-10-139 от 16.05.2022 г., ведно с присъждане на разноски за адвокатско възнаграждение за двете инстанции.

Ответникът - Заместник -Председателя на Комисията за финансов надзор, ръководещ управление „Осигурителен надзор“, чрез юрк. Г., оспорва жалбата и моли решението

на СРС да бъде оставено в сила, като претендира юрисконсултско възнаграждение. Представя писмени бележки.

Представителят на СГП заявява становище за неоснователност на касационната жалба.

Настоящият състав на АССГ, на база доказателствата по делото и като съобрази становищата на страните, намира жалбата за процесуално допустима, като подадена в срок – на 03.11.2022г., и от лице с правен интерес. Разгледана по същество, същата се явява неоснователна по следните съображения:

С Наказателно постановление /НП/ № № Р-10-139 от 16.05.2022 г. на Заместник-Председателя на Комисията за финансов надзор, ръководещ управление „Осигурителен надзор“, на жалбоподателя, на основание чл. 351, ал. 1, т. 4 от КСО е наложена глоба в размер на 700 лева за нарушение на чл. 4, ал. 2 от Наредба №10 от 29.06.2021г. за изискванията към границата на платежоспособност и собствените средства на пенсионноосигурителното дружество, към неговата оздравителна програма и към минималните ликвидни средства на дружеството и на управляваните от него фондове. На 02.12.2021 г. главен експерт в дирекция "Осигурителен надзор" на КФН, след извършена проверка, съставил срещу жалбоподателя акт за установяване на административни нарушения (АУАН) в присъствие на двама свидетели по чл. 40, ал. 3 ЗАНН. Представител на жалбоподателя подписал съставения против него АУАН без възражения. Въз основа на АУАН на 16.05.2022 г. заместник-председател на КФН издал НП, предмет на проверка в настоящото производство.

АУАН и НП са издадени от длъжностни лица в рамките на тяхната компетентност – чл. 354, ал. 1 и ал. 2 от КСО и заповед № 3-298 от 10.11.2021г. на Заместник-Председателя на Комисията за финансов надзор, ръководещ управление „Осигурителен надзор“, в предвидените от закона срокове за съставянето и издаването им – чл. 34 от ЗАНН. В АУАН и НП цифрово е посочена нарушената разпоредба и алинея, а словесно е описано коя точно хипотеза на нарушение е осъществена, поради което според съда формата и съдържанието им съответстват на изискванията на чл. 42 и чл. 57 от ЗАНН и не са налице основания за отмяна на НП на процесуално основание.

По отношение на релевантната за правилното приложение на материалния закон фактическа обстановка, съдът намира за установено следното:

Касаторът е член на Съвета на директорите и представляващ „ПОД – Бъдеще“ АД. На 29.09.2021г. в КФН е постъпила справка от дружеството, в която е видно, че към 31.08.2021г. инвестираните от дружеството средства във финансови инструменти, издадени от „Б. И.“ А. са 580 574,20лв. Съгласно чл. 121в, ал.6 от КСО границата на платежоспособност на едно пенсионноосигурително дружество възлиза на 4 на сто от капитализираната стойност на тези пенсии и разсрочени плащания, но не по-малко от 7,5 млн. лв. Съгласно чл.4, ал.1 и 2 от Наредба №10 от 29.06.2021г. пенсионноосигурителното дружество инвестира собствените средства, покриващи границата на платежоспособност, с грижата на добър търговец при спазване принципите на качество, надеждност, ликвидност, доходност и диверсификация. Не повече от 5 на сто от средствата по ал. 1 могат да бъдат инвестирани във финансови инструменти. 5% от 7,5млн.лв. е 375000лв В случая тази сума е надхвърлена като процентът на инвестиции във финансови инструменти, издадени от „Б. И.“ А., е 7,74%. С писмо от 30.09.2021г. дружеството е уведомило КФН, че не е могло да спази

срока, предвиден в §109 от ПЗР на ЗИД на КСО, като към 3.08.2021г. не е успяло да освободи част от инвестициите в съответствие с установените в посочената наредба лимити. Поради това с писмо от 13.10.2021г. е представило оздравителна програма в съответствие с чл.5 от Наредба №10 от 29.06.2021г. Непосредствено след това – на 15.10.2022г., с ново писмо дружеството е уведомило КФН, че не е необходима такава програма, защото същата касае несъответствие с разпоредбите на чл. 121в, ал.5-7 от КСО, а не с чл.4, ал.2 от цитираната наредба. Поради това е поело ангажимент в рамките на бмес. срок да отстрани посоченото несъответствие. С писмо от 20.10.2021г. Заместник -Председателя на Комисията за финансов надзор, ръководещ управление „Осигурителен надзор“ е уведомил дружеството, че е съгласен, че не е необходимо изготвяне на оздравителна програма и няма да разглежда същата. Същевременно предупреждава, че ако не се отстрани несъответствието с чл.4, ал.2 от цитираната наредба своевременно, ще предприеме принудителни административни мерки. Поради това е предоставен срок от 5 работни дни, в които КФН да бъде уведомена за предприетите мерки. В отговор от 27.10.2022г. дружеството е посочило, че несъответствието може да бъде отстранено до 14.01.2022г. Доколкото този срок не е възприет от ответника, същият е съставил АУАН на касатора за нарушение на чл.4, ал.2 от Наредбата с дата на извършване на нарушението – 01.09.2021г.

По делото пред СРС е представена справка от дружеството, в която е видно, че към 31.10.2021г. инвестираните от дружеството средства във финансови инструменти, издадени от „Б. И.“ А. са 472 000лв., а към 31.12.2021г. – 274 000лв. Видно от доклад от инвестиционен консултант на дружеството от 20.08.2021г., предоставеният около 1 мес. срок за привеждане на дейността на ПОД в съответствие със законовите изисквания е крайно недостатъчен. Продажбата на държавни финансови инструменти не на падеж би довела до намаление на финансовия резултат, а при инвестиране в дългови ценни книжа по чл. 176, ал.1, т.1 от КСО се очаква негативна разлика в доходността на дружеството. Това от своя страна ще доведе до падане под границата на платежоспособност. Поради това е препоръчан по-продължителен срок от 6 мес. за освобождаване от инвестициите в корпоративни облигации по чл. 176, ал.14, т.4 от КСО.

Посочената фактическа обстановка СРС е установил правилно въз основа на административно-наказателната преписка и показанията на свидетелите - актосъставителя Д. и св. П.. При така установената фактическа обстановка, съдът приел, че жалбоподателят от обективна страна е нарушил разпоредбата на чл. 4, ал. 2 от Наредба №10. От субективна страна е приел, че чл. 351, ал.1, т.4 от КСО предвижда отговорност несамо за извършителя, но и за допустителя на нарушението. Именно в последното качество е санкциониран жалбоподателя като управляващ дружеството заедно с другия управляващ, като видно от кореспонденцията с КФН и представения доклад от инвестиционен консултант, жалбоподателят е бил наясно със задължението на дружеството да съобрази чл.4, ал.2 от Наредба №10 в срок до 31.08.2021г. Поради това съдът е приел, че бездействието на жалбоподателя е умишлено и е потвърдил НП като е съобразил, че изпълнението на изискванията на наредбата към 31.12.2021г. е отчетено при определяне на размера на глобата на нейния минимум.

Административен съд София – град, XXIII - ти касационен състав намира, че обжалваното съдебно решение е правилно и законосъобразно, поради което следва да бъде потвърдено. Настоящият съдебен състав възприема установената от районния съд фактическа обстановка. Налице е нарушение на чл.4, ал.2 от Наредба №10 от

29.06.2021г. към 01.09.2021г. Този факт не се оспорва и от касатора. За нарушение на тази разпоредба, като съдържаща се в нормативен акт по прилагане на кодекса, чл. 351, ал. 1, т. 2 от КСО предвижда глоба в размер от 700 до 10 000 лв. Не се споделят доводите на касатора за липса на вина при извършване на нарушението, като доказателства за проявеният умисъл е както кореспонденцията с КФН, така и доклада на инвестиционния посредник. Напълно неотнормима е оздравителната програма, тъй като съгласно чл. 121в, ал.9 от КСО същата касае спадане на собствените средства на пенсионноосигурителното дружество под размера, определен в ал. 6, а не размера на средствата, инвестирани във финансови инструменти, издадени от един емитент. Същото се отнася и до доклада на инвестиционния консултант, представен едва в производството пред СРС. Дори да се приеме, че датата на изготвянето му – 20.08.2021г. е достоверна, същата доказва умисъла на касатора при извършване на нарушението, тъй като същият е бил осведомен за нормативните изисквания и произтичащите от тях последици още пред изтичане на срока за изпълнението им. Освен това този доклад е неотнормим към конкретния случай, който касае инвестиции във финансови инструменти по чл. 176, ал.1, т.4, б. „а“ от КСО, които не са държавни, нито дългови, и за които в самия доклад въобще не се споменава. Следователно дори да се приеме, че изпълнението на нормативните изисквания в срок до 31.08.2021г. би довело до финансови загуби на дружеството, това не би се дължало на освобождаването от тези инвестиции. Нарушението не е маловажно с оглед закъснението от 4 месеца в изпълнение на предвидения от КСО срок, като в този срок са били застрашени доходите на лицата, чието допълнително пенсионно осигуряване е в „ПОД – Бъдеще“ АД.

По изложените съображения, съдът намира жалбата за неоснователна и следва да я остави без уважение.

При този изход на спора на ответника следва да бъде присъдено юрисконсултско възнаграждение, определено на основание чл. 63, ал. 5 ЗАНН, във връзка с чл. 37 от Закона за правната помощ, във връзка с чл. 27е от Наредбата за заплащането на правната помощ, в минимален размер на 80 лева.

Така мотивиран и на основание чл.221, ал.2, изр.2 от АПК, СЪДЪТ

Р Е Ш И:

ОСТАВЯ В СИЛА Решение № 3807 от 17.10.2022г., постановено по нахд № 7673/2022г. по описа на СРС, НО, 3-ти състав.

ОСЪЖДА А. И. Ш. да заплати на Комисията за финансов надзор сумата от 80лв. юрисконсултско възнаграждение.

Решението е окончателно.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.

