

РЕШЕНИЕ

№ 5875

гр. София, 27.10.2020 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XII КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ,
в публично заседание на 16.10.2020 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Антоанета Аргирова

ЧЛЕНОВЕ: Татяна Жилова

Вяра Русева

при участието на секретаря Макрина Христова и при участието на прокурора Кирил Димитров, като разгледа дело номер **7418** по описа за **2020** година докладвано от съдия Татяна Жилова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по чл.208 и сл. от АПК във връзка с чл. 63, ал. 1 от ЗАНН.

Делото е образувано по касационна жалба на [фирма] със седалище и адрес на управление в [населено място] срещу Решение от 12.02.2020г. на Софийски районен съд, Наказателно отделение, 21 състав, по н.а.х.д. №7180/2019г. С оспореното решение съдът е потвърдил наказателно постановление №Р-10-286 от 21.03.2019г., издадено от заместник-председателя на Комисията за финансов надзор, ръководещ управление „Осигурителен надзор“, с което на дружеството жалбоподател е наложена имуществена санкция в размер на 10 000 лева на основание чл.351, ал.2 от Кодекса за социално осигуряване (КСО) за нарушение на чл.177, ал.2, т.5 от КСО.

Касаторът [фирма], чрез пълномощниците ис адв.З. В. и адв.Т. Я., обжалва съдебното решение като незаконосъобразно. Твърди, че въззивният съдът не е обсъдил всички наведени в жалбата доводи и събраните по делото доказателства. Не оспорва, че по силата на договор за цесия е придобил актив на Универсалния пенсионен фонд „Пенсионноосигурителен институт“, с който е свързано лице, но счита, че както административнонаказващият орган, така и въззивният съд са приложили формално разпоредбата на чл.177, ал.2, т.5 от КСО без да съобразили, че сделката не само не уврежда интересите на фонда, но е насочена към запазване на имуществото му, с което се постига целта на закона. Позовава се на маловажност на

деянието по смисъла на чл.28 от ЗАНН. Искането към съда е да се отмени наказателното постановление, алтернативно делото да се върне за ново разглеждане от въззивния съд. Претендира разности.

Ответникът Комисията за финансов надзор, чрез процесуалния си представител юрисконсулт С., оспорва жалбата. Твърди, че нарушението е несъмнено доказано. Счита, че разпоредбата на чл.177, ал.2, т.5 от КСО въвежда абсолютна забрана да се придобиват активи на пенсионния фонд от свързани лица, поради което и като се вземе предвид характера на засегнатите обществени отношения, свързани с пенсионното осигуряване на гражданите, маловажността е изключена. Сочи, че обстоятелството, че за имуществото на фонда не са възникнали вреди, е преценено при индивидуализация на наказането и определяне на санкцията в минималния размер. Възражава за прекомерно тна адвокатското възнаграждение, заплатено от касатора. Претендира възнаграждение за процесуален представител.

Прокурорът дава заключение за неоснователност на жалбата.

СЪДЪТ приема жалбата за процесуално допустима. Разгледана по същество, жалбата е основателна.

Въззивният съд е постановил решението си при ненапълно установена фактическа обстановка, като е игнорирал част от събраните доказателства, обсъждайки само тези, които са описани в наказателното постановление, и не е отговорил на възраженията и доводите във въззивната жалба.

Въззивният съд е приел за установени следните факти:

На 26.09.2018г. между УПФ ПОИ и касатора е сключен договор за цесия, с който фондът (цедент) прехвърля на касатора (цесионер) вземанията си срещу [фирма], както следва: внесен задатък по договор в размера на 200 000 лева; неустойка в размер на 6 500 лева ведно със законната лихва; съдебно разности в размер на 8 260,40 лева; юрисконсултско възнаграждение в размер на 300 лева, срещу задължението касаторът да заплати уговорената цена в размер на 201 600 лева.

При дистанционна проверка КФН е установила, че към датата на извършената цесия касаторът и фондът са свързани лица по смисъла на §1, ал.2, т.3, б.“б“ и §1, ал.2, т.4, б.“а“ от ДР на КСО (редакция ДВ бр.67/2003г. и ДВ бр.17/2006г., в сила до 17.11.2018г.), тъй като се контролират от едно и също лице: едноличен собственик на капитала на касатора е И. П. П., която е също едноличен собственик и на дружеството [фирма], което притежава 76,71% от акциите на фонда.

Срещу касатора е съставен Акт за установяване на административно нарушение - установено е нарушение на чл.177, ал.2, т.5 от КСО (в относимата към датата на нарушението редакция на закона), съгласно който активи на фонд за допълнително задължително пенсионно осигуряване не могат да се придобиват от свързани лица. Въз основа на АУАН е издаденото и оспореното пред въззивния съд наказателно постановление.

Изводите на въззивния съд относно компетентността на административнонаказващия орган и спазването на сроковете по чл.34 от ЗАНН, с които се отхвърлят наведените доводи в жалбата в тази връзка, са правилни.

В административнонаказателната преписка се съдържа кореспонденция между КФН и фонда, от която е видно, че надзорният орган е изисквал документи във връзка с цесията, за да се установи финансовото и имуществено състояние на

длъжника [фирма], съответно дали цедираното вземане е било събираемо, както и е проследил плащането на цената от цесионера. В съдебното заседание актосъставителят е потвърдил пред въззивния съд, че цената по цесията е била напълно изплатена до края на годината. Тези доказателства обаче не са обсъдени от въззивния съд и не са направени фактически установявания във връзка с тях, въпреки че основните доводи в жалбата са свързани именно с тях.

Касационната инстанция преценява прилагането на материалния закон въз основа на фактите, установени от първоинстанционния съд в обжалваното решение – чл.220 от АПК. Поради забраната за нови фактически установявания в касационното производство, настоящата съдебна инстанция не може да прецени основателността на възражението за маловажност, направено от касатора.

Касационната инстанция споделя разбирането, че не съществуват „абсолютни забрани“, по отношението на които да не може да бъде приложен институтът на маловажността – противно на това, което са приели административнонаказващият орган и въззивният съд. Институтът на маловажността отчита степента на обществената опасност и изключва отговорността по аргумент от чл.9, ал.2 от Наказателния кодекс, приложим на основание чл.11 от ЗАНН. Поради ниска степен на обществена опасност всяко деяние може да бъде ценено като маловажен случай, включително и ако е извършено при бездействие или осъществява състав на формално нарушение, за което не се изисква вредоносен резултат. Съдът отбелязва, че разпоредбата на чл.177, ал.2, т.5 от КСО не отчита степента на обществена опасност, свързана с придобиване на активи на фондовете за допълнително задължително пенсионно осигуряване. В хипотезата на „придобиване на активи“ попадат различни по характер правни сделки – продажба, замяна, дарение, с различен предмет на сделката – движими и недвижими вещи, ценни книги, вземания, права върху интелектуална собственост и др. - всяка от които има различни материалноправни последици, но всяка сделка формално осъществява състава на нарушението. Затова административнонаказващият орган следва да направи преценка за степента на обществена опасност, изхождайки от материалноправните последици на сделката, конкретно за всеки случай, независимо, че нарушението е формално по своя характер. Съдът също е длъжен да извърши конкретна преценка на степента на обществена опасност на деянието – в противен случай се нарушава общият принцип на правото за пропорционалност и съразмерност на наказанието. При всички случаи обществената опасност се преценява с оглед целта на закона и на охраняваните с него интереси.

Обжалваното съдебно решение следва да бъде отменено като постановено при съществени процесуални нарушения и делото да бъде върнато за ново разглеждане от друг състав на районния съд. При новото разглеждане трябва да се съберат и обсъдят доказателства за финансовото състояние на длъжника [фирма], както и за плащанията, извършени от касатора в полза на фонда по договора за цесия. Въз основа на цялата доказателствена съвкупност следва да се обсъди обществената опасност на деянието с оглед приложението на чл.28 от ЗАНН, като се направи преценка доколко цесията застрашава обществените интереси, свързани с натрупването и съхраняването на средствата за „втора пенсия“ в пенсионния фонд, каквато е целта на забраната да се прехвърлят активи на фонда на свързани лица.

При новото разглеждане на делото въззивният съд следва да се произнесе и по разноските за водене на делото пред касационната инстанция, на основание

чл.226, ал.3 от АПК.

По изложените мотиви и на основание чл.222, ал.2 от АПК във връзка с чл.63 ал.1 от ЗАНН, Административен съд София-град, XII касационен състав,

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ Решение от 12.02.2020г. на Софийски районен съд, Наказателно отделение, 21 състав, по н.а.х.д. №7180/2019г.

ВРЪЩА делото на Софийския районен съд за ново разглеждане.
Решението е окончателно.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1/

2/