

РЕШЕНИЕ

№ 1491

гр. София, 07.03.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, VIII КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 01.07.2022 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Камелия Серафимова

ЧЛЕНОВЕ: Калин Куманов

Боряна Бороджиева

при участието на секретаря Александра Вълкова и при участието на прокурора Ива Цанова, като разгледа дело номер **3173** по описа за **2022** година докладвано от съдия Боряна Бороджиева, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208 и сл. от АПК, във вр. чл. 63в от Закона за административните нарушения и наказания (ЗАНН).

Образувано е по касационна жалба на „ХЕЛП КРЕДИТ“ АД, ЕИК[ЕИК], представлявано от изпълнителния директор М. Р. С., чрез адв. Ф., срещу Решение № 624/21.02.2022 г., по а.н.х.д. № 16888/2021 г., по описа на СРС, НО, с-в, с което е потвърдено Наказателно постановление /НП/ №38-126/02.11.2021 г. на Председателя на Държавна агенция ”Национална сигурност”), с което на касатора на основание чл. 116, ал. 1, т. 3 от Закона за мерките срещу изпирането на пари (ЗМИП) е наложено административно наказание "имуществена санкция" в размер на 5000 лв. за нарушение на чл.59, ал. 1 във вр. с чл. 15, ал. 1 от ЗМИП.

Касаторът поддържа, че съдът е допуснал нарушения на материалния закон и несправедливост при преценка на административното наказание. Погрешно е отчетено, че правната форма на AS T. (АС Трейдинг) с ЕИК 38370480 отговаря на ЕООД по българското право, тъй като в представената по делото справка от търговския регистър на Д. и Г. е видно, че като правна форма на търговеца е посочено Enkeltmandsvirksomhed или Индивидуален предприемач, което отговаря на нашия едноличен търговец. Докато дружество с ограничена отговорност е Apdrtsselskab - ApS. И двете подлежат на вписване в търговския регистър и получават CVR номер, като съдът погрешно твърди, че само дружествата имат CVR номер. В действителност

CVR номер имат и ЕТ (Enkeltmandsvirksomhed) и самонаетите лица упражняващи свободна професия (Personligt eget mindre virksomhed - PMV). В тази насока към касационната жалба представя официална информация от Централния регистър на Д. и Г. за правно-организационните форми на търговците според тяхното търговско законодателство, като се позовава се и на приетия пред касационната инстанция легализиран превод от заклет преводач на справката. Предвид, че се касае за ЕТ, регистрацията му не води до нов правен субект, различен от физическото лице. Допуснатата грешка в определянето на правната форма на кредитополучателя е довело и до неправилна квалификация на твърдяното нарушение, което от своя страна е съществено нарушение на процесуалните правила, водещо до незаконосъобразност на НП. Не се споделят и изводите на съда, че дружеството е осъществило две административни нарушения във връзка с АС трейдинг, като с обжалваното НП е наложена санкция за неидентифициране на действителния собственик на самото юридическо лице, а с НП № 38-123/02.11.2021г. е наложена санкция за неидентифициране на действителния собственик на юридическо лице в противоречие с чл.15, ал.1 от ЗМИП, който вменява задължение за извършването на комплексна проверка – идентифициране на клиенти и идентифициране на действителния собственик. Дори и да се приеме, че е извършено твърдяното административно нарушение, според касатора то трябва да се квалифицира като такова по чл.54, ал.1, във връзка с чл.59, ал.1, във връзка с чл.15, ал.1 и в конкретния случай е наложена имуществена санкция два пъти за твърдяно административно нарушение, а именно „неизвършване на комплексна проверка“, така наказващият орган прилага чл. 18 ЗАНН разширително, което е недопустимо. Дори и да бъде прието, че става въпрос за 2 отделни нарушения, то точно твърдяното по процесното НП нарушение не е извършено, защото квалифицирането на действителния собственик е изпълнено и документирано. След като правната форма на търговеца е ЕТ, са установени данните на физическото лице с всички изискуеми според ЗМИП реквизити, то и изискването да бъде установен действителния собственик е изпълнено и не следва да бъде наказвано дружеството. Освен това, предвид че са дадени два месеца за отстраняване на установените нарушения, НП е издадено преди този срок и съответно накърнява правото му на защита. Най-сетне според касатора съдът не е взел предвид тежестта на извършеното нарушение и неправилно е приел за значимо едно маловажно нарушение, за което били налице условията на чл.28 от ЗАНН. Касаторът и в писмени бележки, моли да бъде отменено решението на СРС и да се отмени наказателното постановление с присъждане на направените по делото разноски.

Ответникът – Държавна агенция "Национална сигурност" /ДАНС/ в писмени бележки излага доводи, обосноваващи правилността на обжалваното решение и искане да отхвърляне на касационната жалба и потвърждаване на решението.

Претендира присъждане на юрисконсултско възнаграждение.

Представителят на Софийска градска прокуратура излага становище, че жалбата е неоснователна.

Административен съд - София-град, VIII 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 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.

Софийският районен съд е приел от фактическа страна следното:

С обжалваното НП на „ХЕЛП КРЕДИТ“ АД е наложена имуществена санкция в размер на 5000 лв., за това, че на 20.05.2020 г. в качеството на финансова институция и задължено лице по чл. 4, т.3 от ЗМИП, не е идентифицирало всяко физическо лице, което е действителен собственик на клиента си – чуждестранно юридическо лице AS T. /АС Трейдинг/, преди установяване на делови взаимоотношения, съгласно изискванията на чл. 59, ал. 1, вр. чл.15, ал.1 от ЗМИП.

На 20.05.2020г., в [населено място], през официалния сайт на дружеството бил сключен индивидуален договор за потребителски кредит „Хелп кредит безкрай“ №2020052000634 между кредитор „ХЕЛП КРЕДИТ“ АД, ЕИК[ЕИК] и кредитополучател АС Трейдинг, с ЕГН 38370480, лична карта № 14283084, издадена от Л. на 12.04.2016г., с постоянен и настоящ адрес Д., Колдинг, В. 193. Видно от нанесените данни в договора, в полетата за физическо лице е попълнена информация за юридическо лице. По договора „ХЕЛП КРЕДИТ“ АД е издало РКО №11/20.05.2020 г. на АС Трейдинг, за изплатена сума от 9000 лв.- главница по договора.

Проверката на ДА“НС“ установила, че в клиентското досие на АС Трейдинг не са налични справки и документи, удостоверяващи изпълнението на изискванията на чл.59, ал.1 от ЗМИП за идентифициране на физическото лице действителен собственик на клиент, който е юридическо лице или друго правно образувание. От своя страна „ХЕЛП КРЕДИТ“ АД е дало обяснения, че Законът за мерките срещу изпирането на пари задължавал лицата по чл.4 от ЗМИП да идентифицират клиентите си, както и действителните собственици на клиентите - юридически лица, и да проверят тяхната идентификация преди установяването на делови взаимоотношения. По силата на сключения договор било установено делово взаимоотношение по смисъла на § 1, т. 3 от ДР на ЗМИП и за „ХЕЛП КРЕДИТ“ АД възникнало задължение да идентифицира всяко физическо лице, което е действителен собственик на клиента си - чуждестранното юридическо лице AS T. (АС Трейдинг), като приложи разпоредбата на чл.59, ал.1 от ЗМИП, а именно чрез събирането на следните справки и документи: справка от съответния регистър по чл.63 и документите по чл.64; документите и справките по чл.54, ал.1 и 2, както и други документи, от които да са видни действителният собственик, характерът и видът на собствеността или контролът съгласно § 2 от допълнителните разпоредби, както и да няма съмнение, че лицето, за което е получена информация по т.1, е актуалният действителен собственик; декларация от законния представител или от пълномощника на юридическото лице - когато събраната чрез способите по т.1 и 2 информация е недостатъчна за идентифицирането на физическото лице, което е действителен собственик на клиент - юридическо лице или друго правно образувание, както и когато прилагането на способите по т.1 и 2 е довело до противоречива информация. В клиентското досие на AS T. (АС Трейдинг) било установено, че не са налични справки и документи, удостоверяващи изпълнението на посочените изисквания. Също така се констатирало, че от страна на „ХЕЛП КРЕДИТ“ АД не е била изискана и декларация по чл.59, ал.1, т.3 от ЗМИП.

От страна на длъжностните лица от С. „Финансово разузнаване“ на ДАНС, били изискани документи и/или писмени разяснения относно прилагането на ЗМИП от „ХЕЛП КРЕДИТ“ АД, включително и по отношение на договор № 2020052000634 с

AS T. (АС Трейдинг). В тази връзка били предоставени писмени разяснения по индивидуалния договор за потребителски кредит, била предоставен допълнителна информация относно това как се сключвали договорите, предоставени били също копие от паспорт на действителния собственик, пълномощното в оригинал, извлечение от Търговския регистър при АВ, което се документира със специализирания софтуер (справка от сп. система).

Писмените обяснения потвърдили установените делови взаимоотношения между „ХЕЛП КРЕДИТ“ АД и AS T. (АС Трейдинг). Също така било заявено, че е била направена проверка в централния бизнес регистър на Д. и Г. (CVR), с което проверката по чл.54 била извършена. Дружеството било от тип едноличен собственик на капитала и от актуалното състояние било видно, че собственик е физическо лице, поради което не била правена допълнителна проверка по чл.59 от ЗМИП.

В процеса на проверката не били предоставени изброените в чл.59, ал.1, т.1 и т.3 от ЗМИП справки и документи, както и други документи, които съдържат данни за действителните собственици на AS T. (АС Трейдинг). Не била предоставена и декларация по чл.59, ал.1, т.3 от ЗМИП.

При това положение проверяващите приели, че като не е идентифицирало всяко физическо лице, което е действителен собственик на AS T. (АС Трейдинг), съгласно изискванията на чл.59, ал.1 от ЗМИП, преди установяването на делови взаимоотношения по договор за потребителски кредит „Хелп кредит безкрай“ №2020052000634 от 20.05.2020 г., на 20.05.2020 г., в [населено място], „ХЕЛП КРЕДИТ“ АД, ЕИК[ЕИК], е извършило административно нарушение по чл.59, ал.1, вр. чл.15, ал.1 от ЗМИП.

Срещу дружеството-жалбоподател бил съставен АУАН № ФР-10-5051 от 11.08.2021 г. за нарушение на чл.59, ал.1, вр. чл.15, ал.1 от ЗМИП. Актът бил подписан от актосъставителя и двама свидетели, след което бил предявен на представляващ нарушителя, а последният го подписал без възражения.

АНО счел изложените в акта фактически констатации за доказани и издал обжалваното НП № 38-126 от 02.11.2021 г., с което за нарушение на чл.59, ал.1, вр. чл.15, ал.1 от ЗМИП, на дружеството-жалбоподател е наложено административно наказание „имуществена санкция“ в размер на 5000 лева на основание чл.116, ал.1, т.3 от ЗМИП.

СРС е разпитали кредитирал показанията на актосъставителя за извършената проверка, които се подкрепяли от приложените по делото писмени доказателства и протокол за извършена проверка.

При така установената фактическа обстановка въззивният съд е приел законосъобразно съставяне на АУАН и издаване на НП, предвид компетентност на органите, спазване на законовите реквизити към съдържанието им, на сроковете и процедурата, без да са допуснати съществени нарушения на процесуалните правила, водещи до ограничаване правото на защита на жалбоподателя.

По отношение на доказаност на нарушението СРС приема, че в нарушение на чл.59, ал.1, вр. чл.15, ал.1 от ЗМИП „ХЕЛП КРЕДИТ“ АД, не е идентифицирало всяко физическо лице, което е действителен собственик на клиента си - чуждестранното юридическо лице AS T. (АС Трейдинг), преди установяването на делови взаимоотношения по договора за потребителски кредит от 20.05.2020 г.

Въззивният съд е отхвърлил възражението на дружеството, че било наказано два пъти за едно и също нарушение, тъй като с друго НП била ангажирана отговорността му за

нарушение по чл.54, ал.1 от ЗМИП и в случая трябвало да има едно общо нарушение по чл.54, ал.1, вр. чл.59, ал.1, вр. чл.15, ал.1 от ЗМИП, като доводът е, че наред с разпоредбата на чл.54, ал.1 от ЗМИП, чл.59, ал.1 от ЗМИП посочва допълнително задължение за идентифициране освен на юридическото лице и на всяко физическо лице, което е действителен собственик на клиента - юридическо лице и как се извършва това идентифициране и следователно се касае за две отделни и самостоятелни задължения - идентифициране на юридическото лице, с което е бил сключен договорът за потребителски кредит и отделно идентифициране на всяко физическо лице, което е действителен собственик на клиента - юридическо лице, с което е бил сключен договорът за потребителски кредит, поради което е налице неизпълнение на две отделни и самостоятелни задължения, съответно правилно е ангажирана отговорността на дружеството за две отделни нарушения. По отношение на твърдението, че неправилно е била определена правната форма на кредитополучателя, който според жалбоподателя бил едноличен търговец физическо лице, а не търговец юридическо лице, въззивният съд е направил анализ на представените документи и предвид, че дружествата имали CVR номер, като такъв CVR номер на AS T. (АС Трейдинг) фигурира и в договора за потребителски кредит, поради което СРС приема, че категорично става въпрос за кредитополучател дружество, което е юридическо лице по смисъла на Търговския закон на Република България.

По отношение на санкция съдът е обсъдил, че е правилно определена съгласно чл.116, ал.1, т.3 от ЗМИП във връзка чл.59 и предвид, че е в минимален размер от 5000 лв, не може да я намалява повече.

По подробни съображения за засягане на обществените отношения, свързани с мерките на държавата за предотвратяване на изпирането на пари и то не е с по-ниска степен на обществена опасност в сравнение с други нарушения от същия вид, предвид характера и целите на ЗМИП, е приел че не е налице маловажен случай по чл.28 от ЗАНН.

Касационната инстанция намира обжалваното решение за правилно.

Правилни са изводите на СРС относно законосъобразно издаване на НП откъм форма, компетентност, съдържание и процедура.

По отношение на спора, дали е налице отделно нарушение по чл.59, ал.1 от ЗМИП, отделно от това по чл.54, ал.1 от закона или се включва в задължението за комплексна проверка, касационната инстанция се съгласява с изводите на СРС, че се касае за две отделни задължения, чието неизпълнение се наказва поотделно, както е в случая. С процесното НП дружеството е наказано за неизпълнение на чл. 59, ал. 1 от ЗМИП, което е допълнително задължение за идентифициране освен на юридическото лице и на всяко физическо лице, което е действителен собственик на клиента - юридическо лице и как се извършва това идентифициране, докато с другото НП е наказан за неидентифициране на самото юридическо лице по чл.54, ал.1 от ЗМИП. Двете задължения са и в различни раздели на закона – настоящото е част от раздел VI Идентифициране на действителните собственици и проверка на тяхната идентификация, докато другото, по чл.54, ал.1 е от Раздел V Идентифициране на клиенти и проверка на идентификацията. Следва да се отбележи и че в случая става въпрос за първоначална идентификация на клиента и потвърждаването на идентификацията от друго лице по чл.4 от ЗМИП (в случая адвокат Ф.), макар и да е предвидено като способ за проверка на събраните по реда на чл.52-54 ЗМИП не

изпълнява предписаната от закона идентификация по чл.59, ал.1 от ЗМИП. Неоснователно е възражението, свързано с определената правна форма на кредитополучателя, който според касаторът бил едноличен търговец, а не търговец юридическо лице. Въззивният съд е анализирал извадката от Ц. бизнес регистър на Д. и е приел, че поради неточност в превода явно се касае за еднолично дружество по смисъла на българския закон, освен това е отчетел, че дружеството е било вече прекратено, когато е сключен договора и справка не доказва правната форма. Отчетел е имената на дружеството, на неограничено отговорния съдружник и CVR номера, характерен за дружествата и фигуриращ в договора. Към тези изводи на СРС следва да се добави, че пред касационната инстанция се представя легализиран превод на справка за кредитополучателя от Централния бизнес регистър на Д. и Г. и легализиран превод на информация за правно-организационните форми според търговското законодателство на Д., съгласно която "едноличният търговец е лично притежаван бизнес, където имате малко повече възможности от лично притежаван малък бизнес", "само един собственик, който сам взема всички решения" и "собственикът е лично отговорен със собствените си активи". От една тази дефиниция трудно би могла да съотнесе тази правна форма в Д. категорично към ЕТ в България или пък еднолично дружество в България, поради което кредитополучателят по скоро попада в по широкото - друго правно образувание по смисъла на §1, т.5 от ДР на ЗМИП. В превода на справка се посочва едноличен търговец и неограничено отговорен съдружник Algis Skotke, но прави впечатление, че този търговец е прекратен на 04.11.2019 г., т.е. към датата на сключване на договора за потребителски кредит 20.05.2020 г. регистрацията на търговец с това наименование и съдружник е прекратена и към датата на договора още повече стои въпросът с кой субект, в каква правна форма и с кое физическо лице действителен собственик се сключва, идентификация не само по чл.54, но и по чл.59 от закона на кредитополучателя е била дължима. Следва да се сподели като състоятелен довод на въззивния съд, че предвид, че така провереният субект в регистъра на Д. е прекратен към датата на сключване на договора, справка не доказва каква е била правната форма на кредитополучателя към датата на нарушението. В писмените обяснения, дадени от „ХЕЛП КРЕДИТ“ АД пред проверяващите (л.815 по делото) се посочва, че дружеството е от тип едноличен собственик на капитала и от актуалното му състояние било видно, че собственик е физическо лице и затова не е правена допълнителна проверка по чл.59 ЗМИП. Тази разпоредба обаче не изключва едноличните дружества от идентификация, в това число допълнителната. Но дори и да се приеме, че кредитополучателят е бил от категорията на едноличните търговци или едноличните дружества, то идентификация на действителния собственик физическо лице е следвало, но не е направена. Самият договор не изяснява кой е собственикът, няма имена на физическото лице, а само на АС Трейдинг. В писмените разяснения, които касаторът дава на проверяващите, кредитополучателят също е посочен чрез наименованието АС Трейдинг и пълномощник адвокат Ф., като физическото лице чужденец и неговите данни отново не се уточняват и не може да се приеме, че е доказана неговата идентификация. Към документите няма

приложено снето копие на официалния документ за самоличност на това лице, макар да се сочи да е направено такова. Има приложено само копие на лична карта на адвокат, посочено като потвърждаващо идентификация друго лице по чл.4. При тези данни съдът намира, че не е надлежно идентифициран кредитополучателят било по чл.54, било по чл.59 от закона, още повече, че субект с тази правна форма е заличен от регистъра.

По отношение на предпоставките за приложимост на чл. 28 ЗАНН, въззивният съд е изложил мотиви, които се споделят от касационната инстанция. Нарушението е застрашило обществените отношения, свързани с обезпечаването на прозрачността при движение на финансови потоци в кредитната сфера - съставляваща съществен елемент от стопанския живот в страната, поради което следва да се приеме, че обществената опасност на това бездействие се отличава с достатъчен интензитет, за да се приеме, че същото следва да се санкционира по административен ред и не представлява маловажен случай.

Като е потвърдил обжалваното пред него наказателно постановление районният съд е постановил валидно, допустимо и правилно решение, което следва да бъде оставено в сила.

При този изход на спора в полза на ответника следва да се присъдят разноски за осъществено процесуално представителство от юрк. А., които се определят в размер на 80 лева на основание чл. 37 ЗПП във вр. чл. 27е от Наредбата за заплащането на правната помощ.

Воден от горното и на основание чл. 221, ал. 2 от АПК и във връзка с чл. 63в от ЗАНН, Административен съд София – град, VIII касационен състав,

РЕШИ:

ОСТАВЯ В СИЛА решение № 624/21.02.2022 г. по нахд № 16888/2021 г. на СРС, НО, 99 с-в.

ОСЪЖДА „ХЕЛП КРЕДИТ“ АД, ЕИК[ЕИК] да заплати на Държавна агенция "Национална сигурност" 80 лв. (осемдесет лева) юрисконсултско възнаграждение.

Решението е окончателно.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.