

РЕШЕНИЕ

№ 24469

гр. София, 22.11.2024 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XIX КАСАЦИОНЕН
СЪСТАВ**, в публично заседание на 25.10.2024 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Катя Аспарухова

ЧЛЕНОВЕ: Мария Ситнилка
Мирослава Йорданова-Великова

при участието на секретаря Евелина Пеева и при участието на прокурора Тони Петрова, като разглежда дело номер **8380** по описа за **2024** година докладвано от съдия Мирослава Йорданова-Великова, и за да се произнесе взе предвид следното:

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

Образувано е по касационна жалба на „Аларик Секюритис“ ООД, ЕИК[ЕИК], със седалище и адрес на управление [населено място], ч/з адв. М. В., срещу Решение № 3240/09.07.2024 г. на Софийски районен съд /СРС/, Наказателно отделение /НО/, 136-ти състав, постановено по НАХД № 8895/2023 г., с което е потвърдено Наказателно постановление /НП/ № Р-10-103/22.05.2023 г., издадено от заместник председателя на Комисията за финансов надзор /КФН/, 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 5 000 лева за нарушение на чл.54, ал.7, изр.1-во, хипотеза 2-ра, вр. чл. 53, ал. 7, вр. чл.10, т.1 от ЗМИП.

В касационната жалба са развити съображения за неправилност на първоинстанционния съдебен акт, поради постановяването му в противоречие с материалния закон и процесуалните правила. Счита, че решаващият състав на СРС не е изследвал и не е взел под внимание доказателствата по делото, като съответно е не е установил по категоричен начин наличието на безспорни доказателства за допуснато

административно нарушение. Твърди, че въззивният съд не е провел всестранно и пълно изследване на всички обстоятелства по делото, не е анализирал цялата доказателствена съвкупност и не е посочил кои обстоятелства счита за установени, както и въз основа на кои доказателствени материали прави изводи за недопуснати нарушения на процесуалните правила, които да обуславят отмяната на процесния акт и НП – отменителни основания по чл. 348, ал. 1, т. 2 от НПК. Счита, че преценката за маловажност на извършеното нарушение е на решаващия състав на СРС е неправилна, като наложеното наказание било явно несправедливо. Моли се атакуваното решение на СРС да бъде отменено, като се отмени и процесното НП. Алтернативно моли, делото да бъде върнато за ново разглеждане от друг състав на СРС.

В съдебно заседание касаторът, чрез адв. В., поддържа жалбата. С представени писмени бележка от 02.10.2024 г., излага подробни съображения за основателността ѝ. Претендира присъждане на разноски съобразно представен списък /л.19/.

Ответникът – зам. председател на КФН, ръководещ управление „Надзор на инвестиционната дейност“, чрез процесуалния си представител юрк. Л. оспорва жалбата. В представени писмени бележки /л.25/, излага подробни съображения за неоснователността ѝ. Претендира присъждане на разноски.

Представителят на Софийска градска прокуратура, прокурор, дава заключение за неоснователност на касационната жалба.

Административен съд – София - град, XIX касационен състав като прецени събраните по делото доказателства, доводите и възраженията на страните и в рамките на касационната проверка, извършена съгласно чл. 218 АПК, приема за установено от фактическа и правна страна следното:

Касационната жалба е подадена в срока по чл. 211, ал. 1 АПК, във вр. чл. 63в ЗАНН, срещу съдебен акт, подлежащ на касационен контрол и от надлежна страна, с правен интерес от обжалването, поради което е процесуално допустима и следва да бъде разгледана относно основателността ѝ.

Разгледана по същество жалбата е неоснователна.

За да постанови решението си, първоинстанционният съд е събрал като доказателства по делото показанията на свидетелите К., Д. и С., както и писмените доказателства, представени с наказателното постановление, приобщени по реда на чл.283 НПК. Въз основа на тях е обоснован правния извод, че при провеждане на административнонаказателното производство не са допуснати съществени процесуални нарушения, правилно е бил приложен материалния закон, като е доказано извършването на деянието по чл.54, ал.7, изр. първо, хипотеза втора във вр. чл.53, ал.7, вр. чл.10, т.1 ЗМИП, което не представлява маловажен случай по см. на чл.28 ЗАНН.

При извършената служебно проверка на основание чл. 218, ал. 2 от АПК и въз основа на фактите, установени от първоинстанционния съд, съгласно чл. 220 от АПК, настоящият състав, намира обжалваното съдебно решение за валидно и допустимо, като постановено по подадена в срок жалба срещу оспореното наказателно постановление, не са изтекли, както сроковете по чл. 34 ЗАНН, така и абсолютната погасителна давност за административнонаказателно преследване.

От фактическа страна въз основа на анализ на събраните по делото доказателства и доказателствени средства, включително разпити на свидетели, районният съд е приел за безспорно установено следното:

Дружеството „Аларик Секюритис“ ООД е лицензиран инвестиционен посредник (ИП)

и е вписано под № РГ-03-236 в регистъра на инвестиционните посредници по чл. 30, ал. 1, т. 2 от Закона за Комисията за финансов надзор (ЗКФН), воден от КФН. На дружеството е била извършена проверка от КФН, при която е установено, че ИП е предлагал възможност на своите клиенти да дават правомощия на трети лица, които да извършват сделки с финансови инструменти от тяхно име и за тяхна сметка. За целите на създаване на акаунт на оправомощеното лице е било необходимо клиентът да подаде оторизационна форма, към която се прилага копие от документ за самоличност на оправомощеното лице.

С писма, вх. № РГ-03-236-5 от 30.05.2022 г., вх. № РГ-03-236- 5 от 29.04.2022г., вх. № РГ-03-236-5 от 13.07.2022 г., ИП „Аларик Секюритис“ ООД са представени документи за проверка, включително и оторизационна форма от 30.07.2021г., с която са дадени правомощия на Т. М., с дата на раждане 17.04.1996 г., да извършва сделки с финансови инструменти от името и за сметка на клиента Ace Trading Management Ltd. В периода на проверката Т. М. е извършвал сделки от името и за сметка на клиента Ace Trading Management Ltd.

Във връзка с идентификацията на оторизираното лице Т. М., дата на раждане 17.04.1996 г., на което Ace Trading Management Ltd е дал представителна власт на 30.03.2021 г., ИП „Аларик Сеюоритис“ ООД е предоставил електронно копие на паспорт № S02636599, издаден на 31.03.2017 г. и валиден до 16.04.2021 г., което е преди датата на подаване на оторизационната форма на 30.07. 2021 г.

В следствие на горното АНО е приел, че „Аларик Секюритис“ ООД не е изпълнило задължението си по чл. 54, ал. 7, изречение първо, хипотеза втора, вр. 53, ал. 7 от ЗМИП, като на 30.11.2022 г. на дружеството е съставен АУАН Р-06-439/30.11.2022, въз основа на който е издадено и просецното НП.

Касационната инстанция приема, че съдебният акт е правилен, защото при неговото постановяване не е допуснато нарушение на материалния закон – касационно отменително основание по чл. 348, ал. 1, т.1 във вр. ал.2 от НПК.

Следва да се посочи, че в касационното производство не се решава материалноправния спор между страните, а същото има за предмет преценката относно правилността, респ. допустимостта и действителността на въззивното решение. Касационният съд изследва съответствието на решението с материалния закон, въз основа на фактите, установени от първата инстанция. Дейността му се свежда единствено до проверка, дали фактите са подведени вярно под хипотезата на правната норма и дали правилно са приложени предвидените в нея правни последици.

При разглеждане на спорове за отмяна на издадени НП, районният съд е винаги инстанция по същество- чл.63, ал.1 от ЗАНН. Това означава, че следва да провери законността на НП, т.е. дали правилно са приложени процесуалният и материалният закони, независимо от основанията, посочени от жалбоподателя- арг. от чл.314, ал.1 от НПК във вр.чл.84 ЗАНН. В изпълнение на това си правомощие- чл.13, чл.107, ал.3 и чл.313-чл.314 от НПК във вр.чл.84 ЗАНН, съдът е длъжен и служебно да констатира и установи дали АУАН и НП са издадени от компетентни органи, в предвидената от закона писмена форма, съдържание и срокове /чл.34, чл.42 и чл.57 от ЗАНН/.

Както в АУАН, така и в НП са посочени по изискуемия от закона начин описание на нарушението, което е установено, както и обстоятелствата, при които е извършено. Така направеното описание съответства на законовото изискване за пълно описание на нарушението, което следва да включва посочване на елементите на състава, както и

на обстоятелствата, при което тези елементи са осъществени. Съществува и пълно съответствие при описанието на фактичката обстановка в АУАН и в НП, чрез индивидуализиране на нарушението, което се санкционира и установените обстоятелства, при които е настъпило и извършено. Ясно, точно и конкретно е описано нарушението, времето, мястото където е извършено, обстоятелствата от фактическа страна, поради което е спазено изискването по см. на чл.42, т.4 от ЗАНН и чл.57, ал.1, т.5 от ЗАНН.

По съществото на спора СРС, правилно е установил, че НП № 8895/2023 г. е издадено в съответствие с материалния закон, като изложените в тази връзка мотиви от първоинстанционния съд са обосновани, а формираните правни изводи са в корелация с писмените и гласни доказателства, събрани в процеса. Съставът на първостепенния съд равнилно е приел, че касаторът е извършил административното нарушение по чл. 54, ал. 7, изречение първо, хипотеза втора, вр. чл. 53, ал. 7, вр. чл. 10, т. 1 от ЗМИП, поради което и законосъобразно е ангажирана неговата административнонаказателна отговорност, чрез налагане на санкция в размер от 5 000.00 /пет хиляди/ лева.

Изпълнил е и процесуалното задължение по чл.13, ал.1 НПК вр. чл.84 ЗАНН, като е събрал съгласно чл.107, ал.2 НПК вр. чл.84 ЗАНН доказателствата от значение за пълното и всестранно разкриване на обективната истина по случая. Преценил е, поотделно и съвкупността им, събраните и в административнонаказателното производство, и в хода на съдебното следствие доказателства, писмени и гласни, които са еднопосочни и достатъчни за установяване на обстоятелствата от предмета на доказване в определените с чл.102 НПК вр. чл.84 ЗАНН граници. Тъй като между тези доказателствени материални няма никакво противоречие, въззивният съд не е следвало по чл.305, ал.3, изр.2 вр. чл.317 НПК вр. чл.84 ЗАНН да се мотивира защо приема едни, а отхвърля други. Наличната доказателствена съвкупност, противно на оплакването на касатора, по безсъмнен начин установява извършеното от него административно нарушение по чл.172, ал.1 ИК. Липсват оправдаващи го доказателства по.107, ал.3 НПК вр. чл.84 ЗАНН, които да не са събрани по чл.107, ал.2 НПК вр. чл.84 ЗАНН или да не са били съобразени съгласно чл.107, ал.5 НПК вр. чл.84 ЗАНН. Въззивният съд е извършил дължимата се цялостна служебна проверка на законосъобразността на оспореното НП, като наред с това се е произнесъл и по основните доводи, наведени с жалбата с която е сезиран. Изводът си за осъществяване на приложения с НП № Р-10-103/22.05.2023 г. състав по чл.54, ал.7, изр.1-во, хипотеза 2-ра, вр. чл. 53, ал. 7, вр. чл.10, т.1 от ЗМИП е извел, след като е установил наличие на всички изискуеми се от закона елементи от обективната и субективната негова страна, поради което възраженията, че решаващият състав: „не е обърнал внимание и не е коментирал“ дадени доказателства, са неоснователни.

Дружеството - касатор е санкционирано за извършено нарушение с правна квалификация чл. чл. 54, ал. 7, изречение първо, хипотеза втора от ЗМИП /понастоящем ал.8, изм. ДВ. бр. 84/2023г./, съгласно който „по отношение на законните представители на клиент - юридическо лице или друго правно образувание, пълномощниците и другите физически лица, които подлежат на идентифициране във връзка с идентификацията на клиент - юридическо лице или друго правно образувание, се прилага чл.53“. Съгласно изискванията на чл. 53, ал. 7 от 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. В тези случаи

проверката на събраните идентификационни данни се извършва по реда на чл. 55, ал. 2. Съгласно разпоредбата на чл. 53, ал. 8, в случаите по ал. 7 идентифицирането на клиента и проверката на идентификационните данни може да се извършват и чрез средства за електронна идентификация, съответни удостоверителни услуги, предвидени в Регламент (ЕС) № 910/2014 на Европейския парламент и на Съвета от 23 юли 2014 г. относно електронната идентификация и удостоверителните услуги при електронни трансакции на вътрешния пазар и за отмяна на Директива 1999/93/ЕО (ОВ, L 257/73 от 28 август 2014 г.), наричан по-нататък "Регламент (ЕС) № 910/2014", или по друг признат с нормативен акт начин за електронна идентификация или квалифицирана удостоверителна услуга по смисъла на същия регламент, при условие че са изпълнени изискванията на този закон и на правилника за прилагането му по отношение на идентифицирането на клиента и проверката на идентификацията.

Не е спорен фактът, че в процесния случай е предоставено копие на паспорт № S02636599, издаден на 31.03.2017 г. и валиден до 16.04.2021 г. В оторизационната форма на лицето Т. М. обаче, не е бил вписан номер на документ за самоличност към 30.07.2021 г. Споделя се изведеното от решаващия състав на СРС, че дружеството - жалбоподател е разполагало с копие на документа за самоличност на лицето без срок на валидност, но остава неясна причината, поради която дружеството не е вписало във формата, номерът на документа. Предвид изложеното, възраженията на касатора в тази насока са неоснователни.

Задължени лица по ЗМИП са тези по чл.4, т.8 , а именно: инвестиционните посредници във връзка с осъществяваната от тях по занятие дейност. Между клиента и оторизираното лице няма делово взаимоотношение, а отношение, което може да бъде с друг характер, като напр. договорно, упълномощаване, трудово или др. В Съображение 36 от Преамбюла на Директива (ЕС) 2015/849 е предвидено, че в случаите на представителство или при правоотношения, свързани с изнасяне на дейности на договорна основа между задължените субекти и външни лица, които не са обхванати от настоящата директива, биха могли да възникнат задължения за борба с изпирането на пари и финансирането на тероризма за тези представители или изпълнители на изнесени дейности доколкото те са част от задължените субекти единствено по силата на договора между тях, а не съгласно настоящата директива.

Изрично, в разпоредбата на чл.13, §1 от Директивата е уредено задължение за идентификация и на всяко лице, което претендира да действа от името на клиента и което е упълномощено за тази цел.

Настоящия касационен състав се солидаризира с изложените мотиви от СРС, по отношение на правилно ангажираната административнонаказателната отговорност на инвестиционния посредник, който не е изпълнил задължението си да идентифицира упълномощеното лице по указания в закона начин, поради което не счита за нужно да ги преповтаря.

В контекста на гореописаните императивни изисквания, разпоредбата на чл. 116, ал. 1, т. 3 от ЗМИП установява административнонаказателна отговорност за лицата по чл. 4, т. 8 от ЗМИП, които извършат нарушение на чл. 54, ал. 7 /сега ал.8/, изречение първо, хипотеза втора, във вр. чл. 53, ал. 7, вр. чл. 10, т. 1 от ЗМИП.

Изцяло се споделят и направените изводи от решаващия състав на СРС, че извършеното административно нарушение не представлява маловажен случай по смисъла на чл. 28 от ЗАНН - такъв, при който извършеното административно

нарушение с оглед на липсата или незначителността на вредните последици или с оглед на други смекчаващи обстоятелства представлява по-ниска степен на обществена опасност в сравнение с обикновените случаи на административно нарушение от съответния вид.

Съвкупната преценка на тези обстоятелства трябва да обуслови във всеки конкретен случай по-ниска степен на обществена опасност на конкретното извършено нарушение в сравнение с обикновените случаи на административни нарушения от същия вид. Възможно и формалните /на просто извършване/ административни нарушения да се определят за маловажни, но същите следва да се отличават от обикновените, типични нарушения от този вид. За съставомерността на деянието законът не поставя изискване да са настъпили каквито и да е вредни последици за някой субект или за Държавата като цяло.

Анализирайки приложените по делото доказателства, касационната инстанция е на мнение, че в конкретния случай не може да се приложи разпоредбата на чл.28 ЗАНН. Извършеното деяние е застрашило обществените отношения, предмет на защита, с достатъчна интензивност, за да се приеме, че същото е административно нарушение. Това е така, тъй като нарушението засяга същността и легалните цели на закона, свързани с мерките за превенция на използването на финансовата система за целите на изпирането на пари, както и организацията и контролът по тяхното изпълнение. Съгласно чл. 3, т. 1 от ЗМИП една от мерките за превенция на използването на финансовата система за целите на изпирането на пари е комплексната проверка на клиентите.

За пълнота следва да се отбележи, че по силата на §59 от Преамбюла на Директива (ЕС) 2015/849 важноста на борбата с изпирането на пари и финансирането на тероризма следва да доведе до въвеждане от държавите членки в националното право на ефективни, съразмерни и възпиращи административни санкции и мерки за неспазване на национални разпоредби, с които се транспонира настоящата директива. Съгласно чл. 13, ал. 2 от Директива (ЕС) 2015/849 държавите членки гарантират, че задължените субекти прилагат всяко от предвидените в параграф 1 изисквания за комплексна проверка. Според чл. 58, §1 от Директива (ЕС) 2015/849 държавите членки гарантират, че задължените субекти могат да бъдат подвеждени под отговорност за нарушения на националните разпоредби, с които се транспонира настоящата директива. Всички произтичащи санкции и мерки трябва да са ефективни и пропорционални и да имат възпиращ ефект. За установеното нарушение на касатора е наложена минимална по размер санкция по чл. 116, ал. 1, т. 3 ЗМИП. Липсват каквито е да било данни по делото, че процесното нарушение разкрива по-ниска степен на обществена опасност на деянието и дееца от други идентични нарушения.

В следствие на горното, настоящият касационен състав приема, че „Аларик Секюритис” ООД е нарушило обществени отношения, които се отличават с по-висока степен на закрила. Липсата на доказателства за

смекчаващи отговорността на наказаното лице обстоятелства навежда на извода, че не са налице достатъчно аргументи за квалифициране на извършеното деяние като маловажен случай по чл.28 ЗАНН / в т.см. е задължителното за съдилищата тълкувателно решение № 1/12.12.2007г. по т. дело № 1/2007г. на ВКС на РБ. /.

Предвид изложеното, касационната инстанция заключава, че атакуваното решение е правилно и следва да бъде оставено в сила.

При този изход на спора и на основание чл.63д, ал.4 ЗАНН в полза на ответника следва да се присъдят разноси за юрисконсултско възнаграждение, които се определят в размер на 100 /сто/ лева на основание чл.37 ЗПП във вр.чл.27е от Наредбата за заплащането на правната помощ.

Предвид тези съображения, Административен съд София-град, XIX-ти касационен състав,

Р Е Ш И :

ОСТАВЯ В СИЛА Решение № 3240/09.07.2024 г. на Софийски районен съд, Наказателно отделение, 136-ти състав, постановено по НАХД № 8895/2023 г.

ОСЪЖДА „Аларик Секюритис“ ООД с ЕИК[ЕИК], да заплати на Комисия за финансов надзор сумата от 100 /сто/ лева - разноси за юрисконсултско възнаграждение.

Решението е окончателно.