

РЕШЕНИЕ

№ 6590

гр. София, 04.12.2012 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, IX КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в
публично заседание на 30.11.2012 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Полина Якимова

ЧЛЕНОВЕ: Доброслав Руков
Диляна Николова

при участието на секретаря Камелия Миладинова и при участието на
прокурора Явор Димитров, като разгледа дело номер **7547** по описа за **2012**
година докладвано от съдия Полина Якимова, и за да се произнесе взе
предвид следното:

Производството е по реда на чл. 63, ал. 1 от ЗАНН и чл. 208 – 228 от АПК.

С решение от 01.04.2012 г., постановено по н а х дело № 15322/ 2011г. по описа на
Софийски районен съд, НО, 19 състав е потвърдено наказателно постановление № Р
10 749 от 17.06.2011 г., издадено от заместник председателя на Комисията за
финансов надзор, ръководещ управление „Надзор върху инвестиционната дейност”, с
което на Н. И. Г. е наложено административно наказание глоба в размер на 2000 лв на
основание чл. 312, ал. 4, т. 1 КЗ.

Срещу така постановеното решение е постъпила касационна жалба от името на
санкционираното лице с оплаквания, че противоречи на материалния закон и е
постановено при съществени нарушения на процесуалните правила - основания по чл.
348, ал. 1, т. 1 и 2, вр. ал. 2 и 3 вр. чл. 63, ал. 1 ЗАНН, аргументирани подробно.
Искането до съда е за отмяна на решението и за отмяна на потвърденото с него НП.
Ответникът – административно – наказващ орган, чрез представител по пълномощие,
оспорва жалбата в съдебно заседание. В подкрепа на доводите за нейната
неоснователност представя подробно писмено становище.

Прокурорът от СГП предлага обжалваното въззивно решение да бъде оставено в сила.
Съдът, като взе предвид релевираните с жалбата касационни основания по смисъла на
чл. 348 от НПК и служебно на основание чл.218, ал.2 от АПК, провери изцяло
съответствието на решението с процесуалните правила и материалния закон, намира за

установено следното:

Касационната жалба е допустима.

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

Разгледана по същество, е основателна.

С НП, потвърдено с обжалваното пред АССГ решение, Г. е санкциониран за това, че извършва дейност като застрахователен посредник, без да е вписан по реда на Кодекса за застраховането. По преписката е установено, че през 2009 г. между СиВЗК и касатора са сключени 2 договора, по силата на който той поел задължението да осъществява рекламна, консултантска, информационна и маркетингова дейност с цел популяризиране дейността на СиВЗК и предлаганите от кооперацията продукти и осигурява клиенти за директно сключване на всички видове застраховки. Страните постигнали съгласие Г. да получава възнаграждение в размер на 0,7 % от действително постъпилата в СиВЗК застрахователна премия, платимо в сроковете по чл. 237 КЗ - само след като застрахованото лице не е упражнило правото си за прекрати едностранно застрахователния договор по застраховка Живот. Във връзка с изпълнението на договора са издадени сметки за изплатени на Г. суми от 22.01.2010 г., 17.02.2010 г., 22.04.2010 г.; 18.05.2010 г., 22.06.2010 г., 21.07.2010 г. и 23.08.2010г.

Санкционната разпоредба на чл. 312, ал.4, т. 1 КЗ предвижда административнонаказателна отговорност за физическо лице, което извършва или допуска извършването на дейност като застрахователен брокер или застрахователен агент, без да е вписан по реда на този кодекс в регистъра по чл. 30, ал. 1, т. 9 ЗКФНЗ или в нарушение на правилата за правото на установяване или за свободата на предоставяне на услуги. Следователно субект на административнонаказателна отговорност, като извършител/ или допустител, е физическо лице като отговорността му е лична и виновна. Съгласно чл. 5, ал. 1 КЗ застрахователно и презастрахователно посредничество е извършване по занятие на дейност, изразяваща се в оказване на съдействие при подготовката, сключването и изпълнението на застрахователни, съответно презастрахователни договори, в сключването от името на застрахователя, съответно по възлагане от потребител на застрахователни услуги, на такива договори и в съдействие във връзка с упражняване на правата и изпълнение на задълженията по такива договори, включително в случаите на настъпване на застрахователно събитие, както и в предоставянето на консултации във връзка с такива договори. Легалната дефиниция на застрахователното и презастрахователното посредничество българският законодател е формирал и чрез изключващи норми, определяйки в ал. 2, че не е застрахователно или презастрахователно посредничество извършването на дейностите по ал. 1 от застраховател, съответно презастраховател, или негови служители /т. 1/; инцидентното предоставяне на информация при извършването на друга професионална дейност, чийто предмет не е съдействие на потребители на застрахователни услуги при подготовката, сключването и изпълнението на застрахователни, съответно презастрахователни договори /т. 2/; извършването по занятие на дейност по уреждане на претенции /т. 3/, и извършването на дейност по изготвянето на експертни оценки /т.4/.

Тълкуването на разпоредбата сочи недвусмислено, че качеството извършител на дейност като застрахователен посредник по смисъла на чл. 8, ал. 4, т. 1 КЗ може да има само лице, което: първо - извършва дейност, второ - същата да се изразява в оказване на съдействие при подготовката, сключването и изпълнението на

застрахователни, съответно презастрахователни договори; в сключването от името на застрахователя, съответно по възлагане от потребител на застрахователни услуги, на такива договори и в съдействие във връзка с упражняване на правата и изпълнение на задълженията по такива договори, включително в случаите на настъпване на застрахователно събитие или предоставянето на консултации във връзка с такива договори. Третият съществен критерий за определяне на дейността като застрахователно посредничество е тя да се извършва по занятие. При липсата на легална дефиниция на понятието „дейност по занятие” същото следва да се преценява съобразно възприетото в доктрината разбиране, че осъществяването на дейност по занятие означава същата да е постоянна работа за дадено лице или поне да е източник на постоянен доход. Дейността по занятие се характеризира със системност, с цел извличане на печалба за лицето в негов, частен интерес, да е насочена към увеличаването на имуществената му сфера без това да означава, че това трябва да е единственото занятие. В случая наличието на тези предпоставки не е обосновано в обстоятелствената част на АУАН и НП, а още по-малко са налице доказателства, които да ги установяват по несъмнен и безспорен начин. Изводът се подкрепя от правилото на пар. 3 от чл. 2 „Дефиниции” на Директива 2002/92/ЕО "застрахователно посредничество", според което предоставянето на информация по отделни поводи в рамките на друга професионална дейност, при условие че предметът на тази дейност не е оказване на съдействие на клиента при сключването или изпълнението на застрахователен договор, управлението на застрахователни събития за застрахователно предприятие по професия и коригирането на загуби, и експертната оценка на застрахователни събития също не се смятат за застрахователно посредничество. Съгласно пар. 12 от реамюла на директивата от приложното ѝ поле са изключени лицата с друга професионална дейност като например, данъчни експерти или счетоводители, които дават съвети относно застрахователно покритие по отделни поводи в хода на тази друга професионална дейност, нито следва да се прилага за предоставянето на информация от общ характер относно застрахователни продукти, при условие че целта на тази дейност не е да бъде в помощ на клиента при сключването или изпълнението на застрахователен или презастрахователен договор, нито за професионалното управление на застрахователни събития от името на застрахователно или презастрахователно предприятие, нито за коригирането на щетите и експертната оценка на застрахователни събития.

Административнонаказателна отговорност не може да се ангажира с НП въз основа на непредявено фактическо и юридическо обвинение; на предположения, на несигурни и колебливи изводи за наличието на признаците, очертаващи извършеното нарушение от обективна и субективна страна, включително и относно качеството субект на конкретното административно нарушение.

При изложения анализ се налага изводът, че решението е постановено при неправилно приложение на материалния закон и подлежи на отмяна, както и потвърденото с него наказателно постановление.

Водим от горното и на основание чл. 221, ал.2, предл.1 от АПК, вл. чл. 63, ал.1, изр. второ от ЗАНН, Административен съд София - град, IX касационен състав

Р Е Ш И :

ОТМЕНЯ решение от 01.04.2012 г., постановено по н а х дело № 15322/ 2011г. по

описа на Софийски районен съд, НО, 19 състав.

ОТМЕНЯ наказателно постановление № Р 10 749 от 17.06.2011 г., издадено от заместник председателя на Комисията за финансов надзор, ръководещ управление „Надзор върху инвестиционната дейност”, с което на Н. И. Г. е наложено административно наказание глоба в размер на 2000 лв на основание чл. 312, ал. 4, т. 1 КЗ.

Решението не подлежи на обжалване.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.