

РЕШЕНИЕ

№ 1692

гр. София, 12.03.2013 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XIV КАСАЦИОНЕН
СЪСТАВ**, в открито заседание на 25.01.2013 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Камелия Стоянова

**ЧЛЕНОВЕ: Весела Цанкова
Луиза Христова**

при участието на секретаря Силвиана Шишкова и при участието на прокурора Костов, като разгледа дело номер **9610** по описа за **2012** година докладвано от съдия Камелия Стоянова, и за да се произнесе взе предвид следното:

5

Производството е по реда на чл. 208 и сл. от АПК, във вр. с чл. 63, ал. 1, изр. 2 от ЗАНН.

Образувано е по касационна жалба на Комисията за финансов надзор срещу решение № 28 от 03.07.2012 г., постановено по НАХД № 20552/2011 г. на СРС, наказателно отделение, 12 с-в. Със същото е отменено НП № Р-10-767/17.06.2011 г. на заместник-председателя на Комисията за финансов надзор, с което на Г. Р. А. на основание чл. 320, ал. 2 от Кодекса за застраховането е наложена глоба в размер на 2000 лв. за нарушение на чл. 312, ал. 4, т. 1 от Кодекса за застраховането.

Решението се обжалва като неправилно постановено в нарушение на закона със съществени нарушения на процесуалните правила - касационни основания по чл. 348, ал. 1, т. 1 и т. 2 от НПК, по съображения, изложени в касационната жалба. Искане да се отмени и да се потвърди наказателното постановление.

Ответникът по касационната жалба – Г. Р. А. не изразява становище по жалбата.

СГП дава заключение за неоснователност на жалбата.

Административният съд С.-град, като се запозна с обжалваното решение и обсъди

доводите, посочени в жалбата, намира следното:

Касационната жалба е подадена в преклузивния срок по чл. 211, ал. 1 от АПК, вр. чл. 63, ал. 1, изр. 2 от ЗАНН, от надлежна страна по чл. 210, ал. 1 от АПК, срещу подлежащо на оспорване по чл. 208 от АПК съдебно решение, и е допустима. Разгледана по същество е неоснователна.

С решение № 28 от 03.07.2012 г., постановено по НАХД № 20552/2011 г. на СРС, наказателно отделение, 12 с-в е отменено НП № Р-10-767/17.06.2011 г. на заместник-председателя на Комисията за финансов надзор, с което на Г. Р. А. на основание чл. 320, ал. 2 от Кодекса за застраховането е наложена глоба в размер на 2000 лв. за нарушение на чл. 312, ал. 4, т. 1 от Кодекса за застраховането.

От фактическа страна СРС е приел за установено, че в хода на извършена на „Синдикална взаимозастрахователна кооперация – СивЗК” проверка, назначена със заповед № 57/25.03.2010 г. на заместник-председателя на Комисията за финансов надзор, от кооперацията били изискани всички сключени и действащи договори за консултантски услуги за периода 01.01.2010 г. – 31.08.2010 г. С писмо, вх. № РГ-10-30-31/28.09.2010 г. застрахователят представил исканите документи, както и документи, доказващи извършените плащания за този период. В хода на документната проверка било установено, че между СивЗК в качеството на възложител и Г. Р. А. в качеството му на изпълнител е сключен договор № 1893811-071/03.01.2007 г., по силата на който Г. Р. А. се е задължил срещу заплащане да извършва рекламна, консултантска, информационна и маркетингова дейност с цел популяризиране на дейността на възложителя и предлаганите от него продукти, която да осигурява клиенти за директно сключване на всички видове застраховка, предлагани от възложителя. Съгласно чл. 12 от договора на Г. Р. А. следва да бъде платени възнаграждение едва след изтичане на срока по чл. 237 от Кодекса за застраховането, т.е. след като застрахованото лице не е упражнило правото си да прекрати едностранно застрахователния договор по застраховка „Живот”. От представените по делото доказателства се установява, че лицето е получило възнаграждение в резултат на изпълнение на сключения договор. Предвид и установеното извършващият проверката е приел, че Г. Р. А. е извършвал застрахователно посредничество по смисъла на чл. 5, ал. 1, вр. чл. 150, ал. 1 от Кодекса за застраховането като е съдействал на СиВЗК при подготовката на застрахователни договори и е предоставял консултации във връзка с такива договори, което не представлява изключение по смисъла на чл. 5, ал. 2, т. 2 от Кодекса за застраховането. За извършеното нарушение по чл. 312, ал. 4, т. 1 от Кодекса за застраховането бил съставен АУАН, въз основа на който било издадено и наказателното постановление.

От правна страна съдът е приел, че е налице несъответствие между посочените прави основания и фактическите положения, посочени в обстоятелствената част на наказателното постановление. Приел е, че по делото липсват данни, от които може да се направи извод кога жалбоподателят е осъществил дейността, за която му е наложено административното наказание, като административно наказващият орган дори не е изследвал този въпрос.

Решението на първоинстанционния съд е правилно, макар и по съображения, които са различни от изложените.

Фактическата обстановка правилно е установена от първоинстанционния съд. Не се спори между страните, че по силата на договор за консултантски услуги № 1893811-071/03.01.2007 г. възложителят СиВЗК, лицензиран застраховател възлага, а

изпълнителят (Г. Р. А.) приема срещу заплащане на договореното възнаграждение да извършва рекламна, консултантска, информационна и маркетингова дейност с цел популяризиране дейността на възложителя и предлаганите от него застрахователни продукти, която да осигурява клиенти за директно сключване на всички видове застраховки, предлагани от възложителя, както и други, сходни на изброените по-горе дейности на територията на Република България. Съгласно чл. 3 от договора изпълнителят има право на възнаграждение само, ако между възложителя и неговите клиенти се е стигнало до валидно договорно правоотношение, по смисъла на чл. 187 от Кодекса за застраховането, резултат от извършената от изпълнителя дейност по чл. 1 от договора. Не се спори между страните, това се определя и от представените по делото доказателства, че от събраните по делото доказателства се установява, че лицето е получило възнаграждение в резултат на изпълнение на сключения договор. Спорният въпрос между страните, както и правилно е определен от първоинстанционния съд е относно обстоятелството дали по силата на сключения договор, изпълнителят по същия, а именно Г. Р. А. е действал като застраховател брокер или застрахователен агент, т.е. е осъществявал застрахователно посредничество, за която дейност би следвало да бъде вписан в регистъра по чл. 30, ал. 1, т. 9 от Закона за Комисията за финансов надзор, каквото вписване в регистъра несъмнено не е осъществено. Отговорът на този въпрос следва да бъде даден въз основа на приложимите правни норми от Кодекса за застраховането и при съпоставянето на същите с предмета на договора за консултантски услуги, сключен на 03 януари 2007 г. Съгласно чл. 5, ал. 1 от Кодекса за застраховането 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 понятието застрахователно и презастрахователно посредничество, съдържаща се в Кодекса за застраховането е идентична с тази, съдържаща се в директива 2002/92/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 9 декември 2002 г. относно застрахователното посредничество. Съгласно чл. 2, параграф 3 от посочената директива застрахователно посредничество означава дейностите по представяне, предлагане или друга подготвителна работа за сключване на застрахователни договори или по сключване на такива договори, или по съдействието за административното управление и изпълнението на такива договори, по-специално при настъпването на застрахователното събитие. С идентично съдържание е и разпоредбата на чл. 2, параграф 3 от предложението за директива на Европейския парламент и на Съвета относно застрахователното посредничество, която следва да замени директива 2002/92/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 9 декември 2002 г. относно застрахователното посредничество. Случаите, в които дейността не се определя като застрахователно или презастрахователно посредничество са посочени в чл. 5, ал. 2 от Кодекса за застраховането, като съобразно процесния случай следва да се изследва обстоятелството за наличието на условията по чл. 5, ал. 2, т. 2 от Кодекса за застраховането. Съобразно посочения текст не е застрахователно или презастрахователно посредничество 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. С идентично съдържание, макар и не напълно е и разпоредбата на чл. 2, параграф 3, абзац 3 от директива 2002/92/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 9 декември 2002 г. относно застрахователното посредничество. Съгласно посочения текст 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 застрахователния 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. Както се посочи по-горе в мотивите на настоящото решение предметът на сключения договор за консултантски услуги между СиВЗК, лицензиран застраховател и Г. Р. А. е, че възложителят СиВЗК, лицензиран застраховател възлага, а изпълнителят (Г. Р. А.) приема срещу заплащане на договореното възнаграждение да извършва рекламна, консултантска, информационна и маркетингова дейност с цел популяризиране дейността на възложителя и предлаганите от него застрахователни продукти, която да осигурява клиенти за директно сключване на всички видове застраховки, предлагани от възложителя, както и други, сходни на изброените по-горе дейности на територията на Република България. Определен по този начин, предметът на сключения договор за консултантски услуги не попада в обхваната на застрахователното и презастрахователно посредничество, така като е определен в чл. 5, ал. 1 от Кодекса за застраховането и в чл. 2, параграф 3 от директива 2002/92/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 9 декември 2002 г. относно застрахователното посредничество, съгласно който текст застрахователно посредничество означава дейностите по представяне, предлагане или друга подготвителна работа за сключване на застрахователни договори или по сключване на такива договори, или по съдействието за административното управление и изпълнението на такива договори, по-специално при настъпването на застрахователното събитие. В тази връзка, предметът на сключения договор за консултантски услуги по-скоро се доближава до изключенията, съдържащи се в чл. 5, ал. 2, т. 2 от Кодекса за застраховането и чл. 2, параграф 3, абзац 3 от директива 2002/92/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 9 декември 2002 г. относно застрахователното посредничество. Основната разлика, която и обуславя приложимостта, респективно неприложимостта на разпоредбата за застрахователно посредничество се състои в това, че основната цел на застрахователното посредничество е, че същото е насочено главно и изключително към потребителите, същото се състои в дейности по предоставяне, предлагане или пък друга подготвителна работа за сключване на застрахователни договори, докато в другата хипотеза, в случаите на изключението по чл. 5, ал. 2, т. 2 от Кодекса за застраховането спецификата на дейността е насочена основно към подпомагане на дейността на лицензирания застраховател, оказва се съдействие не на клиента при сключването или пък при изпълнение на договора, а се оказва съдействие на лицензирания застраховател, като в негова полза се осъществява рекламна консултантска, информационна и маркетингова дейност, за да може да се популяризира неговата дейност именно като лицензиран застраховател. Така направените изводи не се отричат от чл. 164, ал. 1 от Кодекса за застраховането, който

определя застрахователния агент като физическо лице или търговец, вписан във водения от комисията регистър по чл. 30, ал. 1, т. 9 от Закона за Комисията за финансов надзор, което срещу възнаграждение по възлагане от застраховател извършва застрахователно посредничество от негово име и за негова сметка. Действително, по процесния договор за консултантски услуги е налице договорено възнаграждение, но дейността, така както същата е определена именно в този договор притежава белезите на изключенията от застрахователното и презастрахователното посредничество по чл. 5, ал. 2, т. 2 от Кодекса за застраховането.

Въз основа на изложеното, тази инстанция приема касационната жалба за неоснователна. Оспорваното първоинстанционно решение следва да бъде оставено в сила.

Като взе предвид направените фактически и правни изводи и на основание чл. 221, ал. 2, предл. 1 от АПК, във вр. с чл. 63, ал. 1, изр. 2 от ЗАНН, АДМИНИСТРАТИВНИЯТ СЪД С. – град, XIV-ти касационен състав

РЕШИ:

ОСТАВЯ в сила решение № 28 от 03.07.2012 г., постановено по НАХД № 20552/2011 г. на СРС, наказателно отделение, 12 с-в.

РЕШЕНИЕТО е окончателно и не подлежи на обжалване и протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: