

# РЕШЕНИЕ

№ 4841

гр. София, 17.07.2023 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, ХХ КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ**, в публично заседание на 16.06.2023 г. в следния състав:

**ПРЕДСЕДАТЕЛ: Стефан Станчев**

**ЧЛЕНОВЕ: Боряна Бороджиева  
Лилия Йорданова**

при участието на секретаря Валентина Христова и при участието на прокурора Десислава Кайнакчиева, като разгледа дело номер **3719** по описа за **2023** година докладвано от съдия Стефан Станчев, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208 и сл. от Административнопроцесуалния кодекс /АПК/ във вр. с чл. 63 от Закона за административните нарушения и наказания /ЗАНН/.

Образувано е по касационна жалба на заместник – председателя на Комисията за финансов надзор, чрез процесуален представител юрк. Г. срещу Решение № 1157 от 09.03.2023 г. на Софийски районен съд, постановено н.а.х.д. № 13404 по описа за 2022 г., с което е отменено Наказателно постановление № Р-10-225/21.09.2022 г., издадено от заместник-председателя на КФН, ръководещ управление „Осигурителен надзор“, и с което на основание чл. 351, ал. 1, т. 3 Кодекса за социално осигуряване /КСО/, на К. С. В. е наложено административно наказание „глоба“ в размер на 3 000 лева на основание чл. 351, ал. 1, т.3 от Кодекса за социално осигуряване, за извършено нарушение на чл.177, ал.2, т.2 от КСО, във връзка с §1, ал.2, т.3, б. „а“, подбуква „аа“ от Допълнителните разпоредби на КСО.

В касационната жалба се правят оплаквания за неправилност на решението поради нарушение на материалния закон. Искането е за отмяна на оспореното решение и вместо него да се постанови друго по съществото на спора, с което да се потвърди наказателното постановление. Претендират се разноски за юрисконсултско възнаграждение.

Ответникът К. С. В., чрез процесуален представител поддържа искане жалбата да бъде

отхвърлена като неоснователна и оспореното решение потвърдено като правилно и законосъобразно, по подробно изложени съображения в писмени бележки. Не претендира присъждането на разноски.

Прокурорът от СГП дава заключение за основателност на касационната жалба.

Административен съд София-град, XX касационен състав, след като се запозна с касационната жалба и доводите на страните и прецени събраните по делото доказателства, счита за необходимо да отбележи:

Касационната жалба е допустима, като подадена от легитимирано лице, в срока по чл. 211, ал. 1 от АПК, приложим по силата на чл. 63в от ЗАНН, срещу съдебен акт, който подлежи на касационен контрол.

Разгледана по същество касационната жалба е неоснователна, в подкрепа на което следва да се има предвид:

Съобразно чл. 218 от АПК касационната инстанция дължи произнасяне само относно наведените в жалбата касационни оплаквания, като следи служебно за валидността, допустимостта и съответствието на решението с материалния закон.

По силата на чл.219 ал.1 от АПК за установяване на касационните основания се допускат писмени доказателства, като съгласно ал.2 на посочената разпоредба Не се допускат доказателства за установяване на обстоятелства, несвързани с касационните основания.

Ответника представя доказателство - „Политики за изпълнение на нарежданията на клиенти“ на двата инвестиционни посредника, които са посредниците за сключването на описаните в АУАН и НП сделка, които не са били представени в рамките на приключилото първоинстанционно производство.

Предвид факта, че доказателствата се представят от ответника, то тяхната относимост и правна значимост следва да бъде преценена с оглед евентуалното наличие на допуснато процесуално нарушение от съда с оглед упражнената от него преценка за законосъобразност на оспореният акт и основаниято, съобразно което първата съдебна инстанция се е произнесла.

Като следствие - настоящият състав съобрази,че обжалваното НП е било отменено поради допуснати съществени процесуални нарушения изразяващи се в изменение на изпълнителното деяние в НП, като АНО е санкционирал неустановено и непосочено в АУАН нарушение, с което е надхвърлил правомощията си по чл.53 ал.2 ЗАНН и е нарушил правото на защита на жалбоподателя.В този смисъл не е налице произнасяне по съществуващото на материалната законосъобразност на НП към която имат отношение и представените доказателства, като едва при преценка за неправилност на изводите на СРС в тази част на съдебното решение следва да се прецени и дали несъбирането на представените доказателства представлява процесуално нарушение допуснато от съда.

Въз основа на така установена фактическа обстановка, районният съд от правна страна е приел, че АУАН и НП са издадени от компетентни органи, в предвидената от закона писмена форма, както и при спазване на предвидения за това процесуален ред. Спазени са и установените в закона давностни срокове - чл. 34 ЗАНН. Съдът е извел водещ мотив за отмяна на НП, че АНО е допуснал съществено процесуално нарушение на императивните изисквания, като съществено е изменил изпълнителното деяние, за което е повдигнато административнонаказателно обвинение на жалбоподателя с АУАН и така допуснатото процесуално нарушение по недопустим начин е ограничило правото на защита на жалбоподателя, като го поставило в

положение на процесуална изненада относно това кое негово действие или бездействие са квалифицирани като нарушение на разпоредбата на чл. 177, ал. 2, т. 2 КСО вр. § 1, ал. 2, т. 3, б. „а“, подбуква „аа“ от ДР на КСО. Като правна обосновка, въззивен съд приема, а това се споделя от касационен състав за допуснати съществени процесуални нарушения от страна на контролния орган, като АНО. Санкционната норма на чл. 351, ал. 1, т. 3 от КСО сочи на две форми на изпълнително деяние "извърши или допусне извършване на нарушение".

Въззивен съд приема разминаване между словесното описание на административното нарушение като форма на деяние осъществено от жалбоподателя в АУАН, а именно действия чрез подписване на съответните документи, с които е нарушил забраната, възведена в разпоредбата на чл. 177, ал. 2, т. 2 от КСО и това в НП, в което се твърди, че жалбоподателят с бездействието си, изразило се в това, че при подписване на документите, свързани със закупуването и придобиването на извънборсов пазар на дялове, не е поставил като условие пред инвестиционния посредник "Реал Финанс" АД да следи за несклучване на сделка със свързано с дружеството лице и по този начин е допуснал ЗАД "Армеец" АД да закупи процесните дялове от свързано лице. Налице са две различни форми на нарушение в акта и НП, а именно: в акта за извършено действие, а в НП за допустителство чрез бездействие. С процесното НП е изведена нова форма на нарушението на жалбоподателя макар и подведена под същата правна квалификация като тази в АУАН. Ето защо с новото описание на фактически нововъзведеното в НП административно обвинение към жалбоподателя, едва при връчването на същото е следвало да се защитава срещу нови факти, неизвестни му в началото на административнонаказателното производство, започнало със съставения срещу него АУАН. Предвид което е нарушено неговото право на защита. Нарушаването на процесуалните правила, които се визират по-горе, представлява съществено нарушение, което няма как да бъде отстранено в съдебната фаза.

Налице е и противоречие между словесното описание на нарушението и неговата цифрова квалификация, която е спестена в целостта си, тъй като в атакуваното НП се твърди, че жалбоподателят е действал като "съизвършител" с другия представляващ дружеството, без това да е отразено. Като следва да се посочи, че тази съучастническа форма е възможно единствено и само при умишлените деяния, каквато не се твърди в процесното НП. При допустителството деецът винаги действа при пряк умисъл, а не както е прието в процесното НП "при непредпазлива форма на вина – небрежност".

Обжалваното решение е правилно и не са налице касационните основания по чл. 348, ал.1, т.1, т.2 и т.3 от НПК, във вр. чл. 63в от ЗАНН за неговата отмяна.

В този смисъл и представените пред касационната инстанция доказателства не обосновават отмяна на първоинстанционното решение тъй като същите са относими към последващ етап от съдебната проверка, а именно – преценка по съществуващото за материалната законосъобразност, каквато съдът не е упражнявал а и не е следвало да упражнява.

Административно-наказателната отговорност на касатора е ангажирана за нарушение на чл. 177, ал. 2, т. 2 от КСО, според което активи на фонд за допълнително задължително пенсионно осигуряване и на фонд за извършване на плащания не могат да се придобиват от свързани с пенсионно-осигурителното дружество лица. Разпоредбата на чл. 177, ал. 2, т. 2 от КСО съдържа забрана за придобиване на активи на фонд за допълнително задължително пенсионно осигуряване и на фонд за

извършване на плащания от свързани с пенсионноосигурителното дружество лица. Съгласно дефиницията на § 1, ал. 2, т. 3, б. "а", подб. "аа" от ДР на КСО, "свързани лица" са юридическите лица, за които е изпълнено някое от следните условия - те са предприятие майка и/или дъщерни дружества от една и съща група - всяко предприятие майка, дъщерно дружество и друго дъщерно дружество е свързано с останалите. Разпоредбата на чл.351, ал.1, т.3 от КСО, регламентира в условията на алтернативност възможност за ангажиране на административна отговорност на лица, които като извършители или като допустители са нарушили разпоредбата на чл.177 от КСО.

Настоящият касационен състав на съда намира, че в хода на административно-наказателното производство са допуснати съществени процесуални нарушения, които съществено са накърнили правото на защита на наказаното лице и са довели до невъзможността му да реализира напълно защитата си – така както е установено и от СРС, съответно на това правилно е приложен закона в оспореното решение.

В процесния случай АНО е допуснал съществено процесуално нарушение на императивните изисквания, като съществено е изменил изпълнителното деяние, за което е повдигнато административно-наказателно обвинение на жалбоподателя с АУАН в издаденото въз основа на него НП. Така допуснатото процесуално нарушение по недопустим начин е ограничило правото на защита на жалбоподателя, като го е поставил в положение на липса на яснота относно това кое негово действие или бездействие са квалифицирани като нарушение на разпоредбата на чл. 177, ал. 2, т. 2 КСО вр. § 1, ал. 2, т. 3, б. „а“, подбуква „аа“ от ДР на КСО.

Административно-наказателната отговорност на отнетника е ангажирана за нарушение по чл. 177, ал. 2, т. 2 КСО, който състав въвежда забрана активи на фонд за допълнително задължително пенсионно осигуряване и на фонд за извършване на плащания, да се придобиват от ясно разграничени субекти, в това число и свързани с пенсионно-осигурителното дружество лица. Настоящият съдебен състав намира също така, че следва да посочи, че ако се приеме, че ответникът е осъществил състава на нарушението по чл. 177, ал. 2 от КСО като допустител, то е следвало в самото наказателно постановление да бъде посочено какво действие е пропуснал да извърши същият, за да не настъпят вредните последици от извършеното нарушение, както и да бъде посочено лицето, на което жалбоподателят е следвало да осъществи контрол, за да не извърши същото нарушение. Предвид на това, съдът намира, че издаденото наказателно постановление страда и от непълноти по отношение на описанието на фактическата обстановка.

При ангажиране отговорността на жалбоподателя с НП, контролният орган обаче е надхвърлил правомощията си по чл. 53, ал. 2 ЗАНН и е наложил административно наказание „глоба“ на жалбоподателя по факти, по които не са вменени с АУАН, а са въведени едва в наказателното постановление. С АУАН е повдигнато обвинение за извършено действие, а с НП за допустителство чрез бездействие, с което се променят освен описанието на деянието, и формата на осъществяването му – чрез допустителство, а и вида му – чрез бездействие. Правилни са изводите на въззивен съд, че съществува противоречие между словесното описание на нарушението и неговото цифрово изписване, доколкото контролният орган твърди, че жалбоподателят е действал като съизвършител с другия представител на "ЗД А.\*" АД, без това да е отразено в квалификацията. Следва да бъде разграничавано

допустителството от формите на усложнена дейност за осъществяване на деянието не от едно, а от две или повече лица, доколкото при допустителството не е налице общност на умисъла между допустителя и лицето, което не е възпряно от него да осъществи съответното деяние, а при съучастие е налице такъв. От тук идва поредното неправилно тълкуване на закона. Едва в наказателното постановление за първи път се внася елемент от субективната страна на деянието, а именно форма на вина, на твърдяното за осъществено от жалбоподателя нарушение. Наказващият орган приема, че жалбоподателят е действал виновно, при условията на непредпазливост – небрежност. Първо, не е допустимо да се въвежда елемент от състава на нарушението, за първи път едва с наказателното постановление. На следващо място, не се държи сметка за това, че "допустителство" в теорията и практиката е прието, че се осъществява "съзнателно", т. е. деецът действа умишлено, а не в условията на непредпазливост. Неправилно е и разбирането на наказващия орган, касателно приложението на чл. 20, ал. 1 от НК, доколкото съучастие, такова каквото приема, че е налице наказващият орган, също е възможно единствено и само при умишлените деяния, а съгласно чл. 10 ЗАНН, само в предвидените за това случаи.

Представеното доказателство пред настоящата инстанция - „Политики за изпълнение на нарежданията на клиенти“ не обосновават касационно основание за отмяна на оспорения съдебен акт.

Поради изложените съображения, районният съд е постановил законосъобразен съдебен акт.

В съответствие с разпоредбата на чл.218 ал.2 от АПК вр. чл. чл.348 ал.1 НПК, настоящата инстанция счита, че при постановяване на първоинстанционният съдебен акт и в рамките на проведеното производство не са допуснати нарушения на производствените правила, като оспорваното решение е обосновано и постановено на база събранията доказателствен материал по делото.

Същото е постановено от законен състав, в съответствие с правораздавателната му компетентност и в рамките на спора с който съдът е сезиран, при липса на пороци обуславящи неговата нищожност или недопустимост.

В този смисъл не са налице отменителните основания по чл. 348, ал. 1 НПК, поради което оспорваното решение следва да бъде оставено в сила.

При този изход на спора разноски не следва да се присъждат, тъй като такива не се претендират от ответника.

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

#### Р Е Ш И :

ОСТАВЯ В СИЛА Решение № 1157 от 09.03.2023 г. на Софийски районен съд, постановено н.а.х.д. № 13404 по описа за 2022 г.

Решението е окончателно.

Председател:

2.

Членове: 1.

