

РЕШЕНИЕ

№ 1881

гр. София, 23.03.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XV КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 05.03.2021 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Диана Стамболова

ЧЛЕНОВЕ: Владимир Николов

Златка Илиева

при участието на секретаря Милена Чунчева и при участието на прокурора Милен Ютеров, като разгледа дело номер **10322** по описа за **2020** година докладвано от съдия Диана Стамболова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208 от АПК вр. чл. 63, ал. 1 от ЗАНН.

Образувано е по касационна жалба на "Д. - Т." - О., ЕИК[ЕИК], със седалище и адрес на управление: [населено място], [улица], представлявано от управителя Х. П. Щ. чрез пълномощник - адв. И. Танкова срещу Решение от 27.07.2020 г., постановено по НАХД № 18533/2019г. по описа на Софийски районен съд, НО, 108 състав, с което е потвърдено Наказателно постановление № 38-100/22.10.2019 г. на Председателя на Държавна агенция "Национална сигурност" /ДАНС/. В касационната жалба се поддържа, че решението на въззивния съд е необосновано и неправилно, като постановено в нарушение на процесуалните норми и на материалния закон. Оспорва се изводът на СРС, че описаното в процесното НП нарушение е безспорно извършено. Сочи се, че от събраните по делото доказателства безспорно се установяват наличие на множество сделки и установени трайни делови отношения, поради което не се изисква идентификация на клиента при всяка една сделка. Счита, че Регламент /ЕС/ 2016/679 на ЕС и на Съвета от 27.04.2016г. предоставя право на физическите лица да възразят срещу обработването на личните им данни, което право е упражнил пълномощникът Л. В случая твърди, че е извършена необходимата идентификация на лицето чрез проверка на непроменяемите му идентификационни данни – три имена, ЕГН и снимка, по предоставената за справка в оригинал на лична карта. В този смисъл счита за незаконосъобразен извода на СРС, че отказът на пълномощника на

контрагента да представи копие от личната си карта води автоматично до отказ от сключване на договор за покупко-продажба на валута. В условията на евентуалност твърди маловажност на нарушението по смисъла на чл. 28 от ЗАНН. На изложените основание претендира отмяна на въззивното решение и постановяване на друго, по същество на спора, с което да се отмени НП.

В съдебно заседание и по съществото на спора, касаторът чрез пълномощник поддържа жалбата и моли същата да се уважи. Претендира присъждане на сторените по делото разноски.

Ответникът - Държавна агенция "Национална сигурност" чрез процесуален представител оспорва касационната жалба като неоснователна, като в писмения си отговор излага подробни доводи за законосъобразност на НП и на въззивното решение. Претендира присъждане на разноски за юрисконсултско възнаграждение.

Представителят на СГП дава заключение, че жалбата е неоснователна и решението на СРС, като правилно и законосъобразно, следва да се потвърди.

Съдът, след преценка на представените по делото доказателства, доводите и възраженията на страните в производството, намира за установено от фактическа и правна страна следното:

Производството пред районния съд е образувано по жалба на "Д. - Т." – О. – [населено място], представляваното от управителя Х. П. Щ. срещу Наказателно постановление № 38-100/22.10.2019 г. на Председателя на Държавна агенция "Национална сигурност" /ДАНС/, с което на основание чл. 116, ал. 1, т. 3 от ЗМИП, на дружеството е наложена имуществена санкция в размер на 5 000 лв. за нарушение на чл.17, ал.1 вр. с чл.54, ал.7, вр. с чл. 53, ал. 1 от Закона за мерките срещу изпирането на пари /ЗМИП/, затова че на 08.08.2018г. в 11.09.48 часа в свой обект за обмяна на валута в [населено място], [улица], продава в брой на „УОН“-Е., ЕИК[ЕИК], чрез пълномощника И. Л. С. 50 000 евро по курс на деня 1.954000лв., с левова равностойност 97000.00 лв., след като "Д. - Т." – О. не е могло да изпълни изискванията за комплексна проверка по чл.10, т.1 от ЗМИП, а именно като използва способите по чл.54, ал.7, вр. с чл.53, ал.1 от ЗМИП, тъй като пълномощника е отказал да предостави копие от личната си карта.

С Решение от 27.07.2020 г. по НАХД № 18533/2019г. по описа на Софийски районен съд, НО, 108 състав е потвърдено Наказателно постановление № 38-100/22.10.2019г. на Председателя на ДАНС.

Касационната жалба е подадена в срока по чл. 211, ал. 1 от АПК, вр. чл. 63, ал. 1 от ЗАНН и от надлежна страна - страна в първоинстанционното производство, поради което е допустима. Наведените доводи в същата представляват касационни основания по чл. 348, ал. 1, т. 1 и т.2 от НПК, приложим по препращане от чл. 63, ал. 1 от ЗАНН.

За да постанови оспореното решение районният съд е приел, че при съставянето на акта за установяване на административно нарушение и на наказателното постановление не са допуснати съществени процесуални нарушения, което да доведе до ограничаване правото на защита на наказаното лице. Прието е също така, че АУАН е съставен при спазване на изискванията на чл. 40 от ЗАНН и съдържа реквизитите по чл. 42 от ЗАНН. Процесното НП също съдържа законовите реквизити по чл. 57, ал. 1 от ЗАНН, като нарушението е описано с неговите фактически и правни елементи. Прието е също така за безспорно установено, че касаторът е осъществил състава на визираното административно нарушение, същото не съставлява маловажно нарушение по смисъла на чл.28 от ЗАНН и наложеното наказание е в рамките на

предвидения в закона минимален размер.

Настоящата инстанция намира обжалваното решение за правилно и законосъобразно. При постановяването му РС е извършил цялостна проверка на обжалваното НП, съгласно задължението по чл. 313 и чл. 314 от НПК, приложим по препращане от чл. 84 от ЗАНН. Съдът не е нарушил процесуалните правила и относно събирането на допустимите и относими към спора доказателства, обсъдил е доводите на страните. В мотивите към решението е направено подробно изложение на установените от събраните по делото фактически обстоятелства и на следващите от тях правни изводи. Решението е постановено и при правилно приложение на материалния закон. Изложените в тази връзка подробности, обосновани и логически обосновани със събраните доказателства мотиви настоящият състав като касационна инстанция изцяло споделя.

Безспорно е, че касаторът е задължено лице по чл.4, ал.4 от ЗМИП. Безспорно е също така, че на 08.08.2018г. "Д. - Т." – О., продава в брой на И. Л. С. за сметка на „УОН“-Е. 50 000 евро по курс на деня 1.954000лв., с левова равностойност 97000.00 лв., като плащането е извършено в брой. Не се спори и, че при извършената сделка – покупко-продажба на валута, представителят на „УОН“-Е. - И. Л. С., е отказал да предостави копие от личната си карта. Съдът намира, че представеното ведно с писмените обяснения на управителя на "Д. - Т." – О. пълномощно от 02.06.2015г., по силата на което „УОН“-Е. упълномощава И. Л. С., поражда съмнения относно неговата достоверна дата и относно неговата наличност към датата на извършване на сделката – 08.08.2018г. Това е така, поради обстоятелството, че вписаната в пълномощното дата на издаване на личната карта на пълномощника И. Л. С. е 26.09.2018г., а упълномощаването е от 02.06.2015г. Горното поставя под съмнение извършената идентификация на физическото лице към момента на сделката - 08.08.2018г..

Съгласно чл.10, т.1 от ЗМИП комплексната проверка на клиентите включва идентифициране на клиенти и проверка на тяхната идентификация въз основа на документи, данни или информация, получени от надеждни и независими източници. Според чл.54, ал.7, изр. I от ЗМИП 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 чл.53, ал.1 от ЗМИП идентифицирането на физическите лица се извършва чрез представяне на официален документ за самоличност и снемане на копие от него.

Съгласно чл.17, ал.1 от ЗМИП в случаите, при които лицето по чл. 4 не може да изпълни изискванията за комплексна проверка по чл. 10, т. 1 - 4, то е длъжно да откаже извършването на операцията или сделката или установяването на делови взаимоотношения, в т. ч. откриването на сметка.

При тези фактически установявания, настоящият съдебен състав намира, че след като "Д. - Т." – О. не е могло да изпълни изискванията за комплексна проверка по чл.10, т.1 от ЗМИП, а именно като използва способите по чл.54, ал.7, вр. с чл.53, ал.1 от ЗМИП, е бил длъжен да откаже извършването на сделката. Следователно, касаторът е допуснал нарушение чл.17, ал.1 от ЗМИП.

Законосъобразен е и изводът на първоинстанционния съд, че деянието не обуславя състав на маловажно нарушение, като при липса на събрани доказателства за отегчаващи вината обстоятелства, следва да бъде наложена имуществена санкция в

минималния размер, предвиден в закона - 5000 лева.

По изложените съображения съдът намира, че при постановяване на обжалваното решение не са допуснати съществени нарушения на процесуални правила или на материалния закон, поради което същото следва да бъде оставено в сила.

Настоящият съдебен състав следва да се произнесе и по представената от касатора в съдебно заседание на 05.02.2021г. молба за отправяне на преюдициално запитване.

Поставени са следните въпроси:

1. Следва ли чл.13 и чл.14 от Директива /ЕС/ 2015/849 на ЕП и Съвета да се тълкуват в смисъл, че когато е направена първоначална идентификация на субект съобразно Директивата, при последващи сделки на този субект, администраторът не е длъжен да прави нова идентификация на субекта, включително копие на лична карта, в случаи при които няма данни да има промяна на обстоятелствата при този субект?

2. Чл.13 и чл.14 от Директива /ЕС/ 2015/849 на ЕП и Съвета въвеждат ли императивно задължение за всяка една операция, която субектът прави с банка или финансова институция, банката или финансовата институция за всяка операция да прави нова идентификация или е достатъчно чрез публичните регистри да установи, че няма промяна в обстоятелствата на субекта и да не прави последваща идентификация?

3. При тълкуването на чл.13 и чл.14 от Директива /ЕС/ 2015/849 на ЕП и Съвета доказателствената тежест за установяване извършена ли е идентификация или комплексна проверка на проверявания субект ли принадлежи или на проверяващия, включително относно дали проверяваното лице е направило необходимото за проверка в публичните регистри?

В случаите, когато пред националния съд е повдигнат спор, изискващ прилагането на общностното право, ДФЕС предвижда института на преюдициалното запитване като форма на сътрудничество между националните юрисдикции и Съда на ЕС. За целите на еднообразното и правилно тълкуване и прилагане на правото на Съюза на територията на ЕС. Съгласно чл. 267 от ДФЕС, определящ приложното поле на запитването, Съдът на ЕС е компетентен да дава преюдициални заключения относно:

1. Тълкуването на ДФЕС; 2. Валидността и тълкуването на актовете на институциите, органите, службите или агенциите на Съюза. Според чл. 628 от ГПК вр. чл. 144 от АПК, когато тълкуването на разпоредба на правото на ЕС или тълкуването и валидността на акт на органите на ЕС е от значение за правилното решаване на делото, българският съд прави запитване до Съда на ЕС. Следователно процесуалният механизъм на преюдициалното запитване включва две отделни, различни по същността си функции на Съда на ЕС: 1. Тълкуване на общностните норми и 2. Преценка на тяхната валидност /действителност/. В процесния случай отправеното искане, съдържащо се в депозираната жалба се отнася до първата хипотеза.

Като една от основните предпоставки за допустимост на искането, ДФЕС въздига наличието на връзка между преюдициалното запитване и предмета на делото, т. е отговорите на поставените на Съда на ЕС въпроси трябва да бъдат от значение за решаване на главния спор с оглед конкретния му предмет. От своя страна необходимостта за отправяне на запитване възниква при нужда от изясняване на съдържанието и точния смисъл на разпоредбите на общностното право, които решаващият съд намира за неясни и следва да приложи /по арг. от чл. 267, ал. 2 от ДФЕС/. Ако бъде констатирано несъответствие между национална и общностна норма, решаващият съд е длъжен да приложи общностната норма при условие, че

релевантните факти са възникнали след присъединяването на държавата към ЕС съобразно принципа на примата.

Процедурата по отправяне на преюдициални запитвания до Съда на ЕС, е уредена в Глава петдесет и девета на ГПК. Съгласно чл. 628 от ГПК, приложим на основание чл. 144 от АПК съдът отправя преюдициално запитване, когато тълкуването на разпоредба от правото на Европейския съюз или тълкуването и валидността на акт на органите на Европейския съюз е от значение за правилното решаване на делото.

С оглед очертаната правна уредба, съдът прецени, че в настоящето дело липсва необходимост и не е налице задължителност за отправяне на преюдициално запитване. Поставените въпроси имат отношение към първото основание за отправяне на преюдициално запитване, което е с цел тълкуване на общностните норми. Отправянето на преюдициално запитване не е необходимо, тъй като липсва неяснота относно тълкуването на посочените в искането норми на чл.13 и чл.14 от Директива /ЕС/ 2015/849 на ЕП и Съвета. Нещо повече, същите са транспонирани в ЗМИП, като нормите на чл.13 от Директива /ЕС/ 2015/849 на ЕП и Съвета са възпроизведени в чл.10 от ЗМИП. Съгласно чл.14, т.6 от Директива /ЕС/ 2015/849 на ЕП и Съвета Държавите членки изискват задължените субекти да прилагат мерките за комплексна проверка на клиента не само по отношение на всички нови клиенти, но и също през подходящи времеви интервали спрямо съществуващите клиенти при отчитане на риска, включително при промяна на относимите обстоятелства относно даден клиент. Цитираните норми на чл.13 и чл.14 от Директива /ЕС/ 2015/849 на ЕП и Съвета въвеждат ясни правила относно мерките за комплексна проверка и проверката на идентификацията на клиентите.

В случая не са налице предпоставките за отправяне на преюдициално запитване, тъй като е налице хипотезата при която значението и смисълът на разпоредбата или акта са толкова ясни, че не будят никакво съмнение. По изложените съображения искането е неоснователно и на основание чл. 629, ал. 3 ГПК вр. чл. 144 АПК следва да се остави без уважение.

С оглед изхода на делото и във връзка с изменението чл.63, ал.3-5 от ЗАНН /ДВ, бр.94 от 29.11.2019г./, искането на ответника за присъждане на юрисконсултско възнаграждение е основателно и следва да се уважи в размер на 100 лева съгласно чл. 78, ал. 8 от ГПК, приложим съгласно чл.144 от АПК във вр. чл. 37 от Закона за правната помощ и чл. 25, ал. 1 от Наредба за заплащането на правната помощ /обн., ДВ, бр. 5 от 17.01.06г./.

Водим от горното и на основание чл. 221, ал. 2 и чл. 222, ал. 1 от АПК, Административен съд София-град, XV касационен състав

Р Е Ш И:

ОСТАВЯ В СИЛА Решение от 27.07.2020г. по НАХД № 18533/2019г. по описа на Софийски районен съд, НО, 108 състав, с което е потвърдено Наказателно постановление № 38-100/22.10.2019г. на Председателя на Държавна агенция "Национална сигурност".

ОСТАВЯ БЕЗ УВАЖЕНИЕ искането на "Д. - Т." - О. – [населено място]

за отправяне на преюдициално запитване до Съда на Европейските общности.

ОСЪЖДА "Д. - Т." - О., ЕИК[ЕИК], със седалище и адрес на управление: [населено място], [улица], представлявано от управителя Х. П. Щ. да заплати на Държавна агенция "Национална сигурност" съдебни разноски по делото в размер на 100 /сто / лева.

Решението е окончателно и не подлежи на обжалване.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.