

# РЕШЕНИЕ

№ 1384

гр. София, 03.03.2023 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, X КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ,**  
в публично заседание на 03.02.2023 г. в следния състав:

**ПРЕДСЕДАТЕЛ: Весела Цанкова**  
**ЧЛЕНОВЕ: Красимира Милачкова**  
**Калинка Илиева**

при участието на секретаря Елеонора М Стоянова и при участието на прокурора Стоян Димитров, като разгледа дело номер **23** по описа за **2023** година докладвано от съдия Калинка Илиева, и за да се произнесе взе предвид следното:

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

Образувано е по касационна жалба на А. И. Ш., ЕГН: [ЕГН] срещу решение № 3915 от 21.10.2022г., постановено по НАХД № 7756/2022 г. по описа на СРС, 12-ти с-в. С него е потвърдено наказателно постановление /НП/ № Р-10-140/16.05.2021 г., издадено от заместник-председателя на Комисията по финансов надзор /КФН/, с което на основание чл. 351, ал. 1, т. 4 от КСО на А. И. Ш. е наложено административно наказание „глоба“ в размер на 700 лева за нарушение на чл. 4, ал. 2 от Наредба № 10 от 29.06.2021 г. за изискванията към границата на платежоспособност и собствените средства на пенсионноосигурителното дружество, към неговата оздравително програма и към минималните ликвидни средства на дружеството и на управляваните от него фондове.

Касаторът счита, че решението в оспорената част е неправилно и незаконосъобразно. Излага съображения, че нарушението не е извършено виновно, като липсват доказателства за проявен умисъл или непредпазливост. Твърди, че неправилно СРС е приел, че деянието е извършено при условията на умисъл. Той е проявил необходимата активност, заедно с другия изпълнителен директор като е изпратено писмо от „Пенсионно осигурително дружество - Бъдеще“ АД до КФН с оздравителна програма и срокове, в които да се извърши освобождаване от съответните финансови

инструменти. Програмата е необходима съгласно чл. 121в от КСО, но КФН не я е изисквало, а директно е пристъпило към издаване на НП. Това се счита за съществено нарушение на процесуалните правила. Претендира за маловажност на извършеното нарушение. Ето защо иска отмяна на процесното решение на СРС и на НП, ведно с присъждане на разноски за адвокатско възнаграждение за двете инстанции.

Ответникът - заместник -председателят на Комисията за финансов надзор, ръководещ управление „Осигурителен надзор“, оспорва жалбата и моли решението на СРС да бъде оставено в сила, като претендира юрисконсултско възнаграждение. Представя писмени бележки. В тях излага твърдения, че е налице нарушение, осъществявано чрез бездействие и преустановено на 31.12.2021 г. Субект на това нарушение е касаторът. Оспорва твърденията му за допускане на съществени процесуални нарушения. Съгласно чл. 121в, ал. 9 КСО задължителна предпоставка за изготвяне и представяне на оздравителна програма е спадането на размера на собствените средства под минимално изискуемия праг съгласно чл. 121в, ал. 6 КСО, каквото в случая не е налице.

СГП дава заключение за неоснователност на касационната жалба, поради което счита, че въззивното решение следва да бъде оставено в сила.

Административен съд София – град, X-ти касационен състав, като се запозна с обжалваното съдебно решение, съобрази доводите и възраженията на страните и обсъди наведените касационни основания и тези по чл. 218, ал. 2 от АПК, намира от фактическа и правна страна следното:

Касационната жалба е допустима, като подадена срещу съдебно решение, подлежащо на касационен контрол, от надлежна страна по смисъла на чл. 210, ал. 1 АПК, във вр. чл. 63, ал. 1, изр. 2 ЗАНН и при спазване на преклузивния 14-дневен срок по чл. 211, ал. 1 АПК, във вр. чл. 63, ал. 1, изр. 2 ЗАНН.

От фактическа страна Софийски районен съд е приел, че на 29.09.2021 г. в информационната система „е-КФН“ е постъпила справка от „Пенсионно осигурително дружество - Бъдеще“ АД за „Стойност на инвестициите на собствените средства на дружество, покриващи границата на платежоспособност в дългови финансови инструменти, без инвестициите на резерва за гарантиране изплащането на пожизнени пенсии“ към дата 31.08.2021 г. Въз основа на справка е прието, че дружество не е изпълнило изискванията на чл. 4, ал. 2 от Наредба № 10 от 29.06.2021 г. на КФН, а именно да не инвестира повече от 5 на сто от собствените средства, покриващи границата на платежоспособност по чл.121в, ал. 6 от КСО, във финансови инструменти, издадени от един емитент. Съгласно посочената норма, границата на платежоспособност е минималният размер на собствените средства на пенсионноосигурителното дружество, който е необходим като допълнителна гаранция за изпълнение на поетите задължения за изплащане на пожизнени пенсии и на разсрочени плащания с поети гаранции, като същата възлиза на 4 на сто от капитализираната стойност на тези пенсии и разсрочени плащания, но не по-малко от 7,5 млн. лв., т.е. не повече от 375 000 лв. от собствените средства на дружеството могат да бъдат инвестирани във финансови инструменти издадени от един емитент.

От постъпилата справка е прието за установено, че към 31.08.2021 г. инвестираните от дружеството средства във финансови инструменти, издадени от „Евролийз груп“ АД са 687995,00 лв., които представляват 9,17 на сто от собствените средства на „Пенсионно осигурително дружество - Бъдеще“ АД АД, покриващи границата на платежоспособност. Чл. 121 в, ал. 7 от КСО въвежда изискването

пенсионноосигурителното дружество да поддържа също така най-малко 75 на сто от собствените средства, покриващи границата на платежоспособност по чл. 121 в, ал. 6 от КСО, като количествените ограничения при инвестирането на тези средства са уредени в чл. 4 от Наредба № 10 от 29.06.2021 г. на КФН. Последната предписва, че не повече от 5 на сто от собствените средства, покриващи границата на платежоспособност, могат да бъдат инвестирани във финансови инструменти, издадени от един емитент.

Именно за нарушаването на това изискване е ангажирана отговорността на касатора Ш., в качеството му на изпълнителен член на СД и представляващ „Пенсионно осигурително дружество - Бъдеще” АД, доколкото е допуснал да се достигне до несъответствие с изискванията за границата на платежоспособност и собствените средства на пенсионноосигурителното дружество. Дейността на дружество е следвало да бъде приведена в съответствие с измененията на КСО и подзаконовите нормативни актове за неговото прилагане в срок до 31.08.2021 г. - §108 от Преходните и заключителни разпоредби към Закона за изменение и допълнение на КСО.

С писмо с вх. № РГ-12-9-36 от 30.09.2021 г. „Пенсионно осигурително дружество - Бъдеще” АД е уведомило КФН, че не е успяло да освободи част от инвестициите на собствените средства, покриващи границата на платежоспособност и да се приведе в установените лимити, съгласно чл. 4, ал. 2 от Наредбата, като е уведомило контролния орган, че средствата, надвишаващи границата на платежоспособност, представляват корпоративни облигации по чл. 176, ал. 1, т. 4 от КСО, поради което е поет ангажимент в срок до 14 дни да бъде представена оздравителна програма за привеждане на собствените средства в съответствие с количествените лимити. С писмо вх. № РГ-12-9-41 от 13.10.2021 г. в КФН е постъпила Оздравителна програма на „Пенсионно осигурително дружество- Бъдеще” АД, а с ново писмо вх. № РГ-12-9-36 от 15.10.2021 г. дружеството е заявило, че в рамките на шест месеца ще приведе собствените си средства в съответствие с приложимите изисквания. В продължение на кореспонденцията, Комисията е адресирала до дружеството писмо изх. № РГ-12-9-36 от 20.10.2021 г., с което от последното е изискано да преустанови своевременно установените несъответствия и да представи информация за предприетите действия за привеждане на собствените средства на дружеството в съответствие с нормативната уредба, включително и за сроковете, в които тези действия ще бъдат финализирани.

В отговор на това с писмо вх. № РГ-12-9-36 от 27.10.2021 г. „Пенсионно осигурително дружество - Бъдеще” АД е уведомило КФН, че се ангажира в оптимален краен срок до 14.01.2022 г. да изпълни дадените му указания.

Прието е, че към 01.09.2021 г. – първият ден след изтичането на срока за привеждане в съответствие с измененията и допълненията на КСО, наказаното лице – А. И. Ш., в качеството си на представляващ „Пенсионно осигурително дружество - Бъдеще” АД, е допуснал извършването на нарушение на разпоредбата на чл. 4, ал. 2 от Наредба № 10 от 29.06.2021 г. на КФН, тъй като управляваното от него дружество е разполагало с необходимия времеви и финансов ресурс, но не е извършил необходимите действия, с които инвестираните средства във финансови инструменти, издадени от „Евролийз груп“ АД, да бъдат съобразени с нарушената разпоредба.

В тази връзка свидетелят К. Д., на длъжност главен експерт в дирекция „Осигурителен надзор“, управление „Осигурителен надзор“ на КФН е съставил против Ш. АУАН № Р-06-942/02.12.2021 г. в присъствието на двама свидетели, както и на касатора.

На база на съставения АУАН административнонаказващият орган издал процесното наказателно постановление № Р-10-140/16.05.2021 г., с което на основание чл. 351, ал. 1, т. 4 от КСО на Ш. е наложено административно наказание „глоба“ в размер на 700 лева за нарушение на чл. 4, ал. 2 от Наредба № 10 от 29.06.2021 г.

Настоящият състав на АССГ намира, че при установяване на фактическата обстановка от СРС не са извършени процесуални нарушения от страна на СРС при извършване на тази дейност. Фактическите изводи са логични, последователни и безпротиворечиви, съответни на събраните и подробно обсъдени доказателства.

Споделя изводите на СРС, че при издаването на НП не са били допуснати съществени нарушения на процесуалните правила, които да са обуславяли отмяната му. Установената фактическа обстановка е възпроизведена в съответствие с нормите на чл. 42 и чл. 57 от ЗАНН, като административнонаказаното лице не е възпрепятствано да разбере за кое свое деяние /действие или бездействие/ му е наложено и конкретното административно наказание. АУАН и процесното НП съдържат предписаните от закона реквизити като минимално изискуемо съдържание- чл. 42 и чл. 57 ЗАНН. АУАН и НП съдържат описание на нарушението и датата на извършването му, установен е нарушителят, по съответния за това ред, посочен е издателят на акта, а обстоятелствата при извършването му са конкретизирани в пълнота. Нарушението е индивидуализирано в достатъчна степен, така че да може жалбоподателя да разбере какво е нарушил.

По отношение изводите относно спазване на материално-правните норми.

С оглед изложената фактическа обстановка СРС е приел, че според заложеното в чл. 176в, ал. 6 от КСО изискване, границата на платежоспособност на пенсионноосигурителното дружество е минималният размер на собствените му средства, който е необходим като допълнителна гаранция за изпълнение на поетите задължения за изплащане на пожизнени пенсии и на разсрочени плащания с поети гаранции. Границата на платежоспособност възлиза на 4 на сто от капитализираната стойност на тези пенсии и разсрочени плащания, но не по-малко от 7,5 млн. лв., като 4 дружеството е длъжно да поддържа най-малко 75 на сто от собствените средства, покриващи границата на платежоспособност, във финансови инструменти по чл. 176, ал. 1, т. 1 – 4 и влогове по чл. 176, ал. 1, т. 5 в банки, които не са в производство по несъстоятелност.

Чл. 4, ал. 2 от Наредба № 10 от 29.06.2021 г. регламентира, че не повече от 5 на сто от собствените средства, покриващи границата на платежоспособност, могат да бъдат инвестирани във финансови инструменти, издадени от един емитент.

Прието е, предвид установеното, че от обективна страна е нарушено законовото изискване на цитираните норми.

Срокът за привеждане капитала на пенсионните дружества в съответствие с новите измененията на чл. 121в, ал. 2-7 от Кодекса за социално осигуряване е предвиден в §112, т. 3 от Преходните и заключителни разпоредби към Закона за изменение и допълнение на КСО и е лимитативно определен до 31 август 2021 г. Считано от датата на приемането на Наредбата– 29.06.2021 г., в която императивно е регламентирана количествената стойност на собствените средства, които могат да бъдат инвестирани във финансови инструменти, издадени от един емитент, съответно, датата на обнародването в Държавен вестник – 16.07.2021 г., субектът на административнонаказателна отговорност е разполагал с необходимото време да предприеме съответните действия по изпълнение на новите законови изисквания.

Поради това е приел за неоснователно наведеното с жалбата възражение за недостатъчност на предвидения срок за внасяне на съответните изменения. На следващо място, приел е за неоснователни доводите относно представената от дружеството оздравителна програма, в която била предвидена методика по отстраняване на обективно възникналите затруднения. В обменената кореспонденция с „Пенсионно осигурително дружество - Бъдеще” АД, от страна на Комисията е изразено становище за липса на необходимост от изготвяне и представяне на подробна оздравителна програма. Същевременно са изложени мотиви, че задължителна предпоставка за съставянето на такъв тип програма е спадането на размера на собствените средства на пенсионноосигурителното дружество под минимално изискуемите такива съгласно чл. 121в, ал. 6 от КСО (по аргумент от чл. 121в, ал. 9 от КСО). От извлеченията от информационната система на КФН, като от наличните по делото месечни отчети се установява, че подобна хипотеза в случая не е налице. Представянето на оздравителен план пред контролния орган не може да изключи задължението на дружеството своевременно да отстрани несъответствията в наличните си собствени средства, покриващи границата на платежоспособност. Прието е, че касаторът, като законен представител на „Пенсионно осигурително дружество - Бъдеще” АД, в качеството си на изпълнителен член на Съвета на директорите му, е следвало да съблюдава за изпълнение на законовите изисквания на КСО и подзаконовите нормативни актове по неговото прилагане. Като е разполагало с достатъчен срок за това, не е изпълнил вмененото му задължение да пригоди инвестираните от дружеството собствени средства, покриващи границата на платежоспособност в издадени от един емитент финансови инструменти, към допустимия от закона размер от 5 %, с което виновно е нарушил изискването на чл. 4, ал. 2 от Наредба № 10 от 29.06.2021 г. Нарушението е формално и за съставомерността му не се изисква настъпването на каквито и да е вредни последици. С неправомерното си бездействие наказаният виновно е осъществил състава на административното нарушение, за което е санкционирано по чл. 351, ал. 1, т. 4 от КСО, предвиждащ, че който извърши или допусне извършване на нарушение на нормативните актове по прилагането на КСО и/или на акт на орган на Европейския съюз с пряко действие, с които се възлагат задължения при осъществяването на дейността по допълнително социално осигуряване, се наказва с глоба в размер от 700 до 10 000 лв. Наложената санкция е в минималния предвиден размер, като при индивидуализацията на наказанието АНО е отчетел, че в по-късен етап все пак е било отстранено нарушението - към 20.01.2022 г. са били предприети необходимите действия, с които стойността на инвестициите в облигации на „Евролийз груп“ ЕООД е била приведена в определения законен лимит.

Прието е, че деянието е осъществено при умишлена форма на вина, доколкото деецът е съзнавал общественотоопасния характер на действията си, предвиждал е техните общественотоопасни последици и е искал или допуснал настъпването им. В отправените до КФН съобщения, жалбоподателят е обективирал положителните си субективни представи за срока, в който дружеството е следвало да изпълни нововъведеното законово изискване, като въпреки това не е привел инвестициите на дружеството в съответствие с него. Чрез своя управителен орган е разполагал с необходимото техническо време за внасяне на съответните изменения в капиталовото си разпределение.

Прието е, че процесният случай не би могъл да бъде определен като маловажен, тъй

като извършеното нарушение по нищо не се отличава от други типични за съответния състав деяния. Обектът на посегателство обхваща важни обществени отношения, свързани със социалното осигуряване на голям кръг хора. Друг аргумент за неприложимост на чл. 28 от ЗАНН произтича от факта на почти двукратното надвишаване на максимално допустимия процентен праг от собствените средства на дружеството. Следва да се отбележи и обстоятелството, че срещу същото физическо лице паралелно са образувани още шест броя административнонаказателни преписки на сходни основания, с които е подведено под отговорност за нарушаване на същото законово изискване по отношение на други емитенти на облигации.

Изводите на въззивната инстанция се споделят изцяло от настоящия състав, като препраща към тях, на основание чл.221, ал.2, изр.2-ро АПК, с изключение на изложеното по-долу относно формата на вината.

Настоящият състав не споделя и доводите на касатора за липса на вина при извършване на нарушението.

Съгласно чл. 7,ал. 1 ЗАНН деянието, обявено за административно нарушение, е виновно, когато е извършено умишлено или непредпазливо. Съгласно ал. 2 непредпазливите деяния не се наказват само в изрично предвидените случаи.

Съгласно чл. 11, ал. 3 НК деянието е непредпазливо, когато деецът не е предвиждал настъпването на общественоопасните последици, но е бил длъжен и е могъл да ги предвиди, или когато е предвиждал настъпването на тези последици, но е мислил да ги предотврати.

Ето защо и за да се приеме наличие на вина не е необходимо да се направи непременно извод за наличие на умишъл. Достатъчно в случая е деянието да е извършено и при непредпазливост. Процесният случай е именно такъв. Поведението на касатора е подведено под нормата на чл. 11, ал. 3 НК. В този смисъл е и оспореното НП. В него изрично е посочено, че деянието е под формата на небрежност – касаторът е имал възможност /достатъчен времеви период и финансов ресурс/, но въпреки това не е извършил необходимите действия, регламентирани в нормата на чл.4, ал. 2 от Наредба № 10.

Във връзка с наведените касационни основания относно приложението на чл. 121в, ал. 9 КСО. Настоящият състав намира, че правилно са приложени цитираните по-горе материално-правни норми.

Оздравителната програма по чл. 121в, ал. 9 КСО се предлага когато собствените средства на пенсионно осигурителното дружество спаднат под минимално необходимия размер по ал. 6. Това препращане /към ал.6/ е с оглед определяне на минималния размер на средствата. Същевременно обаче, нормата на чл. 121в, ал. 9 КСО предвижда различен фактически състав и съответно – различни процедури от процесния фактически състав. Съгласно чл. 121в, ал.9 от КСО оздравителна програма се предприема при спадане на собствените средства на пенсионноосигурителното дружество под размера, определен в ал. 6, а няма отношение към размера на средствата, инвестирани във финансови инструменти, издадени от един емитент. В този смисъл следва да се тълкува и цитираната в касационната жалба норма на чл. 5 от *НАРЕДБА № 10 от 29.06.2021 г. за изискванията към границата на платежоспособност и собствените средства на пенсионноосигурителното дружество, към неговата оздравителна програма и към минималните ликвидни средства на дружеството и на управляваните от него фондове*. Посочената норма предвижда какво следва да е съдържанието на оздравителната програма за

привеждане на собствените средства на пенсионноосигурителното дружество в съответствие с чл. 121в, ал. 5 - 7 от КСО. Това е оздравителната програма по чл. 121в, ал. 9 КСО и няма отношение към спазване нормите на чл. 121в, ал. 6 и 7 КСО, вр. чл. 4 от цитираната Наредба.

Въз основа на тези изводи касационната инстанция приема, че оспореното решение следва да бъде оставено в сила.

По разноските. При този изход на спора, искането на ответника за присъждане на юрисконсултско възнаграждение е основателно, като то следва да бъде определено в размер на 80 лева, на основание чл. 63д, ал. 4 от ЗАНН, във връзка с чл. 37, ал. 1 от Закона за правната помощ, във връзка с чл. 27е от Наредбата за заплащането на правната помощ.

По изложените съображения, Административен съд София-град, X-ти касационен състав, на основание чл. 221, ал. 2 АПК във вр. чл. 63, ал. 1, изр. 2 ЗАНН

### **Р Е Ш И:**

**ОСТАВЯ В СИЛА** решение № 3915 от 21.10.2022г., постановено по НАХД № 7756/2022 г. по описа на СРС, 12-ти с-в.

**ОСЪЖДА** А. И. Ш., ЕГН: [ЕГН] да заплати на Комисията по финансов надзор сумата от 80 лв. разноски.

Решението е окончателно.

Председател:

Членове: 1.

2.