

РЕШЕНИЕ

№ 638

гр. София, 31.01.2013 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, XIV КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ,
в публично 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 **9501** по описа за **2012** година докладвано от съдия Луиза Христова, и за да се произнесе взе предвид следното:

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

Образувано е по касационна жалба на М. Л. А. от [населено място] срещу Решение от 18.06.2012г. на СРС, НО, 102-ри състав по нахд № 15314/2011г., с което е потвърдено наказателно постановление (НП) № Р-10-879 от 01.08.2011г., издадено от заместник председателя на КФН, ръководещ управление „Застрахователен надзор“, с което на М. Л. А. на основание чл.312, ал.4, т.1 от Кодекса за застраховането (КЗ) е наложена глоба в размер на 2000 лв. за нарушение, изразяващо се в осъществяване на дейност като застрахователен агент без физическото лице да е вписано в регистъра на КФН по чл.30, ал.1, т.9 от ЗКФН. В касационната жалба са развити съображения за неправилност на първоинстанционния съдебен акт, като постановен в нарушение на материалния закон, процесуалните норми и събраните по делото доказателства. Касаторът поддържа, че съдът е формирал неправилен извод като е приел, че М. А. е извършвала застрахователна дейност по занятие съгласно чл.5, ал.1 от КЗ. При липса на легална дефиниция на това понятие, същото следва да се тълкува като постоянна работа, системен източник на доходи в личен частен интерес. Доколкото нито в АУАН, нито в НП се обосновават такива обстоятелства, респ. не се сочат такива доказателства, според касаторът административнонаказателната му отговорност е ангажирана

неправомерно, въз основа на предположения и несигурни изводи за наличието на признаците, очертаващи извършеното нарушение. Моли съда да постанови решение, с което да отмени решението на СРС, НО, 102-и състав по нахд № 15314/2011 г. и по същество на спора да отмени изцяло НП № Р-10-879 от 01.08.2011г.

Ответникът по касационната жалба КФН чрез процесуалния си представител юр. К. оспорва жалбата.

Представителят на СГП счита жалбата за неоснователна.

Касационната жалба е процесуално допустима, подадена в преклузивния срок по чл.63 от ЗАНН от процесуален представител на надлежна страна и при наличие на правен интерес от обжалване. Разгледана по същество, същата се явява основателна. Съображенията за това са следните:

Първоинстанционният съд е събрал като доказателства по делото показанията на актосъставителката И. А., една от свидетелките при съставянето на акта – С. З., и служител на „СиВЗК” Г. Б. Г., както и писмените доказателства, представени с наказателното постановление, приобщени по реда на чл.283 НПК. Въз основа на тях е обосновал правен извод, че жалбоподателката е осъществявала дейност като застрахователен агент, тъй като е предоставяла консултации във връзка със застрахователни договори съгласно чл.5, ал.1 от КЗ. Според първоинстанционният съд тази дейност е извършвана по занятие, тъй като г-жа А. е съдействала за сключването на значителен брой застрахователни договори от трети лица със застрахователя СиВЗК в продължителен период от време.

На основание чл.220 АПК касационният съд възприема изцяло правилно установената от СРС фактическа обстановка: на 16.05.2007г. между СиВЗК, в качеството ѝ на възложител, и М. А., в качеството ѝ на изпълнител, е договор за консултантски услуги № 1893811-089, по силата на който А. се е задължила да извършва срещу заплащане на договореното възнаграждение рекламна, консултантска, информационна, маркетингова дейност, с цел популяризиране дейността на възложителя и предлаганите от него продукти, като осигурява клиенти за директно сключване на всички видове застраховки, предлагани от възложителя, както и други, сходни за изброените по-горе дейности, на територията на Б.. Страните постигнали съгласие А. да получава възнаграждение в размер на 0,4 % от действително постъпилите в СиВЗК застрахователни премии, платимо в сроковете по чл. 237 КЗ. В периода 18.05.2010г. – 16.09.2010г. на А. били изплатени суми по посочения договор в общ размер на 75 лв. Горните обстоятелства били установени в хода на извършена проверка от КФН на дейността на СиВЗК, вследствие на която и конкретно по цитирания по-горе договор са получени документи с писмо на СиВЗК вх. № РГ-10-30-31/12.11.2010г. Въз основа на тях е съставен АУАН № Р-06-155/02.02.2011г., а впоследствие и процесното наказателно постановление.

При така установената фактическа обстановка, първоинстанционният съд е направил неправилни правни изводи. 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 ЗКФН или в нарушение на правилата за правото на установяване или за свободата на предоставяне на услуги. 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 на чл. 5 от КЗ, 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 субект на административно - наказателна отговорност като извършител на дейност като застрахователен посредник по смисъла на чл. 8, ал. 4, т. 1 КЗ може да бъде 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 в КЗ на понятието „дейност по занятие” същото следва да се преценява съобразно възприетото в доктрината разбиране, че извършване на дейност по занятие означава същата да е постоянна работа за дадено лице или 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 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. Като е достигнал до противни правни изводи, районният съдия е приложил неправилно закона - касационно основание по чл.348, ал.1, т.1 вр. ал.2 НПК.

Водим от горното и на основание чл.221, ал.2 АПК вр. чл.63, ал.1, изр.2 ЗАНН,

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С. – град, XIV КС

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ Решение от 18.06.2012г. по н.а.х.д. № 15314/2011г. по описа на СРС, НО, 102 състав, и вместо него постановява:

ОТМЕНЯ Наказателно постановление № Р-10-879/01.08.2011г., издадено от Зам. Председателя на Комисията за финансов надзор (КФН), с което на М. Л. А. е наложена имуществена санкция в размер на 2000 лева за нарушение на чл.312, ал.4, т.1 от Кодекса за застраховането.

РЕШЕНИЕТО е окончателно и не подлежи на обжалване и протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.