

РЕШЕНИЕ

№ 4882

гр. София, 09.12.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

СОФИЙСКИ РАЙОНЕН СЪД, 7-МИ СЪСТАВ, в публично заседание на единадесети октомври през две хиляди двадесет и втора година в следния състав:

Председател: ИВАН АЛ. СТОИЛОВ

при участието на секретаря МАРИЯ АЛ. ХАРИЗАНОВА
като разгледа докладваното от ИВАН АЛ. СТОИЛОВ Административно наказателно дело № 20221110207666 по описа за 2022 година

Производството е по чл. 59 и сл. от ЗАНН

С НП № Р-10-136/16.05.2022 г., издадено от ДЙ. –заместник-председател на Комисията за финансов надзор (КФН), ръководещ управление „Осигурителен надзор“, на А. И. Ш., ЕГН *****,

за това, че в качеството на изпълнителен член на СД на „ПОД-Бъдеще“ АД, не е извършил съответните действия и е допуснал повече от 5 на сто от собствените средства на „ПОД-Бъдеще“ АД, покриващи границата на платежоспособността му, да са инвестирани във финансови инструменти, издадени от един емитент. С горното била нарушена разпоредбата на чл. 4, ал. 2 от Наредба № 10 от 29.06.2021 г. на КФН, като нарушението било извършено на 01.09.2021 г. в гр. София, поради което на основание чл. 351, ал. 1, т. 4 от КСО, на А. И. Ш. е наложена глоба в размер на 700 (седемстотин) лева.

Постановлението е обжалвано в срок от А. И. Ш., който в подадената жалба моли наказателното постановление да бъде отменено като неправилно и незаконосъобразно. В жалбата и в с. з., посредством процесуален представител, се твърди, че не били налице всички елементи от обективна и субективна страна, осъществяващи състава на чл. 4, ал. 2 от Наредба № 10 от 29.06.2021 г. на КФН. Констатацията на АНО за надхвърлени 5% от собствените средства била вярна, но не се отчитали съществени промени в законовата и подзаконовата нормативна уредба – изискването в чл. 121в от КСО собствените средства, покриващи границата на платежоспособност на пенсионните дружества, да бъдат инвестирани в точно определени видове акции, въведени с измененията на КСО с бр. 19 на ДВ от 05.03.2021 г., както и конкретните количествени ограничения при инвестирането им

съгласно новата Наредба 10. Подчертава се, че в ПЗР на ЗИДКСО било предвидено пенсионните дружества да приведат дейността си в съответствие с измененията на КСО в срок до 31.08.2021 г., а самата Наредба 10 била приета чак на 29.06.2021 г. и обнародвана на 16.07.2021 г., което обективно затруднило пенсионните дружества, тъй като по дотогава действащия законодателен режим нямало изисквания по отношение на това собствените средства на пенсионните дружества, покриващи границата на платежоспособност, да се инвестират само в определени видове акции, нито количествени ограничения. Допълнителни затруднения възникнали и от съществуващата стагнация на финансовите пазари в резултат на пандемията от Ковид – 19. Дружеството се нуждаело от достатъчно време не просто да намери купувач на облигациите, но и да ги продаде на цена, която да съответства на грижата на добрия търговец и да защитава в максимална степен интересите на дружеството и на осигурените лица. В чл. 5 на Наредба № 10 на КФН била установена специална процедура, която следвало да се спазва при нарушаване на изискванията за инвестиране на собствени средства, покриващи границите на платежоспособност на дружеството, изразяващи се в изготвяне в оздравителна програма от дружеството и представянето ѝ за одобрение от КФН. Жалбоподателят бил изпратил по своя инициатива оздравителната програма до КФН, но надзорният орган го уведомил, че такава програма не била необходима. В резултат, с писмо изх. № 2610 от 27.10.2021 г. ПОД „Бъдеще“ поело ангажимент да приведе собствените си средства съгласно чл. 4, ал. 2 и ал. 7 от Наредба № 10 в срок до 14.01.2022 г. КФН не било информирало дружеството по никакъв начин, че не приемало така предложения срок. Реално действията по привеждане в съответствие на собствените средства били предприети от дружеството поетапно през октомври и декември 2021 г., като към 31.12.2021 г. инвестицията в облигации на „Булленд инвестмънт“ АДСИЦ била в размер на 3.71% от собствените средства, покриващи границата на платежоспособност. През цялото време дружеството действало добросъвестно и своевременно информирало КФН за извършените или планирани действия, но въпреки това на двамата изпълнителни членове на СД били издадени по шест НП за всеки един от тях. В с. з. се допълва, че процесното НП било издадено не срещу дружеството, а срещу физическото лице А. Ш.. В хода на делото обаче не били събрани достатъчно доказателства, установяващи по безспорен начин наличие на някои от формите на вина – умисъл или непредпазливост. В НП се твърдяло, че г-н Ш. е бил длъжен и е имал възможност да предприеме необходимите действия, но от събраните доказателства и представените кореспонденции с КФН се установявало точно обратното. В действителност жалбоподателят е бил активен и бил предприел заедно с другия изпълнителен директор всички необходими действия за разрешаване на възникналия проблем в интерес на дружеството и без допускане на загуби, като е било изпратено писмо от ПОД „Бъдеще“ до КФН с описание на проблема, ведно с оздравителна програма, включително и внасяне на предложение за сроковете, в рамките на които можело да се извърши освобождаване от съответните финансови инструменти при разумни условия с грижата на добър търговец, без да бъдат претърпени значителни загуби. Последното показвало, че г-н Ш. бил действал добросъвестно и бил предприел заедно с другия изпълнителен директор действия по целесъобразност за намиране на решение за

възникналия проблем в сътрудничество с КФН. В този смисъл НП е следвало да бъде издадено срещу дружеството, като юридическо лице, извършител на деянието, а не срещу физическото лице, в случая А. Ш.. Самото дружество се представлявало само заедно от изпълнителните си директори и г-н Ш. не можел сам да предприеме необходимите действия.

Административно наказващият орган изпраща процесуален представител, който в писмени бележки моли атакуваното НП да бъде потвърдено като правилно и законосъобразно. Отбелязва се, че спорът не бил по фактите, а досежно правилното приложение на материалния закон. Наредба № 10 била приета в указанияте от § 108 от ПЗР на ЗИДКСО срокове, като проектозаконът бил изготвен в сътрудничество с Българската асоциация на дружествата за допълнително пенсионно осигуряване, член на която било и „ПОД-Бъдеще“ АД. Нарушението не можело да се характеризира като маловажно. Претендира се юрисконсултско възнаграждение в размер на 150 лева.

Съдът, след като прецени събраните по делото доказателства и обсъди доводите на страните, приема за установено следното:

1. По допустимостта на жалбата.

Жалбата е подадена в срок и е допустима.

2. Относно нарушението на процесуалния закон.

Разглеждайки обжалваното наказателно постановление и актът, въз основа на който същото е било издадено, съдът намира, че не са налице съществени нарушения на процедурата по издаването му по ЗАНН. Налице са достатъчно пълни и точни описания на нарушението; актът и наказателното постановление съдържат всички реквизити, изисквани от ЗАНН; издадени са от компетентни за всяко от действията съответни органи (съобразно разпоредбата на чл. 354 от КСО и приложено заверено копие от Заповед № 3-298 от 10.11.2021 г. на заместник-председателя на КФН, ръководещ управление „Осигурителен надзор“ относно компетентността на актосъставителя К. Д.); нарушените законови разпоредби са посочени в АУАН и НП по непротиворечив начин; НП е издадено в рамките на шестмесечния срок по чл. 34, ал. 3 от ЗАНН, тоест не се констатира нарушение по чл. 42 и 57 от ЗАНН.

3. Относно приложението на материалния закон.

от фактическа страна:

По делото е установено като безспорно следното:

Жалбоподателят А. И. Ш. към 01.09.2021 г. притежавал качеството на изпълнителен член на Съвета на директорите (СД) и представляващ „Пенсионноосигурително дружество Бъдеще“ АД („ПОД-Бъдеще“ АД), ЕИК 131125704.

На 29.09.2021 г. в информационната система е-КФН от „ПОД-Бъдеще“ АД постъпила справка за „Стойност на инвестициите на собствените средства на пенсионноосигурителното дружество, покриващи границата на платежоспособност в дългови финансови инструменти, без инвестициите на резерва за гарантиране изплащането на пожизнени пенсии“ към 31.08.2021 г. От данните в справката било видно, че към 31.08.2021 г. инвестираните от дружеството средства във финансови инструменти, издадени от „TRANSALP 1 SECURITIES“ PLC, с ISIN код на емисията XS2347303807, били в размер на 1 182 874, 25 лв., които представлявали 15,77 на сто от собствените средства на „ПОД-Бъдеще“ АД, покриващи границата на платежоспособност.

С писмо вх. № РГ-12-9-36 от 30.09.2021 г. „ПОД-Бъдеще“ АД уведомило КФН, че не било успяло да освободи част от инвестициите на собствените средства, покриващи границата на платежоспособност и да се приведе в установените лимити по чл. 4, ал. 2 от

Наредба № 10 от 29.06.2021 г. на КФН. Инвестициите били изцяло във финансови инструменти по чл. 176, ал. 1, т. 4 от КСО, като дружеството обявявало, че щяло да представи на КФН в срок до 14 дни оздравителна програма за привеждане на собствените средства в съответствие с количествените лимити, установени в чл. 4 от Наредба № 10 от 29.06.2021 г. на КФН.

С писмо с вх. № РГ-12-9-41 от 13.10.2021 г. в КФН постъпила Оздравителна програма на „ПОД-Бъдеще“ АД във връзка с привеждане на собствените средства на дружеството в съответствие с чл. 121в, ал. 7 от КСО, приета с Решение № 41 от 12.10.2021 г. на заседание на СД на дружеството. С последващо писмо с вх. № РГ-12-9-36 от 15.10.2021 г. „ПОД-Бъдеще“ АД уведомило КФН, че било преосмислило становището си относно необходимостта от предоставянето на оздравителна програма. В това писмо дружеството се ангажирало в рамките на шест месеца да приведе собствените средства в съответствие с чл. 4 от Наредба № 10 от 29.06.2021 г. на КФН.

От своя страна, с писмо изх. № РГ-12-9-36 от 20.10.2021 г. КФН изискало от „ПОД-Бъдеще“ АД да преустанови своевременно установеното несъответствие и да представи информация за предприетите действия по привеждане на собствените средства на дружеството в съответствие с горепосочените нормативни изисквания, както и за сроковете, в които тези действия щели да бъдат финализирани. В писмото си КФН споделяло становището на дружеството за липса на необходимост от изготвянето на подобна оздравителна програма, тъй като не били налице законовите предпоставки на чл. 121в, ал. 9, вр. ал. 6 от КСО. В отговор, с писмо с вх. № РГ-12-9-36 от 27.10.2021 г. „ПОД-Бъдеще“ АД уведомявало КФН, че се ангажирало с оптимален краен срок до 14.01.2022 г. да приведе в съответствие собствените средства, покриващи границата на платежоспособност, в съответствие с чл. 4, ал. 2 от Наредба № 10.

На 21.03.2022 г.в информационната система е-КФН постъпила справка от „ПОД-Бъдеще“ АД за „Стойност на инвестициите на собствените средства на пенсионноосигурителното дружество, покриващи границата на платежоспособност в дългови финансови инструменти, без инвестициите на резерва за гарантиране изплащането на пожизнени пенсии“ към 28.02.2022 г. От нея било видно, че инвестициите на собствените средства на дружеството, покриващи границата на платежоспособност, инвестирани в облигациите, издадени от „TRANSALP 1 SECURITIES“ PLC, с ISIN код на емисията XS2347303807, били в размер на 956 980, 25 лева, които представлявали 12,76 на сто от собствените средства на „ПОД-Бъдеще“ АД, покриващи границата на платежоспособност.

С писмо вх. № РГ-12-9-36/13.04.2022 г. „ПОД-Бъдеще“ АД представило в КФН справка, че към 08.04.2022 г. средствата, инвестирани в облигациите, издадени от „TRANSALP 1 SECURITIES“ PLC, с ISIN код на емисията XS2347303807, били в размер на 177 387, 85 лева, които представлявали 2,37 на сто от собствените средства на „ПОД-Бъдеще“ АД, покриващи границата на платежоспособност.

от правна страна и по доказателствата:

Така установената фактическа обстановка се доказва от събраните на съдебното производство гласни доказателства – показанията на свидетеля, осъществил непосредствено проверката – К. Д., както и от приложените по преписката и приобщени на съдебното следствие писмени доказателства, във вид на заверени копия: справка за „Стойност на инвестициите на собствените средства на пенсионноосигурителното дружество, покриващи границата на платежоспособност в дългови финансови инструменти, без инвестициите на резерва за гарантиране изплащането на пожизнени пенсии“ към 31.08.2021 г.; справка за „Стойност на инвестициите на собствените средства на пенсионноосигурителното дружество, покриващи границата на платежоспособност в дългови финансови инструменти, без инвестициите на резерва за гарантиране изплащането на пожизнени пенсии“ към 28.02.2022 г.; писма на „ПОД-Бъдеще“ АД до КФН с вх. № № № РГ-12-9-36 от 30.09.2021

г., 15.10.2021 г., 27.10.2021 г. и 13.04.2022 г., ведно с разпечатки от деловодната система на КФН; писмо на „ПОД-Бъдеще“ АД до КФН с вх. № РГ-12-9-41 от 13.10.2021 г., ведно с разпечатка от деловодната система на КФН и писма на КФН с изх. № № РГ-12-9-36 от 20.10.2021 г. и 30.03.2022 г.

Гласните доказателства са изчерпателни, логични и вътрешно непротиворечиви, поради което Съдът ги кредитира изцяло. Същите кореспондират и на писмените доказателства, като в съвкупност с тях допринасят за установяване на фактическата обстановка. Последната не се опровергава от нито едно гласно или писмено доказателство. Следва да се има предвид, че спорът между страните не е по фактите, а от правно естество.

От приобщените на съдебното следствие писмени доказателства съдът не кредитира единствено представения от жалбоподателя доклад от 20.08.2021 г., подписан от РХ. – инвестиционен консултант. Касае се за частен документ, изразяващ субективно отношение към действия по привеждане на инвестициите на „ПОД-Бъдеще“ АД в съответствие с нормативните изисквания, както и изхождащ от лице, което няма ръководни и управленски функции в „ПОД-Бъдеще“ АД. В този смисъл посоченият документ се явява неотнормим към предмета на доказване.

При така установената фактическа обстановка Съдът констатира, че „ПОД-Бъдеще“ АД се явява адресат на задължението по чл. 121в, ал. 7 от КСО (*„Пенсионноосигурителното дружество поддържа най-малко 75 на сто от собствените средства, покриващи границата на платежоспособност по ал. 6, 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“*). Посочената разпоредба е с последна редакция със ЗИДКСО, обн. В ДВ, бр. 19 от 05.03.2021 г. С § 112, т. 3 от ПЗР на ЗИДКСО на пенсионноосигурителните дружества се дава срок до 31.08.2021 г. да *приведат капитала си в съответствие с изискванията на [чл. 121в, ал. 2](#) – 7*. С § 109 от ПЗР на ЗИДКСО допълнително бил даден срок до 31.08.2021 г. за привеждане на дейността на дружествата в съответствие с измененията в КСО и подзаконовите нормативни актове по прилагането му, какъвто е 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 (Наредба № 10), приета с Решение № 221-Н от 29.06.2021 г. на КФН, обн., ДВ, [бр. 59](#) от 16.07.2021 г. Там са уредени количествените ограничения при инвестирането на собствените средства, покриващи границата на платежоспособност. Съгласно чл. 4, ал. 2 от Наредба № 10, *не повече от 5 на сто от средствата по ал. 1* (покриващи границата на платежоспособност) *могат да бъдат инвестирани във финансови инструменти, издадени от един емитент*. Самата граница на платежоспособност, съгласно чл. 121в, ал. 6 от КСО, 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. 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. Иначе казано, не повече от 375 000 лв. могат да бъдат инвестирани във финансови инструменти, издадени от един емитент.

Неоспорените факти по делото непротиворечиво сочат, че към 31.08.2021 г. по

данни на „ПОД-Бъдеще“ АД инвестираните от дружеството средства във финансови инструменти, издадени от „TRANSALP 1 SECURITIES“ PLC, с ISIN код на емисията XS2347303807, били в размер на 1 182 874, 25 лв., които представлявали 15,77 на сто от собствените средства на „ПОД-Бъдеще“ АД, покриващи границата на платежоспособност. В този смисъл, безспорно е налице формално нарушение на чл. 4, ал. 2 от Наредба № 10 и то осъществено на 01.09.2021 г. – датата, следваща дадения с § 109 и § 112, т. 3 от ПЗР на ЗИДКСО срок.

На следващо място, безспорно е, че в качеството си на изпълнителен член на СД и представляващ „ПОД-Бъдеще“ АД, жалбоподателят А. Ш., заедно (но независимо от) с другия представляващ ВМ., е лицето, което е следвало да съобрази новите законови промени в КСО и поднормативните актове по прилагането му (сред които и Наредба № 10) и сроковете за привеждане на изискванията в тях. В този смисъл същият по непредпазливост е допуснал осъществяването на горепосоченото нарушение, тъй като не е извършил необходимите действия да обезпечи навреме инвестирането на собствените средства, покриващи границата на платежоспособност в съответствие с нормативните изисквания. Последното налага извода, че АНО правилно е приложил спрямо жалбоподателя относимата санкционна разпоредба за допустителство по чл. 351, ал.1, т. 4 от КСО (*„Който извърши или допусне извършване на нарушение... извън случаите по т. 1, 2 или 3 на част втора или част втора "А", на нормативните актове по прилагането на този кодекс 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.“*).

Съдът не споделя изтъкнатите в жалбата аргументи за липса на виновно поведение и неправилно определяне на автора на нарушението, тъй като административно-наказателната отговорност е следвало да бъде понесена от дружеството, а не от физическото лице Ш.. Горепосочената санкционна разпоредба изрично предвижда изпълнително деяние под формата на допустителство за нарушение на чл. чл. 4, ал. 2 от Наредба № 10, а качеството на жалбоподателя Ш. на изпълнителен член на СД и представляващ „ПОД-Бъдеще“ АД, го прави именно отговорното в случая физическо лице.

На последно място съдът счита, че „ПОД-Бъдеще“ АД, посредством изпълнителните членове на СД, е разполагало с достатъчно време да приведе инвестирането на собствените средства, покриващи границата на платежоспособност, в съответствие с нормативните изисквания, а именно до 31.08.2021 г. Наредба № 10 е обнародвана на 16.07.2021 г. и няма данни, че дружеството в рамките на месец и половина е инициирало никакви действия по привеждане на собствените си средства, покриващи границата на платежоспособност, съгласно изискванията на наредбата. Неоснователни са и аргументите за добросъвестност, съобразно внесената на 13.10.2021 г. в КФН оздравителна програма. Същата е необходима в хипотезата на чл. 121в, ал. 9, вр. ал. 6 от КСО - когато собствените средства на пенсионноосигурителното дружество спаднат под размера, определен в ал. 6, който е 4 на сто от капитализираната стойност на пенсии и разсрочени плащания, но не по-малко от 7,5

млн. лв. Очевидно е, че процесният случай не визира подобна хипотеза, както дружеството правилно е отчело с писмото си от 15.10.2021 г. Фактите по делото определено сочат, че дружеството, посредством своите членове на СД, е предприело активни действия по привеждане на инвестирането на собствените средства, покриващи границата на платежоспособност, в съответствие с изискванията на чл. 4, ал. 2 от Наредба № 10, едва към 08.04.2022 г., със закъснение от повече от седем месеца, което закъснение не само не е минимално или гранично, но и определено драстично, за да бъде прието като аргумент за маловажност на случая по смисъла на чл. 28 от ЗАНН. Още повече, че няма данни дължимите действия да са инициирани преди 31.08.2021 г. Привеждането на инвестициите съобразно изискванията на чл. 4, ал. 2 от Наредба № 10, макар и в посоченото значително закъснение, единствено обосновава налагането на глоба в минималния размер от 700 лева, като най-съответен на тежестта на нарушението.

С оглед потвърждаването на атакуваното НП, искането на АНО за присъждане на юрисконсултско възнаграждение се явява основателно и съобразено с действащата към момента на изготвяне на настоящото съдебно решение разпоредба на чл. 63д, ал. 4 от ЗАНН („В полза на учреждението или организацията, чийто орган е издал акта по [чл. 58д](#), се присъжда и възнаграждение в размер, определен от съда, ако те са били защитавани от юрисконсулт или друг служител с юридическо образование“). Съобразно разпоредбата на чл. 27е („Възнаграждението за защита в производства по [Закона за административните нарушения и наказания](#) е от 80 до 150 лв.“) от Наредбата за заплащане на правната помощ, А. Ш. следва да заплати на КФН юрисконсултско възнаграждение в размер на 100 лева.

Така мотивиран и на основание чл. 63, ал. 2, т. 5 от ЗАНН, СЪДЪТ

РЕШИ:

ПОТВЪРЖДАВА НП № Р-10-136/16.05.2022 г., издадено от ДЙ. –заместник-председател на КФН, ръководещ управление „Осигурителен надзор“, на А. И. Ш..

ОСЪЖДА А. И. Ш., на основание чл. 63д, ал. 4 от ЗАНН, да заплати на КФН сумата от 100 (сто) лева за юрисконсултско възнаграждение.

Решението може да се обжалва с касационна жалба пред Административен Съд – София-град в 14-дневен срок от получаване на съобщението, че е изготвено.

Съдия при Софийски районен съд: _____