

Протокол

№

гр. София, 15.01.2021 г.

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XXI КАСАЦИОНЕН
СЪСТАВ**, в публично заседание на 15.01.2021 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Силвия Димитрова

ЧЛЕНОВЕ: Петя Стоилова

Атанас Николов

при участието на секретаря Албена Илиева и при участието на
прокурора Емил Георгиев, като разгледа дело номер **10974** по описа за **2020**
година докладвано от , и за да се произнесе взе предвид следното:

На именното повикване в 10.06 часа се явиха:

КАСАТОРЪТ – [фирма], редовно призован, представлява се от адвокат М. В., с
пълномощно по делото.

ОТВЕТНИКЪТ – Комисия за финансов надзор, редовно призован, представлява се от
юрисконсулт Г., с днес представено пълномощно.

СГП – редовно призована, представлява се от прокурор Емил Георгиев.

Страните (поотделно) – Да се даде ход на делото.

Прокурор Г. – Да се даде ход на делото.

СЪДЪТ счита, че не са налице процесуални пречки за даване ход на делото в
днешното съдебно заседание и

ОПРЕДЕЛИ:

ДАВА ХОД НА ДЕЛОТО

ДОКЛАДВА касационната жалба и представените с нея доказателства.

ДОКЛАДВА становище от ответника, постъпило на 14.01.2021 г. по направените
доказателствени искания, препис от което се връчи на касатора.

АДВ. В.: Поддържам касационната жалба. Поддържам доказателствените искания. По
отношение на първото доказателствено искане - Представяне на доказателства за

обжалване на визираните в Решение № 404 от комисията актове, оставям на преценката съдът дали да се допусне.

Моля съдът да отправи въпроси към ответната страна, дали има спор по въпроса по настоящото дело - обжалвани ли са, влезли ли са в сила въпросните НП. В случай, че отрече, моля съдът да ни предостави срок, в който да представим съответните доказателства. Обемът наистина е голям, защото делата са много, затова не искам да утежнявам делото. Н. се това да се установи като безспорен факт по делото. Това е по първото доказателствено искане.

Тъй като по преписката е приложено решение да се отнеме лиценза на моя доверител, към него са приложени редица актове, на което се основава и решението на СРС. Т.е. приема се за доказано, че има други нарушения извършени от моя доверител. Считам, че това не е доказано, защото въпросните НП не са влезли в сила. Призовавам да отправите въпрос на насрещната страна признава или не дали същите са влезли в сила и дали се оспорват към настоящия момент и към момента на издаване на процесното НП.

По другите две точки – поддържам искането, считам, че те са важни за установяване на факти по делото, тъй като в случая спорът е дали следва да се приложи по-благоприятният закон спрямо моя доверител и при датата на издаване на процесното НП все още не имало промяна в чл. 77 от закона. Същата е настъпила малко по-късно, няколко месеца по късно, като инициативата за тази промяна, законодателна промяна, е именно на Комисията за финансов надзор, за да може да бъде изяснен основен факт по делото – в какво се изразява автоматизъм при работата на една електронна платформа, би трябвало ясно становище за мотивите за така изменената норма, влязла в сила към настоящия момент. Що се отнася за искането към Българската асоциация за лицензираните електронни посредници, смятам че също са относими по делото, тъй като дават ясна представа за механизма на работа на инвестиционните посредници и електронните платформи за търговия, които използват.

ЮРИСКОНСУЛТ Г.: Оспорвам касационната жалба. Поддържам отговора, който сме депозирали. Няма да соча доказателства. Нямам доказателствени искания. По отношение на направените от насрещната страна искания – поддържам становището изразено в писмен вид пред съдът от колегата Г., то е изключително подробно. Моля да приемете, че същите са недопустими, респективно неоснователни и да ги оставите без разглеждане и съответно без уважение. Във връзка с НП, които са издавани срещу дружеството [фирма] – те са много на брой в днешното с.з. не мога да кажа кое на какъв етап е в обжалването му по съдебен ред. Има някои влезли в сила, има някои висящи.

АДВ. В.: Въпросът е дали към момента на издаване на процесното НП, така изброените са влезли в сила?

ЮРИСКОНСУЛТ Г.: В днешното с.з не мога да отговоря на този въпрос.

АДВ. В.: Моля да имате предвид, че колегата е представител по повечето от делата, които са визираны в НП и е напълно наясно с етапа на обжалваността на всички тези актове.

ЮРИСКОНСУЛТ Г.: Аз съм процесуален представител на 100 – 200 дела, така че не мога да бъда по-конкретен.

ПРОКУРОР Г.: Считам, че следва да се даде възможност на касатора да представи писмени доказателства в подкрепа на доводите си, че наказателните постановления не

са влезли в сила.

СЪДЪТ счита, че следва да бъдат приети представените с касационната жалба писмени доказателства.

Във връзка с направените в жалбата доказателствени искания, СЪДЪТ намира, че искането за представяне на доказателства за фазата на обжалване на наказателните постановления, цитирани в процесното НП, е неоснователно, доколкото в настоящото производство се допуска събиране на доказателства, само във връзка с касационните основания, а не и във връзка с установяване на нови факти.

По отношение на исканията направени в т. 2 и т. 3 от касатора, СЪДЪТ намира същите за неоснователни, доколкото посочените в тях становища за приложението на закона не могат да бъдат доказателствени средства.

Доколкото няма други искания по доказателствата СЪДЪТ счита делото за изяснено.

Предвид гореизложеното, СЪДЪТ

ОПРЕДЕЛИ:

ПРИЕМА представените с жалбата писмени доказателства.

ОТХВЪРЛЯ направените доказателствени искания.

ДАВА ХОД НА ДЕЛОТО ПО СЪЩЕСТВО

АДВ. В.: Моля да постановите решение, с което да отмените решението на СРС и изцяло да отмените издаденото НП № 228 въз основа на подробните аргументи, изложени в касационната жалба, както и в подадената първоначално въззивна жалба, писмена защита и възражения срещу съставения процесен акт. Обръщам внимание за съществен процесуален пропуск, в допълнение към аргументацията на подадената жалба, а това е изтичането на 3-месечния срок за съставянето на акта за установяване на административно нарушение. Причината за това е изричното уведомление от страна на моят доверител от 2019 г. съгласно документ, наличен по преписката и това е Уведомление № РГ-03273-29 от 04.09.2019 г., т. 14 от описа. Съгласно това уведомление моят доверителят изрично уведомява официално регулатора за назначаването на Т. Д. като брокер.

Само 10 дни по-късно, по-малко от 10 дни, с нарочна заповед започва проверка на място в дружеството. В този смисъл комисията е разполагала с предостатъчно време, разполагала е със съответните ресурси и информация и методика за събиране на доказателства, която да установи фактите, доказателствата и обстоятелствата за твърдяното нарушение, включително от 27.11.2019 г. има официално потвърждение от НАП за сключените договори от страна на [фирма]. Въпреки това със закъснение Актът е издаден на 18.12.2019 г., като би трябвало да бъде издаден най-късно с дата 04.12.2019 г.

Моля имайте предвид, че Комисия за финансов надзор разполага с информация за записани брокери на моя доверител не само от проверка на място, но и по принцип съгласно своите надзорни правомощия и съгласно задълженията, нормативно разписани в законодателството.

Дори да се приеме, че е налице нарушение, безспорно по делото Т. Д. е квалифициран инвестиционен брокер, вписан в регистъра на комисията и същата е управител на

моят доверител. В тази смисъл дори преценката на регулатора, че е необходимо присъствието на брокер в дружеството, дали той е на трудов договор или в качеството си на управител изцяло е ангажиран с дейността на дружеството, считам че е достатъчно обстоятелство законът да бъде спазен. Не на последно място, моля обърнете внимание на писмените възражения на моя доверител срещу съставения акт, в който подробно се описва начина на работа на електронната платформа на M. Trader и въпросният автоматизъм в работата на тази платформа. Искам да Ви обърна внимание, че това, че се създава алгоритъм по въпросната платформа, и че се посочват доставчиците, не означава, че липсва автоматизъм. Автоматизъм е налице, защото се избира между конкретните доставчици. Няма ръчна намеса. Моля да осъдите Комисия за финансов надзор да заплати разноските по настоящото дело, представям списък.

ЮРИСКОНСУЛТ Г.: Изразявам становище, че Решението на СРС е правилно и моля да бъде оставено в сила. Представям на съда, с препис за касатора, подробни писмени бележки. Във връзка с днес изложеното в устен вид от насрещната страна, да ни бъде даден срок и за допълнителни съображения, които да изложим пред съда.

Претендирам юрисконсултско възнаграждение, а в случай, че уважите касационната жалба моля да присъдите на жалбоподателя разноски съобразени с минимално предвидените размери по Наредба № 1 от 2004 г.

ПРОКУРОР Г.: Намирам касационната жалба за основателна. Обжалваното съдебно решение е произнесено в противоречие с закона, при допуснати съществени нарушения на процесуалните правила, поради което следва да бъде отменено.

СЪДЪТ ОБЯВИ, ЧЕ ЩЕ СЕ ПРОИЗНЕСЕ С РЕШЕНИЕ СЛЕД СЪВЕЩАНИЕ В ЕДНОМЕСЕЧЕН СРОК.

ОПРЕДЕЛЯ 7-дневен срок на процесуалните представители на страните за представяне на писмени бележки.

Протоколът е изготвен в съдебно заседание, което приключи в 10.28 часа.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

СЕКРЕТАР: