

# РЕШЕНИЕ

№ 2341

гр. София, 08.04.2022 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XXIII КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ**, в публично заседание на 11.03.2022 г. в следния състав:

**ПРЕДСЕДАТЕЛ: Доброслав Руков**

**ЧЛЕНОВЕ: Красимира Желева  
Калинка Илиева**

при участието на секретаря Кристина Григорова и при участието на прокурора Стоян Димитров, като разгледа дело номер **12744** по описа за **2021** година докладвано от съдия Красимира Желева, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208 и сл. от Административнопроцесуалния кодекс /АПК/ вр. чл. 63в от Закона за административните нарушения и наказания /ЗАНН/.

Образувано е по касационна жалба на Инвестиционен посредник [фирма], ЕИК:[ЕИК], със седалище и адрес на управление: [населено място], район Т., [улица], ет. 6, представлявано от А. Х. – председател на съвета на директорите, и Сибила Г. – Я. – изпълнителен член на съвета на директорите, чрез адвокат Т. Е. Г., САК, със съдебен адрес: [населено място], [улица], ет. 1, кантора № 3 срещу решение № 20213137 от 17.11.2021 г., постановено по н.а.х.д. № 383/2020 г. по описа на Софийски районен съд, с което е потвърдено наказателно постановление /НП/ № Р-10-1008/16.12.2019 г., издадено от заместник- председателя на Комисията за финансов надзор /КФН/, ръководещ управление „Надзор на инвестиционната дейност“.

Наведени са доводи за неправилност и необоснованост на решението, като постановено при нарушение на процесуалния и на материалния закон, както и при явна несправедливост. Твърди се, че неправилно съдът е приел, че в хода на административнонаказателното производство не са допуснати съществени нарушения на процесуалния закон, обуславящи отмяната на обжалваното НП. Изтъква се още, че съдът не е оценил правилно фактите по делото и оттам е достигнал до неправилни

изводи. Излагат се твърдения и че съдът е нарушил материалния закон, като не е съобразил факта, че нарушението представлява маловажен случай по смисъла на чл. 28 от ЗАНН. Иска се отмяна на решението на районния съд и вместо него постановяване на ново решение, с което бъде отменено наказателното постановление. Претендират се направените по делото разноски.

Ответникът Комисията за финансов надзор чрез процесуалния си представител – юрк. С., с пълномощно по делото, изразява становище за неоснователност на жалбата по съображения, изложени в депозираните по делото писмени бележки. Прави възражение за прекомерност на претендираните от касатора разноски. Претендира юрисконсултско възнаграждение.

Представителят на Софийска градска прокуратура – прокурор Д., изразява становище за неоснователност и недоказаност на касационната жалба.

Административен съд – София – град, X. касационен състав, като прецени събраните по делото доказателства, доводите и възраженията на страните и в рамките на касационната проверка, извършена съгласно чл. 218 АПК, приема за установено от фактическа и правна страна следното:

Касационната жалба е допустима, като подадена от легитимирано лице, в срока по чл. 211, ал. 1 от АПК, срещу съдебен акт, който подлежи на касационен контрол.

Разгледана по същество касационната жалба е основателна по следните съображения: Съобразно чл. 218 от АПК касационната инстанция дължи произнасяне само относно наведените в жалбата касационни оплаквания, като следи служебно за валидността, допустимостта и съответствието на решението с материалния закон.

Решението на Софийския районен съд е валидно, допустимо, но неправилно.

За да постанови оспорваното решение, районният съд е приел, че актът за установяване на административно нарушение /АУАН/ и издаденото въз основа на него НП са издадени от материално и териториално компетентни органи, при спазване на законоустановените давностни срокове по чл. 34 от ЗАНН, в съответствие с изискванията за форма, като при издаването им не са допуснати съществени процесуални нарушения и същите са надлежно връчени на нарушителя. Съдът е посочил още, че административнонаказващият орган /АНО/ е описал последователно, хронологично, точно, ясно и разбираемо обстоятелствата, при което е осъществено нарушението. Съдът е приел за безспорно установено въз основа събраните по делото доказателства, че касаторът е извършил нарушение на чл. 15, пр. първо вр. чл. 12, § 1, б. „а“, т. ii, в предложението „друг тип поведение, което определя цената на един финансов инструмент на изкуствено равнище“ от Регламент (ЕС) № 596/2014 на Европейския парламент и на Съвета от 16.04.2017 г., като е наредил със заповед в рамките на търговската сесия на 26.02.2019 г., след 11:40 ч. да няма ограничение в ценовия диапазон за акциите от капитала на [фирма] и по този начин е участвал в манипулиране на пазара, доколкото цената на акциите се е повишила от 1,28 лв. – цена „отваря“, до 3,25 лв. за брой, която определя и цена „затваря“ за това ниво, което е с повишение 154 % спрямо цена „отваря“. Съдът е посочил, че правилно АНО е приел, че цената е достигнала изкуствено равнище, защото на следващия ден – 27.02.2019 г., цената на акциите се е понижала с 1,72 лв., като в допълнение на това цената от 3,25 лв. не е достигала това равнище от 2009 г. в Б. и цената през същата сесия в Б. се е движила в ценови диапазон 1,616 лв. до 1,755 лв. Съдът е констатирал, че касаторът е действал и в разрез с установените Правила на [фирма], в които е описано, че статичният диапазон може да варира +/- 50 %, а неговото разширяване е

предвидено в две хипотези, които не са относими в процесния случай, доколкото е налице премахване на границите, а не тяхното разширяване, като видно от мотивираното искане на ИП [фирма], е описано разширяване на диапазона, но не са посочени граници и няма конкретна обоснована причина, която налага това. В оспорваното решение съдът е изложил доводи, че процесният случай не може да се определи като маловажен и че размерът на наложеното наказание е определен правилно от АНО.

Решението е неправилно, като постановено в нарушение на материалния закон – касационно основание по чл. 348, ал. 1, т. 1 от НПК вр. чл. 63в от ЗАНН. По смисъла на чл. 15 от Регламент 596/2014 никое лице няма право да участва или да се опитва да участва в манипулиране на пазара, а съгласно разпоредбата на чл. 12, § 1, б. „а“, т. ii от същия Регламент манипулирането на пазара включва следните дейности: сключване на сделка, даване на нареждане за търговия, както и друг тип поведение, което определя или е вероятно да определи цената на един или повече финансови инструменти, свързан спот договор за стоки или продаван на търг продукт, основан на квоти за емисии, на необичайно или изкуствено равнище. Така регламентирана, легалната дефиниция на „манипулиране на пазара“ изисква поведение, което определя или е вероятно да определи цената на финансов/и инструмент/и на необичайно или изкуствено равнище, за което според настоящият състав премахването, респ. разширяването на ценовите ограничения не е достатъчно основание, за да се приеме, че касаторът е участвал в манипулиране на пазара. Още повече, че последният при взимане на решението за премахване на ограниченията не е знаел на каква цена ще се сключи сделка и дали въобще такава сделка ще бъде сключена. Не са представени и доказателства, които да обосноват този извод. В този смисъл, за да бъде налице нарушение на цитираните разпоредби от Регламент 596/2014, е необходимо участието на дадено лице в манипулирането на пазара да бъде установено безспорно. В случая би могло да се приеме, че касаторът е създал условия за евентуално извършване на пазарна манипулация, но последният няма безспорно участие в нея, защото при премахване на ценовите ограничения е било напълно възможно да се сключи и сделка, която да не бъде определяна като манипулативна – например на цена непосредствено над горната граница на премахнатите ограничения – 1,93 лв. или дори 2,00 лв., като в този случай едва ли би имало основание такава цена да бъде квалифицирана като „необичайна“ или „изкуствена“, защото е твърде близка до пазарните нива /например до горния диапазон на цената на акциите на Б., която е 1,755 лв./ Дори да се приеме, че сделката на цена 3,25 лв. е пазарна манипулация, за нея би следвало да носят отговорност страните, които са я сключили, а не касаторът, тъй като, както вече беше изяснено по-горе, той не е участвал безспорно в нея, макар и да е създал възможност за евентуалното ѝ извършване.

Ето защо настоящата съдебна инстанция намира, че обжалваното решение е неправилно, като постановено при изяснена фактическа обстановка, но при неправилно приложение на материалния закон.

В конкретния случай описаното в НП деяние се явява несъставомерно по чл. 15, пр. първо вр. чл. 12, § 1, б. „а“, т. ii, в предложението „друг тип поведение, което определя цената на един финансов инструмент на изкуствено равнище“ от Регламент (ЕС) № 596/2014, доколкото последните изискват от обективна страна да е налице безспорно установено участие или опит за участие в манипулиране на пазара, а не само създаване на условия за евентуално извършване на такава манипулация, за каквото

деяние е ангажирана административнонаказателната отговорност на [фирма] с процесното НП.

За да е налице административно нарушение е необходимо неговото съдържание да обхваща всички елементи от обективната и субективната страна. Отсъствието на който и да е от тях води до отпадането на административнонаказателната отговорност. Обективната страна на административното нарушение обхваща няколко елемента, а именно деянието, противоправността, обществената опасност, насочеността на деянието срещу установения административен ред, наказуемостта и редът, по който се налага наказанието. В случая описаните от административнонаказващият орган факти от обективната действителност не се съдържат в хипотезата на материалните разпоредби, т.е. не е изпълнен съставът на сочените за нарушени норми на чл. 15, пр. първо вр. чл. 12, § 1, б. „а“, т. ii от Регламент (ЕС) № 596/2014. Точното и безспорно доказване на обективния признак на административното нарушение във формата, в която действително се е осъществил в обективната действителност, е от значение не само за защитата на дееца, който има право да научи какво точно нарушение е извършил, за да организира защитата си, но и с оглед на спазването на принципа на законност. Като не се е съобразил с извършеното от наказаното лице и с това, че същото е извън предметния обхват на чл. 15, пр. първо вр. чл. 12, § 1, б. „а“, т. ii от Регламент (ЕС) № 596/2014, административнонаказващият орган е допуснал нарушение водещо до отмяна на НП. Предвид изложеното, като е потвърдил обжалваното пред него НП, районният съд е постановил акта си в нарушение на материалния закон.

По изложените съображения решението на Софийски районен съд, макар да е валидно и допустимо, е неправилно и следва да бъде отменено, като вместо него да се постанови друго такова, с което да се отмени наказателното постановление.

С оглед изхода на спора на касатора следва да се присъдят направените разноски в размер на 650 лева, от които 50 лева заплатена държавна такса и 600 лв. реално изплатено адвокатско възнаграждение. Съдът отхвърля като неоснователно възражението на ответника за прекомерност на адвокатското възнаграждение, доколкото същото е под минималния размер, предвиден в чл. 18, ал. 2 вр. чл. 7, ал. 2, т. 4 от Наредба № 1 от 9 юли 2004 г. за минималните размери на адвокатските възнаграждения.

Водим от горното, съдът:

### РЕШИ:

ОТМЕНЯ решение № 20213137 от 17.11.2021 г., постановено по н.а.х.д. № 383/2020 г. по описа на Софийски районен съд И ВМЕСТО НЕГО ПОСТАНОВЯВА:

ОТМЕНЯ по жалба на Инвестиционен посредник [фирма], ЕИК:[ЕИК], със седалище и адрес на управление: [населено място], район Т., [улица], ет. 6, представлявано от А. Х. – председател на съвета на директорите, и Сибила Г. – Я. – изпълнителен член на съвета на директорите, Наказателно постановление № Р-10-1008/16.12.2019 г., издадено от заместник- председателя на Комисията за финансов надзор /КФН/, ръководещ управление „Надзор на инвестиционната дейност“.

ОСЪЖДА Комисията за финансов надзор да заплати сумата от 650 /шестстотин и петдесет/ лева, представляваща разноски по делото, на Инвестиционен посредник [фирма], ЕИК:[ЕИК], със седалище и адрес на управление: [населено място], район Т., [улица], ет. 6, представлявано от А. Х. – председател на съвета на директорите, и

Сибилa Г. – Я. – изпълнителен член на съвета на директорите.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ:1.

2.