

РЕШЕНИЕ

№ 1002

гр. София, 28.02.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

СОФИЙСКИ РАЙОНЕН СЪД, 116-ТИ СЪСТАВ, в публично заседание на първи февруари през две хиляди двадесет и трета година в следния състав:

Председател: ПАВЕЛ Г. ПАНОВ

при участието на секретаря ВИОЛЕТА К. ДИНОВА
като разгледа докладваното от ПАВЕЛ Г. ПАНОВ Административно наказателно дело № 20221110216700 по описа за 2022 година

Производството е по реда на чл. 59 и следващите от ЗАНН.

Образувано е по жалба на „ВАХА ТРЕЙД“ ЕООД, ЕИК 204804901, със седалище и адрес на управление гр. София 1303, район „Възраждане“, бул. „Александър Стамболийски“ № 84-86, ап. офис 25, представлявано заедно от управителите Д.О.Б. и Т.Н.Д. срещу наказателно постановление /НП/ № Р-10-186 от 24.04.2020г. издадено от М.А.Ф. в качеството си на заместник-председател на Комисията за финансов надзор (КФН), ръководещ управление „Надзор на инвестиционната дейност“, с което на „ВАХА ТРЕЙД“ ЕООД, ЕИК 204804901 е наложено административно наказание "имуществена санкция" на основание чл. 290, ал. 9, т. 16, предложение първо от ЗПФИ за извършено нарушение на чл. 22, пар. 2 от Регламент 2017/565, в размер на 5000 лева.

В жалбата се съдържат доводи, че атакуваното наказателно постановление е незаконосъобразно и необосновано. Жалбоподателят сочи, че липсва компетентност на актосъствителя и на АНО за издаване на съответно на АУАН и НП, намира, че погрешно нарушението е квалифицирано като продължавано такова, а се касае за множество нарушения, за които е следвало да бъде наложена отделна санкция. Намира, че за да е съставомерно деянието е необходимо да не бъдат изпълнени всички изисквания на цитираната разпоредба от регламента, а не само едно от тях. Сочи, че сделките били тестови и не били лични по своя характер за управителя.

По делото има поставено Решение от 29.06.2022г. на СРС, отменено с

решение №8044 от 29.12.2022г. на АССГ, с което делото е върнато за ново разглеждане на друг състав на СРС.

В съдебно заседание жалбоподателят се представлява от адв. В., която pledира за отмяна на НП по мотиви, изложени в жалбата, Представя писмени бележки.

Въззиваемата страна, редовно призована, се представлява от юрк. Г., който pledира за потвърждаване на наказателното постановление поради спазена процедура по издаването му. Представя писмени бележки.

Съдът, след като взе предвид доводите на страните и след като обсъди събраните по делото доказателства, намира за установено от фактическа страна следното:

Инвестиционен посредник (ИП) „Ваха Трейд“ ЕООД е дружество с издаден от КФН лиценз за предоставяне на инвестиционни услуги и извършване на инвестиционна дейност.

Въз основа на Заповед № 3-316/16.09.2019 г. на заместник-председателя на КФН, ръководещ управление „Надзор на инвестиционната дейност“, била открита проверка на ИП „Ваха Трейд“ ЕООД. Цитираната Заповед № 3-316/16.09.2019 г. била връчена на законните представители на дружеството. На 18.09.2019 г. проверяващият екип посетил офиса на Посредника в гр. София, вписан в Търговския регистър и регистъра на юридическите лица с нестопанска цел като седалище и адрес на управление на дружеството. Извършената проверка на място била обективизирана в Констативен протокол № Р-04-126/18.09.2019 г. Впоследствие била извършена повторна проверка на място, обективизирана в Констативен протокол № Р-04-138/02.10.2019 г. В допълнение бил представен и списък с документи и данни, които следва да бъдат представени на проверяващия екип, като с точка 5 от него бил изискан Регистър за сделки и обработване на нареждания съгласно Приложение I от Делегиран регламент (ЕС) 2017/565, а с точка 6 били изискани протоколите и докладите до управителния орган на отдела за Вътрешен контрол за месеци март и август 2019 г. С констативен протокол № Р-04-126/18.09.2019 г. посредникът представил заверени копия на следните документи: „Констативен „ протокол за извършена проверка от дирекция „Съответствие с нормативните изисквания“ за периода 01.03.2019г. до 31.03.2019г.“ (Отчет за м. март 2019 г.), „Констативен протокол за извършена проверка от дирекция „Съответствие с нормативните изисквания“ за периода 01.08.2019г. до 31.08.2019г.“ (Отчет за м. август 2019 г.) и „Клиенти - клиентски регистър на Ваха Трейд ЕООД към 18.09.2019 г.“ (Клиентски регистър). С писмо с вх. № РГ-03-273-30/18.09.2019 г. посредникът представил в КФН „Дневник сделки за периода от 6.12.2019 г. до 18.09.2019 г.“ (Регистър сделки). По повод на Искане № 1 от 24.09.2019 г. Посредникът представил с писмо с вх. № РГ-03-273-31/24.09.2019 г. и писмо с вх. № РГ-03-273-31 /24.09.2019 г. Констативен

протокол за извършена проверка от дирекция „Съответствие с нормативните изисквания“ за периода 01.04.2019г. до 30.04.2019г.“ (Отчет за м. април 2019 г.), Констативен протокол за извършена проверка от дирекция „Съответствие с нормативните изисквания“ за периода 01.05.2019г. до 31.05.2019г.“ (Отчет за м. май 2019 г.), Констативен протокол за извършена проверка от дирекция „Съответствие с нормативните изисквания“ за периода 01.06.2019г. до 30.06.2019г.“ (Отчет за м. юни 2019 г.) и Констативен протокол за извършена проверка от дирекция „Съответствие с нормативните изисквания“ за периода 01.07.2019г. до 31.07.2019г.“ (Отчет за м. юли 2019 г.).

При съпоставка на Клиентския регистър и Регистър сделки било установено, че през месеците май, юни, юли и август 2019 г. Д.О.Б., вписан в Клиентския регистър под номер 2, е извършил множество сделки, ползвайки услугите на посредника. Видно от справка в Търговския регистър и регистър на юридическите лица с нестопанска цел се установява, че Д.О.Б. към този период е бил управител на „Ваха Трейд“ ЕООД, с ЕИК 204804901, от учредяването на дружеството до датата на съставяне на АУАН № Р-06-1137 от 21.11.2019 г. Във връзка с чл. 4 от Делегиран регламент (ЕС) 2017/1943 от 14.06.2016 г. за допълване на Директива 2014/65/ЕС (Делегиран регламент (ЕС) 2017/1943) същият бил получил одобрението за член на управителния орган на Посредника по време на лицензионното производство.

Установено било, че сделките на Д.О.Б. се явявали лични сделки по смисъла на чл. 28 от Делегиран регламент 2017/565. В Отчета за м. август 2019 г. било посочено обаче, че в съответствие с вътрешните правила била извършена проверка за съответния период, която обхваща и сделките, които членовете на Управителните органи и лицата, работещи по договор за ИП, са сключили за своя сметка през дружеството, като било посочено, че „През проверявания период няма сключени сделки от Управителите и служителите, работещи по трудов договор за ИП „Ваха Трейд“ ЕООД“.

В отчетите за месеците май, юни и юли съответното длъжностно лице посочва, че: „През проверявания период сключените сделки от членовете на Управителните органи и служителите работещи по трудов договор за посредника са в отделни дневници“. При двете проверки на място било констатирано, че такъв „отделен дневник“ не се поддържа от Посредника.

В отчетите за месеците март, април, май, юни, юли и август съответното длъжностно лице посочва, че: „Всички индивидуални портфейли на клиентите бяха проверени, а клаузите по договорите за управление на портфейл, бяха изпълнени съгласно общите условия и действащата нормативна уредба. В предоставените отчети не бяха констатирани нарушения.“

При втората проверка на място на 02.10.2019 г., проверяващият екип изискал договорите за управление на портфейл, като Посредникът е декларирал, че няма сключени такива договори. Проверяващият екип е изискал обяснение във връзка с горепосоченото несъответствие, като

Посредникът е декларирал, че „информацията в отчетите на отдела за Вътрешен контрол се извлича автоматично от „Архидея“, след което се подписва от съответния ръководител на отдела, без да се проверява“. Цитираното наименование в цитираните в предходното изречение показания на Посредника, а именно „Архидея“ представлява информационно-счетоводния програмен продукт на ИП.

Служителите на КФН приели, че посредникът формално поддържа звено за проверка на съответствието, но то не функционира ефективно, съответно не позволява по всяко време да бъде извършена проверка за съответствието на дейността на инвестиционния посредник с изискванията на приложимата нормативна уредба, тъй като в представения отчет за м. август било вписано, че през съответния период няма сключени сделки от Управителите на „Ваха Трейд“ ЕООД“, т. е. съответното длъжностно лице не е извършило преглед на регистъра със сделките, от който приели, че е видно, че Д.Б., който бил управител на Посредника, е сключвал сделки през ИП. Освен това, в отчетите за месеците май, юни и юли било вписано, че сключените сделки от членовете на управителните органи са в отделни дневници, а Посредникът не поддържа такива отделни дневници, т. е. съответното длъжностно лице не е запознато с регистрите (дневниците), които Посредникът поддържа. В отчетите за м. март, април, май, юни, юли и август било вписано, че са проверени всички индивидуални портфейли на клиентите и клаузите по договорите за управление на портфейл са изпълнени, т. е. съответното длъжностно лице не е наясно и не е запознато с обстоятелството, че Посредникът няма сключени договори за управление на портфейл. Също така, представляващите ИП са декларирали, че информацията в отчетите на звеното за проверка на съответствието се извлича автоматично от използвания от Посредника счетоводен продукт, а не се съставя в резултат от реално извършена проверка от страна на съответното длъжностно лице.

Въз основа на тези констатации бил съставен Акт за установяване на административно нарушение (АУАН) № Р-10-186 от 24.04.2020 г., от Т. С. Ч. на длъжност „старши експерт“ в отдел „Надзор на инвестиционни посредници, пазари на финансови инструменти и разследване на пазарни злоупотреби“, дирекция „Надзор на инвестиционната дейност“, управление „Надзор на инвестиционната дейност“ на КФН, актосъставител съгласно Заповед № 3-337/13.11.2019 г. на заместник-председателя на КФН, ръководещ управление „Надзор на инвестиционната дейност“. Срещу АУАН постъпили писмени възражения.

Въз основа на посочения по-горе АУАН при пълна идентичност на възприетите фактически положения било издадено наказателно постановление /НП/ № Р-10-186 от 24.04.2020г издадено от М.А.Ф. в качеството си на заместник-председател на Комисията за финансов надзор (КФН), ръководещ управление „Надзор на инвестиционната дейност“, с което на „ВАХА ТРЕЙД“ ЕООД, ЕИК 204804901 е наложено административно наказание "имуществена санкция" на основание чл. 290, ал. 9, т. 16,

предложение първо от ЗПФИ за извършено нарушение на чл. 22, пар. 2 от Регламент 2017/565 в размер на 5000 лева.

Изложената фактическа обстановка съдът прие за установена въз основа на приетите по делото писмени доказателства, приобщени към доказателствения материал на основание чл. 283 НПК, както и въз основа на събраните гласни доказателствени средства чрез разпита на актосъставителя Ч..

Събраните по делото доказателства единно и непротиворечиво изясняват фактическата обстановка по случая, с оглед на което съдебният състав ги кредитира в цялост.

От гласните доказателствени средства, събрани чрез разпита на свидетелката Ч. се установи характерът на извършената проверка, констатациите на контролите органи, начинът на функциониране на вътрешния контрол. Показанията се подкрепят от събраните по делото писмени доказателства, поради което съдът им дава вяра.

Не се доказва твърдението, че сделките са „тестови“, доколкото същите са отразени не в тестова среда, пораждаат своите правни последици, а мотивът за тяхното сключване е ирелевантен за определяне на техния характер.

При така установената фактическа обстановка от правна страна съдът приема следното:

Жалбата е процесуално допустима, тъй като изхожда от легитимирано лице, депозирана е в предвидения от закона преклузивен срок срещу акт, подлежащ на обжалване. Разгледана по същество, жалбата е основателна, като съображенията на съда в тази насока са следните:

Настоящият съдебен състав намира, че актът за установяване на административно нарушение и наказателното постановление са издадени от компетентни органи по смисъла на чл.295, ал.1 от ЗПФИ, според който актовете за установяване на нарушения по чл. 290 – 294а и чл. 294б относно нарушения на чл. 13, параграф 3 от Регламент (ЕС) 2021/23 се съставят от оправомощени от заместник-председателя длъжностни лица, а наказателните постановления се издават от заместник-председателя, като за оправомощаването на актосъставителя е представена и заповед по преписката с дата 13.11.2019г. По силата на заеманата длъжност АНО има правомощието да издава НП и допълнително оправомощаване не се изисква. В този смисъл възраженията на жалбоподателя в тази насока са неоснователни.

Съгласно разпоредбата на чл. 28 от Делегиран регламент 2017/565 „лична сделка" означава сделка с финансов инструмент, извършена от съответно лице или от името на съответно лице, когато е изпълнен поне един от следните критерии:

а) съответното лице действа извън обхвата на дейностите, които то

извършва служебно;

б) сделката се извършва за сметка на някое от следните лица:

i) съответното

лице,

ii) всяко лице, с което то е в семейна връзка или с което то е в тесни връзки,

iii) лице, чието отношение със съответното лице е такова, че съответното лице има пряк или косвен съществен интерес от резултата от сделката, различен от получаването на такса или комисиона за извършването на сделката.

В член 2 Делегиран регламент 2017/565 е дадена дефиниция на легалния термин „съответно лице“, според която „съответно лице“ във връзка с инвестиционен посредник означава което и да е от следните лица:

а) директор, партньор или равнопоставен на него, управител или обвързан агент на посредника;

б) директор, партньор или равнопоставен на него, или управител на обвързан агент на посредника;

в) служител на посредника или на обвързан агент на посредника, както и всяко

физическо лице, чиито услуги са предоставени на разположение и под контрола на посредника или на обвързан агент на посредника и което участва в предоставянето на инвестиционни услуги и дейности от посредника;

г) физическо лице, което пряко участва в предоставянето на услуги на инвестиционния посредник или на неговия обвързан агент по силата на договореност за възлагане на външни изпълнители за целите на предоставянето на инвестиционни услуги и дейности от инвестиционния посредник.

Съгласно разпоредбата на чл. 65, ал. 1 т. 3 от ЗПФИ Инвестиционният посредник изгражда и поддържа вътрешна организация, която отговаря по всяко време на изискванията на закона и е в съответствие с естеството, обхвата и сложността на извършваната от него дейност и която осигурява ефективни системи за вътрешен контрол. Според чл. 65, ал. 4 от ЗПФИ системите за вътрешен контрол, позволяват по всяко време проверка за съответствието на дейността на инвестиционния посредник с изискванията на приложимата нормативна уредба.

Безспорно се установява, че сделките на лицето, описани в НП са лични такива и следва да бъдат отразени по предвидения ред.

Съгласно чл. 22, пар. 2, 3 и 4 от Делегиран регламент 2017/565 Инвестиционните посредници установяват и поддържат постоянно и ефективно действащо звено за проверка на съответствието, което функционира независимо и има следните отговорности:

а) постоянно наблюдаване и редовно оценяване на адекватността и ефективността на въведените мерки и процедури в съответствие с параграф 1, алинея първа, както и на мерките за отстраняване на всички недостатъци при спазването на задълженията от страна на инвестиционния посредник;

б) консултиране и оказване на съдействие на съответните лица, отговорни за изпълнението на инвестиционните услуги и дейности, във връзка със спазването на задълженията на инвестиционния посредник по Директива 2014/65/ЕС;

в) докладване пред ръководния орган, поне веднъж годишно, за прилагането и ефективността на цялостните механизми за контрол на инвестиционните услуги и дейности, установените рискове, докладването във връзка с разглеждането на жалби, както и всички коригиращи мерки, които са взети или следва да бъдат взети;

г) наблюдение на функционирането на системата за разглеждане на жалби и считане на жалбите за източник на важна информация в контекста на общите си отговорности за наблюдение.

В изпълнение на изискванията по букви а) и б) от настоящия параграф звеното за проверка на съответствието провежда оценка, въз основа на която установява ориентирана към риска програма за наблюдение, която взема предвид всички области на инвестиционните услуги и дейности на инвестиционния посредник и всички важни допълнителни услуги, включително важната информация, събрана във връзка с наблюдението на разглеждането на жалби. Програмата за наблюдение установява приоритети, определени въз основа на оценката на рисковете за съответствието, за да се гарантира цялостното наблюдение на тези рискове.

3. С цел да се осигури правилното и независимо изпълнение на посочените в параграф 2 задължения от страна на звеното за проверка на съответствието, инвестиционните посредници гарантират, че са спазени следните условия:

а) звеното за проверка на съответствието разполага с необходимите правомощия, средства, опит и достъп до всякаква важна информация;

б) ръководният орган назначава и сменя служител по съответствието, който отговаря за звеното за проверка на съответствието и за всяко докладване по отношение на съответствието, изисквано от Директива 2014/65/ЕС и член 25, параграф 2 от настоящия регламент;

в) звеното за проверка на съответствието докладва пряко на ръководния орган във всеки отделен случай, когато установи значителен риск за неспазване от страна на инвестиционния посредник на задълженията му по Директива 2014/65/ЕС; (1)

г) съответните лица, участващи в звеното за проверка на съответствието, не участват в изпълнението на контролираните от тях услуги или дейности;

д) начинът на определяне на възнаграждението на съответните лица,

участващи в звеното за проверка на съответствието, не компрометира тяхната обективност и не поражда възможност за това.

4. Инвестиционният посредник не е длъжен да спазва буква г) или д) от параграф 3, ако може да докаже, че с оглед на естеството, размера или сложността на неговата стопанска дейност, както и на естеството и обхвата на инвестиционните услуги и дейности, изискването по тези букви не са пропорционални и че звеното за проверка на съответствието продължава да бъде ефективно. В този случай инвестиционният посредник оценява дали ефективността на звеното за проверка на съответствието е компрометирана. Оценката подлежи на редовен преглед.

Съгласно чл.290, ал.9, т.16 вр. ал.1, т.16 от ЗПФИ на юридически лица и еднолични търговци, които извършат или допуснат извършването на нарушение на приложими изисквания на регламент на Европейския съюз, доколкото друго не е предвидено в закона се налага имуществена санкция в размер от 5000 до 1 000 000 лева.

Нормата на ЗПФИ е бланкетна и съставът на административно нарушение следва да бъде запълнен с приложимото право на ЕС, видно от посоченото в самата разпоредба на закона. В случая ДЕЛЕГИРАН РЕГЛАМЕНТ (ЕС) 2017/565 НА КОМИСИЯТА от 25 април 2016 година отговаря на тези изисквания и за неговото нарушаване може да бъде наложена санкция по този ред в принципен план. Съдът обаче констатира, че деянието, описано в НП, се може да бъде субсумирано като нарушение на чл.22 от Регламента. Прието е според АНО, че нарушението се изразява в това, че посредникът формално поддържа звено за проверка на съответствието, но то не функционира ефективно, съответно не позволява по всяко време да бъде извършена проверка за съответствието на дейността на инвестиционния посредник с изискванията на приложимата нормативна уредба, доколкото в представения Отчет за м. август било вписано, че през съответния период няма сключени сделки от Управителите на „Ваха Трейд“ ЕООД“, т. е. съответното длъжностно лице не било извършило преглед на регистъра със сделките, от който било видно, че Д.Б., който е управител на Посредника, бил сключвал сделки през ИПАНО приема, че в отчетите за месеците май, юни и юли било вписано, че сключените сделки от членовете на управителните органи са в отделни дневници, а Посредникът не поддържа такива отделни дневници, т. е. съответното длъжностно лице не е било запознато с регистрите (дневниците), които Посредникът поддържа. Според АНО в отчетите за м. март, април, май, юни, юли и август било вписано, че са проверени всички индивидуални портфейли на клиентите и клаузите по договорите за управление на портфейл са изпълнени, т. е, съответното длъжностно лице не е наясно и не е запознато с обстоятелството, че Посредникът няма сключени договори за управление на портфейл. Също така, представляващите ИП били декларирали, че информацията в отчетите на звеното за проверка на съответствието се

извлича автоматично от използвания от Посредника счетоводен продукт, а не се съставя в резултат от реално извършена проверка от страна на съответното длъжностно лице.

Въпреки, че констатациите на АНО са верни и така изложените факти действително са се реализирали, неправилна е преценката му, че това поведение на посредника е административно нарушение на чл.22 от Регламента. Това е така, доколкото самата цитирана по-горе норма не съдържа нужната конкретика, за да се определи кое действие или бездействие във връзка със звеното за проверка на съответствието е ефективно. Видно от наличните по делото писмени доказателства и дори от разпита на свидетеля, е налице създадено звено за проверка на съответствието и същото отговаря на всички посочени в разпоредбата на чл.22 от регламента изисквания. Същото актосъставителят съобщава пред съда, че е имало достъп до цялата налична и необходима информация в дружеството, за да извършва дейността си. Самата свидетелка посочва, че всички посочени в §2 и §3 изисквания са спазени. В този смисъл изискванията на регламента са изпълнени надлежно. Установява се, че звеното за вътрешен контрол е постоянно, което означава, че работи без прекъсване. Във връзка с неговата ефективност следва да се има предвид, че от тълкуването на самата разпоредба се извлича изискването звеното да е така структурирано и да разполага с такъв персонален субстрат, достъп и правомощия, че да е възможно да изпълнява своите функции такива, каквито регламентът предвижда. Не може да бъде споделено тълкуването на АНО, че некачественото или недобросъвестно поведение на някои служители в звеното за контрол реално е нарушение на този текст от регламента, доколкото няма предвиден критерий и начин за оценка на това поведение с оглед неговата ефективност, респективно неефективност. Ефективността, която регламентът изисква, се ограничава единствено до това този орган да е в състояние да изпълни задачите, предвидени в регламента и в чл.22 от същия. Начинът на тяхното изпълнение обаче, според настоящият състав, не подлежи на оценка по критериите на регламента, доколкото самият той не предвижда механизъм за това, което лишава въобще от възможност по ясни критерии и по националните стандарти за развитие на административнонаказателното производство да се прецени кое действие би довело до „неефективност“. В този случай оценката би била субективна и лишена от обективна обосновка при липса на ясно разписани правила кое действие или бездействие е „ефективно“ и кое не е.

В случая единствено с оглед ефективността подлежат на преценка критериите, които самият регламент е изброил изчерпателно и това са „2. постоянно наблюдаване и редовно оценяване на адекватността и ефективността на въведените мерки и процедури в съответствие с параграф 1, алинея първа, както и на мерките за отстраняване на всички недостатъци при спазването на задълженията от страна на инвестиционния посредник;

б) консултиране и оказване на съдействие на съответните лица, отговорни за изпълнението на инвестиционните услуги и дейности, във връзка със

спазването на задълженията на инвестиционния посредник по Директива 2014/65/ЕС;

в) докладване пред ръководния орган, поне веднъж годишно, за прилагането и ефективността на цялостните механизми за контрол на инвестиционните услуги и дейности, установените рискове, докладването във връзка с разглеждането на жалби, както и всички коригиращи мерки, които са взети или следва да бъдат взети;

г) наблюдение на функционирането на системата за разглеждане на жалби и считане на жалбите за източник на важна информация в контекста на общите си отговорности за наблюдение.

В изпълнение на изискванията по букви а) и б) от настоящия параграф звеното за проверка на съответствието провежда оценка, въз основа на която установява ориентирана към риска програма за наблюдение, която взема предвид всички области на инвестиционните услуги и дейности на инвестиционния посредник и всички важни допълнителни услуги, включително важната информация, събрана във връзка с наблюдението на разглеждането на жалби. Програмата за наблюдение установява приоритети, определени въз основа на оценката на рисковете за съответствието, за да се гарантира цялостното наблюдение на тези рискове.

3. С цел да се осигури правилното и независимо изпълнение на посочените в параграф 2 задължения от страна на звеното за проверка на съответствието, инвестиционните посредници гарантират, че са спазени следните условия:

а) звеното за проверка на съответствието разполага с необходимите правомощия, средства, опит и достъп до всякаква важна информация;

б) ръководният орган назначава и сменя служител по съответствието, който отговаря за звеното за проверка на съответствието и за всяко докладване по отношение на съответствието, изисквано от Директива 2014/65/ЕС и член 25, параграф 2 от настоящия регламент;

в) звеното за проверка на съответствието докладва пряко на ръководния орган във всеки отделен случай, когато установи значителен риск за неспазване от страна на инвестиционния посредник на задълженията му по Директива 2014/65/ЕС; (1)

г) съответните лица, участващи в звеното за проверка на съответствието, не участват в изпълнението на контролираните от тях услуги или дейности;

д) начинът на определяне на възнаграждението на съответните лица, участващи в звеното за проверка на съответствието, не компрометира тяхната обективност и не поражда възможност за това.“

Доколкото АНО не твърди някои от тези критерии да не е спазен, а и не са събрани доказателства за това, то липсва и осъществен състав на административно нарушение. Няма описани в АУАН и НП обстоятелства,

които недвусмислено да се отнасят към някоя от изчерпателно изброените категории в този вторичен източник на правото на ЕС, респективно описаното административно нарушение не е извършено. В случай, че органът по вътрешен контрол не изпълнява добре задълженията си, съставът му е некомпетентен (но има опит, каквото е изискването на регламента), не изпълнява добросъвестно задълженията си, но реално звеното отговаря на изискванията на чл.22 от регламента, то тогава контролните органи имат правомощието да издават задължителни предписания по реда и в случаите, предвидени в националното ни законодателство, респективно да пристъпят към отнемане на лиценза на посредника, което видно от свидетелските показания, е сторено, но деянието не съставлява административно нарушение по посочения в НП и АУАН текст от ДЕЛЕГИРАН РЕГЛАМЕНТ (ЕС) 2017/565 НА КОМИСИЯТА от 25 април 2016 година. Всъщност в случая АНО по недопустим начин е разширил приложното поле на разпоредбата на чл.22 от Регламента като е привнесъл смисъл и значение на понятието „ефективно“, с които този източник на правото на ЕС не борави и не предвижда, респективно е санкционирал дружеството за деяние, което не е административно нарушение по посочения текст.

Поради изложените съображения обжалваното НП следва да бъде изцяло отменено.

Право на разноси има жалбоподателят, който претендира 1320 лв. с ДДС за процесуално представителство, защита и съдействие пред СРС, НО 18ти състав, по НАХД 6118/2020г., в касационното производство по КНАХД 7488 2022 на 11ти касационен състав на АССГ. В случая липсва направено своевременно възражение за прекомерност, поради което и във връзка с доказаността на сторените разноси същите следва да бъдат присъдени.

Така мотивиран, Софийски районен съд

РЕШИ:

ОТМЕНЯ наказателно постановление /НП/ № Р-10-186 от 24.04.2020г. издадено от М.А.Ф. в качеството си на заместник-председател на Комисията за финансов надзор (КФН), ръководещ управление „Надзор на инвестиционната дейност“, с което на „ВАХА ТРЕЙД“ ЕООД, ЕИК 204804901 е наложено административно наказание "имуществена санкция" на основание чл. 290, ал. 9, т. 16, предложение първо от ЗПФИ за нарушение на чл. 22, пар. 2 от Регламент 2017/565, в размер на 5000 лева.

ОСЪЖДА Комисия за финансов надзор да заплати на „ВАХА ТРЕЙД“ ЕООД, ЕИК 204804901 сумата от 1320 лева – разноси пред СРС и АССГ.

РЕШЕНИЕТО подлежи на обжалване пред Административен съд – София в 14-дневен срок от датата на получаване на съобщението от страните, че решението е изготвено, на основанията, предвидени в НПК, и по реда на АПК.

Съдия при Софийски районен съд: _____