ЕВРОПЕЙСКА
КОМИСИЯ

Брюксел, 13.3.2020 г.
COM(2020) 99 final

ДОКЛАД НА КОМИСИЯТА ДО ЕВРОПЕЙСКИЯ ПАРЛАМЕНТ И СЪВЕТА

относно транспонирането на Директива 2014/57/ЕС на Европейския парламент и на Съвета от 16 април 2014 г. относно наказателноправните санкции за пазарна злоупотреба (Директива за пазарната злоупотреба)

1. ВЪВЕДЕНИЕ

1.1. Контекст

Директива 2014/57/ЕС на Европейския парламент и на Съвета относно наказателноправните санкции за пазарна злоупотреба (Директива за пазарната злоупотреба) (наричана по-нататък „Директивата“)[1] бе приета на 16 април 2014 г. Държавите членки трябваше да приемат и публикуват до 3 юли 2016 г. необходимите национални мерки с цел спазване на Директивата, както и да прилагат тези мерки от същата дата, при условие че е влязъл в сила Регламент (ЕС) № 596/2014 на Европейския парламент и на Съвета от 16 април 2014 г. относно пазарната злоупотреба (Регламент относно пазарната злоупотреба) (наричан по-нататък „Регламента“)[2].

Директивата и Регламентът модернизират и укрепват правилата на Съюза относно опазването на целостта на пазара и защитата на инвеститорите, които преди това се съдържаха в Директива 2003/6/ЕО на Европейския парламент и на Съвета относно търговията с вътрешна информация и манипулирането на пазара (пазарна злоупотреба)[3] и в директиви 2003/124/ЕО, 2003/125/ЕО и 2004/72/ЕО на Комисията.

Директивата допълва Регламента, като гарантира, че най-тежките нарушения на неговите разпоредби се криминализират и като въвежда минимални правила за наказателноправните санкции за злоупотреба с вътрешна информация, незаконно разкриване на вътрешна информация и манипулиране на пазара.

Директивата бе приета съгласно член 83, параграф 2 от Договора за функционирането на Европейския съюз, съгласно който „чрез директиви могат да се установят минимални правила относно определянето на престъпленията и на санкции в съответната област“, когато „сближаването на законовите и подзаконовите разпоредби на държавите членки в областта на наказателното право е належащо, за да се осигури ефективното прилагане на политика на Съюза в област, в която са приети мерки за хармонизиране“.

1.2. Цел и основни елементи на Директивата

Директивата установява минимални правила за наказателноправни санкции за злоупотреба с вътрешна информация, за незаконно разкриване на вътрешна информация и за манипулиране на пазара (наричани по-нататък „престъпления, свързани с пазарна злоупотреба“). Тя гарантира ефективното прилагане на Регламента, като изисква от държавите членки да въведат престъпни състави и санкции най-малко за тежките случаи на тези престъпления, свързани с пазарна злоупотреба. По този

[1] ОВ L 173, 12.6.2014 г., стр. 179.
[2] ОВ L 173, 12.6.2014 г., стр. 1.
[3] ОВ L 96, 12.4.2003 г., стр. 16.

начин тя допринася за гарантиране на целостта на финансовите пазари и за укрепване на защитата на инвеститорите и доверието в тези пазари.

В съответствие с протоколи 22 и 21 към Договора за Европейския съюз Дания и Обединеното кралство не са участвали в приемането на Директивата и съответно не са обвързани от нея, нито от нейното прилагане. От друга страна, Ирландия упражни правото си да участва в приемането и прилагането на Директивата.

Основните елементи на Директивата са задълженията на държавите членки:

- да криминализират най-малко тежките случаи на престъпления, свързани с пазарна злоупотреба (членове 3—5[4]);
- да криминализират подбудителството към престъпленията, свързани с пазарна злоупотреба, както и помагачеството и опита за извършване на някое от тези престъпления (член 6);
- да установят минимални правила за наказателноправни санкции за физически лица, и по-специално лишаване от свобода с максимален срок от не по-малко от четири години за търговия с вътрешна информация и манипулиране на пазара и лишаване от свобода с максимален срок от не по-малко от две години за незаконно разкриване на вътрешна информация (член 7);
- да уредят подвеждането под отговорност на юридическите лица за престъпления, свързани с пазарна злоупотреба, и санкциите спрямо тези лица (членове 8 и 9);
- да регламентират своята компетентност по отношение на престъпленията, свързани с пазарна злоупотреба (член 10); както и
- да отправят искане към лицата, които отговарят за обучението на служителите в съдебната система и в правоприлагащите органи, да предоставят подходящо обучение във връзка с Директивата (член 11).

1.3. Обхват на доклада; методология; процедура

В настоящия доклад се оценява прилагането на Директивата, както е предвидено в член 12 от нея, съгласно който Комисията трябва да докладва на Европейския парламент и на Съвета за действието на Директивата (раздели 2 и 3 по-долу) и ако се налага, за необходимостта от изменянето ѝ (раздел 4 по-долу).

Описанието и анализът в настоящия доклад се основават главно на информацията, предоставена на Комисията от държавите членки чрез съобщаването на националните мерки за транспониране на Директивата. В доклада се поставя акцент върху мерките, които държавите членки са предприели за транспониране на Директивата в националното си законодателство. В него се оценява дали държавите членки са транспонирали Директивата в определения срок и дали чрез националните законодателства се постигат целите и се отговаря на изискванията на Директивата.

[4] Всички членове без допълнителни обозначения се отнасят до Директивата.

Към момента на изготвянето на настоящия доклад всички държави членки са съобщили за пълно транспониране на Директивата[5]. Комисията предприе оценка на съответствието на националните мерки с Директивата веднага щом държавите членки съобщиха за тях. В резултат на това в 14 случая бяха образувани процедури за установяване на нарушение. При неофициалните контакти с държавите членки и в сътрудничество с тези държави бяха решени редица проблеми с транспонирането, като съответните процедури за установяване на нарушение поради липса на съответствие бяха приключени в пет случая. Тези проблеми не са включени в настоящия доклад. В девет случая продължава работата по процедурите за установяване на нарушение. В шест от тях бяха изготвени официални уведомителни писма.

2. ОБЩА ОЦЕНКА

Основната цел на Комисията е да гарантира, че всички държави членки разполагат с достатъчно ефективни, пропорционални и възпиращи наказателноправни мерки за защита на целостта на финансовите пазари от злоупотреби.

Подробната оценка на мерките за транспониране, за които е отправено уведомление, потвърди, че по-голямата част от държавите членки са транспонирали напълно и правилно Директивата във всичките ѝ аспекти. Освен това може да се изтъкне, че констатираните несъответствия често бяха свързани с относително маловажни проблеми. Например не бяха установени никакви проблеми при транспонирането на разпоредбите за подбудителство, помагачество и опит (член 6), за санкциите спрямо юридически лица (член 9), за компетентността (член 10) и за обучението (член 11). Транспонирането съответно на разпоредбите относно наказателноправните санкции за физически лица (член 7) и отговорността на юридическите лица (член 8) породи загриженост само във връзка с две държави членки. По-голямата част от държавите членки бяха транспонирали правилно криминализирането на престъпленията, свързани с пазарна злоупотреба, т.е. търговията с вътрешна информация (член 3), незаконното разкриване на вътрешна информация (член 4) и манипулирането на пазара (член 5).

Независимо от това, при проверките във връзка с транспонирането бяха установени следните проблеми:

- в редица държави членки не беше транспониран правилно и цялостно член 1 (предмет и обхват);
- в една държава членка определенията (член 2) липсваха или бяха непълни;
- в три държави членки не бяха напълно криминализирани злоупотребата с вътрешна информация и препоръчването на друго лице да извърши злоупотреба с вътрешна информация (член 3);

[5] След изтичането на крайния срок за транспониране на 3 юли 2016 г. 18 държави членки не бяха съобщили или не бяха съобщили напълно на Европейската комисия за мерките си за транспониране. Комисията изпрати официални уведомителни писма до тези държави членки за липса на съобщаване или за частично съобщаване, както и допълнително мотивирано становище до една държава членка. Междувременно всички тези процедури за установяване на нарушение бяха приключени.

- една държава членка не беше криминализирала цялостно незаконното разкриване на вътрешна информация (член 4);
- транспонирането на член 5 (манипулиране на пазара) често бе непълно, тъй като някои от неговите елементи не бяха обхванати от националното законодателство. Що се отнася до член 1, параграф 4, който разширява обхвата на член 5, редица държави членки не бяха включили изрично всички необходими елементи.

С оглед на факта, че посочените по-горе проблеми, свързани със съответствието, които се анализират подробно в раздел 3, все още не са отстранени, Комисията предприе всички подходящи мерки, включително като образува процедури за установяване на нарушение съгласно член 258 от Договора за функционирането на Европейския съюз, за да се гарантира съответствие с Директивата навсякъде в Европейския съюз.

3. СПЕЦИФИЧНИ ЕЛЕМЕНТИ НА ОЦЕНЯВАНЕТО

3.1. Предмет и обхват (член 1)

В член 1 от Директивата се определят предметът и обхватът на Директивата. В това отношение в този член не само се изброяват финансовите инструменти, за които се прилага Директивата (обхват на приложното поле, параграф 2), но и се определя в кои случаи тя не се прилага (параграф 3). Член 1, параграф 4 разширява обхвата на член 5 (манипулиране на пазара), така че да включва определени спот договори за стоки, определени видове финансови инструменти, свързани със спот договори за стоки, и поведение във връзка с бенчмаркове. В параграф 5 се пояснява, че Директивата се прилага за всяка сделка, нареждане или поведение, отнасящо се до финансов инструмент, определен в параграфи 2 и 4, независимо от това дали тази сделка, нареждане или поведение се осъществява на място на търговия.

По-голямата част от държавите членки са транспонирали член 1 напълно и в съответствие с Директивата. В останалите държави членки бяха идентифицирани следните проблеми, които все още не са отстранени:

- Член 1, параграф 2 относно прилагането на Директивата за различни видове финансови инструменти не бе транспониран напълно в две държави членки, тъй като законодателството е ограничено до търгуването на определени многостранни системи за търговия (МСТ) (буква б) и на организирани системи за търговия (ОСТ) (буква в) и/или не включва всички финансови инструменти.
- Член 1, параграф 3, в който се определят изключенията от обхвата на Директивата (като например изключенията при търговия със собствени акции, търговия с ценни книжа и при изпълнение на парична политика), не бе транспониран в една държава членка, тъй като в нейното законодателство не се посочва търговията с ценни книжа или със свързани инструменти с цел стабилизиране (буква б), за разлика от останалите изключения.

- Транспонирането на член 1, параграф 4, буква а), с който се разширява обхватът на член 5, така че да включва определени спот договори за стоки, бе транспониран непълно в две държави членки, тъй като националните разпоредби за транспониране не се прилагат към никакво друго „поведение“ с подобен ефект. В една държава членка тази разпоредба изобщо не бе транспонирана.
- Транспонирането на член 1, параграф 4, буква б) бе непълно в две държави членки, в които в националната мярка за транспониране се посочват „сделка“ и „нареждане за търговия“, но не се посочват друго „поведение“ или „оферта“.
- Член 1, параграф 4, буква в), в която се предвижда, че член 5 се прилага и за поведение във връзка с бенчмаркове, не бе (напълно) транспониран от четири държави членки.

3.2. Определения (член 2)

В член 2 се определят 14 технически термина, които са от основно значение за прилагането на Директивата. Всички държави членки с изключение на една са транспонирали правилно определенията на тези термини.

В една държава членка все още липсва определение на термина „бенчмарк“ (точка 6).

3.3. Престъпления

Членове 3, 4 и 5 задължават държавите членки да гарантират криминализирането на три вида престъпления, свързани с пазарна злоупотреба, най-малко в тежки случаи и когато са извършени умишлено:

- злоупотреба с вътрешна информация, препоръчване или склоняване на друго лице да извършва злоупотреба с вътрешна информация (член 3);
- незаконно разкриване на вътрешна информация (член 4); както и
- манипулиране на пазара (член 5).

3.3.1. Хоризонтални въпроси

Тъй като Директивата установява минимални правила, държавите членки са свободни да приемат или оставят в сила по-строги наказателноправни разпоредби за пазарната злоупотреба.

Например държавите членки могат да криминализират случаи на пазарна злоупотреба, които не се считат за „**тежки**“. В действителност повечето държави членки са прибегнали до този вариант по отношение на незаконното разкриване на вътрешна информация. Що се отнася до другите две престъпления, само малък брой държави членки са направили това. Дори тези, които са надхвърлили минималното изискване обаче, като цяло са го направили без позоваване на неизчерпателните списъци с критерии в съображения 11 и 12. Този аспект се анализира по-подробно в раздел 4.1 по-долу. Освен това в някои случаи възможността държавите членки да ограничат

криминализирането до тежките случаи е била използвана, за да се обоснове намаляване на елементите на престъплението. Например не е била транспонирана алтернативата за манипулиране на пазара чрез „всяко друго поведение“, посочена в член 5, параграф 2, буква а), което създава пропуск в криминализирането на това престъпление.

Директивата не изисква от държавите членки да криминализират извършването на престъпленията поради **небрежност**, въпреки че в съображение 21 изрично се посочва, че държавите членки могат да предвидят, че манипулиране на пазара, извършено при условията на самонадеяност или груба небрежност, представлява престъпление. Малък брой държави членки са се възползвали от тази възможност и са криминализирали проявите на небрежност в някои форми, например когато дадено лице би следвало да знае, че въпросната информация представлява вътрешна информация. Този аспект се анализира по-подробно в раздел 4.3 по-долу.

Някои държави членки са добавили елементи към определението за престъпление, които не се изискват от Директивата, по-специално по отношение на компонента относно умисъла (*mens rea*). Например съгласно националното законодателство се изисква **конкретно намерение** за придобиване на неправомерно предимство или за поставяне на друг в неправомерно неизгодно положение. Комисията счита това за допустимо като израз на „тежестта“ на случая.

3.3.2. Злоупотреба с вътрешна информация

Член 3, параграф 1 предвижда, че държавите членки трябва да предприемат необходимите мерки, за да гарантират, че злоупотребата с вътрешна информация, препоръчването или склоняването на друго лице да извърши злоупотреба с вътрешна информация съставляват престъпления (параграф 1). За целите на Директивата злоупотреба с вътрешна информация е налице, когато дадено лице разполага с вътрешна информация и я използва, като придобива или се разпорежда за собствена сметка или за сметка на трета страна, пряко или косвено, с финансовите инструменти, за които се отнася тази информация (параграф 2).

В параграф 3, първа алинея се изброяват лицата, спрямо които се прилага този член. В допълнение във втора алинея се посочва, че този член се прилага и за всяко лице, което е придобило вътрешна информация при обстоятелства, различни от посочените в първа алинея, когато лицето знае, че това е вътрешна информация. Последното задължение („различни обстоятелства“) не е транспонирано от две държави членки.

Престъплението, изразяващо се в препоръчване или склоняване на друго лице да извършва злоупотреба с вътрешна информация, е определено по-подробно в член 3, параграф 6. Една държава членка не е транспонирала напълно това престъпление, тъй като деянието не се счита за престъпление, ако другото лице не изпълни препоръката.

3.3.3. Незаконно разкриване на вътрешна информация

Съгласно член 4, параграф 1 незаконното разкриване на вътрешна информация, както е посочено в параграфи 2—5, съставлява престъпление

Към момента на изготвяне на настоящия доклад само една държава членка все още не бе привела своето законодателство изцяло в съответствие с този член, тъй като не бе криминализирала последващото разкриване на препоръчване или склоняване, както се изисква от член 4, параграф 4.

3.3.4. Манипулиране на пазара

Член 5 задължава държавите членки да криминализират манипулирането на пазара, както е определено в този член. По същество престъплението се изразява в сключване на сделки, даване на нареждане за търговия, разпространяване на информация или всяко друго поведение, което подава неверни или подвеждащи сигнали към пазарите или определя цената на финансов инструмент на нетипично равнище.

Този член доведе до най-големия брой проблеми с транспонирането. Бяха установени общо над 20 проблема в седем различни държави членки.

Всички тези седем държави членки се сблъскаха с проблеми при транспонирането на параграф 2, буква а), съгласно която манипулирането на пазара включва „сключване на сделки, даване на нареждане за търговия или всяко друго поведение, което i) подава неверни или подвеждащи сигнали по отношение на предлагането, търсенето или цената на финансов инструмент или свързан спот договор за стоки; […]“ [подчертаването е добавено].

Във всички случаи въпросните държави членки не бяха включили посочване на „всяко друго поведение“ в определението на престъплението. В допълнение към това три държави членки не бяха включили спот договорите за стоки. Една държава членка изобщо не беше транспонирала тази алинея.

Аналогично, що се отнася до параграф 2, буква б) (включващо измама поведение, което оказва влияние върху цената на финансови инструменти или свързан спот договор за стоки) и буква в) (разпространяване на информация чрез медиите, която дава неверни или подвеждащи сигнали, за да се извлече предимство), съответно четири държави членки в първия случай и три държави членки във втория случай не бяха обхванали всички форми на поведение и/или спот договори за стоки.

На последно място, четири държави членки не бяха транспонирали всички елементи на параграф 2, буква г) (манипулиране на пазара по отношение на изчисляването на бенчмарк), като тази буква не бе транспонирана изобщо или не бе обхванато „всяко друго поведение“, с което се манипулира изчисляването на бенчмаркове.

3.4. Подбудителство, помагачество и опит (член 6)

Член 6, параграф 1 задължава държавите членки да криминализират подбудителството и помагачеството по отношение на престъпленията, посочени в членове 3 (с изключение на препоръчването или склоняването на друго лице да извършва злоупотреба с вътрешна информация), 4 и 5 от Директивата.

В съответствие с член 6, параграф 2 опитът също е наказуем като престъпление, но само по отношение на членове 3 (включително препоръчването или склоняването на

друго лице да извършва злоупотреба с вътрешна информация) и 5, но не и по отношение на незаконното разкриване на вътрешна информация (член 4).

Всички държави членки спазват тези изисквания, които като цяло са установени в общата част на съответните им наказателни кодекси.

3.5. Наказания за физически лица (член 7)

Член 7, параграф 1 задължава държавите членки да гарантират, че престъпленията, посочени в членове 3—6, са наказуеми с ефективни, пропорционални и възпиращи наказания.

Съгласно член 7, параграф 2 търговията с вътрешна информация и манипулирането на пазара трябва да се наказват с лишаване от свобода с максимален срок от не по-малко от четири години. Съгласно член 7, параграф 3 незаконното разкриване на вътрешна информация трябва да се наказва с лишаване от свобода с максимален срок от не по-малко от две години.

Съответствието с член 7, параграф 1 е оценено спрямо:

i. равнището на санкциите за равностойни престъпления;
ii. други видове престъпления в съответното национално право, за които се предвижда същото равнище на санкции.

Всички държави членки предвиждат лишаване от свобода за престъпления, свързани с пазарна злоупотреба. Най-големият максимален срок на лишаване от свобода е 10 години. За една държава членка бе установено, че не е изпълнила своето задължение съгласно член 7, параграф 2, тъй като максималният срок е бил определен под минимума от четири години за търговия с вътрешна информация и манипулиране на пазара. Друга държава членка бе приложила различни санкции за член 3, параграф 3, буква г), от една страна, и за член 3, параграф 3, букви а), б) и в), от друга страна.

3.6. Юридически лица (членове 8 и 9)

3.6.1. Отговорност на юридическите лица (член 8)

В член 8, параграф 1 се установява задължението на държавите членки да гарантират, че юридическите лица могат да бъдат подведени под отговорност за престъпления, свързани с пазарна злоупотреба, ако са извършени в тяхна полза от лица, които носят определени отговорности в рамките на юридическото лице, а именно:

а) извършване на действия въз основа на пълномощие за представляване на юридическото лице;
б) право на вземане на решения от името на юридическото лице; или
в) право на упражняване на контрол в рамките на юридическото лице.

Макар че транспонирането на член 8 варира в определените от Директивата граници, всички държави членки са въвели схеми, с които гарантират, че юридическите лица могат да бъдат подведени под отговорност за престъпления, свързани с пазарна

злоупотреба. В съответствие със съображение 18 отговорността може да бъде наказателна или друга.

Малък брой държави членки не предвиждат наказателна отговорност за юридически лица в своите правни системи, а вместо това са въвели административни и гражданскоправни санкции. По-голямата част от държавите членки обаче са въвели режими за наказателна отговорност за юридическите лица.

Член 8, параграф 2 разширява отговорността на юридическите лица, така че да се обхванат случаи, когато липсата на надзор или контрол от страна на едно от тези лица е направила възможно извършването на престъплението, свързано с пазарна злоупотреба. Две държави членки все още не са транспонирали правилно тази разпоредба.

В член 8, параграф 3 се предвижда, че наказателната отговорност на юридическо лице не изключва наказателната отговорност на физическо лице във връзка с престъпление, свързано с пазарна злоупотреба. Тази разпоредба е въведена във всички държави членки.

3.6.2. Санкции спрямо юридически лица (член 9)

В член 9 се предвижда, че държавите членки установяват ефективни, пропорционални и възпиращи санкции за юридическите лица, включително наказателноправни или друг вид глоби. Държавите членки могат също така да предвиждат други неимуществени санкции. В букви а)—д) са изброени неизчерпателни варианти за такива допълнителни санкции.

Когато — както е в повечето държави членки — размерът на глобите не е обвързан с облагата от престъплението или с оборота на юридическото лице, и когато размерът на глобите е счетен за малък, незадължителните наказания са взети под внимание. Когато в съответното национално право са предвидени допълнителни кумулативни наказания (например лишаване на лицето от правото да се ползва от публични облаги, поставяне под съдебен надзор и др.), различни от глоби, е счетено, че системата за наказания в съответната държава членка по принцип съответства на изискванията на Директивата.

С оглед на тези критерии всички държави членки са транспонирали член 9 по задоволителен начин, въпреки че предвидените глоби в някои случаи са относително малки. Освен това всички държави членки са въвели за юридическите лица и наказания, различни от глоби. Предпочитаните варианти измежду предвидените в Директивата са временно или постоянно лишаване от правото да се упражнява търговска дейност и съдебна ликвидация.

3.7. Компетентност (член 10)

Съгласно член 10, параграф 1 държавите членки се задължават да регламентират своята компетентност по отношение на престъпленията, свързани с пазарна злоупотреба, съгласно:

а) принципа на териториалността (престъпления, извършени изцяло или частично на територията на съответната държава членка); както и
б) принципа на извършителя (престъпления, извършени от граждани на държавата членка).

Всички държави членки са установили принципа на териториалността, посочен в член 10, параграф 1, буква а) чрез изрични общи разпоредби, според които престъпленията, извършени изцяло на тяхна територия, попадат в тяхната компетентност. В националните законодателства на повечето държави членки са предвидени също така изрични разпоредби за разширяване на компетентността до престъпления, извършени „частично“ на националната им територия. В други държави членки, в които не се прави разграничение между „изцяло“ и „частично“, могат да се изведат и двете възможности. В една държава членка това произтича от съдебната практика.

По подобен начин всички държави членки са транспонирали правилно принципа на извършителя, посочен в член 10, параграф 1, буква б), като основание за упражняване на компетентност. Като цяло държавите членки изискват извършителят на престъплението да бъде техен гражданин в момента на извършването му.

Голям брой държави членки са се възползвали от предвидените в Директивата възможности за разширяване на своята компетентност. Пет държави членки са предпочели да разширят компетентността си по отношение на престъпления, извършени срещу техен гражданин (принцип на пасивното лице). Четиринадесет държави членки са избрали да се възползват от варианта по член 10, параграф 2, буква а) относно компетентността по отношение на лица, чието обичайно местопребиваване е на тяхна територия; шест прилагат варианта по член 10, параграф 2, буква б) относно компетентността, когато престъплението е извършено в полза на юридическо лице, установено на тяхна територия; и четиринадесет не изискват двойна наказуемост в случай на престъпления, извършени от техни граждани в чужбина.

4. НЕОБХОДИМОСТ ОТ ИЗМЕНЕНИЕ НА ДИРЕКТИВАТА

Член 12 изисква от Комисията не само да оцени транспонирането на Директивата, но и ако се налага, необходимостта от изменянето ѝ, включително във връзка с тълкуването на тежките случаи, размера на санкциите и незадължителните елементи, посочени в Директивата (вж. раздел 5 по-долу).

4.1. Тълкуване на тежки случаи

Директивата съдържа неизчерпателни указания кои случаи следва да се считат за „тежки“. Тези критерии биха могли да се използват в отделни случаи, за да се определи дали конкретният случай е „тежък“. Съгласно съображение 11 злоупотребата с вътрешна информация и незаконното разкриване на вътрешна информация следва да се считат за тежки деяния, когато целостта на пазара е засегната в голяма степен, действителната или потенциалната извлечена печалба или избегнатата загуба са

значителни, размерът на причинената на пазара вреда е голям или общата стойност на търгуваните финансови инструменти е висока. Други обстоятелства, които могат да бъдат взети предвид, са участие в престъпна организация или рецидиви.

По подобен начин манипулирането на пазара следва да се счита за тежко деяние, когато, наред с другото, равнището на изменение на стойността на финансовия инструмент или спот договора за стоки или първоначално използвания размер на средствата е високо или когато манипулирането е извършено от лице, което или работещо във финансовия сектор или в надзорен или регулаторен орган (съображение 12).

Държавите членки са се възползвали в известна степен от насоките, дадени в посочените съображения. В повечето случаи обаче те са взели предвид само един или няколко от посочените критерии, например стойността на търгуваните финансови инструменти. В рамките на неформални контакти няколко държави членки подчертаха незадължителния характер на съображенията. Редица държави членки избраха да ограничат по абстрактен начин определението на престъплението или санкциите само до тежки случаи.

4.2. Размер на санкциите

По отношение на размера на санкциите бяха отчетени изключително малко проблеми със съответствието. Само в една държава членка максималното наказание за търговия с вътрешна информация и манипулиране на пазара беше под минимума от четири години. Горната граница на срока за лишаване от свобода често е по-висока от предвидените в Директивата съответно четири и две години.

4.3. Незадължителни елементи

С изключение на компетентността (вж. раздел 3.7), относително малък брой държави членки са въвели незадължителните елементи от Директивата. Въпреки че в съображение 21 изрично се посочва, че държавите членки могат да предвидят, че манипулирането на пазара, извършено при условията на самонадеяност или груба небрежност, съставлява престъпление, редица държави членки изглежда изпитват съмнения дали въпросните престъпления действително могат да бъдат извършени без умисъл. Независимо от това, в една държава членка проявите на небрежност са наказуеми, когато съответното лице е следвало да знае, че въпросната информация представлява вътрешна информация или че дадено поведение се основава на вътрешна информация; в една държава само умишленото поведение се счита за престъпление, а проявите на небрежност се считат за неправомерно поведение; в друга държава обикновените нарушения също са криминализирани, ако са извършени при условията на груба небрежност. В три държави членки проявите на небрежност като цяло са криминализирани.

В някои други случаи държавите членки също са надхвърлили минималните изисквания на Директивата. Тези случаи се отнасят най-вече до обхвата на

престъпленията, свързани с манипулиране на пазара, санкциите за физическите лица и криминализирането на престъпленията, свързани с пазарна злоупотреба, независимо дали са тежки или не. В действителност само две държави членки не са надхвърлили изискванията на Директивата (т. нар. „свръхрегулиране“) по един или друг начин.

5. ЗАКЛЮЧЕНИЯ

Директивата бе въведена с цел подобряване на целостта на финансовите пазари и засилване на защитата на инвеститорите и доверието в тези пазари. Като цяло тя осигурява добавена стойност, като спомага за постигането на тези цели чрез наказателното право и като гарантира ефективното прилагане на Регламента най-малко за тежките случаи на престъпления, свързани с пазарна злоупотреба.

С изключение на член 5 (манипулиране на пазара), повечето държави членки са транспонирали правилно разпоредбите на Директивата във връзка с криминализирането на престъпленията, свързани с пазарна злоупотреба, наказателноправните санкции и отговорността на юридическите лица. По отношение на някои членове, като например разпоредбите относно компетентността, не бяха установени никакви проблеми с транспонирането. Що се отнася до манипулирането на пазара, в повечето случаи елементът от манипулирането, който не беше обхванат в националното законодателство, се отнасяше до манипулирането чрез „всяко друго поведение“ и/или бе свързан със „спот договори за стоки“.

Оценката показва, че прилагането на Директивата може да се подобри още повече: макар че повечето разпоредби на Директивата са транспонирани от голяма част от държавите членки, в общо 11 държави членки са установени проблеми с транспонирането на една или повече разпоредби, както бе посочено в предишните раздели.

Комисията ще продължи да оценява съответствието на законодателствата на държавите членки с Директивата и ще предприеме всички подходящи мерки, за да гарантира спазване на нейните разпоредби в целия Европейски съюз.