

РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ
КОМИСИЯ ЗА ФИНАНСОВ НАДЗОР

РЕШЕНИЕ № 292 - ИП

от 28.04.2005 г.

Образувано е производство по чл. 213, ал. 1 от Закона за публичното предлагане на ценни книжа (ЗППЦК), във връзка с чл. 22 от Закона за административните нарушения и наказания (ЗАНН) и чл. 7 от Закона за административното производство (ЗАП), по прилагане на принудителна административна мярка по чл. 212, ал. 1 т. 1 от ЗППЦК спрямо “Бора Инвест” АД, гр. София.

С писмо, изх. № РГ-03-179/8 от 06.04.2005 г., инвестиционен посредник (ИП) “Бора Инвест” АД е уведомен, че с решение на зам.-председателя, ръководещ управление “Надзор на инвестиционната дейност” към Комисията за финансов надзор (КФН), спрямо него е открито производство по прилагане на принудителна административна мярка (ПАМ) със следното съдържание:

“Задължава инвестиционен посредник “Бора Инвест” АД, град София:

1. В петдневен срок от решението за прилагане на настоящата принудителна административна мярка да приключи сметка 422 “Подотчетни лица”, като по тази сметка останат суми в размер не по-голям от възникналите към момента на приключването ѝ задължения към клиенти по сключени сделки.

2. След приключването на сметка 422 “Подотчетни лица” съгласно т. 1, инвестиционният посредник да извършва плащания на суми към подотчетните лица единствено по банкови сметки, по които титуляр е “Бора Инвест” АД и от които подотчетните лица имат право да извършват тегления. По посочените сметки да бъдат превеждани само суми за извършване на следните плащания:

- в полза на клиенти по възникнали техни вземания от инвестиционния посредник по сключени сделки;

- в полза на подотчетни лица по техни вземания от инвестиционния посредник (възнаграждения, разноски и др. вземания възникнали с оглед изпълнението на сключения между инвестиционния посредник и подотчетното лице договор).

3. Счетоводното отчитане на операциите на инвестиционния посредник, свързано с подотчетните му лица, да се извършва в съответствие с принципа за предимство на съдържанието пред формата, установен в чл. 4, ал. 2, т. 3 от Закона за счетоводството, а именно: сделките и събитията да се отразяват счетоводно, съобразно тяхното икономическо съдържание, същност и финансова реалност, а не формално според правната им форма.

4. В срок от 6 месеца от решението за прилагане на настоящата принудителна административна мярка, инвестиционният посредник да поддържа на каса сума в размер не повече от 10 на сто от всички паричните средства.

5. В 14-дневен срок от решението за прилагане на настоящата принудителна административна мярка да представи в КФН одитирани финансови отчети за първото тримесечие на 2005 г. по месеци”.

С писмо, изх. № РГ-03-179/8 от 06.04.2005 г., получено на 07.04.2005 г., на “Бора Инвест” АД е определен седемдневен срок за представяне на обяснения и възражение относно образуваното от зам.-председателя, ръководещ управление “Надзор на инвестиционната дейност” към КФН, производство за прилагане на ПАМ. В посочения срок в КФН е внесено Възражение, вх. № РГ-03-179/8 от 14.04.2005 г. от “Бора Инвест” АД чрез изпълнителния директор на дружеството.

След преценка на наличната информация и обстоятелства по случая:

От фактическа страна приемам за установено следното:

“Бора Инвест” АД е акционерно дружество, регистрирано с решение по фирмено дело № 16033 от 1998 г. по описа на Софийски градски съд. Дружеството е със седалище в гр. София и адрес на управление - бул. “Триадица” № 3.

С Решение № 94-ИП от 16.12.1998 г., Комисията по ценните книжа и фондовите борси е издала разрешение на “Бора Инвест” АД да извършва дейност като инвестиционен посредник.

На основание чл. 19, ал. 1 от Закона за Комисията за финансов надзор (ЗКФН) във връзка с чл. 8, ал. 1 от ЗППЦК е извършена проверка на дейността на “Бора Инвест” АД за спазване изискванията на ЗКФН, ЗППЦК и нормативните актове по прилагането му, съгласно Заповед № 27/02.02.2005 г. на зам.-председателя, ръководещ управление “Надзор на инвестиционната дейност”. За извършената проверка е съставен протокол № Р-04-59 от 28.03.2005 г., в който, въз основа на събраните данни и документи, са направени следните констатации:

1. Практиката на инвестиционния посредник е да внася в КФН, съгласно чл. 28, ал. 1 от Наредба № 6 за капиталовата адекватност и ликвидност на инвестиционните посредници (Наредба № 6) отчет за капиталовата адекватност и ликвидност (ОКАЛ), който е попълнен некоректно и се налага повторно внасяне на отчет с коригирани данни.

2. Във връзка с отпускането на парични средства на лицата, работещи за ИП по договор и имащи право да сключват договори и да приемат поръчки на клиенти - лицата по чл. 21, ал. 1 т. 2 от Наредба № 1 за изискванията към дейността на инвестиционните посредници (Наредба № 1), е установено, че през месец януари 2005 г. на подотчетното лице Мария Сребърникова са предоставени по документи 187 500 лева. По представена справка за сделките на клиенти на Мария Сребърникова за този период, същите възлизат на обща сума 109 895.14 лева. През месец февруари 2005 г. лицето е разполагало със 143 500 лева. За този период, видно от представена справка за сделки на клиенти, М. Сребърникова е осъществила покупки на ценни книжа и компенсаторни инструменти за 36 816.88 лева и продажби за – 21 745.52 лева.

На подотчетното лице Димитрина Божкова през месец януари 2005 г. са предоставени по документи 39 000 лева. По представената справка за сделките на Д. Божкова за този период, същите възлизат на обща сума 251 897.35 лева. През месец февруари 2005 г. Д. Божкова е разполагала със 78 000 лева. За този период, видно от представената справка за сделки с клиенти, тя е осъществила покупки на ценни книжа и компенсаторни инструменти за 24 563.37 лева и продажби за – 17 745.90 лева.

3. По време на проверката също така е установено, че на разположение на подотчетните лица – лица по чл. 21, ал.1, т.2 от Наредба № 1 през целия отчетен период стоят парични средства, които в края на периода се възстановяват с приходен касов ордер (ПКО) на каса в брой.

На 01.01.2005 г. по партидата на подотчетното лице Мария Сребърникова има салдо в размер на 51 000 лева. С платежни нареждания по личната сметка на лицето през месеца са преведени общо 136 500 лева. С ПКО лицето възстановява в края на месеца общо 172 000 лева.

На 01.02.2005 г. по партидата на подотчетното лице има салдо в размер на 15 500 лева. С платежни нареждания по личната сметка и в брой на каса на лицето са преведени и изплатени суми на обща стойност 128 000 лева. В края на месеца лицето възстановява 83 000 лева.

На 01.01.2005 г. по партидата на подотчетното лице Димитрина Божкова има салдо в размер на 11 000 лева. С платежни нареждания по личната сметка на лицето през месеца са

преведени общо 28 000 лева. На 28.01.2005 г. с ПКО Димитрина Божкова възстановява 25 000 лева.

На 01.02.2005 г. по партидата на подотчетното лице има салдо в размер на 14 000 лева. С платежни нареждания по личната сметка и в брой на лицето през месеца са преведени, съответно изплатени общо 64 000 лева. В края на месеца лицето възстановява общо 45 000 лева.

4. Констатирано е също, че при превеждането на суми на подотчетните лица на “Бора Инвест АД” за разплащания с клиенти се кредитира сметка 501 ”Каса в лева”, респективно 503 “Разплащателна сметка в лева”. След сключването на сделката на клиента на ИП и представянето на документите по нея, тя се осчетоводява като отново се кредитира сметка 501 ”Каса в лева”, респективно 503 “Разплащателна сметка в лева”, а се дебитираща сметка 491 “Доверители”. Тоест за една и съща цел – разплащане с клиенти по сделки с ценни книжа сметка 501 ”Каса в лева”/ 503 “Разплащателна сметка в лева” се кредитира два пъти.

Установено е също, че в един и същи ден, на едно и също лице се изплащат суми както в брой на каса, така и с платежно нареждане по банков път. Така например, на 02 февруари 2005 г. на подотчетното лице Мария Сребърникова са отпуснати 73 000 лева, като в брой на каса са изплатени 58 000 лева, а по банков път са й преведени 15 000 лева.

5. По време на проверката на дейността на “Бора Инвест” АД са констатирани нарушения на чл. 22, ал. 1 и ал. 2 от Наредба № 6. Тези констатации на проверяващите са обективирани в актове с №№ Р-06-89, Р-06-90, Р-06-91 от 28 март 2005 г.

6. Инвестиционният посредник не попълва шифрите в таблица XI. “Обща задължнялост”, съгласно “Правила за попълване на таблиците на ОКАЛИП”, одобрени със заповед № 46 от 22.01.2004 г. на зам.-председателя, ръководещ управление “Надзор на инвестиционната дейност”.

Предвид гореизложеното от правна страна приемам за установено следното:

С цел защита правата и интересите на инвеститорите в ценни книжа, т.е. на клиентите на инвестиционните посредници, ЗППЦК въвежда редица задължения, ограничения и забрани към дейността им, детайлно доразвити в подзаконовите актове по прилагането му, какъвто е Наредба № 6.

Съгласно чл. 56, ал. 1 във връзка с ал. 3 от ЗППЦК с наредба се определят изискванията, свързани с поддържането на минимален размер, структура и съотношение на капитала с балансовите активи и пасиви на дружествата със специален предмет на дейност по чл. 54, ал. 1 от ЗППЦК. Изискванията са въведени, за да се осигури ликвидността и платежоспособността на инвестиционните посредници, както и за да се гарантира ефективен контрол от страна на надзорния орган. В своята съвкупност предвидените в Наредба № 6 капиталови изисквания целят да се осигури стабилност, прозрачност и доверие на инвеститорите в ценни книжа на капиталовите пазари.

От изложеното по т.т. 1, 4, 5 и 6 във фактическата част могат да се направят следните изводи:

На първо място, некоректно се отразяват в съответните отчети за капиталовата адекватност записите по счетоводния баланс. Неколкократно са изисквани за представяне в КФН счетоводен баланс и ОКАЛ към края на съответните отчетни периоди до пълното съвпадение на данните в тях. В представения ОКАЛ и счетоводен баланс към 31.01.2005 г. несъответствието от 71 000 лева дава нереално представяне на съотношението в таблица XII “Съотношения на капиталова адекватност и ликвидност” по код 13510 “Отношение на ликвидни активи и текущи задължения”. Некоректното отразяване на данните по счетоводен баланс и тези по ОКАЛ, които съгласно чл. 28, ал.1 във връзка с чл. 27, ал. 1 от Наредба №6 се представят до 10-то число на всеки месец и отразяват състоянието на дружеството към последната дата на предходния месец, затруднява проверката относно спазване изискванията, залегнали в Наредба № 6, за структурата и съотношението на ликвидните средства като резерв срещу рисковете, свързани с дейността на инвестиционния посредник.

На второ място, ИП “Бора Инвест” АД некоректно осчетоводява извършените от него операции. Сключените сделки не се отразяват съобразно един от счетоводните принципи, въведен в Закона за счетоводството, а именно - сделките и събитията да се отразяват счетоводно съобразно тяхното икономическо съдържание, същност и финансова реалност съгласно чл. 4, ал. 2, т. 3. Установената практика на осчетоводяване на финансовите взаимоотношения с подотчетните лица води до създаване на нереална представа за състоянието на паричните средства по сметките на инвестиционния посредник. В началото на отчетния период (месец) на лицата по чл. 21, ал. 1, т. 2 от Наредба № 1 се изплащат авансово суми за разплащане с клиентите по сделки с ценни книжа. При представяне на разходен касов ордер (РКО) за изплатени вече суми на клиенти по сделки с ценни книжа през отчетния период не се намаляват вземанията от подотчетните лица (като се има предвид, че са им предоставени средства за това), а се кредитира отново сметка 501 “Каса в лева”, за съответната сделка, при което изкуствено се намаляват паричните средства на инвестиционния посредник. Тази утвърдена практика от инвестиционния посредник води до нереална представа за състоянието по сметка 501 “Каса в лева”, съответно до **невъзможност за осъществяване на проверка на спазване на изискванията на чл. 12, ал. 1, т. 2 от Наредба № 6** за изпълнение на задължението от страна на ИП да поддържа парични средства по разплащателна сметка и депозити в банка, която не е в производство по несъстоятелност в размер не по-малко от 70 на сто **от всички парични средства**.

От друга страна, тъй като на лицата по чл. 21, ал.1, т.2 от Наредба № 1 се превеждат по банков път суми по личните им сметки, а не по открити на името на ИП банкови сметки, се нарушава чл. 9, ал.2, т.1 от Наредба № 6, а именно наличните собствени средства на посредника да са изцяло на негово разположение и той да може да се разпорежда с тях без каквито и да било ограничения.

На следващо място, съгласно чл. 22 от Наредба № 6, инвестиционният посредник е длъжен ежедневно да следи своите експозиции към едно лице или група свързани лица и да отчита в ОКАЛ ежедневно големите експозиции. Сумите, преведени от ИП “Бора Инвест” АД на лицата по чл. 21, ал. 1, т. 2 от Наредба № 1, във връзка с разплащания с клиенти по сделки с ценни книжа и компенсаторни инструменти, представляват вземане и формират експозиция по смисъла на § 1, т. 23, буква “в” от Допълнителните разпоредби на Наредба № 6 – “вземания от подотчетни лица”. Лицето, съставящо ОКАЛ на “Бора Инвест” АД, не е изпълнило задължението си да следи ежедневно за възникването на големи експозиции и да ги отчита. Вземанията от подотчетните лица Димитрина Божкова и Мария Сребърнкива са образували големи експозиции по смисъла на §1, т. 24 от Допълнителните разпоредби на Наредба № 6 на следните дати: 02.02.2005 г., 03.02.2005 г., 04.02.2005 г. и 07.02.2005 г. ИП следва да уведомява КФН за всяка нововъзникнала голяма експозиция и за всяко нарастване с над 20 на сто спрямо размера на съществуваща голяма експозиция.

Поради неизпълнение на задължението за отчитане, КФН не е уведомена в законоустановения срок за възникването на големите експозиции по реда на чл. 22, ал. 2, от Наредба № 6. Неотразяването на експозициите води до концентрация на вземанията от подотчетните лица и създава невярна представа за икономическото състояние на инвестиционния посредник.

С гореописаните действия, ИП пречатства КФН при осъществяване на надзорните й правомощия.

От констатациите, изложени по т. 2 и 3 във фактическата част е видно, че на лицата по чл. 21, ал. 1, т. 2 от Наредба № 1 се отпуска средства, които не отговарят на размера на приетите поръчки за сделки с ценни книжа. Парични средства в размери, несъответстващи на задълженията на ИП към клиенти, стоят на разположение на подотчетните лица, като се възстановяват с ПКО на каса в брой. Така се създават предпоставки за нарушаване на забраните, предвидени в чл. 6, ал. 1, т. 8 от Наредба № 1, а именно ИП да дава пари в заем или по друг начин да предоставя кредити за закупуване на ценни книжа и в чл. 3, ал. 2 от Наредба № 1 - ИП да извършва разплащания с част от клиентите си преди деня за сетълмент,

като по този начин нарушава изискването за равностойното им третиране. Възниква риск ИП да се декапитализира и да не може да изпълни поетите към клиентите си задължения.

В определения срок, чрез изпълнителния си директор, ИП внася възражения за прилагането на ПАМ. В тях се твърди, че “не е налице основанийето по чл. 32 от Наредба № 6, а именно съмнение, че паричните средства, отчитани на каса от ИП или други негови активи, не отговарят на изискванията на чл. 9, ал. 2 от Наредба № 6. Такова съмнение не е изразено и обосновано от контролния орган нито в констативния протокол за извършената проверка, нито в писмото за откриване на производство за прилагане на ПАМ”.

Неоснователни са релевираните доводи за липса на обосновка в констативния протокол и писмото, с което ИП е уведомен за откриване на производство по прилагане на ПАМ. Мотиви за това са изложени както в писмото за откриване на производство по прилагане на принудителна административна мярка, така и в Констативен протокол № Р - 04 – 59/ 28.03.2005 г., където е отразена фактологията по отношение отпускането на огромни суми на подотчетните лица по личните им сметки и в брой от касата на инвестиционния посредник, като са посочени съответните лица, датата на която са отпуснати сумите и начина, по който е станало това, както и факта, че в края на съответния месец на каса, с ПКО се възстановяват същите или приблизително същите по размер суми. На стр. 7, абзац 4 от констативния протокол е направен следният извод от проверяващите: “Отпускането на суми с РКО в огромни размери например.....буди съмнение за истинността на отпуснатите суми, както и обратните операции в края на всеки месец, т.е. връщането на суми с ПКО. Тази утвърдена практика от инвестиционния посредник води до нереална представа за състоянието по сметка 501 “Каса в лева”, т.е. *невъзможност за осъществяване на проверка на спазване на изискванията на чл. 12, ал. 1, т. 2 от Наредба № 6*”.

Показателен е и фактът, че при връчване на констативния протокол, изпълнителния директор, представляващ ИП “Бора Инвест” АД не е вписал възражения по направените и отразени в същия факти и изводи.

Внесените възражения са аргументирани и с липса на нарушения от страна на “Бора Инвест” АД, а именно: “към момента няма никакви нарушения, които да обосновават необходимостта за налагане на ПАМ на основанията, предвидени в чл. 212, ал. 1 от ЗППЦК”. Това твърдение се мотивира с факта, че по време на проверката са съставени актове за установяване на нарушение на чл. 22, ал. 1 и 2 от Наредба № 6, за които не са издадени наказателни постановления.

Изразеното твърдение е неоснователно, тъй като установяването на административно нарушение е първият етап, въз основа на който могат да започнат две различни, самостоятелни и независими едно от друго средства за административна интервенция - производството по налагане на административните наказания и производството по прилагане на принудителните административни мерки. Първото производство е насочено към реализирането на санкцията на правната норма, докато второ – по реализиране на нейната диспозиция.

Административнонаказателното производство започва със съставяне на акт за установяване на извършено административно нарушение и приключва с издаването на наказателно постановление, за налагане на съответна санкция.

Производството по прилагане на ПАМ започва с констатиране на административно нарушение по надлежния ред - с акт за установяване на административно нарушение и приключва с индивидуален административен акт за прилагане на ПАМ.

След като административните нарушения веднъж са установени, дали ще се наложат административни наказания, регламентирани в Раздел II на Глава втора ЗАНН или ще се приложи принудителна административна мярка, регламентирана в раздел III на същата Глава втора от ЗАНН, във връзка със ЗАП, зависи от волята на административния орган и е изцяло в рамките на неговата преценка. Следва да се отбележи, че няма правна пречка двете производства да се реализират паралелно.

В конкретния случай, по време на проверка на дейността на “Бора Инвест” АД са констатирани нарушения на чл. 22, ал. 1 и 2 от Наредба № 6. Тези констатации на

проверяващите са обективирани в констативен протокол № Р-04-59 и актове с №№ Р-06-89, Р-06-90, Р-06-91 от 28.03.2005 г., поради което направените възражения за липса на нарушения са неоснователни.

Предвид гореизложеното и на основание чл. 15, ал. 1, т. 4 от ЗКФН и чл. 213, ал. 4, и чл. 214, ал. 2, във връзка с чл. 212, ал. 1, т. 1 и чл. 56, ал. 5 и 6 от ЗППЦК и чл. 32 от Наредба № 6 за капиталовата адекватност и ликвидността на инвестиционните посредници със следното съдържание:

РЕШИХ:

Задължавам инвестиционен посредник “Бора Инвест” АД, гр. София:

1. В петдневен срок от решението за прилагане на настоящата принудителна административна мярка да приключи счетоводна сметка 422 “Подотчетни лица”, като по тази сметка останат суми в размер не по-голям от възникналите към момента на приключването ѝ задължения към клиенти по сключени сделки.

2. След приключването на счетоводна сметка 422 “Подотчетни лица” съгласно т. 1, инвестиционният посредник да извършва плащания на суми към подотчетните лица единствено по банкови сметки, по които титуляр е “Бора Инвест” АД и от които подотчетните лица имат право да извършват тегления. По посочените сметки да бъдат превеждани само суми за извършване на следните плащания:

- в полза на клиенти по възникнали техни вземания от инвестиционния посредник по сключени сделки;

- в полза на подотчетни лица по техни вземания от инвестиционния посредник (възнаграждения, разноски и др. вземания възникнали с оглед изпълнението на сключения между инвестиционния посредник и подотчетното лице договор).

3. Счетоводното отчитане на операциите на инвестиционния посредник, свързано с подотчетните му лица, да се извършва в съответствие с принципа за предимство на съдържанието пред формата, установен в чл. 4, ал. 2, т. 3 от Закона за счетоводството, а именно: сделките и събитията да се отразяват счетоводно, съобразно тяхното икономическо съдържание, същност и финансова реалност, а не формално според правната им форма.

4. В срок от 6 месеца от решението за прилагане на настоящата принудителна административна мярка, инвестиционният посредник да поддържа на каса сума в размер не повече от 10 на сто от всички паричните средства.

5. В 14-дневен срок от решението за прилагане на настоящата принудителна административна мярка да представи в КФН одитирани финансови отчети за първото тримесечие на 2005 г. по месеци”.

Решението подлежи на незабавно изпълнение, независимо от неговото обжалване.

Решението подлежи на обжалване по административен ред пред Комисията за финансов надзор в седемдневен срок от съобщаването му на основание чл. 15, ал. 3 от ЗКФН.

Решението не подлежи на обжалване по съдебен ред на основание чл.15, ал. 4 от ЗКФН.

**ЗАМ.-ПРЕДСЕДАТЕЛ, РЪКОВОДЕЩ
УПРАВЛЕНИЕ “НАДЗОР НА
ИНВЕСТИЦИОННАТА ДЕЙНОСТ”:**

(Д. Ранкова)