

РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ
КОМИСИЯ ЗА ФИНАНСОВ НАДЗОР

РЕШЕНИЕ № 738 - ДСИЦ
19.05.2017 г.

„Булгериън Инвестмънт Груп” АДСИЦ има издаден лиценз от Комисията за финансов надзор (КФН), на основание Решение № 118 – ДСИЦ от 14.02.2006 г., за извършване на дейност като дружество със специална инвестиционна цел (ДСИЦ), което инвестира паричните средства, набрани чрез издаване на ценни книжа, в недвижими имоти (секюритизация на недвижими имоти). „Булгериън Инвестмънт Груп” АДСИЦ е публично дружество по смисъла на чл. 110, ал. 1 и ал. 3 от Закона за публичното предлагане на ценни книжа (ЗППЦК) от 29.05.2006 г., когато с Решение № 5 на Софийски градски съд е вписано първоначалното задължително увеличение на капитала на дружеството от 500 000 лв. на 650 000 лв., извършено при условията на първично публично предлагане, което увеличение е осъществено в съответствие с разпоредбите на чл. 5, ал. 3 и чл. 13 от Закона за дружествата със специална инвестиционна цел (ЗДСИЦ). С Решение № 452 – ПД от 05.07.2006 г. на КФН „Булгериън Инвестмънт Груп” АДСИЦ е вписано като публично дружество в регистъра на публичните дружества и другите емитенти на ценни книжа по чл. 30, ал. 1, т. 3 от Закона за Комисията за финансов надзор (ЗКФН) и като такова е адресат на разпоредбите на ЗДСИЦ и ЗППЦК. С оглед обстоятелството, че „Булгериън Инвестмънт Груп” АДСИЦ е публично дружество по смисъла на чл. 110, ал. 1 от ЗППЦК, съгласно §2 от Преходните и заключителни разпоредби на ЗДСИЦ, който се явява специален закон спрямо ЗППЦК, за неуредените в ЗДСИЦ въпроси за него се прилагат съответно разпоредбите на ЗППЦК.

При извършена, съгласно Заповед № 53 от 02.02.2017 г. на члена на КФН, изпълняващ правомощията на заместник-председател, ръководещ управление „Надзор на инвестиционната дейност”, проверка на дейността на „Булгериън Инвестмънт Груп” АДСИЦ е установено, че ДСИЦ е в договорни отношения, във връзка с осъществяваната дейност, с „Инвестър Рилейшънс Сървисис” ООД. С приемо-предавателен протокол от 22.02.2017 г. на проверяващите са предоставени Консултантски договор от 23.07.2007 г., сключен между ДСИЦ (възложител) и „Инвестър Рилейшънс Сървисис” ООД (консултант), както и всички анекси към него. Съгласно предмета на договора, „Инвестър Рилейшънс Сървисис” ООД консултира публичното дружество относно всички въпроси, свързани с корпоративното управление и връзки с инвеститорите. Действията и услугите, които консултантът извършва, са изброени детайлно в чл. 1, ал. 1, т. 1-5 от договора, като по смисъла на чл. 1, ал. 2 от него същите следва да бъдат извършвани през целия период на неговото действие. В договора се съдържа и клауза, съгласно която всички други консултации, свързани с публичния статут на дружеството, които не са изрично уговорени в чл. 1, ал. 1, се договарят допълнително между страните. Месечното възнаграждение на консултанта, съгласно чл. 1, ал. 3 от договора, е в размер на 300 лв. С Анекс № 1 от 01.09.2008 г. към Консултантския договор, дължимото от ДСИЦ възнаграждение се променя на 500 лв. месечно без ДДС. Първоначално договорът между „Булгериън Инвестмънт Груп” АДСИЦ и „Инвестър Рилейшънс Сървисис” ООД е сключен за срок от една година (чл. 8). Действието на договора е продължавано за същия срок, посредством сключване на анекси (общо 6 бр.) между страните. С Анекс от 30.07.2014 г. страните се споразумяват за промяна на чл. 8 от договора, като в новата редакция е предвидено автоматичното продължаване на договора за нов едногодишен период, в случай че никоя от страните не прекрати действието му чрез изрично писмено изявление до насрещната страна, направено в 1-седмичен срок.

От проверяваното лице са изискани писмени обяснения относно причините, наложили сключването на Консултантски договор с „Инвестър Рилейшънс Сървисис” ООД. Изискана е също така и информация възлагани ли са на „Инвестър Рилейшънс Сървисис”

ООД други консултации, свързани с публичния статут на дружеството, извън тези по чл. 1, ал. 1 от договора, като в случай че са възлагани, е изискано да се посочи подробно на кои дати са възлагани консултации, по какви въпроси, както и размера на платеното от страна на ДСИЦ възнаграждение. В отговор, с приемо-предавателен протокол от 08.03.2017 г., на проверяващите са представени писмени обяснения от представляващия ДСИЦ. На първо място в тях Ибрахим Гърралийски посочва, че договорът с „Инвестър Рилейшънс Сървисис“ ООД е сключен от предходното ръководство на „Булгериън Инвестмънт Груп“ АДСИЦ, поради което не са му известни мотивите за сключването му. На следващо място изпълнителният директор на ДСИЦ допълва, че от встъпването му в длъжност преценява работата, извършвана от „Инвестър Рилейшънс Сървисис“ ООД съгласно договора, като изключително полезна за ДСИЦ, доколкото дружеството предоставя цялостни консултации относно предстоящи промени в нормативната уредба, касаеща дейността на дружествата със специална инвестиционна цел, както и необходимите промени в областта на корпоративното управление. По отношение на втория поставен въпрос, в писмените си обяснения г-н Гърралийски посочва, че през периода, през който е бил изпълнителен член на СД на дружеството, на „Инвестър Рилейшънс Сървисис“ ООД не са възлагани други консултации, извън посочените в договора.

Задълженията на директора за връзки с инвеститорите (ДВИ) са посочени изрично в чл. 116г, ал. 3 от ЗППЦК. На първо място е предвидено, че ДВИ осъществява ефективна връзка между управителния орган на дружеството и неговите акционери и лицата, проявили интерес да инвестират в ценни книжа на дружеството, като им предоставя информация относно текущото финансово и икономическо състояние на дружеството, както и всяка друга информация, на която те имат право по закон в качеството им на акционери или инвеститори. Изрично е посочено, че ДВИ е лицето, отговорно за изпращане в законоустановения срок на материалите за свикано общо събрание до всички акционери, поискали да се запознаят с тях, както и за навременното изпращане на всички необходими отчети и уведомления на дружеството до комисията, регулирания пазар, на който се търгуват ценните книжа на дружеството и „Централен депозитар“ АД. Вменени са му и задължения да води и съхранява протоколите от заседанията на управителния и надзорния орган на дружеството, които следва да бъдат верни и пълни. И не на последно място - да води регистър за изпратените материали и документи, както и за постъпилите искания и предоставената информация, като описва и причините в случай на непредоставяне на поискана информация.

При извършен анализ на действията, включени в предмета на Консултантския договор, се установява, че е налице значително препокриване между услугите, предоставяни от „Инвестър Рилейшънс Сървисис“ ООД по силата на сключения договор с ДСИЦ, и задълженията на ДВИ на публичното дружество, съгласно чл. 116г, ал. 3 от ЗППЦК и сключения трудов договор със същия. По-конкретно налице е дублиране на дейностите, посочени в чл. 1, ал. 1, т. 1 от Консултантския договор, и задълженията на ДВИ на ДСИЦ, изброени в чл. 18 от сключения трудов договор. Съгласно чл. 1, ал. 1, т. 1 от Консултантския договор, „Инвестър Рилейшънс Сървисис“ ООД изготвя следните документи във връзка с разкриването на периодична информация: отчет за управлението на дружеството през съответния финансов период; програма за прилагане на международно признатите стандарти за добро корпоративно управление; актуализиран регистрационен документ; приложения към тримесечните отчети; оповестяване в ежедневник на обстоятелството относно изготвените отчети на ДСИЦ – изготвяне на обявлението и изпращането му. Извършването на същите дейности (изготвянето на същите документи), със съдействието на управителните органи на дружеството и главния счетоводител, е възложено и на ДВИ, съгласно чл. 18 от трудовия договор, сключен между ДСИЦ и ДВИ. По отношение на друга част от дейностите, включени в предмета на Консултантския договор, въпреки че част от тях не са изрично посочени в трудовия договор на ДВИ, предвид естеството им и/или обстоятелството, че са непосредствено свързани с изпълнението на неговите функции, посочени в длъжностната му характеристика, се включват в кръга на неговите правомощия. Такива например са дейностите, свързани с разкриването на текуща и вътрешна информация, както и тези, свързани с осъществяването

на контакти с медии и финансови анализатори. В тази връзка се налага изводът, че ДСИЦ заплаща на консултантска фирма за извършването на дейности и предоставянето на услуги, повечето от които на практика са от компетентността на ДВИ, доколкото произтичат от вменените му от ЗППЦК задължения.

Като допълнителен аргумент в подкрепа на горното могат да се посочат и писмените обяснения на представляващия ДСИЦ относно причините, наложили сключването на консултантския договор, по смисъла на които дейността на консултанта се изчерпва с „предоставяне на цялостни консултации относно предстоящи промени в нормативната уредба, касаеща дейността на ДСИЦ, и необходимите промени в областта на корпоративното управление“. В тази връзка е необходимо да се посочи, че цитираните действия съставляват една малка част от действията, възложени на „Инвестър Рилейшънс Сървисис“ ООД, по силата на сключения договор с ДСИЦ.

Предвид установеното препокриване между функциите на ДВИ и дейностите, извършвани от консултанта, е необходимо да се отбележи, че договорът с „Инвестър Рилейшънс Сървисис“ ООД е сключен в нарушение на изискването на чл. 116г, ал. 1, изр. първо ЗППЦК, съгласно което ДВИ извършва своята дейност въз основа на трудов договор, т.е. налице е изискване директорът за връзки с инвеститорите да е физическо лице. Това е обвързано, от една страна, с изискванията към неговата квалификация и опит, а от друга страна, със задълженията му за полагане грижата на добрия търговец, проявяване на лоялност към публичното дружество и избягване на конфликти на интереси, които на основание чл. 116г, ал. 6 от ЗППЦК са относими и за ДВИ.

Предвид констатираното нарушение на разпоредбата на чл. 116г, ал. 1 от ЗППЦК и застрашените в тази връзка интереси на акционерите на публичното дружество, на основание чл. 213, ал.1 от ЗППЦК, спрямо изпълнителния директор на „Булгериън Инвестмънт Груп“ АДСИЦ е открито административно производство по издаване на индивидуален административен акт за прилагане на принудителна административна мярка по чл. 212, ал. 1 от ЗППЦК, във връзка с чл. 116г, ал. 1 от ЗППЦК със следния диспозитив:

„Задължавам Ибрахим Гърралийски, в качеството му на изпълнителен директор на „Булгериън Инвестмънт Груп“ АДСИЦ, в срок до един месец от получаване на решението за прилагане на принудителна административна мярка да предприеме всички необходими действия, в резултат на които да бъде прекратен сключеният с „Инвестър Рилейшънс Сървисис“ ООД консултантски договор. В същия срок изпълнителният директор на „Булгериън Инвестмънт Груп“ АДСИЦ да уведоми КФН за предприетите действия по изпълнение на мярката, като представи относимите доказателства.“

Изпълнителният директор на ДСИЦ е уведомен за откритото спрямо него административно производство с писмо, изх. № РГ-05-1220-5 от 09.05.2017 г., което му е връчено на ръка на 10.05.2017 г.

С писмо, вх. № РГ-05-1220-5 от 15.05.2017 г., в КФН са постъпили обяснения по откритото производство от Ибрахим Гърралийски, в качеството му на изпълнителен член на СД на ДСИЦ. На първо място в тях е изразено несъгласие със съдържащата се в мотивите за откриване на административното производство за прилагане на принудителна административна мярка констатация на проверяващия екип, че извършваните от „Инвестър Рилейшънс Сървисис“ ООД дейности дублират и препокриват дейността на ДВИ, като същата е квалифицирана като неправилна и неотговаряща на действителното положение. На следващо място са изброени изрично задълженията на ДВИ, съгласно чл. 116г, ал. 3 от ЗППЦК, като е уточнено, че дейностите, извършвани от консултантската фирма не попадат в приложното поле на горесцитираната разпоредба. Представена е подробна справка по години (от 2007 г. до 2017 г.) относно извършените консултации и изготвените документи от „Инвестър Рилейшънс Сървисис“ ООД. Предоставените от консултанта услуги са определени като изключително полезни за дружеството. Подчертано е, че всички дейности консултантът извършва на месечен абонаментен принцип при минимално възнаграждение, като е допълнено, че ДСИЦ, като малка компания, не би могла да си позволи заплащането на юридическа помощ. Изразено е виждане, че с прекратяването на консултантския договор

корпоративното ръководство, респ. акционерите на дружеството и институциите на капиталовия пазар ще бъдат ощетени във връзка с качеството на разкриваната информация.

На следващо място се посочва, че откриването на производството по издаване на индивидуален административен акт за прилагане на принудителна административна мярка по чл. 212, ал. 1, т. 1 от ЗППЦК противоречи на закона, тъй като в конкретния случай при сключването и изпълнението на консултантския договор не е била нарушена разпоредба „на нито един закон”, на решения на КФН или заместник-председателя на КФН, ръководещ управление „Надзор на инвестиционната дейност”; не е възпрепятствано упражняването на контролна дейност от страна на комисията и нейните органи, нито са застрашени интересите на инвеститорите. В заключение се изтъква, че отношенията между двете дружества са частноправни и КФН не следва да се намесва в тях, тъй като те не представляват нарушение на ЗППЦК и актовете по прилагането му. Отправя се искане за прекратяване на производството по прилагане на принудителната административна мярка.

Във връзка с представените обяснения и възражения, на първо място е необходимо да се посочи, че заключението на проверяващия екип относно наличието на значително препокриване между услугите, предоставяни от „Инвестър Рилейшънс Сървисис“ ООД по силата на сключения договор с ДСИЦ, и задълженията на ДВИ на публичното дружество, е формирано въз основа на анализ на дейностите и услугите, включени в предмета на консултантския договор и неговото съпоставяне с текста на чл. 116г, ал. 3 от ЗППЦК, както и с отговорностите на ДВИ, съгласно сключения трудов договор със същия. Същевременно при преглед на дейностите и услугите, посочени в постъпилите в КФН обяснения и възражения, които по твърдения на представляващия ДСИЦ са извършени през годините от консултантската фирма, както и в приложеното към тях потвърдително писмо от консултанта във връзка с изготвените документи и предоставени консултации съгласно сключения договор, се установява, че същите в значителна степен не съответстват на тези, включени в предмета на договора с „Инвестър Рилейшънс Сървисис“ ООД. Несъответствие е налице също така и между представените с писмо, вх. № РГ-05-1220-5 от 15.05.2017 г., обяснения и възражения от изпълнителния директор на ДСИЦ, и тези, представени от него в хода на проверката. Както е посочено и в писмото за отриване на административното производство по чл. 212, ал. 1 от ЗППЦК, в писмените си обяснения относно причините, наложили сключването на консултантския договор, Ибрахим Гъралийски посочва, че „Инвестър Рилейшънс Сървисис“ ООД „предоставя цялостни консултации относно предстоящи промени в нормативната уредба, касаеща дейността на ДСИЦ, и необходимите промени в областта на корпоративното управление“. Цитираните действия съставляват една малка част от дейностите, възложени на „Инвестър Рилейшънс Сървисис“ ООД, по силата на сключения договор с ДСИЦ, както и от дейностите и услугите, фигуриращи в постъпилите в КФН обяснения и възражения. Предвид горното, съдържащите се в обясненията и възраженията на представляващия ДСИЦ доводи, относно неправилни констатации на проверяващите по отношение на консултантския договор, не могат да бъдат възприети, доколкото същите не се подкрепят от представените в КФН документи и информация, вкл. и тези в хода на проверката.

По отношение на възражението, касаещо предоставяне на юридическа помощ на ДСИЦ от консултанта, следва да се отбележи, че в случай че ДСИЦ се нуждае от такава при осъществяване на дейността си, не съществува пречка да сключи договор за предоставяне на съответните услуги, при условие че дейностите, включени в неговия предмет, не дублират функциите на ДВИ, както и тези, възложени на обслужващите дружества по силата на сключените с тях договори.

Не могат да бъдат възприети за основателни и твърденията на представляващия „Булгериън Инвестмънт Груп“ АДСИЦ, че при сключване и изпълнение на договора не е налице нарушение на законови разпоредби, доколкото, както е посочено в писмото за откриване на ПАМ, в случая е установено нарушение на разпоредбата на чл. 116г, ал. 1, изр. първо от ЗППЦК.

Предвид изложеното дотук, представените в КФН обяснения от Ибрахим Гъралийски, в качеството му на изпълнителен член на СД на ДСИЦ, не могат да бъдат

приети за основателни, съответно не биха могли да обосноват прекратяване на откритото административно производство по издаване на индивидуален административен акт за прилагане на принудителна административна мярка по чл. 212, ал. 1, т. 1 от ЗППЦК.

С оглед продължаващото нарушение на разпоредбата на чл. 116г, ал. 1 от ЗППЦК, са налице правните предпоставки за издаването на индивидуален административен акт за прилагане на принудителна административна мярка по чл. 212, ал. 1, т. 1 от ЗППЦК.

Предвид гореизложеното, на основание чл. 15, ал. 1, т. 4 от ЗКФН, чл. 213, ал. 4, във връзка с чл. 212, ал. 1, т. 1, във връзка с чл. 116г, ал. 1 и чл. 215 от ЗППЦК, във връзка с чл. 59, ал. 1 и ал. 2 от Административнопроцесуалния кодекс (АПК) и чл. 22 от Закона за административните нарушения и наказания,

РЕШИХ:

„Задължавам Ибрахим Гъралийски, в качеството му на изпълнителен директор на „Булгериън Инвестмънт Груп“ АДСИЦ, в срок до един месец от получаване на решението за прилагане на принудителна административна мярка да предприеме всички необходими действия, в резултат на които да бъде прекратен сключеният с „Инвестър Рилейшънс Сървисис“ ООД консултантски договор. В същия срок изпълнителният директор на „Булгериън Инвестмънт Груп“ АДСИЦ да уведоми КФН за предприетите действия по изпълнение на мярката, като представи относимите доказателства.“

На основание чл. 214, ал. 2 от ЗППЦК, решението за прилагане на принудителна административна мярка подлежи на незабавно изпълнение, независимо дали е обжалвано.

На основание чл. 15, ал. 3 от ЗКФН, във връзка с чл. 84, ал. 1 от АПК, решението може да бъде обжалвано по административен ред по реда на АПК пред КФН в 14-дневен срок от съобщаването му.

На основание чл. 15, ал. 4 от ЗКФН, във връзка с чл. 149, ал. 1 от АПК, решението може да бъде обжалвано по съдебен ред пред Върховния административен съд на Република България в 14-дневен срок от съобщаването му, съответно от произнасянето на КФН или от изтичането на срока за произнасяне на КФН, ако решението е било обжалвано по административен ред.

На основание чл. 15, ал. 5 от ЗКФН, обжалването на решението по чл. 15, ал. 4 от ЗКФН не спира изпълнението му.

По административното производство не са правени разноски.

ВЛАДИМИР САВОВ

*Член на КФН, изпълняващ правомощията на
Заместник-председател, ръководещ Управление
„Надзор на инвестиционната дейност“*