

РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ
КОМИСИЯ ЗА ФИНАНСОВ НАДЗОР

РЕШЕНИЕ № 120 – ЮЛ
31.01.2014 г.

На 04.06.2013 г. в „Централен депозитар” АД е приключил сетълментът на сделката, сключена между „Алфа Финанс Холдинг” АД и Quarzwerke GmbH по придобиването на 67,22 % от капитала на „Каолин” АД от страна на Quarzwerke GmbH.

Във връзка с извършвана насрещна проверка за установяване спазването на разпоредбите на ЗППЦК, с писмо на КФН, изх. № 32-00-1105 от 22.08.2013 г., на основание чл. 18, ал. 1, т. 5 и чл. 19, ал. 1 и 2 от ЗКФН, от Quarzwerke GmbH са поискани копия от сключения на 20.12.2012 г. договор за покупко-продажба на акции от капитала на „Каолин” АД, финализиран на 04.06.2013 г. (дата на сетълмент), както и всички допълнителни споразумения и анекси към него, сключени между „Алфа Финанс Холдинг” АД и Quarzwerke GmbH.

В отговор на поисканата с цитираното писмо информация, дружеството представя в КФН, писмо, вх. № 32-00-1105 от 03.09.2013 г., към което не са приложени поисканите документи. В отговора си до КФН, представляващите Quarzwerke GmbH, обръщат внимание на следните обстоятелства:

На първо място, с оглед извършване на правилна оценка на правното положение и предприемане подходящи мерки за защита правата на съответните правни субекти, страни по договора, дружеството отправя искане да му бъде предоставена допълнителна информация във връзка с извършваната от страна на КФН проверка и по-конкретно към кои лица е насочена. Позовавайки се на клаузите за конфиденциалност в договора с „Алфа Финанс Холдинг” АД и необходимостта от оценка на основанията и интересите на заинтересованите страни, както и с оглед коректното изпълнение на поетите договорни задължения от страна на Quarzwerke GmbH, преди дружеството да предостави поисканата от КФН информация, отправя молба за предоставяне на информация във връзка с предмета и обхвата на извършваната от КФН проверка.

Следва да се има предвид, че в писмото, с което са поискани описаните по-горе документи от германското дружество, като правно основание изрично е посочена разпоредбата на чл. 18, ал. 1, т. 5 от ЗКФН, съгласно която при осъществяване на надзорните правомощия на КФН и на нейните органи, членовете на комисията, както и определените по установения в този закон ред длъжностни лица от комисията, с оглед на възложените им задачи, имат право да изискват от трети лица сведения, документи, включително и заверени копия от документи, извлечения по сметки и други данни, необходими за извършване на насрещните проверки и/или във връзка със сигнали, жалби или искания, включително от органи на други държави, осъществяващи финансов надзор.

Извършването на насрещна проверка е наложено от следните обстоятелства:

Насрещна страна по сделката за придобиване на пакета акции на публичното дружество „Каолин” АД е „Алфа Финанс Холдинг” АД, което е поднадзорно на КФН лице, в качеството му на емитент на емисия корпоративни обезпечени облигации с ISIN код BG2100010094, допуснати до търговия на регулиран пазар. Поисканите документи са необходими както с оглед осъществяването на държавния надзор за спазването на разпоредбите на ЗППЦК, така и с оглед осигуряване на защитата на интересите на облигационерите на „Алфа Финанс Холдинг” АД и осъществяване на превантивен надзор от страна на КФН за точното изпълнение на задълженията от страна на емитента по тази емисия. Необходимостта от представянето на тези документи е обоснована и от взетото решение от заседание на общо събрание на облигационерите на „Алфа Финанс Холдинг” АД по емисия облигации ISIN код BG2100010094, за промяна в размера на облигационната емисия, срочността и структурата на погасителните плащания на главницата и лихвата по облигационния заем, промяна в предоставеното обезпечение,

като окончателното изпълняване на облигационната емисия е отложено от 19.05.2014 г. за 10.12.2016 г.

Във връзка с горното, от „Алфа Финанс Холдинг“ АД неколнократно е искан договорът с Quarzwerke GmbH за прехвърлянето на контролния пакет акции, издадени от публичното дружество „Каолин“ АД, финализиран на 04.06.2013 г. (дата на сепълмент), в неговата цялост, както и всички допълнителни споразумения и анекси към него. До настоящия момент тези документи не са представени в КФН, във връзка с което прямо емитента „Алфа Финанс Холдинг“ АД са предприети конкретни действия, в това число с Решение № 657–Е от 23.08.2013 г. на Заместник-председателя на КФН, ръководещ управление „Надзор на инвестиционната дейност“, е приложена принудителна административна мярка по чл. 212, ал. 1, т. 1 от ЗППЦК.

В хода на извършваната от КФН проверка, са представени единствено извлечения от сключения договор между „Алфа Финанс Холдинг“ АД и Quarzwerke GmbH. Представена е извадка от английският текст на договора, съдържащ само титулна страница и страница, която съдържа единствено подписи на договарящите страни, както и преведен на български език текст на договора, съдържащ 66 страници, от които в КФН са представени само 17 страници. От представените извлечения става ясно, че пълният текст на договора е със значително по-голям обем от извадките представени в КФН.

На 04.06.2013 г. е финализирана сделката по продажбата на акциите на „Каолин“ АД на Quarzwerke GmbH, като към настоящия момент надзорният орган не разполага със съдържанието на всички условия по тази сделка, предвид което е невъзможно да бъде извършена проверка доколко продажбата на акциите на „Каолин“ АД коректно е отразена в счетоводните регистри на „Алфа Финанс Холдинг“ АД и съответно в оповестяванията в приложенията към финансовите отчети на това дружество. Основавайки се на тези си съмнения, надзорният орган не е в състояние да се убеди доколко извършената продажба на акциите на „Каолин“ АД ще подобри финансовото състояние на „Алфа Финанс Холдинг“ АД в дългосрочен план, с оглед способността му да изпълнява задълженията си по облигационната емисия и по-конкретно спазване на поетия ангажимент за поддържане на определени финансови съотношения и приваждането им в пълно съответствие с условията на облигационната емисия. Непредставянето на поисканите документи възпрепятства заместник-председателя на КФН, ръководещ управление „Надзор на инвестиционната дейност“ да установи доколко са спазени разпоредбите на ЗППЦК във връзка със същественото разпореждане с активи на „Алфа Финанс Холдинг“ АД, както и да установи наличие на поети ангажименти, които не са публично оповестени. Непредставянето на поисканите документи възпрепятства осъществяването на основни надзорни функции по защита интересите на облигационерите по емисията облигации на „Алфа Финанс Холдинг“ АД, както и осъществяване на превантивен надзор за точното изпълнение на задълженията от страна на емитента. Необходимостта от упражняване на засилен контрол върху изпълнение на задълженията на емитента по емисията облигации значително се повиши и предвид взетото решение на 15.11.2013 г. от страна на общото събрание на облигационерите на „Алфа Финанс Холдинг“ АД за промяна в параметрите на облигационната емисия.

В КФН, от страна на емитента „Алфа Финанс Холдинг“ АД е представено извлечение от договора, като единствено разпоредбата на чл. 12.2.1 третира въпроса за спазване на конфиденциалност от страните по договора. В цитираната разпоредба на договора се предвижда, че „споразумението за конфиденциалност е валидно до и включително на датата на пълното и окончателно освобождаване на Ескроу сумата (финализиране на сделката), с изключение на случаите на връщането ѝ при предвидените в договора условия.”

Точното изпълнение на разпоредбите на ЗППЦК и защитата на интересите на инвеститорите са гарантирани с въвеждането на конкретни правомощия от страна на заместник-председателя на КФН, ръководещ управление „Надзор на инвестиционната дейност”. Същият може да разпреди предприемането на конкретни мерки от страна на

поднадзорни лица, които с оглед спецификата на всеки казус в максимална степен защитават интересите на инвеститорите и осигуряват спазването на закона. Предприемането на съответен надзорен подход е обвързан от преценката дали и доколко са застрашени интересите на инвеститорите и/или дали и доколко се възпрепятства упражняването на контролна дейност от заместник-председателя на КФН, ръководещ управление „Надзор на инвестиционната дейност”, съответно по какъв начин и в какъв срок управителният орган на поднадзорното лице следва да реагира, е част от дискреционната власт на административния орган.

Непредставянето на пълния текст на договора възпрепятства административния орган да осъществи информирана и обоснована преценка за предприемане на последващи надзорни мерки.

Отделно от горното, непредставянето на поисканите документи, в частност пълното съдържание на договора, поставя под съмнение дори конкретната дата на сключването му, което е допълнителна пречка за осъществявания надзор от страна на регулатора в случая. Съмнения в тази посока поражда разминаването на оповестената като вътрешна информация на 21.12.2012 г. от страна на „Каолин” АД дата на сделката, с тази посочена в кореспонденцията на емитента „Алфа Финанс Холдинг” АД с КФН.

Липсата на пълния текст на договора възпрепятства заместник-председателят на КФН, ръководещ управление „Надзор на инвестиционната дейност” да установи доколко продажбата на акциите е осъществена в защита на интересите на облигационерите, както и какъв ще бъде икономическия ефект от сделката в дългосрочен аспект върху възможността емитента да изпълнява задълженията си по облигационната емисия, още повече, че емитентът е в затруднение да погаси текущите си задължения по тази емисия на 19.05.2014 г. Аргумент в тази насока представения в КФН протокол от проведено на 15.11.2013 г. общо събрание на облигационерите от емисия ISIN код BG2100010094, от който е видно, че основните главнични плащания са изместени за 2015 г. и 2016 г.

Предвид гореописаното, с писмо на КФН, изх. № 32-00-1105 от 05.09.2013 г., на основание чл. 18, ал. 1, т. 5 и чл. 19, ал. 1 и 2 от ЗКФН, от Quarzwerke GmbH са поискани копия от сключения на 20.12.2012 г. договор за покупко-продажба на акции от капитала на „Каолин” АД, финализиран на 04.06.2013 г. (дата на сетълмент), както и всички допълнителни споразумения и анекси към него, сключени между „Алфа Финанс Холдинг” АД и Quarzwerke GmbH.

В отговор от 12.09.2013 г., дружеството представя обяснения във връзка с писмото, с което се изисква информация, без да предоставя поисканите документи. В писмото си до КФН, Quarzwerke GmbH не отказва изрично исканата информация, а изразява готовност да съдейства за установяване на релевантната фактическа обстановка, като предостави конкретни отговори и конкретна информация преди българският съд да се произнесе по жалбата на „Алфа Финанс Холдинг” АД срещу Решение № 657-Е от 23.08.2013 г.

В писмото се излагат твърдения, че съгласно допълнителните споразумения и анекси към договора, „Алфа Финанс Холдинг” АД, в качеството си на продавач, разполага с необходимите документи, релевантни към извършваната проверка, като се изтъкват аргументи, че искането на информация и документи от трети лица се извършва само в случаите, когато съответната информация не е налична в поднадзорното на КФН лице, в конкретния случай – „Алфа Финанс Холдинг” АД.

Изложените аргументи от страна на представляващите Quarzwerke GmbH не могат да бъдат възприети, поради следните обстоятелства:

На първо място, относимата разпоредба на чл. 18, ал. 1, т. 5 от Закона за Комисията за финансов надзор (ЗКФН) не прави разграничение между информацията, която е налична в поднадзорното лице и информацията, с която разполагат трети лица. В тази връзка, с оглед осъществяване на ефективен надзор и извършване на преценка на законосъобразността на правоотношенията между поднадзорното на КФН лице и трето лице, насрещна страна по договор, надзорният орган разполага с правомощия да поиска

информация както от поднадзорното лице, така и от трето лице, страна по конкретното правоотношение, което е от значение за установяване спазването на изискванията на закона и именно в това се изразява същността на насрещната проверка.

Освен това, в писмото се излагат твърдения, че контрагентите по договора Quarzwerke GmbH и „Алфа Финанс Холдинг“ АД са обвързани от изпълнението на задължения за конфиденциалност, съгласно допълнителните споразумения и анексите към тях, като се заявява, че „Алфа Финанс Холдинг“ АД писмено е уведомила насрещната страна, че ще потърси отговорност от Quarzwerke GmbH за всяка вреда, причинена от нарушение на задълженията за конфиденциалност чрез разкриване на допълнителните споразумения и анексите към тях.

В допълнение се посочва, че в допълнителните споразумения и анексите към договора се съдържат търговски тайни и конфиденциална информация за Quarzwerke GmbH и „Каолин“ АД, като според германското дружество, тя е ирелевантна и е извън обхвата на проверката, осъществявана от КФН.

Изложените аргументи от страна на Quarzwerke GmbH са напълно неоснователни, както и Върховният административен съд (ВАС) на Република България – VII отделение, с председател съдия Ваня Анчева по административно дело № 13097 от 2013 г., посочва в Определение по хода на делото от 30.10.2013 г., с което се отхвърля искането на „Алфа Финанс Холдинг“ АД за спиране на предварителното изпълнение на решение № 657-Е от 23.08.2013 г., с което „Алфа Финанс Холдинг“ АД е задължено да представи в КФН в цялост копие от сключения на 20.12.2012 г. договор за покупко-продажба на акции от капитала на „Каолин“ АД, финализиран на 04.06.2013 г. (дата на сетълмент). В цитираното определение, ВАС е приел, че отказът на дружеството да представи на регулаторен орган информация, поради съображения, че същата представлява търговска тайна е неправилен, тъй като това означава да се отрече нормативно съществуващия регулаторен механизъм и по-конкретно да се отрекат вменените на заместник-председателя на КФН, ръководещ управление „Надзор на инвестиционната дейност“ правомощия да следи и предприема конкретни действия с оглед недопускане на извършване на нарушения на ЗППЦК. Посочено е, че разпоредбите на чл. 24 и следващите от ЗКФН, въвеждат за регулатора ограничения при обработката, получаването и съхранението на информация, представляваща професионална и търговска тайна. Предвид обстоятелството, че тази информация се ползва със защита и не може да бъде предоставяна на други лица от страна на комисията, при това положение е нормативно необосновано твърдението, че предоставянето на тази информация ще причини значителни вреди. Такива биха могли да настъпят едва при неправомерно разпространение на подобна информация в нарушение на цитирания закон, което в конкретния случай не е налице.

Като се отчете, че непредставянето в КФН на поисканите с две писма документи, възпрепятства упражняването на надзорните правомощия на заместник-председателя на КФН, ръководещ управление „Надзор на инвестиционната дейност“, спрямо управляващите и представляващите Quarzwerke GmbH е открито производство по прилагане на принудителна административна мярка със следния диспозитив:

„Задължавам управляващите и представляващите Quarzwerke GmbH, в 5-дневен срок от получаване на решението за прилагане на принудителна административна мярка, да представят в Комисията за финансов надзор, в цялост копие от сключения на 20.12.2012 г. договор за покупко-продажба на акции от капитала на „Каолин“ АД, финализиран на 04.06.2013 г. (дата на сетълмент), както и от всички допълнителни споразумения и анекси към него.

Представените копия на документи следва да бъдат заверени по реда на чл. 19, ал. 5, т. 5 от ЗКФН с полагане на надпис „Вярно с оригинала“, дата, печат и подпис на представляващите Quarzwerke GmbH.”

За откритото административно производство, дружеството е уведомено с писмо,

изх.№ 32-00-1105 от 10.01.2014 г. От наличната в КФН информация е установено, че дружеството е уведомено за откритото спрямо него административно производство по прилагане на принудителна административна мярка на 14.01.2014 г.

С писмо от 22.01.2014 г., изпратено по факс КФН и дружеството е представило обяснения и възражения във връзка с откритото производство по прилагане на принудителна административна мярка. Писмото е подписано от представляващите Quarzwerke GmbH – д-р Паул Паез Малец и д-р Томас Пютер, предвид което при издаване на настоящия административен акт същите следва да бъдат обсъдени.

В цитираното писмо, представляващите Quarzwerke GmbH отправят молба към административния орган да не издава цитирания в писмото индивидуален административен акт като се съобрази със следните обстоятелства:

На първо място се излагат аргументи, че прилагането на принудителната административна мярка би било неоснователно и противоречащо на принципа на съразмерността като основополагащ принцип, регулиращ действията на администрацията на национално и европейско равнище.

Цитираните аргументи следва да бъдат отхвърлени, тъй като са неоснователни.

За да бъде спазен принципът на съразмерност, въведен с чл. 6 от Административнопроцесуалния кодекс, константната съдебна практика приема, че по отношение на издадената принудителна административна мярка трябва да бъдат изпълнени кумулативно няколко условия, а именно:

- мярката да е подходяща за постигане на целта, като е необходимо да съществува причинна връзка между мярката и желания резултат;
- мярката трябва да бъде необходима, т.е. компетентният орган да няма друг механизъм за постигане на преследваната цел;
- мярката не трябва да бъде несъразмерна в ограниченията, които тя налага.

В конкретния случай, отказът да бъде представен в КФН договора за покупко-продажба на акциите на „Каолин” АД в неговата цялост възпрепятства надзорния орган да установи спазването на императивни разпоредби на ЗППЦК. Неяснотата по този въпрос застрашава интересите на инвеститорите, което е материалноправна предпоставка за прилагане на принудителна административна мярка. За отстраняването на вредните последици разпоредбата на чл. 212, ал. 1, т. 1 от ЗППЦК пр. едвизва по пр. еценка на заместник-председателя на КФН, ръководещ управление „Надзор на инвестиционната дейност” да приложи принудителна административна мярка, с която да задължи лицата, които възпрепятстват упражняването на контролната дейност, както и когато са застрашени интересите на инвеститорите, да предприемат конкретни мерки, необходими за предотвратяване и отстраняване на нарушенията, на вредните последици от тях или на опасността за интересите на инвеститорите, в определен срок. Освен прилагането на принудителна мярка, задължаваща управляващите и представляващите Quarzwerke GmbH да представят в КФН в пълнота договора за покупко-продажба на акции, за да установи дали е налице нарушение на императивни разпоредби на ЗППЦК, което да застрашава интересите на инвеститорите, административният орган няма друг механизъм, чрез който да се снабди с тези документи. Също така не съществува друг механизъм за извършване на насрещна проверка, освен изискване на документи от насрещната страна по договора, а именно от Quarzwerke GmbH. Както е упоменато по-горе в настоящото решение, текстът на договора е поискан от КФН от германското дружество два пъти, с две писма, като всеки път дружеството е отказвало неговото предоставяне.

Относно последното условие, а именно мярката да не бъде несъразмерна в ограниченията, които тя налага, е важно да се отбележи, че с прилагането на мярка, задължаваща управителния орган на германското дружество да представи в КФН пълният текст на договора по никакъв начин не налага ограничения в дейността на това дружество.

На следващо място във възраженията си, представляващите Quarzwerke GmbH

посочват, че предметът на принудителната административна мярка, която КФН възнамерява да приложи спрямо управляващите и представляващите германското дружество е идентичен с предмета на мярката, приложена от държавния регулатор на „Алфа Финанс Холдинг“ АД, като и с двата административни акта се иска предоставяне на копие от един и същ договор за покупко-продажба на акции от капитала на „Каолин“ АД в неговата цялост.

Действително, с оглед извършване на проверка за спазването на разпоредбите на ЗППЦК, надзорният орган е поискал текста на договора от „Алфа Финанс Холдинг“ АД, като в тази връзка са предприети и съответните действия. Именно с цел потвърждаване на достоверността на информацията, представена от „Алфа Финанс Холдинг“ АД същата информация е поискана и от германското дружество. Предприетият надзорен подход спрямо страните по договора „Алфа Финанс Холдинг“ АД и Quarzwerke GmbH има за цел събиране и анализ на относимата информация във връзка с покупко-продажбата на акции от капитала на „Каолин“ АД, в резултат на което да се установи доколко е налице нарушение на императивни разпоредби на ЗППЦК и доколко са застрашени интересите на инвеститорите. Този подход е обоснован предвид факта, че облигационерите на „Алфа Финанс Холдинг“ АД не са взели предварително решение за въпросната покупко-продажба, каквото е било изричното изискване на проспекта, одобрен от КФН.

На следващо място, изпълнителните директори на германското дружество припомнят, че Quarzwerke GmbH е обвързан с клаузи за конфиденциалност по договора за покупко-продажба на акции от капитала на „Каолин“ АД, като дружеството е било уведомено от поднадзорното на КФН лице („Алфа Финанс Холдинг“ АД), че ще му бъде потърсена финансова отговорност, в случай, че бъде предоставена на КФН исканата информация. Именно затова, изпълнителните директори на германското дружество считат, че изискването на документацията от КФН, с оглед наличието на произнасяне от ВАС в полза на регулатора, ще представлява по-благоприятната за Quarzwerke GmbH алтернатива, тъй като ще предотврати възможността дружеството да действа в противоречие с поетите договорености, както и да бъде подведено под отговорност за такива действия.

Без да се излагат всички клаузи за конфиденциалност, както и без да се обосновават вредите за дружеството при представяне на исканата от КФН информация, изложените аргументи от страна на представляващите Quarzwerke GmbH, навеждат на извода, че страните по договора за покупко-продажба на акции от капитала на „Каолин“ АД са сключили споразумение, което специално урежда въпроса за отношенията с регулаторния орган, в случай на поискване на тази информация. Това допълнително засилва притесненията от наличие на клаузи в сключения договор, които са в противоречие с императивни разпоредби на закона.

Излагайки притесненията на германското дружество от възможен нерегламентиран достъп до информацията, събрана от КФН, от страна на трети лица, което би довело до причиняване на „значителни непоправими вреди“, изпълнителните директори на Quarzwerke GmbH, изтъкват, че подобни вреди биха могли да възникнат най-вече от възможността конкурентни на „Каолин“ АД предприятия да се сдобият със съдържащата се в договора конфиденциална информация и по този начин да се наруши свободната конкурентна среда не само в страната, но и на европейско равнище. В тази връзка, дружеството уведомява КФН, че ще търси адекватна защита на правата и законните си интереси пред компетентните органи на Европейския съюз, в случай, че КФН продължава да търси от дружеството информация, която безпроблемно би могла да получи от поднадзорното й лице.

Във връзка с изложените аргументи, е необходимо да се отбележи, че след две писма от страна на регулаторния орган, едва в хода на откритото административно производство, изпълнителните директори на Quarzwerke GmbH изтъкват, че в договора са налични клаузи, касаещи дейността на „Каолин“ АД. Наличието на подобни клаузи в договор за покупко-продажба на акциите на „Каолин“ АД не би могло да бъде обяснено с нормални търговски практики или законови разпоредби. Още повече имайки предвид, че към датата на сделката „Каолин“ АД е притежавало статут на публично дружество, то

най-малко всяка информация касаеща дейността на дружеството и покриваща определението за вътрешна информация е следвало своевременно да се разкрива на КФН и обществеността. За периода от сключване на договора до отписване на „Каолин” АД от регистъра на публичните дружества и другите емитенти на ценни книжа, воден от КФН, не е разкривана подобна информация като вътрешна, предвид което за опасенията на изпълнителните директори на Quarzwerke GmbH липсва предмет или е извършено нарушение на правилата за разкриване на вътрешна информация. Независимо от наличието или липсата на информация касаеща дейността на „Каолин” АД, то изразените опасения от изпълнителните директори на Quarzwerke GmbH не биха могли да се противопоставят на яския обществен интерес от извършване на надзорни действия от страна на КФН.

В писмото си, представляващите на Quarzwerke GmbH отново заявяват готовността си да съдействат на КФН за изясняване на всички факти от договора, като предоставят отново извадки от договора. В подкрепа на желанието си да съдействат на регулатора, както и в отговор на опасенията на комисията, че непредставянето на пълния текст на договора поставя под съмнение дори конкретната дата на сключването му, представляващите декларира, че точната дата на подписване на договора е 21.12.2012 г.

Предвид изложеното е необходимо да се упомене, че оповестяването на отделни елементи от договора (срок на сключване, клаузи за конфиденциалност) не спомагат за осъществяването на ефективен надзор от страна на КФН, най-вече поради факта, че е невъзможно да се установи наличие на клаузи, пряко накърняващи интересите на инвеститорите. Нещо повече, предоставянето на отделни извадки от договора или оповестяването на отделни елементи от него след изричното искане от страна на КФН на пълният текст на договора възпрепятстват КФН да установи цялата фактическа обстановка, свързана с покупко-продажбата на акциите на „Каолин” АД и да предприеме адекватни мерки в резултат на които адекватно и своевременно да бъдат защитени правата и законните интереси на инвеститорите.

Във възраженията се посочва също, че съгласно договора, покупката на акциите е извършена на „Българска фондова борса-София” АД съответно на 31.05.2013 г. (дата на сключване на борсовата сделка) и на 04.06.2013 г. (дата на сетълмент) по борсови цени. Декларира се, че в договорът не се съдържа конкретна информация относно цените на придобиване на акциите на „Каолин” АД от „Алфа Финанс Холдинг” АД и от „Солар Венчърс” ЕООД, тъй като тези цени са били определени след датата на сключване на договора и преди датата на сключване на борсовата сделка. Според представляващите германското дружество, оценка за икономическия ефект от сключената сделка би могла да се направи и от отделни извадки от договора, а не от целия договор. Отново се набляга на аргумента, че решението на административния орган да получи целият текст на договора противоречи на принципа на съразмерност на действията на администрацията, тъй като решението на КФН да изиска целия договор, подписан на 21.12.2012 г. от Quarzwerke GmbH не е подходящо и необходимо за постигане на преследваната от КФН цел, а именно оценка на икономическия ефект от сделката.

Във връзка с изложеното е необходимо да се има предвид, че от наличния в КФН (представен и в търговския регистър) договор за покупка на дялове от капитала на „Солар Венчърс” ЕООД, сключен на 04.06.2013 г. между „Каолин” АД и „Алфа Финанс Холдинг” АД е видно, че продажната цена е определена именно „съгласно чл. 6.2.3 на Договора за покупко-продажба от 20.12.2012 г.” Предвид това, независимо от декларираното във възраженията на от Quarzwerke GmbH, че датата на подписване на договора за покупко-продажбата на акции от капитала на „Каолин” АД е 21.12.2012 г., без да се представят документи доказващи това твърдение не би могло да се приеме, тъй като в нотариално заверен договор, вписан в търговския регистър е посочена дата на сключване на договора 20.12.2012 г.

Може да се направи обосновано предположение, че договорът за продажбата на акции от капитала на „Каолин” АД, съдържа клаузи за определяне на цени, които не са оповестени пред КФН. Допълнителни съмнения в истинността на декларираната дата на сключване на договора за покупко-продажба на акции от капитала на „Каолин” АД

възникват и от констатираното различие в датата на сключване на договора за покупко-продажба на акции от капитала на „Каолин” АД, декларирана от представляващите германското дружество с датата, посочена в договора за покупка на дялове от капитала на „Солар Венчърс” ЕООД.

Освен горното, е необходимо да се има предвид, че анализът на икономическия ефект от сключената сделка, съответно отражението върху финансово-икономическото състояние на емитента и възможността му безпрепятствено да обслужва текущите си задължения няма да е пълен, ако не бъде представен целият текст на договора, поради възможно наличие на клаузи, предвиждащи допълнителни условия и действия дължими под условие или на определена дата, които засягат патримониумите и на двете страни по сделката.

Накрая, представляващите германското дружество обръщат внимание, че Quarzwerke GmbH е чуждестранно юридическо лице, което не извършва самостоятелна дейност в страната, а се явява единствено акционер в „Каолин” АД, като акциите на дружеството междувременно не се търгуват публично на капиталовия пазар. Предвид това е отбелязано, че дружеството не се явява поднадзорно лице в настоящото производство, като същото не е сред изброените лица в чл. 212, ал. 1 от ЗППЦК, съответно представляващите дружеството физически лица не спадат към категориите лица, на които може да се налага принудителна административна мярка, каквато КФН възнамерява да приложи в настоящото административно производство.

Изтъкнатите доводи не могат да бъдат възприети, поради следните причини:

Освен поднадзорни на КФН лица, техни служители, лицата, които по договор изпълняват ръководни функции или сключват сделки за сметка на поднадзорни лица, както и лица, притежаващи 10 или над 10 на сто от гласовете в общото събрание на поднадзорни лица, когато са извършили или извършват дейност в нарушение на ЗППЦК, на актовете по прилагането му, на решения на комисията или на заместник-председателя на КФН, ръководещ управление „Надзор на инвестиционната дейност”, в кръга на лицата по чл. 212, ал. 1 от ЗППЦК попадат и лицата, които възпрепятстват упражняването на контролната дейност от комисията или от заместник-председателя на КФН, ръководещ управление „Надзор на инвестиционната дейност” или когато са застрашени интересите на инвеститорите, в резултат техни действия или дейност.

Непредставяйки текста на договора, представляващите Quarzwerke GmbH възпрепятстват упражняването на контролната дейност от заместник-председателя на КФН. Отделно от това, непредставянето на поисканата документи и информация води до невъзможност заместник-председателя на КФН, ръководещ управление „Надзор на инвестиционната дейност” да изпълни едно от основните си задължения, а именно да следи за спазване на правата и законните интереси на инвеститорите, като при наличие на деяния с които се застрашават интересите на инвеститорите, да задейства предвидените в закона процедури.

Предвид гореизложеното и на основание чл. 212, ал. 1, т. 1, във връзка с чл. 15, ал. 1, т. 4 от ЗКФН и чл. 215 от ЗППЦК във връзка с чл. 59, ал. 1 и ал. 2 от Административнопроцесуалния кодекс,

РЕШИХ:

„Задължавам управляващите и представляващите Quarzwerke GmbH, в 5-дневен срок от получаване на решението за прилагане на принудителна административна мярка, да представят в Комисията за финансов надзор, в цялост копие от сключения на 20.12.2012 г. договор за покупко-продажба на акции от капитала на „Каолин” АД, финализиран на 04.06.2013 г. (дата на сетълмент), както и от всички допълнителни споразумения и анекси към него.

Представените копия на документи следва да бъдат заверени по реда на чл. 19, ал. 5, т. 5 от ЗКФН с полагане на надпис „Вярно с оригинала”, дата, печат и подпис на представляващите Quarzwerke GmbH.”

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 разnosки.

НИКОЛАЙ ПОПОВ

*Заместник – председател на КФН,
ръководещ Управление „Надзор на
инвестиционната дейност“*