РЕШЕНИЕ №1760

София, 11.02.2021

В ИМЕТО НА НАРОДА

Върховният административен съд на Република България - Шесто отделение, в съдебно заседание на двадесет и пети ноември две хиляди и двадесета година в състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: РОСЕН ВАСИЛЕВ
ЧЛЕНОВЕ: СИБИЛА СИМЕОНОВА
НЕЛИ ДОНЧЕВА

при секретар М.С. и с участието на прокурора Ася Петрова изслуша докладваното от съдията НЕЛИ ДОНЧЕВА по адм. дело №7474/2020.

Производството е по реда на чл.208 и следв. от Административнопроцесуалния кодекс (АПК) във връзка с чл.76, ал.1 от Закона за противодействие на корупцията и за отнемане на незаконно придобитото имущество (ЗПКОНПИ).

Образувано е по касационна жалба на процесуални представители на П. Иванов от гр.Х. против решение №69 от 05.05.2020г., постановено по адм. д. №1249 по описа за 2019г. на Административен съд - Хасково, с което е отхвърлена жалбата му против решение №РС-583-18-057/18.09.2019г. на Комисия за противодействие на корупцията и за отнемане на незаконно придобито имущество.

В касационната жалба се поддържат оплаквания за неправилност поради нарушение на материалния закон - касационно основание по чл.209, т.3, предл.първо от АПК.

Излагат се подробни съображения за неправилно тълкуване от първоинстанционният съд на понятието „частен интерес“, визирано в чл.52 във вр. с чл.53 от ЗПКОНПИ, разгледано в контекста на целите, дефинирани в чл.2 от закона, което тълкуване е довело до неправилност на крайните изводи на съда. Посочва се, че не е налице конфликт на интереси когато частният интерес/облагата не противоречи на целите на закона, както в конкретния случай.

Твърди се, че съдът не е съобразил, че гласуването и приемането на годишния финансов отчет от страна на Иванов не може да се приеме като „гласуване в частен интерес“, тъй като съдържанието на този отчет не зависи от волята на лицата които го приемат, че липсват данни и доказателства че Иванов се е облагодетелствал от заеманите от него длъжности и е получил неследваща му се материална или друга облага, че липсва нарушение на забраните по чл.56 и чл.58 от ЗПКОНПИ, тъй като решенията са вземани единодушно от колективен орган, както и че формираният от съда извод противоречи на приложимите за случая разпоредби на чл.244 от ТЗ, чл.33 от Правилника за реда за упражняване на правата на държавата в търговските дружества с държавно участие в капитала (ПРУПДТДДУК) и чл.55 от ЗЗД.

Иска се от съда да отмени обжалваното решение на Административен съд-Хасково и вместо него се постанови друго, с което се отмени атакуваното решение на КПКОНПИ. Претендират се и направените по делото разноски за двете инстанции.

Ответникът Комисията за противодействие на корупцията и за отнемане на незаконно придобито имущество, гр. С., чрез процесуалния си представител оспорва касационната жалба и излага съображения за правилност на атакуваното решение. Претендират се направените по делото разноски, изразяващи се в юрисконсултско възнаграждение.

Прокурорът от Върховна административна прокуратура дава мотивирано заключение за допустимост, но неоснователност на касационната жалба. Намира първоинстанционното решение за правилно и законосъобразно и счита, че следва да бъде оставено в сила.

Върховният административен съд - шесто отделение, намира касационната жалба за процесуално допустима, като подадена в преклузивния 14-дневен срок по чл.211, ал. 1 АПК, от страна с правен интерес по смисъла на чл.210, ал.1 АПК, за която решението е неблагоприятно, срещу подлежащ на касационно оспорване съдебен акт.

Разгледана по същество на основанията посочени в нея и след проверка на решението за валидност, допустимост и съответствие с материалния закон, съгласно чл.218, ал.2 от АПК, касационната жалба е неоснователна по следните съображения:

Предмет на съдебен контрол в производството пред Административен съд - Хасково е решение №РС-583-18-057 от 18.09.2019г., с което Комисията за противодействие на корупцията и за отнемане на незаконно придобитото имущество (КПКОНПИ) е установила конфликт на интереси по отношение на П. Иванов, в качеството му на лице, заемащо висша публична длъжност, по смисъла на чл.6, ал.1, т.40 от ЗПКОНПИ, за това, че: 1. на 07.08.2018г. в гр. С. е участвал в заседание на Съвета на директорите на "Български енергиен холдинг" ЕАД и е гласувал за избирането му за член на Съвета на директорите на "***" ЕАД, както и за това, че на 20.11.2018г. в гр.С. е участвал в заседание на Съвета на директорите на "Български енергиен холдинг" ЕАД и е гласувал за преизбирането му за член на СД на "***" ЕАД, с което е нарушил забраната по чл.56 от ЗПКОНПИ; 2. на 03.12.2018г. в гр. С. е подписал сам със себе си Договор №РД-ЛС-БГ-31 за възлагане на управлението, от една страна като Изпълнителен директор на "Български енергиен холдинг" ЕАД, а от друга страна като член на Съвета на директорите на "***" ЕАД, с което е нарушил забраната по чл.58, изр. второ от ЗПКОНПИ и 3. на 11.06.2019г. в гр.С. е участвал в заседание на Съвета на директорите на "Български енергиен холдинг" ЕАД и е гласувал приемане на годишен финансов отчет и доклад за дейността на "***" ЕАД за 2018г. (т. I. 1.6.1) и приемане на отчета за изпълнение на Бизнес програмата на "***" ЕАД за 2018г. (т. I. 1.6.2), с което е нарушил забраната по чл.56 от ЗПКОНПИ;

С решението Комисията е наложила на Иванов глоба в размер на 5000 (пет хиляди) лева за осъществен конфликт на интереси по чл.52 от ЗПКОНПИ, за нарушение на разпоредбите от ЗПКОНПИ по всеки от първите три пункта, извършено в качеството му на член на Съвета на директорите и Изпълнителен директор на "Български енергиен холдинг" ЕАД и лице, заемащо

висша публична длъжност по чл.6, ал.1, т.40 от ЗПКОНПИ и е отнела от същия в полза на Държавата сума в размер на 1102,33 лева, представляваща нетното дневно възнаграждение за дати 07.08.2018г., 20.11.2018г., 03.12.2018г. и за 11.06.2019г., получено от деянията, породили конфликт на интереси и сума в размер на 34 286, 40 лева (отбелязана като търговска тайна), представляваща получената материална облага.

От събраните по делото доказателства безспорно се установява, че касаторът Иванов, считано от 15.02.2016г. е бил избран за член на Съвета на директорите и Изпълнителен директор на "Български енергиен холдинг" ЕАД, каквито длъжности е заемал и към 07.08.2018г., 20.11.2018г., 03.12.2018г. и 11.06.2019г.

Установява се че дружествата в групата на БЕХ са общо 15, сред които и "***" ЕАД, като последното е търговско дружество с едноличен собственик на капитала – "Български Енергиен Холдинг" ЕАД и с едностепенна система за управление. Органи за управление на дружеството са Едноличния собственик на капитала и Съвет на директорите, съгласно чл.18 от Устава на "***" ЕАД, а правата на Холдинга като едноличен собственик на капитала в "***" ЕАД се упражняват от лицето/лицата, което/които представляват Холдинга в качеството на принципал – в случая представляващ "БЕХ" ЕАД като принципал е касаторът Иванов, който е Изпълнителен директор на Холдинга. Принципалът е и органа, овластен да взема всички решения, предоставени в компетентността на Едноличния собственик на капитала, съгласно закона или Устава (чл.19).

Между страните не е спорно че на 07.08.2018г., в гр. С., касаторът Иванов е участвал в заседание на Съвета на директорите на "Български енергиен холдинг" ЕАД и е гласувал за избирането си за член на Съвета на директорите на "***" ЕАД; че на 20.11.2018г. е участвал в заседание на Съвета на директорите на "Български енергиен холдинг" ЕАД и е гласувал за преизбирането си за член на Съвета на директорите на "***" ЕАД; че на 03.12.2018г. е сключил Договор №РД-ЛС-БГ-31 за възлагане на управлението, като го е подписал от една страна като Изпълнителен директор на "Български енергиен холдинг" ЕАД и доверител, а от друга страна като член на Съвета на директорите на "***" ЕАД и довереник и че на 11.06.2019г. е участвал в заседание на Съвета на директорите на "Български енергиен холдинг" ЕАД и е гласувал приемането на годишен финансов отчет и доклад за дейността на "***" ЕАД за 2018г. (т. I. 1.6.1) и на отчета за изпълнение на Бизнес програмата на "***" ЕАД за 2018г. (т. I. 1.6.2).

Установява се, че производството пред КПКОНПИ е образувано по подаден сигнал вх. №ЦУ01/С-583/27.11.2018г., че с покана за изслушване изх. №ЦУ01/16556 от 31.07.2019г., Иванов е поканен за изслушване пред Комисията на основание чл.72, ал.5 от ЗПКОНПИ, както и че на проведеното на 07.08.2019г. редовно заседание последният не е присъствал лично, а е бил представляван от упълномощен за целта адвокат, от когото е депозирано писмено становище с вх. №ЦУ01/17153/09.08.2019г.

Процесното решение №РС-583-18-057 е постановено на 18.09.2019г. в състав от тримата членове на комисията – А.Г.-Ц., П.Й. и С.К.

При така установената фактическа обстановка първоинстанционния съд е счел, че оспореното решение е валиден акт, приет от компетентен орган, при наличието на изискуемите кворум и мнозинство, в предвидената форма, при спазване на административнопроизводствените правила и в съответствие с материалния закон.

Приел е, че са установени трите кумулативни предпоставки от фактическия състав на конфликта на интереси по смисъла на чл.52 от ЗПКОНПИ: лице, заемащо висша публична длъжност, наличие на негов частен интерес, както и възможност частният интерес да повлияе върху безпристрастното и обективното изпълнение на правомощията или задълженията му по служба.

Обосновал е изводите, че Иванов, с гласуването си на 07.08.2018г. и на 20.11.2018г. на заседанията на Съвета на директорите на "Български енергиен холдинг" ЕАД за избирането му, съответно преизбирането му за член на Съвета на директорите на "***" ЕАД, както и че с участието си като член на Съвета на директорите на "БЕХ" ЕАД в заседание на Съвета на 11.06.2019г. в гр. С. е гласувал решения (т.I. 1.6.1 и т.I. 1.6.2 от Протокола) за приемането на годишен финансов отчет и доклад за дейността на "***" ЕАД за 2018г. и за приемане отчета за изпълнение на Бизнес програмата на "***" ЕАД за 2018г., е нарушил забраната по чл.56 от ЗПКОНПИ.

Съдът е счел, че са налице и материалноправните предпоставки за установяване конфликт на интереси и по пункт втори от решението, като Договор №РД-ЛС-БГ-31 за възлагане на управлението на неизпълнителен член на съвета на директорите на еднолично акционерно дружество с едностепенна система за управление "***" ЕАД е подписан от Иванов, от една страна като Изпълнителен директор на "Български енергиен холдинг" ЕАД, едноличен собственик на капитала на доверителя "***" ЕАД, а от друга – в качеството му на член на Съвета на директорите на "***" ЕАД и довереник, с което е извършил нарушение по чл.58 от ЗПКОНПИ.

Така постановеното решение е валидно, допустимо и правилно.

Неоснователни са изложените в касационната жалба доводи за неправилно тълкуване и прилагане на материалноправните норми, уреждащи института на конфликта на интереси съгласно ЗПКОНПИ, в контекста на целите, дефинирани в чл.2 от закона. Безспорно всички норми на закона, регламентиращи редът и начинът на установяване на конфликт на интереси са подчинени на целите на същия, като несъответствието с целта на закона е предпоставка за незаконосъобразност на административният акт, установяващ конфликт на интереси.

Както е посочил и първоинстанционният съд, фактическият състав на конфликта на интереси по смисъла на чл.52 от ЗПКОНПИ, изисква кумулативното наличие на три материалноправни предпоставки, а именно: лице, което заема висша публична длъжност по смисъла на чл. 6 от ЗПКОНПИ, частен интерес на това лице по смисъла на чл.53, във връзка с чл.54 от ЗПКОНПИ и възможност този частен интерес да повлияе на безпристрастното и обективно изпълнение на правомощията на лицето, заемащо висша публична длъжност, или на задължението му по служба. Легалните дефиниции на понятията „частен интерес“ и „облага“ са разписани в чл.53 и чл.54 от закона, като преценката за наличието им се извършва при всеки конкретен случай, въз основа на събраните доказателства.

В случая е безспорно, че касаторът Иванов, като член на Съвета на директорите и Изпълнителен директор на "БЕХ" ЕАД и член на Съвета на директорите на "***" ЕАД се явява лице, заемащо висша публична длъжност по чл.6, ал.1, т.40 от ЗПКОНПИ. Според посочената разпоредба, лица, заемащи висши публични длъжности по смисъла на този закон, са членовете на управителните и на контролните органи на Българския енергиен холдинг, както и членовете на управителни и на контролни органи на дъщерни дружества на Българския енергиен холдинг, каквото се явява "***" ЕАД.

Настоящият състав споделя извода, че с гласуването си на 07.08.2018г. и на 20.11.2018г. на заседания на Съвета на директорите на "Български енергиен холдинг" ЕАД за избирането му, съответно преизбирането му за член на Съвета на директорите на "***" ЕАД, както и с участието си като член на Съвета на директорите на "БЕХ" ЕАД в заседание на Съвета на 11.06.2019г. в гр. С. и гласуването на решения (т. I. 1.6.1 и т. I. 1.6.2 от Протокола) за приемането на годишен финансов отчет и доклад за дейността на "***" ЕАД за 2018г. и за приемане отчета за изпълнение на Бизнес програмата на "***" ЕАД за 2018г., Иванов е нарушил разпоредбата на чл.56 от ЗПКОНПИ, съгласно която лице, заемащо висша публична длъжност, няма право при изпълнение на задълженията си да гласува в частен интерес. В случая частния интерес, съгласно чл.52 от ЗПКОНПИ следва да е такъв, че да може да повлияе върху безпристрастното и обективно изпълнение на правомощията или служебните задължения на лицето, заемащо висша публична длъжност и да води до облага за него или свързано с него лице.

Следва да се посочи, че ЗПКОНПИ се явява специален закон, поради което разпоредбите на ТЗ, Правилника за реда за упражняване на правата на държавата в търговските дружества с държавно участие в капитала и ЗЗД, позволяващи едновременното участие на едно лице в СД на „БЕХ“ ЕАД и в СД на „***“ ЕАД и създаващи гаранции за законосъобразно упражняване на правомощията на избраните членове на управителните органи се явяват непротивопоставими на целите на ЗПКОНПИ. Същите са насочени към ефективно противодействие на корупцията, създаване на гаранции, че лицата, заемащи висши публични длъжности, изпълняват правомощията или задълженията си честно и почтено при спазване на Конституцията и законите и предотвратяване на възможностите за незаконно придобиване на имущество и разпореждането с него.

На 07.08.2018г. и на 20.11.2018г., гласувайки, макар и в качеството си на член на Съвета на директорите и Изпълнителен директор на "БЕХ" ЕАД за избирането му, съответно преизбирането му за член на Съвета на директорите на "***" ЕАД Иванов е упражнил правомощията си в свой частен интерес. В случая частния интерес се обосновава, от една страна с получаване на облага от нематериален характер, изразяваща се в глас (подкрепа и влияние) в своя полза, а от друга страна и с материални облаги, изразяващи се в получаване на доходи в пари за заеманата позиция (основно и допълнително възнаграждение).

Несъстоятелни в тази насока са твърденията в касационната жалба, че дори и да не бе участвал в заседанията на СД на „БЕХ“ ЕАД и да не бе гласувал по тези въпроси, за вземането на решение са били достатъчни гласовете на останалите членове, поради което липсва втория елемент от фактическият състав на конфликта на интереси, а именно частния интерес.

С гласуването си обаче, при наличието на възможностите по чл.63 във връзка с чл.65 от ЗПКОНПИ и чл.25, ал.3 от Устава на „БЕХ“ ЕАД, Иванов е упражнил правомощията си с неправомерна цел - придобиване на облага в негов частен интерес. Доказването на възможността частния интерес да повлияе на безпристрастното и обективно изпълнение на правомощията или задълженията по служба се явява ирелевантно за забраната по чл.56 от ЗПКОНПИ. В тази връзка съдебната практика е константна, че за съставомерността на деянието е достатъчно да е налице формално нарушение на посочената разпоредба, водещо до съмнение в начина, по който се осъществяват съответните публични длъжности, като целта е предотвратяването на съмнения, че лицата, заемащи публични длъжности, осъществяват правомощията си на база на лични и роднински отношения, а не на база законоустановените критерии.

Същият извод се налага и във връзка с участието на Иванов като член на Съвета на директорите на "БЕХ" ЕАД в заседание на Съвета на 11.06.2019г. в гр. С. и гласуването на решения (т.I. 1.6.1 и т.I. 1.6.2 от Протокола) за приемането на годишен финансов отчет и доклад за дейността на "***" ЕАД за 2018г. и за приемане отчета за изпълнение на Бизнес програмата на "***" ЕАД за 2018г. С гласуването Иванов е предоставил за себе си възможността за получаване на допълнително възнаграждение – тантиеми, при положителен финансов резултат (по чл.9 от Договор №РД-ЛС-БГ-31/03.12.2018г. за възлагане управлението на "***" ЕАД) от една страна, а от друга страна – избягването на неблагоприятни последици, като заплащане на обезщетение в размер на три месечни възнаграждения, в случай на предсрочно прекратяване на същия Договор при условията на чл.19. 3 и чл.19. 4 от него.

Неотносимо в случая е обстоятелството дали Иванов е получил материална или нематериална облага от така взетите решения. Трайно в съдебната практика е застъпено становището, че от значение за наличието или липсата на конфликт на интереси е облагата по смисъла на чл.54 от ЗПКОНПИ да бъде само възможна, без да е необходимо същата да е постигната или реализирана. В процесния случай одобряването на годишния финансов отчет и доклад за дейността на "***" ЕАД за 2018г. и приемане отчета за изпълнение на Бизнес програмата на "***" ЕАД за 2018г. е първата предпоставка, която прави облагата за касатора възможна, поради което неговото гласуване за това е в частен интерес, в нарушение на чл.56 от ЗПКОНПИ. Обстоятелството, че финансовият отчет е бил потвърден от независим одитор и включен в консолидирания финансов отчет на „БЕХ“ ЕАД, няма никакво отношение към забраната при изпълнение на задълженията си Иванов, като лице, заемащо висша публична длъжност, да гласува в частен интерес.

Предвид изложените съображения настоящият състав намира за правилни изводите на първоинстанционния съд, че по пункт първи и трети от проверяваното решение са доказани законовите предпоставки обуславящи установяването на конфликт на интереси, а именно: лице, заемащо висша публична длъжност, което при изпълнение на задълженията си по служба е гласувало в свой частен интерес, в нарушение на забраната по чл.56 от ЗПКОНПИ.

Налице са и материалноправните предпоставки за установяване конфликт на интереси и по пункт втори от решението по следните съображения:

Предвид преследваната от закона цел - да се съхрани и защити доверието в обективността, безпристрастността и прозрачността при осъществяване на публичната длъжност, възможността съществуващият частен интерес, да повлияе върху безпристрастното и обективно изпълнение на задълженията, води до състояние, което е обществено опасно, укоримо и нетърпимо.

С оглед елиминирането на съмненията в безпристрастното и обективно изпълнение на задълженията, нормата на чл.58 от ЗПКОНПИ въвежда забрана лице, заемащо публична длъжност, да участва в подготовката, обсъждането, приемането, издаването или постановяването на актове, да изпълнява контролни или разследващи функции или да налага санкции в частен интерес. Такова лице няма право и да сключва договори или да извършва други дейности в частен интерес при изпълнение на правомощията или задълженията си по служба.

В случая не се оспорва обстоятелството, че Договор №РД-ЛС-БГ-31 за възлагане на управлението на неизпълнителен член на съвета на директорите на еднолично акционерно дружество с едностепенна система за управление "***" ЕАД е подписан от касатора Иванов, от една страна като Изпълнителен директор на "Български енергиен холдинг" ЕАД, едноличен собственик на капитала на доверителя "***" ЕАД, а от друга страна - в качеството му на член на Съвета на директорите на "***" ЕАД и довереник.

Вярно е, че договорът е възмезден и е сключен в съответствие с чл.30, ал.4 на Устава на еднолично акционерно дружество "***" ЕАД и не противоречи на чл.244, ал.7 от ТЗ и чл.24 от Правилника за реда за упражняване на правата на държавата в търговските дружества с държавно участие в капитала (ПРУПДТДДУК), както и че в случая не е налице забраната по чл.38 от ЗЗД.

Независимо от горното, при сключването на договора Иванов е нарушил забраната на специалния закон /чл.58 от ЗПКОНПИ/. Безспорно по силата на договора за довереникът възникват права за получаване на предвиденото съгласно договора възнаграждение – визирано в чл.8.1, 8.2 и 8.3 от договора, както и тантиеми по чл.9 от договора, които доходи в пари, несъмнено представляват облага от материален характер по смисъла на чл.54 от ЗПКОНПИ. Възможността за получаване на такава облага, за Иванов като лице, заемащо висша публична длъжност, представлява частен интерес по смисъла на чл.53 от ЗПКОНПИ.

От друга страна пък Иванов, като изпълнителен директор на "БЕХ" ЕАД и представляващ Едноличния собственик на капитала на "***" ЕАД, може да участва при определяне на възнаграждението си като член на Съвета на директорите на дъщерното дружество, както и да участва при вземането на решение за разпределение на печалбата на същото и нейното изплащане, и за изплащане на допълнително възнаграждение на членовете на Съвета на директорите, както и да определя техния размер / чл.20 от Устава на "***" ЕАД/. Т.е. налице е възможност да се повлияе върху обективното и безпристрастно изпълнение на служебните му задължения, като лице заемащо публична длъжност, което също обосновава наличие на частен интерес.

В своите решения, Върховният административен съд нееднократно, при тълкуване на разпоредбите на чл.2 и чл.8 от отменения Закон за предотвратяване и установяване на конфликт

на интереси, чието съдържание е възпроизведено в текстовете на чл.52, чл.53, чл.54 и чл.58 от действащия ЗПКОНПИ, е посочвал, че законодателят не изисква доказване на факта дали в действителност и как упражнените властнически правомощия са повлияни от установения частен интерес. Конфликт на интереси е налице, ако съответният частен интерес на лицето, заемащо публична длъжност, е във връзка с упражняването на неговите властнически правомощия. За съставомерността на деянието е достатъчно да е налице формално нарушение на посочената разпоредба, водещо до възникване на съмнение в начина, по който се осъществяват съответните публични длъжности, без да е необходимо да бъде доказано резултатно деяние с реални негативни последици (в този смисъл Решение №31 от 03.01.2020г. по адм.д. №1419/2019г., VI отд. на ВАС и цитираните в него Решение №115 от 06.01.2016г. по адм.д. №1439/2015г. на ВАС, Решение №6945 от 23.05.2014г. по адм.д. №1791/2014г. на ВАС и Решение №17114 от 13.12.2019г. по адм.д. №9250/2019г. на ВАС и др.).

С установяването на наличие на конфликт на интереси, предвид нарушенията по чл.56 и чл.58 от ЗПКОНПИ, законосъобразно са приложени и разпоредбите на чл.171 и чл.81 от ЗПКОНПИ.

В заключение следва да се посочи, че първоинстанционният административен съд е извършил проверка за законосъобразност на всички основания по чл.146 от АПК. Оспореният административен акт е издаден при спазване на процесуалноправните и материалноправните предпоставки за законосъобразност, поради което обжалваното съдебно решение, с което жалбата е отхвърлена като неоснователна, следва да бъде оставено в сила като обосновано и правилно.

С оглед изхода на спора, в полза на КПКОНПИ следва да бъде присъдено юрисконсултско възнаграждение за тази инстанция в размер на 100 лева, на основание чл.78, ал.8 ГПК, чл.37, ал.1 от Закона за правната помощ и чл.24 от Наредбата за заплащане на правната помощ.

По изложените съображения и на основание чл.221, ал.1 и 2 от АПК Върховният административен съд, шесто отделение,

РЕШИ:

ОСТАВЯ В СИЛА решение №69 от 05.05.2020г., постановено по адм.д. №1249 по описа за 2019г. на Административен съд - Хасково.

ОСЪЖДА П. Иванов от гр.Х. да заплати на Комисията за противодействие на корупцията и за отнемане на незаконно придобитото имущество юрисконсултско възнаграждение в размер 100 /сто/ лева.

Решението е окончателно.