

Имущественна отговорност на регистрирания одитор според новия Закон за независимия финансов одит

Съгласно чл. 32, ал. 1 от новия Закон за независимия финансов одит (обн. ДВ, бр. 95 от 2016 г.) регистрираният одитор носи имущественна отговорност за вредите, които е причинил, ако те са пряка и непосредствена последица от негово виновно действие или бездействие.

Имуществената отговорност не е нов институт за регистрираните одитори.

Тя беше уредена в чл. 34 и 35 от отменения Закон за независимия финансов одит (обн. ДВ, бр. 101 от 2001 г., в сила от 01.01.2002 г.), но правната уредба в отменения закон беше много схематична, не детайлизирана и непълна. Сегашната регламентация има за цел да запълни съществуващите догогава празноти.

Законът не уточнява в чия правна сфера следва да са възникнали тези вреди, нито вида на отговорността. Като се има предвид, че регистрираният одитор осъществява дейност по проверка на годишния финансов отчет на одитираното предприятие, следва да се мисли, че става въпрос за договорна отговорност за вреди, произтекли от неизпълнение на договорно задължение. Но доколкото систематичното място на отговорността се намира в раздела „посветен на всички (не само договорни) задължения на регистрирания одитор, би могло да се мисли, че правната уредба на отговорността, която не се определя нито като договорна, нито като деликтна, нито като гражданска, а като имущественна отговорност, обхваща всички видове задължения за обезщетение на вреди – както тези, причинени на одитираното предприятие поради неизпълнението на договорно задължение – доверител,

така и тези, които са пряка и непосредствена последица от нарушаването на законните задължения на регистрирания одитор, предвидени в чл. 31 от цитирания закон.

Така например, ако регистрираният одитор не изпълнява поетия одиторски ангажимент в съответствие с приложимите одиторски стандарти и от това произтекат пряко и непосредствено вреди за одитираното предприятие, с което одиторът се намира в договорно отношение, то очевидно става дума за договорна отговорност, която се регулира от разпоредбите на Закона за задълженията и договорите (ЗЗД) относно последните от неизпълнение на задълженията. Но ако одиторът е нарушил задължението за опазване на професионалната тайна по отношение на информацията и документите, до които има достъп, както по време на изпълнение на одиторски ангажимент, така и след приключването му, и от това са произлезли вреди за трети лица, те могат да претендират обезщетение на деликтно основание.

Отговорността на одитора е лична и ограничена, но само ако е договорна и неумишлена, т.е. ако е основана на небрежност. Отговорността на регистрирания одитор към предприятието доверител се ограничава до трикратния размер на договореното възнаграждение, който не може да бъде по-малък от посочената в чл. 31, ал. 4 сума за едно застрахователно събитие, чийто минимален размер възлиза на 20 000 лв. Ограничението на отговорността не се прилага при умишлено неправомерно поведение на регистрирания одитор, включително при обявяване на предприятието доверител в несъстоятелност – чл. 32, ал. 4 от закона. Отговорността на одитора е пълна, ако при проверката на годишния финансов отчет на одитираното предприятие той е установил нарушение на изискванията на Закона за счетоводството и на устава за годишното приключване, но го е премълчал съзнателно или е подписал отчета, без да отрази установените от него закононарушения. Той отговаря за това, че не е изпълнил задължението си за добросъвестна и безпристрастна проверка на годишния финансов отчет, както изисква чл. 249, ал. 2 от Търговския закон. Одиторът ще носи пълна отговорност и ако е разгласил данни, съставляващи професионална тайна, от което одитираното предприятие е претърпяло вреди. Отговорността е

резултатна – тя е отговорност за реално, действително настъпили вреди в правната сфера на одитираното предприятие.

Пълна отговорност за одитора възниква и когато умислените му действия и бездействия са способствали за обявяване на одитираното предприятие в несъстоятелност. Ако той е потвърждавал отчети с неверни и заблуждаващи данни, които са приемани от общото събрание на акционерите и са били обявявани в търговския регистър по реда на чл. 251 от Търговския закон, в случаите, когато дружеството с било свърз задължено, отговорността за вреди на одитора е в пълен размер.

Имуществената отговорност на одитора е основана на вината – тя е отговорност на виновно действие или бездействие. Ако одиторите са повече от един, т.е. ако одитът е извършен съвместно от две или повече лица, те носят солидарна отговорност. Солидарността присъства както при договорната, така и при деликтната отговорност – чл. 32, ал. 2 от Закона за независимия финансов одит.

Правният режим на отговорността се определя от правилата на ЗЗД и се осъществява не по реда на особеното исково производство за решаване на търговски спорове, а по общия исков ред – чл. 32, ал. 3 от закона. Това означава, че компетентни са гражданските съдилища, а породеният спор е граждански, а не търговски.

Отговорността на регистрирания одитор отпада съгласно чл. 33 от закона, ако нарушенията се намират в пряка причинна връзка с действия или бездействия на ръководството и служителите на одитираните предприятия, както и за разкриването на измами в одитираните предприятия.

Първата хипотеза е ясна – одиторът не отговаря, ако няма причинна връзка между вредата и неговото поведение, а такава причинна връзка е налице по отношение на лица, които управляют одитираното предприятие. Одиторът не отговаря за чужда вина. Такива са случаите, при които одитираното предприятие затаи истина пред регистрирания одитор, умислено или по небрежност не му предостави всички данни, които са предмет на одиторската проверка, или му предостави неверни данни и одиторът не е могъл и не е бил длъжен да предвиди това.

Втората хипотеза визира случая, когато регистрираният одитор е разкрил измама в действията на ръководителите и служителите на одитираните предприятия. Той е длъжен да я разкрие и за това действие не носи отговорност спрямо предприятието. Обяснението е, че неговото поведение е правомерно и невиновно. Действието му заслужава не порицание, а поощрение, тъй като той е изпълнил своя професионален и обществен дълг.

Доказателствената тежест пада върху одитираното предприятие, което претендира обезщетение на вредите, причинени от неправомерните и виновни действия и бездействия на одитора. То трябва да доказва, че одиторът е допуснал нарушение на своите установени в закона и договора задължения, че са възникнали преди, да уточни и докаже техния размер, и да докаже причинната връзка между поведението на одитора и вредите.

Вината (неумишлената) се предполага. Ако одитираното предприятие претендира пълна отговорност, то следва да доказва, че действията и бездействията на одитора са били умислени. В тежест на одитора е да докаже, че липсват всички или някои от елементите на фактически състав, довел до възникването на вреди за одитираното предприятие. Той трябва да докаже, че няма вина, т.е. че е направил всичко необходимо и възможно, за да предвиди и предотврати вредите. Върху одитора пада задължението да докаже, че възникналата вреда се дължи не на неговото поведение, а на действията на ръководството на одитираното предприятие – аргумент от чл. 33 от закона.

И тук, както и при другите лица, които носят професионална отговорност, се извършва застраховане на отговорността за вредите, настъпили вследствие на виновно неизпълнение на задължения. Одиторът е длъжен да сключи застраховка на професионална отговорност, уредена в чл. 469 от Кодекса за застраховането (в сила от 01.01.2016 г.), съгласно чл. 31, ал. 4 от Закона за независимия финансов одит.

Минималната застрахователна сума по задължителната застраховка „Професионална отговорност“ за регистрирани одитори, неодитиращи предприятия от обществен интерес, е 20 000 лв. за всяко застрахователно събитие и 60 000 лв. за

всички застрахователни събития за една година, а за регистрирани одитори, одитиращи предприятия от обществен интерес, е 250 000 лв. за всяко застрахователно събитие и 1 000 000 лв. за всички застрахователни събития за една година.

Желателно е в застраховката да се включи и ретроактивно покритие съгласно чл. 355 от Кодекса за застраховането, което да обезпечи на одитора застрахователна защита за период преди датата на сключване на договора – например 3 години, каквато е погасителната давност относно претенцията за обезщетение на вреди. Със специалната норма на чл. 31, ал. 5 от Закона за независимия финансов одит обаче одиторът се освобождава от задължението да сключи застраховка на професионалната си отговорност за периода, след като е прекратил одиторската дейност и се е отписал от регистъра по чл. 20 от същия закон. Нормата дерогира чл. 469, ал. 6 от Кодекса за застраховането. Все пак става дума само за задължението да сключи последваща застраховка на професионалната си отговорност, което обаче не може да изключи доброволната застраховка.

При наличие на застраховка на професионалната отговорност одитираното предприятие може да упражни прякото си право срещу застрахователя на основание чл. 432 от Кодекса за застраховането. Застрахователят не може да дължи повече, отколкото дължи застрахованият одитор спрямо одитираното предприятие. При ограничена отговорност на одитора застрахователят носи също така ограничена отговорност – до трикратния размер на одиторското възнаграждение. При умишлено причиняване на вредата обаче застрахователят плаща пълния размер на обезщетението, а след това придобива регресно право срещу застрахования одитор по силата на чл. 469, ал. 4, във връзка с чл. 433 от Кодекса за застраховането. Същото регресно право се придобива и ако в застрахователния договор е уговорено самоучастие на застрахования одитор – застрахователят изплаща пълния размер на застрахователното обезщетение на одитираното предприятие, а след това придобива регресно право за размера на самоучастиято.

Отговорността на одитора за увреждане на одитираното предприятие е лична и не изключва отговорността на други одитори, с които съвместно е осъществявана дейността по

проверка на финансовото състояние на предприятието. Тя не изключва и отговорността на членовете на съвета на директорите, на управителния и надзорния съвет на акционерното дружество, или на ръководителите на други предприятия, които не са дружества, за техните незаконосъобразни и нецелесъобразни действия, свързани с изготвяне на финансови отчети или друга финансова или нефинансова информация, както и за неконтролиране на финансите на предприятието – чл. 34 от Закона за независимия финансов одит. С други думи, проверката на годишния финансов отчет от назначените от общото събрание на акционерите регистрирани одитори и установяването от тях, че отчетът е законносъобразно и правилно съставен, не освобождава членовете на изпълнителните органи на одитираното предприятие от имуществена отговорност за вредите, които те са причинили лично с действията или бездействията си през одитирания период, както и за вредите, произтекли от предоставяне на невярна или непълна финансова или нефинансова информация. Те отговарят и за неупражнения контрол през одитирания период. Какъвто и да е отчетът, той не отстранява закононарушенията и нецелесъобразните действия и бездействия на изпълнителните и контролните органи. Това означава, че при неверен или непълен отчет съдът следва да определи кои вреди се намират в причинна връзка с поведението на ръководните органи на одитираното предприятие и кои – с неизпълнение на задълженията от страна на регистрирания одитор или одитори. В случая отговорността е разделна, а не солидарна.

Отговорността на одиторите може да се търси от одитираното предприятие (договорна отговорност) или от трети лица. Претърпели вреди от неизпълнение на законните задължения на одитора (деликтна отговорност). От членовете на съвета на директорите, на надзорния и управителния съвет на акционерно дружество, отговорност може да се търси както от дружеството, така и от акционери, притежаващи поне 10 на сто от капитала на дружеството, по пътя на деривативния иск по чл. 240а от Търговския закон.