

# ТЪЛКУВАТЕЛНО РЕШЕНИЕ

№ 5

София, 22 декември 2014 година

**Върховният касационен съд на Република България,**  
**ОБЩО СЪБРАНИЕ НА НАКАЗАТЕЛНАТА КОЛЕГИЯ** в съдебно заседание на девети октомври две хиляди и четиринадесета година в състав:

**ЗАМ. ПРЕДСЕДАТЕЛ: ПАВЛИНА ПАНОВА**

**ПРЕДСЕДАТЕЛИ НА ОТДЕЛЕНИЯ:**  
**ТАТЯНА КЪНЧЕВА, ВЕРОНИКА ИМОВА, ЕЛЕНА ВЕЛИЧКОВА**

**ЧЛЕНОВЕ:**

<b>ПЛАМЕН ТОМОВ</b>	<b>БЛАГА ИВАНОВА</b>
<b>ЛИДИЯ СТОЯНОВА</b>	<b>ЖАНИНА НАЧЕВА</b>
<b>ЕВЕЛИНА СТОЯНОВА</b>	<b>СЕВДАЛИН МАВРОВ</b>
<b>САША РАДАНОВА</b>	<b>ТЕОДОРА СТАМБОЛОВА</b>
<b>ЮРИЙ КРЪСТЕВ</b>	<b>МИНА ТОПУЗОВА</b>
<b>КРАСИМИР ХАРАЛАМПИЕВ</b>	<b>ДАНИЕЛА АТАНАСОВА</b>
<b>РУЖЕНА КЕРАНОВА</b>	<b>БИСЕР ТРОЯНОВ</b>
<b>ЕЛЕНА АВДЕВА</b>	<b>ГАЛИНА ЗАХАРОВА</b>
<b>НИКОЛАЙ ДЪРМОНСКИ</b>	<b>КРАСИМИР ШЕКЕРДЖИЕВ</b>
<b>КАПКА КОСТОВА</b>	<b>РУМЕН ПЕТРОВ</b>
<b>БИЛЯНА ЧОЧЕВА</b>	<b>АНТОАНЕТА ДАНОВА</b>
<b>ЦВЕТИНКА ПАШКУНОВА</b>	<b>ЛАДА ПАУНОВА</b>

с участието на секретаря Румяна Виденова  
сложи на разглеждане тълкувателно дело № 5 по описа за 2014 година,  
докладвано от съдия **ЛИДИЯ СТОЯНОВА**

Главният прокурор на Република България на основание чл.125 вр.чл.124, ал.1, т.1 от Закона за съдебната власт е направил искане до общото събрание на наказателната колегия във Върховния касационен съд за приемане на тълкувателно решение поради противоречивата съдебна практика по прилагането на чл.227б, ал.2 от Наказателния кодекс/НК/ като отговори на въпроса:

„Следва ли да се ангажира наказателната отговорност по чл.227б, ал.2 от Наказателния кодекс на управителя и представителя на търговско

дружество или кооперация, ако не му е възложено изрично от колективен орган на управление на търговското дружество или кооперацията да поиска от съда да открие производство по несъстоятелност в 30-дневен срок от спиране на плащанията от управляваното и представлявано дружество или кооперация и не изпълни това задължение?”

Констатирани са две основни становища. В първото се поддържа, че лицето, което управлява и представлява търговско дружество или кооперация, е длъжно в 30-дневен срок от спиране на плащанията да поиска от съда да открие производство по несъстоятелност, без да има за това решение на общото събрание или на друг колективен орган на управление.

Според второто становище бездействието на управляващия и представляващия е несъставомерно деяние, поради липсата на задължение за това лице да извърши предписано от закона действие. Приема се, че искането за откриване на производство по несъстоятелност по същество е правомощие да се прекрати дружеството, което е от компетентност на съответния орган на управление, и затова е необходимо да има предварително взето от него решение.

Общото събрание на наказателната колегия във Върховния касационен съд приема за правилно първото становище по следните съображения:

Съставът на престъплението по чл.227б от НК е очертан в Глава шеста, Раздел Ia от особената част на НК”Престъпления против кредиторите”. Свързан е със засягане на кредитната система със специфична обществена опасност и ангажира отговорността на три вида субекти – търговец, управител и представител, прокурист, които имат определени задължения, свързани с откриване на производството по несъстоятелност в случаите на изпадане в неплатежоспособност.

Субект на това престъпление е „търговец” по смисъла на чл.1, ал.2 от Търговския закон/ТЗ/. Понятието „търговец” следва да се разглежда на основата на търговското право и с оглед особените качества, които е необходимо да притежава по смисъла на чл.227б от НК.

Изпълнителното деяние се изразява в това, че „търговецът” не заявява пред съда за изпадането си в неплатежоспособност в 30-дневен срок от спиране на плащанията, т.е. деянието се осъществява чрез бездействие – поведение, което не е свързано с настъпване на конкретни съставомерни последици.

Търговският закон задължава определен кръг лица да заявят пред съда, че търговецът е неплатежоспособен, и предвижда гражданска отговорност като санкция за това неизпълнение. Наказателният кодекс в чл.227б очертава като престъпно бездействието на лицата, които са ангажирани с управлението и представителството на търговските дружества и кооперациите и предвижда по-тежка наказателна отговорност.

Нормата е специфична и със своеобразно бланкетен характер, като препраща към съдържанието на понятия от Търговското право, които имат своята уредба в ТЗ. За да се прилагат нормите на НК, които се отнасят за престъпленията против кредиторите и за да се постигне тяхната ефективна защита, е необходимо понятията „неплатежоспособност“, „лицата, които представляват търговско дружество или кооперация“, „спиране на плащанията“, „откриване на производство по несъстоятелност“ да се тълкуват и прилагат по идентичен с търговското право начин.

Съгласно чл.608, ал.1 от ТЗ неплатежоспособността е обективно реално състояние на търговеца, при което той не може да изпълни изискуемо, безспорно по основание и размер и ликвидно парично задължение, породено или отнасящо се до търговски сделки, или до публичноправно задължение, свързано с търговската му дейност, или до задължение по частно държавно вземане.

Спирането на плащанията е външен израз на неплатежоспособността и се предполага както в този, така и в случаите, когато длъжникът е платил или е в състояние да плати частично или изцяло само вземанията на отделни кредитори. Това са основанията, при които чрез активно легитимираните лица по чл.626, ал.2 от ТЗ и чл.742, ал.2 от ТЗ е длъжен да поиска откриване на производство по несъстоятелност.

Върховният касационен съд в практиката си е имал възможност да посочи обективните признаци, характеризиращи това престъпление-субектът да има качество на търговец, да е налице изискуемо парично задължение, търговецът да е изпаднал във фактическа или обявена от съда неплатежоспособност, поради което спира плащанията и до 30-дневен срок не заяви това пред съда. Престъплението е формално и не е необходимо да са причинени вреди на кредиторите.

Разпоредбата на чл.227б, ал.2 от НК е специфичен състав и се отнася за лицата, които едновременно упражняват правомощията да управляват и представляват търговското дружество или кооперация, когато в 30-дневен срок от спиране на плащанията не са поискали от съда да открие производство по несъстоятелност. Изискването за кумулативност е с цел да се ограничат субектите на престъплението до тези, които имат реална възможност и задължение да познават в детайли състоянието и дейността на търговското дружество или кооперацията, които осъществяват текущото управление и следва да имат информация за наличието на загуби и това са лицата, които са натоварени както с действия по управление, така и с действия по представителство. В практиката на съдилищата не е констатирано противоречие относно определянето на лицата, които управляват и представляват търговско дружество или кооперация, както и относно необходимостта тези две правомощия да съществуват кумулативно. Наказателният кодекс обявява за противоправно и наказуемо бездействието им в случаите, когато са налице признаците на настъпила

неплатежоспособност. Представляващият (еднолично или колективно) е длъжен да заяви съществуването на това състояние дори против решението на органа на управление, а кое е управляващото и представляващо лице за всеки конкретен търговец може да се установи по вписванията в търговския регистър. Задължението да се поиска от съда откриване на производство по несъстоятелност произтича от самата разпоредба на чл.227б, ал.2 от НК, в която се визират лицата, върху които тежи това задължение. Затова не е необходимо да бъдат изрично упълномощавани въз основа на решение на орган на управление, за да заявят пред съда изпадането в неплатежоспособност. Съчетаването на двете качества е достатъчно основание да се предприемат предписаните действия. Наказателната отговорност съгласно чл.35 от НК е лична и се отнася за вписани в търговския регистър физически лица, които са възможен субект на престъплението. Те изразяват волята на търговците, повечето от които са юридически лица, и в НК за тях не е предвидена отговорност.

Въпросът за управителната и представителната власт на различните видове търговци е уреден в ТЗ и Закона за кооперациите/ЗК/. Те се управляват и представляват от управител, избран от общото събрание, съответно от управителния съвет, или от няколко управители, имената на които задължително се вписват в търговския регистър. Всеки може да действа заедно или поотделно (самостоятелно), освен ако не е предвидено друго. Независимо от различията, винаги е възможно да се индивидуализират лицата, които управляват и представляват съответния търговец. Задълженото лице по ТЗ носи отговорност и по НК за собственото си бездействие, когато се установи, че в поведението му има умисъл. То не може да бъде освободено от наказателна отговорност, ако органът на управление според учредителния акт, устава или дружествения договор е бил длъжен, но не е взел решение да поиска от съда да открие производство по несъстоятелност. Решаването на въпроса дали е необходимо решение на колективен орган на управление, за да могат тези лица да подават в предвидения срок и при наличието на обективните основания за настъпила неплатежоспособност молба до съда, с която да поискат да бъде открито производство по несъстоятелност, е свързано със спецификата, която ТЗ предвижда по отношение на тяхната дейност, значението на задължението за заявяване и кръга на лицата. Това, че не се изисква предварително решение на колективен орган на управление следва не само от предвидената компетентност, но и от съдържанието на посочените в чл.628 от ТЗ необходими приложения към молбата на длъжника до съда. Прилагането на предвидената от законодателя правна възможност не зависи от решение на общото събрание или на друг колективен орган на управление, а от наличието на изрично предвидени от закона предпоставки и не представлява по същество правомощие да се прекрати дружеството или кооперацията. Затова задължението за

заявяване на неплатежоспособност не може да се приравнява на правомощието на орган на управление за прекратяване на дружеството, нито на правомощието да извършва разпоредителни действия с неговото имущество.

Въз основа на изложеното и на основание чл.124, ал.1, т.1 вр.чл.130 от Закона за съдебната власт общото събрание на наказателната колегия във Върховния касационен съд

**Р Е Ш И:**

Управителят и представителят на търговско дружество или кооперация е самостоятелен субект на престъплението по чл.227б, ал.2 от НК и следва да носи наказателна отговорност, ако в 30-дневен срок от спиране на плащанията не поиска от съда да открие производство по несъстоятелност. За изпълнението на това задължение не е необходимо да има изрично възлагане от колективен орган на управление.

**ЗАМ. ПРЕДСЕДАТЕЛ НА ВКС:**

**/ПАВЛИНА ПАНОВА/**

**ПРЕДСЕДАТЕЛИ НА ОТДЕЛЕНИЯ:**

**ТАТЯНА КЪНЧЕВА.....**

**ВЕРОНИКА ИМОВА.....**

**ЕЛЕНА ВЕЛИЧКОВА.....**

**ЧЛЕНОВЕ:**

<b>ПЛАМЕН ТОМОВ.....</b>	<b>БЛАГА ИВАНОВА.....</b>
<b>ЛИДИЯ СТОЯНОВА.....</b>	<b>ЖАНИНА НАЧЕВА.....</b>
<b>ЕВЕЛИНА СТОЯНОВА .....</b>	<b>СЕВДАЛИН МАВРОВ.....</b>
<b>САША РАДАНОВА.....</b>	<b>ТЕОДОРА СТАМБОЛОВА.....</b>
<b>ЮРИЙ КРЪСТЕВ.....</b>	<b>МИНА ТОПУЗОВА.....</b>
<b>КРАСИМИР ХАРАЛАМПИЕВ.....</b>	<b>ДАНИЕЛА АТАНАСОВА.....</b>
<b>РУЖЕНА КЕРАНОВА.....</b>	<b>БИСЕР ТРОЯНОВ.....</b>
<b>ЕЛЕНА АВДЕВА.....</b>	<b>ГАЛИНА ЗАХАРОВА.....</b>
<b>НИКОЛАЙ ДЪРМОНСКИ.....</b>	<b>КРАСИМИР ШЕКЕРДЖИЕВ.....</b>
<b>КАПКА КОСТОВА.....</b>	<b>РУМЕН ПЕТРОВ.....</b>
<b>БИЛЯНА ЧОЧЕВА.....</b>	<b>АНТОАНЕТА ДАНОВА.....</b>
<b>ЦВЕТИНКА ПАШКУНОВА.....</b>	<b>ЛАДА ПАУНОВА.....</b>