

# РЕШЕНИЕ

№ 715

гр. София, 23.11.2021 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АПЕЛАТИВЕН СЪД - СОФИЯ, 5-ТИ ТЪРГОВСКИ**, в публично заседание на втори ноември през две хиляди двадесет и първа година в следния състав:

Председател: Иво Димитров

Членове: Величка Борилова  
Зорница Гладилова

при участието на секретаря Нина Ш. Вьонг Методиева  
като разгледа докладваното от Величка Борилова Въззивно търговско дело  
№ 20211001000646 по описа за 2021 година

взе предвид следното:

Въззивното производство по реда на чл.258 и сл. ГПК е образувано по жалба на Комисията за финансов надзор /КФН/, чрез юрисконсулт М. В. насочена против Решение № 260596/08.04.2021 г., постановено по т.д. № 1489/2020 г. по описа на СГС, ТО, с което е отхвърлен предявеният от въззивника против „Булброкърс“ЕАД, ЕИК 115152520 иск с правно основание чл.29, ал.1, пр.3 от ЗТРРЮЛНЦ за признаване за установено, че е вписано несъществуващо обстоятелство по партидата на „Булброкърс“ЕАД с вписване № 20200508135143, извършено на 08.05.2020 г. – намаляване на капитала на „Булброкърс“ЕАД от 1 850 000 лв. на 1 100 000 лв. по решение на едноличния собственик на капитала на дружеството от 30.04.2020 г.

Във въззивната жалба се правят оплаквания за неправилност на обжалваното решение, поради постановяването му в противоречие с материалния закон – Регламент № (ЕС) № 575/2013 на Европейския парламент и на съвета от 26 юни 2013 година относно пруденциалните изисквания за кредитните институции и инвестиционните посредници /Регламент № 575/2013 г./, Наредба № 50/ 19.06.2015 г. за капиталовата адекватност, ликвидността на инвестиционните посредници и осъществяването на надзор за спазването им /Наредба № 50/2015 г./, ТЗ и ЗТРРЮЛНЦ, както и за необоснованост.

Във връзка с първото от оплакванията се поддържа, че първоинстанционният съд неправилно е интерпретирал различни правни норми, като прави сравнение между чл.6б от Наредба № 50/2015 г. и чл.6, ал.2, във вр. с чл.4 от ЗТРРЮЛНЦ.

Поддържа се, че в случая въззиваемото дружество, като инвестиционен посредник, първо е трябвало да подаде заявление до КФН по реда на чл.76 от Наредбата № 50/2015 г., с което да поиска разрешение да бъде извършено намаляване на капитала, евентуално за получи такова от КФН, ако са спазени всички законови изисквания за това и след това да подаде заявление към Агенцията по вписвания /АВп/ за вписване на това обстоятелство.

Изводът на първоинстанционният съд означавал, че нито едно поднадзорно на комисията дружество да не е задължено да иска предварително разрешение от страна на регулатора в случаи като процесния, респ. – че може да приема свои решения и да ги вписва в ТР, където те ще стават достояние на трети лица.

Той противоречал на изискването на чл.77 от Регламент 575/2013 г., според който за намаляване на капитала си инвестиционният посредник трябва да получи предварително разрешение от регулаторния орган. Съответна на цитираната норма била и тази регламентацията в чл.6б от Наредба № 50/2015 г. В случая такова разрешение липсвало, което било правоизключващ факт, пречещ настъпването на целените от вписването правни последици.

Липсата на дадено разрешение от регулаторния орган сочел и на невалидно възникнало обстоятелство, подлежащо на вписване, което било намаляването на капитала на въззиваемото дружество.

Така крайният извод на първоинстанционният съд сочел, че по партидата на „Булброкърс“ЕАД ще остане вписано едно обстоятелство, за което КФН не е дала разрешение, което ще пречка надзорните й функции, вкл. нямало как да се защитят правата на акционерите в посоченото дружество.

Необоснован бил и изводът на СГС, че въззиваемото дружество взело решение за намаляване на капитала си в изпълнение на указанията на КФН, предвид че по делото липсвали доказателства за обосноваването му, с оглед съдържанието на писмото с изх.№ РГ-03-09-3/10.01.2020 г. на КФН.

По подробно наведени доводи в подкрепа на всяко едно от оплакванията се иска от настоящата инстанция да отмени обжалваното решение, а по съществото на спора – да постанови уважаване на предявения иск.

В отговора по въззивната жалба насрещната страна е оспорила е доводите, развити в същата и поддържа правилност на атакувания съдебен акт.

Софийският апелативен съд, търговско отделение, пети състав, като съобрази данните по първоинстанционното дело, приема следното:

СГС е бил сезиран с иск с правно основание чл.29, ал.1, пр.3 ЗТРРЮЛНЦ от КФН против „Булброкърс“ЕАД, с който е поискано съдът да признаване за несъществуващо вписаното обстоятелство – намаляване на капитала на “Б.” ЕАД от 1 850 000 лева на 1 110 000 лева, извършено на 08.05.2020 г. с вписване № 20200508135143, по решение на едноличния собственик на капитала на дружеството от 30.04.2020 г.

Твърдяло се е във връзка с това искане в обстоятелствената част на исковата молба, че ответното дружество е вписано във водения от КФН публичен регистър като инвестиционен посредник и при извършена при него проверка се установило, че по партидата на “Булброкърс” ЕАД в ТР на 08.05.2020 г. с вписване № 20200508135143 е вписано намаляване на капитала на дружеството от 1 850 000 лева на 1 110 000 лева. Капиталът бил намален със 740 000 лева по реда на чл. 200, т. 1 вр. с чл. 200, ал. 2 от ТЗ, чрез намаляване на номиналната стойност на акциите от 5 лева за всяка една акция на 3 лева за всяка една.

Поддържано е, според чл. 77, б. “а” от Регламент № 575/2013, съответната институция трябва да поиска предварително разрешение на компетентния орган, за да намали, да изкупи или да изкупи обратно емитираните от нея инструменти на базовия собствен капитал от първи ред по разрешения от приложимото национално право начин. В чл. 78, ал. 1 от същия Регламент е предвидено компетентният надзорен орган да даде разрешение в случай, че намаляването на капитала отговаря на определени условия.

Идентична била и българската правна рамка за подобни хипотези, съдържаща се в чл. 6б, ал. 1 от Наредба № 50/19.06.2015 г. според която инвестиционен посредник, който иска да получи разрешение по чл. 77 от Регламент (ЕС) № 575/2013 за намаляване на своя капитал, подава заявление до комисията със съответните приложения. Съответно – според чл. 6б, ал. 3 от Наредбата, за издаване на разрешението се прилага чл. 76 от същата, съгласно който комисията по предложение на заместник-председателя, ръководещ

управление “Надзор на инвестиционната дейност”, се произнася в 14-дневен срок от подаване на заявлението.

При така очертаното е поддържано, че процесното вписване е извършено в нарушение на нормативната уредба, тъй като не е подадено заявление от ответното дружество “Б.” ЕАД до КФН с искане по чл. 77, б. “а” от Регламент № 575/2013 и не е издадено разрешение по чл. 76 от Наредба № 50/19.06.2015 г.

Затова и вписаното обстоятелство било несъществуващо и за установяването му по съдебен ред е било взето нарочно решение от КФН, като се поддържа наличието на правен интерес в лицето на ищеца с оглед на надзорните функции на комисията по отношение на осъществяване на надзорен преглед и оценка на дейността на инвестиционния посредник – ответното дружество.

В отговора по исковата молба „Булброкърс“ ЕАД е оспорил предявения иск, като на първо място е навел доводи за неговата недопустимост, поради липса на надлежна процесуална легитимация в лицето на ищеца от предявяването му, а на самостоятелно основание – неговата основателност.

Не е оспорил изложените твърдения в исковата молба относно това, че осъществява дейност като инвестиционен посредник и е вписан във водения публичен регистър при ищеца, както и че партидата му в ТР е извършено процесното вписване за намаляване капитала на дружеството.

Поддържало е, че това е сторено в изпълнение указания на регулаторния орган, дадени му с писмо изх. № РГ-03-09-3/10.01.2020 г., касаещи привеждането в съответствие на основния към собствения капитал на дружеството с оглед изискванията на ТЗ, както и че посоченото действие КФН не приела да осъществява състав на административно нарушение по чл. 32 от ЗКФН.

Затова и в лицето на ищеца липсвал правен интерес от предявяване на иска по чл.29 ЗТРРЮЛНЦ.

Поддържал е от своя страна, че намаляването на капитала му, вписано в ТРРЮЛНЦ с вписване № 20200508135143 е съществуващо обстоятелство, защото е извършено въз основа на нарочно взето решение на едноличния собственик на капитала на дружеството, в съответствие с устава на инвестиционния посредник и било подписано от членовете на съвета на директорите на “Финансиа Груп” АД. Освен това не било налично съдебно решение, което да обявява за нищожно цитираното решение на едноличния собственик на капитала.

Поддържал е и че намаляването на капитала на “Булброкърс” ЕАД било извършено в изпълнение на изискванията на ТЗ и получените указания на КФН с изх. № РГ-03-09-3/10.01.2020 г., изискващи дружеството да уведоми регулатора за мерките, които ще предприеме във връзка с несъответствието между основния и собствения капитал, като и сроковете за тяхното отстраняване. Сочи, че в отговор на тези указания с писмо с изх. № ИД0659/06.02.2020 г. ответното дружество уведомило комисията, че възнамерява да намали капитала си чрез намаляване на номиналната стойност на издадените акции и тъй като на електронната страница на КФН в рубриката “Форми и образци” не бил предвиден образец по чл. 6б, ал. 1 от Наредба № 50, дружеството подало такава в свободен текст, с което било направено заявяването по горесцитирания текст на наредбата.

От датата на подаване на писмото - 06.02.2020 г. до момента на подаване на отговора на исковата молба КФН не била изпълнила задължението си по чл. 76, ал. 3 от Наредба № 50/2015 г. и не дала на инвестиционния посредник каквито и да било указания за отстраняване на непълноти и несъответствия, не е изисквала представяне на допълнителна информация, не е възразила или указала на инвестиционния посредник друг начин на процедиране или необходимостта от развиване на процедура по предварително разрешение.

Поради това ответникът приел, че не е необходимо такава с оглед обхвата на чл. 77 от Регламент (ЕС) № 575/2013, още повече че през м. декември 2017 г. отново по искане на КФН за отстраняване на несъответствие между основен и собствен капитал инвестиционният посредник е намалил капитала до 1 850 000 лева, за което отново след вписването в ТР с писмо с вх. № РГ-03-09-62/28.12.2017 г. е уведомил комисията, която не е

констатирана нарушение в приложената процедура.

В тази връзка поддържа, че проведената процедура по намаляване на капитала на посоченото основание в изпълнение на указания на КФН не изисква предварителното разрешение на регулаторния орган.

Поддържа още, че в случая не е приложима разпоредбата на чл. 77 от Регламент № 575/2013 и съответно чл. 6б от Наредба № 50/20125 г., защото се касаело до намаляване на капитала чрез намаляване на номиналната стойност на акциите.

Според ответника извършеното намаляване на капитала не представлява намаление на издадените инструменти, които се запазват като брой (т.е. нямамо обезсилване на акции), нито е налице хипотеза на изкупуване или обратно изкупуване, а в случая инвестиционният посредник е намалил единствено и само номинала на издадените акции.

Не била приложила и нормата на чл. 6а от Наредба № 50, която касаела случаите на обратно изкупуване на акции, а настоящият случай не е такъв.

Навел е доводи и че регулаторният орган нямал основание да откаже да даде разрешение за намаляване капитала на дружеството ответник предвид нормата на чл.6б, ал.2 от Наредба № 50/2015 г., вкл. и т.к. при издаване на разрешение по чл. 77 от горесцитирания регламент КФН действа в условията на обвързана компетентност по отношение на случаите, в които би могла да не даде разрешение за намаляване на капитала. Освен това по реда на предварителния преглед по чл. 6б от Наредбата КФН не можела да прецени нарушение на ТЗ, доколкото това би означавало или да оспори одитния годишен финансов отчет на инвестиционния посредник или процедурата за свикване на общо събрание и вземане на решение, за което е компетентен регистърният орган.

В случая намаляването на капитала на инвестиционния посредник било в съответствие с изискванията на т. 2, ал. 2 на чл. 6б от Наредба № 50, защото притежава лиценз по чл. 10, ал. 2 от Закона за пазарите на финансови инструменти, който изисква основен капитал в размер на 250 000 лева, а към момента основният капитал е 1 110 000 лева. Намаляването било извършено при съобразяване на констатираното несъответствие с горепосоченото писмо на КФН и с цел спазването на разпоредбата на чл. 252, ал. 1, т. 5, предл. второ от ТЗ, която задължава дружеството да намали капитала си в определен срок, за да не бъде прекратено.

Според ответникът допускането на режима на чл. 202, ал. 2 от ТЗ, при който намаляването на капитала за покриване на загуби не изисква провеждането на предварителна охранителна процедура по защита на кредиторите, определя и логиката на законодателната рамка, в която покриването на загубите като резултат от осъществяваната търговска дейност се допуска с единствено условие, че акционерите не се освобождават от задължението си за вноски. Вън от горното и след извършеното намаляване на капитала същият е повече от четири пъти над изискуемия по закон минимален капитал.

Софийският апелативен съд, в изпълнение на правомощията си по чл.269 ГПК, след като извърши служебна проверка за валидност и допустимост на атакуваното решение и прецени доводите на страните във връзка със събраните по делото доказателства, съобразявайки основанията за неправилност, посочени във въззивната жалба, приема следното:

Действията по обжалване на първоинстанционния акт са процесуално допустими – предприети са в срок, срещу съдебен акт, който подлежи на въззивно обжалване от активно процесуално легитимирана страна, имаща правен интерес от това – въззивникът, ищец в първоинстанционното производство, е останал недоволен от атакуваното решение в неговата цялост.

Обжалваното решение е валидно и допустимо, като постановено от надлежен съдебен състав, в рамките на правораздавателната му власт, по редовно предявен иск, в съответната писмена форма и е подписано.

При преценка оплакванията за неговата неправилност, решаващият състав, съобрази от фактическа и правна страна следното:

Страните нямат спор по релевантните за предмета на производството факти,

установяващи се и от анализа на приобщените по делото писмени доказателства, а именно:

„Булброкърс“ ЕАД е дружество, притежаващо надлежно издаден от КФН лиценз за извършване като инвестиционен посредник на територията на РБългария и в чужбина на инвестиционни услуги и дейности, подробно изброени в Решение № 103-ИП/08.02.2006 г. на КФН, съответно разширени с Решение № 731-ИП/09.07.2008 г. С Решение № 1094-ИП/27.11.2018 г. на КФН е отнето правото на ИП „Булброкърс“ ЕАД да извършва услуги и дейности по чл.6, ал.2, т.3 и т.6 от ЗПФИ и допълнителна услуга по чл.6, ал.3, т.6 ЗПФИ. Независимо от промените на обхвата на дейността на посоченото дружество като инвестиционен посредник през годините от получаване на първия лиценз до настоящия момент, безсъмнено е, а и страните не спорят, че същият се явява подназорно лице по смисъла на чл. 2, ал. 2 вр. с чл. 1, ал. 2, т. 1 от ЗКФН.

С писмо изх. № РГ-03-09-3/10.01.2020 г. въззивникът е уведомил въззиваемото дружество, като инвестиционен посредник, че размерът на собствения му капитал (чистата стойност на имуществото) към 30.09.2019 г. е спаднал под размера на основния капитал и дружеството е в хипотезата на чл. 252, ал. 1, т. 5 от ТЗ. Указано е на инвестиционния посредник в срок от 20 работни дни от получаването на писмото да представи в КФН информация за мерките, които дружеството възнамерява да предприеме за отстраняване на несъответствието с разпоредбите на ТЗ и сроковете за тяхното осъществяване.

Следва да се акцентира, че в писмото липсват каквито и да е конкретни указания до подназорното дружество какви точно мерки да вземе за отстраняване на констатираните несъответствия.

В отговор на същото с писмо изх. № ИД0659/06.02.2020 г. „Булброкърс“ ЕАД е уведомило КФН, че е предприело мерки за отстраняване на несъответствието между собствения и основния капитал чрез предвидените механизми в ТЗ, при съобразяване на изискванията на Закона за пазарите на финансови инструменти /ЗПФИ/ относно капиталовите прагове, като се предвижда заседание на едноличния собственик на капитала, на което да бъдат взети необходимите решения за привеждане на капитала на дружеството в съответствие с размера на собствените средства чрез намаляване на номиналната стойност на акциите на дружеството.

Подробни данни относно това какво ще бъде намаляването и кога ще бъде извършено, не са посочени, вкл. не е налице отправено изрично искане за даване разрешение от страна на КФН за извършване на същото.

Видно от Протокол от 30.03.2020 г. от заседание на съвета на директорите на посоченото дружество, на същото е прието решение за свикване на общо събрание на дружеството, насрочено за 30.04.2020 г. от 10 часа, с посочен дневен ред, сред който и точка 5 за приемане на решения за одитирания финансов резултат на дружеството към 31.12.2019 г. и намаляване на капитала за покриване на загуби. На същата дата е изпратена, респ. - получена и Покана до едноличния собственик на капитала на ответното дружество - „Финансия Груп“ АД.

От съдържанието на Протокола от 30.04.2020 г. от заседанието на едноличния собственик на капитала на „Булброкърс“ ЕАД - „Финансия груп“ АД се установява, че на същото са взети няколко решения, сред които и такова по точка 5 от дневния ред, а именно: решение за попълване на фонд „Резервен“ със сумата от 94 047,92 лева; на основание чл. 12, ал. 1, предл. първо вр. с ал. 3 от устава и на основание чл. 200, т. 1 вр. с чл. 202, ал. 2 от ТЗ, решение за намаляване на капитала на дружеството от 1 850 000 лева за покриване на всички акумулирани загуби в общ размер от 645 952 лева; при отчитане на предходните решения и при спазване правилата на чл. 162 от ТЗ, решение за намаляване на основния капитал за покриване на загуби до размер от 1 110 000 лева чрез намаляване на номиналната стойност на акциите от 5 лева на акция на 3 лева на акция.

Страните по делото не спорят по факта, че освен с посоченото писмо въззиваемото дружество не е сезирало по никакъв друг начин КФН за даване на становище, респ. - разрешение за соченото намаляване на основния му капитал, поради което и такова не е налично, вкл. преди и към датата на процесното вписване.

Решаващият състав счита за неотнормими към предмета на настоящето производство

ангажираните пред първоинстанционния съд писмени доказателство касаещи предходно намаляване на капитала на въззиваемото дружество през 2017 г. отново по повод отстраняване на несъответствието между собствения и основния капитал.

Гореустановените релевантни за предмета на спора факти предпоставят следните правни изводи:

Безсъмнената установеност на фактите, че „Булброкърс“ ЕАД е надлежно лицензиран инвестиционен посредник, респ. - поднадзорно лице от КФН; че преди вземане на решение от едноличния собственик на капитала му за намаляване на основния капитал на дружеството за покриване на загуби регулаторния орган не е бил изрично сезиран за даване на предварително разрешение преди процесното вписване; че такова разрешение КФН не е дала и че въпреки липсата му по заявление на въззивното дружество е вписано намаляване на капитала му чрез намаляване номинала на издадените акции, според решаващият състав предпоставят на първо място даването на отговор на правния въпрос дали за извършеното от въззиваемото дружество намаляване на капитала чрез намаляване на номинала на издадените акции, е необходимо предварително разрешение от регулаторния орган по реда на чл.77 от Регламент 575/2013 г.

Според решаващият състав отговорът на този въпрос е положителен.

Съгласно изричния текст на чл.77 от посочения Регламент, Институцията /според чл.4, т.3 под институция се разбира кредитна институция или инвестиционен посредник/ трябва да поиска предварително разрешение от компетентния орган, за да извърши някое от следните: а) да намали, да изкупи или да изкупи обратно емитираните от нея инструменти на базовия собствен капитал от първи ред по разрешения от приложимото национално право начин; б) да намали, да разпредели или да прекласифицира като друг елемент на собствения капитал премийните резерви от емисии, свързани с инструменти на собствения капитал; в) да упражни в зависимост от случая кол опция, опция за изкупуване, изплащане или обратно изкупуване по отношение на инструменти на допълнителния капитал от първи ред или на капитала от втори ред преди падежа по договора.

Видно е от съдържанието на нормата, че същата визира по отделно всяко едно от действията, изразяващи се в промяна на базовия собствен капитал като намаляване, изкупуване и/или обратно изкупуване на емитираните от съответната институция, без да въвежда каквото и да е изключения от тях, вкл. и за случаите, в които намаляването на емитираните от институцията инструменти не се изразява в тяхното количествено намаляване, а в намаляването на номинала им.

Последното, предвид че количественото намаляване чрез изкупуване и/или обратно изкупуване са посочени изрично след намаляването – т.е. безсъмнено се касае за различни хипотези.

Аргумент в подкрепа на възприетото от настоящия състав тълкуване може да се извлече и от нормата на чл.28, т.1, б.„г“ от Регламент 575/2013 г., според елементите на базовия собствен капитал от първи ред включват всеки капиталов инструмент, емитиран от институция съгласно клаузите в учредителния ѝ акт, като те са и капитал по смисъла на чл.22 от Директива 86/635/ЕИО.

Последната правна норма сочи, че такъв капитал е и записания капитал като в тази позиция /№ 9/ се включват сумите, без значение какво е тяхното действително предназначение, които съгласно съответната правна структура на институцията се считат за собствен капитал, записан от съдружниците или други собственици.

Следователно – след като собствения капитал, записан от собствениците, се приема за основния елемент на базовия собствен капитал, преди предвидените в чл.50 корекции, той безсъмнено е капиталов инструмент, а намаляването му, извършено чрез намаляване номинала на емитираните от институцията акции, попада в приложното поле на чл.77 от Регламент 575/2013 год.

Затова и реципрочно на горното задължение на институцията да поиска предварително разрешение по реда на чл.77 от Регламента, в чл.78 е уредено задължението на съответния национален надзорен орган да даде такова, при наличие на изрично визираните хипотези, сред които /първа по ред/ е и намаляването на базовия собствен капитал от първи ред на

институцията.

С оглед изложеното несъстоятелно е възражението на въззиваемия ответник, че в случай като процесния не е необходимо предварително разрешение от КФН за извършване на намаляване на собствения капитал на дружеството чрез намаляване номинала на акциите му.

Анализът на обсъдените по делото доказателства не дава възможност за друг извод, освен че такова не е поискано от „Булброкърс“ ЕАД, вкл. и с писмо изх.№ ИД - 0659/06.02.2020 г., доколкото съдържанието му е уведомително, от една страна – а от друга – в него не е посочено конкретно в какво ще се изразява вземането на необходимите решения за привеждане на капитала на дружеството в съответствие с размер на собствените средства, чрез намаляване на номиналната стойност на акциите на дружеството.

Не може да се сподели и доводът на първоинстанционния съд, че извършеното намаляване на капитала на въззиваемия е във връзка със задължителните указания на КФВ, дадени в писмото му от 10.01.2020 г., доколкото в същото надзорния орган изпълнявайки именно надзорните си функции, единствено е обърнал внимание на инвестиционния посредник, че според данните за финансовото състояние от финансовите му отчети за 2019 г. е видно, че размера на собствения му капитал е спаднал под размера на основния и дружеството е в хипотезата на чл.252, ал.1, т.5 ТЗ, за което следва да предприеме необходимите мерки.

Ето защо и няма как да се приеме, че регулаторният орган е указвал на поднадзорната му институция какви точно мерки следва да вземе.

Не могат да се приемат за състоятелни и възраженията на въззиваемия –ответник, че същият не е поискал предварително разрешение от КФН за процесното намаляване на капитала си, т.к. на електронната страница на КФН не е предвиден образец за заявление по чл.6б, ал.1 от Наредба № 50/2015 г.

След като такова не е налице, поради спецификата на всеки отделен случай, то няма пречка заявителят да подаде заявление в свободен текст и да представи доказателства за спазване на съответните изисквания за даване на исканото разрешение.

Както вече се посочи, такова в случая не се установи да е подавано, предвид че писмото от 06.02.2020 г. няма характера на заявление по реда на чл.76, ал.1 от Наредбата, а и към него липсват каквито и да е приложения за установяване съответствие на исканото разрешение с регулаторните правила.

Решаващият състав не споделя и доводите на първоинстанционния съд, че е налице колизия между нормите на Наредба № 50/2015 г. в текстовете ѝ на чл.76 и чл.6б, ал.1, от една страна и тези на ЗТРРЮЛНЦ – в текстовете му на чл.6, ал.2, във вр. с чл.4.

Това е така, защото изискването по чл.6б, ал.1, т.1 би следвало да се тълкува във вр. с чл.76 от Наредбата и чл.77 от Регламент № 575/2013 г. корективно и в този смисъл няма пречка приложенията да съдържат проект за изменение на решение на общото събрание на акционерите /съдружниците, за намаляване капитала на дружеството, в което да е посочена целта за това.

Непрецизната законодателна техника на националния законодател при реципирането на европейските правни норми, закрепени в отделните Директиви при приемането на подзаконовни нормативни актове, в случая Наредба № 50/2015 г., не може да дерогира приложението на акта от по-висока от нея степен – Регламент № 575/2013 г., по арг. от чл.288, ал.2 от Договора за функционирането на Европейския съюз.

Независимо от изложеното до тук, крайният извод на първоинстанционния съд относно неоснователността на предявения иск следва да се сподели, но по съображения, различни от изложените от него, а именно:

При дадените задължителни постановки в ТР № 1/06.12.2002 г. по т.д. № 1/2002 г. на ОСГК на ВКС за конкретния казус следва да се приеме, че макар извършено в отклонение от установените от Регламент 575/2013 г., ЗПФИ и Наредба № 50/2015 г. правила, процесното вписване не е вписване на несъществуващо обстоятелство.

Това е така, защото в случая не е налице липсващо, невзето решение на органа на

въззиваемото дружество – такова безсъмнено е налице и при ангажираните доказателства се налага извод, че е взето в съответствие с установените правила в ТЗ и този факт не се оспорва от въззивника. На самостоятелно основание ангажираните доказателства обосновават извод и че извършеното вписване е допуснато от ДЛР при спазване изискванията на ЗТРРЮЛНЦ, вкл. и на ЗПФИ.

Като специален закон – Законът за пазарите на финансовите инструменти съдържа изрични императивни разпоредби касателно случаите, в които Агенцията по вписвания може да впише в ТР обстоятелствата, подлежащи на вписване по отношение на поднадзорните на КФН дружества, упражняващи специфична търговска дейност като инвестиционни посредници.

Така според чл.26 ЗПФИ Агенцията по вписвания може да впише като предмет на дейност на услугите и дейностите по чл.6, ал.2 и ал.3 от с.з. само след представен лиценз от КФН, според чл.135, ал.5 вписване на промяна по ал.1 на с.чл. от АВп може да се извърши само след представено издадено от комисията одобрение и др.

В съответствие с тези особени правила нормата на чл.174, ал.3 ТЗ установява по императивен начин изискването, че за вписване в търговския регистър извършването на банкова и застрахователна дейност, дейност на фондова борса, инвестиционен посредник, инвестиционно дружество, управляващо дружество и други дейности, за които отделен закон предвижда извършването им с разрешение на държавен орган, е необходимо да бъде представен съответния лиценз или разрешение.

Специалният закон – ЗПФИ обаче не съдържа изрично изискване вписването на промяна на намаляване на капитала на дружествата, които имат издаден лиценз за упражняване на търговска дейност като инвестиционни посредници, да бъде извършвано само след представянето на предварително разрешение или одобрение на надзорния орган. Такова изрично изискване не е уредено и в ТЗ.

При липсата им не може да се приеме така, както се поддържа от въззивника, че фактическият състав на вписването в случаи като процесния включва като задължителен елемент и предварителното разрешение от КФН, респ. – че липсата на такова би обосновоало извод за вписване на несъществуващо обстоятелство.

В този смисъл и Длъжностното лице по регистрация е допуснало извършване на процесното вписване при стриктно спазване на разпоредбите на ЗТРРЮЛНЦ и ЗПФИ и ТЗ и се налага извод, че същото не страда от твърдения от въззивника порок.

Ако Комисията за финансов надзор счита, че част от действията на заявителя по вписването – поднадзорно негово дружество, са в несъответствие с приложимата материално-правна рамка, касаеща регулацията и надзора върху дейността на инвестиционните посредници, същата разполага с богат набор от инструменти да реализира вменените ѝ от закона функции по регулация и надзор.

При установените факти обаче предявеният от нея иск, макар упражнен в реализиране на възложените ѝ от ЗКФН функции, се явява неоснователен.

Затова и поради съвпадане на крайните изводи на първоинстанционния съд и на въззивната инстанция, първоинстанционното решение следва да се потвърди.

Съобразно изхода от спора и по правилото на чл.78, ал.3 в тежест на въззивника следва да се поставят сторените от въззиваемата страна разноски по делото пред въззивната инстанция за адвокатско възнаграждение на процесуалния му представител, което предпоставя разглеждане на възражението на въззивника за прекомерност на същото.

Вземайки предвид фактическата и правна сложност на спора, факта, че предявеният иск е неоценяем и при определяне минималния размер на дължимото се при осъществена адвокатска защита по него е приложима нормата чл.7, ал.1, т.4 от Наредба № 1/2004 г на ВАДвС, според която дължимия такъв е 600 лв. решаващият състав приема, че действително в случая платеното възнаграждение е прекомерно, доколкото надвишава повече от три пъти определеното като минимално такова. Освен това пред въззивната инстанция осъществената правна помощ се изразява единствено в процесуално представителство в едно о.с.з., без изготвяне на отговор по въззивната жалба. Ето защо възражението се явява основателно, поради което и разноски в тежест на въззивника следва да се присъдят разноски в размер на



600 лв., а т.к. адвокатът осъществяващ правна помощ е регистриран по ЗДДС – то дължимото се възнаграждение възлиза на 720 лв.

Мотивиран от изложеното, Софийският апелативен съд, търговско отделение, пети състав,

## **РЕШИ:**

ПОТВЪРЖДАВА Решение № № 260596/08.04.2021 г., постановено по т.д. № 1489/2020 г. по описа на СГС, ТО.

ОСЪЖДА Комисия по финансов надзор, с адрес гр.София, ул.“Будапеща“ № 16 да заплати на „Булброкърс“ЕАД, ЕИК 115152520 сумата от 720 лв. за разноси за платено адвокатско възнаграждение пред въззивната инстанция.

Решението подлежи на обжалване с касационна жалба в едномесечен срок от връчването му на страните при наличие на предпоставките по чл.280, ал.1 ГПК.

**Председател:** \_\_\_\_\_

**Членове:**

1. \_\_\_\_\_

2. \_\_\_\_\_