



## **ОБЩИНСКА ИЗБИРАТЕЛНА КОМИСИЯ – СТОЛИЧНА ОБЩИНА**

гр. София, ул. "Московска" № 33, ет. 2, <https://oik2246.cik.bg>; e-mail: [oik2246@cik.bg](mailto:oik2246@cik.bg);  
тел: 02980 98 43; 0/987 97 07; 02980 98 54; 02980 98 71; 0882 284710; 0882299265;  
0882082264

### **ПРОТОКОЛ № 43/24.06.2024 г.**

Днес, 21.06.2024 г., от 18:15 ч., в сградата на Столична община, гр. София, ул. "Московска" № 33, ет. 2, зала 1, се проведе заседание на **Общинска изборителна комисия – Столична община**, назначена с решение на Централната изборителна комисия № 2180-МИ от 01.09.2023 г., което е изменено с решение № № 2244-МИ от 07.09.2023 г., , решение № 2510-МИ от 26.09.2023 г., решение № 2802-МИ от 26.10.2023 г., решение № 3013-МИ от 13.03.2024 г. и решение № 3497-МИ от 21.06.2024 г. за произвеждане на избори за общински съветници и за кметове на 29 октомври 2023 г.

### **НА ЗАСЕДАНИЕТО ПРИСЪСТВАТ, КАКТО СЛЕДВА:**

ПРЕДСЕДАТЕЛ:	Полина Василева Витанова
ЗАМЕСТИК-ПРЕДСЕДАТЕЛ:	
ЗАМЕСТИК-ПРЕДСЕДАТЕЛ:	Иван Красимиров Иванов
ЗАМЕСТИК-ПРЕДСЕДАТЕЛ:	Метин Мехмед Сюлейман
ЗАМЕСТИК-ПРЕДСЕДАТЕЛ:	Райна Константинова Евтимова
СЕКРЕТАР:	Борислав Любомиров Тасев
ЧЛЕНОВЕ:	Анастасия Георгиева Дюлгерова Веселина Кирилова Кирилова-Стаменова Виктория Георгиева Илиева Величка Йорданова Грънчарова Евгений Кирилов Пепелянков Красимир Георгиев Сираков Мария Генчева Георгиева Мартина Цветанова Маринова Павел Любомиров Миланов Петър Цанков Георгиев Стоян Красимиров Кожухаров Цветанка Петкова Петкова

	Явор Петров Гочев Калоян Христов Колев Милен Събинов Ревански Живка Василева Котева Ивайло Веселинов Василев Стоил Петромил Сотиров Стоил Владимиров Моллов Десислава Здравкова Таранова-Андонова Добри Тенчев Тенев Снежана Младенова Кондева Анелия Иванова Иванова Веселин Захариев Варчев Виолета Красиминова Темелкова-Петрова Георги Константинов Димитров
ОТСЪСТВАТ:	Валери Владимиров Цолов Велин Ангелов Пеев Илиана Николаева Маринова Соня Боянова Василева Надя Асенова Ангелова-Цекова Жана Бориславова Иванова Малина Маринова Найденова Милена Кирилова Колева

Присъстват повече от половината членове на ОИК – Столична община.

На основание чл. 85, ал. 3 от Изборния кодекс, комисията има изискуемия от закона кворум за провеждането на заседание и за приемането на валидни решения.

Председателят откри заседанието.

Председателят на ОИК – Столична община направи предложение заседанието на комисията да протече при предварително обявения дневен ред, както следва:

1. Сигнали за вероятна несъвместимост на кмета на район "Искър" – Столична община Ясен Емилов Русев.

Направеното предложение за дневен ред бе подложено на гласуване, както следва:

### **ГЛАСУВАЛИ**

**За:** Полина Василева Витанова, Иван Красимиров Иванов, Метин Мехмед Сюлейман, Райна Константинова Евтимова, Борислав Любомиров Тасев, Анастасия Георгиева Дюлгерова, Веселина Кирилова Кирилова-Стаменова, Виктория Георгиева Илиева, Величка Йорданова Грънчарова, Евгений Кирилов Пепелянков, Красимир Георгиев Сираков, Мария Генчева Георгиева, Мартина Цветанова Маринова, Павел Любомиров Миланов, Петър Цанков Георгиев, Стоян Красимиров Кожухаров, Цветанка Петкова Петкова, Явор Петров Гочев, Калоян Христов Колев, Милен Събинов Ревански, Живка

Василева Котева, Ивайло Веселинов Василев, Стоил Петромил Сотиров, Стоил Владимиров Моллов, Десислава Здравкова Таранова-Андонова, Добри Тенчев Тенев, Снежана Младенова Кондева, Анелия Иванова Иванова, Веселин Захариев Варчев, Виолета Красиминова Темелкова-Петрова и Георги Константинов Димитров.

**Против: няма.**

В резултат от гласуването, Комисията прие направеното предложение за дневен ред, поради което заседанието протече при посочения по-горе дневен ред на заседанието, като ОИК – Столична община пристъпи към разглеждане и обсъждане на точките от приетия дневен ред.

Председателят обяви, че има изготвени два проекта за решение, като попита има ли изготвени други такива, които се иска да бъдат представени и подложени на гласуване. Такива не бяха представени от членове на комисията.

ОИК – Столична община пристъпи към разглеждане и обсъждане на точката от приетия дневен ред, при представяне на изготвения проект, както следва:

**По т. 1 от дневния ред:**

**ОТНОСНО:** Сигнали за вероятна несъвместимост на кмета на район "Илинден" – Столична община Емил Валентинов Бранчевски.

**ПРЕДЛОЖЕН Е ПЪРВИ ПРОЕКТ НА РЕШЕНИЕ ПО СИГНАЛА, А ИМЕННО:**

**I.** В ОИК-СО е постъпил сигнал от М. В. М. с вх. № **1809** от 27.03.2024 г. и заведен под № 106/27.03.2024 г. във входящия регистър за жалби и сигнали на комисията. Искане се от ОИК – Столична да извърши проверка дали Ясен Емилов Русев, избран за кмет на район "Искър" – Столична община, удовлетворява изискванията на чл. 41, ал. 1 и ал. 4 ЗМСМА, след изтичане на едномесечния срок от полагането на клетва по реда на чл. 32, ал. 1 ЗМСМА. Твърди се, че на 02.02.2024г. в Агенция по вписванията е прието заявление за вписване на обстоятелства относно дружество с ограничена отговорност „З ЕН З“ ООД с ЕИК: 203326551, в което дружество Ясен Емилов Русев, като съдружник е прехвърлил всички притежавани от него 934 дружествени дяла на лицето Д.Г.Р. С това било прекратено участието на Ясен Емилов Русев в дружеството „З ЕН З“ ООД. Договорът за прехвърляне на дружествените дялове между Ясен Емилов Русев и лицето Д.Г.Р бил подписан на 26.01.2024 г. Към сигнала са приложени копия на договор за прехвърляне на дружествени дялове от 26.01.2024 г. и молба от 22.01.2024г. за приемане на нов съдружник /на основание чл. 122 от ТЗ/.

**От фактическа страна ОИК-Столична приема следното:**

Посоченото лице е обявено за избран кмет на район Искър – СО с решение № 1106-МИ от 06.11.2023 г. на ОИК – Столична община.

Съгласно императивните разпоредби на чл. 41, ал. 3-4 и чл.42, ал.3-5 ЗМСМА, ОИК-Столична разполага с компетентност да се произнесе по наведените в сигнала

твърдения, касаещи вероятно основание за прекратяване на пълномощията на кмет и съответно дължи разглеждането му.

За изясняване на фактическата и правна страна по разглеждания сигнал, председателят и секретарят на ОИК-Столична, в изпълнение на протоколно решение № 1143-МИ от 18.04.2024 г., в протокол № 40 от 18.04.2024 г., изпратиха запитвания, както следва: **1/ до Изпълнителния директор на Агенция по вписвания,** като се изиска от ТРРЮЛНЦ информация относно търговското дружество „З ЕН З“ ООД с ЕИК: 203326551 – за евентуално участие (минало и настоящо) и в какви форми в това дружество участва Ясен Емилов Русев, включително да се представят и обявените дружествени договори, както и договор за продажба на дружествени дялове, представен към заявление от 29.01.2024г., вписано на 02.02.2024г. **2/ до председателя на Столичен общински съвет,** за информация има ли подадено уведомление до същия по чл. 41, ал. 3 ЗМСМА от Ясен Емилов Русев в качеството му на кмет на район "Искър ", Столична община, през периода от 13.11.2023 г. до 13.12.2023 г.;

С писмо изх. 06-00-309/22.05.2024г. на Агенция по вписвания, заведено в ОИК-Столична с вх. № 1849 от 03.06.2024 г., към което е приложено удостоверение за актуално състояние на „З ЕН З“ ООД с ЕИК: 203326551, удостоверение с история, заверени копия на обявените дружествени договори и договор за продажба на дружествени дялове, представени към 29.01.2024 г. за „З ЕН З“ ООД с ЕИК: 203326551.

С писмо с изх. № СОА24-ДИ05-1634-(1) от 17.06.2024 г. от председателя на Столичен общински съвет, в което комисията се уведомява, че в периода от 13.11.2023 г. до 13.12.2023 г. по реда на чл. 41, ал. 3 ЗМСМА не е постъпвало уведомление от Ясен Емилов Русев.

Уведомление по реда на чл. 41, ал. 3 ЗМСМА не е постъпвало и в ОИК-Столична, в периода от 13.11.2023 г. до приемане на настоящото решение.

С докладна записка с вх. № 1850/13.06.2024 г. в комисията е представен резултата от вътрешно-служебна проверка, относно участие на Ясен Емилов Русев посоченото дружество и са приложени относимите документи.

С оглед разпоредбата на чл. 42, ал. 3 ЗМСМА, като счита, че събраните документи удостоверяват съответните обстоятелства, и в законовия срок с изх. № 1857 и изх. № 1858 от 14.06.2024 г., ОИК – Столична уведомява Ясен Емилов Русев, вкл. за правото му да подаде възражение.

В писмено възражение с вх. № 1864 от 21.06.2024 г. до комисията по подадения сигнал, Ясен Емилов Русев оспорва основателността на сигнала с твърдение, че несъвместимост с изискванията на чл. 41, ал. 1, т. 4 от ЗМСМА не е налице и излага аргументи от правна страна, че членственото правоотношение в дружеството не означавало извършване на търговска дейност.

При така събраните доказателства, факти и обстоятелства, ОИК – Столична обуславя следните правни изводи:

**Сигналът е допустим, а разгледан по същество е основателен, поради следното:**

В сигнала се иска да се направи проверка, дали са спазени изискванията на чл. 41, ал. 1 и ал. 4 ЗМСМА. На първо място, ОИК – Столична приема, че не е налице основание за извършване на проверка по чл. 41, ал. 4 ЗМСМА, както е посочено и във възражението подадено от Ясен Емилов Русев.

На следващо място, от постъпилите от Агенция по вписвания заверени копия от документи се установява, че Ясен Емилов Русев, ЕГН: е бил управител и съдружник в "З ЕН 3" ООД, ЕИК 203326551, като в качеството си на управител е вписано заявление за заличаване на 13.12.2023г., а като съдружник е вписано обстоятелство със заявление за прехвърляне на дружествен дял с договор за прехвърляне на дружествен дял от 26.01.2024г., вписано на 02.02.2024 г. в ТРРЮЛНЦ.

По наведените в сигнала твърдения за несъвместимост по чл. 41, ал. 1 от ЗМСМА, ОИК – Столична счита следното:

На първо място, видно от представените доказателства в административната преписка се установява, че Ясен Емилов Русев е бил съдружник в дружество с ограничена отговорност "З ЕН 3" ООД, ЕИК 203326551 към 14.12.2023 г., като същото обстоятелство е продължило до 26.01.2024 г. на която дата е се твърди обстоятелство по прехвърляне на дружествен дял на основание договор за прехвърляне на дружествен дял от 26.01.2024г.. Обстоятелството, че след 14.12.2023г. лицето е било съдружник е в пряк разрез с нормите на чл. 41, ал. 1 и ал. 3 от ЗМСМА, като последствията се изразяват в прилагане на нормата на чл. 42, ал. 1, т. 5 ЗМСМА.

Следва да се посочи, че от момента на полагане на клетва (13.11.2023 г.) и встъпване в длъжност като районен кмет, трябва да се съблюдават ограниченията по чл. 41, ал. 1 и ал. 3 ЗМСМА. Касае се за несъвместимост, която е нормативно регламентирана, като законодателят е отчел характера на функциите на кмета и е поставил ясни ограничения, които всеки е задължен да спазва. Именно затова е и без правно значение дали действително се е осъществявала или не търговска дейност, тъй като ограничението е свързано с недопускане на неправомерно влияние и конфликт на интереси. С встъпването в длъжност съответното лице следва да се съобразява със забраната, както е формулирана, без право на преценка.

Тълкуването на нормата налага извод за забрана започване на търговска дейност след встъпването в публична длъжност, така и за продължаване извършване на вече започнала преди момента на встъпването в длъжност на такава дейност. Именно с цел гарантиране на втората от посочените забрани, с чл. 41, ал. 3 ЗМСМА е въведено задължението за лице което при избирането му за кмет осъществява дейност по ал. 1, в едномесечен срок от обявяване на изборните резултати да предприеме необходимите действия за прекратяването ѝ, като уведоми за това писмено ОИК и председателя на общинския съвет. Неизпълнението на това задължение представлява основание за налагане на санкция, чрез предсрочното прекратяване пълномощията на кмета, съгласно

разпоредбата на чл. 42, ал. 1, т.5, вр. с чл. 41, ал.3 ЗМСМА. В настоящото административно производство, за да се отговори дали е налице такова нарушение следва да се изследва дали лицето е имало участие в дружеството и дали това е станало в периода от полагане на клетвата – 13.11.2023 г. до 13.12.2023 г., в който период следва лицето да е изпълнило и задълженията си по чл. 41, ал. 3 ЗМСМА.

Комисията установява, че Ясен Емилов Русев е притежавал дружествен дял до 26.01.2024г., респ. след едномесечния срок по чл. 41, ал. 3 ЗМСМА, респ. участието му като съдружник в това дружество е продължило след полагане на клетвата и след изтичане на едномесечния срок по чл. 41, ал. 3 ЗМСМА. Доказателства за такова участие са налице за периода след 14.12.2023 г. и реално с това действие е нарушена императивната разпоредба на чл. 41, ал. 1 ЗМСМА. А при установяване такова нарушаване, административният орган няма право на преценка, а в условията на обвързана компетентност следва да приложи чл. 42, ал. 1, т. 5 ЗМСМА.

Преди това обаче, ОИК – Столична дължи обсъждане на изложените от лицето възражения. Във възражението се оспорва основателността на сигнала с твърдение, че несъвместимост с изискванията на чл. 41, ал. 1, т. 5 от ЗМСМА не е налице и излага аргументи от правна страна, че членственото правоотношение в дружеството не означавало извършване на търговска дейност. Отрича се, че за периода за избирането му за кмет на район Искър до настоящия момент не бил осъществявал търговска дейност, твърди липса на несъвместимост и невъзможност да даде пълно становище поради незапознаване с материалите по преписката.

На първо място ОИК-Столична, счита че е спазила законовите разпоредби като на основание чл. 42, ал.3 от ЗМСМА надлежно е уведомила лицето за подадения сигнал и твърденията за несъвместимост в него. Видно и от самото възражение е, че лицето не отрича факта че е било съдружник /т.е. е запознат и знае че е бил съдружник в "3 ЕН 3" ООД, ЕИК 203326551 /, а по същество оспорва правното значение на този факт.

На следващо място ОИК-Столична приема, че несъвместимостта в конкретния случай произтича от продължилото притежание на дружествени дялове, след изтичането на едномесечния срок по чл. 41 ал. 3 ЗМСМА. Прехвърлянето им е извършено на 26.01.2024 г., като тази дата е с повече от месец след изтичане на императивния срок. Освен това, системната, вкл. най скорошната практиката на ВАС по въпроса дали притежанието на дружествени дялове попада в обхвата на визираните в чл. 41 ал. 1 ЗМСМА несъвместимости, е еднозначна и константна. Съгласно РЕШЕНИЕ № 256/11.01.2023 г. по адм. д. № 6905/2022г. на ВАС, Пето отделение *„Общото събрание на дружеството с ограничена отговорност като част от структурата на органите на този вид търговско дружество (Раздел III УПРАВЛЕНИЕ, чл.135, ал.1, т.1 ТЗ) е задължителен орган, в който противно на възприетото от първостепенния съд е институционализирано управлението на дружеството (чл.137, ал.1 ТЗ). Същественото при този вид търговско дружество е, че съдружниците не могат да осъществяват сами управлението на дружеството, при което изпълнителната дейност е концентрирана в органа по чл.135, ал.1, т.2 ТЗ-управител*

(управители). Органите са йерархически зависими с функционално неизчерпателно определени в ТЗ правомощия на управителя (чл.141, ал.1 ТЗ), но при всички случаи по аргумент от цитираната разпоредба управителят упражнява правомощията си по изпълнителна дейност съобразно решенията на общото събрание. Вътрешните йерархически и функционални отношения между ОС и управителя нямат отношение към характера на самия орган на търговското дружество, който се определя от законоустановената компетентност а не от начина на реализиране на правомощията на ОС и управителя (управителите). В този смисъл тезата на първоинстанционния съд, че под органи на управление следва да се разбира единствено изпълнителните(оперативни) органи на съответните дружества не намира опора в закона.“. В този смисъл е и Решение № 9696 от 16.10.2023 г. по адм. д. № 5073 / 2023 г. на Върховен административен съд, Трето отделение, съгласно което „...е останал едноличен собственик на капитала и на трите дружества, поради което изводът на съда, че ..... не е предприел всички необходими действия, за да изпълни изискванията на чл. 41, ал. 3 от ЗМСМА, е правилен. Съгласно разпоредбата на чл. 147, ал. 2 от ТЗ едноличният собственик на капитала решава въпросите от компетентността на общото събрание (чл. 137, ал. 1 от ТЗ), за което съставя протокол в съответната за решенията на общото събрание форма. С оглед на това и предвид тълкуването на понятието "търговска дейност" по смисъла на утвърдената съдебна практика, правилно е прието, че физическото лице- едноличен собственик на капитала на ЕООД , действайки като общо събрание на дружеството, извършва търговска дейност, като за това е без значение обстоятелството дали същият управлява дружеството лично или чрез трето лице (чл. 147, ал. 1 от ТЗ).В т.см. Решение № 256/11.01.2023г. по адм.д. № 6905/2022г. по описа на ВАС /.

Предвид гореизложеното ОИК-Столична не приема за относима и приложима, цитираната от Ясен Емилов Русев съдебна практика, която касае друг по вид спор и производство.

На следващо място е и от съществено значение да се посочи, че по реда на чл. 41, ал. 3 от ЗМСМА не са постъпвали уведомления от Ясен Емилов Русев, както до Председателя на СОС, така и до ОИК-Столична - нито относно обстоятелството относно освобождаването му от заеманата длъжност, като управител, нито за прекратяване на членственото му правоотношение като съдружник. Макар и лицето да е предприело действия по отстраняване на съществуваща несъвместимост, кумулативното изискване за уведомяване на председателя на ОС и ОИК не е просто с „информативен характер“. В този смисъл, следва да се посочи и актуалната практика на ВАС, Трето отделение, което видимо е актуализирало разбиранията си и съгласно свое Решение № 6698 от 03.06.2024 г. по адм. д. № 4056 / 2024 г. възприема константната практика по дела свързани със значението на нормата на чл. 41 ал. 3 ЗМСМА, като заявява „ по отношение нарушенията на задълженията за уведомяване по чл. 41 ал. 3 ЗМСМА, съдът е счел, че се касае за дейности с уведомителен характер, които не са от съществено значение след заличаване на търговеца. Решението е неправилно.“, „Или за да бъдат изпълнени изискванията на чл. 41

ал. 3 ЗМСМА е необходимо: 1. лицето да предприеме необходимите действия за прекратяване на дейността/освобождение на длъжността, визирани в ал. 1; 2. да уведоми писмено за предприетите действия председателя на общинския съвет, и 3. да уведоми писмено за предприетите действия общинската избирателна комисия. Законовите предпоставки по тази разпоредба са кумулативни. Неизпълнението на изискванията на чл. 41 ал. 3 ЗМСМА води до предсрочно прекратяване пълномощията на кмета според изричната разпоредба на чл. 42 ал. 1 т. 5 ЗМСМА (при изпълнение на процедурата по чл. 42 ал. 3 и 4 ЗМСМА)“ и „Освен това касаторът не е изпълнил и другите две изисквания на чл. 41, ал. 3 от ЗМСМА - не е уведомил писмено за предприетите действия председателя на общинския съвет и общинската избирателна комисия за предприемане на действия по прекратяване на дейността управител на търговско дружество. Тъй като законовите изисквания по чл. 41, ал. 3 от ЗМСМА са кумулативни, неизпълнението само на едно от тях е достатъчно да се приеме, че Н. Х. Х. не е изпълнил изискванията на чл. 41, ал. 3 от ЗМСМА - обстоятелство, което и комисията е посочила. Противно на приетото от АССО, не се касае за действия на формално уведомяване, а за кумулативно предвидени в закона изисквания, които целят да охранят публичен интерес и да предотвратят всяка възможност за възникване на конфликт на интереси. При императивната правна уредба, задължение на всеки избран кмет е да се съобрази с нея и да я изпълни. Затова са налице предпоставките на чл. 42, ал. 1, т. 5 от ЗМСМА за предсрочно прекратяване пълномощията на кмет.“.

Константността на това схващане на ВАС се наблюдава в неговата практика още от 2016г., когато в свое Решение № 7626 от 23.06.2016 г. по адм. д. № 4408/2016 Четвърто отделение на ВАС заявява „Изискванията на чл. 41 ал. 3 са императивни и кумулативни, както относно срока и предприемането на действията, така и по отношение на писменото уведомяване за това на председателя на общинския съвет и общинската избирателна комисия.“ и „Отделно от изложеното обаче правилно административния съд е приел, че жалбоподателят не е изпълнил останалите изисквания по чл.41, ал.3 от ЗМСМА като в едномесечен срок от обявяването на изборните резултати, не е уведомил писмено председателя на общинския съвет и общинската избирателна комисия за предприетите действия. ...Освен това в производствата, както пред ОИК, така и пред съда, жалбоподателят не е представил доказателства, че е изпълнил задължението за уведомяване на председателя на ОбС – К.. Предвид на тези обстоятелства е законосъобразен изводът на съда, че неизпълнението на изискването по чл. 41, ал. 3 от ЗМСМА – да се уведоми в месечен срок ОИК и председателя на ОбС, представлява самостоятелно основание за предсрочно прекратяване на пълномощията на жалбоподателя като кмет на кметство, както и законосъобразно е приел, че това неизпълнение не е незначително по своя характер. Настоящият съдебен състав споделя изводите на административния съд и поради това, че императивният и кумулативен характер на изискванията по чл.41, ал.3 от ЗМСМА, както и определеният срок за изпълнение, не предоставя възможност на административния орган или на съда при

*осъществяване на контрол за законосъобразност, да разграничава неизпълнението на изискванията на значителни или незначителни. При неизпълнение на някое от изискванията по чл.41, ал.3 от ЗМСМА в съответствие с чл.42, ал.1, т.4 (сега т.5) пълномощията на кметовете се прекратяват предсрочно.“*

При така установеното, е без никакво правно значение дали конкретното дружество фактически осъществява търговска дейност, и дали конкретното лице действително активно осъществява своите права и задължения, произтичащи от участието му като съдружник в търговското дружество. Предвид характера на заеманата от кмета публична длъжност и свързаните с това функции, законодателната цел на въведените забрани е елиминирането на всяка потенциална възможност за възникване на конфликт на интереси при упражняването на тази длъжност. Поради това и наличието на членствено правоотношение в дружество с ограничена отговорност, като съдружник, както и липсата на уведомленията изискуеми по чл. 41, ал. 3 от ЗМСМА са достатъчно основание, за да се изпълни съставът на чл. 41, ал. 1 и ал. 3 от ЗМСМА.

Поради което и на основание чл. 42, ал. 1, т. 5 във връзка с чл.42, ал.1, т.9, и на основание чл. 42, ал.3, изречение последно от ЗМСМА във връзка с чл.41, ал. 1 и ал. 3 ЗМСМА във връзка с чл. 87, ал. 1, т. 1 и т. 30, вр. с чл. 463, ал. 2 и ал. 3 ИК, Общинска избирателна комисия – Столична община **предложи за гласуване проект за решение с диспозитив:**

**ПРЕКРАТЯВА** предсрочно пълномощията на Ясен Емилов Русев, с ЕГН: – кмет на район "Искър" – Столична община, издигнат от МК "Продължаваме Промяната-Демократична България (Спаси София)", поради установено нарушение по чл. 41, ал. 1 и ал. 3 ЗМСМА във връзка с чл. 42, ал. 1, т. 5 във връзка с чл.42, ал.1, т.9 ЗМСМА, по сигнал, заведен с вх. № **1809** от **27.03.2024** г. във входящия дневник на комисията и под № 106/27.03.2024г. във входящия регистър за жалби и сигнали на комисията от М. В. М.

**АНУЛИРА** издаденото удостоверение на Ясен Емилов Русев.

**РЕШЕНИЕТО** подлежи на оспорване по реда на чл. 459 ИК, в 7-дневен срок от обявяването му, чрез Общинска избирателна комисия – Столична община до Административен съд – София – град.

**ПРЕПИС** от настоящото решение, на основание чл. 463, ал. 2 и ал. 3 ИК, да се изпрати на Централната избирателна комисия.

**ПРЕПИС** от настоящото решение, на основание чл. 42, ал. 5 ЗМСМА, да се изпрати на Централна избирателна комисия и председателя на Столичен общински съвет – за сведение и изпълнение, в тридневен срок от влизането му в сила.

**Преди гласуване на предложения проект за решение имаше направени изказвания от членове на комисията, както следва:**

**Анастасия Дюлгерова:** Уважаеми колеги, не съм съгласна с предложения проект за решение.

Не е на лице несъвместимост по отношение на кмета на район район "Искър" – Столична община Ясен Русев

Членственото правоотношение в търговско дружество не е равнозначно на извършване на търговска дейност. Напротив учредяването на търговско дружество е именно решение на Физическото лице да прехвърли търговското качество на едно изкуствено образувание. Ако физическо лице искаше да упражнява търговска дейност или да има търговско качество то щеше да поеме търговското качество като самото се регистрира като едноличен търговец. Тогава когато законодателят иска да посочи членственото правоотношение в дружество по Търговския закон, той го прави изрично. Такъв пример е разпоредбата на чл. 7, ал. 2 от Закона за държавния служител, съгласно който те не могат да бъдат неограничено отговорни съдружници в търговски дружества. В чл. 41, ал. 1 от ЗМСМ подобно ограничение няма.

Втората част на чл. 41, ал. 1 от ЗМСМА има предвид самото лице да бъде такъв орган – управителен, контролен, надзорен. Цитираното в проекта решение на ВАС е по отношение на ЕООД, което не е нашия случай. При ЕООД едноличният собственик на капитала взема самостоятелно и еднолично решеният в кръга на правомощията на общото събрание. В нашия случай се касае за ООД и подобно съвпадение няма. Освен това ОС не е нито контролен орган (контролен съвет, контролър), нито надзорен орган (надзорен съвет), нито орган на управление (управител, съвет на директорите).

По отношение на неуведомяването подчертавам, че то не може да служи като основание за прекратяване на пълномощията на кмета. Освен това ОИК има влязло в сила решение № 1352-МИ от 28.09.2016 г., в което за подобен случай за кмета на село Негован е приела, че предприемането именно липсата на уведомяването не е основание за прекратяване на пълномощията.

Изложеното се подкрепя и от последната съдебна практика, включително постановеното от ВАС решение на 17.06.2024 г.

**Добри Тенев:** Уважаеми колеги, не съм съгласен с предложения проект за решение.

Налице са два аспекта на несъвместимостта. Първият аспект касае обстоятелството дали Ясен Емилов Русев е бил управител на търговско дружество и в какъв период е след клетвата му са предприети необходимите действия за освобождаването му като управител.

Ясен Емилов Русев е положил клетва на 13.11.2023 г. Към този момент последният е бил управител на "3 ЕН 3" ООД. В Протокол на ОС на дружеството от 06.12.2023 г. е взето решение Ясен Емилов Русев да не е управител, като на негово място управител става Диана Георгиева Русева. Промяната на това обстоятелство е вписана на 13.12.2023 г. по надлежния ред в Търговски регистър и регистър на юридическите лица с нестопанска цел (Регистъра). Ясен Емилов Русев няма данни да е уведомил писмено за

предприемане на необходимите действия председателя на общинския съвет и общинската избирателна комисия.

От изтъкната фактическа обстановка е видно, че в едномесечния срок Ясен Емилов Русев е предприел необходимите действия да не бъде управител, като това обстоятелство е вписано в Регистъра именно в този срок. Макар и Ясен Емилов Русев да не е уведомил писмено за предприемане на необходимите действия председателя на общинския съвет и общинската избирателна комисия, това обстоятелство е ирелевантно, доколкото несъвместимостта е отстранена в срок и това обстоятелство е установено *erga omnes*, чрез публичното вписване на данните на в Регистъра, до който всички лица, включително и председателя на общинския съвет и общинската избирателна комисия, имат достъп. Както следва от практиката на ВАС правното значение на уведомяването на председателя на ОбС и на ОИК е тези органи да бъдат известени, че е налице несъвместимост след обявяване на изборните резултати и са предприети действия в насока преодоляването ѝ. Според трайната практика на Върховния административен съд – *решение № 6379 от 27.05.2021 г., постановено по адм. дело № 2487 по описа на ВАС за 2020 г., решение № 8880 от 27.07.2021 г., постановено по адм. дело № 4099 по описа на ВАС за 2021 г. и решение № 7438 от 17.06.2024 г., постановено по адм. дело № 1716 по описа на ВАС за 2024 г.*

Конститутивно действие има единствено прекратяване на дейността, респективно освобождаването от длъжността, несъвместими с тази на кмет. Горните изводи следват и от граматическото тълкуване на самата разпоредба на чл. 42, ал. 1, т. 5 ЗМСМА, която релевира като предпоставка неизпълнение на "задължението" (в единствено число). Ето защо, в случай, че несъвместимостта е отстранена и този факт е публично известен, не уведомяването няма правно значение на самостоятелно основание по чл. 42 ал. 1 т. 5 ЗМСМА.

Вторият аспект на несъвместимостта касае обстоятелството дали Ясен Емилов Русев е бил съдружник в търговско дружество.

Както бе изтъкнато вече, Ясен Емилов Русев е положил клетва на 13.11.2023 г. След това е налице първи договор за прехвърляне на дружествени дялове – 288 дяла от дружеството "З ЕН 3" ООД, подписан на 06.12.24 г., което обстоятелство е вписано в Регистъра на 13.12.2023 г. След това е налице и втори договор за прехвърляне на дялове от 26.01.2024 г., с който прехвърлят се 934 дружествени дяла, отново от "З ЕН 3" ООД, което обстоятелство е вписано в Регистъра на 02.02.2024 г.

Съгласно нормата на чл. 41, ал. 1 ЗМСМА кметовете на общини, на райони и на кметства, кметските наместници, заместник-кметовете на общини и на райони и секретарите на общини не могат да извършват търговска дейност по смисъла на Търговския закон, да бъдат контролори, управители или прокуристи в търговски дружества, търговски пълномощници, търговски представители, търговски посредници, синдици, ликвидатори или да участват в надзорни, управителни и контролни органи на търговски дружества и кооперации за времето на мандата им. От внимателния прочит на нормата на чл. 41, ал. 1

ЗМСМА е видно, че абсолютно никъде не се предвижда, че съдружието в търговско дружество представлява обстоятелство, което да е несъвместимо с изборната длъжност кмет. Това тълкуване на нормата съответства поне на два правни принципа – 1) всичко, което не е изрично забранено, е позволено и 2) императивни/забранителни правни норми не могат да се тълкуват разширително и прилагат по аналогия – в този смисъл е изрично *решение № 311 от 21.06.2007 г. на ВКС и Решение № 369 от 26.05.2005 г. на ВКС по гр. д. № 78/2004 г.*

В търговскоправната доктрина е безспорен фактът, че участието в търговско дружество не представлява търговска дейност. Търговец, следователно и субект, осъществяващ търговска дейност, е дружеството, а не съдружниците в него. Характерно за търговията според икономиката е посредничеството между производителите на блага, действащи при условията на специализация на труда, и потребителите на тези блага, което посредничество е осъществявано с лукративна цел, осъществявано най-често чрез договора за покупко-продажба. Членствените правоотношения, от друга страна, се развиват между различни субекти – между съдружниците и дружеството (осъществяващо търговията), и имат различен предмет, тъй като в техните рамки не се осъществява спекулативно посредничество, а и техни обекти не са блага, предмет на икономическа размяна. Следователно съдружникът не притежава качество на търговец, ако потърсим наличието на такова, извеждайки икономическите характеристики на търговията. Въпреки множеството теории в доктрината, касаещи понятието търговия, абсолютно всички автори са категорични, че участието в търговско дружество е предмет на правно регулиране на търговското право, *но не представлява осъществяване на търговска дейност, а е част от онези уредени от търговското право фактически състави, чрез които не се осъществява спекулативно посредничество* (именно тази теза подробно е развита от д-р Николай Павлевчев в статията му „Търговска“ и „предприемаческа“ дейност и съотношението им с участието в търговско дружество, сп. „Правна мисъл“, бр. № 2/2019 г., публикувано и на сайта Предизвикай правото на 19.01.2020 г. Доктрината е категорична и че участникът в търговско дружество, освен че не е търговец, не е и предприемач.

Участието му в дружеството не е годно да създаде стойност, която да задоволява потребности на субекти, различни от неговите собствени. Участието в дружество е статично, докато дейността на предприемача е динамична, защото се изразява в пряко участие в оборота, което не е налице за съдружника. Участието в дружество трудно може да се възприеме като дейност, камо ли да притежава особена организация, без която резултатът не може да се постигне. Съдружникът не участва пряко в оборота и не носи риска от предприемаческата дейност. Следователно за такъв субект не може да възникне търговско качество, освен ако не придобие качеството търговец на основание чл. 1, ал. 1 ТЗ, освен ако вече не го е придобил (защото е търговско дружество или кооперация) или ако не инициира предприемаческа дейност, която да достигне определен правнорелевантен обем. Предприемач (при това търговски предприемач) е дружеството, в което съдружникът участва. Участието в търговско дружество е правна възможност, предпоставка за която е наличието на *гражданска*, а не търговска правоспособност.

В заключение, участието в търговско дружество не представлява нито търговска, нито предприемаческа дейност. Основните аргументи за този извод се коренят именно в съдържанието на тези дейности. Участието в търговско дружество е субективно гражданско право на физическото лице или ЮЛ (придобило или не търговско качество на някакво основание).

**Борислав Тасев:** Уважаеми колеги, не съм съгласен с предложения проект за решение и изцяло споделям доводите на колегите изказали се преди мен.

На първо място считам, че най-актуалната съдебна практика на ВАС от 17.06.2024 г. ясно е посочено, че разпоредбата на чл. 41, ал. 3 ЗМСМА имат само уведомителен и декларативен характер и неосъществяването им не съставлява самостоятелно правно основание за предсрочно прекратяване на пълномощията на кмета и в тази връзка има още няколко решения преди това на ВАС.

На второ място, не считам, че е налице и нарушение на чл. 41, ал. 1 ЗМСМА, като това е породено от обстоятелството, че разпоредбата изчерпателно съдържа ограниченията за вземаната длъжност и там съдружника не фигура като изрична забрана. Не считам за правилно комисията да тълкува разширително тази разпоредба и в тази връзка не мога да подкрепя такъв проект на решения и ще гласувам отрицателно, ако бъде подкрепен този проект на решение, то аз ще подпиша решението и протокола с особено мнение. Благодаря!

**Виолета Темелкова:** Уважаеми колеги, оставам с впечатлението, че има неразбиране за проблема. В предложения проект за решение, нарушението на чл. 41 ал. 1 ЗМСМА, което се разглежда не е простото притежание на дружествени дялове или развиването на търговска дейност, а участието на лицето в орган на управление, поради факта, че е собственик на дружествени дялове, каквото се явява Общото събрание на съдружниците на едно търговско дружество. Участието в орган на управление на търговско дружество е изрично посочена в закона хипотеза.

**След направените изказвания от членовете на комисията, председателят подложи на гласуване проекта за решение.**

При проведеното гласуване на предложения проект на решение, ОИК – Столична не постигна необходимото мнозинство от две трети от присъстващите членове, като от присъстващите в залата 31 членове на комисията, "ЗА" това предложение гласуваха 20 членове и "ПРОТИВ" 11 членове.

#### **ГЛАСУВАЛИ**

**За:** Полина Василева Витанова, Иван Красимиров Иванов, Метин Мехмед Сюлейман, Райна Константинова Евтимова, Веселина Кирилова Кирилова-Стаменова, Величка Йорданова Грънчарова, Евгений Кирилов Пепелянков, Красимир Георгиев Сираков, Мария Генчева Георгиева, Мартина Цветанова Маринова, Стоян Красимиров

Кожухаров, Явор Петров Гочев, Калоян Христов Колев, Милен Събинов Ревански, Живка Василева Котева, Ивайло Веселинов Василев, Стоил Петромил Сотиров, Десислава Здравкова Таранова-Андонова, Снежана Младенова Кондева и Виолета Красиминова Темелкова-Петрова.

**Против:** Борислав Любомиров Тасев, Анастасия Георгиева Дюлгерова, Виктория Георгиева Илиева, Петър Цанков Георгиев, Цветанка Петкова Петкова, Добри Тенчев Тенев, Анелия Иванова Иванова, Веселин Захариев Варчев, Стоил Владимиров Моллов, Георги Константинов Димитров и Павел Любомиров Миланов.

**ПРЕДЛОЖЕН Е И ВТОРИ ПРОЕКТ НА РЕШЕНИЕ ПО СИГНАЛА, А ИМЕННО:**

**II.** В ОИК – Столична община е постъпил сигнал от М. В. М. с вх. № 1809 от 27.03.2024 г. и заведен под № 106/27.03.2024 г. във входящия регистър за жалби и сигнали на комисията. Иска се от ОИК – Столична да извърши проверка дали Ясен Емилов Русев, избран за кмет на район "Искър" – Столична община, удовлетворява изискванията на чл. 41, ал. 1 и ал. 4 ЗМСМА, след изтичане на едномесечния срок от полагането на клетва по реда на чл. 32, ал. 1 ЗМСМА. Твърди се, че на 02.02.2024г. в Агенция по вписванията е прието заявление за вписване на обстоятелства относно дружество с ограничена отговорност „З ЕН 3“ ООД с ЕИК: 203326551, в което дружество Ясен Емилов Русев, като съдружник е прехвърлил всички притежавани от него 934 дружествени дяла на лицето Д.Г.Р. С това било прекратено участието на Ясен Емилов Русев в дружеството „З ЕН 3“ ООД. Договорът за прехвърляне на дружествените дялове между Ясен Емилов Русев и лицето Д.Г.Р бил подписан на 26.01.2024 г. Към сигнала са приложени копия на договор за прехвърляне на дружествени дялове от 21.06.2024 г. и молба от 22.01.2024г. за приемане на нов съдружник /на основание чл. 122 от ТЗ/.

**От фактическа страна:**

Посоченото лице е обявено за избран кмет на район Искър – СО с решение № 1106-МИ от 06.11.2024 г. на ОИК – Столична община.

Съгласно императивните разпоредби на чл. 41, ал. 3-4 и чл.42, ал.3-5 ЗМСМА, ОИК-Столична разполага с компетентност да се произнесе по наведените в сигнала твърдения, касаещи вероятно основание за прекратяване на пълномощията на кмет и съответно дължи разглеждането му.

За изясняване на фактическата и правна страна по разглеждания сигнал, председателят и секретарят на ОИК – Столична, в изпълнение на протоколно решение № 1143-МИ от 18.04.2024 г., в протокол № 40 от 18.04.2024 г., изпратиха запитвания, както следва: **1/ до Изпълнителния директор на Агенция по вписвания,** като се изиска от ТРРЮЛНЦ информация относно търговското дружество „З ЕН 3“ ООД с ЕИК: 203326551 – за евентуално участие (минало и настоящо) и в какви форми в това дружество участва Ясен Емилов Русев, включително да се представят и обявените дружествени договори, както и договор за продажба на дружествени дялове, представен към заявление от 29.01.2024г.,

вписано на 02.02.2024г. 2/ до председателя на Столичен общински съвет, за информация има ли подадено уведомление до същия по чл. 41, ал. 3 ЗМСМА от Ясен Емилов Русев в качеството му на кмет на район "Искър", Столична община, през периода от 13.11.2023 г. до 13.12.2023 г.;

С писмо изх. 06-00-309 от 22.05.2024г. на Агенция по вписвания, заведено в ОИК-Столична с вх. № 1849 от 03.06.2024 г., към което е приложено удостоверение за актуално състояние на "З ЕН З" ООД с ЕИК: 203326551, удостоверение с история, заверени копия на обявените дружествени договори и договор за продажба на дружествени дялове, представени към 29.01.2024 г. за "З ЕН З" ООД, с ЕИК: 203326551.

С писмо с изх. № СОА24-ДИ05-1634-(1) от 17.06.2024 г. от председателя на Столичен общински съвет, в което комисията се уведомява, че в периода от 13.11.2023г. до 13.12.2023 г. по реда на чл. 41, ал. 3 ЗМСМА не е постъпвало уведомление от Ясен Емилов Русев.

Уведомление по реда на чл. 41, ал. 3 ЗМСМА не е постъпвало и в ОИК-Столична, в периода от 13.11.2023 г. до приемане на настоящето решение.

С докладна записка с вх. № 1850 от 13.06.2024 г. в комисията е представен резултата от вътрешно-служебна проверка, относно участие на Ясен Емилов Русев и са приложени относимите документи.

С оглед разпоредбата на чл. 42, ал. 3 ЗМСМА, като счита, че събраните документи удостоверяват съответните обстоятелства, и в законовия срок с изх. № 1857 и изх. № 1858 от 14.06.2024 г., ОИК – Столична уведомява Ясен Емилов Русев, вкл. за правото му да подаде възражение.

В писмено възражение с вх. № 1864 от 21.06.2024 г. до комисията по подадения сигнал, Ясен Емилов Русев оспорва основателността на сигнала с твърдение, че несъвместимост с изискванията на чл. 41, ал. 1, т. 4 ЗМСМА не е на лице и излага аргументи от правна страна, че членственното правоотношение в дружеството не означавало извършване на търговска дейност.

При така събраните доказателства, факти и обстоятелства, ОИК – Столична обуславя следните правни изводи:

**Сигналят е допустим, а разгледани по същество неоснователен, поради следното:**

От постъпилите от Агенция по вписвания заверени копия от документи се установява, че Ясен Емилов Русев, ЕГН: е бил управител и съдружник в "З ЕН З" ООД, с ЕИК 203326551, като в качеството си на управител е вписано заявление за заличаване на 13.12.2023 г., а като съдружник е вписано заявление за прехвърляне на дружествен дял на договор за прехвърляне на дружествен дял от 26.01.2024 г., вписано на 02.02.2024 г. в ТРРЮЛНЦ.

По наведените в сигнала твърдения за несъвместимост по чл. 41, ал. 1 ЗМСМА, ОИК – Столична счита следното:

Налице са два аспекта на несъвместимостта. Първият аспект касае обстоятелството дали Ясен Емилов Русев е бил управител на търговско дружество и в какъв период е след клетвата му са предприети необходимите действия за освобождаването му като управител.

Ясен Емилов Русев е положил клетва на 13.11.2023 г. Към този момент последният е бил управител на "3 ЕН 3" ООД. В Протокол на ОС на дружеството от 06.12.2023 г. е взето решение Ясен Емилов Русев да не е управител, като на негово място управител става Диана Георгиева Русева. Промяната на това обстоятелство е вписана на 13.12.2023 г. по надлежния ред в Търговски регистър и регистър на юридическите лица с нестопанска цел (Регистъра). Ясен Емилов Русев няма данни да е уведомил писмено за предприемане на необходимите действия председателя на общинския съвет и общинската изборителна комисия.

От изтъкнатата фактическа обстановка е видно, че в едномесечния срок Ясен Емилов Русев е предприел необходимите действия да не бъде управител, като това обстоятелство е вписано в Регистъра именно в този срок. Макар и Ясен Емилов Русев да не е уведомил писмено за предприемане на необходимите действия председателя на общинския съвет и общинската изборителна комисия, това обстоятелство е ирелевантно, доколкото **несъвместимостта е отстранена в срок и това обстоятелство е установено erga omnes, чрез публичното вписване на данните на в Регистъра**, до който всички лица, включително и председателя на общинския съвет и общинската изборителна комисия, имат достъп. Както следва от практиката на ВАС правното значение на уведомяването на председателя на ОбС и на ОИК е тези органи да бъдат известени, че е налице несъвместимост след обявяване на изборните резултати и са предприети действия в насока преодоляването ѝ. Според трайната практика на Върховния административен съд – *решение № 6379 от 27.05.2021 г., постановено по адм. дело № 2487 по описа на ВАС за 2020 г., решение № 8880 от 27.07.2021 г., постановено по адм. дело № 4099 по описа на ВАС за 2021 г. и решение № 7438 от 17.06.2024 г., постановено по адм. дело № 1716 по описа на ВАС за 2024 г.*, е посочено изрично, че втората и третата предпоставки по чл. 41, ал. 3 ЗМСМА имат само уведомителен и декларативен характер и неосъществяването им не съставлява самостоятелно правно основание за предсрочно прекратяване на пълномощията на кмета. Конститутивно действие има единствено прекратяване на дейността, респективно освобождаването от длъжността, несъвместими с тази на кмет. Горните изводи следват и от граматическото тълкуване на самата разпоредба на чл. 42, ал. 1, т. 5 ЗМСМА, която релевира като предпоставка неизпълнение на "задължението" (в единствено число). Ето защо, в случай, че несъвместимостта е отстранена и този факт е публично известен, не уведомяването няма правно значение на самостоятелно основание по чл. 42 ал. 1 т. 5 ЗМСМА.

Вторият аспект на несъвместимостта касае обстоятелството дали Ясен Емилов Русев е бил съдружник в търговско дружество.

Както бе изтъкнато вече, Ясен Емилов Русев е положил клетва на 13.11.2023 г. След това е налице първи договор за прехвърляне на дружествени дялове – 288 дяла от дружеството "3 ЕН 3" ООД, подписан на 06.12.24 г., което обстоятелство е вписано в Регистъра на 13.12.2023 г. След това е налице и втори договор за прехвърляне на дялове от 26.01.2024 г., с който прехвърлят се 934 дружествени дяла, отново от "3 ЕН 3" ООД, което обстоятелство е вписано в Регистъра на 02.02.2024 г.

Съгласно нормата на чл. 41, ал. 1 ЗМСМА кметовете на общини, на райони и на кметства, кметските наместници, заместник-кметовете на общини и на райони и секретарите на общини не могат да извършват търговска дейност по смисъла на Търговския закон, да бъдат контролори, управители или прокуристи в търговски дружества, търговски пълномощници, търговски представители, търговски посредници, синдици, ликвидатори или да участват в надзорни, управителни и контролни органи на търговски дружества и кооперации за времето на мандата им. От внимателния прочит на нормата на чл. 41, ал. 1 ЗМСМА е видно, че **абсолютно никъде не се предвижда, че съдружието в търговско дружество представлява обстоятелство, което да е несъвместимо с изборната длъжност кмет.** Това тълкуване на нормата съответства поне на два правни принципа – **1) всичко, което не е изрично забранено, е позволено и 2) императивни/забранителни правни норми не могат да се тълкуват разширително и прилагат по аналогия** – в този смисъл е изрично *решение № 311 от 21.06.2007 г. на ВКС и Решение № 369 от 26.05.2005 г. на ВКС по гр. д. № 78/2004 г.*

В търговскоправната доктрина е безспорен фактът, че участието в търговско дружество не представлява търговска дейност. Търговец, следователно и субект, осъществяващ търговска дейност, е дружеството, а не съдружниците в него. Характерно за търговията според икономиката е посредничеството между производителите на блага, действащи при условията на специализация на труда, и потребителите на тези блага, което посредничество е осъществявано с лукративна цел, осъществявано най-често чрез договора за покупко-продажба. Членствените правоотношения, от друга страна, се развиват между различни субекти – между съдружниците и дружеството (осъществяващо търговията), и имат различен предмет, тъй като в техните рамки не се осъществява спекулативно посредничество, а и техни обекти не са блага, предмет на икономическа размяна. Следователно съдружникът не притежава качество на търговец, ако потърсим наличието на такова, извеждайки икономическите характеристики на търговията. Въпреки множеството теории в доктрината, касаещи понятието търговия, абсолютно всички автори са категорични, че **участието в търговско дружество е предмет на правно регулиране на търговското право, но не представлява осъществяване на търговска дейност, а е част от онези уредени от търговското право фактически състави, чрез които не се осъществява спекулативно посредничество** (именно тази теза подробно е развита от д-р Николай Павлевчев в статията му „Търговска“ и „предприемаческа“ дейност и съотношението им с участието в търговско дружество, сп. „Правна мисъл“, бр. № 2/2019 г.,

публикувано и на сайта Предизвикай правото на 19.01.2020 г. - <https://www.challengingthelaw.com/targovsko-pravo/predpriemacheska-targ-deinost/>).

Доктрината е категорична и че участникът в търговско дружество, освен че не е търговец, не е и предприемач – така напр. *Павлевчев, Н.* „Търговска“ и „предприемаческа“ дейност и съотношението им с участието в търговско дружество, сп. „Правна мисъл“, бр. № 2/2019 г., публикувано и на сайта Предизвикай правото на 19.01.2020 г. - <https://www.challengingthelaw.com/targovsko-pravo/predpriemacheska-targ-deinost>, *Сарафов, П.* Физическото лице – търговец. С.: Сиби, 2012, с. 134 и 223.

Участието му в дружеството не е годно да създаде стойност, която да задоволява потребности на субекти, различни от неговите собствени. Участието в дружество е статично, докато дейността на предприемача е динамична, защото се изразява в пряко участие в оборота, което не е налице за съдружника. Участието в дружество трудно може да се възприеме като дейност, камо ли да притежава особена организация, без която резултатът не може да се постигне. Съдружникът не участва пряко в оборота и не носи риска от предприемаческата дейност. Следователно за такъв субект не може да възникне търговско качество, освен ако не придобие качеството търговец на основание чл. 1, ал. 1 ТЗ, освен ако вече не го е придобил (защото е търговско дружество или кооперация) или ако не инициира предприемаческа дейност, която да достигне определен правнорелевантен обем. Предприемач (при това търговски предприемач) е дружеството, в което съдружникът участва. Участието в търговско дружество е правна възможност, предпоставка за която е наличието на *гражданска*, а не търговска правоееспособност.

В заключение, участието в търговско дружество не представлява нито търговска, нито предприемаческа дейност. Основните аргументи за този извод се коренят именно в съдържанието на тези дейности. Участието в търговско дружество е субективно гражданско право на физическото лице или ЮЛ (придобило или не търговско качество на някакво основание).

Именно в тази насока е и практиката на ВКС - *решение № 21 от 25.03.2013 г., постановено по тжрг. д. № 290 по описа на ВКС за 2012 г.*, се приема: *"Няма пречка определено лице да бъде съдружник/ акционер в търговско дружество, дори и при хипотеза на лишаване от право да упражнява търговска дейност, защото то запазва това си качество, тъй като членственото участие в дружеството не означава пряко осъществяване на търговска дейност от това лице"*.

Предвид всичко изтъкнато е видно, че кметът на район "Искър" – Столична община, не е извършвал търговска дейност по смисъла на Търговския закон, тъй като самото съдружие не представлява търговска дейност по смисъла на Търговския закон. Следователно кметът на район "Искър" – Столична община няма задължение да прехвърли в предвидения в чл. 41, ал. 1 ЗМСМА срок дружествените си дялове, нито е нужно да уведомява писмено за предприемане на необходимите действия председателя на общинския съвет и общинската избирателна комисия.

Поради гореизложените съображения следва да се приеме, че жалбата на М. В. М. е неоснователна и следва да бъде отхвърлена, а също така че несъвместимост в случая не е налице.

Поради което и на основание чл. 42, ал. 4, вр. с чл. 42, ал. 1, т. 5 и т. 9, вр. с чл. 41, ал. 1 и ал. 3 ЗМСМА и чл. 87, ал. 1, т. 1 и т. 30, вр. с чл. 463, ал. 2 и ал. 3 ИК, Общинска избирателна комисия – Столична община **предложи за гласуване проект за решение с диспозитив:**

**НЕ УСТАНОВЯВА НАРУШЕНИЕ** по чл. 42, ал. 1, т. 5 и т. 9, вр. с чл. 41, ал. 1 и ал. 3 ЗМСМА по сигнал, заведен с вх. № 1809 от 27.03.2024 г. от лицето М. В. М. относно несъвместимост по отношение на кмета на район "Искър" – Столична община.

При проведеното гласуване на предложения проект на решение, ОИК – Столична не постигна необходимото мнозинство от две трети от присъстващите членове, като от присъстващите в залата **31** членове на комисията, "**ЗА**" това предложение гласуваха **10** членове и "**ПРОТИВ**" **21** членове.

#### **ГЛАСУВАЛИ**

**За:** Борислав Любомиров Тасев, Анастасия Георгиева Дюлгерова, Виктория Георгиева Илиева, Петър Цанков Георгиев, Цветанка Петкова Петкова, Добри Тенчев Тенев, Анелия Иванова Иванова, Веселин Захариев Варчев, Стоил Владимирова Моллов и Георги Константинов Димитров.

**Против:** Полина Василева Витанова, Иван Красимиров Иванов, Метин Мехмед Сюлейман, Райна Константинова Евтимова, Веселина Кирилова Кирилова-Стаменова, Величка Йорданова Грънчарова, Евгений Кирилов Пепелянков, Красимир Георгиев Сираков, Мария Генчева Георгиева, Мартина Цветанова Маринова, Павел Любомиров Миланов, Стоян Красимиров Кожухаров, Явор Петров Гочев, Калоян Христов Колев, Милен Събинов Ревански, Живка Василева Котева, Ивайло Веселинов Василев, Стоил Петромил Сотиров, Десислава Здравкова Таранова-Андонова, Снежана Младенова Кондева и Виолета Красимирова Темелкова-Петрова.

**Предвид** гореизложеното и непостигнато мнозинство от две трети от присъстващите членове на комисията, относно подложените на гласуване проекти на решения, Общинска избирателна комисия – Столична община **прие**

#### **РЕШЕНИЕ № 1147-МИ/24.06.2024 Г.**

**ПОСТАНОВЯВА** решение за отхвърляне на предложения **първи** проект на решение по смисъла на чл. 85, ал. 4, изр. 2 ИК.

**ПОСТАНОВЯВА** решение за отхвърляне на предложения **втори** проект на решение по смисъла на чл. 85, ал. 4, изр. 2 ИК.

**РЕШЕНИЕТО**, на основание чл. 42, ал. 5 ЗМСМА подлежи на оспорване по реда на чл. 459 ИК, в 7-дневен срок от обявяването му, чрез Общинска изборителна комисия – Столична община до Административен съд – София – град.

**ПРЕПИС** от решението да се изпрати на Централна изборителна комисия - за сведение.

Други изказвания и предложения не бяха направени.

Заседанието беше закрито, в 19:10 ч., поради изчерпване на дневния ред от председателя.

ПРЕДСЕДАТЕЛ: \_\_\_\_\_  
Полина Витанова

СЕКРЕТАР: \_\_\_\_\_  
Борислав Тасев