

РЕШЕНИЕ

№ 121

гр. Бургас, 26.05.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

ОКРЪЖЕН СЪД – БУРГАС в закрито заседание на двадесет и шести май през две хиляди двадесет и втора година в следния състав:

Председател: Дарина Анг. Костова

като разглежда докладваното от Дарина Анг. Костова Търговско дело № 20222100900147 по описа за 2022 година

Производството е по Глава XXI - Обжалване на определенията от Гражданския процесуален кодекс във връзка с чл. 25, ал.2 от ЗТРРЮЛНЦ.

Постъпила е жалба от фондация „Лактология“ – в процес на регистрация, със седалище и адрес на управление: гр.*** ж.к.*** бл.*** вх.** ет.* ап.**, представлявана от управителя д-р Д.Т.К. против отказ № 20220411172746-2/15.04.2022 г. на длъжностно лице по регистрацията към АВ за първоначална регистрация на юридическото лице. Изложени са съображения за неправилност на атакувания отказ, иска се същият да бъде отменен, като се задължи АВ да извърши вписването.

Към жалбата е приложена преписката по издаване на обжалвания отказ. Жалбата е подадена в законоустановения срок, от лице, което има правен интерес да оспорва атакувания отказ, внесена е дължимата за производството държавна такса.

Съдът, след като прецени приложените доказателства, както и изложените в жалбата доводи, намира за установено следното:

Заявление А16 вх. № 20220411172746/11.04.2022 г. е подадено с искане за първоначална регистрация на фондация с наименование - фондация „Лактология“, със седалище и адрес на управление: гр.*** ж.к.*** бл.*** вх.** ет.* ап.**, представлявана от управителя д-р Д.Т.К., чрез пълномощника адв. Светла Цветкова Христоскова.

На 13.04.2022 г., длъжностно лице по регистрацията е дало указания на заявителя да приведе учредителния акт в съответствие с изискванията на чл. 39, ал. 1 от ЗЮЛНЦ, да представи учредителния акт на фондация „Лактология“, вписан от съдия по вписванията по местонахождението на имота, безвъзмездно предоставен за целите на фондацията, както и за представяне на преписи от протокола от учредителното събрание и препис от учредителния акт, в който личните данни, освен тези, които се изискват по закон, са заличени.

Длъжностното лице постановило обжалвания отказ приемайки, че с протокола от учредително събрание на фондацията не е определен и назначен колективен върховен орган на юридическото лице, а в изпълнени на дадените указания е представен Учредителен акт, в който е извършена корекция и с чл. 10.1.1 е определен върховен колективен орган в състав от учредителя и избрания управител. Посочено е също, че в представеният Учредителен акт се дублират правомощия на Общото събрание и тези запазени като права на учредителя, както и невъзможността колективния орган да взема решения с обикновено мнозинство,

предвид тава, че се състои от двама членове. Отказът е аргументиран и с обстоятелството, че в подаденото заявление, не е заявен за вписване срок за съществуване на фондацията.

В жалбата са изложени оплаквания за неоторизирано издаден отказ, от лице, което не може да бъде идентифицирано, тъй като е подписан с електронен подпис, който не притежава сертификат за сигурност, нито установява идентичността на институцията която го изпраща и длъжността на чиновника, който го е съставил. Отказът се оспорва и като неправилен и незаконосъобразен. Жалбоподателят счита, че в случая е налице субективно и преднамерено лошо отношение от страна на длъжностното лице, тъй като в мотивите на отказа са посочени основания, които не са посочени като такива при първоначално дадените му указания от друг експерт на Агенция по вписванията. Счита за неверни твърденията на длъжностно лице за дублиране на правомощия на органите на фондацията. Изразява несъгласие със становището на длъжностното лице, че наличието на двама членове, обезсмисля съществуването на общо събрание. Излага твърдения, че системата на Агенция по вписванията, сама отбелязва с червени и зелени точки, кои полета задължително трябва да бъдат попълнени в заявление А16, поради което непопълването на поле 16в (срок на ЮЛНЦ) на образеца, не опорочава цялата регистрационна процедура. В заключение сочи, че никой от мотивите на длъжностното лице по вписванията, не прави дейността на фондацията невъзможно или затруднена, нито противоречаща на законите.

Бургаският окръжен съд, след като съобрази изложените от жалбоподателя доводи и събраните по делото доказателства, намира за установено следното:

Със заявление образец А16 вх. № 20220411172746/11.04.2022 г. е подадено искане за първоначална регистрация на фондация с наименование - фондация „Лактология“, със седалище и адрес на управление: гр.*** ж.к.*** бл.*** вх.** ет.* ап.**, представлявана от управителя д-р Д.Т.К..

На 13.04.2022 г. на заявителя са дадени указания от длъжностно лице по регистрацията да приведе учредителния акт в съответствие с изискванията на чл. 39, ал. 1 от ЗЮЛНЦ, да представи учредителния акт на фондация „Лактология“, вписан от съдия по вписванията по местонахождението на имота, безвъзмездно предоставен за целите на фондацията, както и за представяне на преписи от протокола от учредителното събрание и препис от учредителния акт, в който личните данни, освен тези, които се изискват по закон, са заличени.

След изпълнение на дадените указания към заявлението са приложени: Адвокатско пълномощно, Декларация относно истинността на заявените за вписване обстоятелства и приемането на представените за обявяване актове, Образци от подписите на лицата, които представляват фондацията, Декларация по чл. 264 ал 1 ДОПК, Протокол с решение за учредяване на фондацията със заличени лични данни, Учредителен акт, вписан от Съдия по вписванията, Учредителен акт със заличени лични данни, Схема на имота, Удостоверение за наследници, Данъчна оценка на имота, Нотариален акт за дарение, Нотариален акт за собственост, Списък с учредителите, Декларация за дарение от учредителя на фондацията, Доказателства за безвъзмездно предоставено имущество, Актуален учредителен акт, Документ за внесена държавна такса.

При така установените фактически обстоятелства, съдът намира обжалвания отказ за правилен, а жалбата за неоснователна.

Неоснователни са възраженията за неоторизирано издаден отказ, от лице, което не може да бъде идентифицирано. Видно от представеният по преписката отказ, както и при справка в Търговския регистър се установява, че документът е подписан с електронен подпис от длъжностно лице към Агенция по вписванията. След проверка на подписа в системата за електронно валидиране на Е- документи, която е публична и общо достъпна, се установява, че подписът е на лицето Любомира Петрова Русева, издаден за Агенция по вписванията. Видна и е валидността на сертификата – до 01.02.2023 год. Документът е публикуван в Търговския регистър, за която дейност имат достъп само определени

оторизирани лица, има и изходящ номер - № 20220411172746-2/15.04.2022 г., поради което няма никакво съмнение за неговата валидност и автентичност. Електронният документ подписан с електронен подпис има същата правна и доказателствена стойност като документа възпроизведен и подписан на хартиен носител.

Регистърното производство е охранително и изисква извършване на проверка за наличието на законовите предпоставки и ако се констатира очевиден порок, следва да се постанови отказ. По подаденото заявление длъжностното лице по регистрация е длъжно да извърши проверка на обстоятелствата, предвидени в разпоредбата на чл. 21 от ЗТРРЮЛНЦ. Съгласно т. 4 и т. 5 от същата разпоредба, длъжностното лице по регистрация е задължено да провери дали към заявлението са приложени всички документи съгласно изискванията на закона и дали съществуването на заявеното за вписване обстоятелство и съответствието му със закона се установяват от представените документи, т. е. извършва се проверка на съдържанието на представените документи, а не само на формалното им съществуване.

От представеният към заявлението протокол от учредителното събрание на фондация „Лактология“ от 08.04.2022 г., е видно, че учредител на същата е В.Г.К., която е взела решенията, обективирани в този протокол. По т. 1 е взето решение, че фондацията ще осъществява дейност в обществена полза, съгласно чл. 2 от ЗЮЛНЦ. При фондациите в обществена полза се изисква двустепенна форма на управление, с колективен върховен орган. В представеният протокол липсва взето решение за определяне на колективен върховен орган. След дадените указания, устава на фондацията определя общото събрание като върховен колективен орган, който се състои от учредителя и посочено дееспособно физическо лице, което в случая е избраният управител. От една страна за формирането на върховен орган на фондацията и неговия състав не е взето решение от учредителя, а от друга страна за формирането на колективен орган е необходим минимален брой членове – поне трима.

Длъжностното лице по регистрацията правилно е приело, че в представения учредителен акт не са посочени и не са определени органи на фондацията, съобразно изискванията на чл. 39, ал. 1 ЗЮЛНЦ. В случая е заявена първоначална регистрация на фондация, която се създава за осъществяване на дейност в обществена полза. По отношение на юридически лица с нестопанска цел за общественополезна дейност са приложими разпоредбите на Глава трета от Закона за юридическите лица с нестопанска цел (ЗЮЛНЦ). Съгласно разпоредбата на чл. 39, ал. 1 от ЗЮЛНЦ юридическото лице с нестопанска цел за осъществяване на общественополезна дейност има колективен върховен орган и управителен орган. Агенцията по вписванията отказва вписване на организациите, определени за извършване на общественополезна дейност, когато разпоредбите на устава или учредителният им акт противоречат на разпоредбите на Глава трета от ЗЮЛНЦ (чл. 37, ал. 2 от ЗЮЛНЦ).

Законът предвижда, че учредителят може да запази за себе си права каквито сметне за нужно, които задължително се посочват в учредителния акт. Тези запазени права му дават възможност да контролира изпълнението на воля си, по отношение на управлението и разходването на предоставеното от него имущество за постигане на целите на фондацията. Така запазените права, учредителят може да упражнява самостоятелно или съвместно с органи на фондацията, но това следва да бъде изрично посочено. В учредителният акт на фондация „Лактология“, в чл. 15 е предвидено, че учредителят запазва за себе си правото да изменя и допълва учредителния акт на фондацията, такова правомощие

е предвидено и за общото събрание (чл. 10.2. (1) т. 1) и за управителния орган (чл. 11.2.(11)). Дублиране на правомощията на органите има и по отношение на вземането на решения за преобразуване и прекратяване на фондацията (чл. 10.2. (1) т. 7; чл. 11.2.(8); чл. 15, т. 3) , както и в правомощието за избор на управител (чл. 10.2. (1) т. 3; 15, т. 2). Както бе посочено, учредителят може да упражнява тези правомощия и съвместно с органи на фондацията, но това следва да е изрично посочено, като следва да бъде ясен и начина на вземане на решенията, което в случая липсва.

В случая, предвиждането в учредителния акт на повече от един орган, а именно – едноличен и колективен, е в съответствие с възможността по чл. 35, ал. 2 ЗЮЛНЦ, като съгласно учредителния акт, съдържащ нотариална заверка на подписа на единствения учредител, в компетентността на колективния орган са всички правомощия, които съгласно закона са от компетентността на общото събрание, като върховен орган на сдруженията с нестопанска цел. В правомощията на едноличния орган на фондацията – управителя, същевременно са включени правомощия, които според изискването на закона (чл. 25, ал. 1 ЗЮЛНЦ) са от компетентността единствено и само на колективния върховен орган на сдруженията, а именно – изменя и допълва учредителния акт на фондацията, взема решения за откриване и закриване на клонове, взема решение за участие на фондацията в други организации, взема решение за преобразуване или прекратяване на фондацията, приема годишен бюджет на фондацията. В чл. 10.2. (2) от учредителния акт е предвидено, че решенията на общото събрание са задължителни за управителя, а същевременно на последния са предоставени правомощия, които би следвало да се вземат от общото събрание и да са задължителни за него.

В случая правомощията на различните органи на фондацията, не са ясно и недвусмислено определени, те се припокриват и противоречат на закона. Не съществува правна възможност за отстраняване на така констатираните недостатъци, които касаят фактическия състав на учредяването и обуславят изначална невалидност на взетото решение, поради липса на предпоставките за това. Съдържанието на учредителния акт, следва да бъде съобразено с императивните законови норми.

Съдът намира за основателно

Поради изложените съображения, съдът намира, че постановеният от длъжностното лице по регистрацията към АВ отказ № 20220411172746-2 от 15.04.2022, е правилен.

Разноски в полза на Агенцията по вписванията не следва да се присъждат. Съгласно нормата на чл. 25, ал. 6 от ЗТРРЮЛНЦ, съдът присъжда разноски на страните по реда на ГПК. С това законодателно разрешение не е внесена промяна в охранителния характер на настоящото производство, поради което не може да се приеме, че Агенция по вписванията е страна по него, а според чл. 541 от ГПК, разноските по охранителните производства винаги са за сметка на молителя.

Водим от горното и на основание чл. 25, ал.5 от ЗТРРЮЛНЦ съдът

РЕШИ:

ПОТВЪРЖДАВА отказ № № 20220411172746-2 от 15.04.2022 на длъжностно лице по регистрацията към АВ, с който е отказано първоначално вписване на фондация „Лактология“, със седалище и адрес на управление: гр.*** ж.к.*** бл.*** вх.** ет.* ап.**, представлявана от управителя д-р Д.Т.К.

Настоящото решение подлежи на обжалване в седмодневен срок от съобщаването му пред Бургаския апелативен съд.

Съдия при Окръжен съд – Бургас: _____