

РЕШЕНИЕ

№ 716

гр. София, 24.11.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АПЕЛАТИВЕН СЪД - СОФИЯ, 3-ТИ ТЪРГОВСКИ, в публично заседание на седемнадесети ноември през две хиляди двадесет и трета година в следния състав:

Председател: Теодора Кръстева

Членове: Светлин Михайлов
Снежана Бакалова

при участието на секретаря Таня Ж. Петрова Вълчева
като разгледа докладваното от Светлин Михайлов Въззивно търговско дело
№ 20231001000414 по описа за 2023 година

Производството е по реда на чл.258 от ГПК, вр. чл. 29 от ЗТР.

Образувано е по повод постъпил въззивна жалба от „Пан балкан финанс“ АД, чрез особенния представител адвокат И. А. К., с която обжалва решение № 177 от 09.02.2023 г., постановено по т. д. № 939/21 г. по описа на Софийски градски съд, Търговско отделение, 12 състав, с което съдът е приел за установено на основание чл. 29, ал. 1 от ЗТРРЮЛНЦ по иск предявен от адв. С. П. М. срещу „Пан балкан финанс“ АД (в ликвидация), че вписаното въз основа на заявление № 20210408114913 заличаване на „Пан балкан финанс“ АД (в ликвидация), се явява вписване на несъществуващо обстоятелство и е осъдил „Пан балкан финанс“ АД да заплати на адв. С. П. М. сумата 680 лв. разноски на основание чл.78, ал.1 ГПК.

В жалбата се твърди, че атакуваното решение е неправилно и незаконосъобразно. В тази връзка оспорва извода на съда, че макар ищецът да не е предявил вземането си към ликвидатора, то същият е бил известен за това, тъй като за това обстоятелство не са ангажирани доказателства от ищеца. В тази връзка твърди, че след публикуването на обявлението от ликвидатора е постановено решението на районен съд Първомай, което не е връчено на ликвидатора, а в производството по това дело не се твърди, че назначеният пълномощник е Бил упълномощен от ликвидатора. От това прави извод, че липсват доказателства за свеждане до знанието на ликвидатора на постановеното решение. Оспорва цитираната практика от първоинстанционния съд като твърди, че същата

е не относима, а съдът погрешно е възприел, че ищецът бил известен за ликвидатора кредитор. Твърди, че ако съдът допусне да се заличи обстоятелството от регистъра, то би се създавала порочна съдебна практика да се заобикаля разпоредбата на чл.272 от ТЗ. Ето защо моли съда да постанови решение, с което да отмени атакуваното и вместо него постанови ново, с което да отхвърли предявеният иск, като претендира и разноси.

Ответникът по въззивната жалба С. П. М. редовно уведомен оспорва жалбата. Твърди, че съгласно разпоредбата на чл.273 от ТЗ вписаното заличаване на дружеството в ликвидация представлява вписване на несъществуващо обстоятелство, ако задълженията на заличеното дружество не са уредени или е налице остатък от имуществото на дружеството, който не е разпределен. Твърди, че съобразно практиката на ВКС обективната липса на предпоставките за приключване на производството, представляват порок. Цитирана практика на ВКС относно дължимата грижа на ликвидатора, както и оспорва наведените твърдения, по отношение на уведомяването на ликвидатора за вземането. Ето защо моли съда да постанови решение, с което да остави без уважение подадената въззивна жалба и потвърди атакуваното решение като правилно и законосъобразно.

Съдът след като се съобрази с доводите на страните и обсъди събраните по делото писмени доказателства, съобразно разпоредбата на чл.235 от ГПК, приема за установено от фактическа и правна страна следното:

От фактическа страна:

Не се спори, а се установява и от доказателствата по делото, че с атакуваното решение № 177 от 09.02.2023 г., постановено по т. д. № 939/21 г. по описа на Софийски градски съд, Търговско отделение, 12 състав, че съдът е приел за установено на основание чл. 29, ал. 1 от ЗТРРЮЛНЦ по иск предявен от адв. С. П. М. срещу „Пан балкан финанс“ АД (в ликвидация), че вписаното въз основа на заявление № 20210408114913 заличаване на „Пан балкан финанс“ АД (в ликвидация), се явява вписване на несъществуващо обстоятелство и е осъдил „Пан балкан финанс“ АД да заплати на адв. С. П. М. сумата 680 лв. разноси на основание чл.78, ал.1 ГПК.

Не се спори между страните, а се установява и от доказателствата по делото, че на проведеното ОС на акционерите на „Пан балкан финанс“ АД на 28.08.2019 г. е взето решение, отразено в протокол от същата дата за прекратяване на дружеството, открито на производство по ликвидация със срок от 6 м. и избор на ликвидатор.

Не се спори, а се установява и от доказателствата по делото, че поканата на назначения ликвидатор до кредиторите за предявяване на вземанията е била обявена в ТР на 13.09.2019 г.

Не се спори, а се установява и от доказателствата по делото, че с решение № 260 043 от 18.12.2020 г., постановено по гр. д. № 468/17 г. по описа на Районен съд - Първомай са отхвърлени предявените от „Пан балкан финанс“ АД искове с правно основание чл. 422 от ГПК срещу Д. Н. Д., както и че „Пан балкан финанс“ АД е осъдено да заплати на ищеца в настоящето производство, на основание чл. 38, ал. 2 от ЗАДв. сумата от

352.25 лв., представляващо адвокатско възнаграждение за квалифицирана процесуална защита по делото на ответника Д. Н. Д.. Не се спори, а се установява и от отбелязването върху решението, че същият е влязъл в сила на 08.10.2021 г. В производството пред първоинстанционния съд, ответникът не оспорва, че решение е било редовно връчено на „Пан балкан финанс“ АД на сочената от ищеца дата - 13.01.2021 г. чрез процесуалния му представител в производството - адв. В. П. Г..

От правна страна:

При така установената фактическа обстановка съдът направи следните правни изводи:

Жалбата е допустима и неоснователна.

С атакуваното решение № 177 от 09.02.2023 г., постановено по т. д. № 939/21 г. по описа на Софийски градски съд, Търговско отделение, 12 състав, съдът е приел за установено на основание чл. 29, ал. 1 от ЗТРРЮЛНЦ по иск предявен от адв. С. П. М. срещу „Пан балкан финанс“ АД (в ликвидация), че вписаното въз основа на заявление № 20210408114913 заличаване на „Пан балкан финанс“ АД (в ликвидация), се явява вписване на несъществуващо обстоятелство и е осъдил „Пан балкан финанс“ АД да заплати на адв. С. П. М. сумата 680 лв. разноси на основание чл. 78, ал. 1 ГПК.

По отношение на така подадената въззивна жалба съдът намира, че същата е подадена от оправомощено лице, срещу подлежат на обжалване акт и в установените срокове, поради което същата е процесуално допустима.

В жалбата са релевирани доводи за незаконосъобразност на атакуваното решение, които са свързани с неправилното възприемане от страна на първоинстанционния съд на известяването (уведомяването) на ликвидатора за съществуващото вземане на ищеца. Така наведените доводи за незаконосъобразност на атакуваното решение съдът в настоящия си състав намира за неоснователни по следните съображения:

Съгласно разпоредбата на чл. 29, ал. 1 ЗТРРЮЛНЦ всяко лице, което има правен интерес, както и прокурорът, може да предяви иск за установяване на нищожност или недопустимост на вписването, както и за несъществуване на вписано обстоятелство. Правният интерес е абсолютна положителна процесуална предпоставка за допустимост на иска и трябва да е налице не само към момента на неговото предявяване, но и във всеки момент от развитието на производството като условие за постановяване на допустимо решение. По иска по чл. 29 ЗТРРЮЛНЦ, предявен от трето лице, преценката за наличието на правен интерес е винаги конкретна и е обусловена от твърденията за засегнати негови съществуващи реални права и вида на търсената защита, и кумулативно - от възможността като последица при успешно провеждане на иска, да се постигне целеното изменение в съществуващото правно положение на ищеца (в т. см. решение № 234 от 23.12.2016 г., постановено по т. д. № 54/16 г. по описа на ВКС, Първо т.о.). В конкретния случай ищецът е активно процесуалноправно легитимиран да предяви иска за установяване, че по партидата на ответника в търговския регистър е вписано несъществуващо обстоятелство -

заличаване след ликвидация. За същият съществува правен интерес от предявения иск, тъй като с исковата молба са въведени твърденията му за съществуващо вземане към ответника, установени с влязло в сила решение, с което ответникът е осъден да му заплати адвокатско възнаграждение по реда на чл.38, ал.2 от ЗАдв. В случая правният интерес от иска следва да се приеме за обоснован при отчитане на последицата от евентуалното установяване на порок при заличаването на търговеца - възстановяване на правното му положение преди заличаването и следващата от нея възможност за удовлетворяване на вземането.

Законодателят е предвидил в нормата на чл. 273, ал. 1 от ТЗ заличаването на обявеното в ликвидация търговско дружество да се извършва при кумулативното наличие на две предпоставки - уреждането на всички задължения и разпределянето на остатъка от имуществото му. Първата предпоставка е налице, когато са удовлетворени всички кредитори на дружеството, т.е. когато то няма непогасени задължения към своите известни кредитори. Законосъобразен извод в тази насока може да се изведе и от разпоредбата на ал. 2 от същия член, съгласно която, ако по-късно се установи, че са необходими по-нататъшни действия за ликвидацията, длъжностното лице по регистрацията към Агенцията по вписванията назначава по молба на заинтересувания досегашните или други ликвидатори. Неспазването на изискването на закона по чл. 273, ал. 1 от ТЗ за уреждане на всички задължения и разпределение на имуществото на дружеството, обуславя порок на вписаното заличаване на търговеца, изразяващ се във вписване на несъществуващо обстоятелство, поради несъществуване към този момент на предпоставки по смисъла на чл. 273, ал. 1 от ТЗ за приключване на производството по ликвидация (в т. см. определение № 379 от 03.06.2020 г., постановено по т. д. № 2 387/19 г., по описа на Т. К., II т.о. на ВКС). В този смисъл е и постановеното по реда на чл. 290 от ГПК решение № 45 от 16.07.2012 г., постановено по т. д. № 4/2011 г., по описа на Т.К., I т. о. на ВКС. Съгласно цитираната практика, вписаното на основание чл. 273, ал. 1 от ТЗ на заличаване на търговско дружество в ликвидация може да бъде квалифицирано като вписване на несъществуващо обстоятелство, ако в действителност задълженията не са уредени и/или остатъкът от имуществото не е разпределен. В хипотезата, при която обявеното в ликвидация дружество не е в състояние да удовлетвори кредиторите си, производството по ликвидация не може да бъде приключено с последица заличаването му от търговския регистър, а съобразно чл. 272а от ТЗ ликвидаторът следва да поиска откритие на производство по несъстоятелност по отношение на него, като с влизане в сила на решението по чл. 630 от ТЗ, производството по ликвидация се прекратява.

Разпоредбата на чл. 267 ТЗ задължава ликвидатора, след обявяване прекратяването на дружеството, да покани неговите кредитори да предявят вземанията си. Поканата се отправя писмено до известните кредитори и се обявява в търговския регистър. Обявяването на поканата за предявяване на вземания в търговския регистър законът обвързва с последващ 6 - месечен срок, в който не може да се пристъпи към разпределяне на имуществото - чл. 272, ал. 1 ТЗ. Когато кредитор, който е уведомен, не предяви вземането си, дължимата сума се влага в банка на негово име - чл. 272, ал. 2 ТЗ. Ако някое задължение е спорно, имуществото се разпределя само след като се даде обезпечение на кредитора - чл.

Спорно пред настоящата инстанция, както и пред първоинстанционния съд е знанието на ликвидатора по отношение на съществуващо вземане на настоящия ищец. По делото липсва спор, че ищецът не е предявил вземането си към ответното дружество. Спори се относно факта на довеждане до знанието на ликвидатора на решението, с което е установено вземането на ищеца.

Съгласно мотивите на решение № 5 от 01.06.2017 г., постановено по т. д. № 3 674/15 г., по описа на Т.К., I Т.О. на ВКС, представляващи задължителна съдебна практика по приложението на закона и която се споделя и от настоящия състав целта на поканата, вкл. обявяването ѝ в търговския регистър, е единствено довеждане до знанието на дружеството наличието на вземане. Глава XVII на ТЗ не обвързва изтичането на 6-месечния срок от обявяване поканата в търговския регистър, съгласно чл. 272, ал. 1 ТЗ, с преклузия за удовлетворяване на вземанията, така както е предвидено в производството по несъстоятелност (чл. 739, ал. 1 ТЗ). Аргумент в подкрепа на това становище може да бъде извлечен от нормата на чл. 272, ал. 2 ТЗ, съгласно която уведомените кредитори, не предявили вземанията си, не губят правото да ги получат, а ликвидаторът се задължава да вложи в банка, на тяхно име, дължимите суми. Равнопоставеността на правните субекти следва да изисква, не погасяването на правото на удовлетворяване за известните и безспорни кредитори (чл. 272, ал. 2 ТЗ) да се приложи и по отношение на останалите, при липса на изрична правна норма в противен смисъл. Казаното предполага извод, че дори и да не е предявил вземането си даден кредитор, доколкото претендирането му е станало известно на длъжника в ликвидация, респ. ликвидатора преди разпределението на имуществото - вкл. чрез междувременно или предходно заведено съдебно или арбитражно производство, същият би могъл да участва в разпределението, стига вземането му да би било признато от длъжника, респ. скрепено със сила на присъдено нещо.

В цитираното и споделено от настоящият състав решение ВКС е дал отговор на конкретен въпрос, като за да отговори на него е посочил кои кредитори следва да се считат за известни в производството по ликвидация. За „известни“ следва да се считат всички кредитори, за които са налице данни в търговските книги на длъжника в ликвидация или знание за вземането, на които е обективно достигнало до същия, респ. до ликвидатора и не се оспорва. Писмена покана за предявяване на вземанията ликвидаторът дължи на известните му безспорни кредитори, каквито са и кредиторите, чието вземане не се оспорва по основание, макар да е спорно по размер, обезпеченост или привилегии. Водещо в очертаване кръга на уведомяваните е качеството „кредитор“, не и обективното съдържание на вземането и идентичност на същото с представата на длъжника. Всички останали - неизвестни на длъжника или спорни по основание - оспорвани изобщо като възникнали или все още съществуващи - вземания, кредиторите следва да предявят в срока по чл. 272, ал. 1 ТЗ. Дори, обаче, да не са предявени спорните вземания в срока по чл. 272, ал. 1 ТЗ, ако е налице висящо съдебно или арбитражно производство за установяването им, за което длъжникът в ликвидация, респ. ликвидатора са в известност, тези кредитори участват в

разпределението, съгласно предвиденото в чл. 272, ал. 3 ТЗ - със заделяне на имущество в обезпечение на вземането им до установяването му със сила на присъдено нещо. Ако спорно вземане не е предявено в срока по чл. 272, ал. 1 ТЗ, нито е станало известно на длъжника в ликвидация, респ. ликвидатора до извършване разпределение на имуществото, вкл. като предмет на висящ съдебен или арбитражен спор, кредиторът – не проявил достатъчна дължима грижа за собствените си работи, респ. грижата на добрия търговец - следва да понесе последицата да се удовлетвори от остатъчно имущество, ако такова изобщо е налице, след удовлетворяване на всички кредитори и преди заличаване на търговеца, в случай че до този момент вземането му би било установено със сила на присъдено нещо, респ. от възможност за възобновяване на производството, при открий.не на ново имущество след заличаване на търговеца (чл. 273, ал. 2 ТЗ). Спорно е не само вземане, за чието установяване е налице висящо съдебно или арбитражно производство, но и такова, по което обективно съществува спор между длъжник и кредитор, за възникването му изобщо или съществуването му към момента на ликвидацията.

В конкретния случай между страните липсва спор, че процесното вземане на ищеца е възникнало в резултат на влязло в сила решение, с което ответникът е осъден да заплати разноски по реда на чл.38 от ЗАДв. по водено от дружеството в ликвидация съдебно производство. Същото производство е образувано по искова молба от дружеството срещу Д. Н. Д., като предявеният иск с правно основание чл. 422 от ГПК е отхвърлен с решение № 260 043 от 18.12.2020 г., постановено по гр. д. № 468/17 г. по описа на Районен съд Първомай, т.е. след вписване на открий.нето на производство по ликвидация на ответното дружество и назначаването на ликвидатор. Същото е извършено с вписване № 20210408114913 по партидата на ответното дружество. В производството по цитираното гражданско дело, страните не спорят, че ответното дружество, в качеството си на ищец е било надлежно представлявано от упълномощен адвокат, съгласно разпоредбите на чл. 32, ал. 1 и чл. 30, ал. 1 ГПК. Пълномощното има сила до завършването на делото във всички инстанции - чл. 34, ал. 4 ГПК и представителната власт на пълномощника не се прекратява, ако е настъпила промяна в лицето, което по закон или според устройствените правила представлява юридическото лице. Липсват данни пълномощното да е оттеглено, като в производството е участвал пълномощник, упълномощен от органите за управление на акционерното дружество, преди вписването на открий.не на производството по ликвидация и ликвидатора. Този пълномощник е имал задължението да отчете извършената работа както пред органите за управление на дружеството, така и пред назначения ликвидатор. Неизпълнението на това задължение не може да породи законосъобразен извод за липсата на знание у ликвидатора, който е длъжен не само да публикува поканата до кредиторите, но и да извърши анализ на дейността на дружеството. Ето защо настоящият състав намира, че въведеният довод за липса на знание у ликвидатора по отношение на съществуването на вземането е неоснователен. В този см. решение № 29 от 13.04.2011 г., постановено по т. д. № 396/10 г., по описа на Т.К., I Т.О. на ВКС.

Аргумент в подкрепа на извода относно знанието за съществуването на

вземането на ищеца преди заличаването на дружеството може да бъде извлечен и от разпоредбата на чл. 268, ал. 4, в която изрично е посочено, че ликвидаторът е длъжен да полага грижата на добрия търговец. По силата на чл. 268, ал. 1 от ТЗ ликвидатора е длъжен да довърши текущите сделки, да събере вземанията, да превърне останалото имущество на дружеството в ликвидация в пари и да удовлетвори кредиторите, като могат да сключват нови сделки само ако това се налага от ликвидацията. Изброяването на функциите на ликвидаторите в законната норма представлява регламентация на целите на ликвидационното производство. От друга страна дължимата грижа на добрия търговец не може да бъде сведена само и единствено до изпълнение на задължението да бъде публикувана покана към кредиторите. Ликвидаторът е длъжен да състави баланс към момента на прекратяването на дружеството и доклад, който пояснява баланса. В края на всяка година той извършва годишно приключване и представя годишен финансов отчет и годишен доклад за дейността си пред ръководния орган. Полагайки тази дължима грижа ликвидаторът на ответното дружество е следвало да счита уведомен за воденото от дружеството исково производство, а претендираното вземане в същото производство да е отразено в ГФО на дружеството. Не на последно място следва да бъде посочен и факта, че назначеният ликвидатор на дружеството е акционер в същото, поради което същият е могъл да се запознае с финансовото състояние на същото, което предпоставя и знание за водените от дружеството дела, относно претендирани вземания.

Предпоставка за вписване на заличаването са удостоверяване на обстоятелствата по чл. 273, ал. 1 ТЗ, които от своя страна са обусловени от изпълнение на действията и съставяне на документите по чл. 268 ТЗ; чл. 270 ТЗ; чл. 271 и чл. 272 ТЗ, както и по чл. 272б ТЗ в случай, че по отношение на дружеството е било открито производство по несъстоятелност, пред каквато хипотеза не сме изправени. Значението на представянето на документите в безспорното охранително производство и тяхното съдържание, има стойност дотолкова, доколкото те материализират твърдението на ликвидатора, че е осъществена предвидената в ТЗ ликвидационна процедура и няма неудовлетворени задължения на дружеството в ликвидация към трети лица, респ. няма останало имущество, или има, но не е разпределено и пр., което би било пречка за заличаването му. В случай, че не са налице предпоставките на чл. 273, ал. 1 ТЗ, производството по ликвидация не би могло да се счита за приключило и в този случай завършващият акт - заличаването би се основавало на незавършен фактически състав. В този см. решение № 45 от 16.07.2012 г., постановено по т. д. № 4/11 г., по описа на Т.К., I Т.О. на ВКС, решение № 5 от 01.06.2017 г., постановено по т. д. № 3 674/15 г., по описа на Т.К., I Т.О. на ВКС и др. В конкретния случай не са така посочените от законодателя предпоставки за заличаването на дружеството от търговския регистър, поради което предявеният иск е основателен.

По изложените съображения съдът намира, че атакуваното решение е правилно и законосъобразно и като такова следва да се потвърди.

По отношение на дължимите разноси съдът намира, че ответното дружество следва да бъде осъден да заплати в полза на Софийски апелативен съд сумата от 40 лв.,

представляваща държавна такса, а на ищеца да заплати сумата от 600 лв., разноси за депозит за особен представител.

Водим от гореизложеното Софийски апелативен съд

РЕШИ:

ПОТВЪРЖДАВА решение № 177 от 09.02.2023 г., постановено по т. д. № 939/21 г. по описа на Софийски градски съд, Търговско отделение, 12 състав, като **законосъобразно и правилно**.

ОСЪЖДА „Пан Балкан Финанс“ АД, ЕИК 201676147, гр. София, бул. „Евлоги и Христо Георгиеви“ № 107, ет. 1, ап. 3 **да заплати** на адв. С. П. М., ЕГН *****, гр.***, ул. „****“ № *, ет. *, оф. 5 сумата 600 (шестотин) лв., а в полза на Софийски апелативен съд **да заплати** сумата от 40 (четиридесет) лв., представляваща размера на дължимата държавна такса, на основание чл.78 от ГПК.

Решението подлежи на касационно обжалване в едномесечен срок от съобщението за изготвянето му до страните пред Върховен касационен съд, при условията на чл.280 от ГПК.

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____