

РЕШЕНИЕ

№ 738

гр. София, 01.12.2023 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
№ 20231001000126 по описа за 2023 година

Производството е по реда на чл.258 от ГПК, вр.чл.632 от ТЗ.

Производството е образувано по повод постъпила въззивна жалба от Община Ихтиман, с която обжалва решение № 106 от 18.10.2022 г., постановено по т. д. № 115/22 г. по описа на Софийски окръжен съд, Търговско отделение, 1 състав, с което съдът е обявил неплатежоспособността на основание чл. 608 ТЗ на „Хлебни изделия“ ЕООД с начална дата 01.01.2015 г.; открил е производство по несъстоятелност на „Хлебни изделия“ ЕООД; обявил е в несъстоятелност „Хлебни изделия“ ЕООД; постановил е прекратяване на дейността на „Хлебни изделия“ ЕООД; постановил е обща възбрана и запор върху имуществото на „Хлебни изделия“ ЕООД; прекратил е правомощията на органите на „Хлебни изделия“ ЕООД; лишил е „Хлебни изделия“ ЕООД от правото да управлява и се разпорежда с имуществото от масата на несъстоятелността; постановил е започване на осребряване на имуществото на длъжника „Хлебни изделия“ ЕООД, включено в масата на несъстоятелността и разпределение на осребреното имущество; допълнил е на основание чл. 9 ТЗ фирмата на длъжника с добавката - в несъстоятелност, а именно „Хлебни изделия“ ЕООД - в несъстоятелност и е спрял на основание чл.632, ал. 2 ТЗ производството по несъстоятелност по т. д. № 115/22 г. по описа на Софийски окръжен съд.

В жалбата се твърди, че атакуваното решение е като неправилно, постановено в нарушение на материалния и процесуалния закон и необосновано. В тази връзка твърди, че не са налице предпоставките за откриване на производство по несъстоятелност, за

обявяване в несъстоятелност и за спиране на производството. Твърди, че в решението си съдът е констатирал, че общината е кредитор на дружеството, но не е постановил определение по чл.629 б от ТЗ, което смята за процесуално нарушение. Твърди, че е допуснато процесуално нарушение в представителството на дружеството, тъй като управителят е вписал задължения към него, което лишава постановеното решение от справедливост и води до противоречие с целта на закона. Твърди, че съдът не изпълнил задължението си, вменено от нормата на чл.621а, ал. 1, т.2, вр. чл.631 от ТЗ като не е изпълнил принципа на засиленото служебно начало при събирането и оценката на доказателствата. Твърди, че ответникът притежава движими и недвижимо имущество, което е достатъчно да покрие задълженията на същото. В тази връзка твърди, че при съпоставяне на задълженията с оценката на наличното имущество се установява, че притежаваното имущество надвишава задълженията в пъти. Твърди, че реализирането на приходи от недвижимото имущество е задължение на управителя, което не е изпълнил, поради което е предприела действия по защита на обществения интерес чрез приватизиране на дружеството. Твърди, че изводът на съда, че дружеството не притежава имущество, достатъчно да покрие задълженията му е необосновано. Твърди, че ищецът не притежава активната процесуална легитимация за иска откриване на производство по несъстоятелност, тъй като претендираното от него възнаграждение е заплатено. Моли съда да постанови решение, с което да отмени атакуваното като неправилно и незаконосъобразно и вместо него постанови ново, с което да отхвърли молбата за откриване на производство по несъстоятелност като неоснователна.

Въззиваемата страна „Хлебни изделия“ ЕООД (н) и Национална агенция по приходите редовно уведомени не взимат становище по жалбата.

Въззиваемата страна М. Г. С. оспорва жалбата. Твърди, че съдът следва да остави без разглеждане жалбата и да прекрати производството, тъй като към момента на подаването на жалбата производството по делото е спряно, което от своя страна е пречка за администрирането пред въззивната инстанция. Оспорва легитимацията на въззивника, като твърди, че по делото липсват доказателства, от които да се направи обоснован извод, че въззивника е от кръга на лицата по чл.613 а, ал.2 от ТЗ. Твърди, че общината като неучаствала пред първоинстанционния съд не е легитимирана да подаде жалба против постановеното решение. Твърди, че такъв субект е НАП, тъй като е налице процесуална субституция от рода на процесуалната суброгация да участва в производството по несъстоятелност. Ето защо моли съда постанови решение с което да остави без разглеждане подадената жалба и да се прекрати производството по делото.

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 решение № 106 от 18.10.2022 г., постановено по т. д. № 115/22 г. по описа на Софийски окръжен съд, Търговско отделение, 1 състав, че съдът е обявил неплатежоспособността на основание чл. 608 ТЗ на „Хлебни изделия“ ЕООД с начална дата 01.01.2015 г.; открил е производство по несъстоятелност на „Хлебни изделия“ ЕООД; обявил е в несъстоятелност „Хлебни изделия“

ЕООД; постановил е прекратяване на дейността на „Хлебни изделия“ ЕООД; постановил е обща възбрана и заповед върху имуществото на „Хлебни изделия“ ЕООД; прекратил е правомощията на органите на „Хлебни изделия“ ЕООД; лишил е „Хлебни изделия“ ЕООД от правото да управлява и се разпорежда с имуществото от масата на несъстоятелността; постановил е започване на осребряване на имуществото на длъжника „Хлебни изделия“ ЕООД, включено в масата на несъстоятелността и разпределение на осребреното имущество; допълнил е на основание чл. 9 ТЗ фирмата на длъжника с добавката - в несъстоятелност, а именно „Хлебни изделия“ ЕООД - в несъстоятелност и е спрял на основание чл. 632, ал. 2 ТЗ производството по несъстоятелност по т. д. № 115/22 г. по описа на Софийски окръжен съд.

Не се спори между страните, а се установява и от доказателствата по делото, че между същите е сключен договор за правна защита, съобразно който ответникът „Хлебни изделия“ ЕООД е поело задължението да заплати на адвокат М. С. сумата 300 лв., представляваща възнаграждение за извършени услуги.

От заключението на назначената и изслушана пред първоинстанционния съд ССЕ се установява, че ответното дружество към 30.06.2022 г. има вписани задължения 176 хил. лв., от които 16 хил. лв. краткосрочни и 160 хил. лв. дългосрочни задължения, които представляват начислени, но неизплатени възнаграждения на управителя, осигуровките и данъците върху тях. В заключението си вещото лице е определило като дължими до 1 година (краткосрочни) задължения в размер на 16 х. лв. (част от задълженията са възникнали през текущата отчетна 2022 г.), а начислените през предходни години задължения общо в размер 160 х. лв. са посочени като дължими над 1 година или дългосрочни. В заключението си вещото лице е отразило, че по отношение на начислените суми за възнаграждения на управителя на дружеството не са представени основания за тяхното начисляване, след изричното искане от страна на вещото лице. Същото твърди, че не са представени споразумения или други доказателства за разсрочване на старите задължения. С оглед на това вещото лице прави извод, че не е в състояние да потвърди съществуването, размера и класификацията на представените в баланса задължения към 30.06.2022 г. към персонала, в случая към управителя, осигурителните и данъчни задължения на дружеството. Твърди, че в случай на съществуването на отчетените задължения, не може да даде отговор дали посочената сума от 160 хил. лв. има дългосрочен характер.

В заключението си вещото лице е отразило, че от балансовите данни не е установило наличие на задължение към адв. М. Г. С.. Твърди, че дадените обяснения за това е размера на дължимото възнаграждение, което възлиза на 300 лв., т. е. сумата на дълга е под хиляда лева, а балансът е изготвен с окръгление на финансовите данни в хиляди лева. На експертизата не са представени обратна ведомост и извлечение от сметка „доставчици“ за 2021 г. и към 2022 г., от които може да се направи извод за съществуването му.

Видно от заключението, съобразно представените справка за задълженията към НАП, плащанията по които подлежат на разпределение от публичен изпълнител, общата стойност на посочените публични държавни вземания възлиза на 26 775.11 лв., от които

задължения за главници 22 413.15 лв., задължения за лихви, изчислени до 09.09.2022 г. - 4 361.96 лв., а след извършено преизчисление задълженията за лихви към 30.06.2022 г. са в размер на 3 927.15 лв. В заключението си вещото лице е отразило, че с оглед издадената справка от Община Ихтиман са налице общински публични вземания от дружеството на обща стойност 5 697.26 лв., от които дължими главници за данък недвижими имоти за периода от 2017 г. до 2022 г. - 4 530.78 лв. и дължима лихва до 09.09.2022 г. в размер на 1 166.18 лв. След направено преизчисление на задълженията за лихви до 30.06.22 г. същите са в размер на размер на 3 927.15 лв. Вещото лице е отразило в заключението си, че в балансите на ответното дружество за 2021 г. и към 30.06.2022 г. не са отразени посочените публични вземания.

В заключението е отразено, че съобразно инвентарна книга и други документи в подкрепа основателността за отчитане на собствено притежавано имущество под формата на сграда е с балансова стойност 455 хил. лв., като в групата на дълготрайните материални активи, остатъчен резерв в собствения капитал по пасива на баланса на стойност 529 хил.лв. С оглед на тези данни вещото лице е изчислило, че към 30.06.2022 г. коефициентът на обща ликвидност е 0, на бърза ликвидност е 0, на незабавна ликвидност е 0, абсолютна ликвидност е 0. Коефициентът на финансова автономност е 1.44 и на задлъжнялост 0.72. С оглед на това вещото лице прави извод, че с наличното имущество ответното дружество е в състояние да покрие задълженията си към кредиторите. Вещото лице е отразило, че през 2006 г. ответното дружество, чрез апортна вноска е придобило 49% от акциите от капитала на „Сифран“ АД, смесено акционерно дружество с участие и на частен капитал. Същата инвестиция не е отчетена в ответното дружество, поради което не може да се даде заключение каква е стойността на инвестицията към 30.06.2022 г. и съответно не може да се даде заключение относно отчитането на приходи от дивиденди. По партидата на ответното дружество е вписано в ТР участие на ответника в оперативното управление на „Сирфан“ АД като член на съвета на директорите, но не са отчетени приходи от възнаграждение за управление и контрол.

От заключението на назначената и изслушана пред настоящата инстанция ССЕ се установява се установява, че през проверявания период ответното дружество не е отчетло краткосрочни/краткотрайни активи в следствие на което коефициентите за ликвидност са нулеви. Заключение е изготвено въз основа на събраните по делото доказателства и заключението, изготвено пред първоинстанционния съд. В заключението си вещото лице е посочило, че стойностите на коефициентите на финансова автономност и задлъжнялост, изчислени в три алтернативни варианта установяват, че собственият капитал на ответното дружество покрива задълженията му. Вещото лице дава заключение, че общата балансова стойност на имуществото на дружеството превишава размера на текущите и нетекущите задължения (вписани в отчетите), от което може да се направи извод, че наличните активи са достатъчни за покриване на задълженията, като задълженията на дружеството представляват просрочени задължения за възнаграждение на управителя и публични такива. Вещото лице дава заключение, че през проверявания период дружеството не е отчетло (няма вписани)

задължения, произтичащи от търговски сделки. Вещото лице е отразило, че са представени доказателство, от които се установява, че за заплатени 6 954.85 лв. в полза на община Ихтиман и 29 300 лв., в полза на НАП, представляващи заплащане на задължения на ответното дружество.

От представените пред настоящата инстанция доказателства се установява, че ответното дружество няма задължения за заплащане на данъци към 27.09.23 г., няма задължения за местни данъци и такси към 04.09.23 г.

От представеното бланково бордеро от 18.10.23 г. се установява, че претендираната от молителя в настоящето производство сума от 300 лв. е заплатена по банковата сметка, посочена в договора за правна защита и съдействие.

От правна страна:

При така установената фактическа обстановка съдът направи следните правни изводи:

Жалбата е допустима и основателна.

С атакуваното решение № 106 от 18.10.2022 г., постановено по т. д. № 115/22 г. по описа на Софийски окръжен съд, Търговско отделение, 1 състав, с което съдът е обявил неплатежоспособността на основание чл. 608 ТЗ на „Хлебни изделия“ ЕООД с начална дата 01.01.2015 г.; открил е производство по несъстоятелност на „Хлебни изделия“ ЕООД; обявил е в несъстоятелност „Хлебни изделия“ ЕООД; постановил е прекратяване на дейността на „Хлебни изделия“ ЕООД; постановил е обща възбрана и заповед върху имуществото на „Хлебни изделия“ ЕООД; прекратил е правомощията на органите на „Хлебни изделия“ ЕООД; лишил е „Хлебни изделия“ ЕООД от правото да управлява и се разпорежда с имуществото от масата на несъстоятелността; постановил е започване на осребряване на имуществото на длъжника „Хлебни изделия“ ЕООД, включено в масата на несъстоятелността и разпределение на осребреното имущество; допълнил е на основание чл. 9 ТЗ фирмата на длъжника с добавката - в несъстоятелност, а именно „Хлебни изделия“ ЕООД - в несъстоятелност и е спрял на основание чл. 632, ал. 2 ТЗ производството по несъстоятелност по т. д. № 115/22 г. по описа на Софийски окръжен съд.

В жалбата са наведени твърдения за липсата на препоставките за откриване на производство по несъстоятелност. В отговора на въззивната жалба са наведени твърдения за липса на процесуална легитимация на въззивна, свързани с твърденията, че не са ангажирани доказателства за наличието на задължения, както и че същата като неучаствала в първоинстанционното производство не може да подава жалба, както и че след влизане в сила на актовете за установяване на публични общински задължения същите следва да се възложат за събиране на НАП, поради което е налице суброгация на НАП в правата на общината. Така наведените доводи за липса на процесуална легитимация на въззивника съдът намира за неоснователни. С разпоредбата на чл. 613а, ал. 2 от ТЗ, законодателят е предвидил изключение от общото правило, даващо възможност на трети лица, неучаствали в производството пред съда по несъстоятелността да обжалват решенията по чл. 630 ТЗ и

632 ТЗ, в случаите когато тези лица имат (претендират) вземане, произтичащо от влязло в сила съдебно решение или от влязъл в сила акт, установяващ публичноправно задължение, както и от трети лица, които имат вземане, обезпечено със залог или ипотека, вписани в публичен регистър преди датата на подаване на молба за откриване на производство по несъстоятелност.

Правото на въззивна жалба срещу решението на съда по несъстоятелност по чл. 630 ТЗ принадлежи на лицата, които са участвали като страни по делото за откриване на производство по несъстоятелност. По аргумент от чл. 625 ТЗ и чл. 629, ал. 4 ТЗ легитимирани да участват като страни в производството по несъстоятелност във фазата на неговото откриване са длъжникът, кредиторът по търговска сделка, подал молбата за откриване на производството, Националната агенция за приходите и присъединените по реда на чл. 629, ал. 4 ТЗ кредитори. Освен в полза на посочените лица, по изключение законът - чл. 613а, ал. 2 ТЗ, признава право на въззивна жалба и на трети лица, които не са участвали в производството пред съда по несъстоятелност, но са заинтересовани да инициират институционален контрол върху решението за откриване на производство по несъстоятелност, тъй като имат към длъжника вземане, произтичащо от влязло в сила съдебно решение или от влязъл в сила акт, установяващ публичноправно задължение, или вземане, обезпечено със залог или ипотека, вписани в публичен регистър преди датата на подаване на молбата за откриване на производство по несъстоятелност. Независимо с коя от хипотезите на чл. 613а, ал. 2 ТЗ е обоснована въззивната жалба, допустимостта ѝ във всички случаи е обусловена от съществуване на вземането на обжалващото трето лице към момента на подаването ѝ, тъй като в противен случай не би бил налице правен интерес от обжалването. В този см. решение № 172 от 22.12.2014 г., постановено по т. д. № 4 414/13 г., по описа на Т.К., II Т.О. на ВКС и др.

В конкретния случай, данните по делото сочат, че към момента на подаване на въззивната жалба, по която е образувано настоящето производство жалбоателят притежава вземане, произтичащо от влязъл в сила акт, установяващ публичноправно задължение. Релевираното възражение от молителя в производството, че НАП е единствената, която е активно легитимирана да обжалва постановеното решение, с оглед разпоредбите на чл.162, ал.2 от ДОПК и чл.164 от ДОПК съдът намира за неоснователно. Безспорно цитираната разпоредба на чл.162, ал.2 от ДОПК определя публичния характер на задълженията към въззивника. Разпоредбата на чл.164 от ДОПК обаче касае начина на предявяване на вземанията в производството по несъстоятелност. От същата, тълкувайки я във връзка с разпоредбата на чл.613 а, ал.2 от ТЗ не може да се направи законосъобразен извод, че е налице суброгация, която лишава кредитора от възможността да оспори постановеното решение в производството по несъстоятелност. Уредения в чл. 74 ЗЗД институт на суброгацията предвижда встъпване в правата на удовлетворения кредитор от едно трето лице, което е изпълнило чужд дълг. Т.е. суброгацията настъпва по силата на закона, когато едно трето лице погаси чужд дълг. Следователно едно задължение може да бъде изпълнено от трето лице и да се погаси това задължение, ако престацията е заместима, както е при

паричните задължения, и за кредитора е безразлично от кого ще получи сумата. В тези случаи когато едно трето лице погасява чужд дълг, защото е имал интерес от това, законът казва че това лице ще се ползва от суброгацията, ако именно е имал правен интерес. В конкретния случай за да е налице суброгация е необходимо община Ихтиман да е изплатила публично правното задължение, какъвто факт не е налице. Още повече, че самата община няма съществуващо задължение на заплащането на местни данъци и такса смет, а такова задължение на ответното дружество. Възлагането за събиране на такива задължения на НАП не лишава кредитора от принадлежността на вземането (местни данъци и такси). С цитираната разпоредба на ДОПК се въвежда възможността и задължението на НАП да предявява в производствата по несъстоятелност публичните вземания, за които е уведомена от субектите, въз основа на които са възникнали същите. Данни за уведомяването не съществуват по делото. С оглед на изложеното настоящият състав намира, че релевираното възражение за липса на активна процесуална легитимация на въззивника е неоснователно.

По отношение на наведените доводи за незаконосъобразност на атакуваното решение съдът в настоящия си състав намира следното: По приложението на чл. 236, ал. 2 ГПК е формирана постоянна практика, обективирана в Тълкувателно решение № 1/2013 г. от 09.12.2013 г. по тълк. дело № 1/2013 г. на ВКС, ОСГТК, решение № 55/03.04.2014 г., постановено по т. д. № 1 245/13 г., по описа на ВКС, I т. о., решение № 63/17.07.2015 г., постановено по т. д. № 674/14 г., по описа на ВКС, II т. о., решение № 263/24.06.2015 г., постановено по т. д. № 3 734/13 г., по описа на ВКС, ТК, I т. о., решение № 1 11/03.11.2015 г., постановено по т. д. № 1 544/14 г., по описа на ВКС, ТК, II т. о. и други съдебни актове, в които е прието, че непосредствена цел на въззивното производство е повторното разрешаване на материалноправния спор, при което дейността на първата и на въззивната инстанции е свързана с установяване истинността на фактическите твърдения на страните чрез събиране и преценка на доказателствата и субсумиране на установените факти под приложимата материалноправна норма. С оглед на така посочените цели на въззивното производство, въззивният съд е длъжен да мотивира решението си съобразно разпоредбите на чл. 235, ал. 2 и чл. 236, ал. 2 ГПК, като изложи фактически и правни изводи по съществуването на спора и се произнесе по защитните доводи и възражения на страните в пределите, очертани с въззивната жалба и отговора по чл. 263, ал. 1 ГПК.

Трайната съдебна практика, обективирана в решение № 64/23.03.2010 г., постановено по т. д. № 959/09 г., по описа на ВКС, II т. о. и др., приема, че когато констатира състояние на неплатежоспособност по смисъла на чл. 608, ал. 1 ТЗ, съдът постановява решение по чл. 630 ТЗ (съответно по чл. 632 ТЗ - бел. на съдебния състав) за откриване на производство по несъстоятелност, а ако установи, че затрудненията на длъжника са временни или че той разполага с достатъчно имущество за покриване на задълженията си без опасност за интересите на кредиторите, отхвърля молбата с решение по чл. 631 ТЗ. Безспортиворечиво се приема от съдилищата, че извършвайки преценка дали са материално-правните предпоставки за откриване на производство по несъстоятелност по чл. 608, ал. 1 ТЗ, съдът следва да отговори и на въпроса лицето, подало молбата за

откриване на производство по несъстоятелност, има ли качество на кредитор на длъжника по търговска сделка, съгласно чл. 625 ТЗ - въпрос на материално- правна легитимация, по който съдът се произнася с решението. Постановени са от ВКС на основание чл. 290 ГПК и задължителни за долустоящите съдебни инстанции: решение № 102/08.10.2009 г., постановено по т.д. № 60/09 г., по описа на ВКС, I т.о., в което ВКС, като е разгледал по същество въпроса за качеството на молителя на кредитор на длъжника по търговска сделка, е отхвърлил като неоснователна молбата по чл. 625 ТЗ, тъй като ищецът не е имал това качество; в решение № 134/08.12.2009 г., постановено по т.д. № 141/09 г., по описа на ВКС, I т.о. е прието, че страна по нищожна търговска сделка не е активно легитимирана да инициира производство по несъстоятелност, защото няма качеството на кредитор на парично вземане по търговска сделка, поради което в този случай съдът е длъжен да отхвърли молбата по чл. 625 от ТЗ поради липса на задължителна материална предпоставка на закона. В решение № 118/09.08.2013 г., постановено по т.д. № 1042/12 г., по описа на ВКС, I т.о. е прието, че в тежест на кредитора - молител по чл. 625 ТЗ - е да установи, че има срещу длъжника парично вземане по търговска сделка, което длъжникът не изпълнява, с оглед на което да се направи безпротиворечив извод за наличието на материално-правната си легитимация като кредитор, което е предпоставка за откриване на производство по несъстоятелност за ответника. В конкретния случай от събраните по делото писмени доказателства се установява, че молителят и ответник по жалбата в настоящето производство е изгубил качеството си на кредитор по търговска сделка, тъй като претендираната от него сума, представляваща неизплатено от ответника длъжник задължение е заплатено на 18.10.23 г. Релевираното в настоящето производство възражение, че сумите по установените задължения са изплатени от трето лице са неотносими. Въпрос по същество е дали налице вземане, произтичащо от търговска сделка, което дава основание за съществуването на активната материална легитимация на лицето, подало молбата за откриване на производство по несъстоятелност. Извън предмета на настоящето производство е твърдението, че с извършените плащания дружеството просто променя кредиторите си. Не на последно място, плащанията са извършени от дружеството, което е станало собственик на капитала на ответното дружество в проведената процедура по приватизация на общинското дружество-ответник. В този см. е константната практика на Върховен касационен съд, обективирана в решение № 45 от 10.03.2017 г., постановено по т. д. № 2 095/16 г., по описа на Т.К., II Т.О. на ВКС и др. С оглед на изложеното и съобразно трайно установената практика на Върховен касационен съд, която се споделя и от настоящия състав липсата на материално-правна легитимация на молителя като кредитор по търговска сделка предпоставя незаконосъобразност на постановеното решение, поради което следва да се постанови решение, с което да се отмени атакуваното и молбата за откриване на производство по несъстоятелност, подадена от М. С. се отхвърли като неоснователна.

За пълнота на изложеното настоящият състав намира, че не са налице и останалите предпоставки за откриване на производството по несъстоятелност на „Хлебни изделия“ ЕООД. Производство по несъстоятелност се открива за търговец, който е неплатежоспособен, арг. от чл. 607а, ал. 1 ТЗ. Неплатежоспособността е обективно

икономическо състояние, при което търговецът не може да изпълнява изискуемите си задължения от вида на изброените в чл. 608, ал. 1 ТЗ. В трайната практика на ВКС по приложението на чл. 608 ТЗ е възприето разрешението, че за да се установи дали търговецът е неплатежоспособен, е необходимо да се изследва неговото цялостно финансово - икономическо състояние към момента на приключване на устните състезания по делото и да се отговори на въпроса дали с притежаваните краткотрайни и ликвидни активи той може да погаси краткосрочните/текущите си задължения към кредиторите. С разпоредбата на чл. 608, ал. 3 ТЗ (приложима в редакцията от ДВ бр. 105/2016 г.) е въведена оборима презумпция за неплатежоспособност в случаите, когато търговецът - длъжник е спрял плащанията, включително когато е платил изцяло или частично вземания на определени кредитори. Презумпцията на чл. 608, ал. 3 ТЗ размества доказателствената тежест относно състоянието на неплатежоспособност и възлага на длъжника да докаже, че е способен да погасява задълженията си към кредиторите. В решение № 33/07.09.2010 г., постановено по т. д. № 915/09 г., по описа на ВКС, II т. о., е прието, че спирането на плащанията е правнорелевантно за несъстоятелността само ако е последица от трайната, обективна невъзможност на търговеца да изпълнява задълженията си; По аргумент за противното, когато спирането на плащанията се дължи на съзнателни, волеви действия и/или бездействия на търговеца, а не на невъзможност да обслужва задълженията си, институтът на несъстоятелността като универсално производство за принудително изпълнение е неприложим. Съгласно решение № 54/08.09.2014 г., постановено по т. д. № 3 035/13 г., по описа на ВКС, II т. о., в основата на състоянието на неплатежоспособност стои обективната невъзможност за плащане на дълга, която е извън волята на длъжника и е различна от съзнателното му фактическо бездействие да изпълни конкретно парично задължение към кредитора.

Липсва спор в доктрината и константната съдебно практика, обективизирана в решение № 64/23.03.2010 г., постановено по т. д. № 959/09 г., по описа на ВКС, II т. о., че когато констатира състояние на неплатежоспособност по смисъла на чл. 608, ал. 1 ТЗ, съдът постановява решение по чл. 630 ТЗ (съответно по чл. 632 ТЗ - бел. на състава) за откриване на производство по несъстоятелност, а ако установи, че затрудненията на длъжника са временни или че той разполага с достатъчно имущество за покриване на задълженията си без опасност за интересите на кредиторите, отхвърля молбата с решение по чл. 631 ТЗ, т. е. съдът постановява решение за откриване на производство по несъстоятелност, когато установи, че търговецът - длъжник е неплатежоспособен по смисъла на чл. 608 ТЗ и че не са налице обстоятелства по чл. 631 ТЗ. В случаите, когато производството пред съда е инициирано от лице, различно от длъжника, откриването на производство по несъстоятелност предполага и доказване на активната материалноправна легитимация на молителя, обусловена от принадлежността му към кръга на субектите по чл. 625 ТЗ. В конкретния случай видно от събраните по делото доказателства състоянието на ответника не се дължи на невъзможност да обслужва задълженията си. Видно от доказателствата по делото в съставените баланси действително фигурира сума, представляваща незаплатено

възнаграждение на управителя на дружеството. Същата обаче не може да бъде отчетена като краткосрочно задължение, което да участва във формирането на показателите на ликвидност на дружеството. В тази връзка са и заключенията на назначените експертизи, които констатираат както липса на отразяване на задължението към молителя в отчетите, така и нередовно водено счетоводство и отразяване на задължения в противоречие със счетоводните стандарти. Безспорно е, че дружеството не притежава краткосрочни активи, но видно от заключенията същото не притежава и краткосрочни/текущи задължения. Не на последно място въпросът за съществуването и размера на отразените в балансите задължения е спорен, с оглед установеното от доказателствата, че възнаграждение се дължи в размер на три минимални работни заплати на дружеството. Липсва спор, че дружеството не извършва дейност, няма нает персонал, поради което възнаграждението не може да бъде изчислено (липсва база). Не на последно място следва да се посочи, че дори и да се е дължало възнаграждение същото е за период преди подаването на молбата, с оглед срока на втория договор, който е изтекъл пред 2017 г. Не заплащането на такова задължение не се дължи на обективна невъзможност на ответното дружество, а на съзнателни действия на същото, с оглед спорния характер на вземанията за възнаграждение на управителя и липсата на дейности, генериращи приходи и даващи основание на дружеството да изплаща възнаграждение по договора за възлагане на управление. Не заплащането на такова възнаграждение не е резултат от обективната невъзможност да бъде изплатено, а от съзнателните/волеви действия на самия управител при изпълнението на договора за възлагане на управление. С оглед на така дадените разяснения по приложението на закона следва да се приеме, че съдът постановява решение за откриване на производство по несъстоятелност, когато установи, че търговецът - длъжник е неплатежоспособен по смисъла на чл. 608 ТЗ и че не са налице обстоятелства по чл. 631 ТЗ. В случаите обаче, когато производството пред съда е инициирано от лице, различно от длъжника, откриването на производство по несъстоятелност предполага и доказване на активната материалноправна легитимация на молителя, обусловена от принадлежността му към кръга на субектите по чл. 625 ТЗ. В този см. решение № 139 от 29.11.2019 г., постановено по т. д. № 653/19 г., по описа на Т.К., II Т.О. на ВКС.

По изложените съображения настоящият състав намира, че атакуваното решение следва да се отмени като незаконосъобразно и вместо него се постанови ново, с което да се възобнови производството по несъстоятелност.

Водим от гореизложеното Софийски апелативен съд

РЕШИ:

ОТМЕНЯ решение № 106 от 18.10.2022 г., постановено по т. д. № 115/22 г. по описа на Софийски окръжен съд, Търговско отделение, 1 състав, с което съдът е обявил неплатежоспособността на основание чл. 608 ТЗ на „Хлебни изделия“ ЕООД с начална дата 01.01.2015 г.; открил е производство по несъстоятелност на „Хлебни изделия“ ЕООД; обявил е в

несъстоятелност „Хлебни изделия“ ЕООД; постановил е прекратяване на дейността на „Хлебни изделия“ ЕООД; постановил е обща възбрана и заповед върху имуществото на „Хлебни изделия“ ЕООД; прекратил е правомощията на органите на „Хлебни изделия“ ЕООД; лишил е „Хлебни изделия“ ЕООД от правото да управлява и се разпорежда с имуществото от масата на несъстоятелността; постановил е започване на осребряване на имуществото на длъжника „Хлебни изделия“ ЕООД, включено в масата на несъстоятелността и разпределение на осребреното имущество; допълнил е на основание чл. 9 ТЗ фирмата на длъжника с добавката - в несъстоятелност, а именно „Хлебни изделия“ ЕООД - в несъстоятелност и е спрял на основание чл.632, ал. 2 ТЗ производството по несъстоятелност по т. д. № 115/22 г. по описа на Софийски окръжен съд, като **неправилно и незаконосъобразно и вместо него постановява:**

ОТХВЪРЛЯ молбата на М. Г. С. за откриване на производство по несъстоятелност на „Хлебни изделия“ ЕООД, като неоснователна.

Решението подлежи на вписване в книгата по чл. 634 в, ал. 1 от ТЗ и в търговския регистър при Агенция по вписванията.

Решението подлежи на касационно обжалване в едноседмичен срок от вписването в Търговския регистър, на основание чл.633, ал.1 от ТЗ.

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____