

РЕШЕНИЕ

№ 74

гр. Благоевград, 18.11.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

ОКРЪЖЕН СЪД – БЛАГОЕВГРАД, ВТОРИ СЪСТАВ, в закрито заседание на осемнадесети ноември през две хиляди двадесет и първа година в следния състав:

Председател: Лилия Масева

като разгледа докладваното от Лилия Масева Търговско дело № 20211200900180 по описа за 2021 година

Производството е по реда на чл. 25 от Закона за търговския регистър и регистъра на юридическите лица с нестопанска цел /ЗТРРЮЛНЦ/, във вр. с чл. 274 и сл. от ГПК. Образувано е по подадена жалба от П. С. Ш., ЕГН *****, с адрес: гр. С., ул. „Т.“ №9, чрез адв. А.Х., срещу Отказ на А.В. №2021102213531/25.10.2021 г. за вписване на заявените обстоятелства със заявление с вх. №20211022213531/22.10.2021 г., за заличаването ѝ като съдружник в „П.“ ООД, ЕИК ****.

В жалбата се навеждат доводи за отмяна на постановения отказ и постановяване на вписване на депозираното заявление. Твърди се, че е отправено редовно 3-месечно предизвестие до дружеството „П.“ ООД, за заличаването ѝ, като съдружник. Приема, че е налице връчване на предизвестията по чл. 125, ал. 2 от ТЗ, на дата 04.01.2021 г., по реда на чл. 50, ал. 2 от ГПК. Счита, че неоснователно от страна на дружеството не са предприети действия за заличаване на съдружника. Излагат се съображения, че е процесуално легитимиран да депозира сам своето заличаване след бездействието на представителния орган на юридическото лице. На следващо място се твърди, че законът не поставя, като условие за възникване на правните последици от реализирането на правото по чл. 125, ал. 2 от ТЗ, наличие на решение на общото събрание за освобождаване на съдружника и

бъдещата съдба на освободените от него дружествени дялове. Счита още, че не е налице, като предпоставка за вписване на промените в търговския регистър, прилагане на актуален дружествен договор, който да съдържа промяната, заверен от органа, представляващ дружеството. Излага аргументи за това, че прекратяване на участието на съдружник в ООД при хипотезата на чл. 125, ал. 2 от ТЗ, е последици от свободно формираната му воля, изразена в писмено предизвестие до дружеството с предвиден в закона или дружествения договор срок. Въз основа на приетото, счита че уреждането на имуществените последици от напускането му на юридическото лице, не е елемент от фактическия състав на чл. 125, ал. 2 от ТЗ. Предвид описаното и невъзможността за осъществяване на контакт с управителя на „П.“ ООД, то жалбоподателят приема, че липсва възможност за изготвяне на актуален дружествен договор. С жалбата се представят доказателства за връчване по чл. 50, ал. 2 от ГПК.

С процесната жалба се прави искане до съда да отмени Отказ на А.В. №2021102213531/25.10.2021 г., постановено по заявление с вх. №20211022213531/22.10.2021 г., с искане за вписване на заличаване на съдружника – П. С. Ш., на основание чл. 125, ал. 2 от ТЗ, като се укаже на длъжностното лице по регистрация да извърши исканото вписване на промени по партидата на „П.“ ООД, ЕИК ****. Претендират се сторените разноси, съгласно представен списък.

По делото е постъпил отговор от А.В., представлявана от изпълнителния директор, чрез редовно упълномощен юрисконсулт. С отговора се сочи, че подадената жалба е неоснователна, а постановеният от длъжностното лице по регистрацията отказ за правилен и законосъобразен.

След като се запозна с материалите по делото и доводите, изложени в жалбата, съдът приема за установено от фактическа и правна страна следното:

Длъжностното лице по регистрация /Длр/ към А.В. /АВп/ е сезирано с подадено по електронен път заявление образец А4. Същото е депозирано от адв. А.Х. с изрично пълномощно, в качеството ѝ на упълномощено лице от П. С. Ш. - съдружник в „П.“ ООД, ЕИК ****. С подаденото заявление са представени следните документи: Адвокатско пълномощно; Писмено предизвестие за напускане на съдружник; Доказателства за връчване по чл. 50, ал. 2 от ГПК на предизвестиято; Обяснителна записка; Декларация, че

заявлението и приложение към него документи са предоставени от заявителя; Декларация относно истинността на заявените за вписване обстоятелства и приемането на представените за обявяване актове.

По така депозираното заявление, длъжностното лице по регистрация към АВп, е постановило Отказ №2021102213531/25.10.2021 г., като в мотивите му се излагат доводи за това, че заявлението за вписване на промени в обстоятелствата за „П.“ ООД, ЕИК ****, е подадено от съдружник, който не е в кръга на оправомощени лица, посочен в чл. 15, ал. 1 от ЗТРРЮЛНЦ. Прието е още, че заличаването на съдружник в хипотезата на чл. 125, ал. 2 от ТЗ, изисква представянето на надлежно взето решение от общото събрание на дружеството, което урежда съдбата на освободените дялове, попълване на капитала и промяна в дружествения договор, в зависимост от взетите решения. Длъжностното лице към А.В. е констатирало още, че не са представени документи, установяващи надлежното връчване, съответно получаване на предизвестие от дружеството. Заявителят е посочил, че представя файл, наименован „Доказателства за връчване по чл. 50, ал. 2 от ГПК“, но при прегледа му е установено, че е дублирано предизвестие до дружеството без данни за връчване.

Настоящият съдебен състав намира, че жалбата е депозирана в срок, от надлежна страна, като същата е насочена против подлежащ на инстанционен контрол акт на АВп, поради което същата е допустима. Разгледана по същество, жалбата се явява неоснователна, поради следните съображения:

Съгласно чл. 21 от ЗТРРЮЛНЦ, длъжностното лице по регистрация проверява дали към заявлението са приложени всички документи, съгласно изискванията на закона, съответно подлежащият на обявяване акт, като съществуването на заявеното за вписване обстоятелство и съответствието му със закона се установяват от представените документи по т. 4, а съгласно чл. 24, ал. 1 от същия закон, когато не е налице някое от предвидените в чл. 21 от ЗТРРЮЛНЦ изисквания, длъжностното лице по регистрацията постановява мотивиран отказ.

От значение е да се отбележи, че е безспорно в съдебната практика, че при разглеждането на жалба по чл. 25 от ЗТРРЮЛНЦ, съдът не е ограничен в проверка само на правилността на приетите от ДЛР основания за отказ, а следва служебно да провери спазването на всички изисквания за вписване или

обявяване в съответния регистър.

По отношение на спорното по делото, дали съдружникът е оправомощен по смисъла на чл. 15, ал. 1 от ЗТРРЮЛНЦ, да заяви собственото си заличаване, като съдружник /в случая в „П.“ ООД/, съдът следва да отбележи, че същият въпрос е част от предмета на тълкувателно дело №1/2020 г. на ВКС, ТК, по което предстои произнасяне. По този въпрос е налице противоположно тълкуване в практиката на окръжните и на апелативните съдилища, формирана в рамките на производства по обжалване на отказ на длъжностното лице по регистрацията – чл. 25, ал. 4 и 5 от ЗТРРЮЛНЦ, като според едното становище съдружникът не е процесуално легитимиран да иска своето заличаване от партидата на ООД, след като надлежно е упражнил правото си на напускане по чл. 125, ал. 2 от ТЗ. Изцяло в противоположен смисъл е застъпеното в практиката второто становище, към което настоящият състав се присъединява, споделяйки аргументите в подкрепа на извода, че хипотезата на съдружник, надлежно прекратил участието си в ООД по чл. 125, ал. 2 от ТЗ, е аналогична с хипотезата на управителя, отправил уведомление да бъде заличен от партидата на ООД в търговския регистър (чл. 141, ал. 5 от ТЗ). За напускащия съдружник е налице правен интерес, тъй като заличаването му от ТР пряко влияе на неговата правна сфера - за третите добросъвестни лица той продължава да има това качество (арг. от чл. 7, ал. 1 и чл. 10, ал. 1 от ЗТРРЮЛНЦ), а и това може да поражда неблагоприятни за него последици, Липсата на процесуална легитимация би довело до нарушаване на принципите на достоверност и на публичност на ТР – чл. 10 и чл. 11 от ЗТРРЮЛНЦ, тъй като вписването на прекратяването на членството в ТР има оповестително действие. Поради това, ако представляващият орган на едно ООД бездейства и не поиска заличаването му, по аналогия от чл. 141, ал. 5 от ТЗ, във вр. с чл. 46, ал. 2, във вр. с ал. 1 от ЗНА, следва да се приеме, че напусналият съдружник е активно легитимиран да поиска вписване на промяната в Търговския регистър.

Прекратяване участието на съдружник в ООД, при хипотезата на 125, ал. 2 ТЗ е последица от свободно формирана и външно изявена воля на съдружника, което настъпва при отправено писмено предизвестие и изтичане на предвидения в закона или дружествения договор срок. В тези случаи не се изисква наличието на други предпоставки, за да бъде заличен съдружник, който е напуснал по своя воля.

Поради това, когато по делото е установено, че е спазена процедурата на чл. 125, ал. 2 от ТЗ, и след като с изтичането на срока на предизвестieto прекратителен ефект спрямо членственото правоотношение на съдружника настъпва автоматично, поради което същият следва да се приеме за легитимиран заявител в регистърното производство, относно собственото си заличаване, като съдружник, съгласно чл. 15, ал. 1, т. 3 от ЗТР, а от тук и при обжалване на евентуално поставения в тази връзка отказ на длъжностното лице по регистрацията.

Настоящата съдебна инстанция обаче, извън горното, описващо принципната възможност на съдружник да заяви собственото си заличаване от търговския регистър по партидата на ООД, счита, че не е налице една от кумулативно предвидените предпоставки в регламента на чл. 125, ал. 2 от ТЗ, касаеща възникването на прекратителния ефект на членството на П. С. Ш. в „П.“ ООД, ЕИК ****. При тълкуване на посочената правна норма се установява, че за да бъде прекратено участието на съдружник в посочената хипотеза, следва да бъдат установени следните обстоятелства: 1) направено от съдружника в писмена форма изявление за прекратяване на участието му в дружеството; 2) достигане на това изявление до дружеството; 3) изтичане на тримесечен срок от момента на получаване на предизвестieto от дружеството. В конкретния случай не се установява и не е доказано от жалбоподателя и молител в регистърното производство, че е налице редовно достигнало уведомление/предизвестие за прекратяване на участието си.

По делото са представени доказателства за изпращане на 3-месечното предизвестие за прекратяване на членството на П.Ш. до „П.“ ООД, ЕИК **** на адрес – гр. С., жк. „Спартак“, бл. 38, ет. 2, ап. 4, чрез лицензиран пощенски оператор. Видно от поставения гриф на пощенското писмо, е че е налице отбелязване, че пощенската пратка, в която се съдържа отправеното предизвестие от жалбоподателя до дружеството за прекратяване на членството ѝ, е „непотърсена“, като пратката е върната на подателя на 04.01.2021 г. От същата тази дата, П.Ш. неправилно е приела, че започва да тече срокът на 3-месечното предизвестие за прекратяване на членственото ѝ правоотношение.

Доставката на препоръчани пощенски пратки е услуга, подробно регламентирана с Общите условия на Договора с потребители на

универсалната пощенска услуга и пощенски парични преводи, извършвани от „Български пощи“ ЕАД /ОУ на ДПУПУППП/ – чл. 44 и чл. 53. Задължение на доставчика е да връчи пратката на посочения адрес на ЮЛ в деловодството или на упълномощен служител. При доставяне на препоръчани пощенски пратки с известие за доставяне, получателят подписва известието, попълва датата на получаването и другите необходими реквизити и го предава на пощенския служител. Български пощи го връща за доставяне на подателя, като препоръчана пратка.

Съгласно чл. 51, когато получателите на пощенски пратки, пощенски колети и пощенски парични преводи са сменили адреса си, пратките и пощенските парични преводи се препращат служебно на новия им адрес, ако е известен на пощенската служба. В тези случаи получателите заплащат цената на услугата по препращането.

Член 53 предвижда, че пощенски пратки, които не могат да бъдат доставени, поради това, че: не са потърсени в определения срок; получателите отказват да ги получат или да заплатят сумата на наложения платеж; заминали са на неизвестен адрес; непознати са на посочения адрес или са починали; посоченият адрес е недостатъчен или не съществува, се връщат веднага на подателите. В предвидените в общите условия хипотези – ако получателят не бъде открит на адреса, може да бъде оставено писмено служебно известие в пощенската кутия с покана получателят да се яви в пощенската служба. Оставянето на известие в пощенската кутия от пощенския оператор не е равнозначно на връчване, тъй като няма законодателно предвидена фикция, че непотърсената пратка е връчена.

Редовността на връчването се обуславя от изпълнение на предвидените в Общите условия изисквания. Договорът се счита изпълнен с доставянето на пощенските пратки, пощенските колети и изплащането на сумите по пощенските парични преводи или трансфера им по посочените сметки; с връщането на подателите на недоставените пощенски пратки, пощенските колети или сумите по пощенските парични преводи.

В конкретната хипотеза, пратката по избрания начин за връчване – чрез пощенски оператор, не е доставена на дружеството, тъй като съгласно отразеното „пратката е непотърсена“ В този случай, горепосочените правила предвиждат, че пратката се връща веднага на подателя. Поради горното, не

може да бъде споделено, че е налице фингирано връчване.

На следващо място, нормата на чл. 50, ал. 2 от ГПК, намира систематично място в глава шеста „Съобщения и призовки“ и раздел първи „Съобщения“ на ГПК, относимо към реда и начина за връчване на призовки и съобщения в хода на образувано производство от оправомощени за това лица. Настоящият случай определено не е такъв, и е недопустимо подобно прилагане по аналогия. От друга страна, не се установява, а и не е доказано от жалбоподателя, че са налице кумулативно предвидените условия, визирани в чл. 50, ал. 2 от ГПК, а именно, че лицето е напуснало адреса си и в регистъра не е вписан новият му адрес. От служебна справка в търговски регистър по ЕИК на търговеца - „П.“ ООД, ЕИК ****, липсва промяна на адреса на управление, като той е същият, както и посочения в пощенския плик, до който жалбоподателят Ш. е адресирала своето предизвестие, а именно - гр. С., жк. „Спартак“, бл. 38, ет. 2, ап. 4.

Липсата на надлежно връчване – уведомлението не е доставено, и липсата на предвидена възможност в закона да се приложи по аналогия разпоредбата на чл. 50, ал. 2 от ГПК, води до извода, че писменото предизвестие по чл. 125, ал. 2 от ТЗ не е достигнало до адресата си.

Според чл. 2, ал. 1 от ЗННД, нотариусът е лице, на което държавата възлага извършване на предвидените в законите нотариални действия. Последните са посочени изчерпателно в чл. 569 от ГПК, като разпоредбата на т. 3 изрично урежда компетентността на нотариуса за връчване на нотариални покани, който способ очевидно може да намери приложение в разглежданата хипотеза на уведомяване на дружеството за изявлението на съдружника.

Ето защо, един от способите за уведомяване на дружеството/общото събрание следва да бъде надлежно удостоверено посредством връчване по възлагане от нотариус (чл. 50 ЗННД), доколкото не се касае за връчване на книжа от съда, когато се прилагат уредените в чл. 37–58 от ГПК способности за връчване. В случая, липсата на надлежно връчване, макар и уведомлението на съдружника да е изпратено на вписания адрес на управление на дружеството, не е произвело предвидените в чл. 125, ал. 2 ТЗ правни последици, респективно не е поставило началото на 3-месечния срок, като същият не е изтекъл, поради което и съдружникът не е прекратил участието си в дружеството.

С оглед на гореизложеното, след като не са налице кумулативните

предпоставки на чл. 125, ал. 2 от ТЗ, и в частност тази, че е налице липса на редовно уведомяване за напускането на съдружника, то направеното предизвестие не е довело до целения резултат, изразяващ се в едностранно и автоматично прекратяване на членственото правоотношение на П. С. Ш. в „П.“ ООД, ЕИК ****. В тази зависимост, е налице и неоснователност на заявеното искане за заличаване, доколкото не са налице условията на чл. 125, ал. 2 от ТЗ, по отношение на съдружника и жалбоподател в настоящото дело - П. С. Ш..

По изложените съображения, съдът счита че депозираната жалба е неоснователна, като приема, че не е доказано надлежно връчено предизвестие. Това от своя страна изключва възможността да се приеме за изтекъл и предвидения от закона срок, с който факт настъпва и заявеното за огласяване обстоятелство – прекратено участие в дружеството. При тези обстоятелства безпредметно остава обсъждането на предвидения от закона механизъм за съвместяване на законните интереси на прекратилия участието си съдружник, дружеството и третите лица на членственото правоотношение.

По разноските:

От името на А.В. е заявено искане за присъждане на юрисконсултско възнаграждение, каквато възможност признава разпоредбата на чл. 78, ал. 8 от ГПК, без да предписва изрично предпоставките за възлагането й. Регламента на чл. 25, ал. 6 от ЗТРРЮЛНЦ, изрично установява право на разноси за страните. Съгласно съдържанието на същата разпоредба, в производствата съдът присъжда разноси на страните по реда на Гражданския процесуален кодекс. Доколкото разглежданото производство е охранително, то от ГПК, към който препраща горесцитираната разпоредба, следва да се приложат разпоредбите относно охранителните производства. В Част VI „Охранителни производства“, Глава 49 „Общи правила“ на ГПК, е предвидено, че разноските в охранителното производство са за сметка на молителя /чл. 541 от ГПК/. Законодателното разрешение, дадено с приетите с ДВ, бр. 105 от 2020 г. изменения на разпоредбата на чл. 25 от ЗТРРЛЮНЦ, не водят до промяна в характера на производството по обжалване отказ на длъжностното лице по регистрация. Характерът на конкретното производство следва от субективното материално право, чиято защита се търси – това на жалбоподателя, на който правния интерес е засегнат, и за когото възникват

правните последици на отказаното вписване/обявяване/заличаване на заявените обстоятелства/актове в Търговския регистър. От друга страна, А.В. не е страна в производството, а е орган, който по силата на закона извършва официално удостоверяване на посочените от законодателя обстоятелства/обявяване на актове. Агенцията по вписванията не е и не може да бъде страна в охранителното производство по вписване/обявяване, което се развива пред нея, тъй като в това производство агенцията осъществява юрисдикционна дейност (в този смисъл Решение № 117/04.03.2021 г. по т. д. №169/2021 г. по описа на Апелативен съд – София, Търговско отделение, 5 състав; Определение №181/30.03.2021 г. по т. д. №284/2021 г. по описа на Апелативен съд – София, 5 състав).

Предвид гореизложеното. А.В. няма право на разноски в производството пред настоящата инстанция, поради което такива не ѝ се присъждат по делото.

Ръководен от изложеното, Окръжен съд – Благоевград

РЕШИ:

ОСТАВЯ БЕЗ УВАЖЕНИЕ жалбата на П. С. Ш., ЕГН *****, с адрес: гр. С., ул. „Т.“ №9, чрез адв. А.Х., срещу Отказ на А.В. №2021102213531/25.10.2021 г. за вписване на заличаването ѝ, като съдружник в „П.“ ООД, ЕИК ****.

ОСТАВЯ БЕЗ УВАЖЕНИЕ искането на А.В. да бъде присъдено в нейна полза юрисконсултско възнаграждение.

Решението може да бъде обжалвано пред Апелативен съд – София в 7-дневен срок от съобщаването му, на основание чл. 25, ал. 4 от ЗТРРЮЛНЦ.

След влизане в сила на решението, препис да бъде изпратен на А.В. – търговски регистър, за сведение.

Съдия при Окръжен съд – Благоевград: _____