

РЕШЕНИЕ

№ 375

гр. София, 06.06.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АПЕЛАТИВЕН СЪД - СОФИЯ, 15-ТИ ТЪРГОВСКИ, в закрито заседание на шести юни през две хиляди двадесет и втора година в следния състав:

Председател: Даниела Дончева

Членове: Красимир Маринов
Капка Павлова

като разгледа докладваното от Красимир Маринов Въззивно търговско дело № 20221001000103 по описа за 2022 година

за да се произнесе, взе предвид следното:

Производството е по реда на глава двадесет и първа от ГПК вр. чл. 25, ал. 4, изр. 2 ЗТРРЮЛНЦ.

Образувано е по частна жалба вх. № 35106/23.12.2021 г., подадена от Е. В. С. в качеството му на ликвидатор на КД „Триумф 23 - В. С.“ и управител на „Триумф 23“ ЕООД чрез адвокат Р. С. срещу решение № 319/09.12.2021 г., постановено по търг. дело № 2173/2021 г. по описа на Софийски градски съд, с което е оставена без уважение жалбата на Е.С. срещу отказ № 20211025163541/26.10.2021 г. на длъжностно лице по регистрацията към Агенция по вписванията, постановен по заявление № 20211025163541/25.10.2021 г., подадено по партидата на КД „Триумф – В. С.“ в ликвидация, с ЕИК:121241411 за вписване на продължаване на дейността на дружеството и преобразуването му в еднолично дружество с ограничена отговорност.

Жалбоподателят счита обжалваното решение за неправилно, поради което моли апелативния съд да го отмени и да укаже на длъжностно лице при Агенцията по вписванията да бъде извършено вписването или алтернативно да се дадат указания на заявителя по реда на чл. 22, ал. 5 ЗТРРЮЛНС.

Излага съображения, че в настоящия случай разпоредбата на чл. 93, т. 4 ТЗ вр. чл. 99, ал. 2 ТЗ не следвало да намери приложение. Видно от вписванията по партидата на дружеството в търговския регистър дружеството било прекратено и била открита процедура по ликвидация. Следващата „стъпка“ била заличаването на дружеството. Именно процедурата по преобразуване по отношение на КД „Триумф 23 - В. С.“ щяла да доведе до заличаването му. „Новото“ дружество щяло да бъде друг правен субект с различен ЕИК. Следователно законът щял да бъде спазен – да се прекрати и заличи командитното дружество. Имуществото му щяло да премине към друг правен

субект, но не и самото дружество към друг собственик. Очевидно тази разлика не се правела от длъжностното лице от АВ и от СГС.

Също така счита, че не била налице хипотезата на продължаване на дейността на прекратено дружество - чл. 274 ТЗ, а на заличаването му. Разпоредбата на чл. 261а ТЗ не препращала пряко към чл. 274 ТЗ, а само към условията визирани в чл. 274, ал. 1, пр. I-во. Било вписано прекратяване и следователно можело да се приеме, че решението било взето от компетентен орган. Не било започнало разпределение на имуществото, тъй като не била публикувана покана до кредиторите. Това били изискванията на чл. 261а ТЗ, а не други, както считал СГС. Не ставало въпрос за продължаване на дейността на командитното дружество, за да се обсъждал този въпрос. От систематичното тълкуване на разпоредбите на чл. 261а и чл. 274, ал. 1 ТЗ следвало да се направи извод, че преобразуване по време на ликвидация било допустимо, когато били налице условията на чл. 274, ал. 1 ТЗ (взето решение за прекратяване и преди започване на разпределение на имуществото) и не следвало да се търсят други условия - напр. допустимост на продължаване на дейността, тъй като такава не се предвиждала за командитното дружество.

Твърди, че съгласно чл. 262п ТЗ преобразуване на събирателно или командитно дружество се извършвало със съгласието на всички съдружници, дадено в писмена форма с нотариална заверка на подписите и следователно, както и да се тълкувало относно наследяването на неограничено отговорния съдружник В. С., то Е.С. бил и наследник, и съдружник в командитното дружество и фактът, че той (ведно с другия наследник на В. С.) взел решението за преобразуване, водел до извода, че разпоредбата на чл.262п била спазена.

По отношение на другите аргументи в решението следвало да се има предвид, че обявяването на акта произвело своето действие - чл. 9 ЗТР и доколкото никой (в т.ч. и прокурорът) не поискал заличаване на вписването, то обстоятелството се считало за вписано. Дори и да се приемело, че следвало да се извърши проверка на преобразуването, то длъжностното лице трябвало да укаже на заявителя да представи такъв документ по реда на чл. 22, ал. 5 ЗТРРЮЛНЦ, а не да се постановявал отказ.

Софийският апелативен съд, след като се запознал с доводите по жалбата и доказателствата по делото по реда на чл. 278 ГПК вр. чл. 25, ал. 4 ЗТРРЮЛНЦ, намира частната жалба за процесуално допустима – депозирана е в срока по чл. 25, ал. 1 ЗТРРЮЛНЦ, от надлежна страна, имаща правен интерес от обжалване и срещу подлежащ на обжалване съдебен акт.

Разглеждайки я по същество, съдът намира жалбата за неоснователна поради следните съображения от фактическа и правна страна:

Производството пред Софийски градски съд е образувано по жалба вх. на АВ № 20211102110244, подадена от Е. В. С. като ликвидатор на КД „Триумф 23 - В. С.“ и управител на „Триумф 23“ ЕООД чрез адвокат Р. С. срещу отказ № 20211025163541/26.10.2021 г. на длъжностно лице по регистрацията към Агенция по вписванията, постановен по заявление № 20211025163541/25.10.2021 г., подадено по партидата на КД „Триумф – В. С.“ в ликвидация, с ЕИК:121241411 за вписване на продължаване на дейността на дружеството и преобразуването му в еднолично дружество с ограничена отговорност.

За да постанови отказа си, длъжностното лице по регистрация към Агенция по вписванията е приело, че не били налице условията по чл. 274, ал. 1 вр. чл. 261а, ал. 1 ТЗ, нещо повече – нямало „компетентен орган“ по смисъла на чл. 274, ал. 1 ТЗ, който би могъл да вземе законосъобразно решение за преобразуване на дружеството по реда на глава шестнадесета от ТЗ; че не било ясно

дали целта на ликвидацията, дефинирана в чл. 268, ал. 1 ТЗ била изпълнена, тъй като по партидата на дружеството не била обявена покана до кредиторите, респ. не ставало ясно дали последните били на първо място уведомени и на второ място – удовлетворени; както и че не били представени доказателства, че не било започнало разпределение на имуществото на дружеството в ликвидация КД „Триумф 23 - В. С.“.

Жалбоподателят счита отказът за незаконосъобразен, тъй като мотивите на длъжностното лице били неясни по отношение липсата на предпоставки за продължаването на дейността, като сочи, че след като не била публикувана покана до кредиторите, нямало как да е започнало разпределение на имуществото, което било пречка за продължаване на дейността. По отношение преобразуването сочи, че решението било взето от всички наследници на починалия неограничено отговорен съдружник.

От своя страна, за да потвърди отказа, градският съд е изложил съображения, че нито една от предпоставките по чл. 274, ал. 1 ТЗ за продължаване дейността на дружество в ликвидация не била налице, тъй като КД „Триумф 23 - В. С.“ имало само един неограничено отговорен съдружник, който починал, а дружественият договор предвиждал възможност за продължаване на дейността на дружеството при смърт на неограничено отговорен съдружник само по решение на останалите неограничено отговорни съдружници, каквито дружеството нямало, а и такова решение не можело да бъде взето от наследниците на единствения неограничено отговорен съдружник. Със смъртта на последния и с оглед клаузите по дружествения договор, дружеството се прекратявало по силата на закона и не можело да извършва търговска дейност, съответно било недопустимо продължаване на дейността му при открито производство по ликвидация, а по аргумент от чл. 261а ТЗ и преобразуването му. В тази връзка следвала да се има предвид, че прекратяването на дружеството било настъпило на друго основание и не се касаело за прекратяване на дейността по волята на съдружниците. Съдът е посочил още, че от представените към заявлението документи не се установявало да е спазена процедурата по преобразуване чрез промяна на правната форма, тъй като не съществувал компетентен да изготви план за преобразуване орган, а именно съдружник с право на управление (чл. 264а, ал. 1 ТЗ), а така също и представеният за обявяване в търговския регистър план за преобразуване не съдържал приложенията по чл. 264а, ал. 2 ТЗ и не били спазени изискванията на чл. 264в ТЗ.

Настоящият съдебен състав на Апелативен съд – София намира следното:

Дружеството КД „Триумф 23 - В. С.“ е командитно (чл. 99-112 ТЗ), като съгласно вписванията по неговата партида от учредяването му членският му състав се състои от неограничено отговорния съдружник В. С. и ограничено отговорен съдружник - Е.С..

Със заявление по образец В21 с № 20211025163541/25.10.2021 г. за вписване на обстоятелства относно преобразуване на търговски дружества, подадено по електронен път от адвокат Р. С., упълномощен от Е.С., в качеството му на ликвидатор на КД „Триумф 23 - В. С.“, към което е приложено заявление образец А4 за вписване на обстоятелства относно дружество с ограничена отговорност, е поискано вписване на промяна на правно-организационната форма на командитното дружество в еднолично дружество с ограничена отговорност и обстоятелства относно последното - едноличен собственик, адрес, предмет на дейност, управител, размер на капитала.

От представеното със заявлението удостоверение за наследници се установява, че неограничено отговорният съдружник В. С. е починал на *** г., като е оставил за свои наследници

по закон А. В. Г. и Е.В. Г., който е и ограничено отговорен съдружник в дружеството.

На 31.01.2021 г. дейността на дружеството е прекратена, като е започнало производство по ликвидация и за ликвидатор е определен ограничено отговорния съдружник Е. Г..

С оглед на така установеното, настоящият съдебен състав намира, че процесният отказ на длъжностно лице по регистрацията към Агенция по вписванията е правилен и законосъобразно, поради което следва да бъде потвърден.

Правната регламентация за командитното дружество се съдържа в разпоредбите на глава дванадесета от ТЗ – чл. 99-112 ТЗ като съгласно чл. 99, ал. 2 ТЗ за него намират съответно приложение разпоредбите за събирателното дружество, доколкото в тази глава не е предвидено друго. Поради това и по силата на цитираната разпоредба във връзка с чл. 93 ТЗ, командитното дружество с прекратява при настъпване на някое от условията за прекратяване на събирателното дружество, а именно: - с изтичане на уговорения срок или в други случаи, предвидени в учредителния договор; - по съгласие на съдружниците; - с обявяване на дружеството в несъстоятелност; - ако не е уговорено друго – със смъртта на неограничено отговорен съдружник или поставянето му под пълно запрещение, съответно прекратяването му като юридическо лице; - по искане на синдика при несъстоятелност на неограничено отговорен съдружник; - с предизвестие за прекратяване от неограничено отговорен съдружник; - с предизвестие от личен кредитор на неограничено отговорен съдружник; - по решение на съда в предвидените от закона случаи.

В настоящия случай, дружественият договор на КД „Триумф 23 - В. С.“ съдържа изрични уговорки относно прекратяване на членството и прекратяване на дружеството, визирани в чл. 20 и чл. 21. Така, съгласно чл. 20, т. 1 от дружествения договор едно от основанията за прекратяването на членство е смърт или прекратяването на юридическото лице на съдружник, а клаузата по чл. 21, ал. 6 предвижда, че в случай, че всички неограничено отговорни съдружници прекратят членството си в дружеството, то се прекратява, като ликвидаторът се назначава от ограничено отговорните съдружници. Следователно, смъртта на единствения неограничено отговорен съдружник на КД „Триумф 23 - В. С.“ – В. С. е основание за прекратяване на това командитно дружество, съответно започване процедурата по ликвидация, каквато в случая е била открита.

На спорния въпрос дали след откриване на производство по ликвидация на КД „Триумф 23 - В. С.“ е възможно преобразуване на дружеството едновременно с продължаване на дейността му, следва да се отговори отрицателно.

Това е така, тъй като по силата на чл. 261а, ал. 1 ТЗ преобразуване на дружество в ликвидация може да се осъществи по реда на тази глава (шестнадесета), ако за него са налице условията по чл. 274, ал. 1 ТЗ, съгласно която разпоредба, когато дружеството е прекратено поради изтичане на срока или по решение на компетентните дружествени органи, те могат да решат да се продължи дейността му, ако не е започнало разпределение на имуществото, която разпоредба се прилага и при прекратяване на дружество с ограничена отговорност по чл. 155, т. 3, както и на акционерно дружество - по чл. 252, ал. 1, т. 6. Следователно, обратно на съображението по жалбата, задължително условие за преобразуване на дружество, когато то е в процес на ликвидация, е да бъде взето решение от съответните му компетентни органи за продължаване на дейността му.

Видно е че в настоящия случай не е налице нито една от предвидените в чл. 274, ал. 1 ТЗ хипотези за прекратяване на КД „Триумф 23 - В. С.“ – същото не е прекратено нито поради

изтичане на срока, нито по решение на компетентните дружествени органи, а основание за прекратяването му е друго, което обаче не е предвидено в цитираната разпоредба – прекратяване членството на единствения неограничено отговорен съдружник поради смъртта му. Отделно от това, именно с оглед на това обстоятелство, не съществува компетентен дружествен орган на КД „Триумф 23 - В. С.“, какъвто може да бъде само неограничено отговорен съдружник, който да вземе решение за продължаване дейността на дружеството, каквото е изискването по 274, ал. 1 ТЗ. В тази връзка следва и да се отбележи, че такова решение не може да бъде взето от наследниците на единствения неограничено отговорен съдружник, тъй като членственото правоотношение не се наследява, т.е. те не стават неограничено отговорни съдружници въз основа на наследяването.

Следва и да се отбележи, че в случая разпоредбата на чл. 262п ТЗ, на която се позовава жалбоподателя, не намира приложение, доколкото съгласно същата, преобразуване на събирателно или командитно дружество се извършва със съгласието на всички съдружници, дадено в писмена форма с нотариална заверка на подписите, а в случая такова съгласие, което може да бъде дадено само приживе от неограничено отговорния съдружник В. С., не е налице.

Предвид гореизложените съображения, настоящият съдебен състав намира, че обжалваното решение, с което е потвърден атакувания отказ на длъжностно лице по регистрацията към Агенция по вписванията, следва да бъде потвърдено като правилно и законосъобразно.

Водим от горното, съдът

РЕШИ:

Потвърждава решение № 319/09.12.2021 г., постановено по търг. дело № 2173/2021 г. по описа на Софийски градски съд

Настоящото решение **не подлежи** на обжалване.

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____