

РЕШЕНИЕ

№ 222

гр. София, 04.11.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

СОФИЙСКИ ГРАДСКИ СЪД, ТО VI-9, в закрито заседание на четвърти ноември през две хиляди двадесет и първа година в следния състав:

Председател: Жаклин Комитова

като разглежда докладваното от Жаклин Комитова Търговско дело № 20211100901984 по описа за 2021 година

и за да се произнесе, взе предвид:

Производството е по реда на чл. 25 от ЗТРРЮЛНЦ вр. глава XXI от ГПК.

Образувано е по жалба с вх. рег. № 20211004091148 от 04.10.2021 г., на О.Г.С., управител на „Г.“ ООД, ЕИК****, със седалище и адрес на управление - гр. София, п.к. ****, р-н „Възраждане“, ж.к. „****“, чрез пълномощника адв. Д.К., САК против ОТКАЗ № с рег. № 20210927165845-2/ 01.10.2021 г., постановен по Заявление вх. № 20210927165845 / 27.09.2021 г., с което е отказано вписването на промени по партидата на заявителя с правно основание чл. 125 ал.2 от ТЗ. **Жалбоподателят излага аргументи за неправилност и незаконосъобразност на отказа.** Твърди се, че заявителят е отправил до дружеството предизвестие за напускането си като съдружник на 09.03.2021 г. чрез нотариална покана, която е получена от дружеството на адреса на управление на 24.03.2021 г. при условията на чл. 47, ал. 5 от ГПК. С това, счита, че изискването на чл. 125, ал. 2 от ТЗ да се уведоми дружеството е изпълнено. От тази дата заточва да тече и предвиденият в чл. 28 от Дружествения договор срок на предизвестие за напускане на дружеството, а именно шест месеца. На 24.09.2021 г. правните последици от изтичането на този срок съгласно регламентираното в чл. 125 от ТЗ са безспорни. От тази дата заявителят вече не е съдружник в дружеството. Изискване да се уведомяват членовете на ОС или цялото събрание като не е предвидено в хипотезата на чл. 125 ал. 2 от ТЗ. Законът не обуславя напускането на съдружника от уведомяване на съдружниците, а свързва настъпването на правните последици с уведомяване на дружеството. Такова уведомяване в случая е налице. След изтичане на предизвестията лицето престава да е съдружник в дружеството и това обстоятелство следва да се отрази в ТЗ. Възразява срещу аргументите на длъжностното лице, че щом

другият съдружник не се с пререгистрирал в ТР до 2017 г. същият се считал за заличен. Соченото обстоятелството, освен че се явява неотнормимо към процесното заявление, съгласно параграф 5г, ал.5 от ПЗР на ЗТРРЮЛНЦе и несъстоятелно. Дружеството към момента не е само с един съдружник и същото няма да бъде лишено от персоналният му субстрат при заличаване на подалия заявления съдружник - поне до 31.12.2022 г. Поддържа се тезата, че законът в чл. 125, ал.2 от ТЗ освен отправяне на предизвестие за напускане не предвижда други факти, в това число и такива, свързани с останалите съдружници, за да се реализира. При отказ да се впише напускането на дружеството в ТРРЮЛНЦ е налице несъответствие между реално осъществено напускане на дружеството на основание чл. 125, ал.2 от ТЗ и отразеното в регистъра. До съществено противоречие с интересите на трети лица ще се стигне при невписване напускането на съдружника, тъй като Търговският регистър ще продължи да отразява обстоятелство, което вече не е актуално и ще въвежда в заблуждение всички трети лица относно членствения състав на дружеството, който вече е променен. Напускането на съдружника по този начин е негово потестативно право. Именно поради потестативния характер на това право, законът не поставя като условие за настъпване на правните последици никакви други изисквания. Искане се постановяване на акт, по смисъла на който да бъде отменен обжалвания **ОТКАЗ № с р е г. № 20210927165845-2/01.10.2021 г.**, постановен по **Заявление вх. № 20210927165845 / 27.09.2021 г.**, както и даване на указания на длъжностното лице по регистрацията да извърши вписване на исканите промени по партидата на търговеца.

АГЕНЦИЯ ПО ВПИСВАНИЯТА, гр.София, ул. ****, представлявана от изпълнителния директор Д.М., чрез Е.И., юрисконсулт в отдел „ПОАНД, Дирекция „ГЮЧРД“, с пълномощно № РД-01 -279/18.06.2021 г, на основание чл.25, ал.2, изр. трето от ЗТРРЮЛНЦ е депозирала писмен отговор свой изх. № 11-00-1852/06.10.2021г. Поддържайки изцяло мотивите, изложени в процесния отказ, счита жалбата за неоснователна. Излага подробни съображения. Претендират се разноси.

Софийски градски съд, след като обсъди доводите на страните и събраните по делото доказателства намира следното:

Производството пред ТР към АВ е инициирано по **Завление вх. № 20210927165845/27.09.2021г.** Към Заявлението са приложени: Протокол от редовно/извънредно общо събрание; Решение за учредяване на дружеството; Удостоверение за актуално състояние; Покани до съдружниците за свикване на общо събрание; Писмено предизвестие за напускане на съдружник; Адвокатско пълномощно; Декларация относно истинността на заявените за вписване обстоятелства и приемането на представените за обявяване актове; Документ за внесена държавна такса; Обратна разписка; Обяснителна записка

На 28.09.2021 г., във връзка с проверката на заявлението, длъжностното лице по регистрацията е издало **УКАЗАНИЯ № 20210927165845/28.09.2021 г.** във връзка с заявеното за заличаване име на съдружника О.Г. поради наличие на хипотезата на чл. 125, ал. 2 от ТЗ. Съгласно чл. 125, ал. 2 от ТЗ участието на съдружник в ООД се прекратява с изтичане на тримесечен срок от отправяне на писмено предизвестие за това до дружеството. В случая

обаче, независимо, че прекратяването на членственото правоотношение с напускащия съдружник не зависи от волята на останалите съдружници, общото събрание на съдружниците следва да вземе решение за съдбата на освободените дялове, за което регистърният орган следи служебно с оглед изискването на чл. 117, ал. 2, пр. 1-во от ТЗ за да се заяви за вписване това обстоятелство. Без такова решение не може да се постанови заличаване от Търговския регистър името на напускащия съдружник. Освен това името на съдружника, размерът на капитала и размерът на дяловете на съдружниците в ООД, като елемент от задължителното съдържание на дружествения договор по чл. 115, т. 3, 4 и 5 от ТЗ води до промяна в същия при напускане на съдружник. В тази връзка и на осн. чл. 119, ал. 4 от ТЗ, препис от дружествен *договор* с отразените промени, следва да се представи в Търговския регистър при заявяването. В противен случай ще се стигне до противоречие между вписано обстоятелство и обявен акт, което е недопустимо. С оглед на изложеното на заявителя е указано да отстрани гореописаните нередовности. Предоставения срок за изпълнение е до изтичане на предвидения такъв по чл. 19, ал. 2 от ЗТРРЮЛНЦ.

Становище във връзка с горните указания, заявителят е изразил в **обяснителна записка.**

На 01.10.2021. е постановен ОТКАЗ № 20210927165845-2/01.10.2021 г. по Заявление вх. № 20210927165845/27.09.2021 г. Аргументите на длъжностното лице по регистрация (ДЛР) за постановяване на обжалвания отказ са че О.Г.С. и "Г." ООД, ЕИК/ПИК **** са вписани като съдружници в дружеството. Установено е след направена служебна справка, че „Г.“ ООД, ЕИК/ПИК **** не е пререгистрирано, а в тази връзка и съгласно § 5г, ал. 4 от Преходни и Заключителни разпоредби на ЗТРРЮЛНЦ същото се счита за заличено. В тази връзка, заявената за вписване промяна противоречи на предвидения в ТЗ способ за прекратяване дейността на ограничено отговорното дружество - резултат, до който непосредствено би довело вписването на заявената промяна. Доколкото отправеното предизвестие за напускане на дружеството е от единствения съдружник следва да се приеме, че с него не се цели доброволно прекратяване на участието в дружеството, каквото потестагивно право урежда разпоредбата на чл. 125, ал. 2 ТЗ, тъй като другия съдружник е заличен, а прекратяване на самата дейност на дружеството. С оглед изложеното според ДЛР в случая не се установява съответствието на заявеното обстоятелство със закона, поради което заличаването на това обстоятелство в ТР не може да бъде извършено.

Срещу така постановения отказ на длъжностно лице от Търговския регистър към АВп под № 20210927165845-2/01.10.2021 г. е подадена настоящата жалба, като същата е с вх. per. № 20211004091148 от 04.10.2021 г.

Видно от приложените писмени доказателства, жалбата е **ПРОЦЕСУАЛНО ДОПУСТИМА**, тъй като:

- изхожда от активно легитимирана страна в процеса (заявител в производството по вписване пред Агенцията по вписване);
- насочена е против акт, който подлежи на съдебен контрол (чл. 25, ал. 4 от ЗТР);
- подадена е в преклузивния 7- дневен срок за обжалване по чл. 25, ал. 1

от ,ЗТР.

Разгледана по същество, жалбата е **НЕОСНОВАТЕЛНА** по следните съображения:

Съгласно разпоредбата на чл. 21 от ЗТРРЮЛНЦ, длъжностното лице по регистрацията проверява дали е подадено заявление за исканото вписване, заличаване или обявяване при спазване на предвидените за това форма и ред, дали заявеното обстоятелство подлежи на вписване и не е вписано или представеният акт подлежи на обявяване и не е обявен в търговския регистър, дали заявлението изхожда от оправомощено лице, дали към заявлението са приложени всички документи съгласно изискванията на закон, съответно подлежащият на обявяване акт, съществуването на заявеното за вписване обстоятелство и съответствието му със закона съобразно представените документи, съответно дали подлежащият на обявяване акт отговаря по външните си белези на изискванията на закона, дали е представена декларация по чл. 13, ал. 4 ЗТРРЮЛНЦ, дали друго лице няма права върху фирмата и тя отговаря на изискванията на чл. 7, ал. 2 ТЗ /при първоначално вписване или промяна на фирмата/; дали документите, които по силата на закон се съставят с нотариално удостоверен подпис или с нотариално удостоверен подпис и съдържание, са въведени в базата данни на Информационната система по чл. 28б от Закона за нотариусите и нотариалната дейност, и дали представените документи съответстват на въведените данни за тях в Информационната система; и платена ли е дължимата държавна такса.

В настоящия случай регистърното производство е инициирано по искане за вписване на промени по партия на търговеца с правно основание чл. 125, ал.2 от ТЗ. Безспорно по отношение прекратяването на участието в дружеството с ограничена отговорност от съдружник е налице упражняване на негово потестативно право, при което с изтичане на срока на предизвестieto, настъпва автоматичен прекратителен ефект спрямо членственото правоотношение (в този смисъл е Решение № 46 от 22.04.2010 г. на ВКС, ТК, II ТО по т.дело № 500/2009 г.). За вписване на заличаване на съдружник при хипотезата на чл. 125, ал.2 от ТЗ не е необходимо да се представят доказателства, че имуществените последици от прекратяване на участието на този съдружник са уредени. Доколкото се касае за автоматично настъпване на прекратяването на членството за съдружника, при изпълнена процедура по чл. 125, ал.2 от ТЗ, уреждането на имуществените отношения има последващ характер, без да влияе върху настъпилото вече прекратяване на членствените правоотношения. Именно поради това и законодателят не поставя като условие за прекратяване на членството необходимостта от вземане на решение на ОС на съдружниците за освобождаване на съдружника, подал предизвестieto.

В случая обаче се наблюдава несъответствие с изискването на чл. 21, т. 2, предл. първо и т.5, предл. второ от ЗТРРЮЛНЦ предвид факта, че заявената за вписване промяна противоречи на предвидения в ТЗ способ за прекратяване дейността на ограничено отговорното дружество - резултат, до който непосредствено би довело вписването на заявените промени.

Това е така, предвид обстоятелството, че съдружници в „Г.“ ООД са **физическото лице О.Г.С. и дружеството „Г.“ ООД, ПИК ******. При

служебно извършената в ТР към АВ проверка, безспорно се установява, че за търговеца „Г.“ ООД, ПИК **** липсват данни за извършена пререгистрация в законоустановените срокове. В тази връзка след 01.01.2012 г., на нормативно основание (чл.5, ал.2 вр.чл.4 ПЗР на ЗТРРЮЛНЦ) дейността на това дружеството се счита за прекратена.

От друга страна съгласно § 5г, ал.4 ПЗР на ЗТРРЮЛНЦ търговските дружества и кооперациите с прекратена дейност, **които към 31 януари 2017 г. не са пререгистрирани, се смятат за заличени.**

Така изложеното обуславя изводът, **че към датата на подаване на процесното Заявление по реда на 125, ал.2 от ТЗ съдружникът – търговец вече е бил заличен или към този момент няма такъв правен субект.** Дали евентуално установеното и съществуващо имущество на същия ще стане повод за инициране на производство по ликвидация спрямо него, не е задължителна предпоставка, а възможност (право) за лицата по § 5а, ал. 2 ТЗ (*т.е. същите, които е можело да поискат и пререгистрацията*) да подадат Заявление по реда на чл. 273, ал. 2 от ТЗ и след 31 януари 2017 г. , но не по-късно от 31 декември 2022 г. Само по себе си упражняването на това право се явява бъдещо несигурно събитие и като такова, то не променя установения към момента факт по заличаване на търговеца, явяващ се един от вписаните съдружници в „Г.“ ООД .

Няма спор, че правото на напускане с едностранно волеизявление на съдружника е предназначено да компенсира ограничението за свободно разпореждане с дела (чл.129, ал.1 от ТЗ). По този начин се създава баланс между интересите на дружеството и тези на съдружника. Последният не може да наложи на дружеството друго лице за съдружник, а от своя страна дружеството не може да спре съдружника, ако реши да напусне. Т.е. става дума за способ за прекратяване на членство, а не на самото дружеството като обединение за извършване на търговска дейност. В настоящия случай обаче автоматичното действие на отправеното предизвестие, след изтичане на предвидения тримесечен срок и то в хипотеза на заличен съдружник, би лишило дружеството от персоналния му състав, а оттук би обусловило прекратяване самата дейност на дружеството. Или реално целта, която се постига чрез вписване на заявените промени не е доброволно прекратяване на участието в дружеството, каквото потестативно право урежда разпоредбата на чл. 125, ал. 2 от ТЗ, тъй като съдружниците са само двама, а прекратяване дейността на дружеството, като последното е нормативно обвързано с решение по реда на чл. 154, ал. 1, т. 2 от ТЗ и последвало производство по ликвидация.

По гореизложените съображения, съдът намира, че подадената жалба е неоснователна и следва да бъде оставена без уважение, съответно – постановеният отказ следва да бъде потвърден.

ПО РАЗНОСКИТЕ:

В процеса от страна на АВ се претендира присъждане на разноски.

Съобразявайки охранителния характер на настоящото производство обаче, липсва на основание за приложимост на разпоредбата на чл. 78 от ГПК, тъй като е налице изричната правна норма – тази на чл. 541 от ГПК, съгласно която разноските по охранителните производства са за сметка на

молителя, независимо от това дали отказът на длъжностното лице по регистрацията ще бъде потвърден или отменен. Действително, с измененията на чл. 25 ал.6 от ЗТРРЮЛНЦ (с ДВ бр.105 от 11.12.2020 г.) е предвидено, че съдът да присъжда разноси на страните по реда на ГПК. Препращането обаче, предвид охранителния характер на производството по чл. 25 от ЗТРРЮЛНЦ, е не към нормите на исковото производство (в частност тези по чл.78 от ГПК), а към разпоредбата на чл. 541 от ГПК. Производството по чл. 25 ЗТРРЮЛНЦ и след изменението на чл.25 от ЗТРРЮЛНЦ с ДВ бр.105/2020 г. продължава да има охранителен, а не исков характер. Същото продължава да е едностранно, тъй като произнасянето по молба за вписване/обявяване засяга единствено и само правната сфера на лицето, направило искането за вписване/обявяване. Правната сфера на регистърния орган по никакъв начин не се засяга от произнасянето, затова и възможността на АВп да даде становище по депозирана жалба и да получи препис от постановено решение по жалбата (изрочно предвидено с измененията на ЗТРРЮЛНЦ), не ѝ придава качеството страна в производството по чл. 25 от ЗТРРЮЛНЦ. Това производство запазва едностранния си характер, поради което и независимо от изхода му разноси на жалбоподателя, а още по малко на АВп, която няма качеството на ответник по жалбата, не могат да бъдат присъдени по реда на чл. 81 вр. чл. 78 от ГПК с крайния съдебен акт.

Водим от горното, **С Ъ Д Ъ Т**

РЕШИ:

ОСТАВЯ БЕЗ УВАЖЕНИЕ ЖАЛБА с вх. рег. № 20211004091148 от 04.10.2021 г. на О.Г.С., управител на „Г.“ ООД, ЕИК **, със седалище и адрес на управление - гр. София, п.к. ****, р-н „Възраждане“, ж.к. „****“, чрез пълномощника му адв. Д.К. - САК, против ОТКАЗ № с рег. № 20210927165845-2/01.10.2021 г., постановен по Заявление вх. № 20210927165845/27.09.2021 г.**

РЕШЕНИЕТО подлежи на обжалване пред Софийски апелативен съд в 7-дневен срок от връчването на препис на жалбоподателя.

Съдия при Софийски градски съд: _____