

РЕШЕНИЕ

№ 494

гр. София , 30.07.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АПЕЛАТИВЕН СЪД - СОФИЯ, 6-ТИ ТЪРГОВСКИ в закрито заседание на тридесети юли, през две хиляди двадесет и първа година в следния състав:

| | |
|--------------|--|
| Председател: | Иван Иванов |
| Членове: | Зорница Хайдукова Валентин Бойкинов |

като разглежда докладваното от Иван Иванов Въззивно търговско дело № 20211001000465 по описа за 2021 година

Производството е по реда на чл. 25, ал. 4 от ЗТРРЮЛНЦ.

С решение № 260363 от 4.03.2021 г. по т.д. № 272/ 2021 г. на Софийския градски съд, търговско отделение, VI- 1 състав е отменен отказ № 20210130104123 от 1.02.2021 г. на длъжностно лице по регистрацията в Агенцията по вписванията и са дадени указания преди да се произнесе по заявление с вх. № 20210130104123 от 30.01.2021 г. да даде на основание чл. 22, ал. 5 от ЗТРРЮЛНЦ указания на „Симбол ейджънси“ ЕООД - гр. София да представи пълномощно със заверено съдържание от Българското консулство в гр. Атина по отношение на Д. К. П., както и да представи документ, че имената Д. и Д., записани в приложените към заявлението документи принадлежат на едно и също лице, и определи подходящ срок за изпълнение на тези указания.

Срещу решението е подадена жалба от Агенцията по вписванията - гр. София, чрез юрисконсулт И. К., в която се твърди, че е неправилно.

Неправилно съдът приел, че са спазени изискванията на чл. 129 от ТЗ. Договора за покупко-продажба на дружествени дялове бил подписан от пълномощници и на двете страни, като пълномощното от Д.

К. П. имало само заверка на подписа на упълномощителя, но не и на съдържанието, поради което не се установявала представителна власт на пълномощника за сключването на договора. Съдът не извършил самостоятелна проверка за спазване на изискванията за вписване на заявените обстоятелства, за да установи, че договора е сключен от лице без представителна власт и не е породил действие.

Даването на указания било практически невъзможно, а и правно недопустимо, доколкото регистърното производство било приключило. Съдът допуснал грешка в правната квалификация на фактите и техните правни последици, вследствие на неправилно тълкуване на закона. Липсвали каквито и да било мотиви на постановения съдебен акт.

Молбата към съда е да отмени обжалваното решение.

В писмения отговор ответника по жалбата „Симбол ейджънси“ ЕООД - гр. София я оспорва като неоснователна.

Агенцията по вписванията нямала правен интерес от обжалването, тъй като на 9.04.2021 г. заявените промени били вписани по партидата на дружеството. Твърденията в жалбата били неверни и се отклонявали от предмета на спора. По отношение на възражението за нищожност на пълномощното поради липса на форма очевидно и длъжностното лице по регистрация и представителя на агенцията не правели разлика между двата документа - пълномощно и договор и превишавали правомощията си.

Молбата е производството да бъде прекратено, а в случай че спора бъде разгледан по същество жалбата да бъде оставена без уважение.

Срещу решението в частта, с която на длъжностното лице по регистрацията са дадени указания да даде на заявителя указания на основание чл. 22, ал. 5 от ЗТРРЮЛНЦ, е подадена жалба от „Симбол ейджънси“ ЕООД- гр. София, в която се твърди, че в тази част акта е нищожен - постановен извън компетентността на съда.

Указанията били незаконосъобразни, тъй като административният орган вече се произнесъл по заявлението. След като съдът приел, че обжалвания отказ е незаконосъобразен, следвало да отмени отказа и да даде задължителни указания да бъде извършено исканото вписване.

Молбата е решението да бъде отменено в обжалваната част.

Ответникът по жалбата Агенция по вписванията - гр. София не е представил писмен отговор.

- 3 -

Софийският апелативен съд, търговско отделение, шести състав след като обсъди оплакванията във връзка с атакувания съдебен акт, намира следното.

По жалбата на Агенцията по вписванията.

В правната доктрина и съдебната практика няма друго становище освен това, че производството по чл.606 от ГПК, във връзка с чл.25, ал.4 от ЗТРРЮЛНЦ е охранително, а не исково и протича по правилата на Глава петдесет и пета от ГПК. Съобразно приетото в определение № 29 от 20.01.2012 г. по ч.т.д. № 900/ 2011 г. на ВКС, I т.о. на инстанционен контрол подлежи отказът на Агенцията по вписванията за издаване на охранителен акт. На обжалване пред съответния апелативен съд би подлежало само решение на окръжен съд с което този отказ е потвърден. Произнасянето на окръжния съд, с което искането за вписване е уважено, съставлява положителен охранителен акт, който не подлежи на последващ контрол.

Този извод следва и от граматическото тълкуване на нормата на чл. 25, ал. 1 от ЗТРРЮЛНЦ, в която определителния член „ът“ в думата „отказът“ несъмнено е поставен именно за да го означа като единствения акт на длъжностното лице, който подлежи на обжалване в регистърното производство по реда на чл. 25 от ЗТРРЮЛНЦ.

Друг аргумент в подкрепа на разбирането, че производството по ЗТРРЮЛНЦ е охранително, е отrenchеното в последователната практика на касационната инстанция право да бъде искана отмяна на влязло в сила решение, постановено в процедурата по чл. 25 от ЗТРРЮЛНЦ. Според приетото в определение № 226 от 9.12.2020 г. по т.д. № 1986/ 2020 г. на ВКС, I т.о. в предметния обхват на отмяната не попадат решенията, постановени в охранителното производство по чл.25 от ЗТРРЮЛНЦ, тъй като със същите не се разрешава правен спор със силата на пресъдено нещо. С тях се цели единствено да се извести относно промени (обстоятелства), възникнали и подлежащи на вписване по партидата на търговеца в

търговския регистър. Извод за неприложимостта на извънстанционния способ следва пряко и от разпоредбата на чл.26 от ЗТРРЮЛНЦ, по смисъла на която при влязъл в сила отказ на длъжностното лице по регистрацията засегнатото лице може да защити правата си чрез подаването на ново заявление за вписване на същите обстоятелства.

Следователно по отношение на регистърното производство, на основание чл. 530 от ГПК, са приложими правилата на Глава четиридесет и девета от ГПК, доколкото в специален закон не е предвидено друго.

Нито в разпоредбите на общия процесуален закон, нито в процесуалните норми на специалния ЗТРРЮЛНЦ е предвидена възможност за органа, който е компетентен да издаде акта в охранителното производство, да обжалва актовете на съда, с които постановеният от него охранителен акт е отменен като незаконосъобразен.

Не може да бъде обоснован противоположен извод и от тълкуването на нормата на чл. 25, ал. 4 от ЗТРРЮЛНЦ в редакцията ѝ след изменението в „Държавен вестник“, бр. 105 от 11.12.2020 г. В тази ѝ редакция новото е единствено това, че установява задължение за съда да изпрати препис от своето решение на агенцията, във връзка с признатото ѝ в ал.2, пр.2 от същата разпоредба право да подаде отговор по жалбата на заявителя, с писмени доказателства по нея.

В случай, че законодателят е искал, като изключение от принципната уредба на охранителните производства, да регламентира по отношение на обжалването на актовете, постановени в това производство, нещо различно от правилата, установени в чл. 538 от ГПК и в чл. 25, ал. 1 от ЗТРРЮЛНЦ, в съответствие с изискването на чл. 9, ал. 1 от Закона за нормативните актове е следвало да формулира разпоредбата кратко, точно и ясно. Липсата на ясна формулировка в този смисъл обуславя извода, че не такава е била неговата воля и целта на законодателната промяна.

В съответствие с изложеното настоящият състав на въззивната инстанция приема, че съдебният акт, с който е отменен отказ, постановен в регистърното производство, което по своята процесуална характеристика е охранително, не може да бъде обжалван от органа, който е постановил отказа. Затова ѝ частната жалба, като процесуално недопустима, следва да бъде оставена без разглеждане.

По жалбата на „Симбол ейджънси“ ЕООД съдът приема следното.

Жалбата е подадена в установения процесуален срок срещу самостоятелна част от

подлежащ на обжалване валиден и допустим съдебен акт. Жалбоподателят е заявител, инициирал регистърното производство, в което е постановен обжалвания отказ. Неговият правен интерес от обжалването на решението в частта, с която на административния орган са дадени указания за изпълнение на процедурата по чл. 22, ал. 5 от ЗТРРЮЛНЦ, произтича от неосъществения желан от него правен резултат от обжалването - вписване на заявените обстоятелства.

Съображенията, поради които следва да бъде преценявана като неоснователна, са следните.

В обхвата на проверката по чл. 21 от ЗТРРЮЛНЦ длъжностното лице по регистрацията следва да установи дали към заявлението са приложени всички документи съгласно изискванията на закон и когато при

- 5 -

извършването на проверката констатира, че не са приложени всички документи, които се изискват по закон, както и ако поради отстраним пропуск или друга нередовност в документите от тях не се установява съответствието със закона на заявеното за вписване обстоятелство, има задължението да даде на заявителя указания за отстраняване на нередовността.

В конкретния случай административният орган е установил нередовност в пълномощното, с което гражданинът на Република Гърция е овластил български адвокат да го представлява при сключването на договора за продажба на дружествени дялове - липса на нотариална заверка на неговото съдържание, както изисква разпоредбата на чл. 129, ал. 2 от ТЗ, във връзка с чл. 37, пр. 2 от ЗЗД. При тази констатация, в изпълнение на задължението си по чл. 22, ал. 5 от ЗТРРЮЛНЦ, е трябвало да даде указания на заявителя да отстрани нередовността в срока по чл. 19, ал. 2. Възприемайки буквално текста на предл. 1 от първото изречение на чл. 22, ал. 5 - „липса на документ“, длъжностното лице по регистрацията неправилно е приело, че не дължи даването на указания.

В обжалваното решение първостепенният съд законосъобразно е приел, че административният орган е допуснал процесуално нарушение и след отмяната на отказа правилно е върнал преписката за изпълнение на процедурата по чл. 22, ал. 5 от ЗТРРЮЛНЦ.

По изложените съображения Софийският апелативен съд, търговско отделение, шести състав

РЕШИ:

ОСТАВЯ БЕЗ УВАЖЕНИЕ частната жалба, подадена от „Симбол ейджънси“ ЕООД - гр. София срещу решение № 260363 от 4.03.2021 г. по т.д. № 272/ 2021 г. на Софийския градски съд, търговско отделение, VI- 1 състав в частта, с която преписката по заявление с вх. № 20210130104123 от 30.01.2021 г. е върната на Агенцията по вписванията с указания за изпълнение на процедурата по чл. 22, ал. 5 от ЗТРРЮЛНЦ.

Решението не подлежи на обжалване.

ОСТАВЯ БЕЗ РАЗГЛЕЖДАНЕ частната жалба, подадена от Агенцията по вписванията - гр. София, срещу решение № 260363 от 4.03.2021 г. по т.д. № 272/ 2021 г. на Софийския градски съд, търговско отделение, VI- 1 състав.

Определението подлежи на обжалване пред Върховния касационен съд с частна жалба в седмодневен срок от съобщаването му на страната.

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____