

Ликвидация на търговски дружества (Част II)

Liquidation of Companies (Part II)¹

Ангел Калайджиев²

SUMMARY

The article gives a thorough description of the institution, the definition and the procedure of Liquidation of Companies as regulated under the Commercial act and some other special legislation. The regime sets the compulsory and the voluntary kind of liquidation. Starting from the nature of the liquidation the analysis comes to the conclusion for its sharp distinction from the insolvency and bankruptcy procedure, while the first presumes liquidity and capacity to act of the company unlike the second. The survey pays attention to its beginning and consequences, the liquidator (nomination, dismissal, and legal status). Then it follows the details of the Liquidation procedure and the respective normative requirement for accounting, balance, the rights of the creditors and the shareholders about the liquidation share. Final-

¹ Editorial note: The first part of the article was published in the earlier number of the review. It dialled with the liquidation's general issues, beginnings and registry and the liquidator. The second part discuss in details the liquidation procedure. Бел. рег. Първата част от статията бе публикувана в предишния брой на списанието. Тя бе посветена на общите положения на ликвидацията, началото и вписването в търговския регистър, както и ликвидатора, се публикува в настоящия брой. Втората част с разработката разглежда в подробност ликвидационното производство.

² Проф. д.ю.н. Ангел Калайджиев е преподавател по търговско право в Юридическия факултет на СУ „Св. Кл. Охридски“, e-mail: kalajdzhie@uni-sofia.bg. (Prof. D. Sc. I. Angel Kalajdzhiiev teaches Commercial law in the SU „St Cl. Ochridski“ Faculty of Law, e-mail: kalajdzhie@uni-sofia.bg).

ly, the analysis tackles some special issues like companies' transformation and insolvency in their relation to the liquidation.

KEY WORDS

Liquidation; Companies; Liquidation Share; Insolvency; Accounting; Balance; Liquidator

5. Ликвидационно производство

5.1. Начален баланс и отчет

Първото действие в ликвидационното производство е да се установи имущественото състояние на дружеството към момента на откриването на производството. Ликвидаторът е длъжен да състави баланс към момента на прекратяването на дружеството (чл. 270, ал. 1 изр. 1 ТЗ).

Счетоводните операции, които се извършват при ликвидация, са описани в Националния счетоводен стандарт (НСС) 13 – Отчитане при ликвидация и несъстоятелност (НСС 13).

Към датата на прекратяването на дружеството се извършва счетоводно приключване по реда, предвиден в счетоводното законодателство за отчетен период. Изготвят се счетоводен баланс, отчет за приходите и разходите, отчет за паричния поток и отчет за собствения капитал за периода от началото на отчетния период до датата на съдебното решение за обявяване на предприятието в ликвидация.

Счетоводният баланс се трансформира в „Начален баланс при ликвидация“. Изготвянето на началния баланс се извършва при спазване на следните изисквания. Извършва се инвентаризация на активите и пасивите. Финансовите резултати до ликвидацията и всички останали видове резерви се обединяват и се отчитат като други резерви. Изготвя се счетоводен баланс съгласно приложение № 1 към НСС 13 с надпис „Начален баланс при ликвидация“, в който колоната „Преходна година“ не се попълва. На заглавната страница

на всички елементи на финансовия отчет към наименованието на предприятието се добавя „в ликвидация“.

Към началния баланс се съставя доклад, който го пояснява. Съдържанието на част от доклада на ликвидатор на търговско дружество не е обстоятелство, подлежащо на самостоятелно вписване в търговския регистър (Решение № 45 от 16.07.2012 г. по т. г. № 4/2011 г. на ВКС, 1-во т. о.).

Ръководният орган приема началния баланс (чл. 270, ал. 2 ТЗ). Решението на министъра в качеството му на представител на едноличния собственик на капитала за приемане на началния баланс не е индивидуален административен акт (Определение № 11485 от 20.12.2005 г. на ВАС по адм. г. № 5615/2005 г.).

Ако производството по ликвидация продължи повече от една година, ликвидаторът е длъжен в края на всяка календарна година да извършва годишно приключване и да представя годишен финансов отчет и годишен доклад за дейността си пред ръководния орган, който го приема (чл. 270, ал. 1, изр. 2 ТЗ). Ръководният орган се произнася за приемане на годишния финансов отчет, който следва да се обяви в търговския регистър.

5.2. Покана до кредиторите

Ликвидаторът е длъжен да покани кредиторите да представят вземанията си (освен Националната агенция за приходите, която вече е уведомена). Ликвидацията не може да приключи, докато кредиторите не бъдат удовлетворени. Поканата е необходима по различни причини – ликвидаторът може да не знае всички дружествени задължения, възможно е да има съмнение или спор относно основанието или размера на дадено задължение и т.н.

Обявяването на поканата към кредитора в търговския регистър поставя началото на шестмесечния срок по чл. 272, ал. 1 ТЗ, изтичането на който е една от предпоставките за възникването на правото на ликвидационен дял.

Известните кредитори – тези, които фигурират в дружествените книги и/или за които ликвидаторът има информация или обективно е могъл да узнае, трябва да бъдат

поканени писмено да предявят вземанията си. Според ВКС (Решение № 5 от 01.06.2017 г. по т. г. № 3674/2015 г. на ВКС, 1-во т. о.), по смисъла на чл. 267 ТЗ „известни“ кредитори били само тези с безспорни вземания, защото по своята същност поканата за определено действие предполагала съгласие за съответно поведение на насрещната (канещата) страна, каквото поведение оспорването на вземането от длъжника изключвала. Това виждане не може да бъде споделяно. Законодателят не урежда диференциация между кредиторите със спорни и безспорни вземания. Следва да се уведомят всички известни кредитори, включително тези със спорни вземания, за да могат да защитят правата си.

Писмената форма е форма за действителност. Законът не урежда съдържанието на поканата, но в нея следва да бъде изявена ясно воля, че кредиторът следва да предяви вземането си. Не е необходимо да се посочва основанието и размерът на вземането.

Поканата се обявява и в търговския регистър.

В случаите, при които прекратяването гружеството се вписва служебно по реда на чл. 14 от ЗТРРЮИЦ, чл. 77 ДОПК не се прилага и ликвидаторът е длъжен да уведоми Националната агенция по приходите за започналата ликвидация (чл. 268, ал. 3 ТЗ).

5.3. Довършване на текущите сделки

Ликвидаторите са длъжни да довършат текущите сделки (чл. 268, ал. 1 ТЗ). Правилото визуира всички сделки независимо дали са търговски, или не. Необходимостта от довършването на сделките е очевидна и се предпоставя от целите на ликвидацията – удовлетворяване на кредиторите, разпределяне на имуществото между съдружниците или акционерите и прекратяване на правния субект.

Текущи са сделките, правоотношенията, по които са висящи към момента на началото на ликвидацията – например сделките във връзка с клиентски поръчки, поети преди обявяването на гружеството в ликвидация, наемни договори с предмет активи на гружеството и т.н. Към тях поначало следва да се добавят и сделките, които са били подготвени

за сключване, но още не са били сключени, защото в противен случай гружеството може да носи отговорност по чл. 12 от ЗЗД³.

Довършването на сделките означава да се прекратят правоотношенията, породени от сделки, да се упражнят правата и да се изпълнят задълженията по тях.

Сделките могат да се говоршат и с всички останали погасителни способи – даване вместо изпълнение, прихващане, сливане. Подновяването също може да бъде способ за говоршване на сделките например, ако се промени обектът на правоотношението, така че правоотношението да бъде по-бързо прекратено, или ако гружеството в ликвидация се замества с друга страна.

Безвъзмездното опрощаване на гружествените вземания изисква решение на ръководния орган (арг. от чл. 272, ал. 4 ТЗ).

Необходимо е да бъдат упражнени всички права, включително акцесорните права (например вземанията за възнаградителна лихва). Довършването на сделките изисква да бъдат упражнени и правата, които възникват в случай на неизпълнение на срещната страна (вземания за обезщетение за вреди, неустойки и законна лихва за забава, обезпечителни права, права по договори за поръчителство, зложни права и ипотечи, правата по чл. 134 и 135 ЗЗД и т.н.).

Сделките могат да бъдат говоршени и чрез разваляне и унищожаване на порочните сделки.

Довършването на сделките може да се извърши чрез заместването на гружеството като страна по правоотношението от трето лице. Дружеството в ликвидация може да прехвърли правата и задълженията по дадена сделка на трето лице по реда на чл. 99 – 100 и 102 ЗЗД или да бъде заместено с друга страна чрез субективна новация. Възможно е да бъде прехвърлено търговското предприятие (в този случай ще бъде необходимо да се приеме решение по чл. 262 п ТЗ).

В случай на спор гружеството следва да потърси защита по съдебен ред. Сделките ще бъдат говоршени с близане на решението в сила, а ако решението е осъдително – с неговото принудително изпълнение.

³ Така Антонова (2009), с. 173.

Дружеството в ликвидация следва да изпълни и всички свои задължения.

Как се отразява ликвидацията на трудовите правоотношения, страна по които е дружеството? Доколкото след обявяване на дружество в ликвидация до неговото заличаване в регистъра то съществува като правен субект, в периода до приключване на ликвидацията дружеството се явява работодател (Решение № 664 от 05.11.1998 г. по гр. г. № 1712/1997 г. на ВКС, III г. о.). Дейността, извършвана в предприятието, е подчинена на целта на производството по ликвидация. Въпрос на преценка от страна на ликвидатора е кои работници и служители да уволни и кои да остави, както и дали да назначи нови работници и служители, или не, до окончателното приключване на процеса на ликвидацията. Уволнението в този случай е на основание чл. 328, ал. 1, т. 3 от Кодекса на труда. Прекратяването на дейността на дружеството поначало води до освобождаване на работници и служители (Решение № 1080 от 21.02.2001 г. на ВАС по адм. г. № 4014/2000 г.).

5.4. Събиране на вземанията

Събирането на вземанията е действие, което само условно може да се обособи от предходното довършване на текущите сделки, защото събирането на вземанията означава тяхното упражняване, т.е. довършване на сделките, които са ги породили. Терминът „събиране“ може да наведе на неправилния извод, че действието касае само паричните вземания. Непаричните вземания също следва да се упражнят.

Вземанията може да са възникнали както преди прекратяването на дружеството, така и в хода на ликвидацията. Събират се не само главните, но и акцесорните вземания.

Не е необходимо вземанията да бъдат предявявани на длъжниците. Изпращането на покана за изпълнение е необходимо само при безсрочните вземания и то, за да бъде поставен длъжникът в забава (чл. 69, ал. 1, чл. 84, ал. 2 ЗЗД).

Доколкото вземането може да има произход, различен от сделка – например неоснователното обогатяване водене на чужда работа без натоварване, непозволено увреждане, аг-

министративен акт или смесен фактически състав и т.н., действията по събирането на вземанията имат по-широко съдържание от действията по добъриването на сделките.

По смисъла на чл. 268, ал. 1 ТЗ облигационните права могат да се упражняват и чрез други погасителни способности, различни от реалното изпълнение – прихващане, даване вместо изпълнение. Продажбата на вземане и получаването на цена имат последица, аналогична на събирането. Ако длъжникът не изпълни доброволно задължението си, дружеството може да упражни обезпечителните си права, ако има такива, и/или го събере принудително. В случай че длъжникът е в открито производство по несъстоятелност, ликвидаторът трябва да прегъви вземането и да се удовлетвори при разпределението. Ликвидаторът може и да се откаже от правото, но носи отговорност за причинените на дружеството вреди.

Ликвидаторите трябва да съберат и вноските, които не са извършени, независимо дали съдружниците са ограничено или неограничено отговорни. В производството по несъстоятелност на дружеството се събират вноските само на ограничено отговорните съдружници и акционери, защото за неограничено отговорните съдружници се открива паралелно производство по несъстоятелност (чл. 643 ТЗ). При ликвидацията не е така. За неограничено отговорните съдружници не се открива паралелно производство, в което дружеството да се удовлетвори, затова всички вземания, включително вземанията за вноски, трябва да се съберат, не само за да се удовлетворят кредиторите, но и за да се изплатят ликвидационните дялове⁴.

Ликвидаторите събират и вземанията, които произтичат от прекратяването на членственото правоотношение на дружеството в ликвидация в други дружества. Ликвидаторът може да напусне събирателното дружество с предизвестие, ако това е предвидено в дружествения договор (чл. 94 ТЗ). Командитистът и съдружникът в дружество с ограничена отговорност могат да прекратят членственото си правоотношение с предизвестие (чл. 125, ал. 2 ТЗ). След прекратяване на членственото правоотношение дружеств-

⁴ Така Антонова (2009), с. 198.

вото в ликвидация има вземане за неговата стойност, която при гружеството с ограничена отговорност се определя съобразно чл. 125, ал. 3 ТЗ (при персоналните гружества няма правила за определяне на стойността на членственото правоотношение на прекратилия участието си съдружник, затова правилото на чл. 125, ал. 3 ТЗ може да се прилага само по аналогия).

Акционерите поначало не могат да напускат гружеството. Доколкото акциите им са свободно прехвърляеми, те могат да ги прехвърлят на трето лице.

В случай че прекратяването на членственото правоотношение на гружеството в ликвидация е последица от прекратяването на гружеството, в което гружеството в ликвидация членува, ликвидаторът трябва да събере вземането за ликвидационен дял.

Вземането за стойността на членственото правоотношение, включително вземането за ликвидационен дял, е парично. Възможно е по съгласие на страните да се получи друга престация (чл. 65, ал. 2 и 3 ЗЗД).

Съдружниците в персоналните гружества имат право да получат дела от годишната печалба за времето до прекратяването на членственото правоотношение, ако тя не е разпределена (чл. 97, ал. 2 ТЗ). Съдружниците в гружеството с ограничена отговорност и акционерите не притежават последното право, но дялът от неразпределената печалба поначало се включва в стойността на членственото правоотношение, която те могат да претендират.

При прекратяване на членственото правоотношение ликвидаторът може да иска обратно вещите в натура, които са били предоставени за ползване.

Ликвидаторите трябва да упражнят всички вземания, произтичащи от ценни книги, независимо от техния вид – налични или безналични, инвестиционни или търговски, гържавни и т.н. Те могат, вместо да събират вземанията по ценните книги, да ги прехвърлят.

Ликвидаторите следва да съберат от съдружниците или акционерите и вземанията за причинените на гружеството вреди поради неизпълнение на задълженията по членствени-

те правоотношения (чл. 83, ал. 2 ТЗ), лихви за забава и неустойки⁵.

Съгласно чл. 272, ал. 4, изр. 1 ТЗ, след като бъдат удовлетворени кредиторите, ръководният орган може да отпише несъбираемите вземания на дружеството. Правилото се прилага само след удовлетворяване на кредиторите. Причините за въвеждането на това изискване са няколко. Първата е, че макар че отписването е счетоводно, а не правно понятие, то може, ако се сключи договор с длъжника, да има значението на безвъзмездно опрощаване по чл. 108 ЗЗД. Дори и да не се извършва опрощаване, отписването може да бъде предпоставка за приключване на ликвидацията (защото отписването има значението на събиране на вземането – вземането вместо да се събере, се отписва), а все още не всички кредитори да бъдат удовлетворени. От друга страна, въпросът кога едно вземане е несъбираемо, е фактически. Вземане, което днес е несъбираемо, може утре да стане събираемо (например длъжникът може да е придобил имуществено, от което дружеството да се удовлетвори. Кредиторът може при определени условия да се съгласи да му бъде цедирано несъбираемо вземане вместо плащане. Дружеството не следва да се лишава от свое вземане, преди да удовлетвори всички кредитори, защото то може да послужи за погасяване на негово задължение. Решението за отписване на вземането се приема от ръководния орган, а не от ликвидатора. Достатъчно е обикновеното мнозинство (но в дружествения договор или устава може да се предвиди квалифицирано мнозинство).

5.5. Удовлетворяване на кредиторите

Друго действие, което ликвидаторите трябва да извършат в хода на ликвидацията, е да удовлетворят кредиторите. Удовлетворяването на кредиторите частично се покрива с довършването на сделките, но то включва и такива, чиито вземания имат извъндоговорен характер. Действията по удовлетворяване се извършват паралелно с довършването на сделките, събирането на вземанията и осребряването на

⁵ Вж. Антонова (2009), с. 200 – 201.

имуществото, защото зависят от падежа на задълженията на гружеството в ликвидация.

Обявяването в търговския регистър и отправянето до известните кредитори на покани имат за цел да накара кредиторите да предявят вземанията си. В закона не е уреден начин или форма за предявяване на вземанията. За предпочитане е писмената форма. Възможно е кредиторът да предяви вземането си и с нотариална покана. В изявлението си кредиторът следва да конкретизира вземането чрез неговото основание и размер и да поиска неговото изпълнение. Следва да бъдат описани и обезпеченията и привилегиите, както и акцесорните вземания за лихви, неустойки и т.н. Значението на предявяване има и преписът от исковата молба⁶. Законодателят не е уредил срок за предявяване. Липсата на предявяване няма никакво правно значение – предявяването е релевантно за изискуемостта, давността и удовлетворяването на вземането. Ликвидаторът може да установи параметрите на вземането и от намиращите се в гружеството документи – договори, платежни документи, счетоводни записвания и т.н. Ликвидаторът е длъжен да удовлетвори и кредиторите, които не са предявили вземанията.

Ликвидаторът може да изготви списък на задълженията на гружеството и сметка, но това не е задължително.

Трябва да се изпълнят всички задължения на гружеството – както частноправни, така и публичноправни. Трябва да се удовлетворят и съдружниците и акционерите, независимо дали вземанията им произтичат от членствените им правоотношения, неполучени дивиденди, обезщетения за вреди (чл. 28 ТЗ), и пр. (извън вземането за ликвидационен дял) или са породени от други юридически факти например сключени с гружеството договори. Акционерното гружество, което е издало облигации, трябва да погаси задълженията си по тях.

ТЗ не урежда поредност при удовлетворяване на вземанията на кредиторите на гружеството. Основанието за това разрешение е, че имуществото на гружеството е достатъчно за удовлетворяване на всички кредитори, независимо дали са обезпечени или хирографарни и какъв е редът на

⁶ Така Антонова (2009), с. 216.

привилегията на гаден кредитор. Това означава, че ликвидаторът може да удовлетвори както хирографарните кредитори преди обезпечените, така и кредиторите с обща привилегия преди кредиторите с особена привилегия.

За да бъде удовлетворен кредиторът, трябва вземането му да е изискуемо. Неизискуемите задължения могат да бъдат изпълнени предсрочно, освен ако срокът е уговорен с полза на кредитора (чл. 70, ал. 2 ТЗ). Ако срокът за изплащане на облигациите надхвърля срока на ликвидацията, предсрочното погасяване на задълженията по облигациите изисква решение на общото събрание на облигационерите, а не на общото събрание на акционерите⁷ (арг. от чл. 262ц, ал. 3 ТЗ, чл. 100б, ал. 4 от Закона за публичното предлагане на ценни книжа (ЗППЦК)).

Кредиторът може да бъде удовлетворен по всички допустими от закона способи – реално изпълнение, даване вместо изпълнение, прихващане. Той може да и опрости задължения на дружеството. То ще се освободи от задължението си и ако бъде заместено от друг длъжник например чрез заместване в гълг (чл. 102 ЗЗД) или пасивна субективна новация.

Ликвидаторът трябва да противопостави на кредиторите всички възражения на дружеството – перемпторни (например възражение за извършено плащане или опрощаване) или гилаторни – право на задържане (чл. 91 ЗЗД, чл. 315 ТЗ), възражение за неизпълнен договор (чл. 90 ЗЗД).

Нормата на чл. 272, ал. 3 ТЗ предвижда, че ако гадено задължение е спорно, имуществото се разпределя, след като ликвидаторът предостави на кредитора обезпечение. Това правило е в интерес както на кредиторите със спорни вземания, тъй като те ще се удовлетворят от обезпечението след приключване на спора, така и на съдружниците и акционерите, защото разпределение ще може да се извърши преди приключване на спора. На обезпечаване подлежат спорните вземания – тези, за които е налице висящ исков процес. Би следвало да се приеме, че правилото следва да се прилага по аналогия и за неизискуемите и условните вземания. Обезпеченията могат да бъдат както лични – поръчителство, така и реални – залог, ипотека (законът не поставя

⁷ Антонова (2009), с. 215.

никакви ограничения). Обезпечението може да се предостави и от трето лице. То трябва да е на достатъчна стойност, за да покрие вземането на кредитора, което е въпрос на факт. Ако обезпечението е на по-висока стойност от вземането, разликата подлежи на разпределение между съдружниците и акционерите. Напротив, ако обезпечението е на по-ниска стойност от вземането, ликвидаторите носят голяма отговорност към кредиторите.

Ликвидаторът може със съгласие на кредитора да му прехвърли вместо плащане отделни обекти от имуществото на дружеството в ликвидация – вещи, пари, ценни книжа, вземания, ако с това не се увреждат останалите кредитори (чл. 268, ал. 2 ТЗ). В литературата се поддържа, че възможността да се получи нещо друго вместо дължимото изисквало съгласието на останалите съдружници⁸. Това мнение не може да бъде споделено. Законът не поставя подобно изискване. Уговорката за прехвърляне на нещо друго вместо дължимото по същността си е даване вместо изпълнение, страни по което са кредиторът и дружеството.

Достатъчно е да не се увреждат останалите кредитори и съдружници. Терминът „увреждане“ има същия смисъл, както по чл. 135, ал. 1 ЗЗД. Увреждането е обективен факт и не зависи нито от субективното отношение на дружеството, нито от преценката на кредитора. Между сделката и увреждането трябва да има причинна зависимост. Увреждащият характер на действието се преценява към момента на извършването му. Увреждането най-общо се изразява в намаляване на възможността за удовлетворяване на кредитора – обедняване (например защото предметът на прехвърлителната сделка има пазарна цена, която е по-висока по размер от стойността на вземането на кредитора-правоприемник) или затрудняване на удовлетворяването му (защото останалото имущество на дружеството в ликвидация е неликвидно). Ако е налице увреждане, кредиторите следва да могат да оспорват действието с иск по чл. 135 ЗЗД. Правилото на чл. 268, ал. 2 ТЗ е диспозитивно. То е установено в интерес на кредиторите. Кредиторите, които не са страна по сделката по чл. 268, ал. 2 ТЗ, могат да се

⁸ Антонова (2009), с. 77, 226.

съгласят с действието, което ги уврежда. Всеки кредитор поотделно трябва да даде съгласието си. В такъв случай той не може да го оспорва. Ако действието уврежда съдружниците или акционерите, те не могат да го оспорват с иск по чл. 135 ЗЗД (нито пък с друг иск). В случай на увреждане ликвидаторът отговаря за вреда.

Член 272, ал. 2 ТЗ предвижда, че ако кредитор, който е убедомен, не предяви вземането си, дължимата сума се влага в банка на негово име. Ако размерът на вземането надвишава вложената сума, кредиторът може да иска разликата от дружеството. Разрешение на съда не е необходимо. Правилото се прилага за известните кредитори. То е в интерес и на кредиторите, които се удовлетворяват, и на съдружниците и акционерите, които могат да по-скоро да упражнят правото си на ликвидационен дял. Нормата има сила не само за хипотезата на непредявяване на вземането, но и за случаите, при които кредиторът, който е предявил вземането, изпадне в забава. Макар изрично да не е предвидено в закона, следва да се приеме, че ликвидаторите трябва да уведомят кредитора за влягането – арг. от чл. 97, ал. 1, изр. 1 ЗЗД⁹.

Правилото на чл. 272, ал. 2 ТЗ се прилага, когато вземането на кредитора е парично, защото само парични средства могат да се влягат в банка. То няма действие за непаричните вземания – ликвидацията не превръща непаричните вземания в парични. Когато престацията на дружеството е непарична, се прилагат нормите на чл. 97, ал. 1 – 3 и чл. 98 ЗЗД¹⁰.

Специални правила за някои видове търговци са уредени във връзка с удовлетворяването на кредиторите. Съгласно чл. 124, ал. 1 ЗКИ вземанията на вложителите в банката се смятат за предявени пред ликвидатора. Ликвидаторът съставя списък на предявените вземания на кредиторите на банката, който се предоставя на тяхно разположение в помещенията на банката (чл. 124, ал. 2 ЗКИ). Ликвидаторът разпределя набраните средства в производството по ликви-

⁹ Вж. Антонова (2009), с. 282 – 283.

¹⁰ Пак там, с. 284.

гация на банка по реда на чл. 94, ал. 1, т. 1 – 8 от Закона за банковата несъстоятелност (чл. 124, ал. 3 ЗКИ).

5.6. Осребряване на имуществото

Осребряването е необходимо, за да бъдат удовлетворени съдружниците или акционерите. Правото на ликвидационен дял е парично вземане.

ТЗ не урежда ограничения относно начините за осребряване. Допустими са всякакви способы за осребряване на имуществото при ликвидация (Определение № 431 от 06.12.2013 г. по гр. г. № 6576/2013 г. на ВКС). Ликвидаторите могат да прехвърлят правата на гружеството срещу насрещна парична престация с договор за продажба, комисионен договор, възмездна цесия. Вещи могат да се продават чрез продажба на публичен търг с явно наддаване (чл. 337 – 341 ТЗ). Възможно е да се използват специални способы за сключване на сделки за възмездно прехвърляне (например финансовите инструменти могат да се продават на регулирани пазари и системи за търговия). Продажбата на дялове или акции може да се предхожда от апорт на търговското предприятие или от отделни негови елементи в друго гружество. Няма ограничения и относно цените по прехвърлителните сделки.

Доколкото ликвидаторите са оправомощени да извършват осребряването, решение на ръководния орган не е необходимо¹¹. Вън от това, липсата на решение на ръководния орган не може да се противопостави на третите лица. Ликвидаторът на гружество с ограничена отговорност може да извършва отчуждителни сделки с недвижими имоти, без да е необходимо решение на общото събрание на съдружниците (Решение № 46 от 19.04.2011 г. по т. г. № 455/2010 г. на ВКС). Ликвидаторите могат да продават цялото търговско предприятие при условията и по реда на чл. 15 – 16а ТЗ. В литературата се поддържа, че при продажба на цялото предприятие се получава по-висока цена, отколкото при продажба на отделни негови елементи¹². Тази теза не може

¹¹ Антонова (2009), с. 232.

¹² Пак там, с. 237.

да бъде споделена, защото цената на предприятието зависи от различни фактори: стойността на неговите задължения, приходите и разходите на предприятието и т.н. Тъй като продажбата на предприятието се извършва в хода на ликвидацията, не е необходимо да се приема решение по чл. 15, ал. 2 ТЗ¹³. Насрещна страна по сделките могат да бъдат както трети лица, така и съдружници или акционери в ликвидиращото се дружество.

Кредиторите могат да оспорват действията по осребряването с иска по чл. 135 ЗЗД.

Съдружниците и акционерите не са кредитори на дружеството и не могат да оспорват разпоредителните сделки по осребряване на имуществото с иск по чл. 135 ЗЗД. Тяхното средство за защита е да ангажират отговорността на ликвидаторите за вреди.

Ако неосребрените имуществени права не бъдат прехвърлени на съдружниците или акционерите, или кредиторите при условията и по реда на чл. 268, ал. 2 ТЗ, съдбата им следва да се решава от ръководния орган¹⁴ (арг. от чл. 272, ал. 4 ТЗ).

Специален режим е създаден за продажба на предприятие на банка в ликвидация. Необходимо е разрешение на централната банка, което се издава само ако задълженията на тази банка се поемат изцяло от придобиващата банка при наличието на допълнителни изисквания (чл. 131, ал. 8 ЗКИ).

5.7. Разпределение на имуществото

Разпределението на имуществото, останало след удовлетворяване на кредиторите, между съдружниците или акционерите на дружеството в ликвидацията, е крайната цел на ликвидацията.

Разпределението може да бъде временно, окончателно и допълнително¹⁵.

Причина за извършването на временно разпределение е дългият срок на ликвидацията. Необходимо е обаче да се

¹³ Така Антонова (2009), с. 178.

¹⁴ Пак там, с. 247.

¹⁵ Пак там, с. 261.

съберат достатъчно парични средства, от които да се отделят средства за удовлетворяване на претенциите на кредиторите с ненастъпил падеж. Ако някое задължение е спорно, временно разпределение се извършва само след като се даде обезпечение на кредитора (чл. 272, ал. 2 ТЗ). Ръководният орган приема решение за временно разпределение – тази дейност е извън компетенциите на ликвидатора. При персоналните гружества решението се приема с единодушие, освен ако друго е предвидено в гружествения договор. Ръководният орган на капиталовите гружества, освен ако е уговорено квалифицирано мнозинство в гружествения договор, съответно в устава, приема решение с абсолютно мнозинство – на целия капитал при гружеството при гружеството с ограничена отговорност, съответно на представените заседания акции. Временното разпределение крие опасност за гружеството, защото, ако се окаже, че няма достатъчно средства за удовлетворяване на кредиторите, последните могат да поискат откриване на производство по несъстоятелност. Кредиторите не разполага с иск по чл. 55 ЗЗД срещу съдружниците или акционерите – защото те нищо не са дали¹⁶.

В литературата се поддържа, че временно разпределение може да се извърши във всеки един момент при наличието на свободни парични средства¹⁷. Това виждане не може да се сподели с оглед на императивното правило на чл. 272, ал. 1 ТЗ, което е установено в интерес на кредиторите. Необходимо е да е изтекъл шестмесечният срок след обявяването на поканата до кредиторите в търговския регистър. Нарушаването на правилото на чл. 272, ал. 1 ТЗ няма обаче да доведе до неблагоприятни последици за гружеството, освен тези, че ако след разпределението се окаже, че гружеството е неплатежоспособно или свръхзадължено, за него ще бъде открито производство по несъстоятелност.

Окончателното разпределение се предпоставя от изтичането на шестмесечния срок по чл. 272, ал. 1 ТЗ и от удовлетворяването на всички гружествени кредитори, включи-

¹⁶ Обратна Антонова (2009), с. 264.

¹⁷ Вж. Антонова, (2009), с. 261.

телно на съдружниците и акционерите, които имат вземания срещу дружеството на различни основания – обезщетения за вреди и разноски, свързани с дейността на дружеството, неполучени разпределени дивиденди, заеми и пр. Следва да бъдат удовлетворени и вземанията, свързани с ликвидационното производство (например възнаграденията на ликвидаторите). След удовлетворяване на кредиторите се съставя краен ликвидационен баланс, в който се посочва имуществото, което остава след удовлетворяване на кредиторите (НСС 13, т. 5.1.). Макар че в закона не е предвидено крайният ликвидационен баланс да се приема от ръководния орган, този извод се налага от правилото на чл. 270, ал. 2 ТЗ. Въз основа на баланса се изготвя сметка за разпределение на остатъчното имущество между съдружниците или акционерите.

Допълнително разпределение е възможно, когато след окончателното разпределение се установи новооткрито имущество или имущество, което е освободено от обезпечение за спорни вземания след отхвърляне по съдебен ред на претенцията на кредитора – чл. 272, ал. 3 ТЗ.

5.8. Ликвидационен дял

Правото на ликвидационен дял е уредено изрично при капиталовите търговски дружества (чл. 123, чл. 181, ал. 1, чл. 260 ТЗ). То се споменава и при събирателното дружество (чл. 96, ал. 1 ТЗ). Възникването на правото може да се изведе от общото правило на чл. 271 ТЗ, което има действие за всички търговски дружества.

Правото на ликвидационен дял е право да се получи част от имуществото на дружеството след неговото прекратяване. То е своеобразно отрицание на правото на дивидент, тъй като е свързано не с дейността на дружеството, а с нейното преустановяване.

Както и при правото на дивидент, преди възникването на вземането за ликвидационен дял е налице само правно очакване. Като правно очакване правото е неотменимо и не може да бъде ограничено или изключено с уговорка в устава или по решение на общността на съдружниците

или на общото събрание. Неотменимостта на правото е израз на забраната за съществуване на „лъвското гружество“.

Правото на ликвидационен дял е и необезпечено парично вземане. За да възникне правото на ликвидационен дял, е необходимо да се осъществят следните юридически факти: гружеството да е прекратено и да е започнала ликвидация (чл. 266, ал. 1 ТЗ); да е изтекъл шестмесечен срок от обявяването в търговския регистър на поканата до кредиторите по чл. 272, ал. 1 ТЗ; да са удовлетворени кредиторите; да е останало имущество, което да подлежи на разпределение между акционерите (чл. 271 ТЗ). В литературата се поддържа, че вземането за ликвидационен дял възниква и става изискуемо от момента на вземането на решение от общото събрание за приемане на заключителен баланс¹⁸. Наистина в т. 5.1 от НСС е предвидено, че краен ликвидационен баланс се съставя след удовлетворяване на кредиторите, като в него се посочва имуществото, което остава след удовлетворяване на кредиторите. Законът обаче не поставя като задължително изискване за разпределението между съдружниците или акционерите съставянето на краен баланс. Вън от това счетоводните записвания не създават, а установяват възникнали извън тях права и задължения.

Ако съдружникът или акционерът е получил плащане или друга престация, без вземането му е да е възникнало (например, защото не е изтекъл шестмесечният срок по чл. 272, ал. 1 ТЗ или защото предявилите вземанията си кредиторите не са били удовлетворени или обезпечени), гружеството може да търси полученото с иска по чл. 55, ал. 1 ЗЗД. Дружествените кредиторите могат да предявят вземането на гружеството с иска по чл. 134 ЗЗД. В този случай искът по чл. 135 ЗЗД е неприложим, защото престиранието е без основание. Ликвидаторите отговарят към кредиторите за причинените им вреди, ако са извършили разпределение между съдружниците или акционерите, без да е възникнало правото им на ликвидационен дял. Доколкото между ликвидаторите и кредиторите няма възник-

¹⁸ Така Стефанов (2014), с. 513.

нало преди това облигационно правоотношение, отговорността им е деликтна¹⁹.

Носител на право на ликвидационен дял е само лице, което има качеството съдружник или акционер към момента на завършване на сложния юридически факт, който го поражда. Правото на ликвидационен дял не е функция от изпълнението на задължението за вноска. Като парично вземане то няма да възникне в случай на неплатежоспособност или свръхзадълженост, освен ако дружеството продължи дейността си, защото бъде оздравено.

Ликвидационният дял може да бъде и в друго имущество (Определение № 431 от 06.12.2013 г. по гр. г. № 6576/2013 г. на ВКС), стига да не се накърняват интересите на кредиторите и акционерите и да е налице съгласие между акционера и дружеството (чл. 268, ал. 2 ТЗ).

В литературата се поддържа, че възможността да се получи непарична престация изисква съгласието на останалите съдружници²⁰. Това мнение не може да бъде споделяно. Законът не поставя подобно изискване. Уговорката за престиране на нещо друго вместо пари по същността си е даване вместо изпълнение, страни по което са съдружникът и дружеството. Правилото на чл. 268, ал. 2 ТЗ е диспозитивно. Съдружниците могат да решат друго в дружествения договор или устава (например, че ликвидационният дял може да бъде непаричен само по решение на съдружниците).

Съдружникът или акционерът не може да бъде заставен да приеме вместо пари друго имущество, нито пък той може да поиска от дружеството да му бъде предоставено такова. Както вече се посочи, по естеството си съглашението между съдружника, съответно акционера, и дружеството е разновидност на договора за даване вместо изпълнение (чл. 65 ЗЗД). Съглашението не може да се оспорва от останалите съдружници или акционери (ликвидаторът отговаря за вреди към тях на деликтно основание), но увредените кредитори могат да го оспорват с иска по чл. 135, ал. 1 ЗЗД. Увреждането е обективен факт и

¹⁹ Антонова (2009), с. 280.

²⁰ Пак там, с. 77.

не зависи нито от субективното отношение на акционера, нито от преценката на гружеството. Между съгласението и увреждането трябва да има причинна зависимост. Увреждане е налице, когато кредиторите не могат да се удовлетворят от останало имущество или удовлетворяването им се затруднява, защото например съдружникът или акционерът придобива ликвиден актив, а останалите елементи на имуществото на гружеството са неликвидни. Прехвърлянето на обектите от имуществото на гружеството се извършва по общите правила.

Размерът на ликвидационния дял се определя в гружественния договор или в устава. При липса на подобна уговорка размерът следва да се определи в зависимост от съотношението между стойността на вноските на отделните съдружници, а при акционерното гружество – съобразно съотношението между номиналната стойност на акцията и капитала. В литературата е известно виждането, че ликвидационният дял се определя, като се изчисли процентното увеличение на чистото имущество спрямо записания капитал и след това със същия процент се умножи номиналната стойност на акцията²¹. Това мнение не може да се сподели, тъй като противоречи на чл. 181, ал. 1 и чл. 260 ТЗ.

В гружественния договор или устава може да се уговаря право на гарантиран и допълнителен ликвидационен дял (арг. от чл. 182 ТЗ). Тези права са подобни на правото на гарантиран и допълнителен дивидент. За разлика от правото на гарантиран дивидент, правото на гарантиран ликвидационен дял може да се упражни само ако е останало имущество за разпределение след удовлетворяване на кредиторите. При липса на остатък или на достатъчен остатък след удовлетворяване на кредиторите съдружниците или акционерите с право на гарантиран ликвидационен дял няма да получат нищо или вземането им ще бъде частично удовлетворено. Вземането за гарантиран ликвидационен дял се упражнява преди вземанията за ликвидационен дял по останалите акции. Допълнителният ликвидационен дял осигурява по-голямо на стойност вземане

²¹ Вж. Антонова (2009), с. 273.

при ликвидацията в сравнение с ликвидационния дял. Привилегированото вземане се упражнява заедно с вземанията по обикновените акции пропорционално на остатъчното имущество.

При акционерното дружество собствените акции не се отчитат при разпределение на дружественото имущество (чл. 187а, ал. 3 ТЗ).

Правото на ликвидационен дял става изискуемо по общите правила. Изискуемостта настъпва в деня, в който е съставен заключителният баланс само ако това е предвидено в устава или така е решено от акционерите. В противен случай то е вземане без определен срок (освен ако в устава или в решение на акционерите е предвиден срок).

Както правото на дивидент, правото на ликвидационен дял се погасява в петгодишен срок.

Чужди правни системи уреждат акции без право на ликвидационен дял – ползватели акции. Издаването на такива акции у нас не е позволено.

5.9. Заличаване на дружество

След удовлетворяване на кредиторите и разпределение на имуществото между съдружниците или акционерите ръководният орган следва да приеме заключителен баланс. Заключителен баланс може да се състави и когато дължимата на кредиторите сума, която не са предявили вземането си или не са получили дължимата им сума, е вложена в банка на тяхно име, а на кредиторите с неизискуеми и условни вземания е предоставено обезпечение. Ликвидационното производство следва да приключи поради постигане на целите си и изчерпване на действията, които го съставляват. Затова ликвидаторът трябва да поиска заличаване на дружеството в търговския регистър (чл. 273, ал. 1 ТЗ). Заличаването прекратява дружеството като правен субект. Поетите задължения от името на дружеството след заличаването му не ангажират юридическото лице, тъй като сделките са сключени от името на субект, несъществуващ в правния мир (Определение № 11 от 11.01.2011 г. по ч. т. г. № 559/2010 г. на ВКС).

При наличие на висящи искوبي и изпълнителни производства срещу гружеството не може да бъде поискано неговото заличаване (Решение № 5 от 01.06.2017 г. по т. г. № 3674/2015 г. на ВКС, 1-во т. о.). Това е така, защото при липса на правен субект задълженията би следвало да се погасят, т.е. кредиторите няма да се удовлетворят. Последниците са идентични и в случай че на кредитора е дадено обезпечение, защото погасяването на главното задължение ще погаси и обезпечението.

Законът не изисква приемане на решение от ръководния орган за заличаване на гружеството.

Ликвидаторът трябва да подаде заявление за заличаване на гружеството. Към заявлението за заличаване ликвидаторът прилага: баланса към датата на приключване на ликвидацията, пояснителния доклад към баланса и годишният отчет на ликвидатора, декларация от ликвидатора за обстоятелствата по чл. 273, ал. 1 от ТЗ; протокол за приемане на баланса, на пояснителния доклад към баланса, на годишния отчет на ликвидатора, за освобождаване на ликвидатор от отговорност и за разпределение на имуществото на гружеството, удостоверението за предаване на разплащателните вedomости, издадено от териториалното поделение на Националния осигурителен институт съгласно чл. 5, ал. 10 от Кодекса за социално осигуряване (чл. 15, т. 6, чл. 16, т. 6, чл. 21, ал. 3, т. 12, чл. 24, ал. 3, т. 12, чл. 27, ал. 3, т. 8 от Наредба № 1).

При заличаване на предприятието в ликвидация от търговския регистър в съда ликвидаторите предават в държавния архив счетоводните документи, които подлежат на съхранение (т. 5.3 от НСС 13).

Заличаването поначало има конститутивно действие (арг. от чл. 67 ТЗ).

Заличаването от търговския регистър на ипотечарния кредитор като юридическо лице не води до погасяване на вземането, когато в хода на производството по несъстоятелност или ликвидация на това юридическо лице вземането е прехвърлено на други лица (Определение № 437 от 24.09.2013 г. по ч. пр. г. № 5364/2013 г. на ВКС).

Заличаването на едно търговско гружество от търговския регистър не прекратява юридическото му лице, щом не

са погасени всички задължения на това дружество в хода на ликвидационното производство. Без значение е дали задължението е било известно на ликвидатора, дали кредиторът го е предявил и т.н. (обратно Решение № 5 от 01.06.2017 г. по т. г. № 3674/2015 г. на ВКС, 1-во т. о.). Това е така, защото не може да съществува задължение без задължен субект. Когато преди заличаването на дружеството е имало всяко исково или изпълнително производство срещу дружеството, всяко производство поддържа правосубектността на дружеството и вписването на заличаването не може да породи прекратителния си ефект. Дори и дружеството да бъде заличено, ликвидационното производство може да бъде възобновено поради необходимост от по-нататъшни действия за ликвидацията (чл. 273, ал. 2 ТЗ). Възможно е след заличаването на дружеството да възникне необходимост от по-нататъшни действия за ликвидацията и в други случаи (например при освобождаване на суми, заделени за спорни или условни вземания; когато активите, дадени като обезпечение, се окажат на по-висока стойност от вземанията на кредиторите; при освобождаване на вложени суми, непотърсени от кредитори; когато се остане неразпределено или се открие неизвестно имущество; при установена след заличаването неплатежоспособност или свръхзадълженост на дружеството)²². В тези случаи заличаването на дружеството също не го прекратява като правен субект (т.е. то няма нито конститутивно, нито оповестително действие)²³.

Обективната липса на предпоставките за приключване на производството по ликвидация – уреждане на всички задължения и разпределеност на имуществото на дружеството, предпоставят порок на вписаното заличаване на търговеца, а именно – вписване на несъществуващо обстоятелство – заличаването на търговеца (Решение № 45 по т. г. № 4/2011 г. на I т. о. на ВКС).

Възобновяването на ликвидационното производство се извършва по искане на заинтересуваните лица – кредитори или съдружници, съответно акционери. В закона няма краен

²² Вж. Стефанов (2014), с. 194.

²³ Пак там, с. 337.

срок, до изтичането на който може да се иска възобновяване. Погаба се заявление за възобновяване на производството и назначаване на ликвидатор до длъжностното лице по регистрацията (чл. 273, ал. 2 ТЗ – вж. също Решение № 1073 от 05.02.2003 г.), постановено по гр. г. № 1347/2000 г. на II ГО на ВКС. Възобновяването и ликвидаторът се вписват в търговския регистър (чл. 67, ал. 45, т. 6 от Наредба № 1). Отказът на длъжностното лице подлежи на обжалване по реда на чл. 25 от ЗТРРЮЛНЦ. Възобновеното производство продължава до постигане на целите на ликвидацията и изчерпване на действията, които я съставляват.

Съдебната практика не е единна при тълкуването и прилагането на чл. 273, ал. 2 ТЗ. Част от нея приема, че в производството по чл. 273, ал. 2 ТЗ се назначава *ad hoc* временен ликвидатор с ограничени права, който да извърши необходими действия, обслужващи само ликвидацията. Това не означавало възстановяване правосубектността на дружеството и неговите органи (определение № 2016 от 12.02.2013 г. по адм. г. № 667/2013 на ВАС). Тъй като възобновяването на производството изисквало да бъде заличено заличаването въз основа на влязло в сила решение по чл. 29 от ЗТРРЮЛНЦ, а заличаването имало действие *ex nunc*, ако дружеството било заличено и производството, по което то било страна, било прекратено, то не можело да бъде страна в процес, независимо от възобновяването на ликвидационното производство. Ликвидаторът по чл. 273 ал. 2 ГПК не можел да извършва процесуални действия от името на дружеството, включително да получава решението по прекратеното производство (Решение № 210 от 30.11.2016 г. по т. г. № 1470/2016 г. на ВКС, 2-ро т. о.). Според груга част от практиката липсата на предпоставките за приключване на ликвидационното производство означавал, че заличаването на дружеството е порочно, затова то можело да бъде заличено с иск по чл. 29 ЗТРРЮЛНЦ, след което ликвидационното производство се възобновявало. Дружеството съществувало като правен субект, но заличаването нямало обратно действие и не се отразявало на прекратените поради липса на страна дела.

Тези разбирания не могат да се споделят. Член 273, ал. 2 ТЗ е специална норма, която преодолява действието във

времето на Решението по чл. 29 ЗТР. Както вече се посочи, заличаването не следва да има нито конститутивно, нито оповестително действие. Обратното приемане обезсмисля чл. 273, ал. 2 ТЗ, тъй като заличаването води до погасяване на всички права и задължения на заличеното дружество, т.е. до неговата правосубектност, и тези последици ще се запазят и след възобновяването на производството. За преодоляване на тази практика е препоръчително проблемът да се уреди законодателно или по тълкувателен път от ВКС.

След осъществяване на по-нататъшните действия за ликвидацията в търговския регистър се отбелязва прекратяването на възобновеното ликвидационно производство и дружеството се заличава²⁴.

5.10. Продължаване на прекратено дружество

Търговско дружество, което е в ликвидация, може да продължи дейността си – чл. 274, ал. 1 ТЗ. Съображенията на законодателя са ясни – дружеството може да продължи дейността си, защото не е изгубило качеството си на юридическо лице. Независимо че е прекратило търговската си дейност, то има както имущество, така и членски състав.

Продължаването на дружеството е юридически факт, който прекратява действието на прекратяването на дружеството за в бъдеще. Употребеният в разпоредбата по чл. 157, ал. 1 ТЗ израз „продължаване на дейността“ се отнася към отказа на наследниците от бъдеща търговска дейност на дружеството, а не към производството по ликвидация (Решение № 297 от 22.10.2019 г. по в. т. г. № 636/2019 г. на III с-ав на Апелативен съд – Пловдив).

Както персонално, така и капиталово дружество може да бъде продължено. Законът не предвижда никакви ограничения с оглед на вида на дружеството. Когато прекратяването на дейността е свързано с отнемане на лиценз за извършването ѝ (чл. 122, ал. 4 ЗКИ и чл. 604, ал. 2 КЗ), дружеството не може да бъде продължено, защото липс-

²⁴ Стефанов (2014), с. 341 – 342.

ват правила за възстановяването му. Аналогичен извод се налага и в случаите на принудителната ликвидация.

Условията за продължаване на дейността са уредени в чл. 274, ал. 1 ТЗ.

Може да продължи да извършва дейност само дружество, когато е била прекратена или поради изтичане на срока, или по решение на дружествените органи. И в двете хипотези се касае за прекратяване, което не е принудително, а се дължи на волята на съдружниците или акционерите.

Прекратителният срок следва да е посочен в дружественния договор или устава към момента на прекратяването. Той може да бъде абсолютно или относително определен.

Персоналните дружества приемат решение за прекратяване със съгласие на всички съдружници (чл. 93, т. 2 ТЗ). Дружеството с ограничена отговорност се прекратява по решение на общото събрание на съдружниците, прието с мнозинство две трети от капитала, освен ако в дружественния договор е предвидено по-високо мнозинство (чл. 154, ал. 1, т. 2 ТЗ), а акционерното дружество – по решение на общото събрание на акционерите с квалифицирано мнозинство 2/3 от представения на заседанието капитал. За прекратяване на командитно дружество с акции е необходимо съгласие на неограничените съдружници (чл. 259, ал. 1 ТЗ). Прекратяването се вписва в търговския регистър.

Уредено е изключение от този принцип – продължаване е възможно и когато по иск на прокурора дружество с ограничена отговорност е било прекратено поради липса на управител повече от три месеца или акционерно дружество е било прекратено, защото в продължение на шест месеца броят на членовете на съвет е по-малък от предвидения в закона минимум (чл. 274, ал. 1 ТЗ). Продължаване на дружеството в последните случаи е допустимо, защото прекратяването се дължи на вътрешни организационни проблеми на дружеството. Меродавно е дали управителят, съответно членовете на съвет, са вписани в търговския регистър. Без значение е причината, поради която дружеството е останало без управител, съответно броят на

членовете на съвет е пог минималния по закон. Дружеството трябва да се прекрати, защото е неспособно. Ако по време на процеса се избере управител, съответно се попълни броят на членовете на съвета, и съответните лица се впишат в търговския регистър, съгът следва да съобрази това обстоятелство и да отхвърли иска.

По правило не може да продължи дейността си гужество, което е прекратено на основание, различно от основанията по чл. 274, ал. 1 ТЗ например гужество с ограничена отговорност, което е било прекратено поради смърт на единия от гвамата съгдружници (р. 85-2000-V ГО). Все пак може да се подкрепи разбирането, че и в други случаи, при които прекратяването е функция от волята на страните например при настъпване на предвидено в учредителния акт прекратително условие гужеството може да бъде продължено.

Първото изискване на закона за продължаване на гужеството е да се приеме решение на ръководния орган. Необходимо е квалифицирано мнозинство. За акционерното гужество мнозинството е три четвърти от представения на заседанието на общото събрание капитал. При останалите търговски гужества трябва да се приеме еднотушно решение, независимо че при някои от тях, като командитното гужество и командитното гужество с акции, има както ограничено, така и неограничено отговорни съгдружници (чл. 274, ал. 2 ТЗ). Уредените в закона мнозинства са по-високи от обикновено необходимите, защото решението е насочено към възстановяване на търговското качество на прекратеното гужество в пълен обем и продължаване на предприятието му. Правилото на чл. 274, ал. 2 ТЗ е императивно и в гужествения договор или устав не може да се уговори по-ниско мнозинство.

Заедно с решението за продължаване на дейността следва да се приемат решения за избор на управителни органи – управител и контролор (който е факултативен орган) при гужеството с ограничена отговорност, съответно – съвет на директорите или управителен и надзорен съвет при акционерното гужество. Такова решение не е необходимо при

персоналните гружества, които се управляват и представляват от неограничено отговорните съдружници, и командитното гружество с акции, в чийто съвет на директорите по право се включват всички неограничено отговорни съдружници.

Ако гружеството е срочно, необходимо е да се приеме решение за изменение на учредителния акт.

Втората предпоставка за продължаване на прекратеното гружество е да не е започнало окончателното разпределение на имуществото между съдружниците или акционерите. Съображението за въвеждане на тази предпоставка е ясно – ако е започнало разпределението, съществува опасност продълженото гружество да се окаже без имущество. От друга страна, започналото разпределение поставя въпроса за размера на дяловете на съдружниците или акционерите, които ще бъдат засегнати от разпределението. Възниква питането какво е правното положение на съдружник или акционер, който е получил ликвидационния си дял. Какви са неговите членствени права и задължения? За него не съществува задължение да върне полученото имущество. Така се нарушава принципът за равно третиране на съдружниците и акционерите.

С продължаване срока на ликвидация на отговорното гружество не се продължава дейността му по смисъла на чл. 274 от ТЗ (Решение № 274 от 30.06.2010 г. по гр. г. № 673/2009 г. на Върховния касационен съд, IV г. о.).

Дружеството в ликвидация може да бъде продължено на различни етапи от ликвидационното производство, стига да не е започнало разпределението – преди обявяването на поканата до кредиторите или след това, преди осребряването на имуществото или след това, преди удовлетворяването на кредиторите или след това. Ако кредиторите са удовлетворени, върху гружеството-правоприемник преминават само права и фактически отношения.

Ако разпределението е започнало, дори само една ликвидационна квота да е изплатена, гружеството в ликвидация не може да се преобразува.

Необходимо ли е гружеството да разполага с активи, които да съответстват на минималния капитал, необходим за съответния вид капиталово гружество? В литера-

турата се отговаря положително на този въпрос²⁵. Това мнение не може да се сподели. В закона подобно изискване има при акционерното дружество (което следва да се прилага и за командитното дружество с акции, чл. 253, ал. 2 ТЗ; чл. 252, ал. 1, т. 5 ТЗ). То е неприложимо за дружеството с ограничена отговорност. Правилото на чл. 252, ал. 1, т. 5 ТЗ не предвижда прекратяване на дружеството по право. Необходимо е да измине една година, през която общото събрание на акционерите може да вземе решение за намаляване на капитала, преобразуване или прекратяване. Ако таква решение не се приеме, дружеството се прекратява с влязло в сила решение по конститутивен иск, предявен от прокурора. Правилото на чл. 252, ал. 1, т. 5 ТЗ е основание за извода, че капиталовите дружества могат да се продължат в уредените в тази норма случаи, а ако настъпят предпоставките за прилагането, акционерното дружество и командитното дружество с акции могат да бъдат прекратени по исков ред.

Необходимо ли е вписване на продължаването на дружеството в търговския регистър? Правило, съгласно което продължаването на дейността е подлежащо на вписване обстоятелство, се съдържа в чл. 274, ал. 3 и чл. 67, ал. 45, т. 4 от Наредба № 1. Заявлението за вписване се подава от ликвидаторите. Вписването има оповестително действие. Вписването на управителя на дружеството с ограничена отговорност и на членовете на съветите при акционерното дружество, както и вписването на подлежащи на вписване обстоятелства от дружествения договор или устава има конститутивно действие (чл. 140, ал. 3 и 4, чл. 231, ал. 3 и 4 ТЗ).

Какви са последиците от продължаването на прекратеното дружество? Ликвидационното производство се прекратява заедно с правомощията на ликвидаторите. От фирмата на дружеството следва да отпаднат гумите „в ликвидация“. Членствените правоотношения се възстановяват в предишното си (преди прекратяването на дружеството) съдържание и обем. Възстановяват се правомощията на останалите органи на дружеството (освен ръководния орган).

²⁵ Вж. Антонова (2009), с. 304.

Съгласно НСС 13 към гатата на прекратяване на производството по ликвидация предприятието изготвя „Краен ликвидационен баланс“ (т. 6.1.). Към гатата на прекратяване на производството по ликвидация гружеството трансформира салдата по сметките от „Крайния ликвидационен баланс“ в начални салда по сметки, които се използват в действащото предприятие (т. 6.2.). От гатата на прекратяване на производството по ликвидация се възстановява отчитането на амортизации на амортизируемите активи, неуредените разчети във валута, които към гатата на съдебното решение за обявяване в ликвидация са били трансформирани в левове; изкупените собствени акции, невнесен капитал; резервите по видове; гругите вземания и задължения, ако не са погасени по давност (т. 6.3.).

Продължаването на дейността няма обратно действие. Извършените в ликвидацията действия запазват последиците си. Удовлетворените кредитори не са длъжни да върнат получените суми. Кредиторите имат право и да получат депозирани от ликвидаторите суми по чл. 272, ал. 2 ТЗ. Предоставените на кредиторите обезпечения по чл. 272, ал. 3 ТЗ са лишени от правно основание (защото те са дадени с оглед на разпределението между съдружниците или акционерите, а такова няма да се извършва). Прекратените упълномощителни сделки, включително прокурите и търговските пълномощни, не се възстановяват. Течението на давностните срокове не се влияе от продължаването на дейността²⁶.

5.11. Преобразуване на гружество в ликвидация

Може да се преобразува и търговско гружество, което е в ликвидация (чл. 261а, ал. 1 ТЗ²⁷). Съображенията на законодателя са ясни – гружеството може да се преобразува,

²⁶ Антонова (2009), с. 306 – 308.

²⁷ Под влияние на немското право Директива (ЕС) 2017/1132 (чл. 89, пар. 2, чл. 90, пар.2, чл. 136, пар. 2 и чл. 153, пар. 2 допускат гържавите членки да прилагат правилата за преобразуване спрямо гружества в ликвидация, ако не е започнало разпределението на имуществото – вж. Edwards, V. EC Company Law. Oxford University Press, 1999, p. 97.

защото не е изгубило качеството си на юридическо лице, независимо че е ограничило търговската си дейност, то има както имуществено, така и членски състав²⁸.

В тази хипотеза преобразуването е допустимо само в случай че са налице условията на чл. 274, ал. 1 ТЗ, на които вече беше отделено внимание.

Изпълнението на изискванията на чл. 274, ал. 1 ТЗ не освобождава дружеството от приложното поле на общите правила на глава шестнадесета. Нормата на чл. 274, ал. 1 се прилага, за да се продължи прекратеното дружество. За да се преобразува то, следва да са налице всички предвидени в закона елементи на фактическия състав на съответната форма на преобразуване.

Може да се постави въпросът необходимо ли е да се приема отделно решение за преобразуване или дружеството може с едно и също решение да възстанови търговското си качество и да се преобразува.

Трябва да се предпочете разбирането, че за преобразуването е необходимо отделно решение.

Този извод следва от граматическото тълкуване на чл. 261а, ал. 1 ТЗ. Той се потвърждава и от различния предмет на двете решения. От друга страна, докато дружеството не излезе от състоянието на ликвидация, не може да бъде сключен договор или приет план за преобразуване, тъй като подобно действие надхвърля компетентността на ликвидаторите. Решенията за продължаване на дейността и решението за преобразуване се приемат с различно мнозинство.

Решението за продължаване на дружеството и решението за преобразуване не могат да се приемат на едно и също заседание на компетентния орган на дружеството, независимо че вписването на продължаването на дружеството няма конститутивно действие²⁹. Това е така, защото решението за преобразуване се предпоставя от извършването на поредица от действия – сключването на договор или проектодоговор за преобразуване, изготвяне на

²⁸ Вж. Г. Стефанов, *Преобразуване на търговските дружества*. Велико Търново, КП, 1993, с. 62 – 64.

²⁹ Обратно Стефанов (2014), с. 202 – 203.

доклад на управителния орган, извършване на проверка преобразуването, обявяване на договора, и доклада в търговския регистър, както и предоставяне на информация на съдружниците или акционерите, поради което не може да се приеме едновременно с решението за продължаване на дружеството. Разпоредбата на чл. 261а, ал. 1 ТЗ, която предвижда преобразуване на дружество в ликвидация, не следва да се тълкува буквално, а във връзка с разпоредбите на чл. 262г – 262н ТЗ.

5.12. Ликвидация и несъстоятелност

Съгласно чл. 611, ал. 3 ТЗ производството по несъстоятелност се открива за неплатежоспособно дружество в процеса на ликвидация. Несъстоятелността има предимство пред ликвидацията, защото интересът на кредиторите следва да бъде предпочетен пред интереса на съдружниците или акционерите – в противен случай след приключване на ликвидацията ще останат неудовлетворени кредитори, докато съдружниците или акционерите ще разпределят помежду си имуществото на дружеството. Независимо че чл. 611, ал. 3 ТЗ не предвижда изрично това, производство по несъстоятелност се открива и ако дружеството в ликвидация е свърхзадължено. Касае се за законодателен пропуск. Неплатежоспособността и свърхзадължеността са самостоятелни основания за откриване на производство по несъстоятелност и няма причина свърхзадължеността да бъде изключена само при търговските дружества в ликвидация. Че свърхзадължеността е основание за откриване на производство по несъстоятелност на дружество в ликвидация, е видно и от систематическото тълкуване на ал. 1 и 2 на чл. 626 ТЗ. Чл. 626, ал. 1 ТЗ изрично урежда задължение за длъжника да поиска откриване на производство по несъстоятелност както при неплатежоспособност, така и при свърхзадълженост, а ал. 2 на същата разпоредба предвижда, че молбата се подава от ликвидатора на дружество в ликвидация.

Искане за откриване на производство по несъстоятелност може да се направи по всяко време, докато е висящо

производството по ликвидация. Крайният момент е заличаването на дружеството от търговския регистър.

Образуването на производството по несъстоятелност на дружество в ликвидация не разкрива особености в сравнение с останалите хипотези, освен тази, че активно легитимиран да подаде молба за откриване на производство по несъстоятелност е ликвидаторът, а при дружества с неограничено отговорни съдружници – неограничено отговорен съдружник (чл. 626, ал. 2 ТЗ). Те имат не право, както кредиторите, а публичноправно задължение да поискат откриване на производството (чл. 626, ал. 1 и 2 ТЗ).

Молбата трябва да се подаде в 30-дневен срок от установяване на състоянието на неплатежоспособност или свръхзадълженост. В закона не е уреден краен срок за подаване на молбата, така че тя може да се подаде във всеки момент до приключване на ликвидационното производство, т.е. – до заличаването на дружеството³⁰. Решение на ръководния орган не е необходимо.

Към молбата ликвидаторът трябва да приложи документите по чл. 628, ал. 1 ТЗ. В закона липсва правило, което да описва приложенията към молбата, подадена от неограничено отговорен съдружник. Доколкото последният поначало не управлява и представлява дружеството в ликвидация, тъй като е назначен ликвидатор, правилото на чл. 628, ал. 1 следва да се прилага съответно (без т. 2 и 3 от ал. 1 на чл. 628 ТЗ).

Производството по несъстоятелност, образувано по молба на ликвидатор или неограничено отговорен съдружник, следва да се развива по реда, уреден за производството, образувано по молба на длъжника.

Ако ликвидатор или неограничено отговорен съдружник не изпълни задължението си за заявяване, той отговаря пред кредиторите за причинените им вреди. Отговорността е деликтна. Ако има назначен повече от един ликвидатор, както и ако неограничените отговорните съдружници са повече от един, отговорността е солидарна (чл. 627 ТЗ). Ликвидаторът носи и наказателна отговорност съгласно чл. 227б, ал. 2 от Наказателния кодекс.

³⁰ Така Стефанов (2014), с. 206.

Особени правила за откриване на производството по несъстоятелност на гружество в ликвидация са уредени за някои видове търговци (чл. 125 ЗКИ, чл. 612, ал. 2 КЗ).

Решението за откриване на производство по несъстоятелност на гружество в несъстоятелност разкрива тази особеност, че едновременно с откриването на производството гружеството се обявява в несъстоятелност (чл. 272а, ал. 1 ТЗ). Не е необходимо отделно искане за обявяване на гружеството в несъстоятелност. Причина за това разрешение е разбирането на законодателя, че неплатежоспособно или свръхзадължено гружество в ликвидация не следва да бъде оздравявано, защото основанието за откриване на производството по несъстоятелност вероятно е било налице (или е щяло да настъпи в скоро време) още към момента на откриването на производството по ликвидация.

Производството се открива и гружеството се обявява в несъстоятелност в случаите по чл. 630, ал. 2 или 632 ТЗ. В първата хипотеза не е необходимо съдът да установява дали продължаването на дейността уврежда масата на несъстоятелността, нито пък да се прави искане в този смисъл от лицето, по чието искане или молба е образувано производството, защото тази предпоставка е неприложима по отношение на гружество в ликвидация³¹.

С постановяване на решението за откриване на производството по несъстоятелност производството по ликвидация се спира, като съдът по несъстоятелността е длъжен да изпрати препис от решението за вписване в търговския регистър същия ден (чл. 272а, ал. 1 и 2 ТЗ). Докато производството по ликвидация е спряно, ликвидаторът не може да извършва действията по ликвидацията и гружеството не може да бъде представявано от ликвидатора (Определение № 274 от 16.04.2013 г. по ч. пр. г. № 718/2012 г. на ВКС; чл. 272б, ал. 5 ТЗ). Той не е активно легитимиран да иска освобождаването на синдика в хипотезата на чл. 657, ал. 2 от ТЗ – Определение № Н-26 от 22.03.2010 г. по ч. т. г. № 1/2010 г. на Софийски апелативен съд, Търговска колегия. Дейността на органите на обявеното в ликвидация гружество се възстановяват, но с ограничен

³¹ Вж. Антонова (2009), с. 324.

обем правомощия, свързани с извършване лично или чрез упълномощено от тях лице на всички процесуални действия, които не са изрично предоставени на синдика, включително и осъществяване на процесуално представителство в производството по обжалване на решението по чл. 632, ал. 1 ТЗ (Определение № 274 от 16.04.2013 г. по ч. пр. г. № 718/2012 г. на ВКС).

С влизане в сила на Решението по чл. 630, ал. 2, съответно по чл. 632, ал. 1 производството по ликвидация се прекратява.

Ако решението за откриване на производството по несъстоятелност бъде отменено с влязло в сила решение, производството по ликвидация се възобновява, а правата на ликвидатора се възстановяват от момента на вписване на решението в търговския регистър (арг. от чл. 641 ТЗ).

Основанията, на които се открива производството по несъстоятелност на дружество в ликвидация, изключват възможността за продължаване на дейността под надзор на синдика, т.е. чл. 635, ал. 1 ТЗ е неприложим. В производството по несъстоятелност извънсъдебно споразумение по чл. 740, ал. 1 ТЗ не може да се сключва, тъй като то противоречи на целта на ликвидацията³².

В случаите, когато е открито производство по несъстоятелност за дружество в ликвидация, ликвидаторът съставя и представя пред съда по несъстоятелността баланс към датата на решението за откриване на производството по несъстоятелност и отчет за дейността си в 7-дневен срок от спирането на производството по ликвидация (чл. 272б, ал. 1 ТЗ). Синдикът, глъжникът или кредиторът могат да направят възражение по баланса и отчета в 7-дневен срок от представянето им пред съда (чл. 272б, ал. 2 ТЗ). Тъй като глъжникът се представлява до откриването на производството по несъстоятелност от ликвидатора, а балансът и отчетът се съставят също от него, възражението следва да се погледне от определен от ръководния орган на дружеството негов представител³³. В 14-дневен срок съдът се произнася по възражението с определение, което

³² Антонова (2009), с. 329 – 330.

³³ Антонова (2009), с. 327.

не подлежи на обжалване (чл. 272б, ал. 3 ТЗ). Ако в срока по ал. 2 не постъпи възражение, смята се, че отчетът и балансът на ликвидатора са приети (чл. 272б, ал. 4 ТЗ). Приемането на отчета и баланса от съда няма за последица освобождаване на ликвидатора от отговорност по чл. 266, ал. 6 ТЗ³⁴.

Цитирани източници

Антонова, А. *Ликвидация на търговски дружества*. София, Сиела, 2009 (Antonova, A. *Likvidatsia na targovski druzhestva*. Sofia, Siela, 2009).

Ланджев, В. *Търговско право*. София, НБУ, 2009 (Landzhev, V. *Targovsko pravo*. Sofia, NBU, 2009).

Русчев, И. Приложим ли е институтът на „договарянето сам със себе си“ при органното представителство. – В: Е. Матеева, И. Русчев (съставители). *Liber Amicorum. Сборник в чест на проф. д-р Огнян Герджиков и проф. д-р Огнян Стамболиев по случай 65 години от рождението им*. София, Феня, 2013, с. 17 – 51 (Rushev, I. Prilozhim li e institutat na „dogovaryaneto sam sas sebe si“ pri organnoto predstavitelstvo. v: E. Mateeva, I. Rushev (sastaviteli). *Liber Amicorum. Sbornik v chest na prof. d-r Ognyan Gerdzhikov i prof. d-r Ognyan Stamboliev po sluchay 65 godini ot rozhdenieto im*. Sofia, Feneya, 2013, s. 17 – 51).

Сталев, Ж. *Българско гражданскопроцесуално право*. София, Сиела, 2012 (Stalev, Zh. *Balgarsko grazhdansko protsesualno Sofia, Siela, 2012*).

Стефанов, Г. *Преобразуване на търговските дружества*. Велико Търново, КП, 1993 (Stefanov, G. *Preobrazuvane na targovskite druzhestva*. Veliko Tarnovo, KP, 1993).

Стефанов, Г. *Търговско дружествено право. Търговски дружества – Общи положения. Отделни видове търговски дружества*. Велико Търново, Абагар, 2014 (Stefanov, G. *Targovsko druzhestveno pravo. Targovski druzhestva. Otdelni vidove targovski druzhestva*. Veliko Tarnovo, Abagar, 2014).

³⁴ Антонова (2009), с. 327.