

# ОПРЕДЕЛЕНИЕ

№ 3043

гр. София, 14.09.2023 г.

**СОФИЙСКИ ГРАДСКИ СЪД, ТО VI-16**, в закрито заседание на четиринадесети септември през две хиляди двадесет и трета година в следния състав:

Председател: Валерия Братоева

като разгледа докладваното от Валерия Братоева Търговско дело № 20231100900532 по описа за 2023 година

## ОПРЕДЕЛИ:

ОПРЕДЕЛЕНИЕ №

СОФИЙСКИ ГРАДСКИ СЪД, ТО, VI-16 състав, в закрито съдебно заседание на четиринадесети септември две хиляди двадесет и трета година, в състав:

СЪДИЯ: ВАЛЕРИЯ БРАТОЕВА

като разгледа докладваното търговско дело № 532 описа за 2023 година, взе предвид следното.

*Производството е по реда чл. 365 и сл. ГПК.*

Образувано е по предявени от "АТМ 91" ЕООД, ЕИК \*\*\*\*\*, представлявано от управителя и едноличен собственик на капитала Е.Т.В., срещу „АТМ - Център" АД, ЕИК \*\*\*\*\*, със седалище и адрес на управление гр. София 1113, р-н Изгрев, ул. „\*\*\*\*\*, искове за прогласяване нищожността на решенията на общото събрание на акционерите в „АТМ - Център" АД от 24.02.2023 г., за избиране на А.Ц. Т., ЕГН \*\*\*\*\* за член на съвета на директорите и за преизбиране на всички членове на съвета на директорите на „АТМ - ЦЕНТЪР" АД за нов пет годишен мандат, като при условията на евентуалност се претендира отмяна на решенията поради незаконосъобразност.

Ищецът "АТМ 91" ЕООД, ЕИК \*\*\*\*\*, твърди, че е акционер в ответното дружество, притежаващ 416173 поименни акции от капитала му. На 24.02.2023 г. било проведено общо събрание на акционерите, с което А.Ц. Т., ЕГН \*\*\*\*\* била избрана за член на съвета на директорите и всички останали членове на съвета на директорите на „АТМ - ЦЕНТЪР" АД били преизбрани за нов пет годишен мандат събрание. Тези решения били нищожни и при условията на евентуалност – незаконосъобразни, поради което се претендира прогласяването на нищожността им, евентуално тяхната отмяна.

Ответникът в отговор на исковата молба твърди исковете да са недопустими, което е установимо и при дължимата от съда служебна проверка на процесуалната им допустимост, която налага извод исковете да са процесуално недопустими, тъй като са предявени след изтичане на предвидения в чл. 74, ал. 2 ТЗ преклузивен срок.

Наистина, ищецът "АТМ 91" ЕООД, ЕИК \*\*\*\*\* твърди решенията да са нищожни, а прогласяването на нищожността не е скрепено с преклузивен срок, но видът порок (нищожност/незаконосъобразност) по същността си представлява правна квалификация, която произтича от изложените фактически твърдения за допуснати пороци на взетите решения или на процедурата, в резултат на която са взети. А твърденията на ищеца сочат на пороци, обуславящи незаконосъобразност на процесните решения от 24.02.2023 г., която може да бъде предмет на конститутивен иск по чл. 74 ТЗ, но предявяването на който законът скрепва с кратък 14-дневен срок.

В т. 1 на Тълкувателно решение № 1 от 06.12.2002 г. по тълк. д. № 1/2002 г., ОСГК на ВКС, е разяснено, разбирането, че решенията на ОС, които противоречат на учредителния акт или на повелителни разпоредби на ТЗ са нищожни, е погрешно. Когато са опорочени процедурата по свикване на ОС, реда и кворума за приемане на решения (процесуална незаконосъобразност) или противоречат на императивни разпоредби на учредителния акт и закона, те са незаконосъобразни т. е. отменяеми, но не и нищожни. **Отмяната им може да бъде поискана по реда и в сроковете на чл. 74 ТЗ.**

В конкретния случай, сочените пороци на приетите от общото събрание на акционерите решения са именно такива, които биха обусловили незаконосъобразност, а не нищожност – нарушена процедура по свикване на събранието, свикване на събранието от вписания съвет на директорите, съставът на който бил незаконосъобразно „подменен“, събранието било проведено без кворум, без да е извършено преброяване и гласуване, решенията са взети от некомпетентен орган и в гласуването са участвали лица, които не били акционери, съответно по тези въпроси било проведено събрание на 13.02.2023 г. и предложенията по точките от дневния ред били отхвърлени. Така изложените фактически твърдения за пороци на взетите решения, включително за пороци при свикването, провеждането на събранието и формираното мнозинство, са все твърдения, които обуславят процесуална незаконосъобразност на приетите решения, която е основание за тяхната отмяна, но в никакъв случай не обуславя нищожност, която да е допустимо да се релевира безсрочно. Затова макар искането да е за прогласяване на нищожност, това искане (петитум) се извежда от факти, сочещи на незаконосъобразност и съдът дължи да квалифицира търсената правна защита на членствени права, съобразно тези конкретни факти, а тя е за отмяна на взетите решения по смисъла на чл. 74 ТЗ.

Търговският закон изрично квалифицира като нищожни само решенията на ОС, посочени в чл. 75, ал. 2 вр. ал. 1 ТЗ, а в случая такива факти – повторно разглеждане на въпрос от общото събрание след вече отменено негово решение, не се твърдят. Съгласно Тълкувателното решение нищожно е и липсващото (невзето) решение на ОС, което, обаче, е отразено като съществуващо в протокола на ОС или в протоколната книга на дружеството, а също така и ако е вписано в търговския регистър. Нищожно е и решението на общото събрание, което е извън пределите на неговата и на другите органи на дружеството компетентност, определена от закона и учредителния акт. Такива пороци ищецът изобщо не твърди.

В случая решенията за избор на член на съвета на директорите и за продължаване на

мандата на останалите членове на този орган, са взети от върховния орган на дружеството – общото събрание, което разполага с компетентност да избира членовете на управителния орган (чл. 221, т. 4 ТЗ, към който чл. 47, ал. 1 от устава изрично препраща), съответно участието на лица, които нямат качеството акционер или не притежават съответния брой акции от капитала, не правят решенията липсващи (невзети), след като са участвали и акционери, а засягат кворума и мнозинството, но тези пороци също придават незаконосъобразност - непостигнатото мнозинство, необходимо за вземане на съответното решение, го прави процесуално незаконосъобразно и отменяемо, а не липсващо въобще.

Обстоятелството, че в предходен момент са взети решения за неизбиране на А.Ц. Т., ЕГН \*\*\*\*\* за член на съвета на директорите и непреизбиране на всички членове на съвета на директорите на „АТМ - ЦЕНТЪР“ АД за нов пет годишен мандат, не изчерпва компетентността на общото събрание по въпроса с избора на това конкретно лице и преизбирането на вече избраните за нов мандат, тъй като тази компетентност е перманентна и не се изчерпва с вземане на съответното решение – персоналният състав на управителния орган (съвета на директорите) може да бъде променян по всяко време, включително едно лице да не бъде избрано на проведено общо събрание за негов член и в следващото общо събрание да събере необходимата подкрепа, т.е. обстоятелството, че е било взето предходно решение за неизбирането на Т. за член на съвета не обуславя нищожност на следващо решение за избирането ѝ за такъв.

С оглед изложеното, касае се за фактически твърдения, които сочат на процесуална незаконосъобразност на взетите на 24.02.2023 г. от общото събрание на акционерите решения, защитата срещу които се осъществява чрез преобразуващ иск за отмяната им, но за провеждането на този иск е предвиден кратък 14-дневен срок, който тече от провеждане на събранието, ако оспорващият решенията съдружник е присъствал или е бил **редовно поканен** (чл. 74, ал. 2 ТЗ) или от узнаване на решенията, но не по-късно от 3 месеца от деня на общото събрание.

В случая поканата за провеждане на общото събрание на акционерите в „АТМ - Център“ АД, ЕИК \*\*\*\*\*, е обявена по партидата на дружеството в търговския регистър с вписване № 20230104143231, поради което акционерите се считат за редовно поканени от обявяването на поканата – 04.01.2023 г., като същата е определила основна дата на провеждане на събранието 10.02.2023 г. и при липса на кворум - 24.02.2023 г. Исковата молба е предявена на 17.03.2023 г., към който момент 14-дневния срок от провеждане на събранието е изтекъл. Това обуславя процесуална недопустимост на исковете за отмяна на взетите решения, тъй като срокът за предявяването им е изтекъл на 10.03.2023 г. – присъствен ден. Налага се исковата молба да бъде върната, тъй като е резултат на упражнено преклудирано право на иск.

Ответникът прави искане за присъждане на разноски за производството, но не представя доказателства за реалното извършване на такива.

Ето защо, СЪДЪТ

ОПРЕДЕЛИ:

ВРЪЩА, искова молба, вх. № 25783/17.03.2023 г. на "АТМ 91" ЕООД, ЕИК \*\*\*\*\*, представлявано от управителя и едноличен собственик на капитала Е.Т.В., предявена срещу „АТМ - Център“ АД, ЕИК \*\*\*\*\*, със седалище и адрес на управление гр. София 1113, р-н

Изгрев, ул. „\*\*\*\*\*“, за отмяна на решенията на общото събрание на акционерите в „АТМ - Център" АД от 24.02.2023 г. за избиране на А.Ц. Т., ЕГН \*\*\*\*\* за член на съвета на директорите и за преизбиране на всички членове на съвета на директорите на „АТМ - ЦЕНТЪР" АД за нов пет годишен мандат, поради предявяването ☐ след 14-дневния срок по чл. 74, ал. 2 ТЗ от провеждане на събранието.

Определението подлежи на обжалване с частна жалба пред Софийски апелативен съд в едноседмичен срок от връчването му на "АТМ 91" ЕООД, ЕИК \*\*\*\*\*, чрез адвокат Б..

СЪДИЯ:

Съдия при Софийски градски съд: \_\_\_\_\_