

РЕШЕНИЕ

№ 28

гр. Шумен, 26.05.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

ОКРЪЖЕН СЪД – ШУМЕН в публично заседание на двадесет и първи април през две хиляди двадесет и втора година в следния състав:

Председател: Йордан В. Димов

при участието на секретаря Станка Ст. Ангелова
като разгледа докладваното от Йордан В. Димов Търговско дело №
20213600900038 по описа за 2021 година

Настоящото дело е образувано по искова молба подадена от СР. Д. СТ., ЕГН-*****, гр. Шумен, ул. „.....“ №4, съдебен адрес – гр. Шумен, ул. „.....“ №111 – адв. Ст. С. от АК - Шумен против „Августа - мел“ ООД, ЕИК-837076982, гр. Каспичан, обл. Шумен, ул. „.....“ №3, представлявано от управителя П.Г.Т. по иск с правно основание чл.74 от ТЗ за отмяна на решения на общото събрание на дружеството. В ИМ се сочи, че ищцата е съдружник в ответното дружество с 4540 дяла, представляващи 7% от капитала на дружеството. Последната била уведомена с покана получена на 23.02.2021 г. за свикано от управителя Общо събрание (ОС) на 09.03.2021 г. от 10.00 ч. В поканата бил посочен следният дневен ред: 1).Вземане решение за продажба на търговското предприятие на "Августа мел" ООД по реда на чл. 15 от Търговския закон, срещу цена около 1 100 000 евро. 2).Вземане на решение за освобождаване на управителя П.Г.Т. от отговорност за дейността му като управител на "Августа мел" ООД и 3).Други. Сочи, че отправила искане, получено на 05.03.2021 г да бъдат представени: Подробен счетоводен баланс на активите и пасивите към 01.03.2021 г.; Оборотна ведомост с разшифровка (разбивка) към 31.12.2020 г. и подробен отчет на Управителя на „АВГУСТА - МЕЛ" ООД за дейността му. Мосочените документи обаче не и били предоставени. ОС било действително проведено на обявените дата и час. Ищцата била представлявана от пълномощник. На заседанието протоколист водел протокол без използване на технически средства – пишеща машина или компютър, а протоколът бил воден на ръка. След поискване на протокола от пълномощника на ищцата след края на събранието такъв не бил даден. С писмо получено от С. по пощата е предоставен печатен препис на протокол от проведеното на 09.03.2021 г. ОС. Ищцата твърди, че е налице несъответствие между проведените дискусии, обсъждания и съдържанието на съставения протокол, както и не са вписани изявления на управителя от

съществено значение и имащи отношение към поставените в поканата въпроси. Твърди, че ОС и взетите на него решения са незаконосъобразни поради следните причини: Протоколът не отговаря на изискването за форма, съгласно чл. чл. 137 ал.4 във вр. с ал.1 т. 7 от ТЗ. Доколкото в т.1 от Дневния ред е вземане на решение за продажба (а не обособена част) е необходимо решението на Общото събрание да е взето с протокол с нотариално удостоверяване на подписите и съдържанието, извършени едновременно; Нарушено е изискването на чл. 139, ал. 1 от ТЗ и чл.21, ал.4 от Дружествения договор при свикване на общото събрание да има ясна, категорична и точно формулировка на дневния ред. Твърди, че точка първа е подвеждаща, тъй като в нея се поставя въпрос за вземане решение за продажба на търговското предприятие, а всъщност се оказва, че се касае за „евентуален интерес от страна на купувач,, и „евентуална" продажба; не става ясно освобождаването на управителя от отговорност за какъв период от време е и по т.3 от дневния ред - така както е обозначена като "разни" не внася никаква яснота какво съдържание би се вложило в тази формулировка. Намира, че ОС на съдружниците е незаконосъобразно поради нарушение на процесуалните норми при провеждането му и при гласуване на взетите решения. Липсва представителна власт за пълномощника, П.Г.Т., съобразно чл. 137, ал.6 от ТЗ и чл.22 от Дружествения договор. Твърди, че не е представено от В.П.Т. съдружник с 66,343% от дяловете на дружеството, пълномощно относно обема на представителната власт на П.Т., за проведеното на 09.03.2021 г. събрание. Поради това намира, че гласуваните решения са взети при липса на правомощия и съответно без необходимото мнозинство. Сочи, че в представения препис от протокола липсва отразяване за прието, респ. неприето решение по т.1 от дневния ред. По т.3 от дневния ред в протокола е вписано, че е взето решение с 50+1 гласа за освобождаване на управителя от отговорност. Видно от протокола по тази точка от дневния ред не е отразено да е имало обсъждане, като решението е взето без необходимото мнозинство поради липса на представителна власт за 66,343% дяла. Предвид изложеното моли да бъде постановено решение, с което на основание чл.74 от ТЗ да бъдат отменени решенията по т.1 и т.2 като незаконосъобразни, взети в противоречие със закона и Дружествения договор на „АВГУСТА - МЕЛ" ООД, ЕИК 837076982 - чл. 139, ал. 1 от ТЗ и чл.21, ал.4, чл. 137 ал.4 във вр.с ал. 1 т. 7 от ТЗ, чл. 137, ал.6 от ТЗ и чл.22 от Дружествения договор, чл.23, ал. 1, чл.24, ал. 1 от Дружествения договор.

От името на дружеството ответник „Августа - мел" ООД е депозиран писмен отговор по смисъла на чл.367 от ГПК. В него се оспорват твърденията на ищцата посочени в ИМ. Твърди, че е неоснователно оплакването, че не са и били представени книжа касаещи дейността на дружеството, които тя е изисквала във връзка с проведеното ОС. Сочи, че всеки съдружник има право да преглежда книжата на дружеството, но дружеството няма задължение да му ги предоставя по пощата. Искането е направено от пълномощник без да е удостоверил, че е такъв. Твърди, че протоколът от ОС не съдържа решения по чл.137, ал.1, т.2, т.4, т.5, предложение първо и т.7 от ТЗ за да е необходимо нотариално удостоверяване на подписите на подписалите го председател и секретар - протоколист и на съдържанието му. Все пак твърди, че е извършена нотариална заверка на техните подписи и съдържанието

му. Оспорва и твърдението, че П.Г.Т. не е представлявал съдружника В.П.Т. като твърди, че е налице изрично пълномощно да гласува „за“ и за двете решения, включени в дневния ред. Твърди, че пълномощните на упълномощените от ищцата лица за ОС са нередовни, тъй като и двете пълномощни не съдържат изрично упълномощаване за начина на гласуване в общото събрание на 09.03.2021г., както е по закон. Сочи, че в протокола изрично е отбелязан резултата от гласуването за решението за продажба на предприятието на дружеството от съдружници, имащи 87.43% от капитала на дружеството. Съгласно чл.15, ал.2 от ТЗ във връзка с чл.265п, ал.2 от ТЗ, решението за прехвърляне на предприятието на дружеството е валидно, тъй като за него са гласували съдружници, притежаващи повече от $\frac{3}{4}$ (75%) от капитала. Разпоредбата на чл.15 от ТЗ не позволява в дружествения договор да се предвижда друго по-голямо мнозинство или единодушие за вземане на това решение. Освен това предприятието се различава съществено от недв. имоти на дружеството, които са само част от активите му. Посочената в протокола липса на единодушие при вземане решението не опорочава взетото решение, тъй като за неговата валидност не се изисква такова единодушие. Намира, че валидността на проведеното гласуване няма връзка с това, дали съдружниците са дискутирали този въпрос. За решението са гласували съдружници, притежаващи 73.469% от капитала на дружеството, а по закон и дружествения договор са достатъчни 50% от капитала. Относно редовността на упълномощаването от съдружника В.П.Т. вече взех отношение по-горе. Ако някой от съдружниците е считал, че не е достатъчно информиран е можел да гласува против, както е сторила ищцата. Моли да бъдат отхвърлени така предявените искове.

От страна на ищцата е депозирана допълнителна ИМ, в която е посочено, че поддържа предявеният иск, а във връзка с подадения от дружеството отговор излага следните твърдения и обстоятелства: Намира, че са неправилни твърденията в отговора, че протоколът не е следвало да бъде с нотариална заверка удостоверяваща подписите и съдържанието в протокола. Сочи, че в самият протокол е отразено „... При този резултат от гласуването на съдружниците, Общото събрание не постигна единодушие съгласно чл.23, ал.1, т.6 от дружествения договор ...“, като сочи, че този текст от дружествения договор касае именно отчуждаване на недвижими имоти, което е индиция, че е разглеждан въпрос, който освен, че не е включен в дневния ред е следвало да бъде нотариално удостоверен за подписи и съдържание. Сочи, че протоколът е удостоверителен документ, който доказва протичането на заседанието на общото събрание (включително къде и кога то се е състояло), наличния кворум и кои лица освен съдружниците са присъствали, съдържанието на проведените разисквания и. какви решения по същество са приети и с какво мнозинство. Разпоредбата на чл.24, ал.1 от Дружествения договор касае именно достоверността на отразеното в протокола - присъстващи, дата и място на провеждане, проведени дискусии и взети решения. Твърди, че липсва отразяване на направено възражение от страна на представителя на ищцата относно липса на представителна власт за съдружника В.Т., като същото бе оставено без разяснения и не бе представено пълномощно. Намира, че е налице различие в подписите на В.Т., полагани в Дружествения договор и в проведени ОС,

съобразно информацията в ТР. В тази връзка оспорва авторството на представеното с отговора пълномощно. Намира, че същото е антидатирано и е изготвено за нуждите на съдебното производство, поради което оспорва и датата на изготвянето му. Твърди, че при гласуването има конфликт на интереси, тъй като В.Т. е син на управителя П.Т.. Намира, че представените от името на ищцата пълномощни за представителство в рамките на ОС са редовни. Представеното на заседанието на ОС, пълномощно от Р.С.Р. е с нотариална заверка на подписа на упълномощителя с рег. № 1563/08.03.2021 г. на Нотариус с № 716 на Нотариалната камара. От същото е видно, че С. е упълномощила Р. да извършва всякакви правни действия от нейно име като: *Да участва на свиканите общи/извънредни събрания на Дружеството като ме представлява пред Дружеството: да гласува вместо мен; да се запознава с всички необходими документи; да бъде осведомяван за хода на дружествените дела; да подава молби, жалби, възражения до Управителя и Общото събрание, като за целта има право да се подписва вместо мен там където е необходимо.* Пълномощното е безсрочно и в него е отбелязано, че изброяването на посочените в съдържанието му правни действия не ограничава извършването на всички останали възможни правни действия, адатата на заверка на пълномощното - 08.03.2021 г. била индиция, че същото е изготвено именно за целите на проведеното на 09.03.2021 г. общо събрание. Твърди, че в представения препис от протокол е налице несъответствие между проведените дискусии, обсъждания и съдържанието на ръкописно съставения протокол, както и не са вписани изявления на управителя от съществено значение и имащи отношение към поставените в поканата въпроси. Нотариалното удостоверяване на съдържанието, което е направено след получаване на исковата молба не доказва какво е било съдържанието му към 09.03.2021 г., а към един по-късен момент - 19.04.2021 г., и не съответства на действителното фактическо положение.

От страна на ответника не е депозиран отговор на допълнителната ИМ в дадения от съда срок. Всъщност становище озаглавено „допълнителен отговор“ е постъпило в производството, но значително след изтичане на законовия срок за подаване на отговор на допълнителната искова молба и дори след насрочване на делото. Той не може да бъде третиран като такъв, а само като писмено становище.

В съдебно заседание представителя на ищцата поддържа исковата молба, както е била подадена и желае да бъдат отменени атакуваните решения на ОС на ответното дружество - „Августа - мел“ ООД. Поискано е и присъждане на разноски съобразно с представен списък. Представител на ответното дружество заема становище за неоснователност на исквете и моли да бъдат отхвърлени.

На страните е предоставена възможност за депозиране на писмени бележки. Такива са постъпили само от ищцата. В тях са доразвити изложените пред съда доводи. Сочи се заявеното от представител на ответника пред съда, че последният не желае да се ползва от пълномощно от съдружника В.Т., което е било оспорено от страна на ищцата. Сочи, че с молба №1859/11.08.2021 г. ответната страна изрично е заявила, че няма да се ползва от същото като предоставя писмено изрично потвърждение по чл.42, ал.2 от ЗЗД от

съдружника В.Т.. Намира обаче, че възможността за потвърждаване на извършени без представителна власт действия съобразно чл.42 от ЗЗД не намира приложение по отношение на пълномощните, изискуеми по смисъла на чл.137, ал.6 от ТЗ, тъй като решението на ОС на ООД не се разглеждат като сделки по ЗЗД, а за тях важат специфичните изисквания на ТЗ. В тази насока намира, че е и приетото от ТР №1/06.12.2002 г. на ОСГК на ВКС, в което е заложено, че решенията на ОС не следва да бъдат разглеждани като сделки на търговско дружество по ЗЗД. Твърди, че в случая порведеното ОС е изцяло незаконосъобразно, тъй като е налице нарушение на изискванията за представителна власт за пълномощника П.Г.Т. съобразно нормата на чл.137, ал.6 от ТЗ. Намира, че са нарушени правилата за кворум и тъй като не е сформирано изискуемото мнозинство не са взети обжалваните решения. Сочи, че съобразно с ТР №1/2002 г. на ОСГК на ВКС ако са нарушени нормите за кворум при провеждането на ОС или за мнозинство при гласуване на дадено решение, то подлежи на отмяна на това основание. Сочи, че ответника не е представил и чернова на Протокола от ОС за което последният е бил задължен с Определение №75/20.07.2021 г. на съдът. Намира, че тези чернови следва да се съхраняват. А от друга страна нотариалната заверка на протоколът от един по-късен момент не удостоверява съдържанието му към момента на провеждане на събранието – 09.03.2021 г., а към един по-късен момент – 19.04.2021 г.

Исковата молба отговаря на законовите изисквания и се явява процесуално **допустима**. Същата е депозирана пред съда в рамките на предвиденият от чл.74, ал.2 от ТЗ 14-дневен срок от провеждане на общото събрание.

Разгледана по същество същата е **основателна**.

Съдът намира, че е сезиран с иск за отмяна на взетите от ОС решения, проведено на 09.03.2021 г. от 10.00 ч. в гр. Каспичан, обл. Шумен, ул. „.....” №3, обективирани в Протокол на ОС на съдружниците, съставен на 09.03.2021 г., чиито представен с отговора на ответника екземпляр съдържа и нотариална заверка на подписите и съдържанието първият с рег. №1551/19.04.2021 г. и №1552/19.04.2021 г. – том I, акт. 90 по описа на нотариус П.А. рег. №346 на НК и район на действие – района на НпРС, както следва: 1).Вземане на решение за продажба на търговското предприятие на „Августа Мел“ ООД по реда на чл.15 от ТЗ срещу цена от около 1 100 000 евро и 2).За вземане на решение за освобождаване на управителя П.Г.Т. от отговорност за дейността му като управител на „Августа Мел“ ООД. Същите са конститутивни иски с правно основание чл.74, ал.1 от ТЗ. Всяка от страните може да твърди и установява факти и обстоятелства, които са благоприятни за нея. За да бъде проведен иска следва да се установи обективно съществуващо противоречие между взетото и атакувано в производството решение с разпоредба на закона или устава (учредителният акт) на дружеството. Ищецът следва да установи пороци при вземането на атакуваното решение. Ответника може да установява, че атакуваното решение е в съответствие със законовите и уставните разпоредби.

От събраните по делото доказателства, преценени отделно и в съвкупност се установи от фактическа и правна страна следното: Между страните не е спорно, както и се установява по делото, че ищцата СР. Д. СТ. има качеството на съдружник в дружеството

ответник „Августа Мел“ ООД, като притежава 4540 дяла или 7% от капитала на дружеството, а останалата част се разпределя, както следва: 66.343% на В.П.Т. 13.737% на П.Г.Т., 2.4% на Я.Т.Я. 0.802% на Т.Д.Т., 0.948% на Ж.С.К. 0.157% на Е.И.К., 0.024% на Н.Д.П., 0.224% на Н.Д.Т. 0.964% на Д.Г.Д. 0.965% на И.Н.И. 0.557% на Д.Г.Д. и 0.088% на Н.Ж.З.. Между страните не е спорно че ищцата на 23.02.2021 г. е получила покана за свикване на Общо събрание на 09.03.2021 г. от 10.00 ч. на адреса на управление на дружеството ответник, при следния дневен ред: 1). Вземане решение за продажба на търговското предприятие на "Августа мел" ООД по реда на чл. 15 от Търговския закон, срещу цена около 1 100 000 евро. 2).Вземане на решение за освобождаване на управителя П.Г.Т. от отговорност за дейността му като управител на "Августа мел" ООД и 3).Други. Не се оспорва, а и се установява от документите в производството, че ищцата чрез свои представители е взела участие в проведеното ОС.

В рамките на производството не се установи наличие на редовно взети решения в рамките на ОС. Физическото лице съдружник с най-голям дял от собствеността на дружеството - В.П.Т. не е участвал лично в проведеното ОС. Той е бил представляван от пълномощник – П.Г.Т., който също е съдружник в процесното дружество. С отговора на ИМ, депозиран от ответника е предоставено пълномощно (л.47 от делото), за което се твърди, че удостоверява упълномощаването на П.Г.Т. от В.П.Т.. Същото пълномощно е било оспорено от представител на ищцата още с подаването на ИМ, като в нея на стр.2 (л.4 от делото) е посочено, че за П.Г.П. е липсвала представителна власт да представлява В.П.Т.. Твърдения в тази насока има и в допълнителната ИМ, а и в съдебно заседание се твърди, че посоченото пълномощно не носи действителният подпис на упълномощителя. Ето защо към ответника е отправено питане дали същият желае да се ползва от посоченото пълномощно. С молба вх.№1859/11.08.2021 г., която не е пришита към делото, но присъства в електронното му досие и съдържанието и е потвърдено от представителя на ответника в съдебно заседание на 21.04.2022 г. пред съда, последният е уточнил, че не желае да се ползва от посоченото пълномощно, но е представена декларация, с която се потвърждават представителните действия на пълномощника П.Г.Т. от упълномощителя В.П.Т.. Предвид това от една страна представеното пълномощно не може да бъде прието и обсъждано като годно доказателство по делото, а от друга страна липсата на подобно пълномощно опорочава процедурата по вземане на решения на проведеното общо събрание. Съобразно нормата на чл.137, ал.6 от ТЗ (ал.4 преди измененията през 2016 г.) съдружниците могат да гласуват чрез представител само при изрично писмено пълномощно освен за съдружници - юридически лица и законни представители. В случая става въпрос за съдружник физическо лице, ето защо нормата изисква към момента на провеждане на ОС лицето да има изрично упълномощаване и да е посочено по кои въпроси от дневния ред как се гласува. В тази насока нормата на чл.137, ал.6 от ТЗ е категорична и в практиката се е наложило същото тълкуване – *„Необходимо е да бъде конкретизирано не само за кое събрание се отнася упълномощаването, но и конкретните действия на представителя при реализиране правото на участие и правото на глас на упълномощения го съдружник. ...“* - Решение № 34 от 25.03.2013 г. на ВКС по т. д. № 144/2012 г., I т. о., ТК, *„Императивно въведеното*

законодателно изискване на чл. 137, ал. 4 от ТЗ е не само за наличие на писмена форма на пълномощното, но и за определяне обема на овластяването. Необходимо е конкретизиране не само за кое събрание упълномощения ще представлява упълномощения го съдружник, но и конкретните действия на представителя при реализиране на правото на участие и правото на глас на упълномощения го съдружник.“ - Решение № 15 от 28.01.2011 г. на ВТАС по в. т. д. № 149/2010 г., ГО. В този смисъл, щом процесното пълномощно е изключено от доказателствения материал, то не може да се установи редовност на упълномощаването на дяловете на В.П.Т. а те са 66.343% или повече от половината. Същевременно чл.23 от Дружествения договор определя кворума при който се вземат решения от ОС на дружеството, като при тези по чл.23, ал.1 се изисква единодушие, а тези по чл.23, ал.2 – или всички останали се изисква мнозинство от 51% от капитала. Видно е, че щом повече от половината дялове не са били представени на събранието не е могло валидно да бъде взето нито едно от решенията на ОС. Както е записано в ТР №1/2002 г. по т.д. №1/2002 г. на ОСГКна ВКС „Ако волята на член на ТД при свикването на ОС и при гласуването (или негласуването) на дадено решение е опорочена, то това рефлектира върху кворума при провеждането или вземането на конкретното решение. Ако са нарушени нормите за кворум при провеждането на ОС или за мнозинството при гласуване на дадено решение, то подлежи на отмяна на това основание, а не на унищожаване.“

Съдът намира, че изискването на чл.137, ал.6 от ТЗ е императивно – то формира задължение за участващите в ОС, за да възникнат правопораждащите факти на решение взето от ОС и нормите, които го уреждат са задължителни, а не препоръчителни. Предвид това не може към този фактически състав да бъде отнесена нормата на чл.42 от ЗЗД, която дава възможност да бъде санирано упълномощаването на един по-късен етап, чрез потвърждаване на извършените от упълномощителя действия.

Поради изложеното следва да бъдат отменени обжалваните две точки взети като решения на проведеното на 20.04.2018 г. от 10.00 ч. в гр. Шумен ОС на дружеството ответник 1).За продажба на търговското предприятие на „Августа Мел“ ООД по реда на чл.15 от ТЗ срещу цена от около 1 100 000 евро и 2).За освобождаване на управителя П.Г.Т. от отговорност за дейността му като управител на „Августа Мел“ ООД.

Поради изложеното ответникът следва да бъде осъден да заплати на ищцата сумата от 880 лв., представляващи дължими за водене на настоящото производство разноски, както следва – 80 лв. като държавна такса и 800 лв. за адвокатско възнаграждение.

Водим от горното, съдът

РЕШИ:

ОТМЕНЯ на основание чл.74, ал.1 от ТЗ Решения от 09.03.2021 г., взети на Общо събрание на „Августа - мел” ООД, ЕИК-837076982, гр. Каспичан, обл. Шумен, ул. „.....” №3, както следва: 1).За продажба на търговското предприятие на „Августа Мел“ ООД по реда на чл.15 от ТЗ срещу цена от около 1 100 000 евро и 2).За освобождаване на управителя П.Г.Т.

от отговорност за дейността му като управител на „Августа Мел“ ООД като незаконосъобразни.

ОСЪЖДА „Августа - мел” ООД, ЕИК-837076982, гр. Каспичан, обл. Шумен да заплати на СР. Д. СТ., ЕГН-***** сторените от последната разноска за водене на настоящото производство, съобразно с уважения размер на иска в размер на **880 (осемстотин и осемдесет) лева**.

Решението може да се обжалва в двуседмичен срок от връчването му на страните чрез Шуменски ОС пред Апелативен съд гр. Варна.

Съдия при Окръжен съд – Шумен: _____