

РЕШЕНИЕ

№ 1204

гр. София, 17.11.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АПЕЛАТИВЕН СЪД - СОФИЯ, 8-МИ ГРАЖДАНСКИ, в публично заседание на деветнадесети октомври през две хиляди двадесет и първа година в следния състав:

Председател: Иванка Ангелова

Членове: Красимир Машев
Катерина Рачева

при участието на секретаря Невена Б. Георгиева
като разгледа докладваното от Красимир Машев Въззивно гражданско дело
№ 20211000501006 по описа за 2021 година

Производството е по реда на чл. 258 и сл. ГПК.

С Решение № 261396/26.11.2020 г., постановено по гр. д. № 4817/2019 г. по описа на СГС I-12 с-в, изцяло са отхвърлени предявените от Д. Г. Е. срещу „Нуртс Диджитъл” ЕАД кумулативно обективно съединени положителни установителни иски с правно основание чл. 422, ал. 1 ГПК, във вр. с чл. 244, ал. 7 ТЗ за установяване съществуването на следните парични притезания: **1)** сумата в размер на 150000 лв. (част от глобално претендираното вземане в общ размер от 172040,85 лв.), представляваща компенсаторно обезщетение, уговорено в т. 13-13.1 от Договор за възлагане на управление от 20.05.2015 г. и **2)** сумата в размер от 80000 лв., представляваща сборът от осем неизплатени месечни възнаграждения по т. 8.1 от Договора за положения труд през периода от м. 12.2015 г. до м. 07.2016 г., вкл., ведно със законната мораторна лихва върху главните парични вземания от подаване на заявлението за издаване на Заповед за незабавно изпълнение по чл. 417 ГПК - 12.07.2018 г., до окончателното им заплащане, удостоверени в Заповед за незабавно изпълнение по чл. 417 ГПК, издадена на 20.11.2018 г. по ч. гр. д. № 46063/2018 г. по описа на СРС, 142 с-в.

За да постанови обжалваното решение, съдът е приел, че между страните в настоящото исково производство е възникнало мандатно правоотношение по договор за възлагане на управлението на ответното търговско дружество, като в клаузата на т. 13-13.1 е уговорено, че в случаите на прекратяване на договора по реда на т. 12.5 на изпълнителния директор („Едностранно - по преценка на дружеството, без предизвестие - независимо че не са налице условията по т. 12.4”) се изплаща обезщетение в размер на 15 месечни брутни възнаграждения по този договор. Взел е предвид, че, след като зложният кредитор е пристъпил към изпълнение върху търговското предприятие на ответното дружество, е бил вписан управител по реда на чл. 46 ЗОЗ, който да осъществи съответните извънсъдебни изпълнителни действия от имуществото на зложния кредитор за удовлетворяване на обезпечените вземания, процесното мандатно правоотношение е било прекратено по силата

на закона (по право, *ex lege*), поради което не се е породило уговореното в т. 13-13.1 от договора за възлагане на управление парично вземане за заплащане на претендираното компенсаторно обезщетение, респ. за претендираните възнаграждения за положен труд за период, следващ момента на вписване на управител на търговското предприятие - по искане на заложен кредититор.

Срещу така постановеното решение е подадена въззивна жалба от ищцата в частта, в която е отхвърлен предявеният по реда на чл. 422, ал. 1 ГПК, във вр. с чл. 244, ал. 7 ТЗ положителен установителен иск за установяване със сила на присъдено нещо съществуването на парично вземане в размер на 150000 лв., представляваща компенсаторно обезщетение, уговорено в т. 13-13.1 от Договор за възлагане на управление от 20.05.2015 г. Въззивникът счита, че в тази част решението е неправилно поради допуснато нарушение на материалния закон и необоснованост, тъй като, без да е установено от събраните по делото доказателствени средства, първоинстанционният съд е достигнал до извода, че договорът за възлагане на управление е прекратен на 27.11.2015 г., когато са предприети действия по реда на глава 9 ЗОЗ спрямо имуществото на ответника. Твърди, че учреденото от този договор мандатно правоотношение е била прекратено - едностранно и без предизвестие от ответното дружество, няколко месеца преди вписване на управител на търговско дружество от заложен кредититор - с три неприсъствени решения на Съвета на директорите на принципала на „Нуртс Диджитъл“ ЕАД - „Нуртс България“ ЕАД (на 07.07.2015 г.; на 14.07.2015 г. и на 10.08.2015 г.). Именно с тези решения тя е била освободена като член на Съвета на директорите на ответното търговско дружество и процесният договор е бил прекратен, поради което е възникнало уговореното в т. 13-13.1 от Договор за възлагане на управление от 20.05.2015 г. субективно право на компенсаторно обезщетение в размер на 15 брутни месечни възнаграждения. И макар тези обстоятелства да не са вписани в ТР, във вътрешните правоотношения - между дружеството и изпълнителния член на СД, тези решения са породили конститутивното действие, към които са били насочени, а именно едностранно и без предизвестие да бъде прекратено процесното мандатно правоотношение.

Счита, че дори и с тези решения да не е бил прекратен процесният договор, при вписването на управител на търговското дружество (при релевантната редакция на чл. 46 ЗОЗ) не се прекратява по силата на закона (*ex lege*) договорът за възлагане на управление.

От друга страна, твърди, че СД на търговското дружество - принципал на ответника, не е компетентен орган да прекрати процесното мандатно правоотношение, поради което Решението на СД на „Нуртс България“ АД от 01.12.2015 г. не е породило конститутивно действие, към което е било насочено волеизявлението на този орган.

Въззиваемият в законоустановения срок е подал отговор на въззивната жалба, в която поддържа становище за нейната неоснователност. Поддържа правно съждение, че при влязлото в сила решение на СГС (поради необжалването му) в частта, в която е отхвърлен предявеният положителен установителен иск с правно основание чл. 422, ал. 1 ГПК, във вр. с чл. 244, ал. 7 ТЗ за установяване съществуването на сумата в размер от 80000 лв., представляваща сборът от осем неизплатени месечни възнаграждения по т. 8.1 от Договора за периода от м. 12.2015 г. до м. 07.2016 г. (поради прекратяване на процесното мандатно правоотношение с вписването на управител на предприятието на заложен длъжник по реда на чл. 46 ЗОЗ), между страните по делото са се разпрострели обективните предели на силата на пресъдено нещо относно обстоятелството, че договорът за възлагане на управление е прекратен по силата на закона с вписването на управител на търговското предприятие на ответното дружество и този въпрос - поради процесуалната преклузия на СПН, не може да бъде пререшаван. От друга страна, счита, че без да е изменено основанието на предявения иск, съдът не може да разглежда различни правопораждащи спорното материално право юридически факти от тези, които са заявени с исковата молба, поради което неговата правосъдна дейност трябва да се съсредоточи върху обстоятелството дали с вписването в ТР

на заличаването на ищцата като изпълнителен член в СД на ответното търговско дружество - на 10.08.2016 г., е прекратен процесният мандатен договор (съобразно наведените в исковата молба фактически твърдения, обосноваващи предявените искове), като процесуално недопустимо е да разглеждат различни факти, които не са наведени надлежно като основание на тези искове.

Първоинстанционното решение не е обжалвано от ищцата в частта, в която предявеният по реда на чл. 422, ал. 1 ГПК, във вр. с чл. 244, ал. 7 ТЗ иск за установяване съществуването на вземане в размер на 80000 лв. (сборът от месечните възнаграждения по договора за възлагане на управление за периода от м. 12.2015 г. до м. 07.2016 г., вкл.) е отхвърлен, поради което в тази част решението е влязло в сила и въззивният съд не дължи произнасяне.

Съдът, като съобрази доводите на страните и събраните писмени доказателства, поотделно и в тяхната съвкупност, съгласно правилата на чл. 235, ал. 2 ГПК, намира за установено следното от фактическа и правна страна, във връзка с наведените във въззивната жалба пороци на оспорения съдебен акт.

СГС, I ГО, 12 с-в, е бил сезиран с кумулативно обективно съединени положителни установителни искове с правно основание чл. 422, ал. 1 ГПК, във вр. с чл. 244, ал. 7 ТЗ.

Воззивният съд е обвързан само от наведените във въззивната жалба доводи за неправилност на първоинстанционното решение – арг. чл. 269, изр. 2 ГПК, поради което следва да се произнесе само в пределите на релевираните доводи във въззивната жалба, а служебно, само когато неправилно е приложена императивна материалноправна разпоредба.

От Договор за възлагане на управление от 20.05.2015 г., сключен между ответното търговско дружество (чрез председателя на СД - арг. чл. 244, ал. 7 ТЗ) и ищцата, се установява, че изпълнителният член на СД на „Нуртс Диджитъл” ЕАД - Д. Г. Е., е поела правното задължение да извършва срещу месечно нетно възнаграждение в размер на 10000 лв. **оперативното управление** и представителство на дружеството. В клаузата на чл. 13.1., предл. 6 от това съглашение страните по него са уговорили право на обезщетение за изпълнителния член, в случай че този договор бъде прекратен едностранно и без предизвестие от търговското дружество на основание чл. 12.5. от договора.

В конкретния случай договорът за управление на търговско дружество притежава смесен характер - той съдържа уговорки, присъщи както на договора за поръчка (мандат), така и на договора за изработка, тъй като в неговото предметно съдържание се включват правни задължения за извършване както на фактически, така и на правни действия. Договорът за управление урежда съществуващи правоотношения между търговското дружество и неговия представителен и управителен орган, които възникват при избора на изпълнителния орган от СД на дружеството и след съгласие на органа на представителна власт (арг. чл. 244, ал. 4 ТЗ и чл. 235, ал. 3, изр. 2 ТЗ). Основното съдържание на тези материални правоотношения е уредено в закона (правомощията на изпълнителния член и обемът на представителната му власт са регламентирани в чл. 235, ал. 1 и ал. 5 ТЗ, чл. 236, ал. 2 ТЗ, чл. 237 ТЗ). С договора за управление могат да бъдат поети и допълнителни задължения - напр. за постигане на определен стопански резултат, допълнително възнаграждение на изпълнителния член и други детайли на отношенията им, но без да се засяга установеното в закона съдържание на договорното правоотношение. Сключването му не е предпоставка за конституирането на органа на дружеството, тъй като основната част от отношенията са уредени в закона, като макар и те - между изпълнителния член на СД и дружеството, да са вътрешни, от вписването му в ТР се пораждат правомощията и представителната власт на управителя по отношение на третите добросъвестни лица. Мандатното правоотношение с членовете на СД възниква от решението на ОС по чл. 221, т. 4 ТЗ, като в чл. 244, ал. 7, изр. 2 ТЗ е предвидена факултативна възможност за сключване на писмен договор. Изискването за сключване на писмен договор за възлагане на управлението

и за уговаряне на дължимото възнаграждение с изпълнителен член на СД по смисъла на чл. 244, ал. 4 ТЗ обаче е уредено като задължително изискване (в този смисъл са принципните разяснения, дадени в Решение № 108/08.10.2015 г. на ВКС по т. д. № 2263/2014 г., II т. о., ТК). В константната практика на ВКС е прието, че при разпоредено от законодателя конститутивно действие на вписването в ТР на определени обстоятелства, решението на ОС поражда незабавно действие във вътрешните отношения в дружеството и предвиденият конститутивен ефект на вписването намира проявление по отношение на трети за дружеството лица (напр. Решение № 39/15.04.2011 г. по т. д. № 526/2010 г. на I ТО; Решение № 135/09.11.2009 г. по т. д. № 184/2009 г. на I ТО.; Решение № 150/29.05.2015 г., по гр. д. № 5272/2014 г. на IV ГО ВКС).

Тъй като договорът за възлагане на управление притежава служебно назначение - да детайлизира вътрешните отношения между изпълнителния член на СД (при едностепенната система на управление на АД) и търговското дружество, при прекратяване на органното представителство на изпълнителен член на СД, включващо и упражняване на управленски функции, по необходимост се прекратява и този договор - той вече не може да обслужва правоотношението, което е **прекратено**, поради което договорът би останал без основание (непосредствената цел за настъпване на определени правомерни правни последици - в конкретния случай изпълнителният член на СД вече не може да изпълнява своите договорни задължения да представлява и управлява АД).

Наистина, от неприсъствените решения на СД на „Нуртс България“ ЕАД (принципал на „Нуртс Диджитъл“ ЕАД), взети на 07.07.2015 г., 14.07.2015 г. и 10.08.2015 г., се установява, че Д. Г. Е. се освобождава като член на СД на ответното дружество.

Настоящата съдебна инстанция счита, че с релевираното едва в първото по делото о. с. з. пред СГС фактическо твърдение на ищцата - с представянето на тези решения, че именно с тях едностранно и без предизвестие е било прекратено процесното договорно правоотношение от ответното дружество, тя само е пояснила обстоятелствата, на които основава предявените от нея искове (с оглед на наведените оспорвания в отговора на исковата молба) - арг. чл. 143, ал. 2 ГПК, поради което въпрос на правилно приложение на материалния закон представлява обстоятелството кога и с какъв акт е прекратено процесното мандатно правоотношение. Следователно, чрез нововъведените обстоятелства не се достига до изменение на основанието на исковете (недопуснато от първоинстанционния съд), а с тях надлежно се поясняват правопораждащите спорното право юридически факти, поради което те трябва да бъдат разгледани от въззивния съд.

Тъй като ответното търговско дружество е ЕАД и единственият акционер (принципал) е друго АД, решенията, които са в компетентност на ОС, по необходимост трябва да се вземат от принципала на търговското дружество-доверител (възложител) по процесното мандатно правоотношение. Именно СД на дружеството-принципал, който е негов изпълнителен (представителен) орган, формиращ и изразяващ неговата правновалидна воля, е компетентен да вземе решение за избиране и освобождаване на членове на СД на контролираното дружество (арг. чл. 221, т. 4 ТЗ, във вр. с чл. 232а ТЗ и чл. 147, ал. 2 ТЗ, който се прилага по аналогия за всички капиталови дружества, вкл. и за АД), поради което взетите неприсъствените решения от СД на „Нуртс България“ ЕАД на 07.07.2015 г., 14.07.2015 г. и 10.08.2015 г. са в правомощията на този орган на дружеството-принципал на ответника.

Макар и за вътрешните отношения между дружеството и неговия изпълнителен член да е ирелевантен фактът, че обстоятелствата, предмет на тези решения, не са вписани в ТР, с тях не е прекратено правоотношението на ответното търговско дружество с ищцата нито като член на СД, нито като негов изпълнителен член. Напротив, именно **в техните вътрешни отношения** страните са считали, че тя е изпълнителен член на СД до вписването на управител на търговското предприятие по реда на чл. 46 ЗОЗ - до този момент тя е

осъществявала като органен представител оперативно управление на дружеството, формирала е и е изразявала неговата правновалидна воля, представлявала го е и е получавала за този положен труд уговореното **в договора** месечно възнаграждение. От една страна, не се спори по делото, че до този момент тя е полагала труд, а от друга, индicia в тази насока представлява твърдението ѝ, обосноваващо предявеният иск за заплащане на сумата от 80000 лв. (уговорено възнаграждение), че това възнаграждение не ѝ е заплащано именно за периода от м. 12.2015 г. до м. 07.2016 г., т.е. след вписването на управител на дружеството по реда на чл. 46 ЗОЗ (на 27.11.2015 г.) до нейното заличаване в ТР като член на СД на „Нуртс Диджитъл” ЕАД (на 10.08.2016 г.). Но с влязло в сила решение на СГС (процесното, което не е обжалвано в тази част) искът за заплащане на уговореното възнаграждение за претендирания период е отхвърлен, тъй като е прието, че след вписване на управител по реда на чл. 46 ЗОЗ (на 27.11.2015 г.) процесното мандатно правоотношение („съответно и правомощията на ищцата като управител и представител на дружеството”) е било прекратено и за следващия период не може да се претендира възнаграждение на договорно основание. Без настоящият въззивен състав да е обвързан от обективните предели на СПН по влязлото в сила решение за факта кога и с кой акт е прекратено процесното мандатно правоотношение, той трябва да зачете неговия материалноправен ефект - в обратния случай би се достигнало до две противоречиви решения за един и същ правопораждащ, респ. правопрекратяващ юридически факт. Но и при самостоятелна преценка на установените по делото факти САС достига до тъждествен със СГС правен извод за момента на прекратяване на процесния договор за възлагане на управление.

Както бе изяснено, във **вътрешните** отношения страните по мандатното правоотношение са считали, че то не е прекратено с взетите на 07.07.2015 г., 14.07.2015 г. и 10.08.2015 г. неприсъствените решения от СД на „Нуртс България” ЕАД (самата ищца в исковата молба твърди, че тази договорна обвързаност е преустановена едва с вписване на нейното заличаване в ТР като член на СД - на 10.08.2016 г.), поради което и през следващия период тя е продължавала да осъществява като органен представител на ответното търговско дружество неговото управление и представителство, за което е получавала и **уговореното** в договора за възлагане на управление месечно възнаграждение. Възприеме ли се допълнително въведената и поддържана от ищцата теза - че процесното мандатно правоотношение е било прекратено въз основа на по-горе описаните решения на СД на принципала на ответника, би се достигнало до превратно упражняване на субективни права, което е запретиено и на конституционно равнище (арг. чл. 57, ал. 2 КРБ), а именно макар и да не е била изпълнителен член, тя е упражнявала тези функции, като е получавала и **уговореното** възнаграждение за това.

Следователно, във вътрешните отношения, които са от съществено значение за правилното решаване на правния спор, предмет на настоящото съдебно производство, страните по процесното материално правоотношение са считали, че тези решения на СД на „Нуртс България” ЕАД ще породят правните последици, към които са насочени, едва след вписване на обективирания в тези решения обстоятелства в ТР, поради което мандатното правоотношение не е било прекратено и ищцата е продължавала да бъде изпълнителен член на ответното търговско дружество, докато то не е било прекратено с вписване на управител на търговското предприятие по чл. 46 ЗОЗ.

Съгласно редакцията на чл. 46, ал. 3 ЗОЗ към релевантния момент (27.11.2015 г.), в случай че зложният кредитор избере да се удовлетвори от търговското предприятие като съвкупност от права, задължения и фактически отношения, той може да назначи управител на предприятието. Именно на 27.11.2015 г. в ТР е вписано пристъпване към изпълнение върху търговското предприятие, като е вписано и лицето А. Д. като управител. С вписването на управител на търговското предприятие по реда на чл. 46 ЗОЗ правомощията на органния представител на дружеството-заложен длъжник се прекратяват. Макар и разпоредбата на чл. 46, ал. 6 (нова) ЗОЗ, която предписва, че с вписването на управителя на предприятие в

търговския регистър се прекратяват правомощията на органите на залогодателя – юридическо лице; залогодателят се представлява, а дейността му се управлява от управителя, да е част от обективното право след релевантния период, тя притежава тълкувателно значение. Аргумент за този извод представляват правните норми, уредени в чл. 48, ал. 1 ЗОЗ и чл. 49, т. 2 ЗОЗ (в редакцията към 27.11.2015 г.). Съгласно чл. 48, ал. 1 ЗОЗ (в релевантната редакция) управителят на предприятие извършва всички действия, свързани с **обикновената** дейност на търговското предприятие. А както бе изяснено, същите задължения са поети от ищцата в процесния договор за възлагане на управление - „да извършва **оперативно** (б. н. обикновено) управление и да представлява дружеството”; чл. 1 и чл. 5.2. от договора). От друга страна, съгласно чл. 49, т. 2 ЗОЗ управителят по чл. 46 ЗОЗ е длъжен да управлява търговското предприятие и да представлява търговеца, като взема всички мерки за запазване на неговите интереси с грижата на добър търговец. Следователно, с вписване на управител по ЗОЗ ищцата като изпълнителен член на СД на ответното дружество е била десезирана със своите управленски и представителни правомощия, поради което тя **обективно** не е могла да изпълнява уговорените в договора за възлагане на управление правни задължения. В този смисъл, този договор е с отпаднало основание и неговото действие е било преустановено в този момент, т.е. той е бил прекратен по право (ex lege), респ. развален (ex lege) при невиновна (обективно) невъзможност за изпълнение на породените правни задължения по него (арг. чл. 89 ЗЗД). В този смисъл, мандатният договор не е бил прекратен едностранно и без предизвестие от ответното дружество, поради което не е възникнало и твърдяното правно основание за пораждаване на предявеното парично притезание - паричното обезщетение по чл. 13.1., предл. 6, във вр. с чл. 12.5. от процесния договор за възлагане на управление.

Тъй като правният извод, до който настоящата съдебна инстанция достигна, съвпада изцяло с крайните правни съждения на първоинстанционния съд, въззивната жалба следва да бъде отхвърлена като неоснователна, а обжалваното решение да бъде потвърдено в обжалваната му част.

При този изход на спора на основание чл. 78, ал. 3 ГПК, във вр. с чл. 273 ГПК в полза на въззиваемия-ответник трябва да се присъдят съдебни разноски в размер на сумата от 9862,80 лв. с ДДС, представляваща заплатено адвокатско възнаграждение за процесуално представителство пред САС (останалите претендирани разноски до сумата общо от 23253,61 лв. с ДДС не са извършени в настоящото съдебно производство, поради което е недопустимо въззивният съд да се произнася по тяхната основателност).

Така мотивиран, Софийският апелативен съд

РЕШИ:

ПОТВЪРЖДАВА Решение № 261396/26.11.2020 г., постановено по гр. д. № 4817/2019 г. по описа на СГС, ГО, I-12 с-в, **в частта**, в която е отхвърлен предявеният от Д. Г. Е., ЕГН *****, с адрес гр. ***, ул. „***” № 2, ет. 2, ап. 2 срещу „НУРТС ДИДЖИТЪЛ” ЕАД, ЕИК 200685249, със седалище и адрес на управление гр. София, район „Изгрев”, бул. „Пейо К. Яворов” № 2 иск за установяване съществуването на парично вземане в размер на 150000 лв. (част от глобално претендираното вземане в общ размер от 172040,85 лв.), представляваща компенсаторно обезщетение, уговорено в т. 13-13.1 от Договор за възлагане на управление от 20.05.2015 г., ведно със законната мораторна лихва от подаване на заявлението за издаване на Заповед за незабавно изпълнение по чл. 417 ГПК - 12.07.2018 г., до окончателното ѝ заплащане, удостоверено в Заповед за незабавно изпълнение по чл. 417 ГПК, издадена на 20.11.2018 г. по ч. гр. д. № 46063/2018 г. по описа на СРС, 142 с-в.

РЕШЕНИЕ в останалата част като необжалвано е влязло в сила.

ОСЪЖДА на основание чл. 78, ал. 3 ГПК, във вр. с чл. 273 ГПК Д. Г. Е. да заплати на „НУРТС ДИДЖИТЪЛ” ЕАД сумата от **9862,80** лв. с ДДС.

РЕШЕНИЕТО може да бъде обжалвано с касационна жалба пред Върховния касационен съд по правилата на чл. 280 ГПК в 1-месечен срок от връчването му на страните.

ПРЕПИС от настоящото Решение да се връчи на страните.

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____