

РЕШЕНИЕ

№ 38

гр. Варна, 07.02.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АПЕЛАТИВЕН СЪД – ВАРНА, III СЪСТАВ, в публично заседание на седемнадесети януари през две хиляди двадесет и трета година в следния състав:

Председател: Г. Йовчев

Членове: Николина П. Дамянова
Даниела Ил. Писарова

при участието на секретаря Десислава Ив. Шинева Чипева
като разгледа докладваното от Г. Йовчев Въззивно търговско дело № 20223001000315 по описа за 2022 година

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

Производството е образувано по въззивна жалба на И. Н. Г., ЕГН *****, Л. С. Ш., ЕГН ***** и Х. Д. М., ЕГН *****, чрез адв. Г. С. срещу решение №29/11.04.2022 г. по т.д.158/2021 г. по описа на ДОС, с което е отхвърлен предявения от въззивниците срещу „Албена Холдинг“ АД, ЕИК 124025536, иск с правно основание чл.74 ТЗ за отмяна на решенията на Общо събрание на акционерите на „Албена Холдинг“ АД, проведено на 30.09.2021 г.: 1. за освобождаване като член на Съвета на директорите на дружеството на Е А А; 2. за избор на член на съвета на директорите - Я А К с мандат до изтичане мандата на действащия съвет на директорите - 23.06.2023г.; 3. за определяне месечно възнаграждение за всеки един от членовете на Съвета на директорите в размер на 1000 евро и за определяне гаранция за управление за всеки един от членовете на Съвета на директорите в размер на тримесечно брутно възнаграждение; 4. за приемане изменения и допълнения в Устава на дружеството; 5. за неприемане предложението на акционера И. Н. Г. за даване на съгласие от привилегированите акционери за промяна в Устава.

Въззивната жалба е депозирана в срок, като не са направени доказателствени искания. Сочат се допуснати нарушения при постановяване на решението, изразяващи се в противоречие с материалния закон, необосновани изводи и нарушение на процесуалните правила. Молят се за отмяна на решението и уважаване на исковете.

Въззивната жалба е подадена в срок от процесуално легитимирани лица, срещу подлежащ на обжалване съдебен акт, при наличието на правен интерес, поради което съдът намира същата за процесуално допустима.

За да се произнесе по съществото на въззивната жалба, съдът съобрази следното:

Първоинстанционният съд е бил сезиран с искове с правно основание чл.74 ТЗ, за отмяна на всички решения на общото събрание на акционерите на „Албена Холдинг“ АД,

проведено на 30.09.2021 г., като взети в противоречие с ТЗ и устава на „Албена Холдинг“ АД, а именно: 1. за освобождаване като член на Съвета на директорите на дружеството на Е А А; 2. за избор на член на съвета на директорите - Я А К с мандат до изтичане мандата на действащия съвет на директорите - 23.06.2023г.; 3. за определяне месечно възнаграждение за всеки един от членовете на Съвета на директорите в размер на 1000 евро и за определяне гаранция за управление за всеки един от членовете на Съвета на директорите в размер на тримесечно брутно възнаграждение; 4. за приемане изменения и допълнения в Устава на дружеството; 5. за неприемане предложението на акционера И. Н. Г. за даване на съгласие от привилегированите акционери за промяна в Устава.

В исковата молба са релевирани различни нарушения по свикване и провеждане на общото събрание на акционерите на „Албена Холдинг“ АД от 30.09.2021 г.

Ответното дружество е оспорило изцяло предявените искове, излагайки че всички решения са съобразени със закона и устава на дружеството.

Решението на първоинстанционния съд съдържа реквизитите по чл. 236 ГПК и е действително, произнасянето съответства на предявените искания и правото на иск е надлежно упражнено, поради което производството и решението са допустими.

Варненският апелативен съд, с оглед наведените оплаквания и след преценка на събраните доказателства, в предметните предели на жалбата, приема за установено от фактическа и правна страна следното:

От събраните по делото доказателства се установява, че общото събрание на акционерите е свикано с решение на съвета на директорите на „АЛБЕНА ХОЛДИНГ“ АД от 20.08.2021 г., като поканата за свикване е обявена в Търговския регистър по партидата на дружество на 27.08.2021 г. и съдържа изискуемите по чл.223, ал.4 ТЗ реквизити. В съответствие с разпоредбата на чл.223а, ал.1 и в сроковете по ал.2 от ТЗ, по искане от акционера К С, дневният ред бил допълнен с предложението относно избор на нов член на съвета на директорите, определяне на възнаграждението и гаранцията на членовете на СД, и изменения и допълнение на устава, а по искане на акционера И. Г., дневният ред бил допълнен и с предложение за даване на съгласие от привилегированите акционери за промяна в устава.

Присъствието на акционерите е удостоверено в приложения на стр.38-39 списък, от който е видно, че на събранието е бил представен 69.34 % от целия капитал, включващ акциите с право на глас и акциите без право на глас, като няма спор, че всички решения са взети с гласовете на акционерите притежаващи акции с право на глас, с предвиденото в закона и устава мнозинство.

Основният спорен въпрос в настоящото производство е дали привилегированите акции без право на глас, които участват при формиране на кворума по чл.227, ал.2 от ТЗ, придобиват право на глас при вземане на решения по чл.221, ал.1 – 3 от ТЗ.

Правото на участие на акционера в ОС и правото на глас са основни негови права, които не могат да бъдат дерогирани по решение на ОС и или на друг дружествен орган, освен ако законодателят не е предвидил изключение от това правило.

Съобразно разпоредбата на чл.227, ал.2 от ТЗ, решенията по чл.221, т.1 - 3 се вземат само ако на общото събрание е представена поне половината от капитала. Капиталът на акционерното дружество се формира от стойността на емитираните негови акции, които по смисъла на чл.178 от ТЗ, могат да бъдат поименни и привилегировани акции, а в определенията от закона случаи и безналични. Няма спор, че въззиваемото дружество е емитирало поименни и привилегировани акции без право на глас, които по смисъла на чл.чл.182, ал.2 от ТЗ се включват в номиналната стойност на капитала. Видно от представените като доказателства протокол от 30.09.2021 г. и списък на присъстващите акционери, на събранието чиито решения се атакуват са представени 132 440 бр. акции, от които 78 978 броя акции с право на глас и 53 462 броя акции без право на глас, съставляващи 69.34 % от капитала, целият разпределен в 191 000 броя акции, от които

100 000 с право на глас и 91 000 без право на глас. След като събранието е представен повече от половината капитал, включващ както акциите с право на глас, така и тези без право на глас, изискването за кворум по чл.227, ал.2 във връзка с чл.221, т.1 от ТЗ е изпълнено.

Въведеното от законодателя правило при решаване на въпросите по чл.221 т.1-3 от ТЗ да е налице кворум, изчислен върху целия капитал, не означава автоматично, че при вземане на тези решения могат да гласуват всички акционери, независимо дали притежават акции с право на глас или такива без право на глас. Тъй като за всички останали решения, освен ако уставът не предвижда друго, в ТЗ не е предвиден кворум, с оглед значимостта на въпросите визирани в чл.221 т.1-3 от ТЗ, законодателят е въвел изискване преди вземане на съответното решение, тези въпроси да бъдат по-широко обсъдени, гарантирайки присъствие на събранието на поне половината от капитала на дружеството. Наличието на предвидения в чл.227, ал.2 от ТЗ кворум дава възможност за провеждане на събранието, като гласуването става по правилата на чл.220 от ТЗ.

Съобразно разпоредбата на чл.220, ал.1 от ТЗ, общото събрание включва акционерите с право на глас, които участват лично или чрез представител. В ал.2 от същата разпоредба е посочено, че акционерите с привилегироваи акции без право на глас, както и членовете на съвета на директорите, съответно на надзорния и управителния съвет, когато не са акционери, вземат участие в работата на общото събрание без право на глас.

По смисъла на чл.182, ал.1 от ТЗ, привилегированите акции могат да осигуряват гарантиран или допълнителен дивидент или дял в дружественото имущество при ликвидацията, като в устава може да се предвиди привилегированите акции да са без право на глас.

От съдържанието на чл.14, ал.2 вр. чл.9, ал.1, т.2 от устава на дружеството се установява, че издадените привилегированите акции без право на глас, осигуряват на собственика им право на допълнителен дивидент от 2% повече и допълнителна ликвидационна квота от 2% повече от обикновените акции.

В устава не са предвидени условия, при които издадените привилегированите акции без право на глас да придобиват такова право, различни от тези посочени в разпоредбите на чл.182 ал.4 и ал.5 от ТЗ, а именно до изплащане на забавените дивиденти с повече от една година дивиденти и за вземане на решения, с които се ограничават предимствата, произтичащи от привилегированите акции без право на глас, като в последния случай е необходимо съгласието на привилегированите акционери, които се свикват на отделно събрание.

Съпоставяйки разпоредбата на чл.227, ал.2 от ТЗ с тази на чл.182, ал.4 от ТЗ, съдът намира, че само в хипотезата на чл.182 от ТЗ привилегированите акции участват в пресмятането на кворума и мнозинството. В хипотезата на чл.227, ал.2 от ТЗ, привилегированите акции участват само в пресмятането на кворума, като дори в дневния ред да е предвидено изменение на устава, с което се ограничават предимствата, произтичащи от привилегированите акции без право на глас, е необходимо съгласието на привилегированите акционери, които се свикват на отделно събрание, а самото решение за ограничаване на предимствата се взема от общото събрание по правилата на чл.220, ал.1 от ТЗ, т.е. от акционерите с право на глас. Едва при вземане на решение от общото събрание за отпадане на привилегиите, акциите придобиват право на глас.

Неоснователни са оплакванията във въззивната жалба, че след като привилегированите акции не са участвали в пресмятането на мнозинството при вземане на решенията за промяна в устава са нарушени разпоредбите на чл.228, ал.2 и чл.230, ал.2 и 3 от ТЗ, тъй като текстовете се отнасят за хипотези при които има издадени акции с различни права (акции с блокираща квота, с няколко гласа, с гарантиран дивидент и други), като тези с еднакви права образуват отделни класове, но общото между тях е, че винаги са акции с право на глас. Привилегированите акции без право на глас са също отделен клас, но за тях с оглед разпоредбата на чл.220, ал.2 от ТЗ, не важат правилата определящи кога и по какъв

начин се гласува с акции с право на глас, визирани в чл.228 ал.2, респективно как се формира мнозинството при вземане на решения, визирано в чл.230 от ТЗ, а са приложими специалните разпоредби на чл.182 от ТЗ.

С оглед на гореизложеното съдът намира, че при пресмятане на мнозинството, правилно е приложена разпоредбата на чл.30, ал.1 от устава на въззиваемото дружество, съгласно която решенията на събранието на акционерите касаещи промени в устава се вземат с мнозинство 2/3 от акциите с право на глас. Тази разпоредба не противоречи на закона - чл.230, ал.2 от ТЗ, тъй като предвиденото мнозинство от 2/3, с оглед всичко изложено по-горе, следва да се формира само от гласовете на акционерите притежаващи акции с право на глас. От представения като доказателство протокол от общо събрание на акционерите, проведеното на 30.09.2021 г. се установява, че решенията за промени в устава са приети с 67 640 гласа, съставляващи 85.64% от представените на събранието акции с право на глас, т.е. с мнозинството надхвърлящо 2/3 от изискуемото.

Неоснователно е оплакването касаещо материалната законосъобразност на приетите решения. Следва да се посочи, че основание за отмяна на решението на общото събрание е противоречието му повелителна разпоредба на закона или устава, а твърденията за „агресивност“ на промените не сочи на такова противоречие. В случая издадените от дружеството привилегирани акции без право на глас, предоставят на техните акционери право на допълнителен дивидент и допълнителна ликвидационна квота, а видно от протокола, нито едно от решенията касаещи промени в устава не води до ограничаване на предимствата, произтичащи от привилегированите акции без право на глас, което да налага свикване на отделно събрание на привилегированите акционери, с оглед даване на съгласие за отпадане на привилегиите.

Неоснователно е и оплакването свързано с липсата на материали, касаещи дневния ред на събранието, предоставени на адреса на управление на дружеството, което според въззивниците представлява нарушение на чл.224, ал.1 ТЗ и чл.26 от устава на дружеството.

Съобразно разпоредбата на чл.224 от ТЗ писмените материали, свързани с дневния ред на общото събрание, трябва да бъдат поставени на разположение на акционерите най-късно до датата на обявяването или изпращането на поканите за свикването на общото събрание, като при поискване, те се предоставят на всеки акционер безплатно. Правото на акционера да прегледа всички писмени материали, свързани с дневния ред на общото събрание, както и да ги получи при поискване, в установения в горепосочената разпоредба срок е установено в закона и цели да осигури информация на акционера, свързана с предстоящото общо събрание. Следователно, задължително е към датата на обявяване на поканата материалите да са на разположение на акционерите, като може да се предоставят и по-рано от тази дата, но не и по-късно. Законът е имал предвид, че информирането на акционера следва да стане в рамките най-малко на тридесет дни преди провеждане на събранието, с оглед подготовката на същия за събранието. Разпоредбата има императивен характер и съставлява част от строгите формални изисквания на закона за свикването на редовно общо събрание.

В случая, в поканата за свикване на събранието е обявено, че материалите се намират на адрес на управление на дружеството в к.к.Албена, ЦУ – офис 443, поради което за въззивниците не са били налице пречки да поискат и получат материалите свързани с дневния ред, което безспорно е сторил въззивницата И. Г. с оглед депозираното преди провеждане на събранието писмено становище и упражненото право по реда на чл.223а от ТЗ.

Ирелевантни за законосъобразността на проведеното събрание са оплакванията свързани с гласувания регламент за провеждане на самото събрание и предвиденото времетраене на изказванията, тъй като от една страна не се сочат повелителните разпоредби, на които противоречи приемането на регламент за провеждане на събранието и от друга страна от съдържанието на протокола се установява, че времето за изказване не е било ограничено по отношение на нито един акционер или негов представител.

Съдът намира за неоснователно и последното оплакване касаещо нарушение на чл.220, ал.1 от ТЗ, изразяващо се в гласуване на Я К, като пълномощник на акционер, който в хода на събранието е избран за нов член на съвета на директорите. Действително според разпоредбата на чл.220, ал.1 от ТЗ член на съвета на директорите не може да представлява акционер, но това качество трябва да е било налице преди провеждане на самото събрание. До приключване на събранието и подписване на протокола дори във вътрешните отношения в дружеството не е настъпила промяна, поради което не е съществувала пречка лицето Я К да представлява акционер на събранието. Отделно от това следва да се посочи, че Я К, видно от списъка на акционерите е представлявал само Д П, притежаваща 5 броя акции с право на глас, поради което дори да се приеме, че е нямал право след избора му за член на СД да продължи да гласува с тези акции и същите не бъдат преброени, то предвиденото мнозинство щеше да бъде спазено и без тези пет гласа.

Гореизложеното обуславя извода на съда, че исковете за отмяна на решенията на общото събрание на акционерите в „Албена Холдинг“ АД са неоснователни и следва да бъдат отхвърлени.

Поради съвпадане на крайните изводи на настоящата инстанция с тези на първоинстанционния съд, обжалваното решение следва да бъде потвърдено.

Въззивният съд препраща и към мотивите на първоинстанционното решение на основание чл.272 ГПК.

С оглед изхода от спора, на осн. чл.78, ал.1 ГПК, на въззиваемото дружество следва да се присъдят сторените във въззивното производство разноски за заплащане на адвокатско възнаграждение, съобразно представените списъци по чл.80 от ГПК, в размер на 1920 лева.

Водим от гореизложеното, съставът на Варненския апелативен съд

РЕШИ:

ПОТВЪРЖДАВА решение №29/11.04.2022 г. по т.д.158/2021 г. по описа на ДОС, с което е отхвърлен предявения от И. Н. Г., ЕГН *****, Л. С. Ш., ЕГН ***** и Х. Д. М., ЕГН *****, всички със съдебен адрес гр.София, ул.“Славянска“ №29А, офис център „Славянска“, ет.2, офис 10 срещу „Албена Холдинг“ АД, ЕИК 124025536, иск с правно основание чл.74 ТЗ за отмяна на решенията на Общо събрание на акционерите на „Албена Холдинг“ АД, проведено на 30.09.2021 г.: 1. за освобождаване като член на Съвета на директорите на дружеството на Е А А; 2. за избор на член на съвета на директорите - Я А К с мандат до изтичане мандата на действащия съвет на директорите - 23.06.2023г.; 3. за определяне месечно възнаграждение за всеки един от членовете на Съвета на директорите в размер на 1000 евро и за определяне гаранция за управление за всеки един от членовете на Съвета на директорите в размер на тримесечно брутно възнаграждение; 4. за приемане изменения и допълнения в Устава на дружеството; 5. за неприемане предложението на акционера И. Н. Г. за даване на съгласие от привилегированите акционери за промяна в Устава.

ОСЪЖДА И. Н. Г., ЕГН *****, Л. С. Ш., ЕГН ***** и Х. Д. М., ЕГН *****, всички със съдебен адрес гр.София, ул.“Славянска“ №29А, офис център „Славянска“, ет.2, офис 10 **ДА ЗАПЛАТЯТ** на „АЛБЕНА ХОЛДИНГ“ АД, ЕИК 124025536, със седалище и адрес на управление с.Оброчище, област Добрич, к.к.“Албена“, сграда на Централно управление, офис 443, сумата от **1920 (хиляда деветстотин и двадесет) лева**, представляваща разноски за заплащане на адвокатско възнаграждение, на осн. чл.78, ал.3 от ГПК.

Решението подлежи обжалване при условията на чл.280 от ГПК пред Върховен

касационен съд на РБ в едномесечен срок от връчването му на страните.

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____