

РЕШЕНИЕ

№ 10

гр. В. 14.01.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АПЕЛАТИВЕН СЪД – В. III СЪСТАВ, в публично заседание на шестнадесети ноември през две хиляди двадесет и първа година в следния състав:

Председател: Радослав Кр. Славов

Членове: Дарина Ст. Маркова
Женя Р. Димитрова

при участието на секретаря Десислава Ив. Шинева Чипева като разгледа докладваното от Радослав Кр. Славов Въззивно търговско дело № 20213001000396 по описа за 2021 година

за да се произнесе с решение, съобрази следното:

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

Образувано е по въззивна жалба от Л. Б. Д. –ищец по т.д. № 54/2020год. по описа на ОС-Търговище, срещу постановеното решение по делото с №260010/12.02.2021год., с което е отхвърлен предявения от въззивника иск срещу „ЕКОДРИНКС ИНТЕРНESHЪНЪЛ“ООД представлявано от управителя Г. Г. Т. за отмяна на решенията, приети на проведеното на 11.06.2020год. ОСС на ответното дружество на осн.чл.74 ТЗ, както и предявения иск за установяване на вписано обстоятелство-обявен в ТР актуализиран ДД на дружеството, в частта относно вписания управител Г. Г. Т.-на основание чл.29 ЗТРРЮЛНЦ, като неоснователни.

Счита решението за неправилно-същото е необосновано и е постановено в нарушение на материалния закон, като при постановяването му са допуснати съществени процесуални нарушения. В подкрепа на оплакванията са изложени конкретни съображения.

С жалбата се иска решението да бъде отменено и постановено друго, с

което предявените искове да бъдат отхвърлени.

Жалбата отговаря на изискванията на чл.260 и чл.262 ГПК и е допустима.

С писмен отговор въззиваемата страна, чрез процесуалния си представител адв. П.Р. от ВАК, жалбата се оспорва като неоснователна, по изложени съображения.

В съдебно заседание въззиваемата страна „ЕКОДРИНКС ИНТЕРНЕТЪНЪЛ“ООД представлявано от управителя Г. Г. , чрез процесуален представител, оспорва жалбата като неоснователна.

Съдът по предмета на спора съобрази следното:

Предявен е иск с правно основание чл.74, ал.1 ТЗ и чл.29 ЗТР .

Ищецът Л. Б. Д. излага, че е съдружник в „ЕКОДРИНКС ИНТЕРНЕТЪНЪЛ“ООД, притежаващ 75 дяла с номинална стойност от по 10 лева всеки, на обща стойност 750 лева, другият съдружник „МТМ“ЕООД притежава 225 дяла по 10 лв. всеки на обща стойност 2250лв. Ищецът, в качеството си на съдружник в ответното търговско дружество, предявява иск за отмяна на взетите от ОС на съдружниците на 11.06.2020 г. решения, а именно: 1.Приемане на Годишния финансов отчет и баланса за 2019 г.; 2.Отчет на управителя за дейността на дружеството за периода на управление; 3. Освобождаване на управителя К.П.К. от длъжност и от отговорност за целия период на управление; 4. Избор на нов управител - Г. Г. Т.. Изразява становище, че така взетите решения са незаконосъобразни, поради противоречието им с повелителни норми на закона – приетият ГФО за 2019 г. не отговаря на действащите счетоводни стандарти; приетият отчет за дейността на управителя е непълен и не отразява дейността на дружеството и тази на управителя, а този отчет е в основата на вземане на решение за освобождаване на управителя от отговорност; при вземане на оспорените решения, не е следвало да взема участие, съответно да има право на глас, съдружника „МТМ“ ЕООД, чийто едноличен собственик и управител е К.К. - който е и управител на ответното дружество. За това, независимо от притежаваните гласове, съдружникът „МТМ“ ЕООД не би трябвало да гласува поради несъответствие и противоречие на интересите на К.К. с интересите на ответното дружество, по аналогия на чл. 229 от ТЗ. Относно решението по т. 3 от дневния ред- не е представено искане от досегашния

управител да бъде освободен, същият не е присъствал на ОС и не е изразил воля за заличаването му като управител, позовавайки се на разпоредбите на чл. 141 ал. 4 и ал. 5 от ТЗ. Предявеният иск с правно осн.чл. 29 ЗТР е обоснован с обстоятелството, че е налице несъществуване на вписано обстоятелство - съгласно чл.137 ал.1 т. 1 от ТЗ изменението и допълнението на Дружествения договор е от изключителната компетентност на ОСС, а видно от приложените доказателства към ИМ актуализирането и приемането на нов Дружествен договор с дата 11.06.2020 г. не е обсъждано и приемано като решение от Общото събрание на съдружниците, същото не е включено в дневния ред на проведеното ОС, не е отразено като вече взето решение в Протокола от проведеното ОС на 11.06.2020 г., при което твърди, че е допуснато вписване на неосъществено/несъществуващо/ обстоятелство – изменение на дружествения договор в частта относно управителя, съгласно представения изменен дружествен договор, в изпълнение указанията на ДЛР.

С депозиран отговор ответникът е оспорил исквете. Счита предявения иск за отмяна на решението по т. 2 от дневния ред, както и иска по чл. 29 ЗТР за недопустими по изложени съображения.

След като взе предвид становищата на страните и се запозна със събраните доказателства , съдът приема за установеното следното:

Пред въззивното производство не е спорна установената от окръжния съд фактическа обстановка, а именно:

На 11.06.2020 година е проведено извънредно Общо събрание на съдружниците, свикано с отправена от управителя покана до съдружниците, редовно връчени на съдружниците, с обявен дневен ред: 1. Освобождаване на управителя К.П.К. от длъжност и отговорност за целия период на управление: 2.-Избор на нов управител. Не се оспорва редовността на призоваването на съдружниците. На събранието са участвали и двамата съдружника – ищецът лично, съдружникът „МТМ“ ЕООД-чрез пълномощник с изрично пълномощно.

По искането на ищеца, към обявения дневен ред са включени две допълнителни точки и съответно е променен обявения ред: Приемане на годишния финансов отчет и баланса на Дружеството за 2019год.: Отчет на управителя за дейността на дружеството през периода на управление. Към протокола на заседанието са представени Годишния финансов отчет за

2019год. подписан от съставителя Р.Н.Г. и управителя К.К., отчет за дейността на досегашния управител.

Не е спорно и обстоятелствата, че ответното дружество е с капитал 3 000 лв., разпределен между двамата съдружника- за ищеца - 75 дружествени дяла, всеки с номинална стойност 10 лв., на обща стойност 750 лв. и за съдружника „МТМ“ ЕООД - 225 дяла, на обща стойност 2250 лв. Съдружникът „МТМ“ ЕООД, ЕИК 103503424, е с едноличен собственик на капитала и управител К.П.К..

Според съдържанието на изготвения протокол, на събранието са взели участие и двамата съдружнициили- общо са представени 100% от капитала на дружеството, като същите са редовно поканени.

И двамата съдружници са гласували, при взетите от ОС на съдружниците на 11.06.2020 г. решения, а именно: 1.Приемане на Годишния финансов отчет и баланса за 2019 г.; 2. Отчет на управителя за дейността на дружеството за периода на управление; 3. Освобождаване на управителя К.П.К. от длъжност и от отговорност за целия период на управление; 4. Избор на нов управител - Г. Г. Т.. Съобразно отразеното в протокола, решенията са приети, при следното гласуване на съдрузниците: По всички решения съдружникът „МТМ“ЕООД е гласувал „ЗА“, а съдружникът Л.Б. Д.-„ПРОТИВ“.

От справката в ТР се установява, че по партидата на „ЕКОДРИНКС ИНТЕРНЕТЪНЪЛ“ООД е вписана промяна в управлението му - като е заличен като управител К.П.К., и е вписан за управител Г. Г. Т. – вписване 20200624151439, след като, в изпълнение указанията на ДЛР, е представен актуален дружествен договор, с отразена промяна в управителя на дружеството

Липсва спор между страните, а и се установява от справка в Търговския регистър, че ищецът е съдружник в „ЕКОДРИНКС ИНТЕРНЕТЪНЪЛ“ООД, притежаващ 75 дяла от капитала на дружеството, като останалият съдружник „МТМ“ЕООД е с 225 дяла от капитала на дружеството. Липсва спор, а и се установява от представеният протокол, че на 11.06.2020 година е проведено ОС на съдружниците със следния дневен ред: 1.Приемане на Годишния финансов отчет и баланса за 2019 г.; 2. Отчет на управителя за дейността на дружеството за периода на управление; 3. Освобождаване на управителя

К.П.К. от длъжност и от отговорност за целия период на управление; 4. Избор на нов управител - Г. Г. Т.. Съобразно отразеното в протокола, решенията са приети, при следното гласуване на съдрежниците: По всички решения съдружникът „МТМ“ЕООД е гласувал „ЗА“, а съдружникът Л.Б. Д.-„ПРОТИВ“.

Гореустановената фактическа обстановка обуславя следните правни изводи:

Искът по чл.74 ТЗ представлява предоставено на съдружника потестативно право да иска отмяна на решението на ОС, когато то противоречи на закона или устава на дружеството., като същото може да бъде упражнено само в преклузивния срок по чл.74, ал.2 ТЗ. Видно от датата на събранието 11.06.2020 година и присъствието на съдружника ищец, исквата молба е депозирана в срок, поради което същият следва да се приеме за спазен.

С оглед съвпадащите волеизявления на страните относно фактическите обстоятелства и проверката в Търговския регистър, съдът приема за установено, че ищеца е съдружник към момента на провеждане на процесното Общо събрание поради което е активно процесуално легитимирана да води иск по чл.74 ТЗ за отмяна на взетите решения на това събрание.

В производството по този иск предмет на изследване е спазени ли са изискванията на закона и устава, свързани с процедурата по провеждане на събранието и валидността на взетите решения, респективно-дали са били налице предвидените от закона основания за вземане на решение и дали същите са взети с изискуемото се мнозинство.

В производството по иска по чл.74 ТЗ доказателствената тежест е за ответника, който черпи права и следва да докаже юридическите факти, от които следва законосъобразността на взетите решения, като проверката, която се извършва се ограничава само до посочените от ищеца основания, поддържани и във въззивната жалба за отмяна на решенията.

По наведените от ищеца пороци на приетите решения:

-по т.1 от дневния ред: приемане на ГФО за 2019 г. – ищецът е посочил, че ГФО не отговаря на счетоводните стандарти. Във въззивната жалба отново твърди, че е налице неспазване на съдържанието на ГФО. Твърди, че

дружеството ответник не би следвало да представя съкратен вариант на ГФО за 2019год. тъй като има активна дейност.

Съдът намира становището за незаконосъобразност на взетото решение по т.1 от дневния ред на проведеното извънредно ОСС за неоснователно. Съобразно чл.137 ал.3 ТЗ, за приемане на това решение е необходимо обикновено мнозинство, а същото е прието с мнозинство от 75%, поради което решението е прието с необходимото мнозинство от капитала. Относно изразеното становище за материална незаконосъобразност на взетото решение, предвид представения ГФО в съкратен вариант: Възражението е неоснователно. Не е спорно, че предприятието ответник попада в категорията на микропредприятията. Съобразно чл.19 ал.2 ЗСч, в тази категория попадат предприятия с балансова стойност на активите-700 000лв. и нетни приходи от продажби-1 400 000лв. Видно от баланса, за отчетната 2019год., а и за предходната 2018год., дружеството има активи в размер на 28 000лв., приходи не са реализирани, а разходите са 54 000лв. за 2019год. и 514 000 лв.- разходи за 2018год. Следователно ответното предприятие попада в категорията -микропредприятие.

А съобразно чл.29 ал.4 ЗСч, Годишният финансов отчет на микропредприятията може да се състои само от съкратен баланс по раздели и съкратен отчет за приходи и разходи. Следователно представеният и гласуван с оспореното решение ГФО съдържащ съкратен баланс по раздели и съкратен отчет за приходи и разходи, е изготвен съобразно изискванията на закона и не са допуснати твърдяните във въззивната жалба нарушения.

-по т.2 от дневния ред – решението за приемане отчета на управителя за дейността на дружеството за периода на управление: В жалбата се твърди, че няма направен отчет от страна на управителя и оспорва извода на съда, че съдържанието на този отчет не е предмет на обсъждане в производството по чл.74 ТЗ. Следва да се отбележи, управителят не е задължен да представя отчет за дейност на дружеството за периода на управление, поради следното: Такова задължение не му е вменено с дружествения договор, такова задължение не произтича и от ТЗ, респективно не е предвидено някакво задължително съдържание на този отчет, което да бъде предмет на обсъждане в производство по чл. 74 от ТЗ. В допълнение следва да се отбележи и следното: Действително, според чл.39 от ЗСч е предвидено предприятията да

изготвят годишен доклад за дейността, който трябва да съдържа посочена задължителна информация. Но с разпоредбата на чл.42 ал.1 ЗСч микро и малките предприятия са изключени от предприятията, които следва да изготвят доклад за дейността, поради което и управителят не е имал задължение да изготвя такъв доклад, респективно и ОСС да го приема и гласува. В заключение, следва да се отбележи, че този доклад е приет с необходимото мнозинство – със 75% от капитала.

За това искането за отмяна на това решение следва да се остави без уважение, като неоснователно.:

Относно възраженията по т.3.- Освобождаване на управителя К.П.К. от длъжност и от отговорност за целия период на управление; По тази точка от дневния ред и взетото по нея решение оплакването в исковата молба, поддържано и с въззивната жалба, е относно начина на приемане на решенията, т. е. дали в гласуването следва да бъде включен/зачетен и гласа на съдружника юридическо лице, „МТМ“ ЕООД, или в гласуването следва да вземе участие единствено миноритарният съдружник – ищецът Л.Д.. Както се посочи, същият е гласувал с ПРОТИВ при приемането на всички решения.

Това становище се обосновава с обстоятелството, че управителят на дружеството е едноличен собственик и управител на мажоритарния съдружник „МТМ“ ЕООД и предвид характера на приетите решения, е налице противостоене на интереси – противоречие на интересите на лицето К.К. с интересите на търговеца „Екодринкс интернешънъл“ ООД. По това становище ва ищеца, съдът съобрази следното:

Действително, един от способите за погасяване на деликтната отговорност на управителя е вземането на изрично решение от Общото събрание на съдружниците за освобождаването на управителя от отговорност /чл.137 ал.1 т.5 ТЗ/. С този акт на ОСС на дружеството се сменя вината, респективно отговорността от управителя за настъпили в патримониума на последното имуществени вреди, поради което единствено този орган е овластен с такова правомощие.

Следва да се отбележи обаче че в ТЗ не е предвидена забрана за участие в гласуването в ОС на съдружник, чийто едноличен собственик и управител същевременно е управител и на самото ООД. Видно от съдържанието на дружествения договор, такава забрана също не е

предвидена.

В исковата молба, както и във въззивната жалба се поддържа, че е приложима по аналогия нормата на чл.229 ТЗ- в случай, когато интересите на отделния съдружник са в противоречие с интересите на дружеството.

Съдът счита, че не може да се приложи по аналогия разпоредбата на чл.229 от ТЗ, която касае акционерните дружества и в частност неучастието на акционер или негов представител в гласуването, в посочените законови хипотези: 1. Предявяване на искове срещу него; 2.предприемане на действия за осъществяване на отговорността му. Както се посочи, в уредбата на дружеството с ограничена отговорност липсва текст, аналогичен на разпоредбата на [чл.229 от ТЗ](#), която изрично предвижда, че акционер или негов представител не може да участва в гласуването за предявяване на искове срещу него и за предприемане на действия за осъществяване на отговорността му към дружеството. Липсата на изрично установено ограничение на правото на участие на съдружника в общото събрание не може да бъде заместена чрез тълкуване по аналогия. При липса на изрична регламентация на въпроса, няма пречка в дружествения договор да бъде установена забрана за гласуване на съдружниците в случаи, в които интересите на отделния съдружник са в противоречие с интересите на дружеството. Касае се за правна норма, която е ограничителна по своя характер, поради което и разширително тълкуване не е допустимо. /в този смисъл са и мотивите в определение от 15.04.2019 година , постановено по т.д.2797/2018 година на ВКС, ТК, I т.о./.

Предвид изложеното, относно оспореното с исковата молба решение по т.3 от дневния ред: Освобождаване на управителя К.П.К. от длъжност и от отговорност за целия период на управление; следва извода, че същото е взето със 75% от капитала на дружеството, респективно решението е взето с предвиденото в устава и закона мнозинство.

Предвид така изложените доводи, респективно направеният извод, че решенията са взети с предвиденото в устава и закона мнозинство, съдът намира предявеният иск по чл. 74 от ТЗ за неоснователен.

По предявения иск с правно осн.чл. 29 ал. 1 от ТЗ:

В същият се твърди, че е извършено вписване на несъществуващо обстоятелство. Разгледан по същество- искът е неоснователен, поради

следното: Твърди се, че пред ТР е представен за обявяване и съответно е обявен по партидата на ответника дружествен договор, с изменение, каквото не е било предмет на решение на проведеното на 11.06.2020 г. ОСС. Действително, сред взетите решения не е налице решение за изменение на дружествения договор. Но видно от вписания ДР, единствената промяна е вписването на името на новия управител Г. Г. Т.-който е избран на проведеното ОСС на 11.06.2020год. с необходимото мнозинство

Следва да се отбележи, че съгласно разпоредбата на чл. 115 ТЗ, името на управителя на дружеството не е сред задължителните реквизити в дружествения договор. За това и промяната на името на управителя няма характер на изменение на дружествения договор, поради което и не е необходимо отделно решение за изменение на същия, което да подлежи на гласуване от съдружниците. Конкретно по случая се установява, че доколкото при предишно вписване на промяна в управителя, е представен дружествен договор, в който като управител на дружеството е посочен К.К. (чл. 59 от дружествения договор), именно на това основание, и в съответствие с разпоредбата на чл. 119 ал. 4, във вр. с чл. 119 ал. 1 т.2 и ал. 2 от ТЗ, ДЛР е дало указания и е задължило заявителя да представи дружествен договор с името на новоизбрания управител. Това указание е изпълнено от заявителя, като е посочено, че се касае за препис, подписан от управителя Г. Т.. Съгласно разпоредбата на чл. 119 ал. 4 от ЗТР подписването на представения препис от новоизбрания управител на дружеството, който е надлежното оправомощено лице-заявител в производството пред ТР) е достатъчно, респективно не е необходимо подписването на изменения договор от всички съдружници в дружеството. Вписването на името на Г. Г. Т. в чл. 59 от договора отговаря и е в съответствие с приетото решение на ОС от 11.06.2020 г..

Предвид изложеното, в случая не се касае за обявяване/вписване на несъществуващо обстоятелство, поради което така предявения иск с правно основание чл.29 ЗТР следва да бъде отхвърлен.

Поради съвпадане на правните изводи на двете инстанции решението на първоинстанционния съд следва да бъде потвърдено, като на основание чл.272 ГПК препраща и към мотивите на решението, които споделя.

Разноски: Предвид неоснователността на жалбата и на основание

чл.78, ал.3 ГПК въззивникът Л.Д. следва да бъде осъден да заплати на „Екодринкс интернешънъл“ ООД разноски в размер на сумата от 500 лева за въззивната инстанция представляваща заплатен адвокатски хонорар.

Воден от горното Варненският апелативен съд

РЕШИ:

ПОТВЪРЖДАВА решение № 260010/12.02.2021 година, постановено по т.д.54/2020 година по описа на Търговишки окръжен съд.

ОСЪЖДА Л. Б. Д., ЕГН *****, в гр.В. кв. С., ул. „Г. К.“ 34 А, да заплати на „ЕКОДРИНКС ИНТЕРНЕТЪНЪЛ“ ООД, ЕИК:201502748, с. Водица, общ. Попово, обл. Търговище, представлявано от управителя Г. Г. Т., сумата от 500.00лв.- разноски в производството на осн.чл.78 ал.3 от ГПК.

Решението подлежи на касационно обжалване пред ВКС на РБ при условията на чл.280 ал.1 и ал.2 от ГПК в едномесечен срок от връчването му на страните.

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____