

ПРОТОКОЛ

№ 488

гр. Варна, 10.07.2023 г.

ОКРЪЖЕН СЪД – ВАРНА в публично заседание на шести юли през две хиляди двадесет и трета година в следния състав:

Председател: Светлана Тодорова

при участието на секретаря Мария Д. Манолова
Сложи за разглеждане докладваното от Светлана Тодорова Търговско дело
№ 20233100900147 по описа за 2023 година.
На именното повикване в 16:06 часа се явиха:

ИЩЕЦЪТ П. А. П. е редовно призован, явява се лично, представлява се от **адвокат В. П.**, редовно упълномощен с подаване на исковата молба.

ОТВЕТНИКЪТ „БИЗНЕСКОНСУЛТ“ ООД е редовно призован, явява се К. П., представлява се от **адвокат Д. Б.**, редовно упълномощен с подаване на отговора на исковата молба.

АДВ. П.: Няма пречки, моля да се даде ход на делото.

АДВ. Б.: Няма пречки, моля да се даде ход на делото.

СЪДЪТ с оглед редовното призоваване на страните, намира, че не са налице процесуални пречки по хода на делото, поради което

О П Р Е Д Е Л И:
ДАВА ХОД НА ДЕЛОТО И ГО ДОКЛАДВА

СЪДЪТ, на основание чл. 143, ал. 1 ГПК във вр. чл. 377 от ГПК пристъпва към изясняване на фактическа страна на спора.

АДВ. П.: Поддържам исковата молба, на посочените основания. Нямам възражения по проекта за доклад. Няма да сочим нови доказателства. Няма да правим доказателствени искания.

АДВ. Б.: Поддържам отговора на исковата молба и допълнителния отговор на искова молба. Запозната съм с доклада и нямам възражения по него.

Във връзка с разпределената доказателствена тежест на ответника,

представям копие от нотариална покана с доказателство за връчване лично на П. П.. Тази нотариална покана, която е с искането за свикване на Общо събрание. Първо е отправено предложение към управителя, след това след като той не свика събранието, събранието се свика от другия съдружник, който има 50% от дяловете. Към тази нотариална покана представяме и Констативен протокол, съставен през февруари месец, с който нотариус удостоверява, че има такава нотариална покана, отправена до управителя, но той не се е явил в определеното време и не е извършил исканите с нотариалната покана действия.

Представена е тази покана, но с частта, както е оформена при подаването. Тук вече има и самото връчване.

Други доказателствени искания нямам.

АДВ. П.: Смятам, че е неотнормима тази нотариална покана към спора, защото нямаме спор дали е редовно проведено събранието. А колко пъти сме получавали смятам, че не е предмет на настоящия спор.

От друга страна смятам, че е несвоевременно представена. Имаме два отговора и трябваше да се представи до момента на втория отговор. Не следва да бъде приемано това доказателство.

СЪДЪТ на основание чл. 375 от ГПК пристъпва към доклад по делото, съобразно проекта за доклад и указанията за разпределение на доказателствената тежест, направен с определение № 835/12.06.2023 година и указанията за разпределение на доказателствената тежест, а именно:

Производството е образувано по искова молба на П. А. П. с ЕГН ***** срещу „БИЗНЕСКОНСУЛТ“ ООД ЕИК 103095976 със седалище и адрес на управление гр.Варна, ул.Одесос 19 ет.2 ап.3, с правно основание чл.74 от ТЗ за отмяна на решенията по т.1, т.2 и т.3 от протокола на Общото събрание на дружеството от 28.02.2023г., като приети в противоречие с повелителни норми на закона и учредителния акт.

Ищецът твърди, че решенията на общото събрание на съдружниците в търговското дружество по т.1, т.2 и т.3 от 28.02.23г. са незаконосъобразни на следните основания:

Сочи се, че с решение № 1 с предмет : вземане на решение за прекратяване правомощията на управителя на дружеството и освобождаването му от длъжност и избор на нов управител на дружеството ОС гласува „за“ 201 гласа на К. П. и „против“ 201 гласа на П. П.. Счита се, че обясненията към гласуването на К. П., че решението се приема, тъй като е приложим по аналогия чл.137, ал.3, изр.2-ро, а именно, че съдружникът П. П. не гласува и неговият дял се приспада от капитала на дружеството при определяне на мнозинството, противоречат на чл.137, ал.2 и ал.3, изр.3-то от ТЗ, т.к. съгласно закона всеки съдружник има толкова гласа в ОС, колкото е неговия дял в капитала, а решенията, вкл. за освобождаване на управител и избора на нов управител, са вземат с мнозинство повече от 1/2 от капитала, доколкото не е предвидено друго в дружествения договор. Отделно, се сочи,

че съгл. Раздел IV т.5 от ДД всеки дял дава право на един глас в ОС, право на дивиденди и право на ликвидационен дял, а съгл. Раздел VI т.4 изр. 3 останалите решения се вземат с обикновено мнозинство (половината плюс един от дяловете.)

Твърди се, че с решението по т.2 от протокола на ОСС К. П. гласува ЗА „не освобождава от отговорност управителя за дейността му като управител на дружеството за периода м.февруари 2014г- до м.февруари 2023г.“, при което според К. П. решението се приема, тъй като е приложим по аналогия чл.137, ал.3, изр.2-ро, а именно, че съдружникът П. П. не гласува и неговият дял се приспада от капитала на дружеството при определяне на мнозинството. Ищецът оспорва като се позовава на чл.137, ал.2 от ТЗ, съгласно която всеки съдружник има толкова гласа в ОС, колкото е неговия дял в капитала, освен ако в договора е предвидено друго. Сочи, че единствено при изключване на съдружник, съгл. чл. 137, ал.3, изр. второ от ТЗ изключваният съдружник не гласува и неговият дял се приспада от капитала при определяне на мнозинството. Доколкото в конкретния случай решението е за освобождаване от отговорност на управителя, се настоява, че е неприложима сочената разпоредба и изключенията при които решенията се вземат с мнозинство различно повече от $\frac{1}{2}$ от капитала са изчерпателно изброени. Счита се, че решението по т.2 е противоречие с уговореното в р.VIt.4 изр.2 от ДД.

Сочи се, че решението по т.3 от ОСС е за предявяване на искове от дружеството срещу управителя П. П. за дейността му като управител през периода м.2.2014г. до м.02.2023г. Твърди се, че решението е взето като „за“ са гласували половината от капитала и „против“ – $\frac{1}{2}$ от капитала, при което гласуване решението не е прието, т.к. не е прието с половината плюс един от дяловете в капитала. Отново се оспорва твърдението на другия съдружник за приложимостта по аналогия с разпоредбата на чл. 137, ал.3, изр. 2 от ТЗ.

Ищите настояват за отмяна на посочените решения, взети на ОСС на ответното дружество по т.1 до т.3 от протокола, както и да им бъдат присъдени сторените съдебно-деловодни разноски.

В срока за отговор на исковата молба, ответното дружество оспорва исковете като неоснователни.

Счита се, че правото на глас на П. П. при гласуването по първите три точки от дневния ред на ОС на 28.02.2023г. е суспендирано по аналогия с чл.137, ал.3, изр.второ от ТЗ. Сочи се, че е налице конфликт на интереси, тъй като съдружникът е заинтересован да запази положението си на управител в дружеството, да се освободи от отговорност за дейността си като управител и да се предпази от предявяването на бъдещи искове за имуществена отговорност спрямо него.Този интерес противоречи на интересите на самото дружество. Делът на П. П. е достатъчен да блокира решенията на върховния орган на дружеството, поради което, ако се признае правото му да гласува по трите посочени точки от дневния ред, общото събрание на съдружниците никога не би могло да вземе решение, с което да го освободи от длъжността управител и да търси отговорността му.

Твърди се, че при общо събрание от двама съдружника, ако единият по силата на закона няма право да участва в гласуването, то решенията се приемат с гласовете на другия съдружник. Волята на ФЛ не може да се

раздели на части, а винаги е единна. В конкретния случай няма значение дали разпоредбата на ТЗ изисква този вид решения да се примат с мнозинство повече от 3/4 или от 1/2 от капитала. Щом само едно ФЛ гласува, то решението винаги ще е прието с единодушие.

Сочи се, че при приемане на трите процесни решения на ОС не е приложено мнозинство, различно от изискуемото по закон „повече от 1/2 от капитала“ (съгласно чл.137, ал.3, изр. трето от ТЗ), а е приложено законовото основание за „инцидентно“ лишаване от правото на глас в ОС на съдружника, който е в конфликт на интереси с дружеството. След като по силата на закона управляващият съдружник не участва в гласуването и неговия дял е приспаднал от капитала, решенията са приети от другия съдружник с единодушие.

Настоява се отхвърляне на предявения конститутивен иск като неоснователен и недоказан и присъждане на сторените по делото съдебноделоводни разноски.

С допълнителна искова молба ищецът оспорва изцяло възраженията на ответника. Допълнително се изразява становище по мотивите на т.2 от протокола и допустимостта на иска по чл.145 от ТЗ.

С допълнителен отговор, ответното дружество поддържа вече изложеното в отговора. Оспорва твърденията за недопустимост на иска по чл.145 от ЗЗД, като допълнително счита, че с изявленията си ищецът излиза извън предмета на конститутивния иск.

Правна квалификация : - чл.74, ал.1 от ТЗ.

УКАЗВА на страните, че на доказване подлежат следните обстоятелства:

В тежест на ответника се възлага по пътя на пълно и главно доказване да установи онези юридически факти, от осъществяването на които следва законосъобразността на взетите от Общото събрание на търговското дружество решения.

СЪДЪТ по доказателствата

О П Р Е Д Е Л И :

ПРИЕМА И ПРИЛАГА като доказателства по делото **представените с исковата молба** заверени преписи от писмени документи, а именно: Протокол от Общо събрание на съдружниците на „БИЗНЕСКОНСУЛТ“ ООД от 28.02.2023г.; Нотариална покана № 85, том III, рег.№ 7558/01.12.2022г. от К. П. до П. П.; Дружествен договор на „БИЗНЕСКОНСУЛТ“ ООД от 22.05.2019г.; актуално състояние на „БИЗНЕСКОНСУЛТ“ ООД;

ПРИЕМА И ПРИЛАГА като доказателства по делото **представените с допълнителната искова молба** заверени преписи от писмени документи, а именно: Изпълнителен лист № 260014/06.07.2020г.;Постановление за възлагане на недвижим имот от 28.07.2021г.; схема № 15-664230-21.06.2021г.

СЪДЪТ счита представеното в днешно съдебно заседание в заверен от процесуалния представител на ответника нотариална покана, съдържаща печат и подпис на нотариус Благовеста Христова, удостоверяваща връчването на екземпляр от поканата, ведно с разписка за връчване и Констативен протокол, за допустими и относими към предмета на доказване. Искането не е преклудирано, доколкото е извършено до приключване на първото съдебно заседание и след възлагане тежестта на доказване, поради което

О П Р Е Д Е Л И :

ПРИЕМА И ПРИЛАГА като доказателства по делото представените в днешно съдебно заседание писмени документи от страна на ответника, а именно: Нотариална покана № 85, том III, рег.№ 7558/01.12.2022г. от К. П. до П. П., ведно с разписка за връчването ѝ и Констативен протокол 695/2023г. от 13.02.2023г.

АДВ. П.: Представям списък на разноските и разписка.

АДВ. Б.: Представям списък на разноски и Договор за правна защита и съдействие.

Тъй като дружеството не разполага със собствени средства, разноските, които са направени във връзка с това производство са изплатени изцяло с лични средства на съдружника К. П.. Моля, в случай на осъждане на ищеца, да постановите той да заплати сторените разноски по производството по сметка на К. П. като физическо лице, а не на дружеството. Не са излезли от дружеството тези средства.

С оглед изявлението на страните, **СЪДЪТ** счете спора за изяснен от фактическа страна, поради което

О П Р Е Д Е Л И:

ДАВА ХОД НА СПОРА ПО СЪЩЕСТВО

АДВ. П.: Упълномощителят ми, съдружник в дружеството „Бизнесконсулт“ ООД К. А. П. е предявил иск по чл.74 от ТЗ, с искане за отмяна на решение на Общото събрание на „Бизнесконсулт“ ООД, проведено на 28.02.2023г. упълномощителят ми твърди, че решенията по точки 1, 2 и 3, са в противоречие с императивни норми на закона, както и с Устава на дружеството.

От събраните по делото доказателства, а именно Протокол от Общото събрание е видно, че в първа точка упълномощителят ми е освободен от управител на дружеството и в същото време в първата точка като управител на дружеството е назначен съдружника К. А. П.. И двете части на решението в първа точка всъщност са взети с 50% участие.

При вземане на решението, съдружника К. П. всъщност твърди, че решението е взето вече, и че управителят е освободен, съответно той пък е избран за управител със 100 % от гласовете, прилагайки нормата, касаеща освобождаването на съдружник. По този начин на практика той е дерогирал, той е отказал приемането като валидни гласовете на другия съдружник,

именно заради това, че другият бил управител на дружеството. Изрично е казано, че това се приема по аналогия. Аналогия в правото има тогава, когато няма писани правни норми и прилагаме някакви близки до тях. В конкретния случай ТЗ изрично ни е казал, че само при изключване на съдружник, самият този съдружник не участва в гласуването. При изключване на управител, аз считам, че изрично се прилага общото правило – решението да бъде взето с повече от 50%. В тази връзка ТЗ е отворил малко вратата и е казал, или ако няма такава клауза в дружествения договор. Четейки Дружествения договор виждаме, че и там вземането на решение става по силата на гласовете на всички съдружници, като решението за да е взето валидно, трябва да има повече от 50%. В конкретния случай и по точка 1, 2 и 3, решенията са взети без необходимото мнозинство, изискуемо от закона. Именно поради това противоречат както на закона, така и на Дружествения договор.

С оглед на изложеното считам, че са неправилни и моля съдът да постанови решение, с което да отмени решенията по точки 1, 2 и 3 в обжалваните части, дотолкова, доколкото решенията имат по две части, които са становището на единия съдружник и становището на другия съдружник.

Моля да бъде осъдено дружеството да плати такси, разноски и възнаграждение за един адвокат на упълномощителя ми.

Правя възражение за прекомерност на адвокатското възнаграждение, защото в наредбата за минималните адвокатски възнаграждения, този иск не е точно описан. Има описан иск на съдружник или на управител срещу съдружници и той е с фиксирана сума от 1250лв. В тази връзка 1500 лева безспорно е прекомерно.

Считам за незаконосъобразно искането на колегата, да бъде осъден физическото лице П. П. евентуално да заплати разноските на физическото лице К. П. при спечелване на делото. В това отношение ясно е, че ГПК изисква това плащане да стане между ищец и ответник, и в конкретния случай ответник безспорно е дружеството. Ищец безспорно е съдружника в дружеството. Т.е. осъдителното решение за плащане на разноски следва да стане по правилата на ГПК, а не по искането на някоя от страните.

АДВ. Б.: Според нас основния въпрос по делото е чисто свързан с тълкуване на закона. И в отговора на исковата молба, и в допълнителния отговор сме изложили подробни аргументи, които няма да преповтарям. Моля да ги вземете предвид при постановяване на решението.

В общи линии управляващият съдружник в припаритетно дружество има интерес от това да блокира работата на Общото събрание, когато се вземат решения за освобождаването им като управител и съответно търсене на имуществена отговорност. Така че в настоящия случай е абсолютно целесъобразно да се приложи разпоредбата на чл. 37, ал.3, изр.2 от ТЗ, тъй като точно тази хипотеза не е изрично уредена от закона, но в случая поради противоречие на интересите на дружеството и на съдружника е целесъобразно да се приложи по аналогия конкретната разпоредба.

Моля да постановите решение, с което да отхвърлите изцяло предявените от П. П. искове за отмяна на решение от 1 до 3 на Общото събрание.

Моля да ни присъдите разноските.

АДВ. П. /репилка/: Колежката признава на практика, че няма такава норма, която иска да се приложи и изисква целесъобразност. Съдът взема законосъобразно решение. Моля да вземете решение по закона, а не по целесъобразност.

АДВ. Б. /дуплика/: Ние искаме тълкуване на закона, тъй като спорът ни основно е дали е приложима или не разпоредбата.

СЪДЪТ счете делото за изяснено и от правна страна и обяви, че ще се произнесе с решение в законоустановения срок.

Протоколът се изготви в съдебно заседание, което приключи в 16,22 часа.

Съдия при Окръжен съд – Варна: _____

Секретар: _____