

Бх. № 582 / 19.12.2012г.

ДО
НАУЧНОТО ЖУРИ,
УТВЪРДЕНО СЪС ЗАПОВЕД
№227/28.XI.2012 Г. НА ИЗП.ДЛ.
ДИРЕКТОР НА ИНСТИТУТ ЗА
ДЪРЖАВАТА И ПРАВОТО-БАН

РЕЦЕНЗИЯ

от доц. Красен Стойчев, доктор на юрид.науки
на дисертация за получаване на образователната и научна степен „доктор по
право” на тема „Правни средства за защита на миноритарните акционери по
Търговския закон” от
Златка Здравкова Вангелова

Дисертационният труд е посветен на изключително интересна и богата по съдържанието си тема. Нейният избор сам по себе си е свидетелство за отлично ориентиране в правната проблематика, а желанието за разработването ѝ - отговор към предизвикателствата, които тя поставя. Темата е трудна не само като обхват, но и в дълбочина. Тя не само се докосва до немалък като брой въпроси на юридическата теория и практика, но изследването изисква висока степен на овладяване на юридическите знания и опит за анализ.

Дисертацията се състои от четири дяла, въведение, заключение и бележки *de lege ferenda*. Всеки от дяловете обхваща няколко глави, а те се състоят от параграфи (общо 104 параграфа). Всеки от дяловете е посветен на отделно колективно малцинствено право на акционерите. Колкото до деривативния иск, той остава извън вниманието поради, както се отбелязва в дисертацията, особеностите в правната си природа и най-вече процесуални характеристики.

От своя страна всеки от дяловете има собствен увод, като в него обикновено се поставят въпросите, които ще бъдат предмет на изследване и заключение, където се правят някои обобщения. Няма съмнение, че структурата на дисертационния труд е

правилно оформена. Тя следва системата на Търговския закон – поредността, в която се разглеждат въпросите следва номерацията на съответните текстове на закона. Във връзка със структурата на труда обаче могат да се направят и някои бележки. Заслужава да се помисли отново, дали е необходимо в началото на всеки от дяловете да се изброяват въпросите, които ще се изследват в него и в края му да се извеждат накратко вече направени заключения. Като слабост на изградената структура може да се посочи обстоятелството, че в някои случаи дадена глава се състои от един параграф и даже в някои случаи наименованията им съвпадат. Би могло да се помисли в някои случаи и върху логиката, по която се подрежда материала – например въпросите на процедурата не би следвало да предхождат материалноправните проблеми (по-добре би било § 24 да бъде изтеглен по-напред, а не да се поставя след като са разгледани въпросите на съдържанието и действието на съдебното решение) както и въпроси от материалноправно естество не е оправдано да се обсъждат в рамките на съдебната процедура (напр. § 94 и § 95), или пък въпросите относно отграничаването или съпоставянето на дадена правна фигура с други сходни фигури е прието да следват изясняването на понятието, както и. Тези бележки обаче не нямат характер на пропуски, а по-скоро засягат начина на подредба на изложението и са лесно отстраними.

Все в контекста на структурата на дисертационния труд бих искал да обърна внимание и на формулировката на неговото заглавие и то в чисто концептуален план. Дисертантката с основание намира за необходимо да даде във въведението на работата някои обяснения на понятието „правни средства“ като форма на защита, както и да маркира „общия знаменател“, под който с подвеждат разглежданите от нея четири правни средства за защита на миноритарните акционери. Въпросът обаче е доколко така формулираното заглавие всъщност правилно отразява като цяло проблема, който се разисква в дисертацията. Предмет на изследване и в четирите дяла са все определен специфичен вид субективни права, с уговорката че авторката предлага едно от обсъжданите колективни права да се преуреди в бъдещото законодателство като индивидуално. Но след като в центъра на изследването стоят субективни права, едва ли е било необходимо заглавието му да се формулира по толкова усложнен начин, който налага и съответни уточнения и обяснения, вместо ясно да посочи, че дисертацията е посветена на колективните права на малцинството акционери в дадено акционерно дружество? Заглавието, струва ми се, по-скоро разсейва фокуса и не изразява съвсем ясно истинското съдържание на труда.

Дисертационният труд е с много богат научен апарат и има голям брой бележки под линия. Главен асистент Зл. Вангелова демонстрира завидно познаване на проблема, както в теоретичен, така и в чисто практически план. Тя познава изключително добре както специализираната литература, която се отнася до предмета на дисертацията, така и литературата, която се занимава с общите въпроси на търговското, на гражданското право и на гражданския процес, както и на административното право. В работата се цитират множество автори, българи и чужденци, като техните тези се представят коректно и с някои от тях се води задълбочена научна полемика. Има и немалък брой позоваване на съдебната практика, която взема отношение по темата на дисертацията.

Изследването е изградено от позицията на метода на юридическия позитивизъм и се свежда главно до анализ и разбор на нормативната уредба, в т.ч. като се подлагат на критика неудачните формулировки и конструкции на действащото у нас законодателство. Същевременно то предлага анализ и критично обсъждане на развитите в литературата постановки относно правата на миноритарните акционери. В немалък брой случаи авторката въвежда нови аргументи или предлага допълнителни доводи в полза на една или друга застъпвана в литературата теза. Изключително широко се използва и сравнителноправния подход - коментират се германското, австрийското, гръцкото, английското, американското и руското законодателство. Предлагат се и задълбочени анализи на доктрината в тези държави по повод обсъжданите в дисертацията въпроси. Специално бих искал да обърна внимание и на използването в труда на историческия подход, при това не само в контекста на българската правна система, но и на други правни системи, което дава дълбочина на труда и го прави особено ценен. Но когато се правят съпоставки с отменения Търговски закон заслужава да се отбележи, че между позоваването не предполага никаква приемственост между действащото и отмененото право. По-скоро този ефект се получава опосредствено – в контекста на приемствеността на правната уредба в законодателствата, от които е възприета отменената и действащата у нас правна уредба. Дисертацията е концентриран изцяло върху правната характеристика на възможностите, с които разполагат миноритарните акционери. Колкото до икономическите или финансови доводи и съображения, към които дисертантката по необходимост прибегва, с някои изключения те се обсъждат в контекста на правния дискурс. Заслужава да се изтъкне по-нататък, че изследването е проведено поначало последователно, от единни позиции и не са допускат вътрешни противоречия от гледна точка на концептуалните възгледи на авторката. Тезите са аргументирани, изказваните

по спорни въпроси становища са внимателно, задълбочено и конструктивно анализирани. Разработването на темата предполага оформено отношение по основните институти на търговското право, но и задълбочени познания по други правни отрасли като гражданското право, гражданския процес и административното право.

Колкото до начина, по който се представя проблема, следва да се подчертае, че езикът на дисертацията е много добър, ясен и точен. Бих препоръчал все пак да се избягват, очевидно навлезли в него под влияние на съдебната практика, изрази и думи като „видно от“, „касят“, началото на изречение да започва с „Т.е.“. Не може обаче да не се признае, че дисертантката владее отлично специализираната юридическа терминология, умее да води полемика и да аргументира становищата си, добросъвестно използва специалната литература. Като цяло тя показва високи възможности за самостоятелно научно мислене, способност за систематизация на материала и научно обсъждане на поставените въпроси.

В крайна сметка гл. ас. Златка Вангелова ни предлага без съмнение една твърде успешна и сполучлива работа, която без съмнение заслужава висока оценка.

Като оригинални и с подчертан приносен характер моменти в дисертацията могат да се открият следните положения:

1. представена е задълбочена правна характеристика на колективните малцинствени права на акционерите;
2. в дълбочина са обсъдени процесуалните аспекти на уредбата на колективните малцинствени права;
3. изяснява се понятието мажоритарен – миноритарен акционер;
4. критичното обсъждане на тезата, че производството за свикване на общото събрание на акционерите е част от регистърното производство;
6. съотношението между иска по чл.223 ТЗ и иска по чл.365,т.3 ГПК;
7. анализа на материалните изисквания за упражняване на правото да се иска включването на въпроси в дневния ред на общото събрание;
8. анализират се правните параметри на фигура на контролора, както и вида на услугата, която той извършва;
9. изясняване на различните аспекти на процедурата за назначаване и освобождаване на ликвидатор от съда;
10. изясняване на общото и различията в уредбата на миноритарните права на акционерите по Търговския закон и Закона за публичното предлагане на ценни книжа;

11. поставянето на проблема за т.нар. „квазипритезателно право” като остава необходимостта от изясняването ѝ;

12. обвързването на института на колективните права на миноритарните акционери с правната конструкция за потестативните права.

В контекста на изтъкнатите приноси бих искал специално да подчертая, че рецензираната дисертация предлага успешен анализ както на проблема за правата на миноритарните акционери в неговата цялост, така и в детайли. Трябва специално да посоча, че дисертацията дава съществен принос за юридическо осмисляне на твърде сложна, при това с проекции в други, извън търговското право отрасли, материя. Авторката демонстрира завидна правна култура и възможности за теоретично осмисляне, систематизиране и обясняване на правните проблеми. От гледна точка на качеството, представената разработка може да бъде оценена положително. Изследването е проведено на високо научно-теоретично равнище, застъпваните становища са плод на сериозен и грижлив анализ, привежда се солидна аргументация на поддържаните тези. В тях се съдържат и уместни предложения *de lege ferenda*.

Към изложеното в дисертацията обаче могат да бъдат отправени и някои критични бележки. Преди това бих искал специално да посоча, че самите бележки се правят по повод на една интересна и задълбочена работа и те могат също да бъдат разглеждани като своеобразен знак за качествата на труда.

1. Възприетият в дисертацията подход на изясняване на правната същност на миноритарните права на акционерите струва ми се не е съвсем избистрен и категоричен. Заявената във въведението позиция, че малцинствените права на акционерите имат общи черти, което е необходима предпоставка за обособяване на проблема в рамките на търговското право, в хода на изложението не е проведена последователно и съответно изглежда има съмнения, дали това е точно така. Всяко от миноритарните права е предмет на самостоятелен анализ, където се повтарят общите им черти, както и различията. Както се изтъква в дисертацията всички те се базират на членственото правоотношение и по природа са колективни относителни и неимуществени права. Разликата пък се извежда от характеристиките им като притезателно право, „квазипритезателно” право или „самостоятелно право с преобразуващ ефект”. Въпросът е, кое надделява и дали общото е достатъчно за да позволи да се говори, че става въпрос за обособена правна категория? Отговорът на този въпрос не изглежда много ясен. От една страна във въведението на труда се прави опит за обща характеристика на миноритарните права на акционерите. Обединяващото

между тях се търси главно в общият им ефект. Допълнително довод в полза на консолидацията е, че в труда се търси разликата между миноритарните права изобщо, от една страна и индивидуалните, от друга. В последния дял на разработката също се съдържат някои обобщения относно категорията „миноритарни права на акционерите“ като своеобразна „реплика“ на правомощия на общото събрание. Но като цяло лесно може да се установи, че в труда се забелязват и силни центробежните сили срещу тезата за обособяване, доколкото различията между отделните миноритарни права се представят не толкова като някаква тяхна специфика в рамките на рода, като *differentia specifica*, а надделява тенденцията те да се представят като същностни. Показателна е не само използваната терминология, в дисертацията когато съпоставя отделните миноритарни права на акционерите, авторката говори за „прилики“ „подобие“ и „сходства“. Симптоматично е, че общото между правото на миноритарните акционери да свикат общо събрание, правото им да искат включване на въпроси в дневния ред и правото на миноритарните акционери да искат назначаване на контролор, правото да искат назначаване или освобождаване на ликвидатор, не изведено още във въведението, а се повтаря при анализа на всяко едно от тях, при това в контекста на различията им като притезателно право, „квазипритезателно“ право или „самостоятелно право с преобразуващ ефект“. Наблягането на различието, при положение, че общото е само маркирано, може да означава само липса на достатъчно сигурност в полза на обособяването на миноритарните права на акционерите като обособена категория. Не само терминологията и начинът на изложение, но и някои от развитите тези по-скоро поддържат подобно заключение. Ето няколко примера. Една от разликите между правата по чл.223 и чл.223а ТЗ, от една страна и чл.251а ТЗ, от друга, се свежда до това, че първите са самостоятелни права, а последното – правомощие. В допълнение авторката критикува правната уредба, че не позволявала взаимодействие между тях. Различието между правото да се иска свикване на общо събрание и правото да се иска включване на въпроси в дневния ред, което се извежда от разликата в процедурата по осъществяването им изглежда има по-голяма стойност над онова, което ги сближава. В дисертацията се прави и предложението уреденото като малцинствено право да се иска да се назначи или освободи ликвидатор, да се преобразува в индивидуално, макар че в сравнителноправен план то изглежда не получава подкрепа. По изложените съображения ми се струва, че се налага и изводът за известно разминаване между възприетата във въведението позиция и проведенният подход на изследване.

2. В дисертацията се въвежда изразът „инициатива за управление”. Струва ми се обаче, че той не е удачен защото още повече усложнява въпроса, какво следва да се разбира под „управление” и отношението към „оперативното управление”. Ако „управлението” на акционерното дружество се идентифицира с волеизявенията на неговите органи, то и инициативата за управление е също управление. Същото е и ако под „управление” се има предвид цялостната дейност по вземане и осъществяване на взетите решения или то се отъждествява с функционирането на акционерното дружество. Става въпрос единствено и конкретно за инициатива за свикване на общото събрание, без значение дали се визират органите на акционерното дружество (едни от тях са органи на управление, а други не) или група от акционери. Разполагането му в по-общия проблем за управлението на дружеството изисква специален анализ, който би излязъл извън предмета на настоящата разработка, която се занимава единствено с миноритарното право на акционерите да искат свикване на общото събрание.

От друга страна струва ми се, че и понятието „злоупотреба с право”, което се използва в настоящия труд няма единен смисъл. Дефиницията, която се използва в литературата, че злоупотребата е упражняване на правото в противоречие с обществения интерес, точно тук едва ли е най-удачна. Въведеното допълнително пояснение, че става въпрос за шиканьозно упражняване на право е по-точна, но между двете дефиниции има доста различия. Отделно в работата понякога когато се говори за злоупотреба се има по-скоро предвид недобросъвестност (напр.с.43).

Задълбоченото обсъждане на въпросите кой може да бъде контролър, какво е правоотношението му с дружеството, какъв е характерът на услугата и отграниченията от други сродни фигури навеждат към правилния извод според мен извод, че в понятията „контролър” и „контрол” в българският юридически език се влага доста разнообразно съдържание, вкл. онова, което в английския се разбира под *control, supervision and check*. Липсва обаче категорична критика на това положение, от което работата само би спечелила. И още нещо, след като в рамките на чл.251а ТЗ понятието „контролър” има специфичен характер, редно би било това да се отчете и при използването на понятието „контрол”.

3. В дисертационния труд се прокарва разлика между потестативно право и самостоятелно право с преобразуващ ефект по отношение правото да се иска включване на въпроси в дневния ред на общото събрание на акционерите и правото да се иска назначаване на контролър. От изложеното в работата може да се заключи, че подобно обособяване се налага единствено предвид характеристиката на

потестативните права като вторични, докато някои от миноритарните права на акционерите, макар и да имат преобразуващ ефект, все пак са самостоятелни по характера си права и не предпоставят определено нарушение. Вярно е, че голяма част от потестативните права предполагат определено нарушение и в този смисъл не случайно те се наричат и секундарни права. Не винаги обаче това е така. Достатъчно е да посоча, че правото на делба според преобладаващото мнение е потестативно право и в този смисъл то също може да се квалифицира като самостоятелно. Както обаче правото на делба предпоставя право на собственост, така и миноритарните права предполагат съществуването на членствено правоотношение. Преобразуващи права, които не предполагат нарушение са и правото по чл.33 ЗС, прихващането и др. Освен това не е съвсем ясно в какво точно се състои твърдяната в труда разлика между „самостоятелно право” и „самостоятелно уредено право” и доколко това би изглеждало оправдано.

Не съм съгласен с квалификацията на миноритарното право да се иска свикване на общото събрание на акционерите, за разлика от другите миноритарни права на акционерите, като облигационно относително право. Облигационните права са относителни, но едва ли това може да е причината това миноритарно право да бъде оприличавано на облигационно право.

4. Изложението относно правото на миноритарните акционери да искат назначаването на контролър навлиза в една своя част извън правния дискурс. Тя би имала смисъл най-вече от гледна точка на икономисти и по-конкретно на специалистите по счетоводство. Затова и глава втора на дял трети може силно да се редуцира. Същото се отнася и за характера на акта, с който се назначава контролър, вкл. въпросът за особените юрисдикции. Извън предмета на темата остава и въпросът за баланса между органите на акционерното дружество по повод „инициативата за управление”, доколкото това е проблем на структурата на управлението и правомощията им. Неясно е като цяло, а съдържа и противоречия, изложението в § 74 относно ролята на длъжностното лице в Агенцията по вписванията при издаване на акт за назначаване на контролър. Извън темата на дисертацията стои и въпросът, дали ООД попада в конструкцията „предприятие на регистриран одитор”.

5. Много въпроси поражда тезата за съотношението между чл.223 ТЗ и чл.118, ал.2, т.3 ЗППЦК. Тя се изгражда на основата на една изказана в юридическата литература спорна теза. Място за подобно съотношение би имало единствено при положение, че в правото бе възприета т.нар. многозначна логика в контекста на

философските категории „общо”, „особено”, „отделно”. Но с оглед формалната логика подобна теза не може да има място. Още повече дали една норма е специална зависи от това, с коя норма тя се съпоставя и не е изключено в даден контекст нормата да е специална, а в друг – обща. Интересно ще бъде да се види в какво се състои разликата между специална и изключителна норма.

6. В две хипотези изводите се базират изключително на граматическо тълкуване на съответни текстове на закона, но то само себе си не е убедително от гледна точка на предлаганите резултати. Например дали действията по подготовката на общото събрание са елемент на удовлетворяването на искането или попадат в категорията „провеждане на събранието”. Мисля, че логиката на текста и комбинацията от срокове по-скоро говори в полза на обратното на възприетото в дисертацията заключение. Подобно е положението за времевите рамки, в които може да се иска назначаването на контролор. Изводът, че понеже става дума за „годишен финансов отчет”, то срокът, в който миноритарните акционери могат да предявят искането си до общото събрание е една година, ми се струва краен. Още повече не ми се струва оправдано да се чака една година, макар че акционерите знаят за съдържанието на годишния финансов отчет. В трудът правилно се посочва, че дейността на акционерното дружество е предмет на интерес не само на акционерите, но и на кредитори и трети лица.

7. Заслужава да се помисли по-нататък и по въпроса, дали е оправдано да се допусне възможността миноритарните акционери да упражнят правото си по чл.251а ТЗ и когато общото събрание откаже да приеме годишния финансов отчет. Не виждам защо чрез инструмент, който е предоставен за защита на правата на малцинството да се лекува нещо, с което и мнозинството не е съгласно. Не се ли използва малцинственото право не по предназначение и не с оглед целта, която то е призвано да постигне?

8. Критиката срещу застъпването в съдебната практика становище, че писмените материали по чл.223а, ал.4 ТЗ във връзка с включването на въпрос в дневния ред на общото събрание на акционерното дружество, не ми си струва убедителна. Не може да се твърди, че в закона не е казано какви материали трябва да се представят. Текстовете, които въвеждат изисквания наистина са пръснати, но те все пак съществуват. Но има и друга. Лансираната в труда теза всъщност ограничава правото на миноритарните акционери да искат включване на въпрос в дневния ред на общото събрание. Смисълът на това право е в решаването на конфликт между акционери или между акционери и управителния орган. Управителният орган е този, който носи отговорност за дейността на дружеството, вкл. ако не предостави информация и бъде

взето съответно решение от общото събрание, което впоследствие да бъде отменено от съда. В този смисъл тезата, че щом е необходима информация, акционерите трябва да я доставят, освен ако това е невъзможно, не е съвсем приемлива.

9. По отношение възможността за последващо оттегляне на предложение по въпрос от дневния ред от страна на управителния орган на акционерното дружество, мисля че неговата недопустимост е обвързана не толкова с нарушаването на чужди права, а преди всичко с тезата за обвързващия характер на предложението.

Направените критични бележки в никакъв случай не засягат принципни аспекти на разработката и не могат да разколебаят много доброто впечатление, което прави представения труд. В голямата си част те засягат отделни, а в отделни хипотези и дискуссионни въпроси. Въпреки тези критични бележки несъмнено дисертацията на гл.ас.Златка Вангелова напълно отговаря на изискванията за получаване на образователната и научна степен „доктор“. Чрез нея тя демонстрира сериозни възможности за теоретично мислене, в което доминира правният анализ и логика, правните конструкции и систематизация..

В заключение бих искал да посоча, че представената дисертация „Правни средства за защита на миноритарните акционери по Търговския закон“ представлява задълбочено научно изследване, което е проведено на високо теоретично ниво с важни изводи за практиката. По твърде оригинален начин в него се анализира актуален и сложен от гледна точка на търговското право проблем. Считам, че дисертационният труд на гл.ас.Златка Вангелова притежава несъмнени високи достойнства и като имам предвид неговото съдържание категорично предлагам на гл.ас.Златка Вангелова да бъде дадена образователната и научна степен "доктор по право".

19 декември 2012 г.

София

