ДО ЧЛЕНОВЕТЕ НА НАУЧНОТО ЖУРИ

НА КОНКУРСА НА МАРГАРИТА БАЛАБАНОВА,

ДОКТОРАНТ КЪМ ИДП - БАН

за присъждане на образователна и научна степен „доктор“

по „Стопанско/търговско право“ от професионално направление ш. 3.6. Право, област на висше образование, ш. 3. Социални, стопански и правни науки

Р Е Ц Е Н З И Я

от

проф. д-р Поля Голева –

Институт за държавата и правото – БАН

Уважаеми членове на научното жури,

Със заповед на Директора на Института за държавата и правото при БАН съм включена в научно жури за провеждане на конкурс за присъждане на образователна и научна степен „доктор“ по „ Стопанско/търговско право“. Професионално направление 3.6. „Право“ на Маргарита Илиева Балабанова.

Въз основа на заповед номер РД-09-69 от 21.07.2017 г. на и. дл. директор на Института за държавата и правото при БАН, изменена със заповед номер РД-09-75 от 08.08.2017 г. М. Балабанова е зачислена като докторант в редовна форма на обучение по докторска програма „Стопанско/търговско право от професионално направление ш. 3.6. Право, област на висше образование, ш. 3. Социални, стопански и правни науки със срок на обучение 3 години, считано от 01.08.2017 г. до 01.10.2020 г. и научен ръководител доц. д-р Николай Колев. Темата на дисертацията е „Дружествен дял в ООД“. Същата е

отчислена с право на защита, считано от 14.07.2020 г. със заповед на Директора на ИДП, номер РД-09-62 от 20.07.2020 г.

М. Балабанова е магистър по право от ЮФ на ПУ „П. Хилендарски“, който е завършила с пълно отличие и е била първенец на випуска. Тя е била изключително активна по време на следването си с множество изяви на научни конференции и награди. От юли 2017 г. е адвокат в АК гр. Пловдив. Изпълнителен директор е на национален семинарен център „Темида“.

1. Описание на труда

Дисертацията е на тема „Дружествен дял в ООД“ се състои от три глави, заключение и библиография в общ обем от 284 стандартни страници.

Уводът разкрива какъв е предметът на научното изследване – всички правни страни на дружествения дял в ООД. Изтъкват се две основни причини авторът да се насочи към темата – непълна правна уредба на закона и наличието на множество въпроси, които са свързани с редица клонове на частното право – гражданско, облигационно, семейно, наследствено и други. Целта на труда е те да бъдат анализирани и систематизирани и от цялостното изследване да се направят важни теоретични и практически изводи.

В увода не са изтъкнати методите на научно изследване, които възнамерява да използва докторантката, но са изброени въпросите, на които тя се спира в работата си.

Глава първа обхваща същността на дружествения дял в ООД и неговата отлика от сходни правни институти.

В рамките на тази глава са включени няколко точки.

Първо, **общи положения**, които уточняват използваната законова **терминология** за дружествен дял в ООД и **капитала и имуществото** на ООД, респективно тяхното разграничение;

Второ, самата **същност на дружествения дял в ООД и неговото разграничение от членство в ООД, от участие в капитала и вноска в имуществото**. На базата на използвания метод на сравнение с близки до дружествения дял понятия докторантката стига до извода, че българският законодател е използвал термина „дял“ за да означи три понятия, поради което авторката, след направеното разграничение, предлага де леге ференда да се означава с термина **„дружествен дял“, който е предмет и на нейното**

изследване, „потенциалното право на вземане от имуществото на дружеството - с. 70;

Трето, кои субекти могат да бъдат съдружници в ООД и по-точно как се уреждат отношенията **при съвместно** притежание **на дружествен дял в ООД.**

Четвърто, разграниченията между дружествен дял в ООД и такъв в **СД, както и дружествен дял и акция.**

Глава втора е посветена на **сделките с дружествен дял в ООД – придобиване и разпореждане.** Тук се включват освен договорите и апорта и наследяването на дружествения дял.

Глава трета има за предмет **запорът и изпълнението** върху дружествен дял в ООД, **особеният залог и залогът.**

2. Приносни моменти в труда

Извод относно темата и структурата: Изложеното дотук показва, че структурата на работата е логично и последователно изградена. Тя позволява предмът на дисертацията да се разгледа задълбочено и от всички страни. Смятам, че главите са много добре оформени, с точни, кратки и ясни заглавия на отделните точки.

По отношение на **съдържанието на труда** следва да се приеме, че то е написано на точен юридически език, с познаване и умела работа с основните понятия на частното право. Ядрото на съчинението е определяне на правната същност на дружествения дял в ООД . След като авторката отрича дружественият дял да съвпада с членството в ООД, тя заключава, че той определя участието на съдружника в имуществото, участие в печалбите, правото му да получи вземане от чистото имущество или от остатъчното имущество в ликвидационното производство и прави извода, че **дружественият дял е потенционално право на вземане от имуществото на дружеството.**

Голямо затруднение създава лошата и непрецизна терминология в българското законодателство, която е антилогична. Тя е несполучливо преведена от немски език и аз бих посъветвала докторантката да не се ръководи от несполучливия език на ТЗ, а да изследва дружествения дял в ООД така, както е замислен и създаден в държавата – майка – Германия. Защото няма причина да се заблуждаваме, че правната уредба на ООД е непълен и неточен превод на части от немския Закон за ООД-та. Все пак ние, научните

изследователи, като представители на юриспруденцията, не сме роби на правилото dura lex, set lex, а сме творчески личности и това ни отличава от правоприлагащите субекти. В тази връзка следва да се отчете стремежът на авторката да лавира между лошите рапоредби, за да намери някаква светлина в тунела.

От голямо значение за изясняване правната същност на дружествения дял в капитала е концепцията за съотношението между дял в капитала и дружествен дял. Тук ме впечатлява становището, че участието в капитала (дял в капитала) е номиналната стойност на дружествения дял. Създава се впечатлението, че участието в капитала (дял в капитала) и дружествен дял са едно и също понятие, защото се казва, че номинална стойност на дружествения дял и участие в капитала са синоними – с. 58.

Заслужава признаване на становището, според което, ако едно лице не бъде прието за съдружник, то придобива само равностойността на дружествения дял.

В дисертацията се прави предложение лица с ограничена дееспособност да се изключат от кръга на съдружниците и се привеждат редица аргументи – с. 71-75. От социална гледна точка трудно би могло да се подкрепи едно такова предложение. Не са достатъчно убедителни и юридическите аргументи на докторантката в негова полза.

Много интересно е изложението за съпритежаването на дружествен дял. Тук се поставя въпросът колко броя членствени правоотношения възникват при съпритежание на дружествен дял и кой е оправомощен да предяви иск за отмяна на решение на общото събрание по чл. 74 от Търговския закон – само един от тях или всички заедно. Ако само един от тях предяви иск, дали последният ще бъде допустим? Според докторантката отделният съпритежател на идеална част от дружествения дял е активно легитимиран да предяви иск по чл. 74 ТЗ и иск за защита на членствени права по чл. 71 ТЗ.

Необходими или обикновени другари ли са те в процеса извън хипотезата на солидарна отговорност за неизпълнение на имуществени задължения? Според авторката всеки съдружник е съпритежател (не съсобственик) на дружествения дял и това е логично, защото дружественият дял е дефиниран като вземане. От една страна се приема, че всеки съпритежател участва в дружеството на лично, самостоятелно основание, но от друга страна се изтъква, че той не може самостоятелно да упражнява всички права и отговаря солидарно с останалите съпритежатели за задълженията им към ООД-то. Изобщо докторантката не смее да абсолютизира съвместността на дела и признава в някои случаи възможността на всеки от съпритежателите да упражнява лично и независимо от останалите отделни членски права и да отговаря лично за изпълнението на отделни

задължения. Хареса ми, че е откроила възможността съпритежателите да разполагат с известна самостоятелност при упражняване на неимуществените права – правото на участие в общото събрание, правото на информация, правото на контрол, но дали това твърдение, което аз приемем за правилно, не влиза в противоречие с основната й концепция – че дружествния дял е вземане и не инкорпорира в себе и подобни права, които са безусловни членствени неимуществени права?

Ако се иска отмяна на решение на общото събрание, касаещо порок в правото на глас на съпритежателите, остава открит въпросът, дали всеки съпритежател има свое собствено право. Няма ясен и непротиворечив отговор на този въпрос, а това е важно за съдебната практика.

Авторката приема, че с прехвърлянето на дружествения дял не се прехвърля членственото правоотношение. Изводът се основава на виждането й, че дружественият дял не представлява съвкупността от всички права и задължения, виждане, което се различава от концепцията на немското законодателство – чл. 12, ал. 1 от Закона за ООД и от господстващото в нашата теория становище (Герджиков, Калайджиев, Вангелова).

Напълно съм съгласна с Балабанова за разликата между чл. 140 ал. 3 и ал. 4 ТЗ, а именно че тя е само стилистична и законодателят не е искал да придаде различно действие на вписването според двете алинеи. Приемам де леге ференда предложенията относно двете отбелязани алинеи.

Заслужава подкрепа становището, че отказът на общото събрание да приеме приобретателя на дяловете на съдружника няма за последица нищожност на извършеното прехвърляне.

Разумно е становището относно прекратяване на членството занапред в случай на разваляне или унищожаване на договора за прехвърляне на дружествен дял.

Присъединявам се към мнението на докторантката, че вписването на прекратяването на дружеството няма само оповестително, но и конститутивно действие, каквото има и учредяването на дружеството.

3. Критични бележки:

1. Терминологичното анализиране на разглежданите понятия по начало е вторично явление и трябва не да предхожда, а да следва понятията. В този

смисъл смятам, че би следвало изследването да не отделя терминологията от съдържанието и същността на понятията, а да върви успоредно с тях. Предложенията де леге ференда относно терминологията са немислими преди да видим разграничението и спецификата между самата същност на отделните понятия.

2. В дисертацията трябва да са цитирани всички автори, които са писали по дадени въпроси. Смятам, че, независимо от своята добросъвестност и коректност, г-жа Балабанова не е цитирала всички автори, които преди нея са обективирали в теорията своите виждания по някои от понятията. Капиталът е общо понятие на капиталовите дружества и затова е трябвало да се цитират съчинения, които са изяснявали това понятие и в частта относно АД.

3. Не ми звучи логично, може би лично на мен, конструкцията за правната същност на дружествения дял от имуществото в ООД. Законът ясно говори за имуществените права на съдружниците – право на дивидент, право на лихви, право на ликвидационен дял, които са част от съдържанието на членственото отношение. Общоустановено е, че всички тези права съществуват в потенциално състояние и се проявяват само при настъпване на определени предпоставки. Не ми е ясно, защо наред с тези права трябва да въвеждаме под формата на дружествен дял вземане, което да се квалифицира като потенциално право. В такъв случай дружественият дял не е един, а няколко различни вземания, няколко потенциални права, които в крайна сметка инкорпорират членствени права.

4. В тази връзка поставям на докторантката въпроса, какво е практическото значение от нейната дефиниция на дружествен дял като потенциално право. Означава ли това, че, ако се прехвърли дружественият дял на лице, което не става съдружник в ООД (защото не го приемат за такъв), той има право на дивидент или на ликвидационен дял при настъпване на съответните предпоставки и става ли неговото потенционално право реално? И това не означава ли, че ще имаме лица, които, без да са членове и да отговарят за задълженията на дружеството, макар и ограничено, в качеството на приобретатели на дружествения дял на прехвърлителя, ще имат право на дивидент и на ликвидационна квота или ще са носители само на потенциалното право на дружествения дял?

А какво е положението с приобретателя - съдружник – той ще има членствените права – на дивидент, на глас, на ликвидационен дял и т.н. и заедно с това ще е носител и на вземането – потенционалното право, което като че ли се припокрива с членствените имуществени права, които също така представляват вземания, но конкретни вземания?

5. Вторият въпрос, който поставям, касае съпритежанието на дружествен дял. Ако има 10 наследника починалият съдружник на един дружествен дял и всички те поискат да станат съдружници, необходимо ли за всеки един от тях лично и отделно решение за приемането му от общото събрание или с едно решение се приемат всички?

4. Констатация на научните приноси

1.Предлагането на собствена оригинална концепция за правната същност на дружествения дял в ООД.

2. Предложения за усъвършенстване на правната уредба в разделите, посветени на дружествения дял в ООД, които са намерили място в ТЗ.

3. Предложения за прецизиране на терминологията на понятието „:дял“ и разграничението му от понятието „вноска“.

4. Специално място заема предложението де леге ференда в чл. 125, ал. 1 ТЗ текстът да се допълни с изречението „Участието на съдружника се прекратява занапред“.

5. Принос представлява предложението де леге ференда ал. 3 и ал. 4 на чл. 140 ТЗ да се обединят в една алинея и да имат съдържанието, което докторантката е обосновала.

6. Приносен характер има и предложението де леге ференда за нова алинея 3 на чл. 157 ТЗ с предложеното от докторантката съдържание.

6. Относно публикациите по дисертацията

Докторантката има 5 публикации в научни списания и издания на ИДП при БАН. Тя е участвала и в редица научни конференции с доклади.

7. Относно знанията и научните умения на докторантката

Дисертацията е написана на точен и правилен юридически език. Акуратно са издирени всички научни публикации по темата. Общо са използвани 92 научни съчинения, част от тях на немски, английски и френски езици.

Докторантката има умения да работи с нормативния материал, да го анализира, систематизира, обобщава и да извежда своите изводи. Умело съчетава нормативния анализ с литературните източници. Но най-добро впечатление ми направи нейното свободно и самостоятелно научно мислене. Тя не робува на авторитети, на съдебни решения, не се мъчи да преразказва чужди становища, а директно ни поднася своето мнение. Независимо дали ще бъде прието или не от читателя. Затова смятам, че трябва да й се даде възможност да проправя път в забатачените правни източници. Впрочем, не може да не отчетем и благодатната тема, която тя си е избрала, предполагам с помощта на вещия си научен ръководител. По всяка тема, по всеки текст на инсуфициентния ТЗ може да се създаде една хубава дисертация с критична насоченост.

8. Заключение

Представеният труд и публикациите съдържат научни и научноприложни резултати, които представляват оригинален принос в науката. Дисертационният труд показва, че кандидатката Маргарита Илиева Балабанова отговаря на изискванията на закона - има образователно-квалификационна степен „магистър“, притежава задълбочени теоретични знания по специалността „стопанско/търговско право“ и способността за самостоятелно научно изследване, поради което тя отговаря на минималните национални изисквания по чл. 26, ал. 2 и ал. 3 от Закона за развитието на академичния състав и затова следва да придобие образователната и научна степен „доктор“.

Изложеното ми дава основание да дам положителна оценка на кандидата и неговия дисертационен труд и да препоръчам на уважаемото жури да предостави на Маргарита Балабанова образователната и научна степен „доктор“.

17.09.2020 г. Подпис:

(проф. д-р Поля Голева)