

Въпроси на стопанската дейност на общината – новите положения за осъществяване на стопанска дейност, чрез участие в търговски дружества с общинско участие в капитала

гл. ас. Анастас Георгиев

ВЪВЕДЕНИЕ

Общината съчетава в себе си качествата на носител на властнически правомощия и носител на права и задължения в частното право. На местно ниво тя до-развива създадената от държавата правната регламентация на частноправните отношения. Разпоредбата на чл. 17, ал. 4 от Конституцията на Република България (КРБ) предвижда съществуването на общинската собственост, като самостоятелен вид собственост. Вещноправният режим на общинската собственост се регламентира в Закона за общинската собственост (ЗОС). Общината може да осъществява стопанска и нестопанска дейност. Встъпвайки в граждански правоотношения, общината не е носител на властнически правомощия. В тези случаи тя е лишена от империйум и не може едностранно да въздейства върху другия участник. Като правен субект-юридическо лице общината може да е носител на всякакви права и задължения, освен тези, които са характерни за физическите лица- напр. лични, семейни и т. н. Тя е носител на вещни права- право на собственост и ограничени вещни права. Може да притежава облигационни права- да встъпва в облигационни отношения и да се явява в качеството като на кредитор и длъжник. Общината може да притежава дялове и акции в търговски дружества, да притежава права върху ценни книги; да притежава обекти на интелектуална собственост- авторски, сродни на авторските и т. н. ; да участва в търговски дружества, но не и като неограничено отговорен съдружник; да носи имуществена отговорност за вреди, за неизпълнение на договори; да е наследник- по завещание. Общината може да осъществява стопанска дейност чрез търговски дружества с общинско участие в капитала или чрез граждански дружества по Закона за задълженията и договорите (ЗЗД). Общината може да осъществява и самостоятелно стопанска дейност чрез общински предприятия, които не са юридически лица, на които предоставя общинско имущество. Измененията в ЗОС, обн., ДВ, бр. 45 от 2012 г., в сила от 01. 01. 2013 г. доведоха до някои промени в режима за осъществяване на стопанска дейност от общината главно чрез участие в дружествени форми- търговски дружества с общинско участие в капитала и чрез граждански дружества по ЗЗД. В изложението ще бъдат разгледани накратко някои от новите положения за осъществяване на стопанска дейност от общината, чрез участие в търговски дружества с общинско участие в капитала.

ИЗЛОЖЕНИЕ

ОСЪЩЕСТВЯВАНЕ НА СТОПАНСКА ДЕЙНОСТ ОТ ОБЩИНАТА ЧРЕЗ УЧАСТИЕ В ДРУЖЕСТВЕНИ ФОРМИ- ПРАВНА УРЕДБА

Правната уредба на осъществяването на стопанска дейност от общината чрез участие в дружествени форми се съдържа в ЗОС, Търговския закон (ТЗ), ЗЗД, Закона за публично-частното партньорство (ЗПЧП), Закона за местното самоуправление и местната администрация (ЗМСМА), наредбите на общинските съвети по чл. 51а, ал. 4 от ЗОС и др. По силата на разпоредбата на чл. 51, ал. 1 и ал. 2 от ЗОС, общината може да осъществява стопанска дейност, да създава общински предприятия и да участва в съвместни форми на стопанска дейност при условия и по ред, определени със закон. Общината може да осъществява стопанска дейност чрез търговски дружества с общинско участие в капитала или чрез граждански дружества по ЗЗД-чл. 51, ал. 2 от ЗОС. Общината може да осъществява самостоятелно стопанска дей-

ност чрез общински предприятия, създадени по реда на ЗОС. При осъществяването на различните форми стопанска дейност общината може да участва със свободни парични средства, с изключение на целевите субсидии от държавния бюджет, както и с имоти и вещи или вещни права- чл. 51, ал. 3 от ЗОС. Съгласно чл. 51а, ал. 4 от ЗОС, условията и редът за упражняване на правата на собственост на общината в търговски дружества с общинско участие в капитала и за участието на общината в граждански дружества и за сключване на договори за съвместна дейност се определят с наредба на общинския съвет. В наредбата трябва да се определят:

1. образуването, преобразуването и прекратяването на еднолични търговски дружества с общинско участие в капитала;

2. възлагането на управлението и контрола и съдържанието на договорите, съставът и компетенциите на органите за управление и контрол, редът за определяне на представителите на общината в органите за управление и контрол, техните права и задължения, възнаграждението и отговорността при неизпълнение на задълженията;

3. правилата за сключване на договори за наем и разпореждане с дълготрайни активи и за задължително застраховане на имуществото.

Разпоредбата на чл. 51а, ал. 1 и ал. 2 от ЗОС предвиждат особен ред за определянето на останалите съдружници/акционери на общината в търговски дружества, граждански дружества и при сключването на договори за съвместна дейност. Съгласно чл. 51а., ал. 1 от ЗОС, общината и търговските дружества с повече от 50 на сто общинско участие в капитала може да учредяват или да участват в търговски дружества, чийто капитал не е изцяло тяхна собственост, само когато останалите съдружници/акционери са определени по реда на чл. 33- 39 от Закона за публично-частното партньорство (ЗПЧП). Същият ред е предвиден и за участието на общината и търговските дружества с повече от 50 на сто общинско участие в капитала в граждански дружества или за сключване на договори за съвместна дейност с трети лица (чл. 51а., ал. 2 от ЗОС). Разпоредбата на чл. 33 от ЗПЧП предвижда, че частен партньор се определя чрез провеждане на открита процедура, ограничена процедура, състезателен диалог или процедура на договаряне с обявление при условията и по реда на Закона за обществените поръчки (ЗОП), доколкото друго не е определено в ЗПЧП.

ОСЪЩЕСТВЯВАНЕ НА СТОПАНСКА ДЕЙНОСТ ОТ ОБЩИНАТА ЧРЕЗ ТЪРГОВСКИ ДРУЖЕСТВА С ОБЩИНСКО УЧАСТИЕ В КАПИТАЛА

Съгласно чл. 51, ал. 2 от ЗОС, общината може да осъществява стопанска дейност чрез търговски дружества с общинско участие в капитала. Търговските дружества с общинско участие в капитала се регистрират по реда на ТЗ и Закона за търговския регистър (ЗТР). Те са самостоятелни юридически лица, търговци според правно-организационната си форма- чл. 1, ал. 2 от ТЗ. ТЗ определя едноличните дружествата с общинско имущество като търговци- публични предприятия. Съгласно чл. 61 от ТЗ общинското предприятие може да бъде еднолично дружество с ограничена отговорност или еднолично акционерно дружество. Общинските предприятия могат да образуват и други търговски дружества или обединения на търговски дружества. Образуването и преобразуването на общинските предприятия като еднолични дружества с ограничена отговорност или еднолични акционерни дружества се извършва с решение на общинския съвет- чл. 62, ал. 2 от ТЗ.

По отношение на своята структура и начин на управление търговските дружества с общинско участие в капитала нямат съществени разлики от установените общи правила за търговските дружества в ТЗ. Правата на едноличен собственик на капитала се упражняват от общинския съвет.

Общината може участва като ограничено отговорен съдружник или акционер в смесени търговски дружества. Най- често това става чрез внасянето на имот- частна

общинска собственост като апортна вноска. Правата върху общинската част от капитала на търговски дружества с общинско участие се осъществяват от избрани от общинския съвет представители. Те имат качеството на представител на съдружника в съответното дружество, информират общинския съвет за дейността на дружеството, прокарват решения на общината при определяне политиката на юридическото лице и т. н. Тези представители се определят за решение на общинския съвет обикновено за целия мандат, за част от него или за всеки конкретен случай, като се определят и конкретните им права и задължения. За гласуването на отделни решения понякога е необходимо представителите да бъдат изрично упълномощени относно начина на гласуване. Според практиката, при съвместно упълномощаване представителите на общината трябва да действат заедно.

Важна особеност за участието на общината в търговски дружества е невъзможността да участва като неограничено отговорен съдружник. Общината може да участва само в такива форми на стопанска дейност, в които отговорността ѝ не надвишава размера на дяловото ѝ участие - чл. 51, ал. 4 от ТЗ. Поради тези ограничения общините участват основно в дружества с ограничена отговорност (ООД, съответно ЕООД) и акционерни дружества (АД, съответно ЕАД). Тяхното участие също така най-често се свързва и с извършването на разпоредителни действия с имоти - частна общинска собственост. Включването на имот - частна общинска собственост в капитала на търговски дружества с общинско участие съставлява сложен фактически състав, който включва вземане на решение от общинския съвет за определяне на имота, който да бъде апортиран, извършване на оценка на имота от вещи лица, назначени от длъжностно лице по регистрацията към Агенцията по вписванията, приемането на оценката и вписване на апорта в търговския регистър. Съгласно чл. 51б, ал. 1 от ЗОС, общината може да внася свободни имоти и вещи или вещни права върху имоти, частна общинска собственост, като непарична вноска в капитала на търговски дружества при условия и по ред, определени в наредбата по чл. 51а, ал. 4 от ЗОС, след решение на общинския съвет, прието с мнозинство от две трети от общия брой на общинските съветници. Когато общината не е едноличен собственик на капитала на търговското дружество и другият съдружник/акционер не е държава, друга община или публичноправна организация, непарична вноска в капитала се извършва само когато останалите съдружници/акционери са определени по чл. 51а, ал. 1 от ЗОС.

С включването на общинския имот в капитала на търговско дружество той престава да бъде общинска собственост. Правото на собственост преминава в търговското дружество, чиито органи за управление извършват действия на управление и разпореждане с него. Съгласно чл. 2, ал. 2 от ЗОС не са общинска собственост имотите и вещите на търговските дружества и юридическите лица с нестопанска цел, дори ако общината е била единствен собственик на прехвърленото в тях имущество. Общината придобива правата на съдружник (акционер) в съответното търговско дружество. Срещу предоставеният общински имот общината получава дялове, съответно акции, от капитала на търговското дружество. Съгласно чл. 51б, ал. 2 от ЗОС, търговските дружества с общинско участие в капитала могат да отдават под наем имоти или части от тях, внесени от общината като непарична вноска в капитала им, или да ограничават вещни права върху такива имоти чрез публичен търг или публично оповестен конкурс по ред, определен в наредбата по чл. 51а, ал. 4 от ЗОС. Срокът на договорите за наем и за правото на ползване за тези имоти не може да бъде по-дълъг от 10 години. Този ред и срок не се прилагат в случаите на Закона за концесиите и ЗПЧП. Общината има всички права на съдружник (акционер), които произтичат от ТЗ и дружествения договор (устава) на дружеството. Тя има правото да прехвърли своите дялове (акции) на другите съдружници (акционери) или трети лица. Общината, в случай, че не е едноличен собственик на капитала няма правната възможност да възстанови правото си на собственост върху апортирания имот. Пра-

вото на собственост на общината върху имота - предмет на апорта, се погасява чрез внасянето му в капитала на търговското дружество. Съгласно чл. 51б, ал. 3 и ал. 4 от ЗОС, капиталът на едноличните търговски дружества с общинско участие може да се намалява със стойността на имоти и вещи или вещи права, които са внесени като непарична вноска в капитала им, въз основа на решение на общинския съвет. В този случай, имотите и вещите, със стойността на които е намален капиталът на едноличните търговски дружества с общинско участие, придобиват статут на частна общинска собственост от влизането в сила на решението за намаляване на капитала със стойността им, и се управляват по ред, определен от общинския съвет.

Друга особеност във връзка с образуването на търговските дружества с общинско участие в капитала е редът за определяне на останалите съдружници и акционери. Съгласно чл. 51а., ал. 1 от ЗОС, общината и търговските дружества с повече от 50 на сто общинско участие в капитала може да учредяват или да участват в търговски дружества, чийто капитал не е изцяло тяхна собственост, само когато останалите съдружници/акционери са определени по реда на чл. 33- 39 от ЗПЧП. Съгласно чл. 33 от ЗПЧП, частен партньор се определя чрез провеждане на открита процедура, ограничена процедура, състезателен диалог или процедура на договаряне с обявление при условията и по реда на Закона за обществените поръчки (ЗОП), доколкото друго не е определено в ЗПЧП.

За устава/дружествения договор на тези търговски дружества се прилага чл. 52, ал. 2 от ЗПЧП. Следователно, общината и търговските дружества с повече от 50 на сто общинско участие в капитала, независимо от дела им в капитала на търговски дружества, чийто капитал не е изцяло тяхна собственост, имат блокираща квота при вземането на решения за:

1. изменение на устава или на дружествения договор;
2. увеличаване и намаляване на капитала;
3. сключване на сделките по чл. 236, ал. 2 от Търговския закон;
4. извършване на разпоредителни сделки с имущество - предмет на непарична вноска на публичния съдружник;
5. преобразуване и прекратяване на дружеството.

Посочените ограничения по чл. 51а, ал. 1 и ал. 2 от ЗОС не се прилагат:

1. когато съдружници/акционери са държавата, друга община или публично-равна организация;
2. когато съдружниците/акционерите са определени след процедура за приватизация, за предоставяне на концесия или друга процедура, определена със закон;
3. за публичните акционерни дружества;
4. за дружествата, учредени в изпълнение на международен договор или междуправителствено споразумение.

ИЗТОЧНИЦИ:

„Главен счетоводител“, бр. 18, 16 - 30 септември 2009 г., Указания за начина на оценяване на ефективността и ефикасността на участието на общините в търговски дружества с общинско участие в капитала чрез включване на имоти - частна общинска собственост, като непарична вноска в капитала на търговски дружества, Сметна палата на Република България, съставени във връзка с решение № 138 на Сметната палата от 25. 06. 2009 г. по Протокол № 21;

„Гражданското дружество не е юридическо лице“, адв. Петя Манолова, консултант в "Глобал фиск мениджмънт", в-к „Монитор“, 23. 08. 2008 год. ;

Материали от интернет