

REQUIREMENTS FOR THE MEMBERS OF THE MANAGEMENT AND SUPERVISORY BOARD OF THE JOINT-STOCK COMPANY

Ruja Andreeva –PhD Student

Department of Private law,

University of Ruse “Angel Kanchev”

Tel.: +359 88 970 1463

E-mail: randreeva@uni-ruse.bg

Abstract: *The report reveals how the law establishes a definition of the requirements for the members of the management body of the company, which require the aim to guarantee reasonable, careful, at a measured risk, the management and representation of the company in its interest and in the interest of the shareholders. These requirements are also important in a general economic plan, as they are predicted for the consumption for professional, reasonable and careful management of the economic resources available to the society, as a necessary prerequisite for economic prosperity.*

Keywords: *Bulgarian law, Joint stock company, Management bodies, Distribution of functions, Commercial Law, Supervisory boards, Requirements, Shareholders, Economic plan, Professionalism.*

ВЪВЕДЕНИЕ

Има редица изисквания към членовете на съветите на АД. Тези изисквания са постановени от закона. В естествения ход на нещата е законът да поставя съответни изисквания с оглед гарантирането на правния ред и нормалния стопански оборот, защото членовете на съветите на АД участват при формирането и изразяването на волята на дружеството в качеството му на юридическо лице. Нормативните актове поначало въвеждат само абсолютно необходимия минимум условия и оставят на общите събрания на акционерите евентуално, ако желаят да ги допълнят и развиват.

Изискванията за избор на членовете на съветите на АД, които се съдържат в нормативни актове, са строго лимитирани. Тези изисквания са плод на определена политика – например да се стимулира създаването на пазар за подобен род услуги и за издигане на тяхното качество, формирането на адекватни на икономическата обстановка критерии за професионално управление, стремеж да се задоволи нарасналото търсене на подобен род специалисти и т. н.

Реализацията на търговеца в конкурентната пазарна среда, а и оттам и удовлетворяването на потребностите на инвеститорите в неговата дейност зависи от тези, които са призвани да управляват и представляват дружеството. Капиталовото търговско дружество осъществява своята стопанска дейност и постига своите цели посредством лицата, които изпълняват функциите на негови органи представители. Затова и въпросите относно начина на представляване на дружеството, решаването на конфликтите, които възникват във връзка с него, изпълнението на задълженията на членовете на управителните органи относно управлението на търговеца и реализирането на отговорността, която възниква при неизпълнението им, са от първостепенно значение за успешното участие на дружеството в търговския оборот.

ИЗЛОЖЕНИЕ

Законодателят въвежда идентични изисквания за членовете на съветите при двустепенната система на управление, въпреки че функциите на съветите са доста различни.

За членове на съвет могат да бъдат избирани дееспособни физически лица. Особеното е, че ако в устава е предвидено изрично, член може да бъде и юридическо лице (чл. 234, ал. 1 ТЗ). В специални закони възможността юридическо лице да бъде избрано за член на управителния орган е предвидено направо в закона – например при пенсионноосигурителното дружество (чл. 121д, ал. 1 КСО), приватизационния фонд (чл. 18, ал. 1, изр. първо ЗПФ),

здравноосигурителното дружество (чл. 97, ал. 1 ЗЗО). Обратно, законът може да забрани със специална законова разпоредба възможността за член на съвета на директорите или на управителния съвет да бъде избрано юридическо лице.

Юридическо лице – член на управителния орган, може да бъде търговско дружество (СД, КД, ООД, АД и КДА) или кооперация²⁴⁰. В коментарната литература се поставя въпроса, може ли юридическо лице с нестопанска цел – сдружение с нестопанска цел или фондация, да бъде избрано за член на управителния орган? В съдебната практика се приема, че юридическото лице с нестопанска цел не можело да учредява и да участва свободно в търговски дружества, защото това би означавало свободно развиване чрез него на всякаква стопанска дейност, както и разпределяне на печалбата. Това противоречало на целите на дейност на юридическите лица с нестопанска цел и на въведените от закона ограничения по отношение на упражняването на стопанска дейност от такива лица – чл. 3, ал. 3 и ал. 6 ЗЮЛНЦ, защото законът допускал юридическите лица с нестопанска цел да могат да извършват допълнителна стопанска дейност, но само ако тя е свързана с предмета на основна дейност, за която са регистрирани, ако е изрично посочена в устава им и приходите се използват за постигане на определените в устава цели²⁴¹. Според Н. Колев „юридическото лице с нестопанска цел може да бъде избрано за член на управителния орган, защото дейността като член на управителния орган не може да се разглежда като стопанска или търговска дейност, понеже не е ориентирана към пазара, нито се извършва с цел реализация на печалба. Стопанската и търговската дейност се осъществяват от самото дружество, а юридическото лице с нестопанска цел единствено управлява тези дейности като член на управителния му орган.“²⁴²

Когато за член е избрано юридическо лице, последното определя своя представител, който ще упражнява правата и изпълнява задълженията му в съвета. То може да посочи един представител и впоследствие да го замени, като представителят може да бъде посочен преди или след избора на юридическото лице като член на съответния съвет на дружеството²⁴³. Представителят на юридическото лице – член на съвета, може да бъде някой от членовете на неговия управителен орган или друго лице²⁴⁴.

Юридическото лице – член на съвета, не може да посочи няколко лица като свои представители на съвета. Конкретният брой на членовете на управителния орган е определен в решението за избор или в едностранното изявление на едноличния собственик, или пък в устава при спазване на изискванията на закона за минимален и максимален брой (чл. 244, ал. 1, изр. второ и чл. 241, ал. 4 ТЗ). Да се допусне юридическо лице – член на съвета, да определи повече от един свой представител, означава да се разреши на отделен член на съвета по своя воля да измени броя на лицата, които на практика упражняват управителната и представителната функция в дружеството, и така неговата воля да се постави над волята на акционерите-инвеститори. На второ място, това би създавало необходимост от установяване на специални правила, които да уредят хипотезите при извършването на различни по съдържание изявления от представителите, например юридическото лице – член на съвета, е определило двама представители с право за съвместно упражняване на неговите функции и те гласуват по противоположен начин по определена точка от дневния ред на заседанието на управителния орган²⁴⁵. Това допълнително би затруднило или поне би усложнило упражняването на управителния орган. На трето място, ако приложим езиково тълкуване на разпоредбата на чл. 234, ал. 1, изр. трето ТЗ, в нея терминът „представител“ е използван в единствено число, което

²⁴⁰ Вж. Иванов, И. Практически въпроси във връзка със Съвета на директорите на акционерното дружество, сп. Пазар и право, 2000, бр. № 11, с. 16-17

²⁴¹ Вж. Решение № 16/13.02.2006 г. на ВТАС по в. ф. д. № 674/2004 г., ГК.

²⁴² Колев, Н. Органно представителство на акционерното дружество, С., 2012, с. 17, а в Калайджиев, А. Акционерно дружество второ преработено и допълнено издание, С., 2022, с. 217, авторът смята, че ЮЛ с нестопанска цел може да член на съвет на АД, защото в закона няма изисквания относно разпределяне на печалбата, предмета на му на дейност или организационната му структура.

²⁴³ В този смисъл вж. Решение № 1195/21.01.2006 г. на ВКС по т. д. № 564/2005 г., ТК.

²⁴⁴ Така Решение от 24.01.2011 г. на ПАС по т. д. № 64/2011 г., ТО.

²⁴⁵ Така и в Калайджиев, А. Акционерно дружество второ преработено и допълнено издание, С., 2022, с. 217

потвърждава извода, че волята на законодателя е юридическото лице – член на съвета, да посочи само един свой представител²⁴⁶.

Изискването за посочване на представител е императивно и непосочването на представител е пречка за вписване на юридическото лице като член на съвета в търговския регистър²⁴⁷. Актът, с който се определя представителят по чл. 234, ал. 1 ТЗ, трябва да бъде представен като приложение към група „Основни обстоятелства“ на заявление А5. Липсата на това приложение към заявлението ще доведе до отказ за вписване на юридическото лице като член на съвета.

Юридическото лице отговаря солидарно и неограничено заедно с останалите членове на съвета за задълженията, произтичащи от действията на неговия представител (чл. 234, ал. 1, изр. четвърто ТЗ). Между юридическото лице – член на управителния орган и физическото лице, определено за негов представител по чл. 234, ал. 1, изр. трето ТЗ, съществува вътрешно (облигационно или трудово) правоотношение, което урежда задълженията на физическото лице, определено за представител, при упражняването на функциите на юридическото лице като член на съответния съвет. Между представителя по чл. 234, ал. 1, изр. трето ТЗ и акционерното дружество не възниква органно правоотношение, защото представителят не става член на управителния орган – такова органно правоотношение възниква с юридическото лице, което той представлява, защото това юридическо лице е член на съвета.

Изискванията, на които трябва да отговарят съответните лица, за да бъдат избрани като членове на управителния орган на дружеството, може да бъдат класифицирани по два начина: положителни и отрицателни изисквания; изисквания установени в нормативен акт и такива предвидени в устава на дружеството. Спазването на тези изисквания е предпоставка за законосъобразност на решението за избор или на волеизявлението на едноличния собственик на капитала за определяне на членовете на управителния орган и се проверява от длъжностното лице по регистрацията преди вписването в търговския регистър²⁴⁸.

Положителните изисквания за управителния орган на АД трябва да бъдат изпълнени, за да бъдат избрани съответните лица за членове на управителния орган, докато отрицателните изисквания съставляват пречка за избирането им. Положителните и отрицателните изисквания биват общи и специални, като специалните изисквания са съобразени с особеностите на дейността на АД, за което са предвидени.

Общо положително изискване (което се прилага при всички видове АД) е изискването физическите лица, които се избират за членове на управителния орган, да бъдат напълно дееспособни (чл. 234, ал. 1 ТЗ)²⁴⁹. Това изискване намира приложение и по отношение на физическите лица – представители на юридическите лица, включени като членове на управителния орган²⁵⁰. При определяне на понятието за дееспособност се прилагат правилата по чл. 2 - 5 ЗЛС.

Специалните положителни изисквания към физическите лица, които могат да бъдат членове на управителния орган, се прилагат само по отношение на отделни специални видове акционерни дружества. Те може да бъдат установени в закон²⁵¹ или в подзаконов нормативен акт²⁵².

²⁴⁶ Вж. Колев, Н. Органно представителство на акционерното дружество, С., 2012, с. 17

²⁴⁷ Така Решение от 19.03.2011 г. на ОС – Добрич, по т. д. № 20/2011 г., ТО.

²⁴⁸ В този смисъл вж. Решение № 5342/06.07.2001 г. на ВАС по адм. д. № 198/2001 г., 5-чл. с-в; Решение № 10453/19.11.2003 г. на ВАС по адм. д. № 4540/2003 г., III о.

²⁴⁹ В този смисъл вж. Стефанов, Г. Търговско право. Част II, изд. Абагар, Велико Търново, 2005, с. 68-69; Стойчев, Кр. Търговски дружества на капитала. Мениджмънт и неговата правна регламентация. Ц.: АИ „Марин Дринов“, 1992, с. 118-119

²⁵⁰ В чл. 189 ТЗ (отм.) се е изисквало членовете на управителния съвет да бъдат акционери на същото акционерно дружество. Вж. Стойчев, Кр. Търговски дружества на капитала. Мениджмънт и неговата правна регламентация. Ц.: АИ „Марин Дринов“, 1992, с. 117-118

²⁵¹ Такива изисквания се съдържат например за членовете на управителния орган на застрахователното дружество в чл. 13, ал. 1 КЗ и др.

²⁵² Специални положителни изисквания към членовете на управителния орган на платежната институция се съдържат в чл. 4, ал. 1, т. 1-2 НЛПИОПИ, а за оператор на платежна система – в чл. 16, ал. 1, т. 1-2 НЛПИОПИ.

При отрицателните изисквания също може да се обособят две групи – общи и специални, в зависимост от това дали са установени по отношение на членовете на управителния орган на всички видове акционерни дружества, или само на отделни видове акционерни дружества.

Не може да бъде включено в състава на съвета на директорите или на управителния съвет лице, което е било член на управителен или контролен орган на дружество, прекратено поради несъстоятелност през последните две години, предхождащи датата на решението за обявяване на несъстоятелността, ако са останали неудовлетворени кредитори или не отговаря на други изисквания, предвидени в устава (чл. 234, ал. 2 ТЗ). Друго общо изискване за членовете на управителния съвет е да не са членове на надзорния съвет на същото дружество (чл. 241, ал. 3 ТЗ)²⁵³.

Специални отрицателни изисквания към физическите лица – членове на управителния орган, формират две групи: на първо място, изисквания, установени в закон или подзаконов нормативен акт, които уреждат специални видове акционерни дружества; на второ място, изисквания, установени в закон²⁵⁴, които уреждат изискванията за заемане на определени длъжности и упражняване на определени професии.

По отношение на физическите лица – представители на юридическите лица, които са членове на управителния орган на пенсионноосигурително дружество и на осигурителното дружество за безработица и/или професионална квалификация, в самия закон са установени същите положителни и отрицателни изисквания, както по отношение на членовете – физически лица (чл. 121д, ал. 2, т. 1-10 КСО, съотв. чл. 123 и във връзка с чл. 121д, ал. 2, т. 1-10 КСО). Възможно е да се въведе пряко прилагане само по отношение на част от специалните положителни изисквания, а за останалата част да има препращаща разпоредба, както е например при членовете на управителния или контролния съвет на инвестиционния посредник (чл. 11, ал. 3 и 4 ЗПФИ). Извън тези хипотези специалните положителни и отрицателни изисквания към членовете на управителния орган може да се прилагат по силата на препращаща разпоредба към физическите лица – представители на юридическите лица, които са включени в състава на управителния орган²⁵⁵. При липса на такава препращаща разпоредба положителните и отрицателните изисквания трябва да се прилагат към представителите на юридическите лица – членове на управителния орган, на основание правоприлагане по аналогия на закона, понеже в противен случай тези изисквания лесно може да бъдат заобиколени²⁵⁶.

В закона може да се съдържат изисквания и към самите юридически лица – членове на управителния орган²⁵⁷.

Уставът на акционерното дружество може да съдържа допълнителни изисквания към членовете на управителния орган – чл. 234, ал. 2, т. 3 ТЗ, например изискване за определен стаж в областта, в която дружеството осъществява дейност, или за определена образователна степен, съответна на дейността на дружеството²⁵⁸. Тези уставни изисквания дават възможност на акционерите да съобразят изискванията към лицата, които ще управляват дружествената дейност, с особеностите на самата дейност, за да се гарантират ефективното управление на дружеството и в крайна сметка успешната реализация на инвестицията, която акционерите са направили.

²⁵³ Вж. Стойчев, Кр. Търговски дружества на капитала. Мениджмънт и неговата правна регламентация. Ц.: АИ „Марин Дринов“, 1992, с. 122

²⁵⁴ Така например държавният служител не може да бъде член на орган на управление или контрол на търговско дружество или кооперация – чл. 7, ал. 2, т. 2 от ЗДС.

²⁵⁵ Такива препращащи разпоредби се съдържат например в уредбата относно правното положение на дружеството със специална инвестиционна цел – чл. 8, ал. 3 ЗДСИЦ и много други.

²⁵⁶ Вж. Стойчев, Кр. Търговски дружества на капитала. Мениджмънт и неговата правна регламентация. Ц.: АИ „Марин Дринов“, 1992, с. 116-117

²⁵⁷ Такива изисквания се съдържат например за юридическите лица – членове на управителния орган на здравноосигурителното дружество в чл. 97, ал. 6 във връзка с чл. 97, ал. 2, т. 3, 4, 7, 8, 9 и 10 ЗЗО, на колективната инвестиционна схема във формата на инвестиционно дружество и на управляващо дружество – чл. 25, ал. 1 ЗДКИСПКИ

²⁵⁸ Вж. Решение № 66/19.05.2010 г. на ВКС по т. д. № 832/2009 г., ТК, VI о.

Членовете на съветите се вписват в търговския регистър, където представят нотариално заверено съгласие и декларация, че не са налице законовите пречки да заемат тази позиция. Правната връзка между АД и член на съответния съвет възниква от решението за избор и приемането на избора. Представянето на нотариално заверено съгласие при вписването в търговския регистър на членовете на съветите имплицитно включва и съгласие да поемат задължения, произтичащи от това им качество. Въпреки че в материята на управлението на АД са уредени три вида договори (договор за възлагане на управлението; договор за участие в управлението и договор с член на надзорния съвет), това не означава, че те задължително се сключват с членовете на съветите. Правната връзка между АД и член на съответния съвет не възниква от сключването на съответния договор, а от решението за избор и приемането на избора. Изричните текстове на ТЗ, както и на устава, определят съществена част от съдържанието на възникналото от избора правоотношение. В случай че впоследствие бъде сключен и изричен договор, той само ще конкретизира съдържанието на възникналото правоотношение.

ИЗВОДИ

Смисълът от въвеждането на тези изисквания към членовете на управителния орган се обяснява от икономическата логика на акционерното дружество – акционерите инвестират в дружеството и придобиват негови акции, но дейността на дружеството се ръководи от членовете на съвета на директорите или на управителния съвет, които управляват и се разпореждат с имуществото на дружеството, образувано от вноските на акционерите. От резултатите от тяхното управление зависи увеличаването на имуществото на дружеството, утвърждаването му сред конкурентите на пазара и в крайна сметка – успешното възвръщане на инвестицията на акционерите под формата на дивидент или увеличена стойност на акциите, получена като цена при тяхната продажба. Затова законът установява определени изисквания към членовете на управителния орган на дружеството, които изисквания целят да гарантират разумно, грижливо, при премерен риск управление и представителство на дружеството в негов интерес и в интерес на акционерите²⁵⁹. Тези изисквания имат значение и в общостопански план, защото са проекция на изискването за професионално, разумно и грижливо управление на стопанските ресурси, с които разполага обществото, като необходима предпоставка за икономически просперитет²⁶⁰.

REFERENCES

- Grigorov, Gr. (1997) The official representation of the merchant, magazine Legal thought, No. 1, (Оригинално заглавие: Григоров, Гр. (1997) Органното представителство на търговеца, сп. Правна мисъл, бр. № 1);
- Ivanov, I. (2000) Practical issues in connection with the Board of Directors of the joint-stock company, Market and Law magazine, no. No. 11, (Оригинално заглавие: Иванов, И. (2000) Практически въпроси във връзка със Съвета на директорите на акционерното дружество, сп. Пазар и право, бр. № 11);
- Kalaydzhiev, A. (2022), Joint Stock Company, S., Press: Sibi. (Оригинално заглавие: Калайджиев, А. (2022), Акционерно дружество, С., Издателство: Сиби);
- Kolev, N. (2012), Organ Representation of the Joint Stock Company, Sofia, Press: Sibi. (Оригинално заглавие: Колев, Н. (2012), Органно представителство на акционерното дружество, С., Издателство: Сиби).
- Tadjer, V., O. Gerdjikov., G. Stefanov, K. Kasabova, T. Buzeva, T., (2011), Capital companies. Sofia, Publishing House: Labor and Law. (Оригинално заглавие: Таджер, В., О. Герджиков., Г. Стефанов, К. Касабова, Т. Бузева, Т., (2011), Капиталови търговски дружества. С., ИК. Труд и право;

²⁵⁹ Вж. Колев, Н. Органно представителство на акционерното дружество, С., 2012, с. 20

²⁶⁰ Вж. Григоров, Гр. Органното представителство на търговеца, сп. Правна мисъл, бр. № 1, 1997, с. 21

Stefanov, G. (2005) Commercial Law. Part II, Abagar publishing house, V. Tarnovo (Оригинално заглавие: Стефанов, Г. (2005) Търговско право. Част II, изд. Абагар, В. Търново);
Stoychev, K. (1992), Capital Companies. Management and its legal regulations, Sofia: AI "Prof. Marin Drinov". (Оригинално заглавие: Стойчев, К. (1992), Търговски дружества на капитала. Мениджмънт и неговата правна регламентация, С.: АИ "Проф. Марин Дринов").