

Придобиват ли се членствените права при прехвърляне на винкулирана поименна акция без спазване на изискванията на Устава за винкулираност?

Will Membership Rights Be Transferred, if the Shareholder Transfers His Shares in Contravention of the Provisions of the Company's Statute, Restricting the Transfer?

Златка Вангелова¹

SUMMARY

This article discusses two opinions expressed in the Bulgarian literature concerning the vinculated shares' transfer made against a restriction in the company's statute. The first sustains that the transfer is validly made but it should not have an effect on the company. The other one does grant no legal title of the share to the transferee at all. This study defends as right the second opinion because the transferee should become a member of the company only upon the right transfer of shares. The explanation is that the transferee becomes a party in the membership relation of his transferor and in the company's statute.

¹ Д-р Златка Вангелова е главен асистент в ЮФ на УНСС, e-mail zvangelova@unwe.bg. Zlatka Vangelova, PhD, is a chief assistant at Law faculty of the University of national and world economy, Sofia, e-mail zvangelova@unwe.bg

KEY WORDS

Shares the transfer of which is restricted; Owner of a share: Shareholder; Entry in the book of registered shareholders; Share transfer

I. Поставяне на проблема

Общото правило е, че поименните акции са свободно прехвърлими и техният собственик разполага със свободата да реши кога и на кого да ги прехвърли (извод от чл. 185, ал. 2, изр. 1 ТЗ²).

Уставът на дружеството може да предвиди „и други условия за прехвърляне поименни акции“ (чл. 185, ал. 2, изр. 2 ТЗ). Такива условия могат да бъдат например изискването изпълнителният орган (съвет на директорите или управителен съвет) или общото събрание (ако се състои от малък брой членове) да даде съгласието си за прехвърляне на акцията на дадено лице, задължението на прехвърлителя първо да предложи на останалите акционери да купят акциите му и пр. В тези случаи в правната теория се казва, че акциите на дружеството са „винкулирани“, т.е. не са свободно прехвърлими.

Прехвърлянето на винкулирани акции поражда следния въпрос: ако гжират прехвърли акциите си без да спазва изискванията на устава за винкулираност, дали гжиратарят ще придобие членствените права по акцията, макар и непротивопоставими на дружеството, или членствените права въобще няма да преминат в патримониума на гжиратаря.

Отговорът на поставения въпрос има практически измерения. Ако бъде възприето мнението, че членствените права преминават в патримониума на гжиратаря, той в качеството си на собственик на акцията ще има право да изисква от гжиратара, вписан в книгата на поименните акционери като акционер, да ги упражнява спрямо дружеството по начин, по който гжиратарят му укаже. Ако обаче правата не

² Търговски закон, обн. в ДВ, бр. 48 от 18 юни 1991 г., последно изменение, обн. в ДВ, бр. 83 от 22 октомври 2019 г.

са прехвърлени, тогава гжиратарят няма да има основание да изисква подобно нещо от гжиранта. Освен това, кредиторът на гжиранта ще може да наложи заповест върху акцията, само ако той все още е неин собственик.

II. Аргументи „в полза на“ и „против“ всяко от двете мнения

1. Преди да се премине към обсъждането на всяко от мненията, формиращи въпроса – предмет на статията, бих желала да направя едно уточнение относно начина на осъществяване на условията и процедурите на вилкулираност във времево отношение.

При свободно прехвърлимата поименна акция, за да може собственикът на акцията да упражнява придобитите членствени права по нея спрямо гжужеството, трябва да уведоми гжужеството, че е собственик на акцията (чл. 185, ал. 2, изр. 1, вр. ал. 4 ТЗ) и гжужеството трябва да го впише в книгата на поименните акционери (чл. 179, ал. 2 ТЗ). Дружеството няма право да откаже да впише собственика на акцията като акционер³, ако той докаже, че е собственик на акцията. До вписването в книгата, собственикът на акцията няма качеството на акционер, т.е. не може да упражнява придобитите членствени права. За акционер се смята този, който последен е вписан в книгата на акционерите. Това може да е гжирантът на настоящия собственик на акцията, но може да е предходен гжирант, стига той последен да е вписан в книгата. Така, макар членствените права да са прехвърлени с гжиромто, те ще се упражняват от друг дотогава докато собственикът на акцията не предприеме действия да бъде вписан в книгата и това не се случи⁴.

³ За разграничението на термините „собственик на акцията“ и „акционер“ виж Б. Ланджев, *Правото на членство в акционерното гжужество*, София, Трул и право, 2000, с. 123 – 131, 172; К. Касабова, *Акции и способности за прехвърляне*. София, Софи-Р, 2002, с. 236 – 242.

⁴ Ако гжужеството откаже неправомерно да впише собственика на акцията в 7-дневния срок по чл. 179, ал. 2 ТЗ, той ще придобие правото да

За винкулираната акция са приложими същите правила относно прехвърлянето на акцията и упражнението на членствените права като при свободно прехвърлимата акция, с едно допълнение: предвидени са допълнителни условия за прехвърляне на акцията. Тези условия се отнасят до придобиването на членствени права, а не до упражнението на тези права. Затова процедурата за винкулираност, която уставаът предвижда, трябва да се осъществи преди уведомяване на дружеството по чл. 185, ал. 4 ТЗ. Когато гджиратарят подаде заявление за вписване в книгата на акционерите по чл. 185, ал. 4 ТЗ, той ще трябва да докаже пред дружеството, че предвидената в устава процедура за винкулираност по прехвърляне на акцията вече е спазена.

2.1. В правната ни литература и гвете мнения, които ще бъдат предмет на обсъждане тук, имат своите поддръжници⁵.

О. Герджиков⁶ и Г. Стефанов⁷ възприемат мнението, че гджирото ще е относително недействително спрямо дружеството, като то може да откаже вписване на гджиратаря в книгата на поименните акционери⁸. Сходна е позицията и на К. Касабова, тъй като, според нея, сделката, при която акциите са продадени без съгласието на дружеството, „няма да може да се противопостави на дружеството, в чиято защита е установено винкулирането на акциите“⁹. Авторът обаче не използва термина „относителна недействител-

упражнява членствените права (т.е. ще се счита за акционер) и без да е вписан в книгата и ще може да упражни иска по чл. 71 ТЗ за защита на членството си – А. Калайджиев, *Акционерно дружество*. София, Сиби, 2019, с. 75.

⁵ Всички автори, които са цитирани по-году, изразяват съвсем сбито позицията си, без да изследват в детайли проблема. Единствено К. Касабова е отделила повече внимание на този въпрос в цитирания в статията неин труд, но там по-скоро е направен кратък обзор на чуждестранни законодателни уредби, като акцентът не е поставен върху българската уредба.

⁶ О. Герджиков, *Коментар на Търговския закон, Книга трета, Том I*. София, Софи-Р, 1998, с. 838.

⁷ Г. Стефанов, *Търговско дружествено право. Търговски дружества – общи положения. Отделни видове търговски дружества*. София, Абагар, 2014, с. 444.

⁸ Това мнение е подкрепено в Решение № 19 от 08.08.2019 г. по т. д. № 2511/2017 г., т. к., II т. о. на ВКС.

⁹ Касабова (2002), с. 171.

ност”, за да обоснове непротивопоставимостта на прехвърлените права спрямо дружеството.

Второто мнение е възприето от П. Голева, която приема прехвърлянето за „невалидно – не поражда желаните правни последици”¹⁰.

Първото от двете изложени мнения е в съответствие с правилото, че договорите имат относително действие и пораждат задължения за трети лица само в предвидени в закона случаи (чл. 21, ал. 1 ЗЗД). Така например, на основание чл. 21, ал. 1 ЗЗД, ако има уговорка за непрехвърлимост на недвижим имот и въпреки това имотът бъде прехвърлен, вещното право ще премине върху приобретателя, а прехвърлителят на имота ще отговаря за нарушение на уговорката. Пак на същото основание договорната забрана да се прехвърли едно вземане не е пречка да се прехвърли вземането с цесия, като цедентът ще отговаря пред цедирувания длъжник за неизпълнение на договорната забрана¹¹. Общото при тези два примера е, че както приобретателят на недвижимия имот, така и цесионерът, който придобива само едно вземане¹², не стават страна по договора, предвидил забраната за прехвърляне, а следователно, не стават страна и по правоотношението, което този договор поражда.

Придобиването на членствени права в акционерно дружество обаче е различен случай и за него чл. 21, ал. 1 ЗЗД е неприменимо. Ако едно лице придобие членствени права в ак-

¹⁰ П. Голева, *Търговско право. Търговци*. София, Нова звезда, 2018, с. 287.

¹¹ Мненията в правната литература се разделят. Според най-разпространеното сега становище, цесията е действителна, независимо дали цесионерът е знаел или не за договорната забрана за прехвърляне: срв. П. Голева, *Облигационно право*. София, Фенекс, 2012, с. 161; А. Калайджиев, *Облигационно право, Обща част*. София, Сиби, 2001, с. 434; Т. Йосифова, *Действие на договора по отношение на лицата*. София, Сиби, 2019, с. 118. Другото по-старо мнение отстоява, че цесията е непротивопоставима само на третото добросъвестно лице: срв. А. Кожухаров, *Облигационно право, Общо учение за облигационното отношение, Книга втора*. София, Софи-Р, 1996, с. 51. Има и трето мнение, според което нарушаването на договорната забрана за непрехвърлимост води до това, че цесията няма да има действие спрямо длъжника и той остава задължен спрямо цедента, срв. А. Иванов, *Прехвърляне на вземания в търговския оборот*. София, Сиби, 2010, с. 93.

¹² А. Калайджиев, *Облигационно право, Обща част*. София, Сиби, с. 436.

ционерно гружество, то става страна по същото членствено правоотношение, по което страна е бил неговият праводател. Приобретателят придобива не само членствените права, но встъпва и в задълженията, като отговаря солидарно за неизплатената част от вноската заедно със своя праводател (чл. 186 ТЗ). Ето защо с придобиването на правата приобретателят става страна и по устава на гружеството, тъй като той регулира членствените правоотношения и членовете на гружеството са длъжни да го спазват. Но щом приобретателят става страна по устава, той би трябвало да е спазил изискванията на устава, за да бъде допуснат като страна по него. В противен случай би се стигнало до абсурдното положение някой да стане страна по договор, без неговите разпоредби да допускат това. Следователно, няма как дадено лице да придобие членствени права в гружество по винкулирани акции, без да спазва изискванията за прехвърлянето на акциите.

2.2. Аргумент в полза на мнението за придобиване на членство едва след като бъдат спазени изискванията на устава за винкулираност може да се почерпи и от правилата за прехвърляне на гружествен дял в ООД.

Дружествените дялове в ООД са винкулирани по изричното разпореджане на закона, че гружественият дял може да се прехвърли на трето (външно) за гружеството лице само след съгласието на общото събрание (чл. 129, ал. 1, вр. чл. 122, вр. чл. 137, ал. 1, т. 2 ТЗ). Не е необходимо таква съгласие, когато гружественият дял се прехвърля между съдружници, тъй като приобретателят на дела не е трето (външно) за гружеството лице. Дружественият дял е съвкупността от членствени права и задължения в ООД¹³, а съдружникът е лице, което е придобило гружествен дял. Когато съдружник придобива гружествен дял, обемът на неговите членствени права и задължения нараства и той продължава да е съдружник. Когато обаче едно външно лице придобие гружествен дял, то придобива за пръв път членствени права и задължения в гружеството и едва тогава става съдружник.

¹³ З. Вангелова, Дял в капитала и гружествен дял в ООД – същност и разграничение. *Търговско и облигационно право*, 9 (2016), с. 6 – 16.

Прехвърлянето на гружествения дял на трето лице не е свободно¹⁴ (чл. 129, ал. 1 ТЗ). Тогава, както бе посочено, е необходимо и съгласие на общото събрание (чл. 137, ал. 1, т. 2 ТЗ). Това съгласие е юридически факт *conditio iuris*, то обуславя настъпването на правните последици, чието съдържание е определено в договора за прехвърляне на гружествен дял, сключен между съгружник (прехвърлител) и третото лице (приобретател). Обикновено този договор се сключва под отлагателното условие, че ще породи действие, ако общото събрание даде съгласието си. Но дори и да е пропуснато сключването му под отлагателно условие, прехвърлителният ефект ще настъпи само след получаване на съгласие от общото събрание. Ето защо може да се обобщи, че в ООД трето лице не може да придобие членствени права и задължения (гружествен дял), ако не се спазят правилата за винкулираност.

2.3. Следващ аргумент в подкрепа на мнението за спазване на изискванията за винкулираността като условие за прехвърляне на членствените права може да се потърси в интереса, който винкулираността цели да защити. Винкулираността цели да защити гружеството и забарените в гружеството акционери. За гружеството и за акционерите съвсем не е без значение кое ще е третото лице приобретател на акцията. Ако например то е известен кавгаджия или е конкурент на гружеството, интересът на гружеството и на акционерите изисква това лице въобще да не може да придобие членствени права.

Би могло обаче да се възрази, че дори и третото лице да придобие членствени права, защитаваният с винкулираността интерес няма да бъде накърнен, тъй като, ако гружеството не го допусне да упражнява членствените права¹⁵, това лице няма да може да участва във формиране-

¹⁴ Фактическият състав за прехвърляне на гружествен дял приживе включва следните елементи: 1) сключване на договор за прехвърляне на гружествен дял; 2) молба от бъдещия приобретател на гружествения дял, че приема условията на гружествения договор; 3) съгласие на общото събрание да бъде прехвърлен гружественият дял на трето лице; 4) вписване в търговския регистър (тук важи чл. 140, ал. 3 ТЗ).

¹⁵ По повод прехвърляне на невинкулирани акции К. Касабова коментира, че реално увреден от обстоятелството, че няма да бъде признат за

то на гружествените решения и въобще в управлението на гружеството. Това възражение обаче съвсем не е безспорно, поради изложеното в следващите редове:

а) дори новият собственик на акцията да не може да упражнява членствените права спрямо гружеството, той вече ще е титуляр на тези права. Ето защо, той ще има право да изисква от прехвърлителя на акцията, който все още е вписан в книгата като акционер, да упражнява правата според указанията му. По този начин ще бъде узаконено заобикалянето на правилата на винкулираността. Разбира се, възможно е да се достигне до заобикаляне на тези правила и без акциите да бъдат прехвърлени, например акционерът и трето лице се договарят (тъй като знаят, че третото лице няма да бъде допуснато до гружеството при спазване на правилата за винкулираността), че то ще гласува на общото събрание с безсрочно пълномощно както намери за добре по въпросите от дневния ред и че акционерът ще изплаща икономическите резултати от акцията (дивидент, ликвидационен дял) на третото лице. Но в този случай, гружеството ще разполага с установителен иск за нищожност на пълномощното и договора поради заобикаляне на закона по чл. 26, ал. 1 ЗЗД;

б) не би могло да се твърди безспорно, че гружеството може да откаже да впише в книгата на поименните акционери новия собственик на акцията, та дори и ако я е придобил в нарушение на изискванията за винкулираността.

Целта на процедурата по чл. 179, ал. 1 ТЗ за вписване в книгата на поименните акционери е гружеството да допусне до упражнение на членствените права само лицето, което е придобило акция, а не всеки, който твърди, че е придобил акция. Затова представителят на гружеството проверява на базата на представените му документи, дали заявителят, желаещ да бъде вписан в книгата, е собственик на акцията. И ако лицето е собственик на акцията, представителят на гружеството не може да му откаже вписване в книгата. Нормата на чл. 179, ал. 2 е задължаваща – „лицата,

акционер, е приобретателят, а не гружеството, срв. Касабова (2002), с. 238.

представлящи гружеството, са длъжни да осигурят вписването в книгата”.

Предназначението на процедурата по чл. 179, ал. 2 е едно и също, независимо дали заявителят твърди, че е собственик на винкулирана или на невинкулирана акция. Следователно и при прехвърляне на винкулирана акция, представителят на гружеството трябва да впише приобретателя на акцията, ако той представи доказателство, че придобил същата.

Мнението, обаче, че гружеството може да откаже да допусне собственика на винкулираната акция, ако я е придобил в нарушение на правилата за винкулираността, поменя съдържанието на процедурата, тъй като ѝ придава друг смисъл. Тя се превръща в процедура за преценка кой от собствениците на акции да бъде вписан в книгата и на кого да му бъде отказано вписване. А подобно право на преценка чл. 179, ал. 2 не урежда.

Следва да се подчертае, че при прехвърлянето на винкулирани акции преценката се прави на по-ранен етап – при даването на съгласие от гружеството за прехвърляне на акцията по чл. 185, ал. 2, изр. 2 ТЗ. И тъй като законът е уредил възможност за такава преценка, едва ли е имал предвид, че гружеството трябва да прави и втора преценка в процедурата по чл. 179, ал. 2 ТЗ.

Ето защо по-правилно от гледна точка на логиката на всяка от двете процедури (процедурата за даване на съгласие по чл. 185, ал. 2, изр. 2 трето лице да придобие акция и процедурата за вписване в книгата на поименните акционери по чл. 179, ал. 2 ТЗ) е да се възприеме мнението, че правата по и върху акцията не могат да се прехвърлят без спазване на изискванията за винкулираността. По този начин, ще има ясно разграничение на предназначението на всяка от процедурите.

От изложените до тук аргументи се достига до извода, че без спазването на изискванията на устава за прехвърляне на винкулираните акции, членствените права няма да преминат към приобретателя.

III. Последици при прехвърляне на акциите без спазване на изискванията за винкулираност

Фактическият състав, който трябва да се осъществи, за да бъдат прехвърлени винкулираните акции, включва следните елементи:

1) неформален договор, сключен между прехвърлителя и приобретателя, в който се определя причината (каузата) за прехвърляне на акциите, като прехвърлителят поема задължението да прехвърли акциите, ако получи съгласие от дружеството;

2) получаване на съгласие от дружеството за прехвърляне на акциите;

3) гжиро, подписано от прехвърлителя на акциите, с което се прехвърлят акциите.

Ако дружеството не даде съгласието си, гжирото не следва да се извършва.

Ако прехвърлителят подпише гжирото без да е получено съгласието на дружеството, гжиратарят няма да придобие правата по и върху акцията, тъй като не е завършен фактическият състав за прехвърляне на акцията. Обяснението е, че гжиратарят е недобросъвестен - той знае, че акцията е винкулирана, тъй като уставът на дружеството е обявен в търговския регистър и както по-горе бе обосновано, уставът е противопоставим на гжиратаря, защото при придобиване на акцията, той би станал страна по него и съответно по членственото правоотношение. Ако впоследствие дружеството даде съгласието си за прехвърляне на акцията, фактическият състав ще бъде завършен и правата по и върху акцията ще преминат към гжиратаря.

Ако трето лице, което не знае, че вписаният в акцията гжиратар не е придобил правата по акцията, пожелае да купи акцията, то това трето лице няма да може да придобие акцията от този гжиратар, тъй като за него също ще важат изискванията за винкулираността. Без да бъде получено съгласие от дружеството, третото лице няма да придобие правата, тъй като то е недобросъвестно по отношение на винкулираността.

Всяка от страните по договора (приобретател и прехвърлител) може да развали договора по чл. 89 ЗЗД поради невъзможност за прехвърляне на правата по и върху акциите и да поиска обратно даденото (пари или респективно акцията като вещ) като получено с оглед неосъществено основание (чл. 55, ал. 1, предл. 2-ро ЗЗД). Получилият обратно акцията прехвърлител ще зачертае джирото, ако е поставил такова преди да е получил съгласие на дружеството (извод от чл. 471, ал. 1 ТЗ).

Не противоречат ли направените готук изводи на правилото на чл. 467, ал. 1 ТЗ, според което джирото не може да бъде под условие? Не се ли явява съгласието на дружеството точно такова условие, което не би могло да попречи на прехвърлителния ефект на джирото? Смятам, че противоречие няма. Условието в устава за винкулираността не е условие на джирото, а е условие за джирото. То е условие, което трябва да се осъществи по-напред, преди да се осъществи джирото като вид сделка. Джирото въобще не бива да се извършва, без да се е осъществило условието за винкулираността. Това е условие спрямо всички джиратаря и джиранти, то е известно на всички тях и е въздигнато от закона като предпоставка за прехвърляне на акциите (извод от чл. 185, ал. 2, изр. 2 ТЗ). Макар че условието е предписано от устава, а не от закона, обвързващата сила на устава спрямо всички джиранти и джиратаря превръща това условие в задължително за всички тях, а законът в чл. 185, ал. 2, изр. 2 ТЗ му придава характера на предпоставка за прехвърляне на акциите. Следователно без спазване на условието за винкулираност, акциите не могат да бъдат прехвърлени.

Чл. 185, ал. 2, изр. 2 ТЗ е специален случай, който derogira уредбата на чл. 467, ал. 1 ТЗ. Терминът „условие” по чл. 467, ал. 1 ТЗ следва да се тълкува стеснително, като се разбира конкретно условие, което засяга само отношенията на джиранта и джиратаря (например, акцията да се смята за прехвърлена само след като бъде изплатена продажната цена). Така изискването по чл. 467, ал. 1 ТЗ е за условие, поставено от конкретен джирант спрямо конкретен джиратар.

Заклучение

В правната литература има две мнения относно прехвърлянето на винкулирани поименни акции без спазване на правилата за винкулираност. Според едното, правата по акцията се прехвърлят, но са непротивопоставими на гружеството, а според второто – те не преминават в патримониума на гжиратаря.

Второто мнение защитава по-удачно интереса на гружеството и на акционерите, оставащи в гружеството след прехвърлянето на винкулираната акция на трето лице. Освен това, то е по-близко до законовата уредба (чл. 179, ал. 2 и чл. 185, ал. 2, изр. 2), която урежда въпроси по прехвърлянето на акции. Решаващият аргумент в полза на това мнение е, че гжиратарят на акцията става страна по членственото правоотношение на прехвърлителя на акцията, а следователно става страна и по устава. Това прави правилата за винкулираност в него противопоставими на гжиратаря и той не може да придобие членствените права в нарушение на тези правила.

Цитирани източници

Вангелова, З. Дял в капитала и гружествен дял в ООД – същност и разграничение. *Търговско и облигационно право*, 9 (2016), с. 5 – 16 (Vangelova, Z. Dyal v kapitala i druzhestven dyal v OOD – sashtnost i razgraniche-nie. *Targovsko i obligatsionno pravo*, 9 (2016), s. 5 – 16).

Герджиков, О. *Коментар на Търговския закон, Книга трета, Том I*. София, Софи-Р, 1998 (Gerdzhikov, O. *Komentar na Targovskia zakon, Kniga treta, Tom I*. Sofia, Sofi-R, 1998).

Голева, П. *Облигационно право*. София, Фенея, 2012 (Goleva, P. *Obligatsionno pravo*. Sofia, Feneya, 2012).

Голева, П. *Търговско право. Търговци*. София, Нова звезда, 2018 (Goleva, P. *Targovsko pravo. Targovtsi*. Sofia, Nova zvezda, 2018).

Иванов, А. *Прехвърляне на вземания в търговския оборот*. София, Сиби, 2010 (Goleva, P. *Targovsko pravo. Targovtsi. Sofia, Nova zvezda*, 2018).

Йосифова, Т. *Действие на договора по отношение на лицата*. София, Сиби, 2019 (Goleva, P. *Targovsko pravo. Targovtsi. Sofia, Nova zvezda*, 2018).

Калайджиев, А. *Акционерно дружество*. София, Сиби, 2019 (Kalaydzhiiev, A. *Aktsionerno druzhestvo. Sofia, Sibi*, 2019).

Калайджиев, А. *Облигационно право, Обща част*. София, Сиби, 2001 (Kalaydzhiiev, A. *Obligatsionno pravo, Obshta chast. Sofia, Sibi*, 2001).

Касабова, К. *Акции и способи за прехвърляне*. София, Софи-Р, 2002 (Kalaydzhiiev, A. *Obligatsionno pravo, Obshta chast. Sofia, Sibi*, 2001).

Кожухаров, А. *Облигационно право, Общо учение за облигационното отношение, Книга втора*. София, Софи-Р, 1996 (Kozhuharov, A. *Obligatsionno pravo, Obshto uchenie za obligatsionnoto otnoшение, Kniga vtora. Sofia, Sofi-R*, 1996).

Ланджев, Б. *Правото на членство в акционерното дружество*. София, Труд и право, 2000 (Landzhev, B. *Pravoto na chlenstvo v aktsionernoto druzhestvo. Sofia, Trud i pravo*, 2000).

Стефанов, Г. *Търговско дружествено право. Търговски дружества – общи положения. Отделни видове търговски дружества*. София, Абагар, 2014 (Stefanov, G. *Targovsko druzhestveno pravo. Targovski druzhestva – obshti polozhenia. Otdelni vidove targovski druzhestva. Sofia, Abagar*, 2014).

