

За някои хипотези на недобросъвестно поведение при упражняване на правото на напускане от ООД по чл. 125, ал. 2 ТЗ

On Certain Cases of Unfair Conduct /Bad Faith/
Upon Execution of the Right to Withdraw from
a Limited Liability Company under Art. 125, Para. 2
of the Bulgarian Commerce Act

Георги Шиков¹

SUMMARY

The article examines the concept of good faith as a scale of behavior and its manifestation in specific cases emerging upon exercise of the right to withdraw from a limited liability company under Art. 125, para. 2 of the Bulgarian Commerce Act. In particular, the article specifically analyses the hypotheses of execution of the right to withdraw from a LLC in case of non-performance of the obligation for payment of capital contribution, non-performance of the obligation to make an additional cash contribution in favor of the LLC, the case for withdrawing from a LLC, which

¹ Георги Шиков е адвокат, САК, докторант по гражданско и семейно право в Юридическия факултет на Университета за национално и световно стопанство, e-mail: georgshikov@gmail.com (Georg Shikov, attorney-at law, Sofia Bar, PhD student in civil and family law in the Law Faculty of University of National and World Economy, e-mail: georgshikov@gmail.com).

has been incorporated for a specific term, the serving of the withdrawal notice from the shareholder „to himself“ (i.e. the case where the leaving shareholder is also registered as a Managing Director of the company and receives the notice in this capacity), as well as the simultaneous provision and revocation of the notice for withdrawal. The report attempts to determine the cases of bad faith in the aforementioned hypotheses, by indicating what are the legal consequences of the bad faith behavior and whether it can be qualified as an abuse of rights.

KEY WORDS

Good Faith; Unfair Conduct (Bad Faith); Limited Liability Company; Membership Relationship Termination; Right of Withdrawal

Увод

Добросъвестността е основно понятие, на което се гради българското гражданско право. Независимо от това понятието за добросъвестност е сложно² и има различни значения, защото добросъвестността се проявява в различни аспекти³.

В един случай добросъвестността представлява юридически факт от категорията на психическите преживявания и душевни състояния на субекта на правото. В този аспект добросъвестността се проявява, когато става въпрос за знание или незнание на определени факти от обективната дейс-

² Така А. Калайджиев. *Облигационно право. Обща част. Седмо издание*. София, Сиби, 2016, с. 111.

³ Виж вместо всички З. Сукарева. Добросъвестността и презумпцията за добросъвестност като принципи на облигационното право. *Юбилеен сборник в чест на професор Живко Сталев*. София, Сиби, 2005, с. 374 и сл., където авторът е направил най-пълно описание на различните проявления на добросъвестността.

твистелност (например знанието или незнанието при добросъвестното владение по чл. 70, ал. 1 ЗС⁴ при относителната недействителност по чл. 135 ЗЗД⁵, при последващо разпореждане от приобретател по привиден договор по чл. 17, ал. 2 ЗЗД, при изпълнение на пунативен кредитор по чл. 75, ал. 2 ЗЗД⁶ и т.н.). В същото значение на психическо преживяване, въздигнато от правната норма в юридически факт, добросъвестността се проявява и когато става дума за психическо отношение на субекта на правото спрямо извършеното от него деяние. В този случай с понятието недобросъвестност се означава умисъла като по-тежка форма на вината в гражданското право (например недобросъвестността при договорната отговорност по чл. 82 ЗЗД, при отговорността на трето лице за неизпълнение на договор по чл. 21, ал. 2 ЗЗД⁷ и т.н.).

В друг аспект добросъвестността се разглежда и като критерий за тълкуване на договорите (арг. от чл. 20 ЗЗД). В този случай добросъвестността се определя като общо намерение на добросъвестни контрахенти при сключването на един договор⁸ или етическа категория за честност, почтеност, лоялност и коректност⁹, която се взема предвид при тълкуване на договорите.

Най-сетне, добросъвестността се разглежда и като начин на поведение¹⁰. В този аспект понятието за добросъвестност е най-широко. То се определя като поведение, което е съобразено със законите, правилата на морала и моралните ценности справедливост и честност¹¹. Като че ли най-ярко това

⁴ Закон за собствеността (обн., ДВ, бр. 92 от 16 ноември 1951 г., многократно допълван и изменян).

⁵ Закон за задълженията и договорите (обн., ДВ, бр. 275 от 22 ноември 1950 г. многократно допълван и изменян).

⁶ Същите примери дава и Сукарева (2005), с. 378-379.

⁷ Същите примери се сочат и от Сукарева (2005), с. 380-381.

⁸ Така А. Кожухаров. *Облигационно право. Общо учение за облигационното отношение. Нова редакция и допълнения от проф. Петко Попов*. София, УИ „Св. Климент Охридски“, 2002, с. 114.

⁹ Така Калайджиев (2016), с. 111.

¹⁰ Така Сукарева (2005), с. 374.

¹¹ Пак там Сукарева (2005), с. 374.

значение на добросъвестността се проявява в чл. 1:201 от Принципиите на Европейското договорно право (PECL), съгласно който: „Всяка страна трябва да действа добросъвестно и съобразно с почтеността в оборота“. Според най-първите представители на българската правна доктрина съществува общ принцип на гражданската добросъвестност¹². В този свой аспект добросъвестността представлява мащаб за поведението както на длъжника, така и на кредитора в облигационното отношение¹³. По този начин чрез задължението за добросъвестно поведение се дава правна санкция на етическите изисквания на цялата област на частноправни отношения¹⁴.

В настоящата статия добросъвестността ще бъде разглеждана именно в това свое значение. Изхождайки от разбирането за добросъвестността като мащаб за поведение, ще бъдат анализирани някои конкретни хипотези, които възникват при упражняването на правото на едностранно прекратяване на членството в дружество с ограничена отговорност от страна на съдружник съгласно чл. 125, ал. 2 ТЗ^{15,16}. В рамките на анализа ще бъде изследвано дали в конкретната хипотеза е налице недобросъвестно поведение на някой от субектите по членственото правоотношение или трето лице.

¹² Срвн. И. Апостолов. *Облигационно право. Част първа. Общо учение за облигацията. Фототипно издание*. София, БАН, 1990, с. 10.

¹³ Срвн. Апостолов (1990), с. 34-36.

¹⁴ Срвн. Апостолов (1990), с. 36, коментирайки разпоредбата на чл. 29 от Закона за задълженията и договорите от 1892 г. (Обн., ДВ, бр. 268 от 1 януари 1892 г., отм., ДВ, бр. 275 от 22 ноември 1950 г.).

¹⁵ Търговски закон (Обн., ДВ, бр. 48 от 18 юни 1991 г., многократно допълван и изменян).

¹⁶ Изразът „право на напускане от ООД“ ще бъде използван, когато става дума за правото по чл. 125, ал. 2 ТЗ, доколкото този израз се е утвърдил в правната доктрина: вж. О. Герджиков. *Коментар на Търговския закон, Книга втора (чл. 113-157)*. София, Софи-Р, 2000, с. 410, Г. Григоров. *Дружество с ограничена отговорност*. София, Конис, 1994, с. 186, А. Калайджиев. *Търговски дружества. Персонални дружества. Дружество с ограничена отговорност*. София, Сиби, 2014, с. 260, Г. Стефанов, *Търговско дружествено право*. Велико Търново, Абагар, 2018, с. 351, а освен това се използва от законодателя при аналогичното право за прекратяване на членствено правоотношение в капиталово дружество по чл. 263с ТЗ.

Ще бъде обсъдено и каква е правната последица от това поведение независимо от факта дали поведението се квалифицира като недобросъвестно, или не. Накрая ще бъде направен опит за разграничение на хипотезите на недобросъвестно поведение при упражняването на правото на напускане от ООД, като ще бъде посочено кои от тях могат да се прекроят в злоупотреба с право¹⁷.

1. Хипотези на недобросъвестно поведение при упражняване на правото на напускане от ООД

Съгласно чл. 125, ал. 2 ТЗ съдружникът в дружество с ограничена отговорност може да прекрати едностранно членството си чрез тримесечно предизвестие до дружеството. Според съдебната практика прекратяването на правоотношението става автоматично с факта на изтичане на срока на предизвестиято¹⁸. Но дали са възможни хипотези на недобросъвестно поведение при упражняването на правото на напускане от страна на съдружника? Ако е налице недобросъвестно поведение, то тогава каква е неговата правна последица и

¹⁷ За злоупотребата с право виж вместо всички Е. Георгиев, Злоупотреба с правото в българското гражданско право (актуалност на проблема). Юбилеен сборник в чест на професор Живко Сталев. София, Сиби, 2005, с. 61 и сл.

¹⁸ Достатъчно е да се посочи Решение № 46 от 22.04.2010 г. по т. г. № 500/2009 г., т. к., в чиито мотиви съдът определя: „Единствените условия, с които е обвързано упражняването на това право, е волеизявлението за напускане да бъде отправено в писмена форма и в рамките на определен срок – тримесечен, съгл. диспозитивната норма на чл. 125, ал. 2 от ТЗ, или по-дълъг, предвиден в дружествения договор. Моментът, в който настъпва прекратяване на членственото правоотношение в разглежданата хипотеза, не е визиран в Търговския закон. Независимо от отсъствието на изрична правна уредба в тази насока, доколкото писменото предизвестие е способ за реализиране на потестативното право на съдружника да предизвика едностранно промяна в персоналния субстрат на търговското дружество, прекратяването следва да се счита за настъпило *ipso facto* в момента на изтичане на срока на предизвестиято“.

представлява ли то злоупотреба с право? Тези въпроси се поставят в настоящата статия.

1.1. Право на напускане от ООД при неизпълнение на задължението за вноски в капитала

Всеки съдружник в ООД е длъжен да направи вноски в капитала на дружеството (арг. от чл. 120, ал. 1 и чл. 124 ТЗ). Задължението за вноски в капитала е част от членственото правоотношение между съдружника и ООД¹⁹. На практика обаче е възможно капиталовата вноска да не бъде внесена изцяло. Възможни са различни хипотези.

На първо място, при учредяване на ООД чл. 119, ал. 1, т. 5 ТЗ предоставя възможност на съдружниците да впишат дружеството, без да са внесли пълния размер на капитала. В този случай е необходимо капиталът на ООД да бъде наг установения от закона минимум и съдружниците да са внесли най-малко 70 на сто от него. В допълнение на това дружественият договор трябва да съдържа уговорки за сроковете и условията за добнасяне на пълния размер на капитала, като срокът не може да бъде по-дълъг от две години (арг. от чл. 115, т. 4 ТЗ). Като пример би могло да бъде паритетно дружество с ограничена отговорност, учредено с капитал от 100 000 лв., формиран от паричните вноски на двамата съдружници в общ размер на 70 000 лв. (по 35 000 лв. за всеки съдружник), като в дружествения договор е уговорено, че остатъкът от 30 000 лв. трябва да бъде внесен в 2-годишен срок от момента на първоначалното вписване на дружеството в търговския регистър. В този случай няма да бъде покрит пълният размер на капитала от 100 000 лв., но дружеството ще бъде законосъобразно учредено и вписано в търговския регистър. Наред с него възможно е общото събрание на ООД да вземе решение за увеличаване на капитала чрез издаване на нови дружествени дялове срещу извършването на парични

¹⁹ По-подробно за членственото правоотношение и задължението за вноски виж вместо всички: А. Калайджиев. *Търговци. Едноличен търговец. Търговец – публично предприятие. Търговски дружества – Общи положения. Събирателно дружество. Командитно дружество. Дружество с ограничена отговорност. Командитно дружество с акции*. София, Сиби, 2021, с. 415 и сл.

вноски в капитала, но даден съдружник да изпадне в неплатежоспособност и да не направи дължимата парична вноски. Освен това в правната теория съществува мнение, че чл. 119, ал. 1, т. 5 ТЗ може да се прилага по аналогия и при увеличаването на капитала²⁰. Възможни са и други хипотези, които няма да бъдат посочвани.

Предвид гореописаните хипотези, а и всяка друга, при която съдружник е в неизпълнение на задължението си за дялова вноски, би възникнал въпросът дали той разполага с правото на напускане по чл. 125, ал. 2 ТЗ. Това заслужава внимание, тъй като в резултат от упражненото право по чл. 125, ал. 2 ТЗ за напусналия съдружник ще възникне вземане за равностойността на неговия гружествен дял съгласно чл. 125, ал. 3 ТЗ. Получава се така, че макар съдружникът да не е внесъл изцяло дължимата вноски в капитала, в резултат от напускането той ще получи парично вземане за равностойността на гружествения му дял. Дали това е един справедлив резултат, който е допустим *de lege lata*? Проява на недобросъвестно поведение ли е упражняването на правото на напускане в тази хипотеза?

Може да се приеме, че невнасянето на пълния размер на дяловата вноски не води до невъзможност за упражняване на правото на напускане от ООД²¹. В този случай обаче невнасянето на дяловата вноски е въздигнато в основание за изключване от ООД съгласно чл. 121, ал. 1 ТЗ²². Следователно, когато съдружникът не е внесъл пълния размер на своята дялова вноски, той може да прекрати участието си в ООД по реда на чл. 125, ал. 2 ТЗ, но гружеството може да го изключи при спазване на процедурата по чл. 126, ал. 1 ТЗ, докато тече срокът на предизвестие. В този случай може да се свика общо събрание с дневен ред по чл. 126, ал. 1 ТЗ, в резултат от което на напускащия съдружник да бъде предоставен срок за довносяне на неговата вноски в капитала, като съдружникът бъде предупреден, че ще бъде изключен, ако не довнеде дела си. В случай че съдружникът не довнеде дела си в предоставения

²⁰ Срвн. Калайджиев (2021), с. 415.

²¹ Пак там, с. 415.

²² За изключването на съдружник на основание чл. 121, ал. 1 ТЗ виж Н. Колев. *Изключване на съдружник от ООД*. София, Сиела, 2016, с. 33 и сл.

му срок, гружеството може да го изключи. В тази хипотеза членството ще бъде прекратено поради изключването, а не в резултат от напускането по чл. 125, ал. 2 ТЗ, поради което съдружникът ще загуби правото да получи стойността на своя гружествен дял по чл. 125, ал. 3 ТЗ (арг. от чл. 126, ал. 2 ТЗ)²³. Затова може да се приеме, че отправянето на предизвестие при частична капиталова вноска би могло да се определи като недобросъвестно поведение. Въпреки това в тази хипотеза законът защитава интереса на ООД и останалите съдружници чрез предоставеното право на гружеството да изключи неизправния съдружник преди да е изтекъл срокът на предизвестие по чл. 125, ал. 2 ТЗ. Струва ми се, че това законово разрешение е проявление именно на принципа на гражданската добросъвестност.

Ако обаче ООД бездейства и не проведе процедурата по изключване на неизправния съдружник, то с изтичането на срока на предизвестие членственото правоотношение на този съдружник ще бъде валидно прекратено, т.е. съдружникът ще упражни правото на напускане от ООД. В резултат от това за съдружника ще възникне парично вземане за равностойността на неговия гружествен дял, изчислена съгласно чл. 125, ал. 3 ТЗ. Дали обаче съдружникът ще разполага с вземане в пълния размер на своя гружествен дял, или само за стойността на гружествения дял, която съответства на внесената от него дялова вноска?

Да се признае на напусналия съдружник вземане за пълния размер на неговия гружествен дял, без да е внесъл изцяло дялова вноска, контрастира с принципа на гражданската добросъвестност. Затова може да се приеме, че в тази хипотеза при изчисляването на паричната равностойност на гружествения дял на напусналия съдружник следва да се вземе предвид реалната стойност на направената от него дялова вноска, а не на стойността на дела му в капитала. Делът в капитала е стойностното участие на отделния съдружник в капитала на ООД – „номиналната сума, на която възлиза

²³ Това становище се застъпва и в Решение № 6 от 31.01.2005 г. на ВКС по гр. г. № 293/2004 г., ТК. II о., обсъдено от Н. Колев. *Търговски гружества. Синтез и коментар на практиката на ВКС и ВС*. София, Труг и право, 2021, с. 382.

участието на съдружника в капитала на ООД²⁴. Той се получава срещу изплащането или внасянето на вноската в капитала (дяловата вноска)²⁵. При определени хипотези е възможно дяловата вноска да не бъде изплатена изцяло, а съдружникът да придобие по-висок дял в капитала. В тези случаи е налице разминаване между номиналната стойност на дела в капитала и реално направената вноска от съдружника. Поради това може да се направи извод, че равностойността на дружествения дял представлява проекция на номиналната стойност на дела в капитала. Когато обаче делът в капитала не е напълно покрит чрез вноската в капитала и съдружникът напусне по реда на чл. 125, ал. 2 ТЗ, равностойността на дружествения дял следва да се определи при съобразяване на реално внесена дялова вноска, а не стойността на дела в капитала. Това е така поради следните причини.

На първо място, именно дяловата вноска е „икономическата стойност“, която съдружникът рискува, или от гледна точка на правото, това е благо, с което се разпорежда, в името на постигането на лукративната, търговска цел на ООД – формирането на печалба (арг. от чл. 113 ТЗ). Ако дейността на дружеството е неуспешна, той ще загуби това благо, респ. неговата икономическа стойност. Следователно логично и справедливо е съдружникът да разполага с вземане, равностойно на поетия от него икономически риск, който е съответен на стойността на отчужденото благо под формата на дялова вноска. Струва ми се, че ако се признае вземане за пълния размер на дружествения дял при незачитане на факта, че съдружникът е напуснал от ООД, без да изплати дяловата си вноска в пълен размер, то това ще доведе до неоснователно обогатяване в полза на напусналия съдружник. След като той се е задължил да поеме риск с определена икономическа стойност, но в действителност е поел само част от него, като е решил да напусне ООД, тогава неравностойно би било той да разполага с вземане за паричната равностойност на дружествения му дял. В този случай той ще се обо-

²⁴ В. Тагжер, О. Герджиков, Г. Стефанов, К. Касабова, Т. Бузева. *Капиталови търговски дружества*. София, Труд и право, 2011, с. 52.

²⁵ Пак там, Тагжер *et al.* (2011), с. 52.

гати неоснователно с частта от това вземане, която съответства на невнесения макар и записан дял в капитала. Допълнителен аргумент може да се изведе и от чл. 126, ал. 2 ТЗ. Съгласно този текст при изключване от ООД вследствие от неплатена дялова вноска съдружникът няма право да получи равностойността на неговия гружествен дял. Следователно по аргумент на по-силното основание той няма право и на пълната парична стойност на неговия гружествен дял, ако е внесъл само част от дяловата си вноска.

На следващо място правото на напускане е изцяло във властта на неговия титуляр и последиците от упражняването му (прекратяването на членственото правоотношение) не зависят от волята на ООД. Членственото правоотношение ще бъде прекратено дори и гружеството да не бъде съгласно с прекратяването му. То ще се прекрати и с изтичането на срока на предизвестие дори и съдружникът да не е изплатил дяловата си вноска. След като той може да избере кога да напусне, включително и в състояние на неизпълнение на задължението му за вноска в капитала, тогава неоправдано би било да му се дава правото да получи паричната равностойност на гружественния му дял в пълен размер.

1.2. Право на напускане от ООД при неизпълнение на задължението за допълнителна парична вноска

В хипотезите на чл. 134, ал. 1 ТЗ общото събрание на ООД може да реши да задължи съдружниците да направят допълнителни парични вноски. В този случай чл. 134, ал. 2 ТЗ урежда правото на съдружника да прекрати участието си в гружеството. Това право е специално по отношение на чл. 125, ал. 2 ТЗ. Но дали е допустимо съдружникът да упражни правото по чл. 134, ал. 2 ТЗ или чл. 125, ал. 2 ТЗ, ако той не е внесъл допълнителната парична вноска, за която е задължен от общото събрание? Не противоречи ли на принципа на добросъвестността като мащаб за поведение упражняването на правото да се прекрати едностранно членството в ООД в тази хипотеза?

Преди да се даде отговор на този въпрос, следва да се направи кратко разграничаване на правото по чл. 134, ал. 2 ТЗ и

правото по чл. 125, ал. 2 ТЗ. Може да се приеме, че разпоредбата на чл. 134, ал. 2 ТЗ не урежда нов фактически състав за упражняване на правото на напускане²⁶. Желаетелят да напусне ООД може да направи това по реда на чл. 125, ал. 2 ТЗ независимо от наличието на допълнителни предпоставки, които чл. 134, ал. 2 ТЗ урежда и начина на гласуване от желаетеля да напусне в рамките на събраниято с дневен ред по чл. 134, ал. 1 ТЗ. Тези предпоставки са от значение единствено за възникване на правото на общото събрание да изключи съдружника от ООД в случай на неизпълнение на задължението за внасяне на допълнителна парична вноски (арг. от чл. 126, ал. 3, т. 4 ТЗ). Съдружникът винаги може да напусне по реда на чл. 125, ал. 2 ТЗ, независимо че е гласувал „за“ внасянето на допълнителни парични вноски или предизвестие е подадено след изтичането на въведеният в чл. 134, ал. 2, изр. 2 ТЗ едномесечен срок.

Предвид гореизложеното може да се приеме, че съдружникът разполага с право да напусне от ООД, когато за него е възникнало задължение за заплащане на допълнителна парична вноски. Това право може да бъде валидно упражнено и след срока по чл. 134, ал. 2, изр. 2 ТЗ. Ако обаче предизвестие за напускане не е отправено при наличието на предпоставките по чл. 134, ал. 2 ТЗ, дружеството може да проведе процедура за изключването на съдружника на основание чл. 126, ал. 3 т. 4 ТЗ.

1.3. Напускане от срочно дружество

Макар и с не особено висока практическа стойност, упражняването на правото на напускане от срочно ООД е широко дискутиран въпрос в правната теория. Дали обаче в тази

²⁶ По-подробно за тази теза виж Г. Шиков. Право на едностранно прекратяване на членството в ООД и правни последици от упражняването му, *електронно издание на професионален правен сайт Предизвикай правото!* 06.11.2016 г. [online] <https://www.challengingthelaw.com/targovsko-pravo/prekratiavane-chlenstvo-ood/> [access: 21.06.2022]. Прогължавам да я подгържам и към настоящия момент.

хипотеза упражняването на правото на напускане би могло да се определи като недобросъвестно поведение?

Според едното становище правото на напускане не може да бъде упражнено, в случай че ООД е учредено със срок и след неговото изтичане то следва да се прекрати²⁷. Като аргумент се посочва, че след като дружеството е учредено със срок, то предсрочното напускане ще означава нарушение на дружествения договор и напусналият съдружник ще отговаря пред останалите съдружници за вреди²⁸. Според другото това ограничение в упражняването на правото на напускане не съществува²⁹. Аргументите за неговото отхвърляне се изразяват в това, че текстът на чл. 125, ал. 2 ТЗ не прави разлика между срочно и безсрочно ООД, тъй като, когато законодателят ограничава упражняването на дадено право само при срочен или безсрочен договор, това се закрепва изрично в закона (арг. от чл. 363, б. „г“ ЗЗД и чл. 238 ЗЗД)³⁰. Тук трябва да се предпочете второто становище, тъй като нормата на чл. 125, ал. 2 ТЗ не може да бъде дерогирана чрез учредяване на срочно дружество. Нормата на чл. 125, ал. 2 ТЗ е диспозитивна³¹, а в правната теория е изразено мнението, че правните субекти могат да се отклоняват в известна степен от предписанията на диспозитивните норми. Те обаче не могат да дерогират действието им изцяло. Затова при проявлението на предвидения в хипотезата на конкретната норма юридически факт съдружниците биха могли единствено да

²⁷ Вж. В. Тагжер *et al.* (2011), с. 75.

²⁸ Вж. В. Тагжер *et al.* (2011), с. 75, М. Бобатинов, А. Калайджиев. *Коментар на търговския закон. Дружество с ограничена отговорност. Акционерно дружество*. София, Феня, 1998, с. 48.

²⁹ Н. Колев. Относно правото на съдружника за прекратяване на членството в ООД, *Търговско и конкурентно право* 7 (2011), с. 7, а също и Стефанов (2018), с. 248. Според последния автор правото на напускане по чл. 125, ал. 2 ТЗ е допустимо в срочно ООД, тъй като при аналогичното право на напускане на съдружник в събирателно/командитно дружество, уредено в чл. 94 ТЗ, законът изрично изисква дружеството да е образувано без срок.

³⁰ Пак там.

³¹ По-подробно за характера на нормата на чл. 125, ал. 2 ТЗ вж. Г. Шуков. Императивни или диспозитивни са нормите на чл. 125, ал. 2 ТЗ и чл. 125, ал. 3 ТЗ? *Сборник с доклади от научна конференция „100 години УНСС – 100 години право в УНСС“*. София, ИК УНСС, 2021, с. 411.

предвидят различни правни последици (например по-дълъг срок, различен адресат на изявлението и т.н.), но не и изцяло да дерогират действието на нормата. Следователно правото на напускане може да бъде валидно упражнено дори и при наличие на срочно гружество. В тази хипотеза упражняването на правото на напускане не би нарушило дефинирания принцип на гражданската добросъвестност. След като законът урежда правото на съдружник на прекрати участието си в ООД, без да предвижда норма, която да стеснява обхвата на това право, то тогава ще бъде неоснователно да заключим, че съдружникът в срочно гружество не разполага с правото по чл. 125, ал. 2 ТЗ. Такъв извод се обуславя от едно крайно стеснително тълкуване на нормата на чл. 125, ал. 2 ТЗ, което, струва ми се, няма законово основание.

1.4. Връчване на предизвестие за напускане „сам на себе си“

В правната доктрина се застъпват различни становища по въпроса кой е надлежният адресат на волеизявлението по чл. 125, ал. 2 ТЗ³². Допустими са и уговорки за различен адресат на предизвестие за напускане³³. Имайки предвид това, в настоящата статия се поставя въпросът надлежно ли е връчването на предизвестие по чл. 125, ал. 2 ТЗ, когато напускащият съдружник е вписан и като управител в ООД. В този случай напускащият веднъж прави волеизявление в качеството му на съдружник в гружеството и втори път го приема от името и за сметка на ООД в качеството му на законен представител. Дали в тази хипотеза връчването на предизвестие е породило своите правни последици? Дали подобно връчване „сам на себе си“ представлява недобросъвестно поведение или може да се квалифицира като злоупотреба с право?

По мое мнение на въпроса дали връчването „сам на себе си“, когато напускащият съдружник е и управител в ООД, поражда правни последици следва да се отговори положително.

³² Виж вместо всички Б. Ганчев. Кой е надлежен получател на предизвестие по чл. 125, ал. 2 ТЗ и уведомлението по чл. 141, ал. 5 ТЗ? *Конференция „Предизвикай вписванията!“*. София, Сиела, 2021, с. 282 и сл.

³³ Шиков (2021), с. 419.

В тази хипотеза с факта на получаване на предизвестие то ще започне да тече определеният в чл. 125, ал. 2 ТЗ или в дружественния договор срок, след изтичането на който членството в ООД ще бъде прекратено. Аргумент в подкрепа на това становище е липсата на законова забрана. След като законът не ограничава представителната власт на управителя като законен представител на ООД (арг. от чл. 141, ал. 2, изр. 3 ТЗ), то тогава изводът за липса на представителна власт на управителя в тази хипотеза по същество представлява тълкуване *contra legem*. Следователно в обсъжданата тук хипотеза връчването „сам на себе си“ поражда същите правни последици, както и връчването от напускащ съдружник до груп управител.

Що се отнася до въпроса дали е налице недобросъвестно поведение или злоупотреба с право, то може да се приеме, че на този въпрос трябва да се отговори отрицателно³⁴. Членственото правоотношение между съдружника и ООД и органното правоотношение между управителя и ООД са две отделни правоотношения. Те имат различен правен характер, възникват и се прекратяват на различни правни основания и имат различно съдържание. Волеизявлението за напускане по реда на чл. 125, ал. 2 ТЗ води до прекратяване на членственото правоотношение. То се прави от съдружника като страна по това правоотношение и има за адресат дружеството като насрещната страна по правоотношението. Дружеството обаче извършва правни действия посредством своите органи, един от които е управителят. Извършването на правните действия от страна на управителя, но от името и за сметка на ООД, се осъществява именно в рамките на органното правоотношение. Получаването на предизвестие по чл. 125, ал. 2 ТЗ се осъществява в рамките на органното правоотношение. Следователно, макар и да е налице един субект на правото, той прави волеизявления в различни свои качества, в рамките на различни правоотношения и с различни правни последици. Когато напускащият съдружник

³⁴ Обратно в Решение № 239 от 12.04.2016 г. по т. г. № 391/2016 г. на ОС Варна.

отпрати предизвестие за напускане, той упражнява това право в качеството си на съдружник, който е страна по членствено правоотношение с ООД. Ако този напускащ съдружник е вписан и като управител и приеме отправеното от него предизвестие в това свое качество, то тогава волеизявлението за приемане е направено в рамките на органното правоотношение. Това приемане също поражда своите правни последици и в случая не може да става въпрос за недобросъвестно поведение или злоупотреба с право, тъй като волеизявлението са направени надлежно в рамките на валидно съществуващи правоотношения. По мое мнение недобросъвестното поведение в обсъжданата хипотеза на връчване „сам на себе си“ може да се реализира при бездействие на напускащият съдружник и едновременно с това вписан управител да уведоми общото събрание в лицето на останалите съдружници в ООД относно факта на полученото предизвестие за напускане. Всеки управител носи отговорност на общо основание, ако бездейства и не уведоми общото събрание, след като е получил от името и за сметка на ООД предизвестие за напускане от съдружник. Затова, ако съдружникът веднъж е отправил предизвестие и втори път го е приел като управител, но бездейства и не уведомява останалите за отправеното предизвестие, ще отговаря пред ООД и останалите съдружници в качеството му на управител. Смятам, че този извод е в унисон с изведения по-горе принцип на гражданската добросъвестност.

1.5. Оттегляне на предизвестие за напускане

По време на анализа на въпросите за недобросъвестно поведение при упражняване на правото на напускане от ООД не може да не се обърне внимание на оттеглянето на предизвестие по чл. 125, ал. 2 ТЗ. Както гореописаните хипотези, така и този въпрос е бил предмет на дискусии в теорията³⁵. Съдебната практика също е имала повод да се произнесе³⁶.

³⁵ Виж Колев (2011), с. 6., Стефанов (2018) с. 248, Колев (2021), с. 387 – 388.

³⁶ Решение № 46 от 22.04.2010 г. по т. г. № 500/2009 г., II т. о., ВКС; Решение № 1021/02.08.2001 г. по гр. г. № 2206/2000 г., V г. о., ВКС; Решение № 5 от 14.02.1996 г. по ф. г. № 159/1995 г., V г. о., ВС; Решение № 1091 от

С Решение № 7 от 14.03.2018 г. по т. г. № 926/2017 г., т. к., I т. о. на ВКС се дава отговор на въпроса: „може ли да се оттегля предизвестие по чл. 125, ал. 2 ТЗ, ако оттеглянето е направено преди изтичане на неговия срок“. Според ВКС „предизвестие по чл. 125, ал. 2 ТЗ за прекратяване на участието в дружество с ограничена отговорност може да бъде оттеглено от подалия го съдружник, ако оттеглянето е направено преди изтичане на срока на предизвестие“.

Тъй като въпросът за допустимостта и начина за оттегляне на предизвестие по чл. 125, ал. 2 ТЗ е многопластов и сложен, той няма да бъде разгледан в детайли. Тук обаче следва да бъде обърнато внимание на хипотезата, при която съдружник многократно отправя и впоследствие оттегля предизвестия за напускане по реда на чл. 125, ал. 2 ТЗ. След като съдебната практика допуска възможността за оттегляне на предизвестие чрез едностранно волеизявление до дружеството, то тогава хипотетично е възможно съдружник да се намира в състояние на постоянно отправено предизвестие и изтичане на срока за напускане, определен в чл. 125, ал. 2 ТЗ или дружествения договор. Това може да бъде постигнато чрез многократно подаване на предизвестие и последващото му оттегляне без ограничение в броя на изявленията. Дали подобно поведение е недобросъвестно и представлява ли то злоупотреба с право?

Отговор на този въпрос може да бъде открит в посоченото Решение № 7 от 14.03.2018 г. по т. г. № 926/2017 г., т. к., I т. о. ВКС, според което „при недобросъвестно упражняване на правото по чл. 125, ал. 2 ТЗ (многократно подавани и оттеглени предизвестия), съдружникът би могъл да бъде изключен по решение на Общото събрание“. При обсъждането на това решение в правната доктрина се прави извод, че следва да се прецени дали многократното подаване и оттегляне на предизвестия може да се сумира под някое от основанията за изключване по чл. 126, ал. 3, т. 1 и 3 ТЗ³⁷. Критерият трябва

01.07.2003 г. по т. г. № 926/2017 г., I т. о., ВКС; Решение № 102 от 08.08.2019 г. по т. г. 2053/2018 г., II т. о., ВКС.

³⁷ Колев (2011), с. 388.

да бъде гали поведението е причинило съществени затруднения в дейността на гружеството³⁸.

По мое мнение многократното подаване и оттегляне на предизвестието по чл. 125, ал. 2 ТЗ може да се квалифицира едновременно като недобросъвестно поведение и злоупотреба с право³⁹. По своята същност правото по чл. 125, ал. 2 ТЗ представлява потестативно субективно право в полза на съдружник да прекрати едностранно своето членствено правоотношение с ООД. Членственото правоотношение се състои от имуществени права и задължения и е неоправдано тези права и задължения да тегнат вечно спрямо съдружника в ООД. Практически е възможно да настъпят различни субективни или обективни причини, поради които съдружникът да не желае или да не може да упражнява правата и задълженията по своето членство. Поради това законът предоставя възможност за напускане по реда на чл. 125, ал. 2 ТЗ. Следователно интересът, който това право защитава, е съдружникът да се освободи от правата и задълженията по членственото правоотношение. От друга страна, съдебната практика допуска възможността за едностранно оттегляне на предизвестието за напускане. Законът обаче не урежда изрично при кои случаи това е допустимо. По своята същност волеизявлението за оттегляне е противоположно на волеизявлението за напускане. То цели да дерогира прекратяването на членството като правна последица от отправеното предизвестие за напускане. Следователно то съблюдава за интереса на напускащия съдружник да материализира желанието си за отказ от напускане на гружеството чрез заличаване на правните последици на отправеното предизвестие. В обобщение може да се направи изводът, че предизвестието за напускане винаги цели прекратяване на членственото правоотношение, докато волеизявлението за оттегляне на предизвестието се стреми да заличи последиците на иницирираното напускане от ООД. Поради това може да се приеме, че всяко

³⁸ Пак там, с. 388.

³⁹ Може да се приеме, че злоупотребата с право е по-тесен случай на недобросъвестното поведение, поради което извършването на определени правни действия може да се квалифицира едновременно като недобросъвестно поведение и злоупотреба с право.

отпращане на предизвестие, с което се цели нещо различно от напускане от ООД, следва да се квалифицира като превратно упражняване на правото на напускане. Такова несъмнено ще бъде многократното отпращане на предизвестие по чл. 125, ал. 2 ТЗ и последващото му оттегляне. Очевидно в тази хипотеза не се отнася до напускане на дружеството, а по-скоро за поддържане на състояние на отправено предизвестие. Затова подобно упражняване на правото на напускане винаги ще доведе до затруднения в дейността на ООД.

Дори и да не е упражнено превратно, отправеното предизвестие за напускане винаги се отразява съществено върху дейността на дружеството. От една страна, заявеното желание за напускане води до необходимост от вътрешна реорганизация в дружеството. Останалите съдружници в дружеството следва да вземат необходимите решения относно бъдещето на „освободения“ дружествен дял от напусналия съдружник. От друга, отправеното предизвестие и следващото от него прекратяване на членството ще доведат до задължение за ООД да изплати стойността на дружествения дял на напусналия съдружник, когато чистата стойност на имуществото е положителна величина. Затова е икономически нецелесъобразно, а в някои хипотези и правно недопустимо, когато тече срокът на предизвестие за напускане, дружеството да направи ключови сделки за дейността му или да извърши рискови инвестиции, да получи финансираня за определена дейност и т.н. Изобщо може да се твърди, че състоянието на отправено предизвестие от съдружник е особено и нетипично състояние в ООД. Когато това състояние се поддържа недобросъвестно с превратно упражняване на правото на напускане чрез многократно отпращане и оттегляне на предизвестие по чл. 125, ал. 2 ТЗ, това е извън границите за упражняване на субективните права съгласно чл. 8, ал. 2 ЗЗД и представлява злоупотреба с право. Затова правната последица на такова поведение винаги ще бъде правото на ООД да изключи съдружника по реда на чл. 126, ал. 3 ТЗ. Според мен описаното тук поведение може да се квалифицира едновременно като неизпълнение на задължението за оказване на съдействие за осъществяване на дейността на ООД (чл. 126, ал. 3, т. 1 ТЗ) и действие против интересите на дружеството (чл. 126, ал. 3, т. 3 ТЗ). На практика това поведение е тъкмо

обратното на съдействие за осъществяване на дейността на дружеството. Чрез него се парира нормалната търговска дейност на ООД. Интересът на ООД е да се формира печалба чрез търговската дейност на дружеството. След като описаното поведение затруднява дейността, то тогава пречи на осъществяването на интереса на ООД и следователно е поведение срещу този интерес.

2. Заключение

Добросъвестността е сложно понятие и може да се разглежда в различни аспекти. Едно от нейните проявления е на етическа категория, която може да се разглежда като мащаб за поведение. Дадено поведение е добросъвестно, когато съответства на смисъла и целта на закона, който го регулира, а от гледна точка на морала – е почитено и справедливо.

Добросъвестността като мащаб за поведение има своето проявление и при правото на напускане от ООД. Тя се съблюдава в определени хипотези на упражняването на правото на напускане, които бяха анализирани в настоящата статия. Именно принципното изискване за добросъвестност в поведението на правните субекти е критерият, въз основа на който бяха обсъдени хипотезите на напускане от ООД при неизпълнение на задължение за дялова или допълнителна парична вноска, напускане от срочно дружество, връчване на предизвестие за напускане „сам на себе си“, когато напускащият съдружник е вписан и като управител, и многократно отправяне и оттегляне на предизвестие за напускане. При някои от тези хипотези може да се направи извод за наличие на недобросъвестно поведение, или дори злоупотреба с право (каквото е случаят на многократното отправяне и оттегляне на предизвестие за напускане), докато при други такъв извод не може да бъде направен (каквото е случаят на напускане от срочно дружество). При всички обсъдени случаи обаче законът урежда съответните правни последици, които да гарантират баланса в отношенията на ООД, напускащия и останалите съдружници. Такава последица може да бъде изключването на отпавилия предизвестие

за напускане съдружник, поради това, че не е изпълнил задължението му за дялова или допълнителна парична вноска, или поради факта, че упражнява превратно правото му да напусне чрез многократно отправяне и оттегляне на предизвестие за напускане. Такава последица може да бъде и имуществена отговорност на управител на ООД, който бездействието и не уведомява общото събрание на дружеството за отправеното предизвестие за напускане в хипотезата, когато този управител е и съдружник в дружеството, който е подал предизвестие за напускане.

Цитирани източници

Апостолов, И. *Облигационно право. Част първа. Общо учение за облигацията. Фототипно издание*. София, Българска академия на науките, 1990 (Apostolov, I. *Obligatsionno parvo. Chast Parva. Obshto uchenie za obligatsiyata. Fototipno izdanie*. Sofia, Balgarska akademiya na naukite, 1990).

Бобатинов, М., А. Калайджиев. *Коментар на търговския закон. Дружество с ограничена отговорност. Акционерно дружество*. София, Феней, 1998 (Bobatinov, M., Kalaydzhiyev, A. *Komentar na targovskiya zakon. Druzhestvo s ogranichena otgovornost. Aktsionerno druzhestvo*. Sofia, Feneya, 1998).

Ганчев, Б. Кои е надлежен получател на предизвестие по чл. 125, ал. 2 ТЗ и уведомяването по чл. 141, ал. 5 ТЗ? *Конферентник „Предизвикай вписванията!“*. София, Сиела, 2021, с. 282 и сл. (Ganchev, B., Koy e nadlezhen poluchatel na predizvestieto po chl. 125, al. 2 TZ i uvedomlenieto po chl. 141, al. 5 TZ? *Koferentnik „Predizvikaу vpisvaniyata!“*. Sofa, Siela, s. 282).

Георгиев, Е. Злоупотреба с правото в българското гражданско право (актуалност на проблема). *Юбилеен сборник в чест на професор Живко Сталев*. София, Сиби, 2005 (Georgiev, E. *Zloupotreba s pravoto v balgarskoto grazhdansko pravo (aktualnost na problema). Yubileen sbornik v chest na professor Zhivko Stalev*, Sofia, Sibi, 2005).

Герджиков, О. *Коментар на Търговския закон, Книга втора (чл. 113-157)*. София, Софи-Р, 2000 (Gerdzhiykov, O. *Komentar na Targovskiya zakon, Kniga vtora (chl. 113-157)*. Sofia, Sofi-R, 2000).

Григоров, Г. *Дружество с ограничена отговорност*. София, Конус, 1994 (Grigorov, G. *Druzhestvo s ogranichena otgovornost*. Sofia, Konis, 1994).

Калайджиев, А. *Облигационно право. Обща част. Седмо издание*, София, Сиби, 2016 (Kalaydzhiev, A. *Obligatsionno pravo. Obshta chast. Sedmo izdanie*. Sofia, Sibi, 2016).

Калайджиев, А. *Търговски дружества. Персонални дружества. Дружество с ограничена отговорност*. София, Сиби, 2014 (Kalaydzhiev, A. *Targovski druzhestvo. Personalni druzhestvo. Druzhestvo s ogranichena otgovornost*. Sofia, Sibi, 2014).

Калайджиев, А. *Търговци. Едноличен търговец. Търговец – публично предприятие. Търговски дружества – Общи положения. Събирателно дружество. Командитно дружество. Дружество с ограничена отговорност. Командитно дружество с акции*. София, Сиби, 2021 (Kalaydzhiev, A. *Targovtsi. Ednolichen targovets. Targovets – publichno predpriyatie. Targovski druzhestvo – Obshti polozheniya. Sabiratelno druzhestvo. Komanditno druzhestvo. Druzhestvo s ogranichena otgovornost. Komanditno druzhestvo s aktsii*. Sofia, Sibi, 2021).

Кожухаров, А. *Облигационно право. Общо учение за облигационното отношение. Нова редакция и допълнения от проф. Петко Попов*. София, УИ „Св. Климент Охридски“, 2002 (Kozhuharov, A. *Obligatsionno pravo, Obshto uchenie za obligatsionното otношение. Nova redakciya i dopalneniya ot prof. Petko Popov*. Sofia, UI „Sv. Kliment Ohridski“, 2002).

Колев, Н. *Изключване на съдружник от ООД*. София, Сиела, 2016 (Kolev, N. *Izklyuchvane na sadruzhnik ot OOD*. Sofia, Siela, 2016).

Колев, Н. *Относно правото на съдружника за прекратяване на членството в ООД. Търговско и конкурентно право 7 (2011)* (Kolev, N. *Otnosno pravoto na sadruzhnika za prekratyavane na chlenstvoto v OOD. Targovsko i konkurentno pravo 7 (2011)*).

Колев, Н. *Търговски дружества. Синтез и коментар на практиката на ВКС и ВС*. София, Труд и право, 2021 (Kolev, N. *Targovski druzhestvo. Sintez i komentar na praktikata na VKS i VS*. Sofia, Trud i pravo, 2021).

Стефанов, Г. *Търговско дружествено право*. Велико Търново, Абагар, 2018 (Stefanov, G. *Targovsko druzhestveno pravo*. Veliko Tarnovo, Abagar, 2018).

Сукарева, З. Добросъвестността и презумпцията за добросъвестност като принципи на облигационното право, *Юбилеен сборник в чест на професор Живко Сталев*. София, Сиби, 2005 (Sukareva, Z., Dobrosavestnostta i prezumpciyata za dobrosavestnost kao principii na obligatsionното право, *Yubileen sbornik v chest na professor Zhivko Stalev*. Sofia, Sibi, 2005).

Тагжер, В., О. Гергжуков, Г. Стефанов, К. Касабова, Т. Бузева. *Капиталови търговски дружества*. София, Труд и право, 2011 (Tadzher, V., Gerdzhikov, O., Stefanov, G., Kasabova, K., Buzeva, T. *Kapitalovi targovski druzhestva*. Sofia, Trud i pravo, 2011).

Шиков, Г. Право на едностранно прекратяване на членството в ООД и правни последици от упражняването му. 06.11.2016 г. [online] [access: 21.06.2022] (Shikov, G. Pravo na edностранно prekratyavane na chentvoto v OOD i pravni posleditsi ot uprazhnyavaneto im. 06.11.2016 g. [online] [access: 21.06.2022]).

Шиков, Г. Императивни или диспозитивни са нормите на чл. 125, ал. 2 ТЗ и чл. 125, ал. 3 ТЗ? *Сборник с доклади от научна конференция „100 години УНСС – 100 години право в УНСС“*. София, ИК УНСС, 2021 (Shikov, G. Imperativni ili dispozitivni sa normite na chl. 125, al. 2 TZ i chl. 125, al. 3 TZ? *Sbornik s dokladi ot nauchna konferentsiya „100 godini UNSS – 100 godini pravo v UNSS“*. Sofia, IK UNSS, 2021).