

МЕЖДУНАРОДНИ И НАДНАЦИОНАЛНИ ПРАВНИ АСПЕКТИ НА УЧАСТИЕТО НА ЛИЦА С ИНТЕЛЕКТУАЛНИ ЗАТРУДНЕНИЯ И ПСИХИЧЕСКИ УВРЕЖДЕНИЯ В ТЪРГОВСКО ДРУЖЕСТВО¹

Гл. ас. д-р Жана Колева²

Юридически факултет

Пловдивски университет „Паисий Хилендарски“

Резюме: Акцент в доклада е правното положение на лицата с интелектуални затруднения и психични увреждания във връзка с възможността те да участват в търговско дружество. Преценено е дали на това участие може да се гледа като на форма на субективно право, преценено през призмата на международното и наднационалното законодателство, визирани в Конвенцията за правата на хората с увреждания и в Директива 2017/1132/ЕС относно някои аспекти на дружественото право.

Ключови думи: участие в търговско дружество, интелектуални затруднения, психични увреждания, международно право, наднационално право

INTERNATIONAL AND SUPRANATIONAL LEGAL ASPECTS OF A PARTNERSHIP OF PERSONS WITH INTELLECTUAL DISORDERS AND MENTAL DISEASES

Assis. Prof. Zhana Koleva, PhD

Faculty of Law

Plovdiv University

Summary: The author of this report emphasizes the legal status of persons with intellectual disorders and mental diseases related to their possibility of being in partnerships. It has been questioned whether this membership is a form of right according to the provisions of international and supranational legislation, provided in the United Nations Convention on the Rights of Persons with Disabilities and in the Directive 2017/1132/EU on certain aspects of company law.

Key words: partnership, intellectual disorders, mental diseases, international law, supranational law

¹ Статията е финансирана по проект на НПД № ФП23-ЮФ-010 на тема „Правна закрила и овластяване на децата и лицата с интелектуални затруднения и психични увреждания“ при ПУ „Паисий Хилендарски“ от конкурсна сесия 2023-2024 г., за което авторът благодари.

² Гл. ас. д-р в катедра „Гражданскоправни науки“ при ЮФ на ПУ „Паисий Хилендарски“.

I. Въведение

Основен акцент на настоящото изследване е разбирането на правото за възможността на лицата с интелектуални затруднения и психични увреждания да бъдат членове на търговски дружества. По този повод възникват два основни въпроса: 1) дали според международното и наднационалното право такова участие е допустимо и 2) отдава ли то значение на характера и степента на страданието на човека. Отчита ли това право дали и колко човекът е интелектуално затруднен, или пък обратимо или не е психично увреден?

Безспорно и в двата случая е налице човешко страдание. Безспорно е още, че външно при страдащите се наблюдава поведение, което за околните е проява на „болен човек“, който не действа при „здрав разум“³. Причина за това са компрометираните функции на мозъчните клетки, заради които медицината вижда отклонение от нормалното психично здраве. Всички тези отклонения имат подробно разписана клинична картина и са включени в Международната класификация на болестите – клас „Психични и поведенчески разстройства“⁴. Съобразявайки разписаното там, ако отклонението е вродено и има постоянен характер, се смята за интелектуално затруднение⁵, а ако е придобито и протичащо хронично или на периоди – се смята за психично увреждане⁶.

Ако медицината изследва вътрешното проявление на болестта от гледна точка на самия болен, то правото може да регулира само външното проявление на болестта преимуществено от гледна точка на обществото. По тази причина релевантни за националното право са само онези отклонения, които са толкова тежки, че поставят в опасност самия бо-

³ Базанов, И.А. Курс по римско право. Том I., С., Университетска печатница, 1940, с. 371 (Bazanov, I.A. Kurs po rimsko pravo. Tom I., S., Universitetska pechatnitsa, 1940, s. 371) – авторът изследва древноримски правни предписания и по повод на стоящото в основата им конкретно човешко поведение пише, че наличието на „вътрешен“ здрав разум се извлича от „външното“ и видно за околните целенасочено поведение, предприето с конкретна правна причина, одобрена от действащия правопорядък и доколкото „само безумният разпилява имота си без причина и без цел“, то такова поведение е неоправдано според общественото възприятие.

⁴ МКБ-10. Международна статистическа класификация на болестите и проблемите, свързани със здравето. Десета ревизия. Том I (част първа). Женева. СЗО, 2003, с. 359 – 452. В клас „Психични и поведенчески разстройства“ са обособени единадесет групи психични и поведенчески разстройства, както следва: органични, вкл. симптоматични психични разстройства; психични и поведенчески разстройства, дължащи се на употреба на психоактивни вещества; шизофрения, шизотипни и налудни разстройства; разстройства на настроението (афективни разстройства); невротични, свързани със стрес и соматоформни разстройства; поведенчески синдроми, свързани с физиологични разстройства и соматични фактори; разстройства на личността и поведението в зряла възраст; умствена изостаналост; разстройства в психологичното развитие; поведенчески и емоционални разстройства с начало, типично за детството и юношеството; неуточнени психични разстройства.

⁵ Интелектуалното затруднение се смята за постоянно състояние на умствено увреждане, което се характеризира със значително по-ниско от средните интелектуални способности, водещо до ограничение в интелектуалното функциониране: виж доклада на Агенцията на ЕС за основните права (FRA) за „Основните права на лица с интелектуални затруднения и лица с психични проблеми“, достъпно на <https://fra.europa.eu/sites/default/files/1292-factsheet-disability-nov2010-bg.pdf>.

⁶ Психичните увреждания засягат мислите, тялото, чувствата и поведението на човека и включват болести като биполярно разстройство, тревожно разстройство, депресия, хиперактивност и др., но също могат да бъдат тежки и сериозно да нарушат живота на отделния човек: виж доклада на Агенцията на ЕС за основните права (FRA) за „Основните права на лица с интелектуални затруднения и лица с психични проблеми“, достъпно на <https://fra.europa.eu/sites/default/files/1292-factsheet-disability-nov2010-bg.pdf>.

лен или обществото като цяло. Ето защо, слабоумието⁷, като тежко интелектуално затруднение, и душевната болест⁸, като тежко психично увреждане, са основание за поставяне под запрещение (чл. 5, ал. 1 – 2 ЗЛС). Последницата от това е отнемане или ограничаване на дееспособността⁹ на човека по причина на болестта му по строго разписани в закона ред и процедура (чл. 336 – 339 ГПК).

Прилагането на института е създавало и все още създава риск от посегателство върху основни човешки права. Това предполага той да се прилага предпазливо и само в краен случай. В тази връзка Конституционният съд на Република България задължава съдилищата да тълкуват разпоредбите на този институт стеснително¹⁰. Преследваният краен резултат е осигуряване на засилена защита на правата на лицата, попадащи в приложното му поле, като не се допуска засягане на техни основни конституционни права.

II. Правна същност на участието в търговско дружество.

Значение на интелектуалното затруднение и психичното увреждане за допускането му

1. Общи положения

При това положение, ако според националното право се отнема или ограничава дееспособността на едно лице по причина на болестта му, как е възможно тогава да се допусне негово участие в търговско дружество? За да се отговори на този въпрос, следва да се изясни как международното право с примат над националното, третира едно такова участие. Тук се поставя и принципният за правната теория въпрос дали това участие е форма на субективно право, което може да бъде ограничавано само на основания, предвидени в Конституцията.

⁷ Слабоумието се причислява към интелектуалните затруднения в една от най-тежките му форми, а психиатрите включват в него вродените дегенеративни състояния на ума като дебилност, имбецилност, идиотия и невъзвратимите тежки форми на оглупяване (деменция) – вж. Рачев, И. Дееспособност и психични заболявания, ПИРК „Karat“, 1993, с. 15 (Rachev, I. Deesposobnost i psihichni zabolyavania, PIRK „Karat“, 1993, s. 15)

⁸ Душевната болест се причислява към психичните увреждания в една от най-тежките ѝ форми, а психиатрите разпознават в нея болестите шизофрения, циклофрения и др., както и различните видове психози като симптомна, инволутивна, старческа, реактивна и др. – вж. Рачев, И. Дееспособност и психични заболявания, ПИРК „Karat“, 1993, с. 15. Rachev, I. Deesposobnost i psihichni zabolyavania, PIRK „Karat“, 1993, s. 15). Следва да се отбележи, че в древното римско право душевно болните (смятани за луди) са били напълно недееспособни. През светлите моменти обаче (моменти на временно оздравяване) те са били напълно дееспособни – вж. Венедиков, П. Записки по римско право, С., ИК „Проф. Петко Венедиков“, 2009, с. 46 (Venedikov, P. Zapiski po rimsko pravo, S., IK „Prof. Petko Venedikov“, 2009, s. 46).

⁹ Павлова, М. Гражданско право. Обща част. Второ преработено и допълнено издание, С., Софи-Р, 2002, с. 263, 266 (Pavlova, M. Grazhdansko pravo. Obshta chast. Vtoro preraboteno i dopalнено izdanie, S., Sofi-R, 2002, s. 263, 266); Таджер, В. Гражданско право на НРБ. Обща част. Дял II. Второ издание, С., Софи-Р, 2001, с. 80 (Tadzher, V. Grazhdansko pravo na NRB. Obshta chast. Dyal II. Vtoro izdanie, S., Sofi-R, 2001, s. 80).

¹⁰ Според Решение на КС № 12/17.07.2014 г. по конституционно дело № 10/2014 г. разпоредбите на чл. 5, ал. 1 (в частта „стават недееспособни“) и на чл. 5, ал. 3 ЗЛС следва да се тълкуват стеснително и единствено по начин, който изпълнява конституционното изискване да се даде засилена защита на правата на хората с психични увреждания. Такава защита ще е налице, когато неизбежните ограничения, свързани със запрещението, не водят до неоправдано посегателство върху основни конституционни права на тези лица. Това налага недееспособността по чл. 5 ЗЛС да бъде разбрана като състояние, което единствено трябва да осигури недопускането на такива правни действия, които могат да накърнят интересите на поставения под запрещение, на трети лица или на обществото. Решението е достъпно на: <https://www.constcourt.bg/bg/act-2807>.

2. Противоречията в доктрината

Принципно на участието може да се гледа като на правна възможност на едно лице да придобие определено качество (на съдружник или на акционер). Последица от това е възможността да се придобият специфични права и задължения, запазени само за онези лица, на които въпросното качество е признато. Вижданията в доктрината за характера на участието са противоречиви. За една част от учените то е *субективно гражданско право*¹¹, за други – *правомерен юридически факт*¹² и *правоотношение*¹³. Първите се аргументират с това, че участието се защитава със самостоятелен иск (чл. 71 ТЗ), че може да се прехвърля и наследява, поради което има белезите на субективно право. Вторите, че то няма единен предмет и на него не съответства единно задължение¹⁴, поради което няма белезите на субективно право.

3. Теоретични възгледи за участието като форма на субективно право

Възприемането на участието като право вероятно се опира на учението за *субективните права като форма на свобода*¹⁵. То е повлияно от средновековните английски харти, където свободите се разбират като условия за ненамеса¹⁶ от страна на държавата. На тях се е гледало като на естествени и вродени качества на индивида, които му позволяват свободен избор за действие или за въздържание¹⁷. Това разбиране се е пренесло в конституци-

¹¹ Герджиков, О., А. Калайджиев, К. Касабова, Т. Бузева, А. Кацарски. Коментар на Търговския закон. Книга Втора. Чл. 113-157. Дружество с ограничена отговорност, С., ИК „Алиена“, 1994, с. 395 (Gerdzhikov, O., A. Kalaydzhiiev, K. Kasabova, T. Buzeva, A. Katsarski. Komentar na Targovskia zakon. Kniga Vtora. Chl. 113-157. Druzhestvo s ogranichena otgovornost, S., IK „Aliena“, 1994, s. 395); авторите уточняват, че членството или участието е многозначен термин, разбирани в широк и тесен смисъл. В тесен смисъл то според тях е „сборно, съставно право“, включващо в съдържанието си съвкупността от правата на съдружника. В широк смисъл обаче то е „комплексно правоотношение“, включващо в съдържанието си всички права и задължения на съдружника по отношение на дружеството; Павлевчев, Н. „Търговска“ и „предприемаческа“ дейност и съотношението им с участието в търговско дружество. – В: Правна мисъл. С, ИДП на БАН, №2, 2019, с. 85-108 (Pavlevchev, N. „Targovska“ i „predpriemacheska“ deynost i saotnoshenieto im s uchastieto v targovsko druzhestvo. – V: Pravna misal. S, IDP na BAN, №2, 2019, s. 85-108), публикувана и в електронно издание на „Предизвикай правото“, достъпна на: <https://www.challengingthelaw.com/targovsko-pravo/predpriemacheska-targ-deinost/>. Обратната теза по-късно: Павлевчев, Н. Понятие за участие в търговско дружество. – В: Правна мисъл, №3-4, с. 30-61 (Pavlevchev, N. Ponyatie za uchastie v targovsko druzhestvo. – V: Pravna misal, №3-4, s. 30-61). Тук авторът поддържа, че членството/участието не е субективно право, защото няма единен обект, отделните възможности се пораждат от различни фактически състави и е немислимо с оглед на съществуващите задължения на съдружника/акционера спрямо дружеството, които са елемент на същото това участие.

¹¹ Калайджиев, А. Търговци, Сиби, 2021, с. 392 (Kalaydzhiiev, A. Targovtsi, Sibi, 2021, s. 392)

¹² Пак там.

¹³ Григоров, Г. Търговско право. Едноличен търговец. Търговски дружества. Събирателно и командитно дружество. Дружество с ограничена отговорност, FastPrintBooks, 2023, с. 97 (Grigorov, G. Targovsko pravo. Ednolichen targovets. Targovski druzhestva. Sabiratelno i komanditno druzhestvo. Druzhestvo s ogranichena otgovornost, FastPrintBooks, 2023, s. 97)

¹⁴ Калайджиев, А. Търговци, Сиби, 2021, с. 392 (Kalaydzhiiev, A. Targovtsi, Sibi, 2021, s. 392); Григоров, Г. Търговско право. Едноличен търговец. Търговски дружества. Събирателно и командитно дружество. Дружество с ограничена отговорност, FastPrintBooks, 2023, с. 97 (Grigorov, G. Targovsko pravo. Ednolichen targovets. Targovski druzhestva. Sabiratelno i komanditno druzhestvo. Druzhestvo s ogranichena otgovornost, FastPrintBooks, 2023, s. 97)

¹⁵ Ташев, Р. Обща теория на правото, С., Сиби, 2005, с. 220 (Tashev, R. Obshta teoria na pravoto, S., Sibi, 2005, s. 220)

¹⁶ Пак там.

¹⁷ Виден представител на философските възгледи за свободата като естествено състояние на човека е Томас Хобс (1588 г.–1679 г.). В прочутото си политическо произведение „Левиатан или материя, форма и власт на цър-

ите на много държави и такова виждане у нас също не е чуждо. Приема се, че свободата като форма на субективни права днес има непоклатим юридически статус на основни конституционни права на човека и гражданина¹⁸.

4. Теоретични възгледи за участието в търговско дружество като правоотношение

Второто становище се опира на учението за *субективните права като отношение*¹⁹ и преобладаващо се споделя днес в страните от континенталното правно семейство, към които страната ни принадлежи. То се основава на идеята, че едно право съществува само в рамките на конкретно правоотношение като власт на индивида да определи сам поведението си спрямо насрещната страна по правоотношението и да изисква само от нея спазването на определено поведение²⁰.

В този ред на мисли, ако участието е право под форма на свобода, то носителят му би имал властта да изисква от държавата да не му пречи свободно да избира дали и с кого да извършва заедно под каквато и да е форма търговска или предприемаческа дейност, за да

квата и гражданската държава“ той пише, че „всички хора по природа са свободни да постъпват според своя разум“. Нещо повече, за него „свободата е отсъствие на външни препятствия пред движението“: Хобс, Т., цит. от Янков, Г. Политологичната мисъл от древността до наши дни. Второ издание, С., УИ „Стопанство“, 1999, с. 49, 50, 53 (Hobs, T., tsit. ot Yankov, G. Politologichnata misal ot drevnostta do nashi dni. Vtoro izdanie, S., UI „Stopanstvo“, 1999, s. 49, 50, 53). Хобс застъпва революционна за времето си идея, че не божественият разум или предопределените природни различия между хората, а тяхното универсално качество да познават света и да действат разумно стоят в основата на държавното управление. Той пръв поставя началото на конституционното право с идеите си за отделяне на основния от останалите закони и закрепването в него на основни човешки права, които за Хобс са „естествените свободи“ на човека. Заради тези си възгледи на Хобс е забранено да публикува, а произведението му инкриминирано от управляващата тогава в Англия династия на Стюартите: Янков, Г. Политологичната мисъл от древността до наши дни. Второ издание, С., УИ „Стопанство“, 1999, с. 49 – 56 (Yankov, G. Politologichnata misal ot drevnostta do nashi dni. Vtoro izdanie, S., UI „Stopanstvo“, 1999, s. 49-56)

¹⁸ Ханев, Д. Субективно право и правна свобода от класическите основи до съвременните проблеми през призмата на българската правна теория, УИ „Паисий Хилендарски“, 2021, с. 169 (Hanev, D. Subektivno pravo i pravna svoboda ot klasicheskite osnovi do savremennite problemi prez prizmata na balgarskata pravna teoria, UI „Paisiy Hilendarski“, 2021, s. 169). Че естествено-правната идея за човешката свобода е заложен в основните конституционни права, чиито функции са преди всичко отбранителни и обвързващи публичната власт (вертикално действие), се признава днес от видни конституционалисти – вж. Друмева, Е., Ц. Каменова. Права на човека. Пловдив.: Център за правна помощ. ПУ „Паисий Хилендарски“, 2000, с. 22, 25, 30, 31 (Drumeva, E., Ts. Kamenova. Prava na choveka. Plovdiv.: Tsentar za pravna pomoshht. PU „Paisiy Hilendarski“, 2000, s. 22, 25, 30, 31); Друмева, Е. Конституционно право. Трето допълнено и преработено издание, С., Сиела, 2008, с. 775 (Drumeva, E. Konstitutsionno pravo. Treto dopalнено i preraboteno izdanie, S., Siela, 2008, s. 775). Нещо повече, същите автори споделят и разработената от немските юристи теория за действие на основните права и спрямо трети лица (т. нар. *Drittwirkung*), доколкото те следва да бъдат спазвани не само от публичната власт, но и от другите граждани.

¹⁹ Ташев, Р. Обща теория на правото, С., Сиби, 2005, с. 220 (Tashev, R. Obshta teoria na pravoto, S., Sibi, 2005, s. 220)

²⁰ Ташев, Р. Обща теория на правото, С., Сиби, 2005, с. 220 (Tashev, R. Obshta teoria na pravoto, S., Sibi, 2005, s. 220). Авторът подчертава, че теорията за субективното право като отношение е разработена през XIX век от видния представител на историческата школа в правото Карл Савини. Тази теория се противопоставя на теорията от XVII век за субективното право като свобода, чиито основи се откриват в идеите на средновековните английски харти и школата на естественото право. Според тази теория свободата на индивида се разбира както като условие за ненамеса, така и като негово естествено качество (субективно право). Субективното право е определена от обективното право свобода на индивида да извършва определено поведение или да се въздържа от извършването на определено действие.

извлича ползи от нея. Обратно, ако участието не е право, а факт, то държавата би имала властта: 1) да го признае или не, като го предвиди в правна норма; 2) ако го признае, да го позволи или забрани със същата правна норма и 3) да определи последиците му в зависимост от това дали го е позволила или забранила.

5. Разрешенията в Конституцията на Република България

Не може да се отрече, че правото на сдружаване, вкл. под формата на търговско дружество, е основно и неотменимо конституционно право (чл. 44, ал. 1 вр. чл. 57, ал. 1 КРБ). То е основано на принципа за свободна стопанска инициатива (чл. 19, ал. 1 КРБ). Израз е на либералната идея за свободата на индивидите да обединят усилия, като сами инициират сдружаване, както и да въстпят или не във вече формирано сдружение²¹. Ако това право е форма на свобода и с него не се преследват забранени цели (чл. 44, ал. 2 КРБ), то не може да бъде ограничавано освен със закон, при това временно и то само на основанията, предвидени в КРБ (чл. 57, ал. 3 КРБ).

Изводът *prima facie* е, че отклоненията от нормалното психично здраве не могат да бъдат пречка за упражняване на конституционно признатата свобода на сдружаване. Още повече, че всички индивиди следва да се считат равноценни независимо от различното лично положение, което те имат в обществото по причина на болестта им (чл. 6, ал. 2 КРБ).

6. Разрешенията в Конвенцията за правата на хората с увреждания

Релевантна за поставения въпрос е Конвенцията за правата на хората с увреждания (Конвенцията или накратко КПХУ)²². Равноправна страна по нея е и Европейският съюз, одобрил я със свое решение на основание чл. 216, параграф 1 от ДФЕС²³. От момента на влизането ѝ в сила нейните разпоредби са неразделна част от правния ред на Съюза²⁴. Като международно споразумение, сключено от ЕС, то обвързва държавите членки и институциите на Съюза (чл. 216, параграф 2 от ДФЕС) и се ползва с предимство пред разпоредбите на вторичното право на Съюза, повелявайки последните да се тълкуват в съответствие с него²⁵. Пряка цел на конвенцията е да гарантира на хората с увреждания пълноценното и равноправно упражняване на всички права и основни свободи (чл. 1 КПХУ). Основен ръководен принцип там е принципът за равните възможности (чл. 3, б. „д“ КПХУ). Съдържанието му включва признаването на право- и дееспособността на хората с увреждания

²¹ Баламезов, Б., В. Киров, Е. Танчев, М. Карагьозова-Финкова, Н. Ферера, П. Киров, С. Начева, С. Стойчев. Конституция на Република България. Коментар, С., Сиела, 1999, с. 143 (Balamezov, B., V. Kirov, E. Tanchev, M. Karagyozeva-Finkova, N. Fereva, P. Kirov, S. Nacheva, S. Stoychev. Konstitutsia na Republika Bulgaria. Komentar, S., Siela, 1999, s. 143)

²² Ратифицирана със закон, приет от НС на 26.01.2012 г., обн. ДВ бр. 12/10.02.2012 г.

²³ Решение на Съвета от 26.11.2009 г. относно сключването от ЕО на Конвенцията на Организацията на обединените нации за правата на хората с увреждания (2010/48/ЕО). С декларация относно компетентността (приложение II от решението) и в съответствие с чл. 44, параграф 1 от КПХУ се посочват компетенциите, прехвърлени на Общността от държавите членки по силата на Договора за създаване на ЕО в областите, обхванати от Конвенцията.

²⁴ Решение на Съда (голям състав) от 18.03.2014 г. по дело C-363/12. ECLI:EU:C:2014:159, т. 73 и цитираната там съдебна практика. Достъпно на: <https://curia.europa.eu>.

²⁵ Решение на Съда (втори състав) от 11.04.2013 г. по съединени дела C-335/11 и C-337/11. ECLI:EU:C:2013:222, т. 28, т. 29 и цитираната там съдебна практика. Достъпно на: <https://curia.europa.eu>.

наравно с всички останали и то във всички сфери на живота (чл. 12, т. 2 КПХУ), вкл. чрез осигуряване на възможност за започване на собствен бизнес под каквато и да е форма на частно предприемачество (чл. 27, т. 1, б. „е“ КПХУ).

Орган по тази конвенция е Комитетът на ООН за правата на хората с увреждания (чл. 34 КПХУ). Той препоръчва на Република България (чл. 27, § 58, б. „г“) „да засилва обучителните програми за лица с увреждания относно уменията, изисквани на открития пазар на труда, но също и уменията в предприемачеството...“ Предприемачеството не е нищо друго, освен способност за извършване на стопанска дейност в широк смисъл чрез организиране на собствено бизнес начинание, вкл. под формата на търговско дружество за извършване на търговска дейност в тесен смисъл. Препоръката е в съответствие с гаранциите за упражняване на правото на труд, включително чрез започване на собствен бизнес (чл. 27, т. 1, б. „е“ КПХУ), които конвенцията осигурява на хората, независимо дали увреждането им е физическо, психическо, интелектуално или сетивно (чл. 1 КПХУ).

Следователно нито интелектуалното затруднение, нито психичното увреждане могат да бъдат пречка за извършване на стопанска или търговска дейност.

В съответствие с международните политики за изравняване на възможностите за хората с увреждания²⁶ е разработен национален план за действие с краен срок за изпълнение 2026 г.²⁷ В него са набелязани законодателни, административни и други мерки, които държавата вече е или в бъдеще ще предприеме за изпълнение на отправените препоръки. Подчертано е, че държавата чрез Агенцията по заетостта гарантира на хората с увреждания не само обучение и професионално консултиране, но и приоритетно включване в разнообразни насърчителни мерки. Една такава мярка е насърчаването на предприемачеството чрез финансиране на бизнес проект за започване и развиване на стопанска дейност (чл. 47, ал. 1 ЗНЗ). Опитът дори е показал, че хора с отклонения от нормалното психично здраве успешно се реализират в селското стопанство или в комунално-битовото обслужване²⁸. Това е напълно разбираемо, доколкото за извършването на тези дейности не се изискват сложни мисловни процеси.

Въпреки ясно прокламираната воля на държавата да осигури всички права и свободи във всички сфери на живота на лицата с интелектуални затруднения и психични увреждания, не е трудно да се види, че възможността да се регистрира търговец е запазена само за психично здрави лица (аргумент от чл. 56 ТЗ, чл. 65, ал. 1 ТЗ, чл. 2, ал. 1 ЗК).

Международно гарантираната възможност се оказва изпразнена от съдържание. Защото институтът на запрещението не е отменен, а липсата на дееспособност като негова последица днес е пречка за регистриране на търговец.

7. Разрешенията в Хартата на основните права на Европейския съюз

Правото на свободна стопанска инициатива е една от основните човешки свободи, уредени в Хартата на основните права на ЕС (Хартата, или накратко ХОПЕС). Систематичното му място е Дял II, озаглавен „Свободи“. То се признава в съответствие с правото на

²⁶ Преамбюл, б. „е“ КПХУ.

²⁷ План за действие за изпълнение на заключителните препоръки към Република България, отправени от Комитета на ООН за правата на хората с увреждания (2021-2026), приет с Решение на МС № 110/12.02.2021 г.

²⁸ Пак там.

Съюза и с националните законодателства и практики (чл. 16 ХОПЕС). Интеграцията на хората с увреждания обаче систематично се открива в Дял III, озаглавен „Равенство“. В съдържанието му се включва правото на хората с увреждания да се ползват от мерки, които осигуряват тяхната автономност, социалната и професионалната им интеграция и участието им в живота на общността (чл. 26 ХОПЕС). Различното систематично място на признатите с ХОПЕС възможности повдига въпроса дали те са права или са принципи. Между правата и принципите са прокарва съществена разлика. Първите се прилагат пряко и се тълкуват в „хармония с общите за държавите членки конституционни традиции“ (чл. 52, параграф 4 ХОПЕС), а вторите – непряко, чрез приемане на законодателни и изпълнителни актове на Съюза или на държавите членки, като „позоваването на принцип пред съд е допустимо само за тълкуване и проверка на валидността на тези актове“ (чл. 52, параграф 5 ХОПЕС).

За изясняването на разликите между права и принципи ценни разсъждения се откриват в заключението на генералния адвокат по дело C-176/12 пред Съда на ЕС²⁹. Той категорично подчертава, че както на правата, така и на принципите, съответстват задължения. Носители на задълженията при принципите обаче са публичните органи (обикновено законодателните), които следва да превърнат принципа в право чрез приемането на съответна нему правна уредба. Едва след този момент принципът се конкретизира и индивидуализира в право, което при нарушение може да бъде защитавано чрез иск до съда. На този принцип страните могат да се позовават, но само с цел тълкуване и проверка на законността на разпоредбите, приети за неговата конкретизация.

С оглед на очертаните разлики свободата на стопанска инициатива по смисъла на чл. 16 ХОПЕС е уредена като право под форма на свобода. При упражняването му то се подчинява на принципите за равенство (чл. 20 ХОПЕС), недискриминация (чл. 21 ХОПЕС) и интеграция на хората с увреждания (чл. 26 от ХОПЕС).

8. Разрешенията в Директива 2017/1132/ЕС относно някои аспекти на дружественото право

На европейско ниво въпросът за участие на тези лица в търговско дружество не е уреден изрично. Косвено обаче може да се извлече идеята за правната допустимост на такова участие. Така например, капиталово търговско дружество може да възникне само при условие, че в неговото учредяване са участвали определен минимален брой дееспособни

²⁹ Заключение на генералния адвокат г-н P. Cruz Villalon, представено на 18.07.2013 г. по дело C-176/12, Association de médiation sociale срещу Union locale des syndicats CGT Nichem Laboubi Union départementale CGT des Bouche-du-Rhône Confédération générale du travail (CGT), преюдициално запитване, отправено от Cour de cassation (Франция). ECLI:EU:C:2013:491. Според изложеното становище публичните органи, особено законодателните, са призовани да насърчават и преобразуват „принципа“ в осезаема правна реалност при спазване на обективната рамка (предмета) и целевия ѝ характер (резултатите), определени в съдържания „принципа“ текст на Хартата. А при правата, за разлика от принципите, целта е да се предостави защита на пряко определени индивидуални правни положения, макар конкретизацията им на по-ниски равнища на правния ред също да е възможна. Публичните органи са длъжни да зачитат гарантираното с „правата“ индивидуално правно положение, докато в случая с „принципите“ тяхното задължение е значително по-общо: не се определят индивидуални правни положения, а общи въпроси и резултати, които обуславят намесата на всички публични органи. Заключение е достъпно на: <https://curia.europa.eu>.

лица. В противен случай то се обявява за недействително, но само ако това е поискано и то в рамките на кратък, определен в закона срок (чл. 11, б. „б“, подточка „v“ от Директива 2017/1132/ЕС относно някои аспекти на дружественото право).

Не е трудно да се види, че санкцията не се прилага, ако: 1) поне един от участниците е дееспособен или 2) никой не е поискал нейното обявяване. Очертава се положение във втората хипотеза, при което макар в учредяването да е участвал запретен, то поради нормативната сила на фактическото положение участието му в дружеството като негов член се признава.

Очевидно е, че европейският законодател никак не отрича такова участие. Дори напротив, той се съгласява с него. Изрично и нормативно е допуснато дружеството да се счита действително, щом в неговото учредяване е участвало поне едно лице, което да е дееспособно.

Нещо повече, на европейско ниво лишаването от дееспособност се смята вече твърде ограничително за хората с интелектуални или психични увреждания. Поради това се препоръчва на държавите членки вместо да прибегват до него, да улесняват предприемачеството на тези хора чрез подкрепящи мерки по правни и търговски въпроси, вкл. чрез използване на средствата от ЕС³⁰. Изрично в Стратегия на ЕК за правата на хората с увреждания за периода 2021 – 2030 г.

9. Разрешенията в Търговския закон

Вижданията на националния законодател все още са твърде консервативни. Днес възникване на членство в търговско дружество се предпоставя от допускането му от правна норма в резултат на теоретичния възглед, че то е юридически факт, а не право. Такова допускане е предвидено в две хипотези: 1) при първоначално възникване на търговско дружество и 2) при последващо встъпване в него.

В първата хипотеза правна норма позволява учредяване на търговско дружество, но само от дееспособни (чл. 65, ал. 1 ТЗ). Логично е, че на недееспособните (в това число запретени) това е забранено. Санкцията за нарушаване на забраната е недействителност на учредяването (чл. 70, ал. 2 вр. ал. 1, т. 7 ТЗ) и прекратяване на дружеството³¹ (чл. 70, ал. 3 ТЗ). Нещо повече, ако след възникване на дружеството неограничено отговорен съдружник в ТД бъде поставен под пълно запрещение, дружеството се прекратява (чл. 93, т. 4, пр. 2 ТЗ

³⁰ Съобщение на Европейската комисия (COM (2021) 101 final), Брюксел, 03.03.2021 г.: Стратегия за правата на хората с увреждания за периода 2021 – 2030 г., с. 12, 14, достъпно на: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/BG/TXT/PDF/?uri=CELEX:52021DC0101>.

³¹ В историческа перспектива недействителността на учредяването не е била предвидена в ТЗ, 1896 г. (отм.). Последницата от допуснати в учредяването пороци се е извличала по тълкувателен път. В тази връзка проф. К. Кацаров споделя следното: „Въпросът за действие на пороците в учредяването налага търсене на отговор в особената природа на учредителния акт. При мълчанието на закона, казва той, и липсата на строго установен критерий в приложението на нищожността като санкция за порочността на правните актове, както и особенният характер на учредителния акт, налагат отхвърляне най-напред на едно шаблонно и автоматично приложение на абсолютната нищожност в нейната логическа крайност и ортодоксален вид по отношение на този акт“ – вж. Кацаров, К. Систематичен курс по българско търговско право. Четвърто фототипно издание, С., ДП „Георги Димитров“, 1990, с. 234 (Katsarov, K. Sistematischen kurs po balgarsko targovsko pravo. Chetvarto fototipno izdanie, S., DP „Georgi Dimitrov“, 1990, s. 234)

и чл. 99, ал. 2 ТЗ), а заедно с него и членството. Ако съдружникът е ограничено отговорен, се прекратява само членството (чл. 125, ал. 1, т. 1, пр. 2 ТЗ и чл. 260м, ал. 1, т. 1, пр. 2 ТЗ).

Очевидна е волята на законодателя да не допуска встъпване на поставени под пълно запрещение лица в съществуващо дружество, доколкото последицата от това е неблагоприятна или за самото дружество, или за самия съдружник. Целта е да се охранят интересите на дружеството, за да може то да функционира нормално в търговския оборот, но и да се предпази самият запретен от неблагоприятно засягане на имуществената му сфера, като му се спести търговският риск от едно такова участие.

Все пак доктрината признава възможността поставен под пълно запрещение да бъде акционер³². Това се счита възможно заради чисто капиталовия характер на акционерното дружество и липсата на законово задължение за този акционер да участва в управлението и представителството на АД, с което се елиминира опасността от застрашаване на дейността на дружеството в отношенията му с трети лица.

Изводът от анализа на правната уредба е, че забраната за участие на запретени лица в търговско дружество не е абсолютна. Такова участие все пак се допуска, стига да се установи, че то не е от характер да застраши нито нормалното функциониране на дружеството, нито да създаде прекомерен търговски риск за участника в него.

III. Заключение

Струва ми се, че съвременното разбиране за участието в търговско дружество на лица с интелектуални затруднения и психични увреждания налага нов теоретичен подход в обосноваването му. То не трябва да се разглежда в алтернатива: или е право, или е юридически факт, но никога двете.

Не може да не се види, че както според Конвенцията, така и според Хартата, а и според Конституцията, то възниква като право под форма на свобода, в което по-късно настъпва качествена трансформация. В тази фаза на съществуването си правото включва възможност да се придобие желано качество (съдружник/акционер). На това право противостои задължението на държавата чрез нейните компетентни органи да го признае и зачете. А като правова и социална държава, тя се задължава и да улесни упражняването му чрез разнообразни обучителни и насърчителни мерки.

След като това право е вече упражнено, а желаното качество – придобито, то се изчерпва. На негово място възникват други права и наред с тях задължения. Насрещната страна по тях вече не е държавата, а самото търговско дружество. В тази втора фаза на съществуване участието придобива облика на сложен комплекс от права и задължения, които формират мрежа от отделни правоотношения, обединени от единството на страните по тях. В рамките на единното множество от правоотношения, всяко отделно правомощие се подчинява на свой собствен правен режим, който по необходимост включва ограничения в упражняването му. Легитимно ограничение е например забраната недееспособен да бъде избран за управленски и представителен орган, доколкото противното би застрашило външните отношения на дружеството с трети лица. Но упражняването на правомо-

³² Калайджиев, А. Търговци, С., Сиби, 2021, с. 123 (Kalaydzhiev, A. Targovtsi, S., Sibi, 2021, s. 123)

щия, чието реализиране се отразява само във вътрешните отношения, не е справедливо да бъдат ограничавани.

Казано иначе, участието в търговско дружество може да се разглежда като сложно правно явление, в съществуването на което се наблюдават две фази. В първата то възниква като право под форма на свобода, а с упражняването на съдържанието му то се изчерпва. На негово място възникват множество отделни права с корелативните им задължения, подчинени на самостоятелен правен режим в обща система от взаимно свързани правоотношения. В първата си фаза участието в търговско дружество не може да бъде ограничавано освен на основания, предвидени в Конституцията. Във втората фаза могат да бъдат ограничавани само отделни правомощия, но в никакъв случай всички, доколкото обратното неоправдано би довело до неговото заличаване.

Това разбиране, според мен, съответства на съвременната идея за предоставяне на възможност на хора с отклонения в психичното здраве сами да изкарват прехраната си, за да имат те достойно съществуване, без да застрашават с предприетата от тях дейност трети лица.