



ДО
ПРАВНА КОМИСИЯ
НА НАРОДНОТО СЪБРАНИЕ

КОМЕНТАРИ И ПРЕДЛОЖЕНИЯ

по

Законопроект № 054-01-28/02.04.2020 г. за изменение и допълнение
на ЗМДВИП (обн. в ДВ, бр. 28/24.03.2020 г.)

От

Валя Гигова, адвокат от Софийска адвокатска
колегия,

Уважаеми народни представители,
Уважаеми колеги,

По повод внесения Законопроект № 054-01-28/02.04.2020 г. за изменение и допълнение на Закона за мерките и действията по време на извънредното положение, и на база изказаните мнения и становища при обсъждане на законопроекта в Правна комисия на 03.04.2020 г., си позволявам да обърна внимание върху няколко важни неща и да направя предложения за подобряване съдържанието на предлаганите нови разпоредби:

1. Относно предлаганите промени в чл. 3.

1.1. Основната характеристика на извънредното положение, породено от пандемията от зараза с коронавирус COVOD-19, са строгите ограничителни противоепидемични мерки и призива към всички граждани да останат по домовете си и да ограничат социалните си контакти до минимум.

Изпълнението както на противоепидемичните мерки, така и очакването, че хората ще откликнат на призива да си останат въкъщи предполага те да бъдат спокойни и уверени, че правата и задълженията им, произтичащи от отношения с административни и други органи и служби, както и потенциални или висящи правни спорове, няма да бъдат засегнати от техния „принудителен престой“ въкъщи.

По време на извънредно положение и в исторически, и в сравнителноправен план гарантирането на правата става чрез въвеждане на мораториум (спиране) на всички срокове, с които биха се засегнали по какъвто и да било начин правата на гражданите и юридическите лица. Затова разпоредбите винаги са кратки, ясни и прости: спират се всички срокове – процесуални (обичайно без углавните/наказателноправни) срокове, материалноправни, а в някои случаи и договорните срокове.

Такива са действалите у нас Закони за мораториуми, действали за различни периоди между 1885 г. и 1944 г.

Казано иначе когато е обявено извънредно положение и са въведени ограничения на свободното придвижване на гражданите и всички са призовавани да си останат въкъщи, правата им в най-голяма степен трябва да са гарантирани, че каквито са заварени от извънредното положение ще останат до неговата отмяна.

Действащата разпоредбата на чл. 3 урежда спирането на *три вида* срокове

- **Процесуалните съдебни срокове**, предвидени в т. 1;

- **Сроковете по т. 2 - Давностните срокове** – както на погасителната и придобивната давност (без давностните срокове по НК и ЗАНН), така и други срокове, с чието изтичане се погасяват права или възникват задължения. В понятието „*други срокове*“ се включват всички **други несъдебни срокове**, предвидени в нормативни актове, с които се погасяват права или пораждаат задължения на частноправни субекти. Тук попадат всички срокове за обжалване на административни актове пред административен орган или пред съд.
- Сроковете по т. 3 са всички срокове, които не са указани в закон и са предоставени от административен орган за изпълнение на указания – най-често искане за допълнително предоставяне на документи, без които административният орган не би издал искания от молителя административен акт.

Разпоредбите на т. 4 и т. 5 на чл. 3 не са предмет на Законопроекта и няма да бъдат коментирани.

Всички срокове, определени в чл. 3 от ЗМДВИП, се спират за срока от 13.03.2020 г. до отмяната на извънредното положение, като при изчисляване на сроковете изтеклия до 12.03.2020 г. срок се зачита и след отмяната на извънредното положение продължава да тече останалата част от срока. Затова в миналото при наличие на поредица от закони за мораториуми (поради войни, въстания, преврати и пр.) е имало нарочни „таблици за мораторното време“, използвани за изчисляване най-вече на давностните срокове, обхващани от мораториума¹, за да е ясно от кой до кой ден не е текъл срок и това изчисление (и период) да е еднакво за всички случаи.

1.2. Най-доброто законодателно разрешение е разпоредбата на чл. 3 да не се променя въобще. Независимо, че не е свършена, внесеното чрез нормата на чл. 3 спокойствие, че срокове не текат, е важно в условията на извънредно положение.

Процесуалните срокове текат за страните, не и за съда, защото съдът винаги дължи произнасяне (така чл. 7 ГПК). Сроковете за съда винаги са инструктивни и не погасяват правото на съда да се произнесе със съдебен акт. Затова когато сроковете се спират в условия на установяван със закон мораториум, се спират сроковете за страните, без това да освобождава от задължение съда да извършва тези процесуални действия, които не са обусловени от действия на страните, за извършването на които срокът е спрял.

Спирането на сроковете не означава спиране на делата. При спирането на делата на съда се забранява да извършва процесуални действия, а спирането на сроковете е процесуална възможност за страната, за която срокове не текат, да извърши процесуалното действие в рамките на спрения срок или в рамките на срока, след като срокът продължи да тече след отмяна на извънредното положение.

Възможно е от спирането на сроковете да се стигне до фактическо спиране на делото, ако съдът не може да се произнесе, защото произнасянето му е обусловено от процесуално действие на страна, за което срокът е спрял – например съдът не може да изготви доклад по делото, ако ответникът не е подал отговор поради спиране на срока за отговор. В случаите, обаче, в които не е налице такава обусловеност на възможните действия от съда по конкретното дело, той е длъжен да ги извършва.

Въпреки това за да няма неяснота, че сроковете по чл. 3, т. 1 са спрени само за страните, а не и за съда, може да бъде уточнено в разпоредбата, че спирането на сроковете е „за страните“.

1.3. Най-опасното нещо, което води до правна несигурност и недоверие в законодателя и налаганите мерки по време на извънредното положение, е да бъдат

променяни вече спрени срокове, освен ако промяната не е в посока удължаване на периода на спиране на сроковете или разширяване обхвата на спрените срокове.

Ако бъде възприета предложената промяна (да се спират сроковете за страните по всички дела, с изключение на делата, посочени в чл. 3, т. 1, както и в обнародвани в ДВ решения на съответната колегия на ВСС), на практика спрени срокове от 13.03.2020 г. ще продължат да текат с влизане в сила на ЗИДЗМВДИП, без да са отменени извънредното положение и противоепиемичните мерки, наложени и налагани със заповеди по чл. 2 от ЗМДВИП.

На практика ще се окаже, че правните очаквания на страните, които са считали, че ароковете по делата им са спрени от 13.03.2020 г. и ще останат такива до отмяната на извънредното положение, ще бъдат излъгани, което при всички случаи ще доведе до намаляване на доверието в законодателя. Защото няма да има каквито и да било гаранции, че ако веднъж е направено изключване на определени дела от кръга на мораториума, няма да бъде направено повторно за друга група дела.

1.4. Предложената в законопроекта разпоредба на чл. 3, т. 1 – да се спират всички срокове, освен тези, за които е взето решение от съответната колегия на ВСС, е изключително опасно поради следното:

1.4.1. ВСС е орган, администриращ съдебната власт. Затова, независимо, че принципно е допустимо със закон да му бъдат възлагани други функции, включително издаването на подзаконови нормативни актове, то тези актове могат да касаят единствено обществени отношения, свързани със съдебната власт.

Процесуалните срокове по съдебни дела касаят правата и задълженията на страните, а не съда, поради което възможността ВСС да издава подзаконови актове, с които да определя за кои дела да не е приложим установения със закон мораториум, надхвърля правомощията, които Конституцията допуска да бъдат делегирани със закон на ВСС.

Процесуалните срокове се уреждат в закон (най-често в съответните процесуални кодекси – ГПК, АПК, НПК, ДОПК), поради което няма как друг орган, освен **законодателя да определя със същия акт (кои срокове ще бъдат спрени при условията на въвеждания мораториум от 13.03.2020 г. до отмяната на извънредното положение – и кои срокове няма да бъдат спирани.**

За арбитражните и изпълнителни дела конструкцията ВСС да определя по кои дела ще текат срокове и по кои – не, въобще е немислима, защото ВСС няма отношение нито към арбитражните съдилища (които не са част от съдебната система въобще), нито към съдебните изпълнители.

1.4.2. Ако се възприеме политическо решение за промяна в кръга на делата по чл. 3, т. 1, по които срокове не текат, **то би следвало делата, по които сроковете се спират, да бъдат определени в закона.**

В случай, че изброяването на делата не бъде направено в чл. 3, т. 1, същото може да стане в приложение към чл. 3, т. 1 от Закона със следната примерна редакция:

Чл. 3. За срока от 13 март 2020 г до отмяната на извънредното положение спират да текат:

1. процесуалните срокове за страните по съдебни производства, с изключение на посочените в Приложение 1, процесуалните срокове по арбитражни и изпълнителни производства.

1.5. Разпоредбата на чл. 3, т. 2 считам, че не следва да се променя.

В понятието „*други срокове*“, което се предлага да бъде заличено, се включват всички **други несъдебни срокове**, предвидени в нормативни актове, с които се погасяват права или пораждаат задължения на частноправни субекти.

Тук попадат и всички срокове за обжалване на административни актове пред административен орган или пред съд, които срокове не са съдебни (и процесуални в тесния смисъл на думата), но пропускането им води до погасяване правото на жалба.

Тук биха попаднали и всички срокове, за които не е предвидено друго в закона (като например изричното удължаване на срокове за подаване на данъчни декларации по § 25-§29 от ПЗР на ЗМДВИП).

2. Относно предложението за изменение на чл. 4.

Предложението за изменение на чл. 4 е неудачно и очевидно е продиктувано от неточно разбиране на чл. 4 от действащия закон.

2.1. Разпоредбата на чл. 4 от ЗМДВИП не касае *спиране* на срокове, а *предвижда удължаване с общ едномесечен срок на всички срокове, които изтичат по време на извънредното положение.*

Предметният обхват на разпоредбата е за всички срокове, които:

- **не се спират по реда на чл. 3**, което е ясно от израза „*извън тези по чл. 3*“, употребен в разпоредбата на чл. 4, т. 1., и

- **всички срокове на срочни административни актове**, освен ако в изрични правила в ПЗР на ЗМДВИП не е предвиден по отношение на определени категории актове друг срок (като например предвиденото в § 20 от ПЗР удължаване с два месеца на валидността на решения на ТЕЛК и НЕЛК, респ. като предвиденото в § 40 от ПЗР удължаване с два месеца на разрешения за извършване на дейности по Закона за оръжията и боеприпасите и пр.).

Казано иначе разпоредбата на чл. 4 предвижда удължаване на всички срокове, за които изрично не е предвидено друго (спиране или удължаване за друг период), и които срокове изтичат по време на извънредното положение.

Тук попадат всички издадени актове за разрешителни и лицензионни режими.

Целта е частноправните субекти, които са засегнати от ограничителните мерки, от една страна да не се струпват в съответните учреждения и служби в опит да подновят изтичащите им административни актове, и от друга страна да имат достатъчно време след отмяната на извънредното положение, за да могат в рамките на удължения срок да упражнят правата си.

2.2. Предлаганата нова редакция на чл. 4, освен че е неясна, е и твърде опасна. Предвидено е удължаване и на нормативно определените, и на административно определените срокове от административния орган, без ясни критерии за това:

- преценката дали е налице уважителна причина зависи изцяло от съответния орган;

- удължаването на срока не става автоматично, а по искане на заинтересованото лице, което трябва и да е мотивирано.

- не е ясно дали искането за удължаване на срока трябва да бъде направено преди изтичане на срока (каквато е нормалната хипотеза на продължаване на срокове) или след отпадане на пречката (каквато е хипотезата при възстановяване на пропуснат срок). Подготвянето на мотивирано искане за удължаване на срок било от хоспитализирано лице или лице под карантина, на практика е невъзможно. На това лице въобще му е забранено да излиза, а още по-малко да посещава обществени места, каквито са всички административни учреждения и служби. Ако пък срокът е изтекъл, той не може да бъде продължаван, а е нужно да бъде възстановяван, а законът (предлаганата редакция) не предвижда такава възможност.

- не е ясно какви ще са последиците, ако административният орган не уважи искането, респ. ако се окаже, че срокът не е бил удължен, а е следвало да бъде удължен, както и каква е защитата на правата на тези лица, които са получили неоснователен отказ;

Отделен е въпроса дали административният орган въобще може да удължава нормативно определен срок, освен при определяне на по-дълъг от нормативно установен срок поради пропуск.

Поради това считам, че най-разумния подход е разпоредбата на чл. 4 да не бъде променяна, а подробно разяснено, че същата има характер на **обща клауза**, приложима във всички случаи, в които сроковете не са спрени при условията на чл. 3, или не са изрично удължени с други правила на ЗМДВИП.

3. Относно предлаганата промяна на разпоредбата на чл. 6.

3.1. Действащата разпоредба очевидно касае всички видове договори – както търговски, така и потребителски, и изключва възможността по време на извънредно положение да се начисляват неустойки за забава, да се развали договора, да се обявява предсрочна изискуемост, да се изземват вещи.

Целта на тази разпоредба е докато трае обявеното извънредно положение и частноправните субекти са поставени в изключително трудна ситуация като резултат от ограничителните мерки, да не понасят санкции поради невъзможността да изпълнят.

Тази разпоредба на практика замества мораториума върху договорните срокове, като дава възможност на тези, които могат да изпълнят по време на извънредното положение – да изпълнят, а тези, които не могат – да не понесат санкции за не изпълнението си докато трае извънредното положение.

Това, обаче, е само докато трае извънредното положение. С отмяната на извънредното положение всички последици на забавата ще настъпят автоматично и изправната страна ще може да търси както неустойки или други обезщетения, така и да развали договора или да упражни други права.

3.2. Предлаганото изменение на чл. 6 значително стеснява приложното поле на разпоредбата в две посоки:

- по отношение само на договорните последици от забавата, което означава, че ще могат да се претендират законните последици от забавата – т.е. да се търси обезщетение в размер на законната лихва по чл. 86 ЗЗД. Предвид размера на законната лихва (ОЛП + 10 пункта надбавка), размерът на законната лихва често надхвърля уговорените договорни последици от забавата, поради което предлаганата промяна ще бъде и изключително обременителна.

- по отношение само на определен вид договори (кредит, други форми на финансиране и договори за лизинг) и определен кръг кредитори (банки, финансови институции и лизингодатели).

Разпоредбата е формулирана по начин, че се оказва, че паричните последици от забавата се прилагат за банки и финансови институции, а непаричните – за всички правни субекти.

Ако такава е политическата воля, то тогава разпоредбата на чл. 6 следва да бъде приета в този вид.

От посоченото в мотивите на проекта, обаче, следва че и паричните, и непаричните последици от забавата се отнасят само за договорите за кредит, лизинг и други форми на финансиране.

4. Новата разпоредба на чл. 6а има за цел да даде уредба, която е необходима в условията на извънредно положение.

Текстът, обаче, следва да бъде обмислен внимателно.

Необходимо е точно раграничение между провеждането на дистанционни заседания (заседания от разстояние) и неприсъствени решения. Заседания от разстояние (дистанционни заседания) са възможни чрез използване на

видеоконферентни платформи или други технологични решения за идентификация на участниците, сигурност и поверителност на връзката, чрез които ще се осигурява дистанционно присъствие и кворум за провеждане на заседания и вземане на решения – което следва да бъде предвидено ясно в закона.

Неприсъствените решения предполагат без провеждане на заседание (нито присъствено, нито от разстояние/дистанционно) **да бъде изразено съгласие от всички членове на съответния орган, обичайно с изрично писмено съгласие на съответния орган.**

Поради това и ако не е възможно технологично осъществяване на дистанционно заседание (заседание от разстояние) е необходимо алтернативното вземане на *неприсъствено решение* да се предвиди по различна процедура – като решение, взето без заседание и със съгласието на всички членове на органа. Подобна е уредбата в законите, допускащи вземане на неприсъствени решения (ТЗ, ЗЮЛНЦ и др.).

Предлагам разпоредбата на чл. 6а, ал. 1 да бъде преработена по следния начин:

Чл.6а. (1) *До отмяната на извънредното положение държавни и местни органи, съвети, комитети, комисии, включително органи на управление или контрол на фондове, сметки и други органи, за които в нормативен акт е предвидено вземане на решение на заседания, могат:*

- 1. да вземат неприсъствени решения;*
- 2. да провеждат дистанционни заседания от разстояние.*

(2) *Неприсъствени решения по ал. 1, т. 1 се вземат ако всички членове на съответния орган са заявили писмено съгласието си за решението. Съгласието може да бъде дадено и с електронно изявление, направено по реда на Закона за електронния документ и електронните удостоверителни услуги. Неприсъствени решения не могат да вземат органи, чийто заседания е предвидено да бъдат публични.*

(3) *Заседания от разстояние се провеждат чрез пряко виртуално участие на членовете на органа, при спазване на установените в съответния нормативен акт изисквания за кворум и мнозинство, и при следните допълнителни изисквания:*

1. осигурено лично участие и гласуване в заседанието чрез подходящо видеоконферентно или друго аудио-визуално оборудване и/или софтуер, позволяващ провеждане на отдалечена комуникация при сигурност на връзката и поверителност на обменяната информация;

2. записването и воденето на протокол от заседанието посредством използваното оборудване или софтуер;

3. идентифициране на всеки участник в заседанието чрез изявление в началото на заседанието на името и фамилията, мястото, от което участва в заседанието и изрично изявление, че никой друг не участва в заседанието или няма достъп до заседанието от мястото, на което е участника;

4. проверка на кворума преди вземане на решение по всеки въпрос от дневния ред.

(4) *Когато е предвидено изискване за публичност на заседанията, провежданите се осигурява възможност за излъчване на заседанията от разстояние в реално време чрез сайта на съответния орган или друга общодостъпна електронна платформа. Информация за начина на осигуряване на публичност на заседанията от разстояние се обявява по подходящ начин преди началото на всяко заседание.*

(5) *Когато специални закони и актовете по прилагането им предвиждат тайна на съвещанията при вземане на решения, се осигурява неприкосновеността на*

заседанието чрез подходящи технологични решения за идентификация на участниците, сигурност и поверителност на връзката.

Предлагам създаването на нова разпоредба на чл. 66 със следното съдържание:

Чл. 66, (1) До отмяната на извънредното положение ако действащите противоепидемични мерки не позволяват провеждане на съдебни заседанията в съответните съдебни сгради, откритите съдебни заседания могат да се провеждат от разстояние, по реда на чл. 6а, ал. 3 и 4 и ако:

1. страните са дали съгласие за провеждане на съдебни заседания от разстояние;

2. в съдебните заседания не се събират гласни доказателства и не се изслушват вещи лица, освен ако страните и останалите участници не са дали изрично съгласие за тези процесуални действия.

(2) Заседанията на Комисията за защита на конкуренцията се провеждат при съответно прилагане на ал. 1.

С уважение,

адв. Валя Гигова