



ДО

Г-ЖА АННА АЛЕКСАНДРОВА

ПРЕДСЕДАТЕЛ НА КОМИСИЯТА ПО ПРАВНИ ВЪПРОСИ

КЪМ НАРОДНОТО СЪБРАНИЕ

Относно: Проект на Закон за допълнение на Закона за задълженията и договорите, № 054-01-56, внесен от Искрен Василев Веселинов и група народни представители на 25.06.2020 г.

УВАЖАЕМА Г-ЖО АЛЕКСАНДРОВА,

Във връзка с внесеня на 25.06.2020 г. проект на Закон за допълнение на Закона за задълженията и договорите („ЗДЗЗД“), представяме на Вашето внимание становището на дружествата от Групата на ЧЕЗ в България. Конкретните бележки и съображенията ни за тях са изложени по-долу:

Проектът не е съобразен с настоящата материална уредба на правоотношенията по погасяване на вземания по давност и общите правила за предвидимост в насрещните права на кредитори и длъжници, както и действието на правните норми във времето.

Той поставя няколко различни въпроса относно въвеждане на абсолютната погасителна давност.

1. Първо – относно началото на срока. В случай, че законопроектът предвижда срокът да започва да тече от деня, в който вземането е станало изискуемо /чл. 114, ал. 1 от ЗЗД/ и за нея, доколкото е „абсолютна“, не се прилагат правилата на чл. 115 и чл. 116 от ЗЗД, т.е. включително не се спира или прекъсва от иск на кредитора за получаване на изпълнително основание и възможност за реализиране на принудително изпълнение, срокът е драстично кратък.

Предлаганото изменение не е съобразено с продължителността на съдебните производства и изпълнителния процес. На практика то би довело до логасяване по давност на множество задължения без реална възможност да се пристъпи към принудителното им изпълнение. Могат да се посочат стотици дела (напр. в Софийски районен съд/, които на една инстанция продължават пет и повече години, при което практически да се въведе настъпване на абсолютна давност в срок, в който кредиторът, въпреки проявена активност не би имал време да събере вземането си, е крайно несправедливо. Въвеждането на абсолютна давност е отнемане на право (на универсалното право на кредитора да получи обратно вземането си). Давността в доктрината се приема като специфично наказание за бездействащия и дезинтересиран кредитор и възцаряване на принципа, че правата се дават за защита на интереса, а където интерес явно няма (поради бездействието), правото

ще се отнеме. Това по презумпция не включва влияние на други фактори, като например срокът за съдебно установяване на вземането и бързината на работа на съдебната система, което се вижда и от настоящите правила за спиране отчитането/изтичането на давностния срок.

Това на практика ще означава недобросъвестните длъжници да предприемат необходимото за избягване на погасяването докато изтече давностният срок. В данъчно-осигурителния процесуален кодекс, 10-годишният срок на абсолютната погасителна давност е ясно дефиниран като начален момент – от 1 януари на годината, следваща тази, през която задължението е следвало да се плати. Вземанията на кредитори, които не са публичноправни субекти обаче, не подлежат на изпълнение в такива кратки срокове. На практика, ако едно вземане премине през исков процес за установяването му по реда на чл. 422 от ГПК, след това през исков процес по оспорването му, иницииран от длъжника по реда на чл. 424 от ГПК или друг кредитор по реда на чл. 464 от ГПК, и накрая при установяване разпоредителни сделки с имуществото на длъжника през исков процес за обявяване на относителна недействителност на сделките по реда на чл. 135 от ЗЗД, то вземането на кредитора със сигурност ще бъде погасено по силата на чл. 112а (нов) от ЗЗД. Няма съмнение, че в съдебната практика се отчита, че обективните причини, свързани с възможността за принудително удовлетворяване на кредитора изключват погасяването на вземането и давност започва да тече от фактическата възможност за реализиране на правото на кредитора на принудително удовлетворяване на вземането. Принципът на справедливостта изисква началото на срока за изпълнение да е след отстраняване на всички пречки, стоящи извън кредитора.

От друга страна, чрез промяната биха били стимулирани недобросъвестните длъжници, които ще поемат задължения без намерението да ги изпълняват, а единствено ще се протакат съдебните и изпълнителните дела докато изтече абсолютната давност.

Следва да се има предвид, че в мотивите на законопроекта абсолютната давност е представена като алтернативна възможност на т.нар. „потребителска несъстоятелност“, но не е взето предвид обстоятелството, че при фалитите на физически лица са предвидени редица неблагоприятни ограничения по отношение на длъжника като резултат от поведението му, докато абсолютната давност ще доведе до погасяването на задълженията без никакви последици за тези лица.

Началният момент на давностния срок следва да е от момента, в който е възможно да започне принудителното изпълнение – считано от снабдяването на кредитора с изпълнителен лист или друг акт, подлежащ на изпълнение.

В законопроекта няма механизъм, по който да се извърши разграничаване на добросъвестните от недобросъвестните длъжници. Предвид това съществува риск да се облагодетелстват длъжници, които изначално ще целят неизпълнение.

За да е общественополезна, една нова норма следва да е и ясна, общоразбираема и достъпна за изпълнение, поради което не са необходими години на тълкуване и правоприлагане, за да се стигне до извод, който може да бъде ясно разписан още в самия законопроект, в случай че волята на нормотвореца е да спази тези изначални правила на института.

Предвид гореизложеното предлагаме алтернативно: а) в законопроекта да се добави нова алинея и в чл. 114 от ЗЗД, която да уточнява, че по отношение на спорни вземания, изискуемостта настъпва след приключване на съдебният процес относно вземането, или б) срокът за настъпване на абсолютна давност да се увеличи на 20 или 16 години.

2. Както посочихме, въвеждането на абсолютна давност представлява отнемане на право и е недопустимо то да бъде наложено с обратно действие. Въпреки че предвидената норма на чл. 112а /или 112 от ЗЗД е материалноправна, тя ще бъде приложена по отношение на всички стари вземания при липса на изричен текст за противното. В множество решения на ВКС по повод на съществуващите правила на давността и начините за нейното спиране и прекъсване, е мотивирано, че изискванията за сигурност в гражданските отношения и правото на всеки граждански субект на предвидимост изключва въвеждането на нови правила за вече реализирани отношения. В случай че не бъде възприето становището ни изложено по-горе в т.1, еднозначно смятаме, че новото правило трябва да бъде приложимо от момента на приемане на закона и за в бъдеще, като в Преходните и заключителни разпоредби на закона следва да бъде ясно посочено, че чл. 112 от ЗЗД се прилага за задължения, станали изискуеми след приемането му. Именно след този момент правните субекти трябва да съобразят поведението си с това, че независимо от предприеманите от кредитора действия, за вземането ще настъпи абсолютна давност след 10 години. Изцяло неприемливо и основателен повод за оплакване в международните съдилища би било налагане на ново правило за срок, който вече е изтекъл със Закон, който не е бил известен на кредитора към периода, през който тече, за да може той, съответно да съобрази своето поведение с него. Следва да се отчетат принципите на правната сигурност в оборота и защита на оправданите правни очаквания, както и балансът между правата и задълженията на страните по договор, които се защитават както от Конституцията на Република България и основни начала на облигацията, така и от Хартата на основните права на Европейския съюз (Хартата, ХОПЕС), която съдържа универсални права, съответстващи и на тези, гарантирани от Европейската конвенция за защита на правата на човека и основните свободи (ЕКЗПЧОС, Конвенцията) и чл. 1 от Допълнителния протокол към нея.

Според постоянната практика на Съда на ЕС, принципите на правна сигурност и на защита на оправданите правни очаквания, които представляват общ принцип на общностното право, трябва да се спазват от институциите на Европейския съюз, но също така и от държавите членки при упражняване на правомощията, предоставени им от директивите на Съюза (решение по делата *Gemeente Leusden* и *Holin Groep*, C-487/01 и C-7/02, EU:C:2004:263, т. 57, решение по дело „*Goed Wonen*“, C-376/02, EU:C:2005:251, т. 32, решение по дело *Elmeke NE*, C-181/04 – C-183/04, EU:C:2006:563, т. 31, решение по дело *Salomie* и *Oltean*, C-183/14, т. 30, Дело 169/80 ECLI:EU:C:1981:171 *Gondrand et Garancini*, Решение от 09.07.1981 г.; Съединени дела 205 до 215/82 *Deutsche Milchkontor* ECLI:EU:C:1997:196, Решение от 21.07.1983 г.; Дело C-110/03 ECLI:EU:C:2005:223, Белгия срещу Комисията Решение от 14.04.2003 г.; Дело C-158/06 ECLI:EU:C:2007:370, *Rom projecten* Решение от 21.06.2007 г.).

От това по-конкретно следва, че националното законодателство по прилагането на правото на ЕС трябва да бъде сигурно и неговото прилагане – предвидимо за правните субекти, а когато става дума за правна уредба, която може да доведе до финансови последици, това изискване за правна сигурност се налага с особена строгост, за да могат заинтересованите лица да се запознаят с точния обхват на задълженията, които тя им налага (решение по дело Ирландия/ Комисия, 325/85, EU:C:1987:546, т. 18, решение по дело Salomé и Oltean, C-183/14, т. 31. Така и в Дело C-248/04 ECLI:EU:C:2006:666, Kolinklijke Cooperatie Cosun, Решение от 26.10.2006 г.; Дело C-94/05 ECLI:EU:C:2006:185, Emsland-Starke, Решение от 16.03.2006 г.)

Право да се позове на принципа за защита на оправданите правни очаквания има всеки правен субект, у когото национален орган е предизвикал основателни надежди с конкретни уверения, които му е дал (вж. в този смисъл решение по дело Europäisch Iranische Handelsbank/Съвет, C-585/13 P, EU:C:2015:145, т. 95, решение по дело Cabinet Medical Veterinar Dr. Tomoiagă Andrei, C-144/14, т. 43). Такива в случая са законодателната рамка, уреждаща възможността за спиране и прекъсване на давността, съответно правните способности, които могат да бъдат прилагани от кредиторите във времето.

Относно преценката за спазване на принципа на правната сигурност в случаите, когато национална уредба променя правното положение на частноправен субект с обратно действие, Съдът на ЕС изисква да се анализира преследваната от правната промяна цел, като се зачитат оправданите правни очаквания на заинтересуваните лица. Защитата на оправданите правни очаквания е възможна само ако публичните органи сами са създали предварително ситуация, която да породи такива очаквания. Ако стопанският субект не е могъл да предвиди приемането на съответна нова мярка, той може да се позове на свои оправдани правни очаквания (решение по дело Gerekens и Procola, C-459/02, т. 24 и 29). Съгласно постоянната съдебна практика принципът на правна сигурност, следствие от който е принципът на защита на оправданите правни очаквания, изисква законодателството с неблагоприятни последици за частноправните субекти да бъде ясно и точно и прилагането му да бъде предвидимо за правните субекти (вж. по-специално Решение от 7 юни 2005 г. по дело VEMW и др., C-17/03, Recueil, стр. I-4983, точка 80) особено при лишаване на определени субекти от добросъвестно полученото с обратно действие (вж. в този смисъл Решение по дело Marks & Spencer, посочено по-горе).

Нарушава се и принципа на равенство на страните пред закона, доколкото всеки договор представлява баланс между интересите на страните в момента, в който е сключен, относно правотношенията, които са негов предмет. Недопустимо е Държавата да се намеси в него, като по време на изпълнението му силно стесни правата на кредитора.

По аналогични съображения и при постановени редица решения на ВКС, които по възражения на кредитори не признават действието на т.10 от Тълкувателно решение № 2 от 26.06.2015 г. по тълк. д. № 2/2013 г., ОСГТК на ВКС относно погасителната давност за периода, преди издаването му, независимо че формално тълкувателният акт създава единство със самия закон и се прилага от издаването на самия закон, беше образувано и ново тълкувателно дело на ОСГТК на ВКС - т.д. №3/2020 г. по въпроса. /В определенията за образуването му са цитирани Решение No170/17.09.2018 г. по гр.д.No 2382/2017 г. на

ВКС, Четвърто ГО, и Решение No 51/21.02.2019 г. по гр.д. No 2917/2018 г. на ВКС, Четвърто ГО, като такива са и Решение No 252/17.02.2020г. по дело No 1609/2019 г. на ВКС и редица други./.. Считаме че подобни колизии следва и могат да бъдат избегнати при едно професионално обмисляне на правните аспекти на прилагането на института на абсолютната погасителна давност.

Поради това, в законопроекта следва да се добави параграф за създаване на нов параграф в Преходните и заключителни разпоредби на ЗЗД, според който чл. 112 от Закона се прилага за задължения, станали изискуеми след приемането му. Или в чл.112 (3) *Разпоредбата се прилага само по отношение на вземания срещу физически лица, които са породени от едностранна сделка или договор, сключени след влизането ѝ в сила*".

Подобно изменение би могло да се добави в § 2 на законопроекта (Заключителна разпоредба):

§ 2. Законът влиза в сила в шест месечен срок от деня на обнародването му в „Държавен вестник“ и се прилага само по отношение на вземания, които са породени от едностранни сделки или договори, сключени след влизането му в сила.“

3. В допълнение, следва да обърнем внимание, че след изтичането на такъв срок лицето не търпи абсолютно никакви санкции или негативни последици от неплатеното негово задължение.

Следва да се вземе предвид обстоятелството, че влизането в сила на разпоредбата ще постави в неравностойно положение кредиторите с нововъзникващи задължения спрямо тези със заварени. Последните не са знаели, че би могло да се въведе подобна мярка. В тази връзка предлагаме заложеният срок от 6 месеца за влизане в сила на закона да се увеличи, като е не по-малко от година. Това би позволило на кредиторите да предприемат съответните действия по събиране на вземанията и защита на интересите им.

Относно изложения в мотивите към законопроекта аргумент, че изпълнителните производства могат да продължат до безкрайност и срещу наследниците на починали длъжници, не го споделяме, доколкото в правната уредба е предвидена възможност за приемане на наследство под опис и ограничаване на отговорността на наследниците до размера на получените активи, както и за извършване на отказ от наследство.

Отделно от това, считаме че предложеното изменение на ЗЗД би довело до противоречие с принципа за стимулиране на доброволното изпълнение, например при условията на чл. 454 от Гражданския процесуален кодекс (ГПК), в който е регламентирано спиране на изпълнителното производство по инициатива на длъжника – физическо лице след поемане на задължение за погасяване на задължението на вноски. В случай че моментът на изтичане на абсолютната погасителна давност настъпи в периода на изпълнение на ангажимента за извършване на доброволни плащания, кредиторът няма да разполага с възможност за защита.

В допълнение следва да се има предвид, че са налице и хипотези, при които спирането на производството по принудително събиране се налага от обективни и независещи от волята на кредитора причини. Разпоредбата на чл. 432 от ГПК предполага спиране на изпълнителните дела да се извършва въз основа на съдебен акт или поради възникването на обективни предпоставки за това. Предвид това, считаме че е недопустимо изтичането на абсолютната погасителна давност да зависи от обстоятелства, които не са под контрола на кредитора и нямат отношение към намерението и интереса му от събиране на вземането. Според нас е възможно разпоредбата да предизвика инициране на огромен брой съдебни производства и създаване на условия за шиканиране.

Считаме, че при изготвянето на законопроекта не е взет предвид баланса на интересите на кредиторите и длъжниците, в качеството им на равнопоставени субекти. Ще се създаде правна несигурност у кредиторите, както и необходимост от прекомерно обезличаване на вземанията им.

Следва да се има предвид и че с въвеждането на абсолютна давност, акцентът ще се премести извън бездействието на кредитора – ще се създаде възможност дори въпреки активните му действия по упражняване и защита на правото си, той да загуби възможността за защитата им, което противоречи на същността на погасителната давност. Създават се предпоставки за изпадане в множество ситуации, в които кредитори, активно упражняващи своите права, ще бъдат поставени във фактическа невъзможност да съберат своите вземания. В допълнение, те ще са направили и разноси при опитите си за принудително удовлетворяване на своите вземания в рамките на тези 10 години. По този начин вместо да се постигне защита на физическо лице – длъжник, се стимулират недобросъвестните длъжници, а добросъвестните кредитори се поставят в неблагоприятно положение.

Предвид значението на този законопроект за обществените и икономически отношения в страната се надяваме, че изразеното от нас становище по проекта на ЗД на ЗЗД ще бъде взето предвид.

С уважение,

Карел Крал
Регионален мениджър на ЧЕЗ за България

