

Становище на Асоциация на банките в България по проект на Закон за несъстоятелност на физическите лица, публикуван на Портала за обществени консултации на Министерския съвет

20.10.2022г.

Като отчитаме, че основен мотив на вносителя за подготовката на законопроекта е в изпълнение и на ангажиментите на Република България по Националния план за възстановяване и устойчивост, приет с Решение № 411 на Министерския съвет от 2021 г., изразяваме следното становище:

I. Принципи бележки

1. В мотивите вносителите се позовават и на възможността за регламентиране на производство, което води до опрощаване на задължения, натрупани от изпаднали в несъстоятелност физически лица, която е предвидена в чл. 1, параграф 4 от Директива (ЕС) 2019/1023 на Европейския парламент и на Съвета от 20 юни 2019 година за рамките за превантивно реструктуриране, за опрощаването на задължения и забраната за осъществяване на дейност, за мерките за повишаване на ефективността на производствата по реструктуриране, несъстоятелност и опрощаване на задължения и за изменение на Директива (ЕС) 2017/1132 (Директива за реструктурирането и несъстоятелността), наричана по-долу Директива. Обръщаме внимание, че по отношение на потребителите единствената препоръка в преамбюла на Директивата е с оглед факта, че *„често е невъзможно да се направи ясно разграничение между дълговете, натрупани от предприемача в хода на търговската, стопанската или професионалната му дейност и дълговете, натрупани извън тези дейности. Предприемачите не могат да се възползват ефективно от втори шанс, ако трябва да преминат през отделни производства с различни условия на достъп и срокове за опрощаване на задължения, за да бъдат опростени задълженията им, които са свързани със стопанската им дейност, и другите им задължения, натрупани извън стопанската им дейност. Поради тези причини, макар настоящата директива да не включва обвързващи правила относно свръхзадължениелостта на потребителите, препоръчва се на държавите - членки в най-кратки срокове да започнат да прилагат разпоредбите на настоящата директива за опрощаване на задължения и към потребителите.“*

Следва да се има предвид, че от страна на България вече са предприети действия във връзка с транспониране на Директивата относно предприемачи, които са физически лица. В проект на Закон за изменение и допълнение на Търговския закон (ТЗ) от м. юни 2022г. е предложено в частта от ТЗ, регламентираща търговската несъстоятелност, да бъдат включени Нова глава „Петдесет и втора глава „а“ Несъстоятелност на предприемача“ и Нова глава „Петдесет и втора глава „б“ Производство по опрощаване на задължения“. Общественото обсъждане на този законопроект е приключило, като законопроектът е внесен в Народното събрание в края на м. юли 2022г. Асоциацията на банките в България изрази становище по законопроекта и по включените две нови глави относно предприемачите, като направи препоръки относно подобряване на предложения режим. С оглед препоръките в преамбюла на Директивата, цитирани по-горе, е препоръчително да се обсъди, дали е необходимо да бъдат добавени съответни текстове за предприемачите, които извършват дейността си като физически лица.

Що се отнася до въпроса с уреждане на възможности за опрощаване на задълженията на физически лица, считаме, че към настоящия момент в българското законодателство са предвидени механизми по отношение на защита на правата на длъжника физическо лице, включително чрез института на погасителната давност. С изменение на Закона за задълженията и договорите ЗЗД ДВ бр. 102 от 2020г., в сила от 03.06.2021г. в чл. 112 от ЗЗД беше въведена 10-годишна абсолютна давност за погасяване на парични вземания срещу физически лица. Чрез нея беше въведено своеобразно опрощаване ex lege на основни видове парични задължения на физически лица, а с това на практика се постигна и целта, която и изпратеният законопроект си поставя - да бъде елиминирана фигурата на вечния длъжник.

Относно измененията на чл. 112 от ЗЗД, в мотивите е изразено становище, съгласно което *„тази давност не се прилага служебно и възражението за изтекла давност следва да се заяви и докаже пред съда. Неплатежоспособните длъжници водят трудни преговори за извънсъдебно уреждане на дълговете си, стават ответници в отделни и често многобройни иски производства, понасят всякакви мерки в индивидуални изпълнителни производства от различни кредитори. Организирането на правна защита е често непосилно за тях, защото това изисква заплащане на разходи за правна защита*

по всяка претенция на кредитор, включително, съдебни разноси по всяко отделно производство. В допълнение, това ангажира много лично време и усилия.“

Следва да се отбележи, че в обсъждания законопроект, по-точно, в текстовете на Глава седма „Погасяване на задължения след откриване на производство по несъстоятелност“ не предлага по-бърз и неформален ред за погасяване на задълженията на длъжника от този по чл. 112 от ЗЗД. В законопроекта е предвидено изтичането на определен срок след прекратяване на производството по несъстоятелност в различите хипотези на чл. 100 и чл. 101 от проекта, след което се провежда съдебно производство за установяване на условията за погасяване по ред на Раздел II от Глава Седма.

Предложеният законопроект не кореспондира в достатъчна степен с посочените изменения. Пример за това е разпоредбата на чл. 18 от законопроекта, от която може да се направи извод, че предявяването на вземане в производството по несъстоятелност няма отражение върху срока на абсолютната давност. Това е така, от една страна, заради уредбата ѝ в чл. 112 от ЗЗД, където е уредено с изтичането на десет години вземанията да се погасяват, независимо от прекъсването на давността, а от друга - и заради предвиденото в чл. 18, ал. 4 от законопроекта, че прекратяването на производството се отразява единствено на общата петгодишна давност. Неясно е и съотношението на абсолютната давност с предвидения в чл. 101 от законопроекта 10-годишен срок, който е твърде кратък и трябва да бъде най-малкото удвоен.

В тази връзка, считаме, че ако този законопроект бъде приет, с него трябва да бъде предвидена отмяна на чл. 112 от ЗЗД, тъй като реално ще бъдат въведени два режима на опрощаване, което, от една страна, ще доведе до допълнителен дисбаланс за кредиторите на физически лица в България, а, от друга страна, до неяснота в съотношението и приложението на двата закона.

От друга страна, ако бъде приет проект на Закон за изменение и допълнение на Търговския закон от 06.2022 г. и по-специално предвидените в него Нова глава „Петдесет и втора глава „а“ Несъстоятелност на предприемача“ и Нова глава „Петдесет и втора глава „б“ Производство по опрощаване на задължения“, следва да се направи ясно разграничение на приложното поле на двата закона и как се съотнасят един към друг, за да не се получи паралелен режим за несъстоятелност на физическите лица, както и да се направи ясно дефиниране на задълженията, което попадат в обхвата на единия и другия закон.

2. Настояваме в законопроекта да се включи разпоредба, подобна на чл. 617 от ТЗ, с която да се предвиди, че всички парични и непарични задължения на длъжника стават изискуеми от датата на решението за обявяване в несъстоятелност. Липсата на такава разпоредба противоречи на характера на предвиденото производство.

3. На различни етапи от производството са предвидени последствия от установена недобросъвестност на длъжника, което в немалко случаи може да доведе до допълнително увреждане на кредиторите. Така например, в чл. 41 и чл. 42 от законопроекта е предвидено спрените иски и изпълнителни производства да бъдат прекратени, след като вземането бъде включено в одобрения от съда списък на приетите вземания. Това създава сериозен риск за вземанията на кредиторите, в случай че самото производство по несъстоятелност бъде прекратено, заради по-късно установена недобросъвестност на длъжника. Затова настояваме да бъде направен по-сериозен анализ на възможността недобросъвестността на длъжника да бъде установявана след откриване на производството и да се анализират внимателно последствията от това, като най-малкото бъде предвидено спрените съдебни и изпълнителни производства да се прекратяват на един по-късен етап, когато рискът от прекратяване на самото производство по несъстоятелност поради недобросъвестност е минимизиран.

4. Тъй като предложената уредба е изцяло нова и изиска допълнителна подготовка, както и възможност за запознаване на участниците в оборота с новите положения, смятаме, че следва да бъде предвиден срок за влизане в сила на закона от най-малко 2 години след обнародване. Настояваме срокът за влизане в сила да бъде достатъчно дълъг, но и не по-рано от въвеждане в експлоатация на регистъра, в който е предвидено да бъдат обявявани актовете в производството по несъстоятелността. За банките е изключително важно да бъде осигурена техническа свързаност на банките с него, така че да получават автоматизирана и достоверна информация за физическите лица. Предлаганата уредба би довела до значителна промяна на обществените отношения в страната и трябва да има достатъчно добра подготовка и синхрон за прилагането ѝ, за да не се стигне до превратното ѝ използване и/или компрометиране на въвеждането ѝ. Това показва опитът във всички други държави в ЕС, когато са предприемали тази реформа в законодателството си - прилагали са дълги срокове за влизане в сила.

5. В проекта не се предвижда ясна уредба относно заварените случаи, т.е. дали в приложното поле на закона попадат и вече договорените и/или предоставените кредити, или само такива, които ще

бъдат договорени/отпускани след влизане на закона в сила, както и какво действие има закона за заверените случаи, по които срещу длъжниците има влезли в сила заповеди за изпълнение/незабавно изпълнение или съдебни осъдителни решения и/или са образувани изпълнителни дела. Липсата на такава уредба ще породи правна несигурност в практиката.

6. Считаме, че законопроектът не е съобразен в достатъчна степен с важни принципи от европейските законодателства, в които съществува процедура по несъстоятелност на физическите лица.

Европейските законодателства, в които е възможна процедура по несъстоятелност на физическите лица, предвиждат редица ограничения върху правната сфера на длъжника след приключване на производството. Ограниченията най-често са свързани с имуществото на длъжника, с възможността да получава нови заеми, с правото му да заема определени длъжности и да упражнява определени професии или да участва в управителни органи на дружества, да се разпорежда свободно с банковите си сметки и с доходите си за определен период и др. Също така, в предложения законопроект не се предвижда и ограничение на броя на производствата по несъстоятелност, които може да предприеме едно лице.

Следва да се има предвид, че в ТЗ са предвидени ограничения за членовете на управителните органи на търговец, изпаднал в несъстоятелност. Затова нормалната правна и житейска логика е да бъдат предвидени ограничения за физическите лица, които са водили делата си по начин, че да изпаднат в неплатежоспособност.

Липсата на подобни съществени ограничения и рестрикции би довело до възможности за злоупотреба от страна на неизрядните длъжници и не би постигнало търсените от цели за стабилност и икономически растеж. Напротив, възможността от „лесно“ изчистване на задълженията с опрощаване на голяма част от дълга, ще доведе до несигурност и нестабилност в стопанския оборот.

II. КОНКРЕТНИ БЕЛЕЖКИ ПО ТЕКСТОВЕТЕ НА ЗАКОНОПРОЕКТА

1. По чл. 2

С оглед коментара ни по т. 1 от Принципните ни бележки, препоръчваме уточняване на предметния обхват на закона в посока спрямо кои физически лица, с оглед източника, от който произтичат задълженията и нуждите, които задоволяват тези поети задължения, се прилага закона.

Обръщаме внимание, че разпоредбата на чл. 33, т. 1 не кореспондира с изключенията по чл. 2, като кръгът на легитимираните да подадат молба лица, според нас, се оказва разширен, спрямо изключенията в чл. 2.

2. По чл. 4

В предложения законопроект е предвидено производството по несъстоятелност да бъде иницирано и да се развива в първата си фаза единствено с участието на длъжника.

Предлагаме да се обсъди възможността производството да бъде открито и по молба на кредитор, както и да се създаде възможност за провеждане и на състезателно производство, което, по аналогия на търговската несъстоятелност, да има приоритет пред охранителното, образувано по молба на длъжника.

Ако това положение не се възприеме, смятаме, че е необходимо да бъде уредено засилено служебно начало, като на съда да бъде вменено задължение за събиране на доказателства за изясняване на всички обстоятелства от значение за производството. Противното би застрашило в голяма степен интересите на иначе добросъвестните кредитори на длъжника, доколкото е налице опасност производството по несъстоятелност да бъде открито единствено въз основа на декларираните от длъжника факти и обстоятелства.

3. По чл. 5

Във връзка с коментара ни по чл. 4, ни притеснява и какво означава „секвестрируемо имущество, достатъчно за частично погасяване на задълженията“ по ал. 3 на чл. 5 в следните насоки:

- в какъв размер следва да е потенциалното частично погасяване на задълженията, за да не се счита, че е в опасност на кредиторите при хипотезата на чл. 5, ал. 3. В противен случай, се получава правен и икономически нонсенс, защото интересите на кредиторите винаги са накърнени, ако не си получат вземанията в пълен размер;

- как това правило се отнася към дефиницията за имущество на длъжника, съгласно чл. 10, ал. 1 и ал. 2, тъй като съгласно този текст, потенциално пропорционално удовлетворяване в определена степен може да се отнася само за обезпечените кредитори (ако има кредитори с привилегия по чл. 17, ал. 1, т. 1 от проекта). При наличие на обезпечени кредитори винаги съществува обект на обезпечение, който, по силата на закона, е „запазен“ за удовлетворяване първо на конкретния обезпечен кредитор и преценката за достатъчност в този случай е безпредметна;

- критерият, съгласно чл. 10, ал. 1, за достатъчност на имуществото за покриване на разносните в производството по несъстоятелност би следвало да отпадне, тъй като е невъзможно предварително да се прецени имущество на каква стойност на длъжника е необходимо, за да може да покрие потенциалните разноси в производството по несъстоятелност за целия му период.

4. По чл. 7

Според нас, този текст в санкционната му част е с предимно пожелателен характер. Предупреждава се за отговорност за вреди този, за когото се знае, че няма с какво да ги обезщети, бидейки неплатежоспособен. Според нас, е добре да се мисли в насока да се инкриминира неистината и препятстване упражняването на правомощията на съда, по аналогия на тази по чл. 290а от Наказателния кодекс.

5. По чл. 8

Предвидено е, че производството по несъстоятелност е приложимо за длъжник, който в продължение на шест месеца не е в състояние да изпълни едно или повече изискуеми парични задължения на обща стойност над десет минимални работни заплати. Считаме, че срокът от шест месеца невъзможност да се обслужват изискуеми задължения е твърде кратък и недостатъчен, за да се направи преценка, дали е налице трайно финансово затруднение. В рамките на срока е възможно наличие на временно затруднение, особено що се отнася за лица с високи доходи и по-големи по размер задължения, за които сумата от десет минимални заплати не представлява особена финансова тежест. При размерите на потребителските кредити, а и на цените на стоки и услуги към момента, това на практика ще обхване всички лица, т.е. няма да се постигне ефектът на долен праг на задължнялост.

Според нас, е удачен вариант да се мисли този праг да се определя индивидуално за всеки длъжник по формула, с която да се вземат предвид неговите средни доходи за предходен период от поне 12 месеца назад, съотнесени спрямо размера на всички негови задължения.

Задължнялостта би могла да се преценява и като например, просрочените и изискуеми задължения да са най-малко 1/10 част от общия размер на задълженията, но не по-малко от 15 минимални работни заплати.

6. По чл. 9

В чл. 9 от законопроекта са предвидени различни основания, при наличието на които длъжникът се счита за недобросъвестен, които в по-голямата си част са субективни и затрудняват преценката относно тяхната липса или наличие.

Основанието по т. 2 от ал. 2 на чл. 9 - длъжникът да не е упражнявал трудова или стопанска дейност през последната една година, е с твърде кратък срок, в който недобросъвестни лица биха могли умишлено да се поставят в подобна ситуация, получавайки обезщетение за безработица за период от една година и същият този период да бъде ползван като основание за подаване на молба за откриване на производство по несъстоятелност, с цел постигане погасяването на задължения.

В чл. 9, ал. 2, т. 3 след думата „несъстоятелност“ трябва да отпадне „не“.

Основанието на чл. 9, ал. 2, т. 4 е добре да бъде допълнено и с хипотезата - в случай, че е налице, не само безвъзмездно разпореждане, но и разпореждане при договорена очевидно увреждаща правата на кредиторите цена за имуществото, която е под пазарните нива и в полза на свързани лица.

Препоръчваме, като отделно основание, да бъде предвидено предходното погасяване на задължения на длъжника по реда на закона за несъстоятелността на физически лица в определен срок – например, 5 години.

7. По чл. 10

В чл. 10, ал. 1 и чл. 5, ал. 3 е предвидено изрично, че за да се открие производство по несъстоятелност, то секвестрируемото имущество на длъжника следва да е достатъчно, за да се покрият разносните, да се удовлетворят частично определени категории кредитори, а съгласно чл. 13, ал. 1 и за да бъде осигурена издръжка на длъжника и неговото семейство. В разпоредбата на чл. 10, ал. 2 от законопроекта е направен опит да се дефинира понятието „частично удовлетворяване“ (използвано, както тук, така и в текстовете на чл. 100 и сл., уреждащи погасяването на задълженията на длъжника), като е предвидено, че ще е налице след плащането изцяло на първото дължимо обезпечено вземане или удовлетворяване на всички вземания от съответния ред по съразмерност. За нас възникват въпроси, обаче, дали се визира най-ранно възникналото обезпечено вземане, първото предявено вземане, вземанията от първия ред на чл. 17, ал. 1 или друго. Хипотезата на „съразмерно“ удовлетворяване също е неясна. Би могло да се постави минимален процент, в който вземанията трябва да бъдат удовлетворени, защото може да бъде започнато производство, в което да се удовлетворят множество кредитори, но за незначителна част от техните вземания.

8. По чл. 11

Обръщаме внимание, че включените в масата на несъстоятелността по чл. 11, ал. 1 „паричните влогове“ са изключени от СИО по действащия Семейен кодекс от 2009 година и са лично имущество на титуляря, независимо от това, дали придобиването им е резултат на съвместен принос на двамата съпрузи.

Също така, в дефиниция на понятието „маса на несъстоятелността“ не са включени бъдещите имуществени права на длъжника, възникващи след датата на откриване на производството. Те са включени в масата на състоятелността по ТЗ и смятаме, че е неоправдано да липсват тук, поне за определен период от време, докато е висящо производството.

9. По чл. 12 и чл. 13

Смятаме, че не е коректно длъжникът от една страна да има несеквестируемо имущество, в което влизат и доходите му, по време на производството, а освен това да има право на издръжка. Следва да се има предвид, че несеквестируемите доходи имат за цел именно да обезпечат издръжката на длъжника и семейството му.

10. По чл. 14

В чл. 14, ал. 3 е посочен конкретния размер на таксата за подаване на молба за несъстоятелност по неясни за нас съображения. Тя може да бъде определена като проста и ниска такса и в тарифа, както се предвижда за другите такси по ал. 4 на чл. 14.

11. По чл. 17

От чл. 17, ал. 1, т. 1 следва да отпадне от текста „или заповест“ преди думите „вписани по реда на Закона за особените залози“. Заповест е вид обезпечителна мярка, която ограничава разпореждането с вещта и действието им се определя от ГПК, но не създава привилегии за предпочтително удовлетворяване за разлика от ипотеката или залога. Предполагаме, че текстът е възпроизведен машинално от разпоредбата на чл. 722, ал. 1, т. 1 от ТЗ, зад който стоеше възможността за вписване на заповести по реда на ДОПК в ЦРОЗ, която вече отпадна.

Не приемаме предложеното изключение от чл. 136 от ЗЗД в чл. 17, ал. 1, т. 7 и т. 10. Предвиденото по т. 7 ограничава необезпечените кредитори, независимо от реда на тяхното вземане, да удовлетворят вземанията си за лихви и разноски в пълен размер, което уврежда техния интерес, тъй като се удовлетворяват след всички останали вземания, ако са останали парични средства в масата на несъстоятелността. Това би имало изключително негативно отражение при кредитирането и може да доведе до завишаване на изискванията за обезпечеността при кандидатстване за кредит, респ. ще ограничи достъпа до кредитиране на физическите лица.

Ред на удовлетворяване на разноските, съгласно чл. 17, ал. 1, т. 10 ще доведе пък до липса на възстановяване на тези разноски, а разноските, по принцип, се възстановяват първи във всяко производство.

12. По чл. 19

Съгласно чл. 19 от проекта, се предвижда провеждане на първо събрание на кредиторите, в което преди изготвяне на списъците с одобрени вземания на кредиторите участват кредиторите, посочени от длъжника в списъка на кредитори, приложен към молбата за откриване на производството по несъстоятелност по чл. 34 от проекта. Този подход трябва да се обмисли отново, като препоръчваме да отпадне и вместо това да се предвиди, че до одобряване на списъка с приетите вземания по делото да се назначава временен синдик с решението на съда за откриване на производство по несъстоятелност до провеждане на първо събрание на кредиторите, включени в списъка на приетите вземания. По този начин се избягва една потенциална злоупотреба от страна на недобросъвестни длъжници, които да посочат в списъка с кредитори към молбата по чл. 34 произволно избрани от тях приближени до тях лица и дори фиктивни кредитори, които да изберат синдик по делото и чрез него да контролират в своя полза цялото производство. Такъв подход беше предложен в проекта на Закон за изменение и допълнение на Търговския закон от м. юни 2022г., като се предвижда отпадане на възможността за провеждане на първото събрание на кредиторите, определени по търговските книги на длъжника и вместо това, с решението на съда за откриване на производство по несъстоятелност, се назначава временен синдик.

Намираме, също така, че следва изрично да бъде предоставено право на кредиторите, в чиято полза са уредени обезпечения върху имуществени права, включени в масата на несъстоятелността за обезпечаване изпълнението на задълженията на трети лица, да участват в хода на производството. Тези лица следва да имат право да оспорват решенията на събранията на кредиторите тогава, когато същите увреждат техни законни права и интереси, както и да оспорват действията в хода на осребряване на активите, включени в масата на несъстоятелността. Това е необходимо, с оглед на общия текст на чл. 93

от законопроекта неупражнените в хода на производството права ще бъдат погасени с неговото приключване.

13. По чл. 20

По чл. 20 имаме следните уточняващи и технически бележки:

По ал. 1 относно текста: „Съдът може да предостави право на глас и на кредитор с неприето вземане, който е предявил установителен иск за своето вземане, както и на кредитор с прието вземане, срещу когото е предявен установителен иск“, предлагаме да се уреди по-изчерпателно и ясно, по аналогия с чл. 673, ал. 3 от ТЗ, като се включат и вземанията, за които има висящи производства по искове по 41, ал. 3 от проекта.

По ал. 6 предлагаме да има яснота по отношение мнозинство от какво ще се извършва преценката – от общия размер на приетите вземания или от представените на събранието вземания. В практиката по търговска несъстоятелност това поражда множество проблеми и следва да бъде еднозначно законодателно уредено.

По ал. 7 относно текста: „Съдът по несъстоятелността може да отмени незаконосъобразно решение на събранието на кредиторите, по искане на длъжника или на кредитор, направено в 7-дневен срок от датата на събранието“ обръщаме внимание, че текстът е заимстван от чл. 679, ал. 1 от ТЗ и би следвало за пълнота и в съответствие с законодателната логика на текста, да се добави, като основание за отмяна на решение на събранието на кредиторите и „при съществено ощетяване на част от кредиторите“, по аналогия от чл. 679, ал. 1 от ТЗ.

14. По чл. 24

Считаме, че разпоредбите относно възнаграждението на синдика, следва да бъдат допълнително прецизирани. Не е оправдано на синдика да се дължи възнаграждение в размер на 5 процента от стойността на осребреното имущество за всяко действие по осребряването. Подобно възнаграждение би следвало да се дължи едва при успешно осребряване на актива, но не и за извършването на всяко необходимо процесуално действие.

15. По чл. 22 и чл. 27

Доколкото физическите лица не водят отчетност за своите активи и задължения, както това се прави при търговците, считаме че в чл. 22 и чл. 27 от законопроекта трябва да се допълнят категорични и подробни задължения за синдика и съда по несъстоятелността за издирване на имущество на длъжника, както и право за проверка, най-малкото в публичните регистри като ЦКР, за други негови задължения, които е пропуснал да посочи към молбата си до съда.

16. По чл. 27

В законопроекта е заложено, че предвидените в него производства по несъстоятелност ще се разглеждат единствено от окръжните съдилища, като те са натоварени с допълнителни задължения за предоставяне на информация към Министерството на правосъдието. Считаме, че подобно решение трябва да се анализира допълнително, тъй като е възможно да доведе до претоварване на окръжните състави, с оглед големия брой дела, които обосновано могат да се очакват след приемането на процедура за несъстоятелност на физическите лица (особено, ако тя е напълно приложима и за заварени случаи).

17. По чл. 30

Предвидено е актове да се съобщават в регистър, книга и чрез изпращане на съобщение. Според нас, не е удачно съобщаването да се прави в книги, тъй като това означава трудно и бавно проверяване и то на актове по голям брой дела.

Към момента, за да проверяват длъжниците си, банките са ангажирали сериозен човешки и финансов ресурс, за да правят справки в Търговския регистър. Не знаем как точно ще се оформи бъдещата информационна система, но предвид че потенциалните лица, за които ще трябва да се проверява, ще са стотици хиляди, както сме посочили в Принципните си бележки по-горе, следва да има възможност за автоматични справки, за които лица да се абонират или получават директно под някаква форма. Също така, според нас, следва чрез този регистър да се дава достъп до книгата в електронен формат, в която ще се вписват актовете на съда. В чл. 30, ал. 1 е предвидено, че книгата може да се води и съхранява в електронна форма. Считаме, че книгата задължително трябва да е в електронна форма, която да е общодостъпна в регистъра, така, както в момента е в Информационната система за производствата по несъстоятелност на търговците. Следва да се има предвид също, че за точността на една справка ще трябва да е налице в системата (публична) и ЕГН на лицето, което следва да се прецени, от гледна точка на защитата на личните данни.

18. По чл. 32

С чл. 32 от законопроекта са въведени и редица особени процесуални правила, които ще следва да бъдат прецизирани. Така например по тълкувателен път от разпоредбата на чл. 32, т. 5 се извежда

правото на длъжника да оттегли молбата за откриване на производството по несъстоятелност, след откриване на производството. Подобно разрешение не следва да бъде споделено, доколкото създава предпоставки за злоупотреба с права от страна на длъжника като молбата за несъстоятелност следва да може да се оттегля до постановяване на решение за откриване на производство по несъстоятелност. Не следва да бъдат споделено и въвеждането на възможност за спиране на производството по съгласие на страните съгласно предложението по чл. 32, т. 4, доколкото неговата основна цел е бързина и процесуална икономия.

С оглед спецификата на производството по несъстоятелност, следва изрично да бъде уреден въпросът за последиците за производството при смърт на длъжника.

19. По чл. 33

По чл. 33, т. 3 не е ясно притежаването на секвестрируемо имущество, достатъчно да покрие разносните в производството, от кого и по какъв начин ще се проверява към момента на подаване на молбата.

20. По чл. 34

По чл. 34, ал. 2, т. 3 обръщаме внимание, че не може да се очаква от длъжник-физическо лице да притежава достатъчно правни познания, за да прецени, дали притежаваното от него имущество е секвестрируемо или не, по смисъла на ГПК.

По ал. 3 на чл. 34 с молбата си длъжникът може да поиска налагане на временни обезпечителни мерки за запазване на неговото имущество.

Мерките не са определени в закона, това би довело до произволно посочване на мерки, които не биха били подходящи да обслужват производството по несъстоятелност, а някакъв частен интерес на длъжника във връзка с конкретно индивидуално правоотношение. Освен това, дадената на длъжника възможност означава, че това би могло да са всички възможни и подходящи мерки. Така е възможно злоумишлено да се спре индивидуално принудително изпълнение започнало, например, по молба на обезпечен кредитор. При търговската несъстоятелност законът не предоставя такава възможност на длъжника, а при хипотезата на 629а от ТЗ предварителни обезпечителни мерки може да бъдат наложени от съда служебно или по искане на кредитор.

По тези съображения предлагаме текстът на ал. 3 да отпадне.

21. По чл. 36

Относно възможността да бъдат наложени предварителни обезпечителни мерки по искане на длъжника важат и съображенията, изразени по-горе относно чл. 34, ал. 3.

По тези съображения предлагаме текстът „по искане на длъжника“ да стане „по искане на кредитор“. В случай, че не бъде прието в закона да бъде уредено и състезателно производство, по молба на и с участието на кредитори на длъжника (съгласно предложеното по-горе), предлагаме налагането на предварителни обезпечителни мерки да става само „служебно от съда“.

22. По чл. 38

В чл. 38, ал. 2 се съдържа текст, съгласно който „съдът обявява неплатежоспособността на длъжника и отхвърля молбата за образуване на производство по несъстоятелност“. Въпросът е ще има ли и какви ще са практическите последици от това, съответно, каква ще е практическата полза от това за длъжника, както и за неговите кредитори, които ще имат неплатежоспособен длъжник, но не и производство, в което да потърсят защита/удовлетворяване на своите права. Постановеното по този ред решение не може да се обжалва от кредитор, както и не може да се иска възобновяване на прекратеното по този ред производство.

Отделно, декларираното от длъжника имущество може да не отговаря на действително притежаваното, а аргументите, че стойността му не винаги може да бъде преценена от съда в закрито съдебно заседание, без наличието на специални знания, важат и тук.

23. По чл. 41

Липсва яснота, дали кредитор би могъл да заведе иск с правно основание по чл. 135 ЗЗД, предвид разпоредбата на чл. 41, ал. 5 от проектозакона, съгласно която „След откриването на производство по несъстоятелност е недопустимо образуването на нови съдебни или арбитражни производства по имуществени граждански дела срещу длъжника“.

24. По чл. 48

В ал. 3 е посочено, че не може да се оспорва вземане, което е установено с влязло в сила решение постановено след датата на решението за откриване на производство по несъстоятелност, по което е взел участие синдикът. Независимо дали решението е постановено преди или след дата на решението за откриване на производство по несъстоятелност с участието на синдика, то се ползва със сила на присъдено нещо. Ако се допусне възможност да бъдат оспорвани вземания, за които е налице влязло в

сила съдебно решение постановено в производство с участието на длъжника, то това би създавало правна несигурност и необоснована възможност за увреждане/забавяне удовлетворяване на интересите на добросъвестните кредитори.

25. По чл. 55 и следващите или План за погасяване

Намираме, че предложената уредба на плана за погасяване е ненужна, доколкото е изградена изцяло по модел на оздравителното производство в търговската несъстоятелност, а то от своя страна изначално има различни цели и функции. В текста на законопроекта изрично е предвидена възможност за сключване на извънсъдебно споразумение между длъжника и кредиторите на несъстоятелността, която, според нас, би гарантирала в достатъчна степен възможността на длъжника да погаси доброволно задълженията към своите кредитори. Считаме, че следва да бъде предвидено активно участие на съда в процедурата по сключване на извънсъдебното споразумение, като по аналогия на погасителния план, съдът не просто да констатира постигнатото съгласие и да прекрати производството, а да има вменено задължение за проверка на законосъобразността на споразумението. Предвид това и нашето предложение е тук по аналогия да бъдат прилагани разпоредбите на Гражданския процесуален кодекс в частта относно сключването на съдебна спогодба.

26. По чл. 83

Смятаме, че сметката за разпределение следва да се обявява в регистър, а не на общодостъпно място в съда. Такъв ред вече беше предвиждан при стари редакции на ТЗ, в частта за несъстоятелността, но той беше отречен, като увреждащ кредиторите. Освен това, такъв ред би затруднил кредиторите, които следва ежедневно да правят множество справки.

27. По чл. 93

Текстовете на чл. 93 следва да бъдат прецизирани, с оглед на различните основания за постановяване на решение за прекратяване на производството по несъстоятелност. Разпоредбата на чл. 93 предвижда, че непредявените в производството по несъстоятелност вземания и неупражнените права се погасяват (като неупражнени права в производството) при всички предвидени основания по чл. 89. Нашето предложение е това да бъде последица единствено при постановяване на решение по чл. 89, ал. 1, т. 3 и т. 4. Противното би означавало, че при прекратяване на производството, поради недобросъвестност на длъжника по т. 1, същият да извлече благоприятна последица, а именно – да бъдат погасени задълженията му от кредиторите на масата. Аналогично – при прекратяване на производството поради сключено извънсъдебно споразумение или одобрен план за погасяване. Ако целта на съставителите на проекта е била тук да се предвиди уредба единствено за погасяване на непредявените вземания, а другите да бъдат погасявани по реда на глава 6, то това не е направено.

28. В Глава Шеста, раздел IV текстът на заглавието на раздела не е точен, тъй като, съгласно основните принципи на правото и правния процес, на възобновяване подлежи спряно производство. В случай на прекратено производство е необходимо образуване на ново.

В раздел четвърти е направен опит за уреждане на условията за възобновяване на производството по несъстоятелност чрез механично пренасяне на отделни текстове от търговската несъстоятелност, уредена в Търговския закон, който законодателен похват не следва да бъде споделен. Намираме, че предпоставките за възобновяване на производството следва да бъдат допълнително конкретизирани. Така например, в т. 1 е предвидено, че производството се възобновява, ако се открие имущество, което до този момент не е било известно на синдика. В тази хипотеза ще следва да бъде предвидено, че съдът ще възобнови производството и едновременно с това ще констатира недобросъвестността на длъжника, като постанови решение за неговото прекратяване. Следва да има изричен текст в законопроекта за последиците от прекратяването в тази хипотеза, а именно, че правата на кредиторите няма да бъдат погасени и ще подлежат на удовлетворяване по общия ред. Опит за подобно разрешение е направено в разпоредбата на чл. 98, ал. 2, но то следва да бъде доразвито в изложения смисъл.

29. По чл. 100 и чл. 101

Текстовете на чл. 100 и чл. 101 следва да бъдат прецизирани, доколко съдържат вътрешни смислови противоречия и неясноти. Предвиждането на кратки срокове, с изтичането на които ще се погасяват задълженията на длъжника, би препятствало прилагането на основния принцип за доброволно уреждане на отношенията между него и кредиторите. Често пъти задълженията на длъжниците са големи по размер, като с оглед на текста на чл. 100, кредиторите ще бъдат възпрепятствани да му предоставят един по-дълъг срок за погасяване, обременявайки длъжника ефективно с по-високи (а и вероятно непосилни) по размер месечни плащания.

Неизяснен остава въпросът относно това, дали разпоредбите на чл. 100 и чл. 101 се прилагат и в хипотезите, в които за обезпечаване на задълженията на длъжника са учредени обезпечения от трети лица и изпълнението по отношение на тези имуществени права не е приключило.

В чл. 100, т. 2 относно текста „поне частично“ - При наличие на минимално (дори незначително по размер) секвестрируемо имущество, погасителната давност пада на 3 години. Редно е да има минимален праг за удовлетворяване на добросъвестните кредитори, тъй като понятието „поне частично“ е предпоставка за поддържане на минимално секвестрируемо имущество единствено с цел да се погасят задълженията след изтичането на 3-годишен (вместо 10-годишен) срок. Освен това, считаме за необосновано в случая да се прилага по-кратка 3-годишна погасителна давност, а не общата 5-годишна погасителна давност.

В чл. 101 от законопроекта е уредена хипотезата на погасяване на задълженията на длъжника при липса на имущество. По същество това е хипотеза, в която вземанията на отделни кредитори ще бъдат погасени без тяхното знание и участие. Намираме въвеждането на нов 10-годишен преклузивен срок за ненужно, доколкото правата на длъжника в тази хипотеза ще бъдат защитени от института на погасителната давност, в това число и на абсолютната погасителна давност.

В съответствие с коментарите и съображенията по-горе предлагаме: Да се обмисли промяна на правилата по Глава седма от законопроекта в следните насоки: Да не се прекратява производството по несъстоятелност докато не изтекат сроковете по чл. 100 и чл. 101, през който период всички новопридобити активи да бъдат предмет на продажба по реда на закона, като сумите от продажбата да служат за удовлетворяване на кредиторите в поредността по чл. 17 от проекта; През този период длъжникът да търпи определени ограничения като например да не може да ползва нови заеми; да може да сключва само определени от закона сделки под контрола на синдика; да няма право да заема определени длъжности и други подходящи ограничения. Задължително през този период длъжникът трябва да полага труд или най-малкото активно да търси работа. Едва след изтичане на този срок да бъде прекратено производството по несъстоятелност и погасяването на задълженията да настъпи автоматично с прекратяване на производството ex lege по аналогия с правилото на чл. 739, ал. 2 от ТЗ, като при настоящи проект това да бъде отразено в чл. 93, нова ал. 2; Да се обмисли отпадане на двата режима предвидени в законопроекта с оглед на това дали длъжникът разполага с имущество или не разполага с такова, като и в двата случая да се провежда пълна процедура по несъстоятелност и унифициране на сроковете по чл. 100 и чл. 101 и въвеждане на общ срок от порядъка на между 3 и 5 години (или друг подходящ срок) и да се обединят в един текст; Да се обмисли и въвеждането на ограничения за длъжника в определен период от време след настъпване на погасяването и прекратяване на производството по несъстоятелност за нов срок от порядъка примерно на 3 години, в който длъжникът да не може да ползва нови заеми или други дисциплиниращи ограничения.

30. По чл. 103

Молбата за установяване на условията за погасяване се базира единствено на декларации за липса на основания за недобросъвестност от длъжника, което е предпоставка за деклариране на неверни обстоятелства от недобросъвестен длъжник, без да се изисква тази информация да се доказва с какъвто и да било документ и без да се вземе предвид всякаква друга информация, включително предоставена от негов кредитор, доказваща точно обратното на декларираното от длъжника. Същевременно, липсва текст в проектозакона, с който да се вмения на длъжника, че за всяка една декларирана от него невярна информация той носи наказателна отговорност, като в този дух е и коментарът ни към чл. 7 от проекта.

В раздел втори от Глава седма е уредено производството по разглеждане на молба на длъжника за погасяване на задълженията. С оглед на последиците от уважаването ѝ следва да се предвиди, че извън обявяването на същата в информационната система, преписи от нея ще бъдат връчени на заинтересованите кредитори. Следва да се предвидят и по-дълги срокове за депозиране на възражения, както и инстанционен контрол на решението, с което се уважава молбата на длъжника и се постановява погасяване на неговите задължения.

31. По чл. 107

Направен е опит да бъдат обособени отделни категории задължения, които да не подлежат на погасяване по реда на чл. 100 и чл. 101. С оглед на систематичното място на разпоредбата, обаче, тези задължения ще се погасят в общата хипотеза на прекратяване на производството по чл. 93. Прави впечатление, че в категорията на обезпечените кредитори са включени единствено ипотечарните, но не и заложените кредитори. Отделно, следва изрично да бъдат изключени вземания, които са с обезпечения, учредени от трети лица и изпълнението по отношение на които не е приключило. Добре е да бъде прецизирана и разпоредбата на чл. 108, която предвижда, че когато е налице имущество в масата на несъстоятелността, производството ще продължи, но само за удовлетворяване на вземанията по чл. 107.

32. В глава Осма, следвайки добрите практики на други държави, предлагаме информацията, вписана в Регистъра, да се съхранява и да е публично достъпна 10 години след приключване на производството по несъстоятелност.

Обръщаме внимание, че коментарите и препоръките ни не са изчерпателни и изразяваме готовност да участваме допълнително в обсъждането на проекта.
