



СОФИЙСКА
АДВОКАТСКА
КОЛЕГИЯ

СОФИЙСКА АДВОКАТСКА КОЛЕГИЯ
София 1309
бул. Тодор Александров 137, ет.2 и 3
register@sak-sas.bg

Изх. № 2085

Дата: 20.10.2022 г.

ДО

Г-н Крум Зарков
МИНИСТЪР НА ПРАВОСЪДИЕТО

КОПИЕ ДО:

Г-жа Светла Стойкова
Дирекция „Съвет по законодателство“ при
Министерство на правосъдието

От

СОФИЙСКИ АДВОКАТСКИ СЪВЕТ,
представяван от Председателя на Софийска
адвокатска колегия адв. Стефан Марчев, адрес:
София, бул.Тодор Александров №137, ет.3

***Относно:** Проект на Закон за несъстоятелност на физическите лица,
публикуван в портала за обществени консултации на 06.10.2022г.*

УВАЖАЕМИ ГОСПОДИН МИНИСТЪР,

На 6 октомври 2022 г. в портала за обществени консултации strategy.bg е публикуван от Министерството на правосъдието проект на **Закон за несъстоятелност на физическите лица** (наричан по-долу само "**Законопроекта**").

В обявения съкратен срок за обществени консултации излагаме на вниманието Ви следните съображения за несъгласие със Законопроекта.

1. Принципно несъгласие с концепцията на законопроекта

Не подкрепяме възприетия със законопроекта подход да се създаде производство по несъстоятелност на физическите лица, отделно и различаващо се от производството

по несъстоятелност на физически лица, които са еднолични търговци и предприемачи и извършват стопанска, търговска, професионална дейност или упражняват занаят.

Министерството на правосъдието подготви и обяви през месец май тази година проект на Законопроект за изменение и допълнение на Търговския закон, чиято основна цел бе да транспонира Директива № 2019/1023 от 20.06.2019 г. 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 (наричана по-долу само „Директивата“) и да уреди производствата по несъстоятелност и опрощаване на задължения за физическите лица - предприемачи. Законопроектът за изменение и допълнение на ТЗ (ЗИДТЗ) в изготвянето на който са участвали представители на Висшия адвокатски съвет и съдии със значителен стаж и опит в материята на несъстоятелността, беше публикуван в портала за обществени консултации на 13.05.2022г., Софийският адвокатски съвет възприе положително повечето от предложените в този законопроект изменения в текстовете на Търговския закон, а отделни членове на адвокатския съвет депозираха становища относно квалифицирането на адвокатите като „предприемачи“ по смисъла на дефиницията за предприемач, дадена в Директива (ЕС) 2019/1023.

В мотивите към сега публикувания Законопроект за несъстоятелността на физическите лица е посочено, че той е изработен от работна група, в която са били включени един съдия от Софийски Районен съд и един адвокат от Софийската адвокатска колегия. Не ни е известно кой колега адвокат от Софийската адвокатска колегия е бил включен в обсъждането и изработването на текста на законопроекта, но оставаме с впечатлението, че законов текст, толкова важен за правата и задълженията на клиентите ни – физически лица, на практика е бил изготвен при изолиране на адвокатурата и без същинско предварително обсъждане.

При цялото ни уважение към съдиите в районните съдилища, заради родовата подсъдност по търговски дела магистратите от районен съд нямат професионален досег с ела за несъстоятелност и свързаните с тях производства, не участват в събрания на кредиторите, в производства по оспорване на вземания, процедури по осребряване и разпределение на масата на несъстоятелността, поради което трудно биха могли да допринесат за изясняване на спецификата на тези производства в рамките на твърдяната работна група.

Директива (ЕС) 2019/1023 предвижда в чл. 20, ал. 1, че държавите-членки трябва да гарантират, че несъстоятелните предприемачи имат достъп до поне едно производство, което може да доведе до пълно опрощаване на задълженията в съответствие с Директивата. Такава гаранция не е предвидена за физическите лица, които не са предприемачи. Единствено в чл. 1, ал. 4 от същата директива е спомената възможността държавите-членки да разширят прилагането на производствата, посочени в параграф 1, буква „б“, по начин, че тези производства да обхванат и физически лица, които не са предприемачи.

Софийският адвокатски съвет приема, че **всички производства по несъстоятелност** следва да се развиват доколкото е възможно и приложимо, в рамките на една и съща процедура и че **така изготвеният и предоставен на общественото внимание законопроект не е съгласуван нито с нормите на Директива (ЕС) 2019/1023, нито с дълго обсъжданите и прецизно формулирани изменения на ТЗ в**

законопроекта от 13.05.2022 г. От една страна, законопроектът не създава правила, които да гарантират бързо и ефективно производство по несъстоятелност на физическите лица, както това се изисква от Директивата, не предвижда правила и срокове, които да гарантират, че в рамките на срока за погасяване на задълженията секвестрируемото имущество на длъжника ще бъде осребрено, а единствено предвижда лесно освобождаване на длъжниците от всички техни задължения след изтичането на 3 години от описа на имуществото в масата на несъстоятелността или от утвърждаването на погасителен план, стига същите да са покрили разностите в производството. От друга страна, Законопроектът на места представлява буквално преписване на неефективни и остарели разпоредби на Търговския закон, без да са съобразени предложенията за актуализиране и изменение на тези разпоредби съгласно ЗИДТЗ от 13.05.2022 г.

И накрая намираме, че предложеният законопроект ще създаде ненужна административна и финансова тежест за физическите лица - длъжници, именно заради необходимостта да се участва в сравнително сложно и продължително производство и да се заплаща възнаграждение на синдик, надвишаващо многократно разностите, събирани от частните съдебни изпълнители. За сравнение: 1) за изготвяне на сметка за размера на дълга, за изготвяне и предявяване на разпределение частният съдебен изпълнител събира проста такса от 30 лв. по т. 12 и т. 13 от Тарифата, а на синдика чл. 24 от Законопроекта предвижда заплащане на възнаграждение за изготвяне на сметка за разпределение в размер на минимум една минимална работна заплата – 710 лв.; 2) за присъединяване на взыскател частният съдебен изпълнител събира такса в размер на 50 лв. по т. 11 от Тарифата, а на синдика се предвижда отново заплащане на минимум една МРЗ за всеки списък на приетите вземания, който той съставя; 3) за извършване на опис на имущество в срока за доброволно изпълнение не се събира такса от ЧСИ, а на синдика се заплаща възнаграждение от минимум една МРЗ; 4) за събиране на парично вземане на частния съдебен изпълнител се заплаща пропорционална такса по т. 26 от Тарифата, която за вземания от 10 000 до 50 000 лв. възлиза на 6%, но за масово приложимия размер на вземанията от 50 000 лв. до 100 000 лв. таксата е 4%, а за вземания над 100 000 лв. същата е 2%, като същевременно законопроектът предвижда пропорционално възнаграждение на синдика за всяко действие по осребряването в размер на 5 % от стойността на осребреното имущество, без да се предвижда поэтапно намаляване на възнаграждението с нарастване на материалния интерес, така както е предвидено в Тарифата към Закона за частните съдебни изпълнители, а и в Наредба № 1/2004г. на ВАдС за адвокатските възнаграждения (където възнаграждението намалява с увеличаване на материалния интерес).

2. Конкретни бележки по законопроекта

Текстовете на публикувания законопроект за несъстоятелност на физическите лица страдат от много недостатъци и пороци, като на практика създават едностранно производство по несъстоятелност с участието на длъжника и съда. За кредиторите е предвидено участие само при провеждането на събранията на кредиторите, като те дори са лишени от възможността да обжалват съдебните актове в това производство, за разлика от длъжника. Ето защо не намираме за необходимо, а и възможно да извършваме анализ на всеки текст от законопроекта, още повече, че съкратеният период за обществено обсъждане от 14 дни прави това на практика невъзможно.. Достатъчно е да се отбележат процесуално необясними разпоредби, като например правилото на

чл. 32, т. 5 от Законопроекта, че молбата за откриване на производството по несъстоятелност не може да се оттегля от длъжника след постановяване на определение за утвърждаване на плана за погасяване. Това означава, че молбата може да бъде оттегляна от длъжника след като производството по несъстоятелност е открито и преди утвърждаване на плана за погасяване, в който период синдикът може да е предприел действия за прекратяване на договори (чл. 51 от Законопроекта) или други мерки за опазване имуществото на длъжника, като законопроектът не предвижда какви са последиците в подобен случай. Това правило показва, че независимо от прокламираните в чл. 3 цели, сред които е и справедливото удовлетворяване на кредиторите, в този си вид законопроектът преимуществено, дори да не цели да улесни освобождаване от задълженията на длъжниците, реално ще стимулира подобни действия, което може да има трайно негативни последици за гражданския оборот у нас и за правосъзнанието.

Бихме искали обаче да обърнем внимание специално на реда на удовлетворяване на вземанията в производството по несъстоятелност, уреден в чл. 17 от Законопроекта и особеното място на разноските за адвокатско възнаграждение.

При сравнение с текста на действащата редакция на чл. 722, ал. 1 ТЗ, уреждаща поредността на вземанията в търговската несъстоятелност, и разпоредбата на чл. 17 от Законопроекта, уреждаща поредността на удовлетворяване на кредиторите в производството по несъстоятелност на физически лица, се установява, че разноските по несъстоятелността са премахнати като вземания по ред 3 (съгласно чл. 722, ал. 1 ТЗ) и въобще не подлежат на плащане. Причината за това е, че съгласно чл. 14, ал. 2 от Законопроекта предвижда длъжникът *авансово да заплаща разноските* в производството по несъстоятелност. Съгласно чл. 14, ал. 1 от Законопроекта, обаче, разноските за адвокатско възнаграждение са изключени от разходите, които се приемат за разноски в производството по несъстоятелност. Вместо това като такива са определени само: *държавната такса, възнаграждението на синдика, разходите за попълване, управление, оценяване и разпределение на масата на несъстоятелността, както и издръжката на длъжника и неговото семейство.* За сравнение разпоредбата на чл. 723 от Търговския закон (аналогична като предметен обхват на чл. 14, ал. 1 от Законопроекта) сочи, че разноски по несъстоятелността са *„държавната такса за производството по несъстоятелност и останалите разноски, направени до влизане в сила на решението за откриване на производство по несъстоятелност“.*

Разпоредбата на чл. 723 ТЗ дава основание в съдебната практика да се приема, че разноските на кредиторите за заплащане на адвокатски възнаграждения, направени до влизане в сила на решението за откриване на производството по несъстоятелност, се удовлетворяват или като обезпечени вземания по чл. 722, ал. 1, т. 1 ТЗ, или като разноски по несъстоятелността – с поредност по чл. 722, ал. 1, т. 3 ТЗ. Единствено разноските на кредиторите за участие във вече открито производство по несъстоятелност - във фазата по осребряване на имуществото, се третира като разноски по чл. 616, ал. 2, т. 4 ТЗ и се удовлетворяват само след пълното удовлетворяване на останалите кредитори.

В подкрепа на изложеното ще направим и кратък преглед на създадената съдебна практика по този въпрос:

- **Вземания за разноски за изпълнителното производство, образувано въз основа на издадения в заповедното производство изпълнителен лист, което предхожда производството по несъстоятелност, се удовлетворяват по реда на чл. 722, ал. 1, т. 1 ТЗ като част от обезпеченото вземане на ипотечния или заложен кредитор** – така и *Решение № 98 от 10.04.2012 г. на ВтАС по т. д. № 37/2012г., с което е отменено Решение № 54 от 16.12.2011 г. на ОС Ловеч по т. д. № 35/2011 г.* и са включени към приетите вземания на кредитора с привилегия по **чл. 722, ал. 1, т. 1 ТЗ** вземанията му за разноски за държавна такса и за адвокатски възнаграждения, като се посочва изрично, че се касае за *„разноски за изпълнителното производство, образувано въз основа на издадения в заповедното производство изпълнителен лист, което предхожда производството по несъстоятелност“;*

• **Вземанията за адвокатско възнаграждение, направени в първата фаза от производството по несъстоятелност преди откриване на производството, се удовлетворяват с привилегия по чл. 722, ал. 1, т. 3 ТЗ** - в същия смисъл са мотивите на *Определение № 1660 от 15.04.2020 г. на СГС по т. д. № 8992/2016 г.*: „В рамките на това производство, като присъединен кредитор участие е взел и "У. К. " ЕООД, в чиято полза са присъдени съдебни разноски в размер на сумата от 750 лв. Решението в тази му част е влязло в сила. Даденият от синдика ред на удовлетворение по чл. 722, ал. 1, т. 3 ТЗ е правилно определен, тъй като се касае до разноски непосредствено свързани с несъстоятелността. Това е така, защото в групата на разноските, чието удовлетворяване се следва по реда на чл. 722, ал. 1, т. 3 ТЗ, попадат и разходите, извършени за подготовка на ефективното изпълнение, начислени за провеждане на първата фаза, включително и възложени на длъжника и определени в полза на кредитори съдебно-деловодни разноски за всички инстанции до влизане в сила на първо решение (чл. 723, т. 1 ТЗ).“. В съдебната практика се приема, че адвокатските възнаграждения, заплатени във фазата по разглеждане на молбата за откриване на производство по несъстоятелност по чл. 625 ТЗ, са разноски по несъстоятелността, които се удовлетворяват по реда на чл. 722, ал. 1, т. 3 ТЗ, а не като вземане по чл. 616, ал. 2, т. 4 ТЗ – в този смисъл е и *Решение № 98 от 10.04.2012 г. на ВмАС по т. д. № 37/2012 г.*

Публикувания за обществено обсъждане Законопроект обаче, изключва адвокатските възнаграждения от определението по чл. 14 за разноски по несъстоятелността, премахва привилегията разноските по несъстоятелността (в това число разходи за адвокатски възнаграждения, направени до откриване на производството по несъстоятелност) да подлежат на удовлетворяване от трети ред (аналогично на чл. 722, ал. 1, т. 3 ТЗ), и предвижда изрично, че „разноските на кредиторите за един адвокат“ са вземания с последна поредност на удовлетворяване по т. 10 на чл. 17, ал. 1 от законопроекта. По този начин всъщност законопроектът необосновано и неприемливо принизява труда на адвокатите.

Необяснимо е защо авансово се покриват държавните такси в производството (възнаграждението на съда) по чл. 14, ал. 1, т. 1, възнаграждението на синдика по чл. 14, ал. 1, т. 2, възнагражденията на счетоводители или експерти – оценители, наети за управление, оценяване и разпределение на масата на несъстоятелността по чл. 14, ал. 1, т. 3, определената на длъжника и семейството му издръжка по чл. 14, ал. 1, т. 4, но едновременно с това уредбата лишава кредиторите от правото да участват във фазата на процеса до откриването на производството по несъстоятелност и да ангажират адвокатски услуги за действията, чието извършване е необходимо преди откриването на производството, защото направените разноски за адвокатско възнаграждение практически биха били невъзстановими (като вземане от последен ред). Абсолютно неприемливо е наличното секвестрируемо имущество и доходите на длъжника да се разпределят авансово за държавни такси, възнаграждения на синдик, на оценители, счетоводители и за издръжка на длъжника и семейството му, преди фазата, в която се допуска участието на кредитори, при това без тези кредитори да имат правото да възстановят разходите си за ползване на адвокатска защита във фазата по разглеждането на молбата за откриване на производство по несъстоятелност по чл. 33 от законопроекта.

По този начин адвокатите се оказват успешно елиминирани от производствата по несъстоятелност на физическите лица, тъй като не могат да представляват кредиторите при разглеждането на молбата по чл. 33. Във фазата след откриването на производството по несъстоятелност нито един кредитор няма да може да си възстанови разноските за заплатено адвокатско възнаграждение, тъй като същите са вземания с поредност едва по чл. 17, ал. 1, т. 10 от Законопроекта (вземания от последен ред). Разноските на длъжника

за адвокат пък изобщо не са предвидени за удовлетворяване в производството по несъстоятелност, но длъжникът би могъл да ползва правна помощ по реда на Закона за правната помощ с оглед неплатежоспособността си. Така се оказва, че държавата чрез финансирането на системата за правна помощ, ще подпомага длъжника да участва в производството по несъстоятелност чрез възможност да ползва безплатна за него адвокатска помощ по реда на Закона за правната помощ, самия длъжник ще финансира производството по несъстоятелност чрез авансовото плащане на разноските, а чрез предлаганата поредност на удовлетворяване на вземанията за адвокатско възнаграждение на кредиторите, демотивира кредиторите да ползват професионално представителство по делата от адвокат.

Подобен резултат е очевидно несъвместим с изискването всеки да разполага с възможност да бъде надлежно защитаван, съветван и представляван като част от изискването на чл. 47 от ХОПЕС за ефективни правни средства за защита и справедлив съдебен процес.

Уважаеми господин Министър,

По изложените принципни съображения Ви призоваваме да оттеглите изцяло изготвения законопроект, да преразгледате концепцията за производство по несъстоятелност на физическите лица у нас, като бъде изготвен изцяло нов законопроект, съобразен както с Директива (ЕС) 2019/1023, така и с процесуалните традиции у нас, включително с принципите за равенство на страните.

С уважение,

Адв. Стефан Марчев
Председател на САК