

по конституционно дело № 1 от 2021 г.

СТАНОВИЩЕ

от
Ангел Симеонов Калайджиев, професор от Софийски университет „Св. Климент Охридски“, със служебен адрес: гр. София, бул. „Александър Стамболийски“ № 84, ет.10, офис 54-55, тел./факс: 02/980 40 21

УВАЖАЕМИ КОНСТИТУЦИОННИ СЪДИИ,

Представям настоящото становище в съответствие с Определение на Конституционния съд на Република България (КС) от 16 февруари 2021 г., с което е отправена покана до мен да предоставя писмено становище по предмета на конституционно дело № 1 от 2021 г.

Посоченото конституционно дело е образувано по искане на Висшия адвокатски съвет за установяване на противоконституционност на § 2 от Преходните и заключителните разпоредби на Закона за допълнение на Закона за задълженията и договорите (ПЗР на ЗДЗЗД) (обн. ДВ, бр. 102 от 01.12.2020 г.).

1. Новият чл.112 от ЗЗД гласи:

„Чл. 112. С изтичането на десетгодишна давност се погасяват парични вземания срещу физически лица, независимо от прекъсването и, освен когато задължението е отсрочено или разсрочено.

Давността по ал. 1 не се прилага за вземания:

1. от търговската дейност на еднолични търговци или на физически лица - съдружници в дружество по чл. 357;

2. за непозволено увреждане;

3. за неоснователно обогатяване;

4. за издръжка;

5. за трудово възнаграждение;

6. за обезщетения по Кодекса на труда;

7. по повод приватизационна сделка;

8. по повод имущество, реституирано по реда на нормативен акт. За давността по ал. 1 се прилагат чл. 115 и 118.“

Правилото на чл.112 ЗЗД урежда така наречената „абсолютна погасителна давност“, неизвестна досега на частното право. Институтът на абсолютната давност е познат на различни клонове на публичното право, като целта му е погасяване на неблагоприятни за частните лица последици в отношенията им с държавата и други публичноправни субекти след изтичане на определен срок. Той не се прилага за частноправните отношения, тъй като частноправните субекти, за разлика от държавата и останалите публичноправни субекти, са равнопоставени, поради което разполагат с ограничени възможности за принудително упражняване на своите права. Абсолютната давност няма функциите на давността – доколкото последиците ѝ не зависят от активността на кредитора, тя не го стимулира към упражняване на своите субективни права, не съдейства за ускоряване на оборота и е без

значение за доказването в гражданския процес. Институтът на абсолютната давност не следва да приложим за частноправните отношения и поради твърде късите давностни срокове, които нашето право урежда (за разлика от други правни системи). По тези причини самата норма на чл.112 ЗЗД е противоконституционна, но доколкото този въпрос не е предмет на конституционно дело № 1 от 2021 г., на него няма да се отделя внимание.

Преходното правило на § 2 от ЗДЗЗД, чиято противоконституционност и предмет на конституционно дело № 1 от 2021 г., има следното съдържание:

„§ 2. За заварените случаи давността по чл. 112 започва да тече от деня, в който вземането е станало изискуемо. При всякащо изпълнително производство давността започва да тече от първото действие по изпълнението, а когато такова не е образувано - от деня на влизането в сила на акта, с който е признато вземането.“

Преходното правило на § 2 от ПЗР на ЗДЗЗД има за последица прилагане на нормата на чл.112 ЗЗД не от момента на нейното влизане в сила, както предвижда чл.5, ал.5 от Конституцията на Република България (КРБ), а от дата, предхождаща този ден, независимо дали това е денят, в който вземането е станало изискуемо, денят на първото действие по изпълнението или денят на влизане в сила на акта, с който е признато вземането. Така вземания, за които някой от уредените в § 2 от ПЗР на ЗДЗЗД юридически факти се е осъществил преди влизане на чл.112 ЗЗД в сила, ще се окажат погасени по давност или за погасяването им по давност ще е необходим минимален срок след влизане на чл.112 ЗЗД в сила, независимо че по закона, който е действал по време на настъпването им, те не би следвало да са погасени по давност, защото давността е прекъсната. Преходното правило на § 2 от ПЗР на ЗДЗЗД преурежда последиците от юридически факти за времето между настъпването им и влизането на закона за допълнение на ЗЗД в сила, като отнема последиците от фактите, които прекъсват давността, уредени в чл.116, б. „а“ – „в“ ЗЗД, и предвижда, че „абсолютната давност“ е започнала да тече от някой от описаните в § 2 от ПЗР на ЗДЗЗД факти. Подобно действие на закона по време в литературата и в практиката на КС се означава с термина „обратно действие“¹. Правилото на § 2 от ПЗР на ЗДЗЗД е уникално за българското право, тъй като, както е изложено в искането на Висшия адвокатски съвет, законодателят досега не си е позволявал да урежда обратно действие при скъсяване с нов закон на сроковете, включително при давностните срокове².

Считам за основателно искането за обявяване за противоконституционен на § 2 от ПЗР на ЗДЗЗД (обн. ДВ, бр. 102 от 01.12.2020 г.), поради следните съображения.

2. Правилото на § 2 от ПЗР на ЗДЗЗД е противоконституционно, тъй като противоречи на чл.4, ал.1 от Конституцията на Република България.

2.1. Принципът на правовата държава, провъзгласен в Преамбюла и в чл.4, ал.1 от КРБ, както многократно е посочвал в практиката си КС, е принцип, включващ в съдържанието си редица елементи. Всички те се обхващат от изискването за върховенство на правото във всички аспекти от обществения живот, както във *формален смисъл* – чрез *принципите за правна сигурност, за законност и предвидимост, в това число на законодателната дейност*, за конституционосъобразност на законите, за определеност, яснота и недвусмисленост на правните норми, така и в *материален смисъл* – чрез *принципа за справедливост, включващ принципите за закрила на законно придобитите права и тяхната неотменимост, допустимост на ограничаването на правата единствено при спазване на*

¹ Така Фаденхехт, Й. Българско гражданско право. Обща част. С.: Печатница на Армейския военно-издателски фонд, 1929, с.140-141. Вж. и Таджер, В. Гражданско право на НРБ. Дял I, С: Наука и изкуство, 1972, с.99. Така и Павлова, М. Гражданско право. Обща част. С: София-Р, 2002, с.104. В същия смисъл и Русчев, И. Нормативните актове – източник на частното право. С: Албатрос, 2008, с.274-275. Вж. и Решение № 4 от 11 март 2014 г. по конституционно дело № 12 от 2013 г.

² Вж. § 7 от Преходните правила на ЗЗД (обн. ДВ, бр.275 от 1950г.) и § 4 от Преходните правила на Закона за собствеността (обн. ДВ, бр.92 от 1951г.).

принципа на пропорционалността. В обобщение на различните елементи на принципа на правовата държава, той се разглежда като „... упражняване на държавна власт на основата на конституцията, в рамките на закони, които материално и формално съответстват на конституцията и които са създадени за запазване на човешкото достойнство, за постигане на свобода, справедливост и правна сигурност“ (така Решение № 1 от 27 януари 2005 г. по конституционно дело № 8 от 2004 г.; Решение № 4 от 11 март 2014 г. по конституционно дело № 12 от 2013 г.; Решение № 7 от 16 юни 2005 г. по конституционно дело № 1 от 2005 г.).

Прилагането на принципа на правовата държава е възможно, единствено ако той обвързва в еднаква степен всички категории правни субекти, подчинени на българския правопорядък, включително органите на власт, в частност – Народното събрание, като основен носител на законодателната власт в държавата. В тази насока КС е имал повод изрично да се произнесе, че *„Съгласно чл. 4, ал. 1 от Конституцията България е правова държава. В своята практика Конституционният съд многократно е посочвал, че точно и еднакво спазване на законите и Конституцията се отнася до всички правни субекти. Това се отнася и до Народното събрание при осъществяване на публичната власт“* (Решение № 1 от 28 януари 2014 г. по конституционно дело № 22 от 2013 г.; в същия смисъл КС се е произнесъл и в: Решение № 22 от 10 декември 1996 г. по конституционно дело № 24 от 1996 г.; Решение № 17 от 16 декември 1999 г. по конституционно дело № 14 от 1999 г.; Решение № 7 от 10 април 2001 г. по конституционно дело № 1 от 2001 г.; Решение № 10 от 3 декември 2009 г. по конституционно дело № 12 от 2009 г.), както и че *„Член 4, ал. 1 от Конституцията изрично прогласява правовата държава като проявление на върховенството на правото за един от основните конституционни принципи. Неговият смисъл се отразява в общото разбиране, че всички - и управляващи и управлявани - са еднакво подчинени на правото и са равни пред закона. ... В своята практика Конституционният съд последователно разгръща съдържанието на понятието за правова държава с оглед на формалния елемент - правна сигурност, както и произтичащите материалноправни изисквания. Всички те са обединени от идеята за върховенството на правото - универсалната и еднаква обвързваща сила на правото по отношение на всички правни субекти“* (Решение № 12 от 13 октомври 2016 г. по конституционно дело № 13 от 2015 г.).

Народното събрание, приемайки § 2 от ПЗР на ЗДЗЗД, е нарушило принципа на правовата държава, заложен в чл.4, ал.1 Конституцията. Това правило противоречи на както на формалните, така и на материалните проявления на основното начало, прогласено в чл.4, ал.1 КРБ.

2.2. Нормата на § 2 от ПЗР на ЗДЗЗД нарушава законността, правната сигурност, предвидимостта и стабилността на правния ред, като устойчиви характеристики на правовата държава и основни проявления на принципа на правовата държава (от формална страна). КС неведнъж се е произнасял относно значимостта на посочените проявления, както и относно трайността и последователността като концепция за законодателно регулиране на обществените отношения в българския конституционен модел (така в Решение № 3 от 8 юли 2008 г. по конституционно дело № 3 от 2008 г.; Решение № 10 от 3 декември 2009 г. по конституционно дело № 12 от 2009 г.; Решение № 7 от 19 юни 2012 г. по конституционно дело № 2 от 2012 г.; Решение № 6 от 15 юли 2013 г. по конституционно дело № 5 от 2013 г.; Решение № 4 от 11 март 2014 г. по конституционно дело № 12 от 2013 г.; Решение № 4 от 11 март 2014 г. по конституционно дело № 12 от 2013 г., Решение № 7 от 2001 г. по к.д. № 1 от 2001 г.).

Принципът на правната сигурност изисква и съблюдаване на легитимните очаквания на правните субекти, че държавата ще действа по дължимия начин (Решение № 12 от 13 октомври 2016 г. по конституционно дело № 13 от 2015 г.). Доктрината за легитимните очаквания е възприета в практиката на КС в различни аспекти (така например в Решение №

11 от 22 ноември 2011 г. по конституционно дело № 8 от 2011 г.; Решение № 11 от 2 октомври 2012 г. по конституционно дело № 1 от 2012 г.; Решение № 8 от 11 октомври 2013 г. по конституционно дело № 6 от 2013 г.). Във всички случаи КС подчертава, че е недопустимо въвеждането на произволни законодателни ограничения на легитимните очаквания на правните субекти. Съобразно мотивите на Решение № 12 от 13 октомври 2016 г. по конституционно дело № 13 от 2015 г., „Член 4, ал. 1 от Конституцията прогласява изрично правовата държава като основополагащ за конституционния и правен ред принцип. Според Конституционния съд оспорената норма влиза в противоречие както с формалния елемент на правовата държава - принципа на правна сигурност и легитимните очаквания, че държавата ще действа по дължимия към гражданите начин ...“.

Съществено проявление на принципа на правовата държава, нарушено от § 2 от ПЗР на ЗДЗЗД е и принципът на справедливостта. Този принцип се нарушава винаги, когато законно придобитите права се засягат от ретроактивни мерки. Приеманите от законодателя закони следва „... да гарантират правната сигурност, в това число като се зачитат придобитите съгласно закона права от страна на гражданите и юридическите лица“ (така Решение № 7 от 2001 г. на КС, в същия смисъл е и Решение № 6 от 15 юли 2013 г. по конституционно дело № 5 от 2013 г.). Нещо повече, КС приема, че „Конституцията изисква законодателят да предвиди и съответните гаранции за реализиране на конституционно закрепените права, както и да се въздържа от приемането на актове, които могат да ги накърнят.“ (Така Решение № 14 от 2000 г. по к.д. № 12 от 2000 г., в същия смисъл са и (Решение № 2 от 4 февруари 2014 г. по конституционно дело № 3 от 2013 г.). Както се е произнесъл КС в Решение № 10 от 2011 г. по к. д. № 6/2011 г., *правилото за неретроактивност на правните норми трябва да се прилага във всички случаи, когато се цели с нови правни норми ограничаване на права или създаване на задължения за минало време (в същия смисъл е и Решение № 4 от 11 март 2014 г. по конституционно дело № 12 от 2013 г.)*.

Нормата на § 2 от ПЗР на ЗДЗЗД нарушава принципа за законност, който е съществен елемент от принципа на правовата държава, защото не е ясна, точна и безпротиворечива (Решение № 5 от 29 юни 2012 г. по конституционно дело № 12 от 2011 г.). Тя не установява единен момент, от който започва да тече абсолютната давност (уредени са три различни момента – ден на изискуемостта на вземането, ден на първото действие по изпълнението, ден на влизането в сила на акта, с който е признато вземането). Тези моменти не съответстват и не обхващат всички юридически факти, от които започва да тече погасителната давност (чл.114, ал.1 – 4 ЗЗД), и които прекъсват давността (чл.116, б. “а“ – „в“ ЗЗД). Не е ясно какви са последиците, ако давността е прекъсната с признание на вземането от длъжника, искова молба или възражение.

Параграф 2 от ПЗР на ЗДЗЗД нарушава началото на предвидимост и свързаните с него правна сигурност и стабилност, тъй като има за ефект заличаване на последиците на юридическите факти, прекъсващи давността, които към момента на проявлението си са имали подобно действие. По същите причини се нарушават и легитимните очаквания на кредиторите, които преди влизане на закона за допълнение на ЗЗД в сила са съобразявали поведението си с дължината на давностните срокове и с уредените в закона факти, които са имали за последица тяхното прекъсване, без да могат да предвидят, че държавата впоследствие ще заличи с обратно действие последиците от прекъсването на давността.

Промяната, въведена с § 2 от ПЗР на ЗДЗЗД нарушава изискването за справедливост, като с обратна сила погасява по давност вземания на кредитори, които не могат да се защитят, защото не са могли да предвидят, че законодателят впоследствие ще въведе „абсолютна давност“ и ще лиши от правни последици действията по прекъсването на давността. Това създава опасност за доверието в българското право и в стабилността на законовата уредба у нас и се нарушава принципите на правовата държава.

2.3. Елемент от съдържанието на принципа на правовата държава, нарушен от нормите, съдържащи се в § 18 от ПЗР на ЗИДЗЕ, е и изискването ограничения в правата да се установяват само за постигане на конституционно легитимни цели и при спазване принципа на пропорционалност (Решение № 6 от 10 юни 2014 г. по конституционно дело № 7 от 2014 г.; Решение № 8 от 28 юни 2016 г. по конституционно дело № 9 от 2015 г.).

Това проявление на принципа на правовата държава нееднократно е подчертано от КС, който приема, че при създаването на законите в правовата държава законодателят трябва да търси решения, които да задоволяват справедливия интерес в рамките на конституционния модел, а не инцидентно или под влияние на случайни фактори „да въвежда рестрикции и да установява привилегии“ (Решение № 8 от 12 май 1999 г. по конституционно дело № 4 от 1999 г.; Решение № 1 от 27 януари 2005 г. по конституционно дело № 8 от 2004 г.; Решение № 10 от 3 декември 2009 г. по конституционно дело № 12 от 2009 г.; Решение № 6 от 15 юли 2013 г. по конституционно дело № 5 от 2013 г.; в този смисъл е и Решение № 3 от 27 април 2000 г. по конституционно дело № 3 от 2000 г.).

Нормата на § 2 от ПЗР на ЗДЗЗД не е насочена към конституционно легитимна цел и нарушава принципа на пропорционалност. Тя създава с обратно действие привилегия на една група частни лица (физически лица – длъжници) пред друга група частни лица (физически и юридически лица – кредитори), като накърнява конституционните начала на чл.6, ал.2 и чл.19, ал.2 от КРБ (на което ще бъде отделено внимание по-надолу), без да държи сметка за специфичните качества на физическите лица – длъжници и физическите и юридически лица – кредитори. Нормата на § 2 от ПЗР на ЗДЗЗД нарушава и принципа за пропорционалност, защото кредиторите, независимо от обратното действие на § 2 от ПЗР на ЗДЗЗД, не разполагат с никакви възможности за защита и компенсиране на настъпващите в техния патримониум неблагоприятни правни последици.

3. Правилото на § 2 от ПЗР на ЗДЗЗД е противоконституционно, тъй като противоречи на чл.6, ал.2 и чл.19, ал.2 от Конституцията на Република България.

3.1. Равенството пред закона (чл.6, ал.2 от КРБ) е уредено като фундаментален принцип на правовата държава и като основно право на правните субекти.

КС нееднократно е подчертавал в практиката си, че принципът на равенството стои в основата на гражданското общество и държавата, той е общ за цялата правна система на Република България и е основа за тълкуване и прилагане на Конституцията и за нормотворческата дейност (в този смисъл Решение № 14 от 10 ноември 1992 г. по конституционно дело № 14 от 1992 г.; Решение № 8 от 12 май 1999 г. по конституционно дело № 4 от 1999 г.; Решение № 1 от 27 януари 2005 г. по конституционно дело № 8 от 2004 г.; Решение № 11 от 3 декември 2009 г. по конституционно дело № 13 от 2009 г.; Решение № 11 от 22 ноември 2011 г. по конституционно дело № 8 от 2011 г.). Съобразно мотивите на Решение № 1 от 27 януари 2005 г. по конституционно дело № 8 от 2004 г., КС е приел, че принципът за равенство има две основни проявни форми – забрана за произволно неравнопоставяне и задължение за равно третиране. Забраната за произвол е проекция на изискването за справедливост. С оглед прякото действие на нормите на Конституцията за всички правни субекти, прогласено в чл.5, ал.2 КРБ, органите на власт също са длъжни при осъществяване на своята дейност да съобразяват принципа на равенство. Повелята за равно третиране се изразява в задължение за публичната власт да третира равно всички, които биват засегнати от нейни действия или решения (вж. Решение № 11 от 5 октомври 2010 г. по конституционно дело № 13 от 2010 г.). Забраната за произвол важи спрямо трите власти. По отношение на законодателната власт принципът на равенството се проявява като забрана законодателят, при регулиране на обществените отношения, да третира равното като неравно и обратно, при положение че няма съществено основание за някакво отклонение. Равенството пред закона също изисква равнопоставеност на всички правни субекти пред нормативните актове и задължение за еднаквото им третиране от държавната власт (Решение

№ 14 от 10 ноември 1992 г. по конституционно дело № 14 от 1992 г.; Решение № 12 от 22 май 2001 г. по конституционно дело № 12 от 2001 г.). Забраната за произвол е приложима към всеки закон.

Принципът на равенството на правните субекти пред закона по отношение на уредбата на стопанската дейност на правните субекти намира израз в изискването на чл.19, ал.2 КРБ чрез законите да се създават и гарантират на всички граждани и юридически лица еднакви правни условия за стопанска дейност (Решение № 14 от 10 ноември 1992 г. по конституционно дело № 14 от 1992 г.; Решение № 8 от 12 май 1999 г. по конституционно дело № 4 от 1999 г.; Решение № 4 от 11 март 2014 г. по конституционно дело № 12 от 2013 г.). Правилото на чл.19, ал.2 КРБ защитава възможността на субектите да участват в стопанския живот (Решение № 10 от 25 юни 1999 г. по конституционно дело № 36 от 1998 г.). Съобразно мотивите на Решение № 4 от 11 март 2014 г. по конституционно дело № 12 от 2013 г., КС е приел, че *„Правото на еднакви правни условия за стопанска дейност изисква всички субекти, които осъществяват идентична или сходна дейност в даден отрасъл на икономическата среда, да бъдат поставени при еднакви условия“* (в същия смисъл КС се е произнесъл и в Решение № 5 от 26 септември 2002 г. по конституционно дело № 5 от 2002 г.). В мотивите на Решение № 3 от 13 април 2006 г. по конституционно дело № 4 от 2006 г. КС изрично е подчертал, че *„Равенството предполага еднакви юридически условия за развиване на стопанска дейност. ... Равенството на гражданите пред закона не изключва правото на законодателя да въведе със закон специфични условия и изисквания за упражняване на определена дейност. След като тези условия са еднакви и се отнасят до всички, които я упражняват, те са равнопоставени, независимо от това, че някои от тях не могат фактически да се съобразят с тези условия. ... Член 19, ал. 1 от Конституцията постановява, че икономиката на страната се основава на свободната стопанска инициатива. "Свободната стопанска инициатива на участниците в стопанския живот е свързана и с еднаквите правни условия за стопанска дейност - чл. 19, ал. 2 от Конституцията" (Решение № 3 от 2000 г. по к.д. № 3 от 2000 г., ДВ, бр. 37 от 2000 г.) ... Член 19, ал. 2 от Конституцията ... изисква еднаква правна уредба за всички ...“*.

КС е имал много поводи да се произнесе относно въвеждането на ограничения в принципа на равенство, като приема, че то *„... не е въпрос на свободно усмотрение, а трябва да има свое основание ... щом Конституцията обявява равенството на гражданите пред закона за принцип, не всяка цел ще може да бъде годно основание за ограничаване на права, а само цел от същия порядък какъвто Конституцията допуска като основание за ограничаване на права“* (Решение № 11 от 5 октомври 2010 г. по конституционно дело № 13 от 2010 г.). Поради това, в трайната си практика КС приема, че въвеждането на ограничения не би противоречало на Конституцията единствено ако е сторено, за да се защити друга, от по-висш ранг конституционна ценност, с цел защита на общественния интерес, ако е налице потребност от постигането на обществено приоритетни и значими цели и ако подобни ограничения отговарят на законодателната целесъобразност, като във всички случаи следва да се запази приоритетът на принципа на равенство, т.е. никое ограничение не трябва да противоречи на конституционния принцип по чл.19, ал.2 КРБ (Решение № 11 от 29 юли 1992 г. по конституционно дело № 18 от 1992 г.; Решение № 10 от 25 юни 1999 г. по конституционно дело № 36 от 1998 г.; Решение № 12 от 22 май 2001 г. по конституционно дело № 12 от 2001 г.; Решение № 5 от 26 септември 2002 г. по конституционно дело № 5 от 2002 г.; Решение № 9 от 17 юни 2003 г. по конституционно дело № 10 от 2003 г.; Решение № 4 от 11 март 2014 г. по конституционно дело № 12 от 2013 г.). Както КС посочва в мотивите на Решение № 1 от 29 януари 2015 г. по конституционно дело № 5 от 2014 г., *„... Въпросът е за границите на ограничението. Тези граници трябва да са обективно необходими, ясно и безпротиворечиво очертани и да отговарят на критерия пропорционалност“*.

3.2. Параграф 2 от ПЗР на ЗДЗЗД нарушава чл.6, чл.2 и чл.19, ал.2 КРБ и, съответно, основния конституционен принцип на равенството.

Тази норма произволно противопоставя и неравно третира, и то с обратна сила, длъжниците физически лица и останалите длъжници, които не се ползват от привилегиата на абсолютната давност. Неравнопоставяне и неравно третиране е налице и по отношение на кредиторите – защото спрямо кредиторите-физически лица, които не са търговци, за разлика от кредиторите-физически лица, които са търговци и кредиторите юридически лица, абсолютна давност не тече. Нормата не диференцира длъжниците и кредиторите съобразно определен и ясен критерий с оглед на абсолютната давност, нито е насочена към закрила на друга, от по-висш ранг конституционна ценност, с цел защита на обществения интерес. Неравнопоставеността, въведена от законодателя с правилото на § 2 от ПЗР на ЗДЗЗД, не отговаря на нито един от горепосочените критерии за допустимост на ограничаване на принципа на юридическо равенство на правните субекти, попадащи в една обща група и осъществяващи идентична или сходна стопанска дейност. Не са налице каквито и да е съображения, легитимиращи подобно законодателно решение. То не защитава висши конституционни ценности. Не се защитава общественият интерес, нито се постигат никакви обществено приоритетни и значими цели (Решение № 17 от 16.12.1999 г. по к. д. № 14/19990, тъй като има за единствен резултат внасянето на несигурност, нестабилност и непредвидимост в отношенията между длъжниците и кредиторите и закрила на недобросъвестните длъжници-физически лица. Липсват съображения за мотивирана целесъобразност, които да оправдават подобен законодателен произвол.

Параграф 2 от ПЗР на ЗДЗЗД защитава частен интерес – този на част от длъжниците – физически лица, които се предпочита пред интереса друга група частни лица – кредитори. Подобна намеса би могла да бъде в известна степен оправдана, ако беше установена в интерес на потребители, когато влизат в договорни отношения с търговци³ (тъй като високото равнище на защитата на потребителите е принцип на правото на Европейския съюз (ЕС) - вж. чл. 169, параграф 1 и чл.169, параграф 2, буква а) от Договора за функционирането на Европейския съюз, Директива 2011/83/ЕС на Европейския парламент и на Съвета от 25 октомври 2011 година относно правата на потребителите, за изменение на Директива 93/13/ЕИО на Съвета и Директива 1999/44/ЕО на Европейския парламент и на Съвета и за отмяна на Директива 85/577/ЕИО на Съвета и Директива 97/7/ЕО на Европейския парламент и на Съвета). Институтът на „абсолютната давност“, при това с обратна сила, се прилага не само за отношенията между потребител и търговец, но и за отношения, по които кредиторът не е търговец, а друго юридическо или физическо лице.

От друга страна, по неясни причини институтът на „абсолютната давност“ не се прилага само за една част от физическите лица, които извършват стопанска дейност – едноличните търговци и физическите лица - съдружници в дружество по чл. 357 ЗЗД. От абсолютната давност обаче се ползват всички останали групи физически лица, които извършват стопанска дейност – земеделски стопани, занаятчии, лица, упражняващи свободни професии, независимо че тяхното положение е идентично с това на едноличните търговци и съдружниците в гражданско дружество. Давността се прилага и спрямо неограничено отговорните съдружници и за „тайните съдружници“, независимо че за тях се открива производство по несъстоятелност – чл.609 и 610 от Търговския закон. Подобна неравно третиране, освен че противоречи на конституционните начала за равнопоставеност и равни условия за стопанска дейност, нарушава и идентичното изискване на правото на ЕС, което налага на държавите членки да третират по един и същ начин физическите лица, извършващи стопанска дейност (вж. 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

³ Макар че доколкото потребителите са в достатъчна степен защитени от закона – в тяхна полза са приети редица нормативни актове, като Закон за защита на потребителите (обн. ДВ, бр. 99 от 2005 г.), Закон за потребителския кредит (обн. ДВ, бр. 18 от 2010 г.), Закон за кредитите за недвижими имоти на потребители (обн. ДВ, бр. 59 от 2016 г.) и др., те не се нуждаят от института на абсолютната давност.

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), чието транспониране предстои).

Нарушен е и критерият за пропорционалност – защото кредиторите, чиито вземания с обратна сила се погасяват с абсолютна давност, и то по независещи от тях причини, не разполага с никаква възможност за защита и не разполагат с механизъм за компенсация.

4. Нормата на § 2 от ПЗР на ЗДЗД е противоконституционна, тъй като противоречи на чл.17, ал.1, 3 и 5 от Конституцията на Република България.

4.1. Член 17, ал.1 КРБ издига в основополагащ неин принцип и принцип на цялостната правна и икономическа система на страната защитата на правото на собственост, разбирано в широк смисъл. Едно от проявленията на този принцип е изискването за неприкосновеност на частната собственост, прокламирано в чл.17, ал.3 КРБ. Алинея 5 на чл.17 допуска отчуждаване на частната собственост да се извършва със закон само за държавни и общински нужди, при условие че тези нужди не могат да бъдат задоволени по друг начин и след предварително и равностойно обезщетение.

КС нееднократно е имал повод да се произнесе относно обхвата на правото на собственост по смисъла на чл.17 КРБ, като е приел, че тя закриля собствеността в широкия смисъл на думата. Конституционноправната защита на собствеността, съдържаща се в чл.17, ал.1, 3 и 5 КРБ, безусловно обхваща не само вещните права, а всички имуществени права, включително вземанията (Решение № 17 от 16 декември 1999 г. по конституционно дело № 14 от 1999 г.; Решение № 7 от 10 април 2001 г. по конституционно дело № 1 от 2001 г.; Решение № 15 от 21 декември 2010 г. по конституционно дело № 9 от 2010 г.).

Член 17, ал.1 и ал.3 КРБ пораждаат задължение на държавата, преди всичко в лицето на законодателя, да създаде правни механизми, чрез които да гарантира и защитава правото на собственост и да осигурява и защитава неприкосновеността на частната собственост (Решение № 17 от 16 декември 1999 г. по конституционно дело № 14 от 1999 г.; Решение № 5 от 9 май 2006 г. по конституционно дело № 1 от 2006 г.; Решение № 15 от 21 декември 2010 г. по конституционно дело № 9 от 2010 г.; Решение № 3 от 21 март 2012 г. по конституционно дело № 12 от 2011 г.; Решение № 13 от 13 октомври 2012 г. по конституционно дело № 6 от 2012 г.; Решение № 6 от 15 юли 2013 г. по конституционно дело № 5 от 2013 г.). Законодателят, при упражняване на дейността си, е длъжен да не въвежда каквито и да е мерки, които влизат в противоречие с конституционния принцип за защита на собствеността и неприкосновеността на частната собственост. В мотивите на Решение № 17 от 16 декември 1999 г. по конституционно дело № 14 от 1999 г. и в Решение № 12 от 8 юли 1993 г. по конституционно дело № 12 от 1993 г. КС изрично е посочил, че „... е недопустимо по законодателен път да се посяга на тази неприкосновеност (срв., *mutatis mutandis*, Решение № 12 от 8 юли 1993 г. по к.д. № 12 от 1993 г. - ДВ, бр. 64 от 1993 г.)“.

Хипотезите, в които е конституционно допустимо принудително засягане на правото на собственост, са ограничени. Извън хипотезите на отнемане на незаконно придобито имущество (чл. 53 от Наказателния кодекс, Закона за противодействие на корупцията и за отнемане на незаконно придобитото имущество и други подобни изрично уредени случаи), частната собственост може да бъде засягана чрез принудителното ѝ отчуждаване за държавни и общински нужди (чл.17, ал.5 КРБ и съответните правила в глава трета на Закона за държавната собственост и глава трета на Закона за общинската собственост), във връзка с което е формирана трайна практика на КС, извеждаща стриктни изисквания, които следва да бъдат спазени, за да бъде приложен този способ. Конституцията поставя като условия спазването на няколко кумулативно дадени изисквания: отчуждаването да се извършва единствено въз основа на закон, и то само за държавни или общински нужди; тези нужди да не могат да бъдат задоволени по никакъв друг начин; да бъде определено равностойно на отнеманата вещ обезщетение; това обезщетение да е предварително изплатено на

собственика. Принудителното отчуждаване е изключение от принципа за неприкосновеност на частната собственост, поради което е недопустимо конституционните норми да се тълкуват разширително (вж. Решение № 6 от 15 юли 2013 г. по конституционно дело № 5 от 2013 г.). Частната собственост може да бъде ограничавана и при злоупотреба с право - Решение № 15 от 31 юли 2001 г. по к. д. № 3 / 2001 г.

4.2. Разпоредбите на чл.17, ал.1, 3 и 5 от КРБ следва да се тълкуват във връзка с член 1, Протокол № 1 от Европейската конвенция за правата на човека и основните свободи⁴ (ЕКЗПЧОС) и която, съгласно чл.5, ал.4 от Конституцията, има предимство пред тези норми на вътрешното законодателство, които му противоречат. ЕКЗПЧОС е ратифицирана със закон, приет от Народното събрание на 31 юли 1992 г. - ДВ, бр. 66 от 1992 г., и е в сила за Република България от 7 септември 1992 г. Вън от това, чл.6, пар.2 от Договора за Европейския съюз провъзгласява, че Съюзът се присъединява към Европейската конвенция за защита на правата на човека и основните свободи, а съобразно пар.3 на чл.6 ДЕС *„Основните права, както са гарантирани от Европейската конвенция за защита на правата на човека и основните свободи и както произтичат от общите конституционни традиции на държавите членки, са част от правото на Съюза в качеството им на общи принципи“*. Като част от правото на ЕС, тези принципи са част и от правото на всяка държава членка. Поради това, в своята цялост чл.17, ал.1, 3 и 5 КРБ следва да бъдат интерпретирани в съответствие с чл.1 от Протокол № 1 от КЗПЧОС и с релевантното общностно право. В тази връзка, КС изрично е посочил в мотивите на Решение № 13 от 13 октомври 2012 г. по конституционно дело № 6 от 2012 г., че *„Макар и с различна формулировка в сравнение с чл. 17 от Конституцията, защитата на собствеността по чл. 1 от Допълнителен протокол № 1 към КЗПЧОС по същество си е сходна“*.

Според практиката на Европейския съд по правата на човека (ЕСПЧ), правото на собственост не се изчерпва само с вещноправното му съдържание. „Притежание“, по смисъла на чл. 1 от Протокол № 1 от ЕКЗПЧОС, са и вземанията (вж. например решението по делото *Gasus Dosier und Fordertechnik GmbH v Netherlands*). ЕСПЧ приема за възможна намесата на държавата в правото на ползване на притежанията при следните предпоставки, които трябва да се осъществят кумулативно: законност, преследване на легитимна цел, осигуряване на справедлив баланс между индивидуалното право и обществения интерес. ЕСПЧ допуска при определени предпоставки намеса на държавата в правото на собственост. Тя трябва да бъде законна, когато е предвидена в ясен, достъпен и предвидим закон и е осигурено ефективно процесуално средство за защита на засегнатия срещу несправедливо и произволно използване на мярката, т.е. не само трябва да има формално закон, но той трябва да е съвместим с принципите на правовата държава – *Carbonara and Bentura v Italy, Beyerler v Italy*. Целта е легитимна, ако отнемането на собствеността е в „обществен интерес“ – *James v the United Kingdom of Great Britain*. Член 1 от Протокол № 1 изисква наличието на справедлив баланс между конкуриращите се интереси на индивида и на обществото като цяло – *Broniowski v Poland, Sporrang and Lonnroth v Sweden*, като засегнатите лица не трябва да понесат „индивидуална и прекомерна тежест“ - *Sporrong and Lonnroth v Sweden*. Постигането на такъв баланс изисква тежестта за осигуряване на обществен интерес да не се възлага изключително на собственика – *Kjartan Asmundsson v Island*, а при лишаване от право собственост е необходимо осигуряването на обезщетение и ефективни средства за защита, процесуални гаранции за участие в процедура, при която засегнатият може да представи аргументи и може да се преценява дали преследваната обществена полза би мола да се постигне не чрез нарушаване на индивидуалните права на собственика – *Stran Greek*

⁴ Предмет на делото не е противоречието на преходното правило на § 2 от ПЗР на ЗДЗЗД с международен договор, по който Република България е страна, но по мое мнение установените в чл.17, ал.1, 3 и 5 от КРБ разпоредби не могат да се тълкуват в смисъл, различен от този на разпоредбите на чл. 1 от Протокол № 1 от ЕКЗПЧОС.

Refineris and Stratis Andreadis v Greece, The Holy Monasteries v Greece. Непредсказуемостта и несъответствието при намесата на държавата са доказателство, че предприетите от държавата мерки са довели до непропорционална намеса в правото на собственост – Broniowski v. Poland, Beyerler v. Italy, Erkner and Hofauer v Austria.

4.3. Нормата на § 2 от ПЗР на ЗДЗЗД е противоконституционна, защото води до погасяване по давност с обратна сила на вземания, без каквато и да е насрещна облага за техните титуляри. Последницата от прилагането ѝ е равносилна на отчуждаване на вземанията, което обаче се извършва не за държавни или общински нужди, а в полза на частни лица (длъжниците-физически лица) и то без каквото и да е обезщетение. В уредените в § 2 от ПЗР на ЗДЗЗД във връзка с чл.112 ЗЗД случаи въобще не се касае до злоупотреба с право, при което правата на кредиторите би могло да бъдат ограничени. Вън от това, налице са и други законодателни възможности за решаване на въпроса с така наречения „вечен длъжник“ (изложен в мотивите на законопроекта за ЗДЗЗД като основание за внасяне на законопроекта), които справедливо балансират интереса на длъжниците-физически лица и техните кредитори – уреждане на производство по несъстоятелност и свързани с него производства (например производство по стабилизация), но без разумна причина тези възможности са пренебрегнати от законодателя.

Тази норма противоречи и на чл.1 от Протокол № 1 от КЗПЧОС. Нито една от трите кумулативни предпоставки, които ЕСПЧ изисква, за да е допустима намесата на държавата в правото на ползване на притежанията, не е налице. Първо, намесата, която българската държава извършва чрез Закона за допълнение на ЗЗД, *не е законна*. Наистина разпоредбата на § 2 от ПЗР на ЗДЗЗД е включена в закон, който е обнародван в „Държавен вестник“. Принципът за законност обаче е нарушен, защото, както вече се посочи, *липсва семантична яснота относно началния момент, в който започва с обратна да тече абсолютната давност*. Вън от това, намесата на държавата е *непредвидима* – най-малкото, защото § 2 от ПЗР на ЗДЗЗД с обратна сила заличава последиците от прекъсването на давността, на което вече беше отделено внимание. Преди обнародване на закона за допълнение на ЗЗД тези последици са били неизвестни на кредиторите, поради което и не е било възможно те да съобразят поведението си с тях. Държавната намеса е *непредвидима*, защото кредиторът нито е могъл, нито е бил длъжен да знае, че ще бъде приет закон с ретроактивно действие, който ще дисквалифицира прекъсващите давността юридически факти. Втората кумулативна предпоставка, която ЕСПЧ изисква, за да е допустима намесата на държавата в правото на собственост – *легитимната цел*, също не е налице. Тази намеса, както вече се посочи, не е в обществен интерес, а в интерес на една общност – общността на част от длъжниците-физически лица. Законът за допълнение на ЗЗД, който с обратна сила обявява въвежда абсолютната давност, отрича и третата кумулативна предпоставка за допустимостта на държавната намеса в правото на собственост, защото нарушава изискването за *справедлив баланс между конкуриращите се интереси на титуляра на засегнатото право и на обществото, като възлага на засегнатите лица „индивидуална и прекомерна тежест“*. Вземанията на кредиторите се погасяват с обратна сила без да получат насрещна престация. Справедливият баланс между конкуриращите се интереси на кредиторите и длъжниците-физически лица се нарушава и защото кредиторите са лишени от каквото и да е средство за защита срещу преуреждането с обратна сила на давността, независимо от тяхната добросъвестност и без да могат да представят аргументи и съдът да може да преценява дали преследваната от законодателя цел би моела да се постигне не чрез нарушаване на индивидуалните права на собственика.

УВАЖАЕМИ КОНСТИТУЦИОННИ СЪДИИ,

Предвид изложеното, считам за основателно искането, отправено от Висшия адвокатски съвет за установяване на противоконституционност на § 2 от ПЗР на ЗДЗЗД (обн. ДВ, бр. 102 от 01.12.2020 г.).

гр. София, 1 март 2021 г.

С уважение,
проф. д-р Ангел Калайджиев: