

ЗА ПРИЛОЖИМОСТТА НА ЧЛ. 631a ОТ ТЪРГОВСКИЯ ЗАКОН

Калин Иванов

TO THE APPLICABILITY OF ART. 631a OF THE COMMERCIAL CODE

Kalin Ivanov

Abstract: *Following the adoption of Part IV of the Commercial Code, entitled “Bankruptcy” there was a need to create a legal mechanism to compensate the debtor for damages in case of undue application for opening of insolvency proceedings. For this purpose is introduced art. 631a of the Commercial Code.*

Key words: *Claim, Compensation, Bankruptcy*

I. ВЪВЕДЕНИЕ

Търговската несъстоятелност е специално уредено съдебно производство по универсално принудително изпълнение спрямо търговци¹, които са неплатежоспособни или свръхзадължени, с цел удовлетворяване на техните кредитори. Институтът на търговската несъстоятелност е познат още от стария Търговски закон² и се прилага до неговата отмяна. След дългогодишно отсъствие от българската правна сфера, несъстоятелността се появява отново в глава трета „Несъстоятелност и ликвидация“ на Указ за стопанската дейност (УСД) № 56 от 13.01.1989 г. По-късно, с приемане през 1991 г. на сега действащия Търговски закон (ТЗ) несъстоятелността като правен институт не е регламентирана. Част четвърта на ТЗ, озаглавена „Несъстоятелност“, е приета през 1994 г.³

За откриване на производството по несъстоятелност необходима предпоставка наред с търговското качество на длъжника е, той да е

станал неплатежоспособен (респ. свръхзадължен при капиталови търговски дружества). Неплатежоспособен е търговец, който не е в състояние да изпълни някое от задълженията посочени в чл. 608, ал. 1 ТЗ. Чрез разпоредбата на чл. 608, ал. 1 ТЗ законодателят въвежда презумпцията, че щом не изпълнява паричните си задължения, то длъжникът не разполага с достатъчно парични средства или бързо ликвидни активи, за да плати на своите кредитори, следователно той е неплатежоспособен. Това дава основание на всеки от неговите кредитори да подаде молба за откриване на производство по несъстоятелност като е без правно значение дали вземането на този кредитор е установено по основание⁴. В практиката това позволява на кредитори със спорни вземания да злоупотребяват с правата си, като използват презумпцията на чл. 608, ал. 2 ТЗ, за да принудят длъжника да плати задължението си към тях, приоритетно, преди останалите кредитори, макар то да е спорно⁵.

¹ По изключение производство по несъстоятелност може да бъде открито и спрямо лица, които не са търговци, в определените от закона случаи – чл. 609 ТЗ; чл. 610 ТЗ; чл. 611 ТЗ; чл. 13, ал. 1, т. 3, б. „в“ ЗЮЛНЦ.

² В сила от 01.01.1898 г. до 30.06.1951 г.

³ ЗИДТЗ – ДВ, бр. 63 от 05.08.1994 г.

⁴ Първоначалният текст на чл. 608 ТЗ (Обн. в ДВ, бр. 63 от 1994 г.) предвиждаше изискването за безспорност на вземането на кредитора, което впоследствие беше заменено с „установено по основание във фазата по разглеждане на молбата за откриване на производството по несъстоятелност“ (Обн. в ДВ, бр. 84 от 2000 г.). С цел ускоряване на производството това изискване отпадна (ДВ, бр. 58 от 2003 г.).

⁵ С измененията на чл. 608, ал. 1 ТЗ (Обн. в ДВ, бр. 20 от 2013 г.) се даде възможност на кредиторите да искат откриване на производство по несъстоятелност при неизпълнение на изискуемо парично задължение, породено от или отнасящо се до търговска сделка, включително нейната действителност, изпълнение, неизпълнение, прекратяване, унищожаване и разваляне, или последиците от прекратяването ѝ. Това означава, че при неизпълнение на търговска сделка, при която уговорената неустойка е нищожна поради екзorbitантния ѝ характер, кредиторът ще може да поиска откриване на производство по несъстоятелност за неизплатената неустойка, въпреки че е

Именно с цел предотвратяване на злоупотребите с правото на иск по чл. 625 ТЗ и негативните последици, до които неоснователното му упражняване може да доведе за длъжника, е създадено правилото на чл. 631а ТЗ⁶. С тази разпоредба законодателят въвежда специален състав на извъндоговорна отговорност за вреди, причинени от неоснователна молба за откриване на производство по несъстоятелност, когато кредиторът е действал в условия на умисъл или груба небрежност⁷. Елементите, обосноваващи отговорността по чл. 631а ТЗ, отговарят на фактическия състав на генералния деликт, но заедно с тях са налице и някои специфични основания.

II. ИЗЛОЖЕНИЕ

Като вид извъндоговорна отговорност за обезщетяване на причинените вреди, следва да са налице петте елемента от фактическия състав на деликта – *поведение, противоправност, вреда, причинна връзка между поведението и вредата и вина*.

Поведението на делинквента при квалифицирания състав на чл. 631а ТЗ е винаги действие, което се изразява в предявяване на молба за откриване на производство по несъстоятелност. Поведението представлява упражняване на субективно право, което по своя характер не е противоправно. *Противоправността* изкрystalизира, когато то е упражнено не съобразно предназначението му (*animus nocendi/perversio causae*). Противоправността в доктрината се разглежда като поведение, което засяга чуждо благо, защитено от правния ред като предмет на чуждо абсолютно субективно право⁸. При специалните деликтни състави, какъвто е този на чл. 631а ТЗ, противоправността се изразява в самото извършване

на забраненото поведение, т.е. в нарушаване на нормата⁹. В съдебната практика недобросъвестното упражняване на едно субективно право се разглежда като злоупотреба с право¹⁰. Следователно действието на кредитора по предявяване на молба за откриване на производство по несъстоятелност, без да са налице основанията за това, следва да се квалифицира като злоупотреба с право. Необходим елемент от фактическия състав е молбата на кредитора за откриване на производство по несъстоятелност да е отхвърлена с влязло в сила съдебно решение¹¹ по смисъла на чл. 631 ТЗ, т.е. съдът по несъстоятелността да се е произнесъл по същество с оглед направеното искане. Прекратяването на производството (по реда на чл. 632 ТЗ, чл. 707, ал. 1 ТЗ, чл. 735, ал. 1 ТЗ, чл. 740, ал. 2 ТЗ) не поражда за длъжника правото на иск за обезщетение на претърпените вреди. Отхвърлената с влязло в сила съдебно решение молба е индичия, че правото на кредитора за откриване на производство по несъстоятелност е упражнено неоснователно. Оттук следва да се проследи дали кредиторът го е упражнил недобросъвестно, за да се квалифицира деянието като неправомерно.

За да бъде ангажирана отговорността на кредитора, длъжникът следва да е претърпял *вреди*. Съгласно чл. 631а, ал. 2 ТЗ на обезщетение подлежат всички имуществени и неимуществени вреди, които са пряка и непосредствена последица от увреждането. Изискването вредите да са пряка и непосредствена последица от увреждането е израз на *причинно-следствената връзка*, като елемент от фактическия състав.

Имуществените вреди, изразяващи се в претърпени загуби и пропуснати ползи, имат парична оценка. На обезщетяване подлежи тяхната, така наречена особена стойност¹². Настъпването

нищожна, защото не е необходимо да доказва безспорността ѝ. Отпадането на изискването за безспорност, респ. установеност на вземането, макар че значително ускори производството по несъстоятелност, доведе и до множество злоупотреби.

⁶ Обн. в ДВ, бр. 58 от 2003 г.

⁷ В сравнителноправен аспект подобна разпоредба съществува в чл. 22 от Португалския закон за несъстоятелността (Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas). За приложението на разпоредбата вж. Civil liability for unfounded application for bankruptcy – Aristides Manuel da Silva Rodrigues de Almeida (<http://www.cije.up.pt/en/content/civil-liability-unfounded-application-bankruptcy>).

⁸ Вж. **Конов, Т.** Основание на гражданската отговорност. Подбрани съчинения. Сиела, 2010, с. 99.

⁹ Вж. **Конов, Т.** Основание на гражданската отговорност. Подбрани съчинения. Сиела, 2010, с. 108.

¹⁰ Така Решение № 758 от 11 февруари 2011 г. на ВКС, IV г.о.

¹¹ Вж. Определение № 134 от 15.02.2016 г. по т.д. № 700/2015 г. на ВКС, II г.о., с което не се допуска касационно обжалване на решение № 1127 от 02.07.2012 г. постановено от САС по гр. д. № 471/2012 г. Въззивният съд е намерил иска за неоснователен, поради липсата на елемент от фактическия състав – молбата по чл. 625 ТЗ не е отхвърлена с влязло в сила съдебно решение.

¹² **Апостолов, И.** Облигационно право. Част първа – Общо учение за облигацията. Изд. на БАН, 1990, с. 122–124. Особената стойност е конкретното значение, което засегнатите блага са имали за стопанската сфера на пострадалото лице.

на имуществените вреди е следствие от нарушение на нормалното функциониране на търговското предприятие на длъжника, което обикновено се свързва с налагането на предварителните обезпечителни мерки като запор на сметки и движими вещи, възбрана на недвижими имоти, запечатване на имуществото на длъжника и други¹³.

За разлика от имуществените, неимуществените вреди са неоченими в пари неблагоприятни последици и не могат да бъдат поправяни (не могат да бъдат заличени), затова увреденият следва да бъде възмезден чрез парично обезщетение¹⁴. Понеже това са вреди, които нямат стойностно изражение, те се определят от съда по справедливост¹⁵. Според наложилата се съдебна практика¹⁶ неимуществени вреди може да претърпи само физическо лице. Но разпоредбата на чл. 631а ТЗ дава основание на ЮЛ също да претендира неимуществени вреди. В някои съдебни актове¹⁷ се приема, че предприятието на търговеца представлява съвкупност от права и задължения, които винаги имат паричен еквивалент, затова вредите, които търпи са винаги имуществени. В правната доктрина¹⁸ търговското предприятие се разглежда като съвкупност от права, задължения и фактически отношения, като последните намират изражение в отношенията с дру-

гите търговци, кредитен рейтинг, търговски имидж, създаденото доверие у купувачите или потребителите и други. Поради факта, че те не са пряко оценени в пари, тяхното накърняване би довело и до неимуществени вреди¹⁹. По този въпрос практиката на българските съдилища се различава от съдебната практика на международните съдилища²⁰, на Съда на Европейския съюз²¹ и на съдебната практика в други правни системи в Европа, като българските съдилища в своите съдебни актове продължават да се придържат към разбирането, че ЮЛ не могат да претърпят неимуществени вреди.

Неблагоприятното положение, в което е поставен длъжникът, вследствие на неоснователно подадената молба за откриване на производство по несъстоятелност, неминуемо води до негативни последици (били те имуществени или неимуществени) за развиваната от него търговска дейност. Поради тази причина, дори и да не е бил в състояние на неплатежоспособност, предявената от кредитора молба рефлектира негативно върху неговия търговски имидж, а впоследствие може да доведе и до настъпване на трайна неплатежоспособност.

В хипотезата на чл. 631а ТЗ законодателят е предвидил квалифицирана форма на вина²².

¹³ Масова практика на банките е да отказват да отпуснат кредит на търговец, срещу когото е подадена молба за откриване на производство по несъстоятелност.

¹⁴ Вж. Решение № 1493 от 08.07.2015 г. по гр. д. № 873/2015 г. на Апелативен съд – София (не е влязло в сила). С решението ответникът е осъден на основание чл. 57, ал. 1, т. 3 вр. чл. 57б, ал. 1, т. 1 ЗПД да заплати на ищеца сумата от 10 000 лв., представляваща обезщетение за неимуществени вреди – накърняване на добрата репутация на ищеца – търговско дружество чрез производство, предлагане и излагане на пазара на продукт с етикет, включен в обхвата на закрила на дизайн № 1, рег. № 6554/8.08.2007 г. на ПВ.

¹⁵ Вж. чл. 631а, ал. 4 ТЗ; чл. 52 ЗЗД.

¹⁶ Вж. ППВС № 4/61, ППВС № 5/69, ППВС № 2/84.

¹⁷ Вж. Решение № 197 от 19.02.1997 г. по гр. д. № 250/95 г., Vг.о. на ВКС.

Определение № 271 от 19.03.2010 г. по гр. д. № 8/2010 г., Шг.о. на ВКС.

¹⁸ **Стефанов, Г.** Търговско право. I част. Абагар, 2011, с. 162 – 165; **Кацаров, К.** Систематичен курс по българско търговско право – трето допълнено издание, София – ПРИДВОРНА ПЕЧАТНИЦА, 1943, с. 101. Авторът сочи: „Най-деликатният и, може би, най-ценният елементъ в търговското предприятие съ неговото реноме, неговата клиентела, т. е. онзи комплекс от фактически отношения, които осъществяватъ целта на търговското предприятие...“.

¹⁹ Вж. **Калайджиев, А., П. Голева, М. Марков, Н. Маданска.** Коментар на промените в Търговския закон, ИК „Труд и право“, 2003, с. 299; **Стефанов, Г.** Търговска несъстоятелност, Абагар, 2014, с. 116.

²⁰ Вж. Решение на ЕСПЧ от 24 септември 2009 г. AFFAIRE AGROMODEL OOD c. BULGARIE (Requête no 68334/01) „Съдът не вижда достатъчна причинно-следствена връзка между нарушението и предполагаемите имуществени вреди и отхвърля искането. Въпреки това, той счита, че е подходящо да се предостави на заявителя 6000 EUR за неимуществени вреди.“ (На дружеството е отказан достъп до съд по ЗОДОВ).

²¹ Вж. Решение на СЕС от 8 ноември 2011 г. по дело T-88/09 Idromacchine Srl/EK

Европейската комисия е публикувала в Официален вестник на ЕС подвеждаща информация, засягаща поспециално доброто име и реномето на Idromacchine, за което е осъдена да заплати обезщетение за неимуществени вреди в размер на 20 000 евро.

²² Вж. **Таков, К.** Обзор на деликтното право в Република България, Yearbook Insurance and Tort Law, European Tort Law, 2005, с. 17. Според автора изискването за квалифицирана форма на вина има за цел да предпази от гражданска отговорност държавните служители, поради наличието на регресни права на държавата срещу държавните служители за изплатените от нея обезщетения съгласно чл. 9 ЗОДОВ.

Действията на кредитора следва да са извършени в условия на умисъл или груба небрежност²³. Умишлено е това деяние, при което деецът създава опасността от причиняването на противоположния резултат, но желае или допуска настъпването му, а грубата небрежност, като форма на вина, представлява неполагане на минимално дължимата грижа, такава каквато и най-небрежният човек би положил. Както вече беше отбелязано противоположността се изразява в злоупотребата със субективно право, което обуславя формирането на вина у дееца по отношение на извършеното от него деяние.

В българското законодателство вината при различните прояви форми на злоупотреба с право се урежда по различен начин.

Институтът на злоупотребата с право намира уредба на първо място в чл. 57, ал. 2 от Конституцията на Република България, според *Ė ėđđ*: „*Не се допуска злоупотреба с права, както и тяхното упражняване, ако то накърнява права или законни интереси на други*“. Продължение на принципа намираме и в чл. 58, ал. 1 от Конституцията: „*Те са длъжни да зачитат правата и законните интереси на другите*“. Въпросът за злоупотребата с материално право намира уредба и в чл. 8, ал. 2 ЗЗД, както и в чл. 289 ТЗ²⁴. Докато разпоредбата в ЗЗД не предвижда наличието на вина и намерение за увреждане при упражняване на правото извън присъщата му функция, то в разпоредбата в ТЗ се приема, че злоупотреба е налице „само ако се извършва с намерение да се увреди другата страна“. При злоупотребата с право съгласно чл. 289 ТЗ доказателствената тежест е за този, който твърди, че е налице злоупотреба, което обстоятелство значително ограничава приложението на нормата.

Наред със злоупотребата с материално право съществува и злоупотреба с процесуално право, която намира уредба в чл. 3 от ГПК²⁵. В тази норма е въведено изискването за упражняване на процесуалните права добросъвестно и съобразно

добрите нрави. Нарушение на изискването би било упражняване на едно процесуално право без да са налице предпоставките за това, като същевременно намерението за увреждане не е посочено като изрично изискване така както, е предвидено в чл. 289 ТЗ. Злоупотребата с процесуално право (правото на иск) в хипотезата на чл. 631а ТЗ се изразява в това кредиторът да подаде молба за откриване на производство по несъстоятелност, въпреки че липсват материалноправните предпоставки – неплатежоспособност (респ. свръхзадълженост за капиталови търговски дружества). Тъй като производството по несъстоятелност е съдебно производство по универсално принудително изпълнение, понятието злоупотреба с право по смисъла на чл. 631а ТЗ не следва да се различава от злоупотребата с право в гражданския процес. Но съгласно чл. 621 от ТЗ разпоредбите на ГПК се прилагат съответно при липса на предвидените особени правила в ТЗ. Затова при злоупотреба с право в производството по несъстоятелност приложение ще намери чл. 631а ТЗ, а не чл. 3 ГПК като общ състав на злоупотреба с процесуално право.

Анализирайки спецификите на чл. 631а ТЗ по отношение на другите прояви форми на злоупотреба с право, следва да бъде отчетена и разликата с генералния деликт, при който вината се презюмира в най-леката ѝ форма – небрежност (*culpa levis*). По-тежката форма на вина винаги следва да се докаже. Затова при иска по чл. 631а, ал. 1 ТЗ в тежест на увредения е доказването на вината, поради наличието на изискване за умисъл или груба небрежност от страна на кредитора. И доколкото българското право не познава злоупотребата с право в условия на груба небрежност²⁶, за увредения остава да докаже наличието на умисъл като психическо преживяване вътре в съзнанието на дееца. На практика е изключително трудно доказването на чуждо субективно отношение, затова разпоредбата не следва да се абсолютизира по отношение на субективния критерий²⁷.

²³ Съгласно чл. 22 от Португалския закон за несъстоятелността (CIRE) отговорността на кредитора може да бъде ангажирана само ако е налице умисъл, не и при груба небрежност.

²⁴ Вж. **Герджиков, О.** Търговски сделки. ИК “Труд и право“, 2015, с. 36 – 38.

²⁵ Вж. **Сталев, Ж., А. Мингова, О. Стамболиев, В. Попова, Р. Иванова.** Българско гражданско процесуално право. Сиела, 2012, с. 90 – 91.

²⁶ Така **Калайджиев, А.** Злоупотреба с право на иск в производството по несъстоятелност, сп. Търговско право, бр. 4/2003, с. 45 – 49.

²⁷ Вж. Определение № 577 от 31.08.2010 г. по т. д. № 2/2010 г., П т. о. на ВКС относно злоупотребата с право „Поставянето на граница според съда между “упражняване на права” и “злоупотреба с права” е деликатна и важна дейност, защото преминаването в една или друга посока би могла да доведе както до създаване на препятствие за упражняването на тези права, така и до създаване на препятствие за упражняване на гарантирани права (чрез страх от последиците при упражняване), така и до нежелано упражняване на права, което не води до защита на субектите, а до накърняване на чужди права. Поради изложеното съдът е изтъкнал, че без значение е дали ще се

Правото на иск по чл. 631а, ал. 1 ТЗ може да бъде упражнено срещу кредитора при наличието на изброените дотук предпоставки. Но може ли да бъде ангажирана отговорността на кредитор – ЮЛ при изричното изискване за наличие на вина? Юридическото лице е персонализиран субект, но поради правното си естество то не притежава качеството деликтоспособност²⁸. Това разбиране не следва да се схваща в смисъл, че ЮЛ не отговаря за нарушен негативен интерес. Напротив, ЮЛ носи отговорност и тя е позната в правото като безвиновна (обективна)²⁹. Този вид отговорност е обективирана в разпоредбата на чл. 49 ЗЗД³⁰. Юридическите лица участват в оборота чрез своите органни представители³¹. Последните извършват правни и фактически действия от името и за сметка на ЮЛ, затова с оглед на ясно изразената корелация между тях, юридическото лице ще бъде обвързано както с ползите, така и с вредите, резултат от действията на физическото лице, в качеството му на органен представител.

Следвайки логиката на изложено по-горе стига до извода, че когато физическо лице извърши правонарушение в качеството си на представляващ ЮЛ, то последното отговаря за

неговите действия. Следователно в хипотезата на чл. 631а ТЗ релевантна ще е вината на представителния орган на ЮЛ³². Затова и при предявяване на *actio ex delicto* срещу ЮЛ, липсата на деликтоспособност не е пречка за ангажиране на отговорност за вреди, ако лицето, за чиито действия юридическото лице отговаря, е действало виновно³³.

При наличие на предпоставките на чл. 631а, ал. 1 ТЗ длъжникът ще може да търси обезщетение от кредитора за всички имуществени и неимуществени вреди, които са пряка и непосредствена последица от увреждането.

Ако молбата за откриване на производство по несъстоятелност е подадена от няколко кредитори, отговорността им е солидарна. Първоначалният вариант на законопроекта³⁴ е предвиждал отговорността да обхваща и присъединилите се кредитори по реда на чл. 629, ал. 4 ТЗ, но впоследствие идеята не е приета. След като законодателят изрично е отстранил присъединилите се кредитори от първоначалния вариант, логическото заключение е, че те не следва да носят отговорност³⁵. В случая за предпочитане е стриктното тълкуване (*ratione legis stricta*) на чл. 631а, ал. 5 ТЗ.

приеме субективната или обективната теория за “злоупотреба с право”, то преценката винаги следва да е конкретна и най-общо да се държи сметка дали е налице преминаване на границата на субективното право, т. е. дали е налице разминаване между целта, за постигането на която това право е признато и целта, за която то действително се използва.“

²⁸ Вж. Решение № 6 от 8.I.1973 г. по гр. д. № 2384/72 г., I г. о. на ВС на НРБ „Юридическото лице не е деликтоспособно, защото не може да обладава психическата представа за вината.“

²⁹ В доктрината се използва също и терминът „стриктна отговорност“. Вж. **Конов, Т.** Основание на гражданската отговорност, Подбрани съчинения. Сиела, 2010, с. 217.

³⁰ Вж. ППВС 7/1959 относно отговорността по чл. 49 ЗЗД.

³¹ Съгласно чл. 131 ЗЛС „Юридическите лица са носители на права и задължения. Те придобиват права и задължения чрез своите органи“.

³² В английското право е застъпено становището, че поведението на физическо лице, което може да взема управленски решения за юридическото лице и действа в това си качество, изразява волята на юридическото лице. Ако неговото поведение е виновно, то такова е поведението и на юридическото лице – theHouseofLords -case: Tesco Supermarkets Ltd v Natrass [1971].

³³ Не следва да бъде споделено застъпеното становище в Определение № 577 от 31.08.2010 г. по т. д. № 2/2010 г., т. к., II т. о. на ВКС, че „юридическото лице не е деликтоспособно, тъй като то не би могло да действа нито умишлено, нито злонамерено, а злоупотребата с право може да се осъществи само умишлено, като по този начин въззивният съд по същество е отрекъл наличието на вината като съществен елемент от фактическия състав на нормата на чл. 45 ЗЗД, приложима в случаите, в които злоупотребата с право се е превърнала в неправомерно увреждане“. Ако се приеме застъпеното становище, това би означавало да изключим отговорността на юридически лица при редица деликтни състави – чл. 3 ГПК; чл. 12 ЗЗД; чл. 289 ТЗ. Това изглежда нелогично, предвид факта че целта на посочените норми е да регулират оборота като възпират участниците от неправомерни действия. Изключването на тяхното приложение по отношение на юридическите лица несъмнено би застрашило оборота.

³⁴ Законопроект за изменение и допълнение на Търговския закон от 09.12.2002 г. „Ако молбата за откриване на производство по несъстоятелност е подадена от група кредитори или към молбата са се присъединили кредитори по реда на чл. 629, ал. 3, отговорността им за вреди е солидарна.“

³⁵ Обр. **Калайджиев, А.** Злоупотреба с право на иск в производството по несъстоятелност, сп. Търговско право, бр. 4/2003, с. 45 – 49, Така **Стефанов, Г.**, Търговска несъстоятелност, Абагар, 2014, с. 116.

За упражняването на иска по чл. 631а ТЗ не се предвижда специална давност, затова приложението намира общият 5-годишен давностен срок посочен в чл. 110 ЗЗД. Важно е да се уточни от кой момент започва да тече този срок. С оглед на обстоятелството, че отговорността по чл. 631а ТЗ е специален състав на деликтна отговорност, то приложим следва да намери чл. 114, ал. 3 ЗЗД, съгласно който за вземания от непозволено увреждане давността започва да тече от момента на откриване на дееца. Предвид особеностите на чл. 631а ТЗ откриването на дееца не е моментът на подаване на молбата по чл. 625 ТЗ, въпреки че неговият персоналитет е известен на длъжника от този момент. Причината е, че кредиторът придобива качеството деец на непозволеното увреждане от момента, в който молбата му за откриване на производство по несъстоятелност бъде отхвърлена с влязло в сила съдебно решение³⁶.

По мое мнение, не може да се приеме, че давностният срок започва да тече от момента на подаване на молбата за откриване на производството по несъстоятелност. Това би означавало, че погасителната давност за правото на обезщетение ще започне да тече преди да е възникнало самото право, защото, за да възникне то е необходимо влязло в сила съдебно решение, като задължителен елемент от фактическия състав на чл. 631а ТЗ. Това разбиране противоречи на правната логика. Затова намирам за правилно за начало на давностния срок да се приеме моментът, в който влезе в сила съдебното решение, с което се отхвърля молбата на кредитора.

Общото правило е, че делинквентът дължи поправка на вредите от момента на тяхното причиняване. Особеното в хипотезата на чл. 631а ТЗ е, че увреждащото длъжника действие е предявяването на молбата по чл. 625 ТЗ от кредитора, но към този момент не е налице непозволено увреждане поради незавършен фактически състав. Именно влязлото в сила съдебно решение в темпорален аспект се явява последния елемент от фактическия състав. Следователно преди този момент не е налице непозволено увреждане и за длъжника не е възникнало правото на обезщетение. Без да е налице едно субективно право не можем да говорим за неговата изискуемост, затова изискуемостта не следва да настъпи от

самото увреждащо действие – предявяване на исквата молба за откриване на производство по несъстоятелност. След като правото на обезщетение за причинените нему вреди възниква с влизане в сила на съдебното решение и като съобразим специалното правило на чл. 84, ал. 3 ЗЗД, съгласно който: „при задължение от непозволено увреждане длъжникът се смята в забава и без покана“, можем да направим заключението, че изискуемостта настъпва от влизане в сила на съдебното решение, с което се отхвърля молбата за откриване на производство по несъстоятелност.

Следва да отбележим, че при реализиране на отговорността по чл. 631а ТЗ освен право на обезщетение за претърпените вреди длъжникът има и право на вземане за лихви върху обезщетението до момента на пълното му изплащане. Лихви следва да се начисляват от момента, в който задължението стане изискуемо, а както посочих по-горе, това е моментът, в който съдебното решение, с което се отхвърля молбата по чл. 625 ТЗ, влезе в сила.

III. ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Възможността на кредитора да предяви молба за откриване на производство по несъстоятелност, основавайки се на разпоредбата на 608 ТЗ, при неплащане от страна на длъжника, макар и вземането да е спорно, води до използването на този правен механизъм за събиране на едно вземане, който обаче има далеч по-тежки последици за длъжника отколкото производството по индивидуално принудително изпълнение срещу него. Необходимите предпоставки, въведени от законодателя за ангажиране отговорността на кредитора, се оказват труднопреодолимо препятствие за длъжника, решил да потърси отговорност за причинените вреди. Оказва се, че санкционният механизъм не е достатъчно ефективен, за да действа като генерална превенция спрямо недобросъвестните кредитори.

За разлика от генералния деликт при деликтните състави в основата, на които стои злоупотребата с право (подчинени на т.нар. „субективна теория“³⁷ за злоупотреба с право – чл. 631а ТЗ; чл. 289 ТЗ; чл. 3 ГПК) вината не се предполага и доказването следва да се проведе по различен

³⁶ Вж. **Таков, К.**, Обзор на деликтното право в Република България, Yearbook Insurance and Tort Law, European Tort Law, 2005, с. 36. Авторът разглежда института на давността в условията на ангажиране отговорността на държавата при незаконосъобразни актове на администрацията. По отношение на давността случаят е аналогичен с този на чл. 631а ТЗ, поради факта че и в двете хипотези е необходимо влязло в сила съдебно решение, като последен елемент от фактическия състав.

³⁷ **Герджиков, О.** Търговски сделки. ИК “Труд и право“, 2015, с. 36 – 38.

начин. Увреждащото действие представлява упражняване на субективно право, като неговата противоправност зависи от целта, с която е упражнено. От неправомерната цел на упражненото право се формира и вината като психическо отношение на дееца (отразяващо се в неговото съзнание) към извършеното от него противоправно деяние. Законодателят правилно е предвидил квалифицирана форма на вина подлежаща на доказване, защото ако презумпцията за вина би се приложила при тези деликтни състави, то резултатът би бил да бъдат санкционирани и съвсем надлежно упражнени права. Но липсата на външен факт, който доказва вината създава труднопреодолими пречки за провеждането на пряко доказване. По-разумен подход за установяване наличието на вина би било косвеното доказване, предмет на което са т. нар. доказателствени факти³⁸ (индиции). Затова смятам за удачно използването на човешки презумпции (*praesumptiones hominis*) при доказване на намерението за увреждане. Такива биха били обстоятелствата съпътстващи развитието на производството по несъстоятелност – напр. кредитор подал неоснователна молба сключва сделки с бивши контрахенти на длъжника, отказали се от него след подаване на молбата за откриване на производство по несъстоятелност и много други.

При приложението на чл. 631а ТЗ доказването на субективния елемент от фактическия състав следва да бъде проведено чрез преценка *ad hoc* на всички обстоятелства индициращи намерението за увреждане.

БИБЛИОГРАФИЯ

Апостолов, И. Облигационно право. Част първа – Общоучение за облигацията. Изд. на БАН, 1990//**Apostolov,**

I., Obligatsionno pravo. Chast parva – Obshto uchenie za obligatsiyata. Izd. na BAN, 1990.

Герджиков, О. Търговски сделки. ИК “Труд и право“, 2015//**Gerdzhikov, O.,** Targovski sdelki. IK “Trud i pravo“, 2015.

Калайджиев, А. Злоупотреба с право на иск в производството по несъстоятелност. – Търговско право, № 4/2003//**Kalaydzhiev, A.** Zloupotreba s pravo na isk v proizvodstvoto po nesastoyatelnost. – Targovsko pravo, № 4/2003.

Калайджиев, А., П. Голева, М. Марков, Н., Маданска. Коментар на промените в Търговския закон, ИК „Труд и право“ 2003.//**Kalaydzhiev, A., P. Goleva, M. Markov, N. Madanska.** Komentar na promenite v Targovskiya zakon, IK „Trud i pravo“ 2003.

Кацаров, К. Систематичен курс по българско търговско право – трето допълнено издание, София – ПРИДВОРНА ПЕЧАТНИЦА, 1943.//**Katsarov, K.,** Sistematchena kursa po balgarsko targovsko pravo – tretto dopalnenno izdanie, Sofiya – PRIDVORNA PECHATNITSA, 1943.

Конов, Т. Основание на гражданската отговорност. Подбрани съчинения. Сиела, 2010.//**Konov, T.** Osnovanie na grazhdanskata otgovornost. Podbrani sacheniya. Siela, 2010.

Сталев, Ж., А. Мингова, О., Стамболиев В. Попова, Р. Иванова. Българско гражданско процесуално право. Сиела, 2012//**Stalev, Zh., A. Mingova, O. Stamboliev, V. Popova, R. Ivanova.** Balgarsko grazhdansko protsesualno pravo. Siela, 2012.

Стефанов, Г. Търговско право. I част. Абагар, 2011//**Stefanov, G.** Targovsko pravo. I chast. Abagar, 2011.

Стефанов, Г. Търговска несъстоятелност. Абагар, 2014//**Stefanov, G.** Targovska nesastoyatelnost. Abagar, 2014.

Такъв, К. Обзор на деликтното право в Република България, Yearbook Insurance and Tort Law, European Tort Law, 2005// **Takov, K.** Obzor na deliktното pravo v Republika Balgariya, Yearbook Insurance and Tort Law, European Tort Law, 2005.

³⁸ **Сталев, Ж., А. Мингова, О. Стамболиев, В. Попова, Р. Иванова.** Българско гражданско процесуално право. Сиела, 2012, с. 257.