



РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ ВИСШ АДВОКАТСКИ СЪВЕТ

ул. „Цар Калоян“ № 1-а, 1000 София, тел. 986-28-61, 987-55-13,
факс 987-65-14, e-mail: arch@vas.bg

Изх. 355
Дата: 30.03 2018 г.

ДО
ОБЩОТО СЪБРАНИЕ НА
ГРАЖДАНСКА И ТЪРГОВСКА КОЛЕГИЯ
НА ВЪРХОВЕН КАСАЦИОНЕН СЪД

СТ А Н О В И Щ Е

НА ВИСШИЯ АДВОКАТСКИ СЪВЕТ
по тълкувателно дело № 5 / 2017 г.

УВАЖАЕМИ ДАМИ И ГОСПОДА ВЪРХОВНИ СЪДИИ,

С Разпореждане от 6.10.2017 г. на председателя на ВКС е образувано т. д. № 5/2017 г. по описа на Общото събрание на Гражданската и Търговската колегия на ВКС по въпроса:

„При връщане на дадено при начална липса на основание, от кой момент се дължи обезщетението за забава?“

На основание чл. 129, ал. 4 от Закона за съдебната власт (ЗСВ) излагам на вниманието Ви становище по поставените за тълкуване въпроси, включително по допълнително поставения въпрос, предмет на образуваното тълкувателно дело № 2/2017 г. по описа на ОСГК на ВКС.

Поставен въпрос:

„При връщане на дадено при начална липса на основание, от кой момент се дължи обезщетението за забава?“

Противоречива практика, мотивирала предложението за тълкувателно решение:

По въпроса е налице противоречива съдебна практика на състави на ВКС, които противоречия намират отражение и в актовете на долноинстанционните съдилища.

Според първото становище по този въпрос, тъй като съгласно постановеното в Постановление № 1/1979 г. на Пленума на ВС на Република България, тъй като давността връщане на даденото по нищожен договор започва да тече от деня на престацията, то от този момент длъжникът изпада в забава. Следователно – именно от този момент възниква и задължението за заплащане на обезщетение за забава - Решение № 985 от 1.09.2010 г. на ВКС по гр. д. № 2924/2008 г., IV г. о., ГК, докладчик съдията Красимира Харизанова и Решение № 172 от 21.03.2011 г. на ВКС по гр. д. № 80/2010 г., IV г. о., ГК, докладчик председателят Светла Цачева

Според второто разбиране, за да бъде поставен длъжникът в забава на основание чл. 84, ал.2 ЗЗД е необходимо отправяне на покана от страна на кредитора. Именно връчването на посочената покана слага и началото на забавата на длъжника, съответно – именно това е и моментът, от който се дължи обезщетение за забава - Решение № 176 от 13.06.2012 г. на ВКС по т. д. № 1078/2010 г., I т. о., ТК, докладчик съдията Радостина Караколева, Решение № 1069 от 28.11.2008 г. на ВКС по гр. д. № 2900/2007 г., III г. о., докладчик съдията Марио Първанов. Така се приема и в Решение № 247 от 15.02.2018 г. на ОС - Варна по в. гр. д. № 2297/2017 г.

Становище по поставения въпрос:

Считаме за правилно второто разбиране, според което за да бъде поставен длъжникът в забава на основание чл. 84, ал.2 ЗЗД е необходимо отправяне на покана от страна на кредитора.

Съображенията ни за това са следните:

Изразеното първо становище е неправилно, тъй като не държи сметка за разликата между понятията „падеж“ и „забава“. Падежът е моментът, в който задължението става изискуемо. Безрезултатното настъпване на падежа, обаче не е равнозначно на начално на забавата. Така, в случай че длъжникът не изпълни на установения падеж поради причина, за която не носи отговорност, например – поради обективна невъзможност, то забава не е налице, съответно – не е налице и основание на претенция за обезщетение за забавата. Следователно, няма основание да се приравняват понятията „падеж“ и „забава“. Така се приема и в правната теория: *„Определянето на падежа от началния момент на забавата не може да бъде споделено. Падежът и забавата са две различни явления. Докато забавата е противоправно закъснение, за което длъжникът отговоря, падежът е моментът, в който задължението става изискуемо“*¹

За разликата между двата момент в развитието на едно облигационно правоотношение следва да се съди и от разпоредбата на чл. 85 ЗЗД, съгласно която: *„Когато длъжникът е в забава, той дължи обезщетение дори ако изпълнението стане невъзможно поради причина, за която преди това не би отговарял, освен ако докаже, че кредиторът би претърпял вредите и при своевременно изпълнение.“* Видно е, че законодателят сочи че обезщетение за неточното във времево отношение изпълнение се дължи „когато длъжникът е в забава“, а „от деня на падежа“ или „момента, в който вземането стане изискуемо“. Чрез употреба на посочения термин законодателят въвежда посочената по-горе разлика между двете понятия. За да дължи длъжникът обезщетение за забава, то не просто падежът за изпълнение следва да е настъпил, а длъжникът следва да е в забава.

Съгласно чл. 114, ал.1 от Закона за задълженията и договорите: *„Давността почва да тече от деня, в който вземането е станало изискуемо.“* Следователно – началото на давностния срок не е обвързано със забавата на длъжника, а с настъпване на падежа за изпълнение на задължението.

В т.7 от Постановление № 1/1979 г. на Пленума на ВС на Република България е разискван единствено въпросът за началото на давностния срок за връщане на даденото в хипотезата на първия състав на чл. 55, ал.1 ЗЗД, а именно – когато престацията е извършена при начална липса на основание. В този смисъл в посоченото постановление е прието: *„В случаите на първия*

¹ Калайджиев, А., „Облигационно право. Обща част“, Пето издание, София, „Сибир“, 2010, с.262

фактически състав на чл. 55, ал. 1 и чл. 59, ал. 1 ЗЗД погасителната давност започва да тече от деня на получаването на престацията.“
Върховните съдии, обаче изобщо не са разисвали въпроса за началния момент на забавата в посочените случаи, т.е. в дори да бъде прието, че съгласно тези указания *надеждът* за изпълнение е моментът на извършване на престацията, то от това не следва извод, че именно това е началният момент на забавата на длъжника, а съответно – и началният момент, от който длъжникът дължи обезщетение за тази забава.

За да се определи началният момент на забавата в случаите на вземане за връщане на даденото при начална липса на основание за престация следва да бъдат изследвани общите правила на Закона за задълженията и договорите. Поради това, правилно в застъпеното второ становище се приема, че за да бъде поставен длъжника в забава е необходимо връчването на същия на покана. Основанието за този извод е чл. 84, ал.2 ЗЗД, съгласно който: *„Когато няма определен ден за изпълнение, длъжникът изпада в забава, след като бъде поканен от кредитора.“* Именно такава, безсрочно, е и задължението за връщане на даденото поради начална липса на основание. При него няма определен ден, в който длъжникът да следва да изпълни, така че да бъде прието, че изтичането му да води автоматично до забава на длъжника. Поради това, и предвид липсата на други специални правила в тази насока, приложение следва да намери разпоредбата на чл. 84, ал.3 ЗЗД. За да бъде поставен длъжникът в забава е необходима покана от страна на кредита.

Съгласно чл.86, ал.1, изр. първо ЗЗД: *„При неизпълнение на парично задължение длъжникът дължи обезщетение в размер на законната лихва от деня на забавата.“*

Предвид направения по-горе извод за началния момент на забавата в случаите на неоснователно обогатяване в хипотезата на начална липса на основание, то следва и извод, че началният момент, от който се дължи обезщетение за забава в изследвания случай е именно моментът на поканата до длъжника.

ПРЕДСЕДАТЕЛ НА ВИСШИЯ
АДВОКАТСКИ СЪВЕТ:

РАЛИЦА НЕГЕНЦОВА

