



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. 1846
Дата 14/11 2019 г.

ДО
ГАРАНЦИОННИЯ ФОНД
НА РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ
гр. София, ул. „Граф Игнатиев“ №2

СТ А Н О В И Щ Е

ОТ ВИСШИЯ АДВОКАТСКИ СЪВЕТ,
представяван от председателя –
Ралица Негенцова

по Проекта за Методика за определяне размера на обезщетенията за имуществени и неимуществени вреди вследствие телесно увреждане на пострадало лице и за определяне размера на обезщетенията за имуществени и неимуществени вреди на увредено лице вследствие смъртта на пострадало лице, изготвен по възлагане на Гаранционния фонд

УВАЖАЕМИ Г-Н ПРЕДСЕДАТЕЛ,

Предложеният за обсъждане Проект за Методика за определяне размера на обезщетенията за имуществени и неимуществени вреди вследствие телесно

увреждане на пострадало лице и за определяне размера на обезщетенията за имуществени и неимуществени вреди на увредено лице вследствие смъртта на пострадало лице (в текста за краткост „М.“) е изготвен по възлагане на ГФ в съответствие с разпоредбата на чл. 493а, ал. 2 КЗ. С приемането на Наредбата за утвърждаване на М. би следвало да се постигне в голяма степен дисциплинирането на застрахователния пазар и избягването на съдебни дела чрез постигане на извънсъдебно уреждане на претенциите на пострадали и увредени лица, до определяне на близки по размер, справедливи и затова удовлетворителни обезщетения за сходни вреди и при спазване относимите разпоредби на българското законодателство.

Висшият адвокатски съвет намира, че предложеният проект не е в състояние да обезпечи постигането на такъв резултат поради следните

СЪОБРАЖЕНИЯ:

По раздел I. Общи положения

Принципно правилно в проекта се посочва, че М. трябва да съдържа съвкупност от методи за определяне размера на обезщетенията като цели посочване на отправни точки и принципи – раздел I, т. 1 и 2 от М.

В проекта е заявено, че Методиката се създава за целите на съвместната наредба по чл. 493а, ал. 2 КЗ.

Съгласно чл. 7, ал. 2 ЗНА *„Наредбата е нормативен акт, който се издава за прилагане на отделни разпоредби или подразделения на нормативен акт от по-висока степен.“* Вместо това обаче с проекта за М. се предлага първично уреждане на обществени отношения и правила, които противоречат на действащото законодателство. В този смисъл подзаконовият акт, с който би бил утвърден проектът за М. ще противоречи на чл. 4, ал. 1 от Конституцията на Република България (КРБ) – *„Република България е правова държава. Тя се управлява според Конституцията и законите на страната“.* В мотивите към Решение № 11 от 05.10.2010 г. на КС на РБ по к. д. № 13/2010 г. е прието, че *„Самата природа на подзаконовия акт предпоставя наличието на съответни правила в закона, а не създаване тепърва на тези правила от подзаконовия акт.“* и още, че *„Самата Конституция не допуска подзаконовите актове да дават първична правна уредба.“* В същия смисъл се е произнесъл и ВАДМС с Решение №6627 от 19.05.2010 г. на ВАДМС по адм.д.

№ 1336/2010 г. – „Не е допустимо с подзаконов нормативен акт да се установяват нови правила за регулиране на обществени отношения, които са регламентирани със закон.“; Решение № 173 от 07.01.2016 г. по адм. д. № 3588/2015 на Върховния административен съд – „С подзаконов нормативен акт, който се издава по прилагането на закона, не може да се стеснява приложното поле на предоставено от закона право.“ и др.

Правната уредба на непозволеното увреждане се съдържа в чл. 45 и сл. ЗЗД. Съгласно чл. 51, ал. 1 ЗЗД обезщетение се дължи за всички вреди, които са пряка и непосредствена последица от увреждането; съгласно чл. 51, ал. 1, предл. второ ЗЗД обезщетението е платимо еднократно или периодически, а съгласно чл. 52 ЗЗД обезщетението за неимуществени вреди се определя по справедливост. При спазване на тази законова основа се урежда и отговорността на застрахователите по задължителната застраховка ГОА, която е функционална спрямо тази на делинквента – с чл. 493 и сл. и в частност с чл. 493а КЗ – текст, неудачно пресъздал разрешенията на ТР № 1/2016 г. от 21 юни 2018 год. на ОСНГТК на ВКС отнасящо се до приложението на чл. 52 ЗЗД.

Вместо М. да предложи единен начин, по който обезщетенията да се определят при съобразяване на законовата рамка, в проекта за М. се съдържа частичен анализ на правната уредба на някои държави по материята и се предлага използването на „френски или испански модел“, без такива да са възприети в българското законодателство и без изобщо да е дефинирана тяхната същност. Предлагат се разрешения, които не само не са уредени в закона, но и които водят до ограничаване на правата на правоимащите лица в разрез със законовата норма. Такъв подход е недопустим при изготвянето на подзаконов нормативен акт.

По раздел II Дефиниции

М. се обляга на некоректни от законодателна, доктринерна и практическа страна дефиниции. В противоречие с приетото в цит. Решение № 11 от 05.10.2010 г. на КС на РБ по к. д. № 13/2010 г. в М. се определя повторно смисълът и съдържанието на дефинирани в закона понятия.

За пример сочим следните предложени от проекта за М. определения:

II. 1. Болките и страданията са сами по себе си вреди, и не те се претендират, а обезщетенията за тях; обезщетенията могат да се търсят не само

от виновната страна, както се сочи в М., а и от нейния застраховател по риска ГОА и точно тези отношения би следвало да се разрешават с М.

II. 2. Деликтът не следва да се определя като непозволено увреждане – понятието не се дефинира чрез себе си. Налице е законова дефиниция за непозволено увреждане, която не се съобразява в проекта за М.

II. 4. Загубата на доход е дефинирана като прекъсване на икономическа дейност, а това е неточно, най-малкото защото към момента на настъпване на застрахователното събитие започването на такава може да е било непосредствено предстоящо – напр. злополуката настъпва в деня преди заемане на добре платена позиция.

II. 7. Инцидент – като такъв се сочи застрахователно събитие с участието на МПС, в резултат на което са причинени вреди, когато легалната дефиниция за ПТП и понятието „застрахователно събитие“ е също така легално дефинирано.

II. 8. Предложената в М. дефиниция на Моторно превозно средство съдържа неверен преразказ на законовата дефиниция за МПС по см. на КЗ, вместо да препрати към чл. 481 от КЗ; (т. II.8 и II.10 са разместени съгласно систематизацията им).

II. 9. Предложената в т. II.9. на М. дефиниция *„Неимуществена вреда - болката и страданията, психическите неудобства, отрицателните емоции и други неимуществени права на увреденото лице, които са засегнати от деликта“* е неточна. Неимуществените вреди не са „неимуществени права“, нито болките и страданията са такива.

II. 10. Пострадалото лице и увредено лице (II.14) са поставени в различни и непоследователни точки, а по отношение на тях е налице следната законова дефиниция – *„Чл. 478. (1) Пострадало е лице, на което е причинена смърт или което е претърпяло телесно увреждане от моторно превозно средство.*

(2) Увредено е лицето, включително пострадалото лице, което има право на обезщетение за вреди, причинени от моторно превозно средство.“ и т.н.

II. 11. Пътнотранспортно произшествие е дефинирано в отклонение от разпоредбата на § 6, т. 30 от ДР на ЗДвП, която предвижда, че: *„Пътнотранспортно произшествие“* е събитие, възникнало в процеса на движението на пътно превозно средство и предизвикало нараняване или смърт

на хора, повреда на пътно превозно средство, път, пътно съоръжение, товар или други материални щети.“ Видно е че ППС е заместено с МПС, което създава терминологична неяснота с оглед различната дефиниция на двете понятия.

Следва да се отбележи, че изобщо липсва системност и логическа последователност при подреждането на дефинициите в проекта за М., а противоречието между тях и легалните дефиниции ще доведе до неясноти и противоречиви разрешения при правоприлагането.

По Раздел III „Определяне на имуществени и неимуществени вреди вследствие на телесно увреждане на пострадало лице“.

Заглавието е неточно, тъй като очевидно става дума за определяне на обезщетение за такива вреди, а не на самите вреди, които не подлежат на „определяне“, а на възмездяване.

Имуществени вреди в проекта за М. се изреждат по видове, без опит за изчерпателно, макар и по обобщен признак изброяване или същностно обхващане, а пропуснатите се заместват с израза „и др. подобни“, което едва ли е издържано.

В т. 1.1 „Разходи за лечение и възстановяване“ се посочва, че същите подлежат на установяване изцяло с медицински и платежни документи. По този начин М. не отчита, че такива документи не винаги са налице по различни и често независещи от правоимащото лице причини, но въпреки това съдът заплаща обезщетения за посочените вреди като допуска и други доказателствени средства за установяването им.

Проектът за М. се позовава, но не приема приложението на „испанския модел“ за компенсиране на такива вреди – напр. за предвидими разходи за бъдеща здравна помощ, рехабилитация в домашни и амбулаторни условия и предлага съблюдаване на досегашната практика, и освен това още на етапа на създаването си М. предвижда „доразвитие“ на методиката, обусловено от предстояща реформа в здравно-осигурителната система, което означава, че към настоящия момент въпросът остава нерешен.

В заключение проектът за М. не предлага способ за компенсиране на разглежданите вреди, а само сочи документите като средство за тяхното установяване (б.м. – доказване).

В т. 1.2. „Загуба на доход“ проектът за М. предвижда тези вреди да се изчисляват чрез „актюерски подход“ като се „използват ... актюерски техники и проектиране на парични потоци“, които „за удобство“ са представени като „математически модел на множимо и множител“.

Очевидно е, че така предложеният метод не създава никаква яснота и удобство не само за правоимащите лица, а и за всички юристи и специалисти, заети с ликвидацията на щети.

Следва неясното „пояснение“ на съдържаща се в М. математическа формула.

Без да ползваме никакви специални знания за проверка и анализ на изчисленията по формулата, установяваме, че в отклонение от установената в България и основана на закона практика проектът предвижда, че:

- обезщетението за загуба от доход ще се заплаща еднократно или като разсрочено на всеки три години, т.е. в интервал от 36 месеца (стр. 6 от проекта), което е очевидно неприемливо с оглед на това, че пострадалият има ежедневна нужда от издръжка, а три години без обезщетение, освен ако същото не се плати предварително, (б.м. което няма причина да се очаква) е един твърде голям период. Освен това проектът за М. не се основава на законова или каквато и да е обективна причина, за да бъде избран точно такъв период от време, нито пък съдържа правила относно това в кои случаи и по чия преценка ще се прилага еднократно изплащане на обезщетение и кога разсрочено;

- посочените в проекта лихвени проценти, макар и примерни, не са избирани въз основа на обективен критерий; на това място в проекта се посочва изрично, че при вземане на окончателното решение за конкретните критерии и стойности, ще бъдат изготвени окончателните инструменти и таблици за определяне на този вид обезщетения, което отново означава, че проектът съдържа идея, а не решение.

- възможността да се преразглежда статусът на пострадалия и да се промени евентуално обезщетението е предвидена пожелателно и се базира на очаквана инфлация и нарастване на производителността на труда, които обективно са неприложими;

- преразглеждането на определеното обезщетение за обсъжданите вреди е отново на всеки три години, което е неудачно с оглед предназначението на обезщетението и икономическата му обосновка;

- в предложената формула е заложено отчитането на процента на трайно намалена работоспособност по решение на съответния компетентен орган, което на практика означава, че е налице обвързаност от провеждане на друго административно производство и изчакване на резултат по него, а проблемите с ТЕЛК и НЕЛК са добре известни на обществеността;

- обезщетението се определя на база последния нетен годишен доход на пострадалото лице или на средногодишния доход за последните три години, ако е по-висок, без да се дефинира понятието трудов доход, респективно към кой нормативен акт се придържа М.;

- М. не се взема предвид потреблението за лични нужди без да е пояснено защо и т.н.

Освен посоченото, не става ясно от проекта за М. и по какъв начин ще се прилага актюерският подход и в интерес на правоимащите при положение, че актюерската функция е изрично уредена в КЗ и е възложена на застрахователните дружества (чл. 97 и сл. КЗ); кой ще извършва изчисленията; не се предвижда ред за проверка на изчисленията в условията на извънсъдебно уреждане на щетата и т.н.

От съдържанието на тази точка от проекта за М. е видно, че същата не държи сметка за вече създадени и успешни практики, както и че работата, свързана със заявяването на претенцията и нейното уреждане е в основната си част юридическа по своето естество, а не основно плод на медицинска експертиза и осъществена работа на актюер.

Допълнителните пояснения, дадени в проекта също предлагат неиздържани от законова гледна точка предложения по този въпрос, които не могат да бъдат споделяни. Така напр.:

- М. предвижда приложение на „испанския модел“ без да е ясно какво предлага той и при изчисления на дохода на пострадали, на които им предстои да навлязат в пазара на труда нито пък е ясно какво означава това по смисъла на проекта;

- Като база за изчисление обезщетението на пострадалия, когато той е безработен се приема обезщетението за безработица като не се сочи причина

за това и как то се определя за конкретния правоимащ или минималната работна заплата, независимо от ценза и потенциалните възможности на пострадалия, които не могат да бъдат реализирани поради настъпилото увреждане.

Не на последно място М. предвижда, че възприетите стойности и правила се реализират само при стабилизирано състояние на пострадалия, което би означавало при постоянни последици. До този момент временната загуба на доход според проекта се доказва с документи, без да е ясно какви и без да е ясно защо подходът при определяне размера на щетата, респективно на обезщетението, е различен в зависимост от консолидацията на вредата.

Показателен е и размерът на обезщетенията съгласно приложените таблици във варианти 1.1, 1.2 и 1.3.

1. 3. М. крайно неточно посочва и други имуществени вреди чрез примерно изброяване на някои от тях – напр. специални средства и домашни грижи и включването на „други подобни“.

В тази точка, наред с документите като способ за установяването им, се предвижда и експертна оценка, без М. да пояснява кой и при какви условия следва да я извърши. В разясненията се предвижда изключение от „испанския модел“ като че ли той е приложим в България, но и без да става ясно защо М. се отклонява от него след като принципно го споделя. Ако той няма да се прилага защо в проекта се сочи, че възприетото разрешение е в отклонение от този метод, също не става ясно.

Други видове имуществени вреди, определени не като разходи за, а като „необходимост“ от специални средства и храна, полагане на домашни грижи и др. вследствие на телесно увреждане на пострадалото лице и способности за определяне на обезщетения за тях в М. не са предвидени.

Така при липса на системност и яснота, и на практика без да се предложат конкретни методи и процедури за определяне на обезщетението, въпросът за компенсиране на „други имуществени вреди“, се изчерпва в М. без да получи разрешение.

В р. III, т. 2: „Определяне на неимуществени вреди вследствие на телесно увреждане на пострадало лице“ – отново при терминологична неточност и без никаква обосновка и законова причини се въвежда правило, че обезщетенията ще се определят на база полученото травматично увреждане и предназначени

за него точки от 1 до 200 и стойност на една точка равна на минималната работна заплата в страната към датата на събитието, към настоящия момент 560 лв.

В проекта за М. се изтъква, че една точка е равна на минималната работна заплата, защото така се въвежда инфлационен механизъм, без изобщо да е обосновано защо се взема минималната работна заплата и до какво обезщетения тя ще доведе. М. залага максималното обезщетение да е 200 точки, т.е. равно на 200 минимални работни заплати, но не отчита дали така полученият размер на обезщетение ще доведе до справедливо обезщетение. Очевидно е, че изборът на равностойността на 1 точка е случаен и не се отнася към конкретен размер на обезщетение за каквато и да е по вид увреда, но още тук става ясно, че максималното обезщетение за неимуществени вреди вследствие на най-тежко телесно увреждане не може да превишава сумата от 112 000 лв. при минимална заплата от 560 лв. към настоящия момент, което означава лимитиране на отговорността на застрахователя. Такова обезщетение за най-тежките увреждания е далеч по-ниско от определяните в съдебната практика размери при съобразяване на критерия за справедливост. Тава се отнася и за всички останали обезщетения, срещу които стои определен брой точки в М.

Като слабост на М., която се посочва и в самия проект веднага изтъква липсата на всякакви други критерии относно равностойността на една точка, а такива биха могли да бъдат предвидени в търсене на най-справедливото обезщетение. Не споделяме разбирането, че към настоящия етап трябва да отпаднат критерии като възраст, професия, пол и др., след като ги предвиждат правните системи – образци, към които М. се стреми. По този начин в М. отново е преодолян „испанският модел“, който приема, че размерът на точката е променлив с оглед възрастта на пострадалото лице. Пожеланието, че може да се премине към променлива точка след изследване на всички критерии само сочи, че към настоящия момент М. не предлага справедливо разрешение, дори и ако пренебрегнем това, че испанският модел не ангажира никого.

Изготвено е Приложение № 2 към методиката, предвиждащо Класификация на анатомофункционални последици от травматичните увреждания и точкова система.

Четенето на класификация в голямата ѝ част изисква специални медицински познания, а това създава очевидни практически трудности. Вярно е, че на някои места се съдържат пояснения, но в повечето случаи – не.

Очевидно проектът за М. се подчинява на разбирането, че нещо лице-медик ще трябва да класифицира вида на увреждането съобразно специалните си знания, за да може на правоимащия да бъдат отредени определен брой точки, често дефинитивно посочени и като се съобрази размерът на минималната работна заплата да се направи необходимото изчисление и по този начин да се определи обезщетението. Това на практика обаче не представлява методика, а откровен ценоразпис. Място за някаква преценка има само ако точките са посочени в диапазон, но той е твърде стеснен, а М. не предлага конкретни критерии за отграничаване на различните случаи, а в същото време обезщетението е лимитирано. Спазване на чл. 52 ЗЗД фактически се изключва. Справедливото обезщетение е заместено в проекта с брой точки, чиято стойност е предварително известна.

От проекта за М. разбираме, че моделът "Varemo", на който тя се основава и който няма нищо общо с действащото българско законодателство, предлагал по-обективен и очевидно по-сложен метод, е неприемлив за България. В предвидените от модела формули се отчитали възраст, пол, професия, определяне на икономическа стойност на психофизически увреди, но той се оказвал неудачен за България поради несподелими доводи за сексизъм, ейджизъм и дискриминационен подход. Проектът за М. следва разбирането, че трябва да се преценява само това дали една здрава част от тялото на пострадалия е била увредена или тя е предварително дегенеративно увредена – стр. 11 от проекта. Такова разрешение изначално представлява нарушение на закона и драстично отклонение от утвърдените в практиката относими факти и обстоятелства, релевантни за определяне на справедливо по размер обезщетение. (Пример: Според М. увреда на ръката на певец и на пианист при равни други условия представлява основание за определяне на едно и също обезщетение за неимуществени вреди.)

Относно „радикализма“ – възприет в проекта за М. (стр. 12), водещ до това при дефинитивните увреди – напр. ампутация да се определя константен бр. точки, следва да се заяви изрично, че той води до определяне на ниско и поради това несправедливо обезщетение. (Пример – т. 1 от Раздел V, част II от Приложението и размер на обезщетението при мин. работна заплата към настоящия момент от 560 лв. определя за загуба на една ръка в раменната става или с много къс ампутационен чукач на мишницата 130 точки или 72 800 лв.)

Показателно е, че съгласно Част шеста, Раздел III, други травматични увреждания – горна или долна параплегия носят 200 точки или обезщетение

от 112 000 лв., обезщетение също така далеч по-ниско от присъжданите към настоящия момент.

Споменато беше, че КАФПТУ често предвижда конкретен брой точки по отношение на голямата част от уврежданията напр. скъсяване на крайника до 4 см. – т. П.15.1 – води до обезщетение от 10 т. (5 600 лв. към настоящия момент), т. П.38. Остеосинтезен материал на бедрена кост – води до обезщетение от макс. 6 точки, което означава 3 360 лв., т. П.51 – загуба на един палец (което е осакатяване) е равно на 30 точки, което означава обезщетение от 16 800 лв. и др. Всички тези обезщетения са далеч по-ниски от заплащаните към настоящия момент.

Там, където е предвиден диапазон на броя точки, М. обвързва избора на праг съобразно това дали е налична медицинска документация за динамично проследяване на състоянието до деня на определяне на оценката или липсва такава – критерий, който не е удачно избран, не само заради давностния срок за предявяване на претенциите.

В редица случаи на тежки увреди е несправедливо да се приеме, че общият брой точки не може да надвишава 200, а позоваването на ГНР и определянето на процента ѝ от ТЕЛК и НЕЛК при критиката, която е налице по отношения на уредбата и начина на функционирането им е неудачно.

Сериозни практически проблеми ще произтекат и от изискването за завършваща или завършена консолидация на травматичните увреди, тъй като често особеностите на конкретния случай ще водят до несправедливо задържане на възможността да се търси обезщетение.

Проектът предлага бонификация чрез определяне на над 200 точки при трайна необходимост от чужда помощ, но предвиденият размер на бонификацията е очевидно занижен. Несправедливо размерът ѝ е поставен в зависимост единствено и само от възрастта на пострадалия без М. да въвежда каквито и да е други критерии. Едва ли може да бъде убедително разяснена разликата между дете на 10 години, на което могат да се определят общо 90 точки и лице над 70 години, за което се полагат едва 30 точки при необходимост от чужда помощ.

Иначе би могло да се каже, че с изготвянето на Класификация на анатомофункционалните последици от травматичните увреждания (КАФПТУ) се поставя едно добро начало за изброяване и систематизиране на възможните увреди и определяне на тежестта им от медицинска гледа точка. Поставянето

на точки обаче вместо определянето на тежестта на увреждането я превръща в един ценоразпис, а не в средство за определяне на справедливо с оглед особеностите на всеки конкретен случай обезщетение за НВ по предварително обявени медицински и житейски показатели при съблюдаване на критерия за справедливост.

В раздел IV, т. 1 „Определяне на имуществени вреди вследствие смъртта на пострадалото лице“ М. отново търси решение в актюерския подход и математическия модел на множимо и множител.

Тук проектът за М. коректно констатира наличието на съществени различия между испанския модел и българското законодателство по отношение на пропуснатите ползи – загуба на издръжка. При извършен преглед на правната уредба в Испания и България и след отчитане на разликите по отношение кръга на лицата, имащи право на издръжка съгласно СК и КЗ, проектът за М. избира най-тесния кръг лица и налага допълнителни ограничения, които противоречат на закона.

Кръгът на лицата, имащи право на разглежданото обезщетение се определя дори в разрез с чл. 493а, ал. 3 КЗ. Очевидно авторите на проекта считат, че с методика могат да се въвеждат нови правни норми и то противоречащи на закона, а не само да се определя метод за изчисляване на дължимо обезщетение съобразно законовите изисквания, което е недопустимо. Позоваването на житейски разбирания за справедливост относно кръга на правоимащите лица при наличие на изричен законов текст и задължителна съдебна практика, определяща легитимираните лица не следва да бъде възприемано в законодателството ни.

Обстоятелството, че издръжка на деца по СК се дължи до навършване на пълнолетие или завършване на образование не означава, че тези лица претърпяват само до този момент загуба на икономическа подкрепа – вж. Цончев, Кр., „*Правата на пълнолетния низходящ при смърт на родителя поради неправомерно увреждане*“, Соц. Право, 1981, кн. 9. Същото е и дори по-скандално по отношение на съпруга. Това, че съгласно чл. 145 СК издръжка на съпруг се дължи три години от прекратяване на брака (чрез развод) никак не означава, че ако съпругът не беше загинал при ПТП той щеше да подпомага имуществено другия съпруг само в следващите три години, защото ако не беше настъпила смъртта бракът щеше да продължава.

Няма причина обезщетение за загуба на доход да се предоставя на преживелия съпруг за период до три години, но не повече преди починалият

да би могъл да достигне до пенсионна възраст; да се изследват многобройни условия относно родителите в това число и навършването на пенсионна възраст на родителя, без оглед размер на пенсията, имали ли са те трайна нетрудоспособност над 50 % и т.н.

Не става ясно и защо ще се взема като база 60 % от нетния доход на съпруга, а не нуждите на лицето, лишено от издръжка, нито по каква обосновка разчетите се базират на фиксирани 20 % от получения доход за лични разходи на лицата и т.н.

Поради изложеното и при липса на специални знания няма да обсъждаме математическите изчисления по предложените формули. Добре е обаче те да се извършат при съобразяване на конкретни съдебни решения и споразумения по щети, за да се провери съотношенията на получаваните резултати съгласно проекта за М. с вече заплатените обезщетения.

Особено видими проблеми в проекта за М. се установяват в т. 2 от раздел IV, със заглавие „Определяне на неимуществени вреди вследствие смъртта на пострадалото лице“.

Няма съмнение, че М. изобщо не се съобразява с чл. 52 ЗЗД. Трайно изяснените в практиката факти и обстоятелства, формиращи критерия за справедливост, използвани досега и от застрахователи, и от съда липсват.

При отсъствие на законови предпоставки, М. въвежда два вида вреди по повод на смърт – основна и особена, без да постига терминологична яснота на тези понятия – новост за българското право.

М. предвижда най-висок размер на обезщетение от 60 000 лв. за основна вреда и то като горна граница на диапазон с начало от 40 000 лв., предвидени за съпруга на пострадалия или на лице, с което той е живял на съпругески начала. За деца на починалия обезщетението според М. е от 50 000 до 60 000 лв. и от 30 000 до 50 000 лв. в зависимост от това дали са навършили пълнолетие или не, за родители, включително осиновител и отглеждащ от 40 000 до 60 000 лв. и на други близки до 5000 лв..

Към момента обезщетение за неимуществени вреди при смърт на близки от кръга на посочените в толкова нисък размер не се присъжда на съпруг, родител или дете на починалия, нито пък застрахователите могат да го постигнат в условията на извънсъдебно договаряне. Всички практикуващи са запознати с размерите на присъжданите обезщетения, както и на тези, които

коректни застрахователи предлагат и заплащат. Разбира се говорим за случаите, когато няма съпричиняване на пострадалия за настъпване на вредоносния резултат.

Така изначално лицата, на които ще бъде заплатено обезщетение съгласно предложената М. се явяват неравнопоставени спрямо лицата, вече обезщетени по съдебен ред или доброволно от застрахователя по досега действащия ред. Следва обаче да се има предвид, че обезщетенията могат да бъдат и по-ниски от посочените в диапазона 40 000-60 000 лв. за съпруг или лице, с което починалият е живял на съпружески начала и родител или осиновител или отглеждащ и за деца между 50 000-60 000 лв., ако детето е до 18 години и между 30 000 и 60000 лв., ако е пълнолетно.

При тези степени на родство и други, които ги наподобяват М. предлага само формални критерии за определяне на конкретния размер на обезщетение – продължителност на съвместния живот, възрастта на детето и адресната регистрация – нищо друго. Изискването живеещите на съпружески начала да имат общ адрес е повече от неприемливо. Наличието на една и съща адресна регистрация не може да представлява обективен критерий, тъй като е ясно, че дори съпрузи с прекрасни отношения не са длъжни, а често и не променят адресната си регистрация от преди брака за да имат обща такава.

Каквото и да се говори относно приложението на чл. 52 ЗЗД, каквито и критики да има относно разликите в размерите на присъжданите обезщетения, М. не може да изключва релевантните факти и обстоятелства, които биха гарантирали конкретен и справедлив размер на обезщетение като интензитет на вредата, продължителност на съжителството, отношенията в семейството, икономическата реалност, пола и възрастта на увредения и др. Според М. едно и също обезщетение, ще следва да получи всяко дете на починалия, дори онова, което не познава баща и никога не се е виждало с него. Еднакво обезщетение ще получи и съпругата, която има 15 години брак и съпругата, която се е разделила със съпруга си веднага след сключването на брака, който обаче не е прекратен към датата на смъртта. Очевидно е, че разликата от 20 000 лв., заложената в диапазоните според М. също не може да преодолее такава очевидна несправедливост.

Впечатляваща е т. 4 от таблицата – Други близки лица – Предлага се фиксиран размер от 5 000 лв. по изключение и без никакво отчитане на каквато и да е реалност и действащия закон. М. отново предвижда фиксиран размер

без отчитане на действащите законови разпоредби и начинът, по който съдебната практика тълкува и прилага § 96, ал. 1 от ЗИД на КЗ.

М. не отчита, че въпросните други близки не са просто допълнение към „основните“ близки, а ги заместват, защото както ясно казва ТР 1/2016 на ОСНГТК на ВКС: „друго лице, което е създадо трайна и дълбока емоционална връзка“, което предполага, тази дълбока връзка да замества несъществуващата „основна“ връзка – било поради липса на „основни“ близки, било поради влошени отношения с тях.

I. 2. Посочените проблеми не могат да се разрешат с помощта на таблицата „Особена неимуществена вреда на увредени лица по чл. 493, ал. 3 от КЗ“.

С нея М. предлага коректив в диапазона 25-75% от обсъдените обезщетения, ако увреденото лице е с трайно влошено здраве. Така ако максималното обезщетение се коригира с максималния процент от 75 % за лица, обезщетени със сумата 60 000 лв. би могло да се определи обезщетение най-много от 105 000 лв. Ако лицето е единствено от своята категория, то би могло да получи не повече от 75 000 лв.

Изчерпателното посочване на хипотези на особена вреда, възприети в М. са далеч не само от действащото право, но и от разнообразието на живота. Понятието „вредата от изключителен характер“, носеща 25 % увеличения на обезщетението, т.е. сумата 15 000 лв., определена спрямо най-високото предвидено в М. обезщетение от 60 000 лв. по никакъв начин не отговаря на изключителния ѝ характер. В М. не се дефинира това понятие, но предложената корекция на обезщетението я подрежда под възрастовия критерий или под трайно влошеното здраве на увреденото лице, което също противоречи на критерия за справедливост.

Анализът на проекта за М. в тази му част сочи на извода, че в най-благоприятно положение се поставя увреденият с трайно влошено здраве за сметка напр. на случаите на смърт на двама му родители – където компенсацията е 70 %, ако детето е на възраст до 18 години и 35%, ако е под тази възраст. При един родител процентите спадат на 50 % и на 25 %. А точно влошеното здраве като критерий едва ли е в най-голяма степен релевантен за размера и интензитета на настъпилите неимуществени вреди, последица от смъртта на пострадалия.

Методиката не съдържа дефиниране на понятието отглеждащ (б.н. не го прави и неудачно редактираният текст на чл.493 а КЗ), трайно-влошено здравословно състояние и др. Не става ясно към кой момент правоимащото лице трябва да е навършило или не пълнолетие както и причината на едното дете на пострадалия, ако то е на 17 год. и 6 месеца да се заплати по-високо обезщетение от друго, което напр. е на 18 год. и 6 месеца.

Вече отбелязахме, че позоваването на различни и чужди за нашата правна система модели в М. е недопустимо. В нормативен акт, независимо от ранга му не следва да се използва чуждо право и да се предвиждат неизяснени препратки и сравнения.

1. 3. Предвиденото в М. обезщетение при смърт на пострадала със загуба на плода от 15 000 лв., ако загубата е в първите 12 гестационни седмици и 30 000 лв. е също очевидно произволно както с оглед размера на обезщетението, което е и твърдо определено, така и с оглед разграничението в периода.

След като България е член на ЕС, ще трябва да отчетем и това, че проектът за М. с приемането на посочения по-горе текст противоречи на Европейското право, доколкото ще бъде предвидена определена максимална сума, по-малка от посочените в чл. 1, параграф 2 от Втора директива 84/5 (кодифицирана с Директива 2009/103/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 16 септември 2009 година), чийто действащ текст предвижда, че *„Без да се засягат всякакви по-високи гаранции, които държавите-членки могат да предвиждат, всяка държава-членка изисква застраховката, посочена в член 3, да бъде задължителна най-малко по отношение на следните минимални суми:*

а) в случай на телесно увреждане — минимална застрахователна сума 1 000 000 EUR за пострадал или 5 000 000 EUR за събитие, независимо от броя на пострадалите;”

В посочения смисъл вж. Решение на СЕС от 24.10.2013 г. по дело С-277/12 с предмет преюдициално запитване (решението по преюдициално запитване е задължително за всички съдилища и учреждения в Република България съгласно разпоредбата на чл. 633 ГПК), с което съдът е приел, че *„1) Член 3, параграф 1 от Директива 72/166/ЕИО на Съвета от 24 април 1972 година относно сближаване на законодателствата на държавите членки относно застраховката „Гражданска отговорност“ при използването на моторни превозни средства и за прилагане на задължението за сключване на такава застраховка и член 1, параграфи 1 и 2 от Втора директива 84/5/ЕИО*

на Съвета от 30 декември 1983 година за сближаване на законодателствата на държавите членки, свързани със застраховките „Гражданска отговорност“ при използването на моторни превозни средства (МПС), трябва да се тълкуват в смисъл, че задължителната застраховка „Гражданска отговорност“ при използването на моторни превозни средства трябва да покрива обезщетението за неимуществените вреди, претърпени от близките на лица, загинали при пътнотранспортно произшествие, доколкото обезщетението се дължи по силата на гражданската отговорност на застрахования съгласно приложимото към спора по главното производство национално право.

2) Член 3, параграф 1 от Директива 72/166 и член 1, параграфи 1 и 2 от Втората директива 84/5 трябва да се тълкуват в смисъл, че не допускат национална правна уредба, съгласно която задължителната застраховка „Гражданска отговорност“ при използването на моторни превозни средства покрива обезщетението за неимуществени вреди, дължимо съгласно националната правна уредба на гражданската отговорност за смъртта на близки членове на семейството, настъпила при пътнотранспортно произшествие, само до определена максимална сума, която е по-малка от посочените в член 1, параграф 2 от Втората директива 84/5.”

В заключение:

I. Проектът за М. е противоконституционен и незаконосъобразен.

Противоречи на чл. 4, ал. 1 от Конституцията на Република България (КРБ), който, както бе посочено предвижда, че Република България е правова държава, която се управлява според Конституцията и законите на страната и на чл. 6, ал. 2 КРБ, който предвижда, че всички граждани са равни пред закона.

С проекта за М. се пренебрегват разпоредбите на чл. 45 и сл. и особено на чл. 52 ЗЗД.

М. не предлага способ за определяне на обезщетение, а такъв за преодоляване на действащото законодателство и създаване на ново такова в нарушение на действащи императивни законови норми. Обезщетенията предвидени в М. не почиват на закона и в голямата си част не се базират на обективни критерии. Предложената точкова система води на практика до

фиксиране и предварително определяне на дължимото обезщетение без да се отчита конкретиката на случая и приложимия критерий за справедливост. По друг начин казано, с М. се създава ценоразпис на дължимите обезщетения за неимуществени вреди.

Евентуалното приложение на такава М. ще доведе до неравнопоставеност на пострадалите и увредените лица чрез разминаване на размера на обезщетенията съгласно М. и тези, които се определят в практиката – съдебна и застрахователна и които са вече заплатени или в процес на изплащане в преобладаващата част от хипотезите.

В проекта за М. материята се прехвърля на актюери и медицински специалисти за сметка на юристите, а спорове в крайна сметка ще отидат в съда, където М. няма да е задължителна, но ще е довела до размер на обезщетение, което трудно би могло да бъде потвърдено, но при всички случаи ще предизвика воденето на съдебни дела вместо да ги избегне.

Така утвърждаването на проекта за М. ще доведе до по-голям брой съдебни дела, тъй като едва ли ще има удовлетворено по извънсъдебен ред правоимащо лице и то когато коректни застрахователи знаят на какви нива биха могли да постигнат споразумения с увредените.

Вместо да постигне все по-голям брой на доброволно уредените претенции, предлаганата М., със своите нереално ниски обезщетения, ще доведе до това пострадали и застрахователи да извършват една безпредметна извънсъдебна процедура, която само ще дискредитира застрахователите и ще отнесе практически всеки спор пред съда. Последният е този който има пълната свобода да присъди дължимото обезщетение, съобразно доказателствата по всеки конкретен случай, при стриктно спазване на материалния и процесуалния закон. Не бива да се забравя още, че бързото, дори и неокончателно определяне на обезщетенията и бързото им плащане, е в много случаи предпоставка, за действително обезщетяване на пострадалите.

Няма причина да се подмине и това, че не намира законова опора нивата на обезщетения по задължителната застраховка ГОА да бъдат различни от обезщетения при други случаи на деликтна отговорност, както и на функционално обусловената от такива деликти – напр. медицинския деликт.

Такава методика не би помогнала на никого, най-малкото на пострадалите и увредените, които ще бъдат лишени от всякаква предвидимост и от справедлив и равнопоставен подход, а техните права следва да се считат

приоритетно уредени с оглед естеството на задължителната застраховка ГОА и нейните функции.

Всякакви опити (вкл. чрез приемане на методика), да се интервенира в решаващата дейност на съда при определяне на обезщетения за вреди по чл. 45 и сл. в това число чл. 52 ЗЗД и същата да бъде подменена с извършване на математически изчисления, води до нейното принизяване и я обезсмисля. Изработването на каквато и да е методика за определяне обезщетения за имуществени и неимуществени вреди, може да има само индикативен характер, да служи само за ориентир при тяхното определяне и то от застрахователя на ниво доброволно уреждане на застрахователната претенция по риска ГОА.

II. Материята за обезщетяване на пострадали и увредени лица винаги е била чувствителна и затова всяко нейно засягане, особено когато е породено от едностранчиви интереси и без обсъждане на последващото му проявление и въздействие не дава добри резултати. Примерите ги знаят всички практикуващи юристи и застрахователни специалисти.

Адвокатите, с оглед естеството на работата си са онези, които контактуват непосредствено със заинтересованите лица, стоящи от различни страни в обсъжданите отношения като защитават техните интереси. Затова мнението на адвокати, който добросъвестно изпълняват задълженията си трябва да бъде чуто и съобразено. В тази връзка следва да се има предвид, че при изготвянето на настоящото становище ВАДвС не си позволява да се основава на професионални и корпоративни интереси, тъй като споделяме разбирането, че те нямат отношение при създаването на който е да е нормативен акт.

Всички заинтересувани – участниците в застрахователните правоотношения и свързаните с тях следва да разчитат на адекватен подход към подлежащия на регулация интереси и постигането на коректен за всеки от тях резултат, а този резултат не би могъл да бъде постигнат с предложения проект за М., който преди всичко противоречи на закона.

Затова Висшият адвокатски съвет предлага проектът на М. да не бъде утвърждаван като се предприемат усилия са създаване на приложима М. с

ангажиране на по-голям брой специалисти и след извършване на цялостен анализ и широко обсъждане. В този смисъл изразяваме готовността си да окажем съдействие за изготвяне на методика, която да отговаря на действащото законодателство и с помощта, на която да се постигне определяне на дължими и справедливи по размер обезщетения.

**ПРЕДСЕДАТЕЛ НА ВИСШИЯ
АДВОКАТСКИ СЪВЕТ:**

РАЛИЦА НЕГЕНЦОВА