

Изх. № 38 / 12.05.2010 г.

ДО
Г-ЖА ИСКРА ФИДОСОВА
ПРЕДСЕДАТЕЛ НА КОМИСИЯТА
ПО ПРАВНИ ВЪПРОСИ
НАРОДНОТО СЪБРАНИЕ
РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ

Уважаема Госпожо Председател,

Законопроектът за изменение и допълнение на Закона за автомобилните превози хвърля професионалните среди в тревога и озадачава бранша с предложените решения, които се отличават с липса на професионализъм и задълбоченост.

I. В нарушение на **Закона за ограничаване на административното регулиране и административния контрол върху стопанската дейност (ЗОАРАКСД)**, Законопроектът за изменение и допълнение на Закона за автомобилните превози въвежда нов регистрационен режим, който сам по себе си представлява изисквания, ограничения и тежести, които водят до ограничаване на конкуренцията. **Липсва** изискуемото по ЗОАРАКСД **мотивирано становище** относно необходимостта от този регистрационен режим. Мотивираното становище трябва да съдържа **икономически анализ и оценка на въздействието, което режимът би оказал върху регулираната стопанска дейност**. Това не само, че не е направено за този законопроект, но единственото бегло разяснение относно мотивите, накарали вносителите да го представят е *„решаване на проблемите в транспортния пазар, растящата задължнялост между фирмите на пазара и наличието на немалък брой неподготвени посредници“*. Изречение, което твърде своеволно приписва на една категория лица, работещи в сферата на транспорта и логистиката, вината за икономическите неблагоприятия, без да обръща внимание на общоизвестния факт, че това явление е присъщо за съжаление на цялата ни икономическа действителност и далеч не се отнася само и единствено за транспортната сфера в широк смисъл. Липсват каквито и да било правни основания да се твърди, че относителният дял на некоректните спедитори или лъже-спедиторите е по-голям от тези, които се преструват на строители или на търговци например. Некоректните превозвачи и превозвачите от сивия сектор сред автомобилните превозвачи също не правят изключение. Така, в много случаи се възлага превоз, без намерението да се заплати превозната цена. С това явление трябва да се бори държавата, но не го прави. Със споменатия законопроект не се предлагат никакви процедури за т. н. *„решаване на проблемите в транспортния пазар...“*, нито каквито и да са административно-правни или наказателно-правни мерки за санкциониране на нарушителите. Ще се получи така, че добросъвестните стопански субекти ще бъдат затруднени с предложените новоизмислени правила, а недобросъвестните — на тях, дори, и сметка няма да се потърси.

II. Без съобразяване с Търговския закон, в законопроекта се въвежда ново понятие „транспортен агент“- лице, което сключва договор за превоз от свое име и за своя сметка. Ако направим справка с Търговския закон (ТЗ), ще установим, че там съществува уредба на спедиционния договор, за който по силата на чл. 361 и следващите, се визира, че спедиторът се задължава срещу възнаграждение да сключи от свое име за сметка на Доверителя договор за превоз на товар. Тоест страните по този договор се наричат Доверител и Довереник, а не транспортен агент. За неуредените в ТЗ въпроси се прилагат съответно разпоредбите на комисионния договор, където страните също не се наименоват така, а в чл. 362 се сочи изрично, че спедиторът може сам да извърши изцяло или отчасти превоза и тогава има правата и задълженията и на превозвача. Доколкото обаче в главата за договора за превоз, в чл. 379 се регламентира, че с отделни закони се уреждат особените правила за отделните видове превози, в главата за спедиционния договор няма такъв текст. Следователно каквито и да са промени в конфигурацията на спедиторските взаимоотношения, те трябва да се съобразят с регламентацията по Търговския закон, а фактът, че в него няма правна уредба на Договор за транспортно агентство, показва колко рисковано е всъщност предложението за въвеждане на нова правна фигура, със семпла дефиниция, близка до ролята на товародателя по превозен договор, и с неясна аналогия към Кодекса на търговското корабоплаване.

Остава открит обаче въпросът, **кого всъщност визира правната фигура на „транспортния агент“?** Законодателното предложение в точка 2 на чл.16а, ал.3, споменава израза „спедиторска дейност“, което даде повод за основателните опасения на бранша, но извън тази фраза, други основания да се приеме, че става дума за спедиторския бизнес, няма.

Дали става въпрос за „грешка в замисъла“ или „грешка в изпълнението“, остава отворен въпрос. Приведените по-долу аргументи са конструирани въз основа на основателната тревога, че вероятно са налице и двете грешки.

III. Въвеждайки изискването за регистрационен режим, се използва на пръв поглед относително „най- либералната форма на държавно регулиране“, факт, който може да ни заблуди за кратко време, както вероятно се е случило и с авторите на законопроекта, че ще се въведе „известен ред“. Всъщност подобни законови разпоредби само изкривяват лоялната конкуренция, чрез налагане на несъразмерни тежести на определен бизнес. Извън сферата на автомобилния сектор, спедиционните услуги организират транспорта във въздухоплаването, превоза по вътрешните водни пътища, морския транспорт, комбинирания транспорт, работят в сферата на пристанищните, складови, логистични и други услуги. Каква е икономическата логика от въвеждането на специфичен режим, та макар и регистрационен, за спедиторите от автомобилния сектор, е загадка.

IV. Тук е мястото да коментираме, дали всъщност не става въпрос за по-строг регулативен режим, прикрит под формата на регистрационен. За да си отговорим на този въпрос, трябва да погледнем какви са изискванията, предложени за проверка при регистрацията, както и дали, и главно доколко те са относими към регистрацията ?

= първото изискване, за да се осъществи вписването в регистъра е за представяне на актуалната регистрация на търговеца е като че ли единственото, което не е свързано със закононарушения или превратни интерпретации. С останалите изисквания обаче съвсем не е така:

= изискването за наличие на сертификат за професионална компетентност, издаден съгласно стандартите на Международната федерация на спедиторските асоциации, (това е ФИАТА, която издава лиценз за провеждане на обучение на националните спедиторски асоциации, който се защитава на всеки 4 години) е приравнено на изискването за удостоверение за професионална компетентност за извършване на превоз на пътници и/или товари, изискуемо по реда на Закона за автомобилните превози по отношение кандидат-превозвачите за получаване на лиценз.

Двата документа **не са взаимозаменяеми**, защото се отнасят за удостоверяване професионалната компетентност на различни участници в икономическата дейност – едните са **спедитори**, другите са **превозвачи**. Ето защо, наличието на толкова съществена непълнота на закона би възпроизвело множество незаконосъобразни действия, респективно бездействия на администрацията при тълкуването и съответно опасност от своеволия на администрацията при признаването или непризнаването на отделен представен документ.

= изискването за представяне на „копие от нотариален акт за собственост на помещенията, в които ще се извършва дейността, или копие от договор за наем или друг договор, от който произтича правото на ползване на помещението за упражняване на дейността” е взаимствано от аналогичните изисквания към автомобилните превозвачи, подлежащи на лицензиране, в съответствие с изискванията на приложимите директиви и регламенти на ЕС. В конкретния случай обаче, такова изискване по отношение на спедиторите, няма каквото и да било правно основание, докато в случая с превозвачите, то е пряко свързано с финансовата стабилност на превозвачите, необходима за да бъде лицензиран автомобилният превозвач съгласно европейските изисквания.

= същата аналогия можем да открием и по отношение на изискването за представяне на декларация, че преди подаване на заявлението за регистрация собственикът и/или управителят на транспортния агент не са участвали лично или чрез дружества в дружества, обявени в несъстоятелност и оставили неудовлетворени кредитори, и не са в производство по ликвидация или несъстоятелност, и за представяне на свидетелство за съдимост на управителите или членовете на управителния орган на транспортния агент, които се изискват и за автомобилните превозвачи.

= повод за особено интересни коментари дава въвеждането на изискване за наличие на сертификат за въведена система за управление на качеството по ISO 9001:2008. Очевидно е, че при възникването на тази идея, авторите не са направили каквито и да било усилия за задълбочаване в правната материя, свързана с този стандарт или със стандартите изобщо. Ние обаче, ще си направим труда да дадем следните пояснения: Стандартът ISO 9001 изисква да се планира, разработи, внедри и поддържа и постоянно да се подобрява документирана система, която включва:

- управление на документи и данни, политика и цели по качеството, отговорности и комуникации
- управление на ресурсите (компетентен персонал, определена и поддържана инфраструктура и управлявана работна среда)
- осигуровки за качество по етапите на възпроизводствения процес (планиране на продукт, комуникации с клиента, проектиране и разработване, закупуване, "производство" и процеси след производството)
- събиране и анализ на данни, наблюдение и измерване на процеси и продукти
- вътрешни одити, коригиращи и превантивни действия, прегледи от ръководството

На 14 ноември 2008 г. е публикувана, уточнена и допълнена версията на ISO 9001, означена ISO 9001:2008. През декември 2008 г. е публикуван БДС EN ISO 9001:2008 и той е отменил и заменил БДС EN ISO 9001:2001.

До ноември 2010 г. издадените сертификати и по двете версии на ISO 9001 съжителстват еквивалентно. Дотогава трябва да се въведат изменените и допълнени изисквания на БДС EN ISO 9001:2008 и това да се демонстрира на редовен надзорен одит или при повторна сертификация. ISO 9001:2008 е международен стандарт, поставящ изисквания към системите за управление. Дадена организация трябва да демонстрира способността си да предоставя непрекъснато продукт или услуга, които да отговарят на нормативните изисквания и стремежа към непрекъснато удовлетворяване изискванията на клиентите. **Какво трябва да направи една фирма, от която се изисква по силата на закон да бъде сертифицирана по ISO 9001:2008?**

а) Тя трябва да внедри система за управление на качеството, която да е в съответствие с изискванията на [ISO 9001:2008](#). Организацията може да използва собствени ресурси в зависимост от своята подготвеност или да привлече независим консултант, съдействие, което може да се получи чрез обучение на персонала от външни лектори.

б) След като системата бъде внедрена, за да може да започне сертификационния процес, системата трябва да бъде развивана и проверявана, да притежава достатъчен обем доказателства, които ще бъдат използвани при сертификацията. Необходимо е да са били проведени вътрешни одити и прегледи от ръководството.

Следователно, въвеждането на подобно законово изискване, само по отношение на транспортните агенти, ще им причини за продължителен период (6-12 месеца) невъзможност да осъществяват своите дейности, именно поради липсата на такъв документ и за периода до получаването му, ще ги „извади“ принудително от пазара.

Следвайки хода на тези разсъждения, ще се запитаме защо в настоящото изменение на закона не е въведено такова изискване и по отношение на автомобилните превозвачи, защо то не се съдържа нито в Наредба № 11 за международен автомобилен превоз, нито в Наредба № 33 за обществен превоз на пътници и товари на територията на Република България? Защо, под привидния мотив за регистриране, се въвеждат изисквания, не само приравнени на лицензионния режим на превозвачите, но и в отделни изисквания дори по-строги спрямо спедиторските организации? Защо не е отчетен фактът, че макар да представляват пряк начин за доказване съответствието на продуктите със съществените изисквания на директивите от новия подход, прилагането на хармонизираните европейски стандарти е доброволно! Въвеждането им като задължителни, посредством Закона за автомобилните превози, и то само за една категория търговци, най-мекото казано буди недоумение.

Още по-тревожно и непрофесионално звучи изискването за спазване на определено поведение след регистрацията, а именно „в 14-дневен срок след издаване на удостоверение за регистрация, транспортните агенти да сключват договор за застраховка, покриващ отговорността им за причинени вреди, вследствие на неразплащане с контрагенти, включително при неплатежоспособност и несъстоятелност, като застраховката трябва да поправя (!!!) и възстановява навлата (!!!) по договорите за превоз, както и всички допълнителни разходи, причинени по вина на транспортния агент.

Да оставим настрана вътрешното противоречие, че изискването е записано в ал. 3, където са необходимите документи за регистрацията, непредставянето на които е основание за отказ от регистриране, а от друга страна - съществуването на изричен запис, че застраховката трябва да се сключи след регистрацията на транспортния агент. Тук има нещо много опасно, и това е незнанието на спецификата на застрахователната дейност.

Съгласно действащия Кодекс за застраховането, то може да бъде **задължително и доброволно**. Според чл. 249 от Кодекса за застраховане, задължителни застраховки са:

1. "Гражданска отговорност" на автомобилистите;
2. "Злополука" - на пътниците в средствата за обществен превоз;
3. други застраховки, установени със закон или с международен договор, ратифициран по конституционен ред, обнародван и влязъл в сила за Република България.

Следователно, изисквайки със Закона за автомобилните превози, сключване на такава застраховка, на практика сме изправени пред прецедента с този закон да се създава нова задължителна застраховка, но не със всеобща задължителна сила, а със задължителна сила спрямо една категория търговци

само! В този случай обаче, е необходимо да бъде уведомена Европейската комисия за задължителните застраховки, предвидени от българското законодателство, като се посочат:

1. особените нормативни разпоредби, отнасящи се до тези застраховки;
2. задължителните реквизити на удостоверителните документи, които застрахователят е длъжен да предостави на застрахования, с оглед доказване на изпълнение на задължението за сключване на такива застраховки.

Ако направим справка на правната регламентация на останалите задължителни застраховки, ще установим, че те регламентират подробно обекта на застраховане и застрахователното покритие, кои отговорности на застрахованите лица за причинени вреди покрива застраховката, какви са задълженията на застрахования при настъпване на риска, какви са задълженията на застрахователя, какви са задълженията на увреденото лице, регламентация на застрахователното обезщетение и правото на регрес и още много други специфични въпроси. Абсолютно неприемливо е, да се правят толкова съществени изменения, без да се съобразят със застрахователното законодателство и без да бъдат направени съответните съгласувания и препратки към Кодекса за застраховането.

Общият извод, който може да се направи в случая е, че определено се касае за режим, който далече надхвърля целите и принципите на регистрацията по Закона за ограничаване на административното регулиране и административния контрол върху стопанската дейност.

Изправени сме пред въвеждане на зле прикрит лицензионен режим, който отгоре на всичко влиза в противоречие с основополагащи закони от българското законодателство.

Ще пренебрегнем основателното запитване, което възниква у нас, съществуват ли гаранции, че въвеждането на даден регистрационен режим, ще намали вътрешно-фирмената задължнялост в автомобилния сектор, защото на практика няма такива.

Все пак, очевидно ЗИД на ЗАП си поставя за цел търсене на практически решения на няколко групи въпроси, за които се споменава в мотивите.

Ако чрез законопроекта са търсени начини за решаване на **проблема на превозвачите – свързан с растящата задължнялост към тях от неразплатени превози**, би било редно да се направи преглед на съществуващите в момента форми за защита на превозвача от неизправни възложители на превоза – дали те са изчерпали своя потенциал за въздействие. Не можем да се съгласим, че правото на задържане на товара заради неплатено навло е изчерпан правен инструмент, а ако има практически пречки за неговото често прилагане, експертна дискусия би показала верните приложни решения. Може би не са детайлно разгледани и по-рядко използвани в реалния сектор плащания на навла чрез банка – cash against documents и documentary letters of credit. Естествено, експертния преглед и анализ на добрите търговски практики, свързани с използването и на тези инструменти, би подсказал доколко са необходими допълнения и в кои закони, различни от ЗАП.

Когато се търсят форми за решаване на въпроса – **доколко спедитори, които не са лицензирани като превозвачи, извършват първия превоз**, би могло да се направи законодателно предложение в друга посока.

Ако се търсят начини за решаване на въпросите, свързани с **оценката за наличие на значителен брой неподготвени посредници**, от страна на държавата може (и трябва) да се търси съдействието на браншовите организации, които в сътрудничество да изясняват проблемите и да търсят съвместни партньорски решения. В съвременните демократични държави, механизмите на засилване на държавното регулиране, не винаги се използват за решаване на проблемите, защото в редица случаи по-ефективен инструмент за въздействие е участието на съответните асоциации и сдружения на превозвачите и на спедиторите, за преодоляване на негативните ситуации.

Изводите се налагат естествено :

1. Предложенията, съдържащи се в законопроекта не са достатъчно издържани юридически;
2. Предложенията не са обмислени добре и няма да доведат до каквито и да било практически ползи за пазара, свързани с преодоляването на вътрешно-фирмената задлъжнялост. Няма адекватна причинна връзка между нерешените проблемни въпроси в отрасъла и предложенията за изменение и допълнение на Закона за автомобилните превози;
3. Предложенията са свързани с допълнителни бюджетни разходи или необходима администрация за създаването и поддържането на нов регистър;
4. Трябва да се търсят други инструменти за преодоляване на проблемите.

ПРЕДЛОЖЕНИЯ:

- 1.Параграф 12 (който въвежда новите чл.16а и 16б) да се заличи изцяло;
- 2.Параграф 43 (относно създаване на нов чл. 98а) да се заличи;
- 3.Точка 37 от допълнителните разпоредби да се заличи.

Мотиви: въвеждането на допълнителен регулативен режим, макар и регистрационен, съдържа прекомерно тежки и дискриминационни изисквания към една категория търговци, в противоречие с основополагащи действащи закони.

С уважение,

Георги Минчев
Председател на Управителния съвет на NSBS