

Advokatas dr. Egidijus Baranauskas

2018 m. lapkričio 28 d.

IŠVADA

DĖL LIETUVOS RESPUBLIKOS TEISINGUMO MINISTERIJOS PARENGTO CIVILINIO KODEKSO 1.74, 4.173, 4.177 STRAIPSNIŲ, KETVIRTOSIOS KNYGOS II DALIES XI SKYRIAUS ANTROJO SKIRSNIO, 4.189 STRAIPSNIO, KETVIRTOSIOS KNYGOS II DALIES XI SKYRIAUS KETVIRTOJO IR PENKTOJO SKIRSNIŲ, 4.202, 4.207, 4.209, 4.210, 4.212, 4.213, 4.223, 4.224, 4.225, 6.104, 6.561 STRAIPSNIŲ PAKEITIMO ĮSTATYMO PROJEKTO

Lietuvos Respublikos teisingumo ministerija 2018 m. lapkričio 12 d. raštu Nr. 18-12967 suinteresuotoms institucijoms, *inter alia* ir Lietuvos notarų rūmams išsiuntė Lietuvos Respublikos civilinio kodekso bei kitų įstatymų pakeitimų projektus. Kaip nurodoma rašte šiais pakeitimais siekiama įgyvendinti Lietuvos Respublikos Vyriausybės programos įgyvendinimo plano, patvirtinto Lietuvos Respublikos Vyriausybės 2017 m. kovo 13 d. nutarimu Nr. 167 „Dėl Lietuvos Respublikos Vyriausybės programos įgyvendinimo plano patvirtinimo“, IV prioriteto „Darni ir konkurencinga ekonomikos plėtra“ 4.2 krypties „Verslo sąlygų ir investicinės aplinkos gerinimas, vartotojų teisių apsaugos stiprinimas“ 4.2.1 darbo „Tarptautiniu lygiu vertinamų verslo ciklą (nuo įsteigimo iki pasibaigimo) reglamentuojančių teisės aktų ir procedūrų (pagal Pasaulio banko tyrimo „Doing Business“ sritis) bei įrankių patobulinimas“ 11 punkte nurodyta priemonė – „*Įkeisto turto registravimo teisinio reguliavimo peržiūra ir siūlymų dėl tolesnio reglamentavimo ir (ar) kitų būtinų imtis veiksmų, užtikrinančių gerosios praktikos šioje srityje įgyvendinimą, pateikimas Vyriausybei*“.

Atitinkamai, Lietuvos notarų rūmai kreipėsi į advokatų kontorą „Ellex Valiūnas ir partneriai“ prašydamą dr. Egidijaus Baranausko pateikti siūlomų Civilinio kodekso 1.74, 4.173, 4.177 straipsnių, ketvirtosios knygos II dalies XI skyriaus antrojo skirsnio, 4.189 straipsnio, ketvirtosios knygos II dalies XI skyriaus ketvirthojo ir penktojo skirsnių, 4.202, 4.207, 4.209, 4.210, 4.212, 4.213, 4.223, 4.224, 4.225, 6.104, 6.561 straipsnių pakeitimo įstatymo projekto teisinį vertinimą.

Susipažinęs su pateiktais įstatymų projektais bei aiškinamuoju raštu galiu išskirti kelis esminius šių pakeitimų aspektus. Atitinkamai sugrupavęs siūlomų normų projektus juos ir aptarsiu.

1. Dėl galimybės sudaryti ir registruoti hipotekos sandorius naudojantis elektroninėmis priemonėmis (CK 1.74 str., 4.185 str., 4.186 str.)

CK 1.74 str. pakeitimu iš esmės siekiama pakeisti bendrąją notarinės formos taikymo sandoriams taisyklę, padarant išimtį XI skyriuje reglamentuotai hipotekai. Iš paties šio straipsnio projekto turinio matyti jo sisteminis ryšys su siūlomu CK 4.185 str. 1 d. pakeitimo projektu,

kuriame šiuo metu egzistuojančiam reikalavimui hipotekos sandorį sudaryti tik notarine tvarka, siūloma alternatyvi galimybė tokį sandorį sudaryti informacinių technologijų priemonėmis.

Asmeniškai aš neradau ryšio tarp Pasaulio banko tyrimo „Doing Business“ ir notarinės formos reikalavimo atsisakymo hipotekos sandoriui, todėl apie minimo pakeitimo tikslus galima tik spėlioti. Tikėtina, jog projekto autoriams pasirodė, kad kuo platesnis elektroninių priemonių panaudojimas verslo aplinkoje yra pažangus ir teigiamai vertintinas žingsnis. Tačiau, mano nuomone, kiek tai yra susiję su hipoteka, minėti pakeitimai, jeigu jie būtų priimti, gali sukelti neigiamas nekontroliuojamas ir neapibrėžtai žalingas pasekmes.

Pirma, atkreiptinas dėmesys, kad siūlomais pakeitimais neišskiriami verslo subjektų sandoriai, todėl pagal tokias pačias taisykles būtų sudaromi bei registruojami ir fizinių asmenų sudaromi hipotekos sandoriai. Nors greta išlieka alternatyvi galimybė sudaryti tokį sandorį notarine tvarka, tačiau galima daryti prielaidą, kad paprastai didesnę derybinę galią turintys kreditoriai gali siekti sudaryti sandorį būtent elektroninėmis priemonėmis, taip išvengiant jo prasmės ir pasekmių išaiškinimo (ką šiuo metu daro notaras) skolininkams ar tretiesiems asmenims (svetimo turto hipoteka).

Antra, nei projekto aiškinamajame rašte, nei apskritai šiuo metu nėra abejojama dėl privalomos notarinės formos nekilnojamojo turto perleidimo sandoriams (pvz. CK 6.393 str. 1 d., 6.469 str. 2 d.). Notaro dalyvavimas sudarant tokius sandorius iki minimumo sumažina savininko riziką prarasti reikšmingą turtą prieš savo valią.

Tuo tarpu hipotekos sandoris, nors ir nėra turto perleidimo sandoris, tačiau sudaro prielaidas tokiam perleidimui įgyvendinant hipotekos kreditoriaus teisę tenkinti savo reikalavimą iš įkeisto turto vertės šį realizuojant. Realizavimo procese, tiek išduodant vykdomąjį įrašą, tiek ir vėliau nėra tikrinamas paties hipotekos sandorio sudarymo teisėtumas. Todėl būtų pagrįsta hipotekos sandorio tvirtinimo procedūroje išsaugoti notaro dalyvavimą. Priešingu atveju, priėmus siūlomus CK 1.74 str., 4.185 – 4.187 str. pakeitimus būtų sudarytos sąlygos perleisti nekilnojamąjį turtą net be minimalios tokio perleidimo teisėtumo kontrolės, paliekant viską spręsti sandorio šalims pagal viešuose registruose esamus duomenis.

Pažymėtina, kad šiuo metu ne visi viešuose registruose esantys hipotekos sandoriui reikalingi duomenys yra patikimi (konkrečiai, dėl bendrosios jungtinės nuosavybės teise priklausančio daikto savininkų). Tik nuo 2001 m. liepos 1 d. įsigaliojo reikalavimas viešame registre nurodyti abu bendrosios jungtinės nuosavybės savininkus, o kai turtas įregistruotas vieno sutuoktinio vardu – įrašą apie tai, kad tai yra bendroji jungtinė nuosavybė (CK 3.88 str. 3 d.). Be to, reikėtų įvertinti, ar nekilnojamųjų daiktų registracijai taikomi reikalavimai iškart po 2001 m. liepos 1 d. buvo įgyvendinami. Iki tol įrašas apie nekilnojamojo daikto priklausomybę bendrosios jungtinės nuosavybės teise buvo atliekamas tik esant abiejų sutuoktinių prašymui¹.

Paminėta problema buvo pastebėta teismų praktikoje. Lietuvos Aukščiausiasis Teismas atkreipė dėmesį į tai, kad CK 3.88 straipsnio 3 dalis suprantama nevienareikšmiškai. Atsižvelgdamas į tai, teismas pažymėjo, kad sutuoktinių turto registracija viešame registre atlieka tik teisių išviešinimo, bet ne teises nustatančią funkciją, todėl pirmiau nurodyta įstatymo norma nepakeičia ir neapriboja

¹ Lietuvos Respublikos nekilnojamojo turto registro įstatymo 19 str. redakcija, galiojusi iki 2001 m. liepos 1 d.

CK 3.88 straipsnio 1, 2 ir 4 dalių normose, 3.90 ir 3.91 straipsniuose įtvirtintų bendrosios jungtinės nuosavybės nustatymo taisyklių. Dėl šios priežasties teismai turi vadovautis ne tik viešo registro duomenimis, bet ir patikrinti šių duomenų tikrumą (patikimumą) remiantis CK 3.88 straipsnio 1, 2 ir 4 dalies, 3.90 ir 3.91 straipsnio taisyklėmis².

Turint omeny, kad įkaito davėju pagal hipotekos sandorį gali būti daikto savininkas³ (CK 4.170 str. 2 d.), o kai hipoteka įkeičiamas bendrosios nuosavybės teise priklausantis daiktas, jis gali būti įkeistas tik visų savininkų sutikimu (CK 4.171 str. 6 d., atitinkamai ir CK 3.92 str.), aukščiau paminėtos aplinkybės dėl viešojo registro duomenų leidžia daryti prielaidą, kad hipotekos sandorį sudarant elektroninėmis priemonėmis egzistuos spraga, kuria pasinaudojant vienas asmuo galės įkeisti bendrosios jungtinės nuosavybės teise priklausantį daiktą. Tuo tarp esant dabartiniam reguliavimui, ar turtas priklauso nuosavybės teise įkaito davėjui, patikrina hipotekos sandorį tvirtinantis notaras⁴.

Trečia, aiškinamajame rašte dėl siūlomų įstatymų pakeitimų nurodoma, kad hipotekos sandoriai bus sudaromi naudojantis iš anksto patvirtintais valstybės įmonės Registrų centro savitarnoje pateiktais hipotekos sutarčių šablonais (aiškinamojo rašto 4.2 dalis). Reikia atkreipti dėmesį, kad tokios pačios standartinių sutarčių formų praktikos buvo atsisakyta nuo 2012 m. sausio 10 d. Kaip nurodoma 2011 m. gruodžio 22 d. priimto įstatymo Nr. XI-1842 aiškinamajame rašte hipotekos (įkeitimo) laktų, kaip standartizuotos sandorio formos atsisakoma siekiant užtikrinti sutarties šalių laisvės principo įgyvendinimą. Tuo tarpu siūlomais pakeitimais būtų grįžtama prie buvusių ribojimų. Suprantama, šalims išlieka CK 4.185 str. 1 d. - alternatyvi galimybė sudaryti tokią sutartį pas notarą, tačiau lieka tikimybė, kad kreditorius gali pasinaudoti įkaito davėjo teisiniu neišprusimu siekdamas išvengti jam nepatogių ar nepriimtinių sąlygų, pvz. dėl hipotekos panaudojimo eiliškumo, kai pateikiami keli užtikrinimai, kitų jos realizavimo sąlygų ar pan.

Ketvirta, hipotekai yra taikoma visa eilė įstatymuose nustatytų reikalavimų. Pavyzdžiui, kad ir CK 4.171 str. 4 d. nustatyta, kad hipotekos objektas, išskyrus žemę, turi būti apdraustas, jeigu kitaip nenustatyta hipotekos sandoryje. Tiesa sakant nelabai galiu įsivaizduoti, kaip šis reikalavimas bus išpildomas registruojant hipoteką elektroninėmis priemonėmis. Tuo tarpu draudimo atsisakymas standartinėje Registrų centro siūlomoje hipotekos formoje būtų neproporcingas praradimas.

Ir apskritai, vargu ar gali būti sukurtas toks hipotekos sandorio sudarymo elektroninėmis priemonėmis algoritmas, kuris užtikrintų visų įstatymų reikalavimų laikymąsi vien tik remiantis viešųjų registrų sąveika ir juose esančiais duomenimis. Tuo tarpu teisėtumo kontrolę šiuo metu atlieka notaras.

Penkta, hipotekos objektais taip pat yra ir laivai bei orlaiviai (CK 1.98 str. 3 d., 4.171 str. 1 ir 10 d., Prekybinės laivybos įstatymo 78-83 str.). Nors Civiliniame kodekse esančiu reguliavimu laivai ir orlaiviai priskiriami nekilnojamiesiems daiktams, tačiau jie nėra Nekilnojamojo turto registro objektais. Todėl atsisakius Hipotekos registro nėra aišku kur bus registruojamos šių objektų hipotekos.

² Lietuvos Aukščiausiojo Teismo civilinių bylų skyriaus plenarinės sesijos 2010 m. gegužės 20 d. nutarimas civilinėje byloje Nr. 3K-P-186/2010.

³ Kiti įstatyme numatyti atvejai, kai hipotekos sandorį gali sudaryti kiti asmenys, čia aptariamam aspektui nėra aktualūs.

⁴ Lietuvos Respublikos notariato įstatymo 46 str. 1 d.

2. Dėl Hipotekos registro panaikinimo ir hipotekos bei įkeitimų registracijos Nekilnojamojo turto ir Sutarčių registruose (CK 4.172 str., 4.177 str., 4.185 str. 4 d., 6 ir 7 d., 4.186 str. 4 ir 5 d., 4.187 str. 2 ir 3 d., 4.188 str., 4.189 str. 3 ir 4 d., 4.192 - 4.196 str., 4.207 str., 4.210 str., 4.212 str., 4.213 str.)

Nors valstybės registru klausimas šiuo atveju yra daugiau techninis klausimas, visgi galima būtų atkreipti dėmesį į keletą aspektų dėl kurių manyčiau, kad siūlomi su registru reorganizavimu susiję pakeitimai neturi pagrindo.

Jau buvo minėta aukščiau, kad siūlomais pakeitimais nėra išspręstas laivų ir orlaivių, šiuo metu registruojamų pagal hipotekos taisykles, įkeitimo teisių registravimas registre. Kaip matyti iš aiškinamojo rašto Hipotekos registrą siūloma naikinti, perkeliant jame registruotas ir registruotinas teises atitinkamai pagal objektus – Nekilnojamojo turto ar Sutarčių registrams. Tuo tarpu laivai ir orlaiviai nėra registruojami Nekilnojamojo turto registre.

Svarbu yra tai, kad kiekvieno iš esamų registru – Hipotekos, Nekilnojamojo turto ar Sutarčių registro pavadinimai atlieka naudingą asociatyvų vaidmenį. Tai yra jau iš registru pavadinimų galima spręsti apie jų paskirtį. Taip, pvz. Sutarčių registre registruojamos sutartys, tuo tarpu nėra aišku ar jame bus registruojami ir priverstiniai įkeitimai. Jeigu taip, tai jie nieko bendro neturi su registro pavadinimu.

Atskirai reikėtų pasisakyti dėl siūlomo CK 4.177 str. pakeitimo. Šiuo metu esantis reikalavimas išviešinti įmonės hipotekos faktą ne tik Hipotekos, bet ir Juridinių asmenų bei Nekilnojamojo turto registruose yra ne tik asociatyviai tobulas, bet ir pagrįstas siekiu, kad tokia reikšminga informacija būtų kuo plačiau paskleista ir lengviau taptų žinoma suinteresuotiems asmenims. Be to, reikalavimas galioja jau kelis metus, t.y. nuo 2012 m. sausio 10 d. ir yra žinomas rinkos dalyviams. Tuo tarpu siekis sumažinti informacijos pateikimo sklaidą nemanau, kad yra pateisinamas aiškinamajame rašte nurodytais argumentais.

3. Dėl Hipotekos (įkeitimo) išregistravimo naudojant elektronines priemones (CK 4.197 str. 4 d., 4.224 str. 3 d.)

Atsižvelgiant į įkeitimo (hipotekos) sandorių pabaigos pagrindų įvairovę ir pasekmes kreditoriui (kuris nebūtinai yra profesionalas), notaro suteikiamas teisinis tikrumas įkeitimo (hipotekos) išregistravimo procese yra svarbus civilinių teisinių santykių saugumui. Tačiau patį išregistravimo procesą galima modernizuoti, naudojant informacinių technologijų priemones. Pavyzdžiui, profesionalūs kreditoriai (bankai, kredito unijos) galėtų duomenis notarui apie įkeitimu (hipoteką) užtikrintos prievolės įvykdymą (ar kitą įkeitimo (hipotekos) pabaigos pagrindą) perduoti elektroniniu būdu (žinoma, užtikrinant asmens tapatybės nustatymą ir duomenų perdavimo patikimumą bei saugumą). Notaras atliktų teisinį tyrimą ir išregistruotų įkeitimą (hipoteką) iš viešo registro, taip išlaikant registro duomenų patikimumą. Notaro atlyginimą už įkeitimo (hipotekos) išregistravimą nustato valstybė, todėl ji gali užtikrinti, kad jis atliktų Notariato įstatyme nustatytus principus ir klientui nebūtų per didelis.

4. Dėl CK 4.202 str.

Siūlomas CK 4.202 str. pakeitimas, kuriuo būtų leidžiama turtinio komplekso įkaito davėjui disponuoti tokį kompleksą sudarančiais objektais nesilaikant draudimo mažinti bendrą įkeisto turto vertę, kai tai numatyta įkeitimo sandoryje, yra tiesiog logiška sutarties laisvės principo išraiška. Todėl šiuo metu toks galiojantis ribojimas turėtų būti panaikintas siūlomu pakeitimu.

5. Dėl įkeitimo sandorio sudarymo ir registracijos naudojant elektronines priemones (CK 4.209 str.)

Nors pateikti įstatymų projektai inicijuoti siekiant padaryti kuo patrauklesnę verslo aplinką, tačiau siūlomi CK 4.209 str. 1 ir 2 d. pakeitimai to neatspindi. Liberalios taisyklės, kurios gali būti laikomos priimtinomis versle, šiuo atveju pateikiamos kaip bendros, kas įkeitimo sandoriuose su fiziniais asmenimis gali sukelti tam tikrų problemų, o ir juridinių asmenų kompetencijos ar teisinės žinios daugeliu atvejų taip pat yra ne ką geresnės nei fizinių asmenų.

Taip visiškas notaro atsisakymas sudarant įkeitimo sandorį gali kelti tų pačių problemų, kurios jau buvo aptartos šios išvados 1 dalyje. Pavyzdžiui, pagal CK 3.92 str. 4 d. vertybinių popierių, kurie yra bendroji jungtinė nuosavybė, įkeitimo sandoris gali būti sudarytas tik abiejų sutuoktinių ar esant sutuoktinio įgaliojimui. Tačiau nei viename iš egzistuojančių valstybės registru nėra tokios reikšmingos informacijos apie vertybinių popierių savininkus, juo labiau Sutarčių registre.

Visgi, nepaisant kritinių pastabų, Teisingumo ministerijos iniciatyvą galima būtų išnaudoti modernizuojant tiek įkeitimo, tiek ir hipotekos sandorių sudarymo procesus.

6. Dėl įkeitimo (hipotekos) sandorio modernizavimo

Siekiant modernizuoti ir supaprastinti įkeitimo (hipotekos) sandorio sudarymo procesą, tačiau neprarasti šio proceso patikimumo ir teisėtumo kontrolės, kai įkeitimo (hipotekos) sandorį sudaro profesionalus kreditorius (pavyzdžiui, bankas), notarui su sutarties šalimis suderinus sandorio projektą, kreditorius jį galėtų pasirašyti ir perduoti notarui elektroniniu būdu. Turėtų būti užtikrinamas kreditoriaus asmens tapatybės nustatymas, pasirašymo ir duomenų perdavimo saugumas.

Skolininkui (įkaito davėjui) kaip mažiau informuotai, silpnesniajai įkeitimo (hipotekos) sandorio šaliai yra būtinas notaro atliekamas sandorio esmės ir pasekmių išaiškinimas. Todėl šis asmuo atvyktų sandorio sudaryti ir pasirašyti pas notarą. Kadangi sandorį tvirtintų notaras, būtų užtikrintas sandorio teisėtumas, vartotojo interesų apsauga, sandorio šalių lygiateisiškumas, civilinės apyvartos saugumas. Šalių išlaidos notaro paslaugoms apmokėti nesikeistų, jos yra kontroliuojamos valstybės. Kreditoriams nebūtų poreikio įdarbinti kvalifikuotų darbuotojų, kurie tarsi turėtų užtikrinti sandorio teisėtumą, tačiau pagal galiojančius teisės aktus ir dėl kreditoriaus suinteresuotumo (šališkumo) vis tiek negalėtų suteikti tokios apimties saugumo kaip notaras. Taigi, klientui nebūtų papildomų išlaidų sudarant įkeitimo (hipotekos) sandorį, kurios atsirastų, jeigu sandorio sudarymo ir duomenų perdavimo registrai funkcijos būtų perduotos kreditoriui (bankui).

Ateityje galima svarstyti ir dar platesnį informacinių technologijų panaudojimą įkeitimo (hipotekos) sandorių sudarymo procese, sudarant galimybę, kad įkeitimo (hipotekos) sandorį

notaras tvirtintų nuotoliniu būdu, taigi ir skolininkas (įkaito davėjas) neprivalėtų atvykti fiziškai į notaro biurą. Žinoma, tokiu atveju nepakaktų, kad jis tiesiog pasirašytų įkeitimo (hipotekos) sandorį elektroniniu parašu. Jam vis tiek privalo būti išaiškinama sandorio esmė ir pasekmės bei įsitikinama, kad jis jas suprato. Tai galėtų būti atliekama, pavyzdžiui, pokalbių ir/arba video konferencijos būdu. Bet ir šiuo atveju turi būti užtikrinamas asmens tapatybės, laisvos valios nustatymas, pasirašymo ir duomenų (dokumentų) perdavimo saugumas, užtikrinamas saugus (kokybiškas) video konferencijos ryšys bei techninės priemonės ne tik notaro darbo vietoje, bet ir kliento pusėje. Turi būti įgyvendintos techninės priemonės nuotoliniu būdu pateikti klientui sąskaitą bei klientui apmokėti už notarinio veiksmo atlikimą, o taip pat klientui pateikti notaro išduotą notarinį dokumentą. Pažymėtina, kad siekiant įgyvendinti galimybę nuotoliniu būdu notarui tvirtinti įkeitimo (hipotekos) sandorius, turi būti pirmiausiai pakeisti teisės aktai, reglamentuojantys notarinių veiksmų atlikimą, suteikiantys teisę notarams notarinius veiksmus atlikti nuotoliniu elektroniniu būdu, o taip pat sukurtos informacinės sistemos, užtikrinančios technines galimybes notarinius veiksmus atlikti nuotoliniu būdu.

Lietuvos notarų rūmai vysto eNotaras informacinę sistemą. Kiek man žinoma, šios sistemos techninės galimybės galėtų leisti įgyvendinti saugų ir patikimą sandorių tvirtinimą nuotoliniu būdu. Patiems Notarų rūmams kuriant ir tobulinant informacinę sistemą, valstybė nepatirtų jokių išlaidų, o tikslas turėti modernų ir patogų sandorių sudarymo mechanizmą būtų įgyvendintas.

7. Dėl CK 6.561 str. pakeitimo

Atsižvelgiant į aukščiau išdėstytą poziciją siūlomas pakeitimas yra tinkamas, tačiau vietoje sąvokos „viešame registre“ naudotina sąvoka „Hipotekos registre“

Šią išvadą parengė Lietuvos Respublikos civilinio kodekso ketvirtosios knygos komentaro recenzentas advokatas dr. Egidijus Baranauskas. Disertacijos tema „Įkeitimo teisinis reguliavimas“.

Advokatas

Dr. Egidijus Baranauskas

