

ИНСТИТУТ ЗА ДЪРЖАВАТА И ПРАВОТО

БЪЛГАРСКАТА АКАДЕМИЯ НА НАУКИТЕ
ИНСТИТУТ ЗА ДЪРЖАВАТА И ПРАВОТО

секция „Гражданскоправни науки“

АВТОРЕФЕРАТ
НА ДИСЕРТАЦИОНЕН ТРУД ЗА ПРИДОБИВАНЕ НА ОБРАЗОВАТЕЛНА И НАУЧНА СТЕПЕН „ДОКТОР ПО ПРАВО“
НА ТЕМА

ЗАЩИТА НА ЗАЛОГОДАТЕЛЯ ПРИ НЕЗАКОНОСЪОБРАЗНО ПРИСТЪПВАНЕ КЪМ ИЗПЪЛНЕНИЕ ПО РЕДА НА ЗАКОНА ЗА ОСОБЕНИТЕ ЗАЛОЗИ

Автор:

Емил Костадинов Лукаев

Научен ръководител:

доц. д-р Николай Колев

гр. София

януари 2026 г.

ОБЩА ХАРАКТЕРИСТИКА НА ДИСЕРТАЦИОННИЯ ТРУД

Актуалност на проблема

От приемането на Закона за особените залози („**ЗОЗ**“) изминаха почти 30 години, което налага необходимостта да се направи оценка на приложението на закона и трудностите, с които се сблъскват практикуващите юристи. ЗОЗ създаде една специална нормативна уредба, регламентираща залога без предаване на фактическата власт върху заложеното имущество от залогодателя на заложния кредитор.

Режимът на извънсъдебно принудително изпълнение в ЗОЗ до голяма степен облекчи и ускори процеса на събиране на вземанията в търговския оборот. Това обезпечително средство се използва преимуществено от търговските банки при обезпечаване на вземанията си при отпускане на кредити. Законът урежда възможност като обезпечения да бъдат предоставяни широк кръг имуществени права, в това число невеществени права, съвкупности от съществуващи и бъдещи вещи, както и комплекси от права задължения и фактически отношения, които са признати като самостоятелни обекти на правото. Създаде се едно модерно и широко използвано в оборота обезпечително средство, чрез което длъжниците обезпечават своите кредитори без да нарушават спокойното упражняване на търговската си дейност. Залогодателят – длъжник по обезпеченото вземане, разполага както с възможността получи финансиране, като представи надлежно и адекватно обезпечение, така и има възможност да продължи безпрепятствено да осъществява дейността си чрез използване на заложеното имущество.

С приемането на ЗИДЗОЗ (обн., ДВ, бр. 105 от 30 декември 2016 г.) се направи мащабна реформа в материята на особените залози. Тази реформа е израз на разбирането на българския законодател за значението на особения залог за търговския оборот и необходимостта от законосъобразното сключване и изпълнение на договорите за особен залог. Основна цел е пресичане на недобросъвестни практики, по-голяма яснота на съществуващи разпоредби с оглед избягване на неправилното им и противоречиво тълкуване и засилване на защитата на заложните кредитори.

ЗОЗ не предоставя обаче ефективни способи за защита на залогодателите от недобросъвестни кредитори, които твърдят, че залогодателят нарушава поети задължения по главния дълг или по сключения договор за особен залог без това в действителност да е така, за да пристъпят към изпълнение с цел осребряване на заложеното имущество без съдебна намеса. Така се създава възможност да се стигне до

ситуация на незаконосъобразно пристъпване към изпълнение срещу залогодателя и заложеното имущество.

Изготвянето на разработката е продиктувано от това, че липсва цялостен научен труд, който да изследва материалноправните и процесуалноправните гаранции по ЗОЗ, които законът предоставя на разположение на залогодателя и заложния кредитор. Само такова изследване може да установи липсата на равновесие в отношенията между страните по договора за особен залог и на тази база да бъде направен опит да се обоснове необходимостта от допълнителни способи за защита за залогодателите.

Обстоятелството, че със ЗИДЗОЗ (обн., ДВ, бр. 105 от 30 декември 2016 г.) се засили защита на заложния кредитор без да се отчитат интересите на залогодателите е аргумент да се мисли в посока за осигуряване на по-ефективни мерки за защита на залогодателите. В подкрепа на това твърдение е обстоятелството, че пристъпването към изпълнение представлява едностранно действие от страна на заложния кредитор и е негов диспозитивен акт. За да се пристъпи към изпълнение, е достатъчно кредиторът да заяви, че залогодателят нарушава задълженията си, което прави вземането на заложния кредитор изискуемо, съответно заложният кредитор има право да пристъпи към изпълнение по реда на ЗОЗ и да се удовлетвори извънсъдебно и предпочтително от заложеното имущество.

Цел и задачи на изследването

Целта на изследването е да се предложи задълбочен анализ на уредбата, която касае материалноправните и процесуалноправните гаранции в полза на страните по договора за особен залог – залогодател и заложен кредитор. Чрез анализ и съпоставка на законовите текстове и съдебната практика се правят изводи, чиято задача е да допринесат за разрешаването на определени дискусионни въпроси, за уеднаквяване на съдебната практика и за усъвършенстване на законодателството в посока предвиждане на санитарен миниум от мерки за защита на залогодателите.

Анализът на проблемите придобива смисъл и поради факта, че често в практиката институтът на особения залог се използва за злоупотреби. Установяването на проблемите относно оскъдните гаранции в полза на залогодателя и предложенията *de lege ferenda* за отстраняването им могат да доведат до повишаване на ефективността в защитата на залогодателя и предотвратяването на евентуални злоупотреби.

Трябва изрично да се подчертае, че разработката нито оспорва характера на изпълнението по ЗОЗ като извънсъдебно частно изпълнение, нито цели заложният

кредитор да бъде лишен от предоставените му от закона гаранции и механизми за защита, а още по-малко да се ограничи или премахне институтът на особения залог. Целта е да се стигне до един балансиран подход и намиране на решения, които да гарантират и законните интереси на залогодателите. Това от своя страна ще подобри института на особения залог и ще повиши още повече доверието на стопанските субекти при използването му.

Методология на изследването

В изследването са приложени следните общи и специални научни методи като метод на нормативния анализ, исторически и сравнителноправен метод, метод на критичен анализ и кабинетно проучване.

В дисертацията е използван интердисциплинарен подход. Изследването обхваща въпроси, уредени в гражданското право и гражданския процес. Приложен е и методът на логиката (анализ, синтез, аналогия, сравнение, индукция и дедукция, обобщение).

Научното изследване включва критичен анализ на съществуващата правна уредба и съдебна практика и предлагане на нормативни разрешения, които могат да допринесат за подобряване на правната уредба, водеща до по-висока ефективност в средствата за защита на залогодателите в случаи на незаконосъобразно пристъпване към изпълнение по реда на Глава седма от ЗОЗ.

Обем и структура на дисертацията

Дисертацията се състои от титулна страница, посвещение, съдържание, въведение, използвани съкращения, четири глави, заключение и библиография в общ обем от 202 страници текст.

Направени са 233 бележки под линия, а списъкът с използваната литература съдържа 94 заглавия (38 монографии и учебници на български език, 46 статии на български език и 10 на чужд език).

КРАТКО ИЗЛОЖЕНИЕ НА ОСНОВНОТО СЪДЪРЖАНИЕ НА ДИСЕРТАЦИОННИЯ ТРУД

Въведение

Във въведението на дисертацията е обоснована актуалността на изследването, както и неговите предмет, обект, цел и задачи. Маркирани са важността на института на особения залог, мащабната реформа в уредбата от декември 2016 г. Отчетени са положителните законодателни изменения, но все пак се посочва, че гаранциите на заложните кредитори не могат да бъдат в ущърб на интересите на залогодателите. По отношение на последните не са предвидени адекватни мерки за защита в случай на незаконосъобразно пристъпване към изпълнение от страна на недобросъвестни заложни кредитори.

Реформата от декември 2016 г. постави началото на съществени и значими промени и по отношение регистърното производство пред ЦРОЗ, в резултат на които се прие Наредба № Н-3 от 31.07.2020 г. за воденето, съхраняването и достъпа до ЦРОЗ, който се дигитализира по подобие на търговския регистър. След няколко отлагания на 1 юли 2023 г. ЦРОЗ премина успешно към АВ. Така се постигна цялостна дигитализация на масива данни на ЦРОЗ, който е публично достъпен относно вписаните обстоятелства по реда на ЗОЗ. Услугите се предоставят при заявление на регистрираните потребители онлайн през Единния портал за заявяване на електронни административни услуги, както и в териториалните звена на АВ. Подаването и разглеждането на заявленията и документите по ЗОЗ се извършва по подобие на реда, предвиден в ЗТРРЮЛНЦ.

Обявяванията и заличаванията в ЦРОЗ се извършват от длъжностни лица по вписванията, които се назначават по реда на чл. 20 от ЗТРРЮЛНЦ. С новото регистърно производство по ЗОЗ и фигурата на длъжностно лице по вписванията уредбата по ЗОЗ се уеднаквява с производството по ЗТРРЮЛНЦ, при което водеща фигура в производството е длъжностното лице по регистрацията.

Във въведението са посочени и използваните в дисертацията методи на изследване. Акцентирано е на обстоятелството, че предвид комплексния характер на въпросите, посветени на сравнението в правното положение на заложния кредитор и залогодателя, се изисква подробен анализ на съществуващата законодателна рамка, научна литература (включително публикациите в специализирания периодичен печат) и съдебна практика.

Глава първа – Историческо развитие на особения залог. Правна същност на заложното право и обезпеченото вземане. Характеристика на договора за особен залог

Глава първа е посветена на историческото развитие на особения залог, правната същност на заложното право, обезпеченото вземане и характеристиката на договора за особен залог. Главата е разделена в общо три раздела – 1) общ коментар по повод историческото развитие на особения залог; 2) правна същност на заложното право и обезпеченото вземане; и 3) характеристика на договора за особен залог.

I. Общ коментар по повод историческото развитие на особения залог

1. Особеният залог в Римското право

В Глава първа се проследява историческото развитие на особения залог, като е посочено, че корените му могат да бъдат открити още в римското право. В древен Рим юристите са познавали т.нар. уговорен залог (*pignus conventum* или *pignus obligatum*), при което облигационното правоотношение възниква с постигането на съгласие между длъжника и заложния кредитор. Вещта не преминава във фактическо държане на кредитора по основното правоотношение, с което длъжникът има право да си служи свободно с вещта.

2. Особеният залог в съвременните правни системи

Относно особения залог в съвременните правни системи има две принципни становища. Според едното особен залог произлиза от параграф 9 на Еднообразния търговски кодекс на САЩ (Uniform Commercial Code), публикуван през 1952 г., като концепцията е била доразвита чрез Закона модел за обезпечителните сделки (Model Law on Secured Transactions), изготвен от специална комисия към и по инициатива на Европейска банка за възстановяване и развитие и предложен през 1994 г. Според другото, което следва да се възприеме, особеният залог се използва значително по-рано като обезпечение в Англия и Уелс, както и в системите на държавите от Британската общност.

3. Развитие на особения залог в българското право

Идеята за особения залог като средство за обезпечаване на задължения в търговския оборот се загатва в българското право в средата на XX в. В редакцията на чл. 161 от ЗЗД от 01.01.1951 г., Глава VII „Обезпечение на вземанията“, изрично е уредено, че правилата на тази глава не отменят особените разпореждания на други закони за учредяването и действието на залога.

В литературата се поддържа, че първият по-сериозен текст у нас, позволяващ вещта, предмет на залога да остане във фактическата власт на залогодателя, е чл. 36, ал. 2 от ЗБКД (обн., ДВ, бр. 25 от 27 март 1992 г., отм. 1 юли 1997 г.). По-късно на базата на чл. 312 от ТЗ се приема ЗОЗ (обн., ДВ, бр. 100 от 22 ноември 1996 г.). В чл. 1, ал. 1 от ЗОЗ се урежда залог без предаване на заложеното имущество. Така вече е в сила един нормативен акт, посветен на изцяло на особения залог като специфичен вид обезпечение, който е на разположение, както на кредиторите, така и на длъжниците.

4. Новата уредба на особения залог след приемането на ЗИДЗОЗ (обн., ДВ, бр. 105 от 30 декември 2016 г.)

Първо, краят на декември 2016 г. беляза големи по обем и съществени по съдържание промени в уредбата на особения залог. Поради липса на ясни правила, понякога учредяването на особен залог се превръща в средство за злоупотреба с намерение да се навреди на правата и законните интереси на други лица. С приемането на ЗИДЗОЗ (обн., ДВ, бр. 105 от 30 декември 2016 г.) се постига засилена защита в полза на заложния кредитор и липса на реформи относно възможностите за защита на залогодателя.

След няколко отлагания преминаването на ЦРОЗ към АВ стана факт на 1 юли 2023 г. Отчетен е положителният резултат от цялостната дигитализация на масива данни на ЦРОЗ, който е публично достъпен относно вписаните обстоятелства по реда на ЗОЗ. От самостоятелно юридическо лице на бюджетна издръжка към Министерство на правосъдието ЦРОЗ вече става част от АВ към Министерството на правосъдието съгласно чл. 22, ал. 5 от ЗОЗ. АВ вписванията е правоприемник на дейността, активите, пасивите, архива, както и на другите права и задължения към ЦРОЗ към Министерството на правосъдието (§51 от ПЗР на ЗИДЗОЗ). Всяко вписване, заличаване или обявяване се извършва по персонална партида на залогодателя в електронна форма.

Второ, една от най-съществените законови на законодателната реформа в ЗОЗ от декември 2016 г. касае промяната в действието на вписването на особения залог.

За разлика от досегашната уредба, съгласно която договорът за обособен залог пораждаше действие в момента на неговото сключване, актуалната разпоредба на чл. 2, ал. 1 от ЗОЗ придаде на вписването качеството на елемент от фактическия състав на възникване на заложното право.

Трето, разпоредбата на чл. 26 от ЗОЗ урежда принципните постановки на регистърното производство по ЗОЗ и посочва подлежащите на вписване обстоятелства

и актове относно сключения договор за особен залог, които са подробно разгледани в разработката.

Разпоредбите имат за да дадат гласност на обстоятелствата и актовете, подлежащи на вписване по реда на ЗОЗ. Важен е и моментът на вписване и обявяване на актовете в съответния регистър, тъй като той него се определя началният момент, от който започват да текат и сроковете за упражняване на правата на страните.

Вписването в ЦРОЗ вече се извършва на хартиен носител или електронен носител подобно на вписванията, извършвани по реда на ЗТРРЮЛНЦ. Съгласно чл. 23, ал. 2 от ЗОЗ образците на заявленията, приложенията към тях за всеки вид вписване, заличаване или обявяване, както и техническите изисквания към електронните документи се уреждат от Наредба № Н-3 от 31.07.2020 г. за воденето, съхраняването и достъпа до ЦРОЗ. В чл. 27 от ЗОЗ се въвеждат специални изисквания относно заявлението до ЦРОЗ.

Четвърто, разпоредбата на чл. 23, ал. 3 от ЗОЗ посочва лицата, които са легитимирани да заявят вписване, заличаване и обявяване. Това са страните по договора за особен залог, страните по договора за лизинг, респективно по договора за продажба със запазване на собствеността до заплащане на цената, друго лице в предвидените по закон случаи (напр. адвокат с писмено пълномощно), както и вписване въз основа на акт на съда или друг държавен орган.

Пето, текста на чл. 27д от ЗОЗ вежда понятието длъжностно лице по вписванията без законът да дава легална дефиниция на това понятие. Определя се компетентността на длъжностните лица по вписванията и обхватът на дължимата проверка (чл. 28, ал. 3 от ЗОЗ).

По своето естество правни последици регистърната проверка на длъжностните лица по вписванията по чл. 28 от ЗОЗ е идентична с регистърната проверка, осъществявана от длъжностите лица по регистрацията по чл. 21 от ЗТРРЮЛНЦ.

Шесто, засегнат е въпроса за правното действие на вписването. Съгласно чл. 28 от ЗОЗ длъжностното лице по вписванията в ЦРОЗ извършва незабавно вписване, заличаване, съответно обявяване на акт, когато са налице изискванията по чл. 28, ал. 3 от ЗОЗ. Вписването и заличаването ще се извършва чрез въвеждане на информация за вписаното обстоятелство в регистъра. Действието на вписването трае 5 години от деня, в който е извършено първоначалното вписване на обстоятелствата по чл. 26, ал. 1 и ал. 3, т. 1 от ЗОЗ. Вписването на залога може да бъде подновено за нов срок от 5 години

преди срокът да е изтекъл (чл. 30, ал. 2 от ЗОЗ). В този случай залогът има ред от първоначалното му вписване.

В края на раздела е направено подробно обобщение и оценка на законовите изменения след реформата на ЗОЗ от декември 2016 г.

II. Правна същност на заложното право. Обезпеченото вземане

1. Съпоставка между особен и реален залог

Раздел II започва със съпоставка между особения и реалния залог. Нашето законодателство съдържа уредба на реалния залог в два нормативни акта – в ЗЗД и ТЗ и на особения залог в ЗОЗ като две различни форми на обезпечения. Уредбата на особения залог е специална по отношение на тази на реалния залог, поради което за неуредените случаи в ЗОЗ се прилагат разпоредбите на ЗЗД, съответно ТЗ.

Изчерпателно са разгледани разликите при двата основни вида залог и техните специфики по отношение на страни, изисквания за форма и други.

2. Съпоставка между особен залог и залог по реда на ЗДФО

Направена е съпоставка между особен залог и залог по реда на ЗДФО**.** Този закон беше приет в изпълнение на задължението за хармонизиране на българското законодателство с правото на Европейския съюз и по-конкретно с рамката на Директива 2002/47/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 6 юни 2002 г. относно финансовите обезпечения.

ЗДФО е специален закон по отношение на ЗОЗ и изключва неговото приложение (чл. 16 от ЗДФО). В една част финансовото обезпечение е модификация на залога, но в другата си част е нов вид обезпечение. По ЗДФО финансовото обезпечение се учредява по два основни начина – чрез транслативен договор и чрез договора за залог.

3. Заложено имущество

Акцентира се и на въпросите, свързани с заложено имущество. Докато предмет на реален залог могат да бъдат само движими вещи и вземания, предмет на особен залог могат да бъдат широк кръг от имуществени права предвид обстоятелството, че при него не е необходимо предаване на заложеното имущество.

Съгласно чл. 4, ал. 1 от ЗОЗ могат да се залагат имущества като движими вещи с изключение на кораби и въздухоплавателни средства; машини и съоръжения; вземания, безналични ценни книжа и дялове на колективни инвестиционни схеми; дружествени дялове от събирателни и командитни дружества, командитни дружества с акции или дружества с ограничена отговорност и други, включително предмет на

договор за особен залог може да бъде фактическа и правна съвкупност, родово определено и бъдещо имущество.

4. Обезпечено вземане и погасяване на залога

Разработката отделя внимание на изискванията относно обезпеченото вземане. Обезпеченото вземане може да бъде както парично, така и непарично, като може да произтича от търговски или граждански сделки между заложния кредитор и някое от лицата по чл. 3 от ЗОЗ. Особеният залог обезпечава вземането, ведно с лихвите и неустойките (чл. 5, ал. 2 от ЗОЗ). Не се предвижда ограничение за лихвите или неустойките по отношение на периода, за който са дължими, и относно вида и размера им. Страните по договора за особен залог за свободни да направят съответните уговорки.

Отделено е внимание на въпросите, свързани с предсрочната изискуемост, противопоставимостта и хипотези на погасяване на залога.

<u>III. Характеристика на договора за особен залог. Учредяване на особен залог</u>

1. Страни по договора за особен залог

Заложен кредитор може да бъде всяко дееспособно физическо или юридическо лице.

Залогодател може да бъде търговец или лице по чл. 2 от ТЗ. Залогодателят е тази страна по договора, която осъществява ключовата престация по договора за особен залог, а именно предвижда своя вещ или друго право за удовлетворяване на кредитора

2. Права и задължения на страните

Специфика на особения залог е запазването на държането върху заложеното имущество за залогодателя. Именно тази специфика на особения залог е определяща за характера и съдържанието на правата и задълженията на страните по договора за особен залог.

В дисертационния труд са обсъдени принципните въпроси, свързани с правата и задълженията на заложния кредитор и залогодателя.

3. Учредяване на особен залог

Формата за действителност на договора за особен залог е обикновена писмена, а по изключение – писмена с нотариална заверка на подписа, когато предмет на залога е търговско предприятие или дружествен дял.

Преди приемането на ЗИДЗОЗ (обн., ДВ, бр. 105 от 30 декември 2016 г.) вписването на особения залог не се явяваше елемент от фактическия състав по

възникване на заложното право по ЗОЗ. Заложното право възникваше с подписването на договора от залогодателя и заложния кредитор, но не се ползваше с действие спрямо третите добросъвестни лица, т.е. тези, които не са знаели за подписването на договора за особен залог. Обратното при третите недобросъвестни лица, тоест тези, които са знаели, че има подписан договор за особен залог – спрямо тях залогът имаше действие без значение, че не е вписан

4. Действие на залога спрямо трети лица

Противопоставимостта на залога настъпва като последица от вписването му и се проява в няколко направления: по отношение на лицата, придобиващи права върху заложеното имущество (чл. 13, ал. 1 от ЗОЗ); по отношение на останалите заложни кредитори на залогодателя (чл. 14 от ЗОЗ); и по отношение на всички останали кредитори на залогодателя (чл. 16 от ЗОЗ).

Поредността на вписаните залози върху едно и също имущество се определя от поредността на вписване на залозите в ЦРОЗ или съответния друг регистър.

Чл. 15 от ЗОЗ дава отговор на въпроса за конкуренцията в правата на кредитора с особен залог върху съвкупност и кредитора с особен залог върху отделен елемент от съвкупност. Законодателят дава приоритет на правата на лица, които са придобили след учредяване на залога права върху отделни елементи от съвкупността, пред правата на заложния кредитор с предходен залог върху съвкупността.

Ако обезпеченото с особен залог вземане се удовлетворява в рамките на индивидуално принудително изпълнение по ГПК, поредността на удовлетворяване е по чл. 136, ал. 1, т. 3 от ЗЗД – от стойността на заложеното имущество, а при удовлетворяване в рамките на общото производство по несъстоятелност или в производство по банкова несъстоятелност, поредността е по чл. 722, ал. 1, т. 1 от ТЗ или по чл. 94, ал. 1, т. 1 от Закона за банковата несъстоятелност – преди разноските и вземанията на държавата

Глава втора – Упражняване на заложното право и пристъпване към изпълнение по реда на ЗОЗ. Изпълнение върху отделни видове заложено имущество

Въпросите, свързани с упражняване на заложното право и пристъпването към изпълнение, логично заемат място в Глава втора след въпросите за историческото развитие на института на особения залог и принципните му постановки.

Първо, акцентирано е, че при неизпълнение на обезпеченото със залог задължение заложният кредитор може да пристъпи към изпълнение по реда на Глава седма от ЗОЗ върху заложеното имущество. Цялото движимо и недвижимо имущество на длъжника служи за удовлетворение вземането на кредитора (арг. от чл. 133 от ЗЗД), но от предмета на особения залог кредиторът се ползва с право на предпочтително удовлетворение, има правото да противопостави вземането си на другите кредитори, чиито вземания са възникнали или вписани след неговото, както и да осребри имуществото по облекчена извънсъдебна процедура. Правото на заложния кредитор да продаде извънсъдебно заложеното имущество възниква, след като главното му вземане стане изискуемо или не бъдат спазени клаузи от договора за особен залог. След като бъде вписано пристъпване към изпълнение, правото на разпореждане върху заложеното имущество, преминава в полза на заложния кредитор. От момента на вписване на пристъпването към изпълнение заложният кредитор придобива качеството на процесуален субституент на залогодателя.

За да се пристъпи към изпълнение срещу вещ, заложена по реда на ЗОЗ, е необходимо да са налице следните предпоставки: 1) валиден главен договор; 2) сключен договор за особен залог съгласно формата, определена в закона; 3) договорът за особен залог да бъде вписан в ЦРОЗ или в предвидения друг регистър; 4) необходимо е вещта, предмет на особения залог, да съществува; 5) неизпълнение от страна за залогодателя по главното задължение (чл. 32 от ЗОЗ), което е обезпечено с особен залог, и/или неизпълнение на задължения от залогодателя по договора за особен залог (чл. 11 от ЗОЗ), което дава право на заложния кредитор да се удовлетвори от заложеното имущество без съдебна намеса.

Второ, акцентира се на активната легитимация за пристъпване към изпълнение при сбъдване на определените в закона предпоставки. Активно легитимиран да поиска вписване на пристъпване към изпълнение е заложният кредитор с първи по ред залог, в чиято полза е учреден особеният залог. ЗОЗ предоставя възможност на заложния кредитор сам да продаде заложеното имущество, като се въвеждат определени изисквания към начина, по който следва да бъде извършена продажбата. Съдържащите се в Глава седма от ЗОЗ разпоредби установяват задължения за залогодателя във връзка с пристъпване към реализация на заложеното имущество и със запазване на същото, добросъвестното изпълнение на които е гаранция за постигане на максимален ефект от продажбата.

Ако обезпечението се предхожда от други залози на същото имущество, заложният кредитор с последващ залог може да впише пристъпване към изпълнение, ако е получил е съгласие от всички предходни заложни кредитори или може да не е получил такова съгласие, но е удовлетворил всички предходни кредитори с вписани особени залози по партидата на залогодателя.

Трето, специално внимание е отделено и на правните последици, свързани с пристъпването към изпълнение по реда на Глава седма от ЗОЗ. След вписване на пристъпването към изпълнение заложният кредитор трябва да извести залогодателя за започване на изпълнението – чл. 32, ал. 1 и ал. 2 от ЗОЗ. Съобщението до залогодателя за пристъпване към изпълнение е в писмена форма за действителност. Съществото съдържание (*essentialia negotii*) е установено в чл. 33, ал. 1 от ЗОЗ: 1) изявление, че се пристъпва към изпълнение, с посочване на данните за вписването на това обстоятелство в регистъра; 2) описание на вземането и каква част от него се търси; 3) описание на заложеното имущество; 4) избор на начин на изпълнение при залог на търговско предприятие. Съобщението до залогодателя може да включва и допълнителни елементи (*accidentialia negotii*), например искане за предаване на фактическата власт върху заложеното имущество.

След като бъде вписано пристъпване към изпълнение, правото на разпореждане върху заложеното имущество временно преминава у заложния кредитор. С тези действия заложният кредитор на практика десезира залогодателя от заложеното имущество и го лишава от правото да се разпорежда с него и да сключва сделки. Моментът на вписване на пристъпването към изпълнение срещу заложеното имущество в съответния регистър поражда редица гаранции в полза на заложния кредитор, включително такива с много висок интензитет, които навлизат в патримониума на залогодателя. Тези гаранции са подробно в дисертационния труд.

Четвърто, разработката разглежда и изпълнението върху отделните категории заложено имущество, както и спецификите при отделните видове изпълнение.

Глава трета – Материалноправни гаранции - съпоставка между залогодателя и заложния кредитор

Тази глава се фокусира на съпоставката на материалноправните гаранции за залогодателя и заложния кредитор, преди да се премине към Глава четвърта, която разглежда действащите способи за защитата на залогодателя при незаконосъобразно

пристъпване към изпълнение. Глава трета и Глава четвърта са същината на разработката.

Глава трета е разделена на три раздела. Първият раздел разглежда правното положение на залогодателя, вторият – правното положение на заложния кредитор, а третият е посветен на изводите от съпоставката на правното положение на страните по договора за особен залог.

I. Правно положение на залогодателя

1. Концепцията за дължимата грижа

На първо място, разглежда се концепцията за дължимата грижа като гаранция за залогодателя с оглед постигане на максимален резултат при извършване на продажба в резултат на пристъпването към изпълнение. Изискуемата добросъвестност на кредитора при извършване на продажбата е дефинирана от чл. 37, ал. 3 от ЗОЗ чрез полагане грижата на добрия търговец.

В практиката си ВКС приема, че полагането на грижата на добрия търговец се изразява в полагане на грижа от страна на заложния кредитор за увеличаване на продажната цена или намаляване на разходите. Квалифицираната по ЗОЗ грижа на добрия търговец е естествено продължение на общия принцип на добросъвестността в гражданското право – при воденето на преговори и сключването на договори страните трябва да действат добросъвестно (чл. 12 от ЗЗД); тълкуването на договорите следва обичаите в практиката и добросъвестността (чл. 20 от ЗЗД); всяка от страните по договора трябва да изпълнява задълженията си по него точно и добросъвестно (чл. 63 от ЗЗД) и други.

2. Обявяване продажбата на заложеното имущество

Заложният кредитор вече не просто е длъжен да положи абстрактната грижа на добрия търговец, но и да направи обявление в съответния регистър, че продава заложеното имущество, както и условията за продажбата му.

Новата редакция на чл. 37, ал. 3 от ЗОЗ гласи, че при продажбата кредиторът е длъжен да обяви в съответния регистър, че продава заложеното имущество, както и условията за продажбата му. Даването на гласност на продажбата, установяването на задължително съдържание на обявлението, въвеждането на изискване заложният кредитор предварително да определи и обяви реда и начина на продажбата, крайния срок за приемане на предложенията за закупуване на заложеното имущество, оповестяването на деня и мястото на извършването на проданта, определяне на минимална цена на предложенията, която в първото обявление не може да бъде по-

ниска от данъчната за недвижим имот и от застрахователната (ако има такава) за движима вещ, създават реални гаранции за достигането на по-висока продажна цена.

Тези изисквания внасят яснота относно дължимите действия от страна на заложния кредитор при извършването на продажба по чл. 37 от ЗОЗ. Изискването за разгласяване на проданта липсваше в нормативна уредба преди приемането на ЗИДЗОЗ (обн., ДВ, бр. 105 от 30 декември 2016 г.) и се извличаше от съдебната практика на ВКС по тълкувателен път.

Грижата на добрия търговец е изпълнена, когато заложния кредитор е действал добросъвестно и е изпълнил изискванията за разгласяване на проданта. Такъв извод може да бъде направен на база граматическото и логическото тълкуване на разпоредбата на чл. 37, ал. 3 от ЗОЗ, съгласно която полагането на грижата на добрия търговец е взаимосвързана и със задължението на заложния кредитор да разгласи проданта. Договорът за продажба следва да бъде сключен с купувача, предложил най-висока цена, при спазване на императивното изискване на чл. 37, ал. 2 от ЗОЗ за заплащане на пълния размер на цената. При желание от страна на длъжника може да му се даде възможност да участва активно при намирането на купувач, в който смисъл е и практиката на ВКС.

3. Правната фигура на депозитаря

Ключова гаранция за съхраняване интересите на залогодателя е фигурата на депозитаря. Фигурата на депозитаря е специална и нейното съществуване се налага предвид специалния характер на производството по изпълнение по ЗОЗ, което е производство за извънсъдебно удовлетворяване на заложния кредитор. Законът изисква от депозитаря добросъвестно изпълнение на задълженията му, като чл. 38 и чл. 39 от ЗОЗ предвиждат специални правила и изисквания, които придават на депозитаря основна роля в производството по изпълнение по ЗОЗ.

Съгласно чл. 38, ал. 1 от ЗОЗ депозитар може да бъде само адвокат или регистриран одитор, за които специалните закони въвеждат изисквания за образователен ценз (висше образование) и професионален опит.

Депозитарят носи отговорност към залогодателя, към заложния кредитор, който го е посочил, и към останалите кредитори на залогодателя за виновно причинените вреди при осъществяване на дейността си. Поради това и ЗОЗ предвижда депозитарят да се застрахова за времето, през което е назначен като такъв по конкретното вписано пристъпване към изпълнение за вредите, които могат да настъпят вследствие на неизпълнение на негови задължения.

Депозитарят е основна фигура в производството по изпълнение. Ролята му е от изключително значение за страните в производството по ЗОЗ.

4. Продажба от частен съдебен изпълнител

Налице е възможност функцията на депозитар да се изпълнява от частен съдебен изпълнител. Съгласно чл. 18, ал. 4 от ЗЧСИ по възлагане от пристъпилия към изпълнение обезпечен кредитор частният съдебен изпълнител може да предаде заложеното имущество по реда на чл. 521 от ГПК, както и да продаде заложеното имущество по реда на ЗОЗ или по реда на ГПК.

Правоотношението между заложния кредитор и частния съдебен изпълнител се урежда чрез мандат. На база възлагането частният съдебен изпълнител следва да продаде заложеното имущество по правилата на чл. 37 от ЗОЗ. Заложеното имущество се продава от името на заложния кредитор и за сметка на заложния длъжник.

Когато извършва продажбата по реда на ЗОЗ, частният съдебен изпълнител има правата и задълженията на депозитар. За разлика от депозитаря, обаче, съдебният изпълнител е длъжен да извърши разпределението по реда на ГПК, като евентуални възражения срещу него също трябва да бъдат предявявани по реда на ГПК – аргумент от чл. 18, ал. 4 от ЗЧСИ във връзка с чл. 462 и 463 от ГПК. От това следва, че ЗЧСИ изключва възможността изпълнението да се предприема едновременно и по реда на ЗОЗ, и по реда на ГПК. Когато изпълнението се извършва по реда на ЗОЗ, от разпоредбите на ГПК са приложими само чл. 462 и чл. 463 от ГПК, които уреждат предявяването на разпределението от частния съдебен изпълнител и обжалването му.

5. Управител на търговско предприятие

Управителят на търговско предприятие като отделна форма на материалноправна гаранция в полза на залогодателя. Тя има ключово значение при изпълнението върху търговското предприятие. Управителят се назначава от заложния кредитор, когато последният избере да се удовлетвори от търговското предприятие като съвкупност от права, задължения и фактически отношения – арг. от чл. 46, ал. 4 от ЗОЗ.

За управител на заложеното предприятие може да бъде назначен само лице, което има висше икономическо или юридическо образование и не по-малко от 5 години стаж по специалността.

Въпреки че се назначава от заложния кредитор, управителят носи отговорност не само към заложния кредитор, но и към залогодателя и присъединените кредитори по чл. 40 от ЗОЗ за виновно причинените им вреди при осъществяване на дейността си.

Поради това от управителя се очаква да бъде в известна степен и гарант за интересите на залогодателя, като не допуска злоупотреби. Управителят е длъжен да се застрахова за всички вреди, които могат да настъпят вследствие виновно неизпълнение на неговите задължения за времето, през което е вписан за управител. Минималният размер на застрахователната сума е сумата, за която е вписано пристъпването към изпълнение. Направен е цялостен прочит и анализ на всички права и задължения на управителя на търговското предприятие в светлината на научната литература и съдебната практика.

6. Погасяване на залога

Заложното право се прекратява на всички общи основания – прекратяване или погасяване на главното вземане, погиване на заложеното имущество (извън случаите, при които има заместваща облага или насрещна престация), съглашение между заложния кредитор и залогодателя, придобиване на вещта от трето добросъвестно лице при условията на чл. 78 от ЗС, реализация на заложното право до удовлетворение на заложния кредитор.

Действието на вписването трае 5 години от деня, в който е извършено първоначалното вписване. Вписването на залога може да бъде подновено за нов срок от 5 години преди срокът да е изтекъл. В този случай залогът има ред от първоначалното му вписване.

II. Правно положение на заложния кредитор

1. Форма на изискуемите съгласия от заложния кредитор

Една от важните промени в уредбата с реформата от декември 2016 г. е свързана с формата на изискуемите съгласия от заложния кредитор. С новата редакция на чл. 2 ал. 3, изр. второ от ЗОЗ се въведе писмена форма с нотариална заверка на подписа за всички изискуеми по ЗОЗ съгласия на заложния кредитор.

С тази промяна законодателят цели да се внесе правна сигурност с цел да се избегнат спорове дали заложният кредитор е представил съгласие с оглед последиците при липсата му по отношение на залогодателя, кредиторите с последващ залог и останалите трети лица.

2. Вписване на особения залог срещу последващ приобретател

Подчертава се и новата възможност заложният кредитор да впише по всяко време залога срещу приобретателя на заложеното имущество, освен когато особеният залог е погасен по смисъла на чл. 7 от ЗОЗ.

Отпада изискването за даване писмено съгласие от лицата, срещу които могат да се черпят права от вписването, като условие за вписване на прехвърлянето на заложеното имущество. Тези лица нямат правен интерес да дадат такова съгласие.

3. Сделки на разпореждане със заложеното имущество преди пристъпване към изпълнение

Ключов момент е, че за извършване на разпоредителни сделки със заложеното имущество, извън кръга на обикновената дейност по занятие на залогодателя съгласно чл. 7 от ЗОЗ, е необходимо предоставяне на изрично съгласие на заложния кредитор, вписано в ЦРОЗ и в съответния друг регистър.

Ако заложният кредитор не е дал съгласие, приобретателят придобива правата върху заложеното имущество дори при отсъствие на такова съгласие на заложния кредитор, но вече има положението на залогодател. Правилото се прилага и по отношение на всеки следващ приобретател на заложеното имущество, освен ако той установи, че е бил добросъвестен (чл. 8, ал. 4 от ЗОЗ).

4. Разпореждане със заложеното имущество след пристъпване към изпълнение. Право на заложния кредитор да се удовлетвори по предпочитание

Отделя се внимание на това, че залогодателят не може да се разпорежда със заложеното имущество след вписване на пристъпване към изпълнение. С вписване на пристъпването към изпълнение заложеното имущество преминава в разпореждане на кредитора.

Подобно на запора и възбраната разпорежданията на залогодателя са непротивопоставими на заложния кредитор и присъединените кредитори по чл. 40 от ЗОЗ, т.е. тези сделки ще бъдат относително недействителни.

5. Конкуренция при принудително изпълнение по ГПК, ДОПК и ТЗ при открито производство по несъстоятелност

Отделено е внимание на отношенията между кредиторите, когато върху заложеното имущество се провежда индивидуално изпълнение по различни начини. Това е въпросът за конкуренция при принудително изпълнение по ГПК, ДОПК и ТЗ при открито производство по несъстоятелност.

Принципът е, че което производство е започнало първо, по реда на това производство ще се удовлетвори заложният кредитор. Това обаче не лишава заложният кредитор от правото да се присъедини към насоченото друго индивидуално принудително изпълнение дори в случай че производството по ЗОЗ е започнало първо.

6. Конкуренция на заложни права

Съгласно новата редакция на чл. 14, ал. 1 от ЗОЗ поредността на особените залози върху едно и също имущество се определя от поредността на вписването им в ЦРОЗ или съответния друг регистър. С чл. 14, ал. 2 от ЗОЗ се реши въпросът, свързан с конкуренцията между заложните кредитори при преработване или присъединяване на заложени вещи. Поредността на залога върху имуществото, образувано в резултат на преработване или присъединяване, се определя от поредността на вписване на залозите върху суровините, материалите и частите, от които са получени преработените или присъединените вещи.

Залогът на съвкупност преминава върху нейните елементи от момента на вписване на пристъпването към изпълнение. Преминаването в разпореждане на заложния кредитор след вписване на пристъпване към изпълнение не засяга противопоставимите заложни права върху отделни елементи от съвкупността, възникнали преди вписване на пристъпването към изпълнение върху съвкупността, освен ако пристъпилият към изпълнение заложен кредитор е вписал по-рано залог върху отделни елементи от съвкупността.

7. Вписване на последващ залог върху едно и също имущество

Специално място се отрежда за вписването на последващ залог върху едно и също имущество и правните последици от такива действия.

За вписването на всеки следващ залог върху същото имущество е необходимо съгласието на предходни заложни кредитори, което е *conditio iuris* за възникването на заложното право на последващите кредитори.

8. Мерки за принуда

На последно място, разглеждат се мерките за принуда, предвидени в полза на заложния кредитор. Тук се откроява най-ярко дисбаланса при съпоставката на правното положение на залогодателя и заложния кредитор.

Ако залогодателят не изпълни задължението си за предаване на заложените движими вещи, заложният кредитор може въз основа на извлечение от регистъра за вписан залог и вписано пристъпване към изпълнение може да поиска от съдебния изпълнител предаване на заложените движими вещи по реда на чл. 521 от ГПК.

Заложният кредитор има и възможност реда на чл. 522 от ГПК да поиска въвод в помещенията, където се намира управлението на заложеното предприятие, както и да поиска да му бъдат предадени и търговските книги, без предаването на които търговското предприятие не може да бъде управлявано. Ако е необходимо за

изпълнението, съдебният изпълнител може да нареди да се отворят сгради на длъжника и да претърсва неговите вещи, жилище и други помещения. ЗОЗ предвижда и възможност за заложния кредитор да поиска обезпечаване на исковете си чрез налагане на други подходящи мерки по чл. 397, ал. 1, т. 3 от ГПК (запор на вещи, сметки, запечатване на помещения и други), които във всяко конкретно изпълнение може да се окажат необходими.

Практиката признава и възможността заложният кредитор да използва и т.нар. *девастационен иск*, по който ищец е заложният кредитор, а ответник може да бъде всеки, който предприема действия, които водят до обезценяване на заложеното имущество. Предназначението на този иск е да се обезпечи главната възможност на кредитора – да се запази заложеното имущество и при нужда кредиторът да се удовлетвори по предпочитание от цената на заложената вещ чрез извънсъдебната продажба.

III. Изводи от съпоставката на правното положение на залогодателя и заложния кредитор

Глава трета завършва с отделен раздел, който обобщава изводите от съпоставката на правното положение на страните по договора за особен залог. ЗОЗ и приетия ЗИДЗОЗ (обн., ДВ, бр. 105 от 30 декември 2016 г.) дават осезаема защита на интересите на заложния кредитор пред тези на залогодателя.

Обосновано е заложният кредитор да има широки гаранции, които гарантират неговите интереси, както и механизми за защита срещу недобросъвестни залогодатели. Това е оправдано с оглед на това, че залогодателят запазва държането върху заложеното имущество.

Означава ли обаче това, че залогодателят не трябва да се ползва с ефективни законови средства, които да му позволят да се защити в достатъчна степен при евентуално незаконосъобразно пристъпване към изпълнение? Даването на превес на интересите на заложния кредитор, за да се преустановят злоупотреби от страна на залогодателите до реформата от декември 2016 г., води до диаметрално противоположен резултат, с което сега се създават предпоставки да се стигне до застрашаване интересите на залогодателите.

Глава четвърта – **Процесуалноправни средства за защита на залогодателя при незаконосъобразно пристъпване към изпълнение**

Последната глава е същината на разработката и тя е посветена на съществуващите процесуалноправни средства за защита на залогодателя при незаконосъобразно пристъпване към изпълнение по реда на ЗОЗ.

Внимателният прочит показва, че предвидените материалноправни гаранции и процесуални способи за защита в полза на заложния кредитор са с изключително силен интензитет и възможност за намеса в имуществената сфера на залогодателя. От друга страна, за залогодателя съществува само абстрактна и неефективна възможност за защита на неговите интереси, които са подробно разгледани в дисертацията.

1. Оспорване на вземането или заложното право

Залогодателят може да оспори вземането или заложното право на кредитора по общия исков ред. От текста на законовата разпоредба на чл. 36, ал. 1 от ЗОЗ е видно, че с този иск се оспорва обезпеченото вземане или заложното право, а не пряко самото право на принудително изпълнение, което е тяхна последица.

С искът по чл. 36, ал. 1 от ЗОЗ залогодателят отрича наличието на изпълняемо право или изискуемо вземане, обезпечено с договор за особен залог. По своята характеристика искът е отрицателен установителен иск, че вземането, за удовлетворяване на което се предприема изпълнението, не съществува поради настъпили след обезпечаването му с договора за залог факти, респ. че не са настъпили материалноправните предпоставки за упражняване на заложното право на кредитора, което по смисъла на чл. 10, ал. 1, т. 1 от ЗОЗ се състои в правото на удовлетворяване от заложеното имущество.

Исковата молба нито подлежи на вписване, нито има възможност изпълнението да бъде спряно или залогодателят да поиска да поиска други подходящи обезпечителни мерки по реда на чл. 396, ал. 1, т. 3 от ГПК, каквато възможност е предвидена в полза на заложния кредитор. Последователно се поддържа в съдебната практика, че изпълнението по ЗОЗ не може да се спира, тъй като законът с императивна норма на чл. 43, ал. 1 от ЗОЗ изрично забранява спирането на започнало изпълнение по чл. 32 ЗОЗ независимо от това дали изпълнението е „извънсъдебно“ или принудително. Спиране по чл. 390, ал. 4 от ГПК е недопустимо поради това, че изпълнението по ЗОЗ не представлява индивидуално принудително изпълнение. Според друга практика, тъй като става дума за права, защитими по исков ред, няма основание за извод, че мярката по чл. 390, ал. 4 от ГПК е недопустима или е изключена от компетентността за

налагането ѝ. По въпроса за допустимостта да бъде спирано изпълнението по ЗОЗ се появи и обратно разбиране в съдебната практика в случаите на открито производство по несъстоятелност на залогодателя. ВКС приема, че съдът по несъстоятелността може да допусне спиране на принудително изпълнение, започнато по реда на ЗОЗ от заложния кредитор.

В разработката се разглежда възможността за спиране на изпълнението и налагане на обезпечителни мерки като най-ефективният начин за защитата на залогодателя при незаконосъобразно пристъпване към изпълнение. Аргумент в посока на това да се предвиди изрична възможност за подобни защитни мерки в полза на залогодателя е обстоятелството, че същите способи са предвидени в полза на заложния кредитор по силата на чл. 35 от ЗОЗ. Отделно, „продажбата по ЗОЗ се извършва частно и интимно от заложния кредитор, който безконтролно продава имота на когото намери за добре и за цена каквото намери за добре, като размерът на тази цена, определена без наддаване…“ , което е аргумент в полза на тезата да се търсят адекватни средства за защита в полза на залогодателя, за да не бъдат пренебрегвани и неговите интереси.

2. Спиране на вписването и защита по чл. 536 от ГПК

Изразени са различни становища, които най-вече се фокусират върху въпроса дали спирането по реда на чл. 536 от ГПК е възможно по отношение на пристъпването към изпълнение върху заложени с особен залог дружествени дялове и търговско предприятие.

Въпросът относно спирането на пристъпването към изпълнение спрямо имущество, което подлежи на вписване в регистри, различни от ТРРЮЛНЦ, не е изследван. Темата става още по-значима след последната голяма реформа в ЗОЗ от декември 2016 г. Може да се запитаме дали действието на спиране (ако залогодателят има право да поиска такова) няма да надхвърли границите на процедурата, в резултат на което да се произведе ефект, несъвместим с извънсъдебното упражняване на потестативното право на заложния кредитор да пристъпи към изпълнение и да продаде заложеното имущество без значителни неудобства. Това налага прилагането на един обективен подход и оценка на възможните рискове и способите за защита без изпълнението по ЗОЗ да се обезсмисля. Целта на разработката не е да се аргументира предоставяне на процесуални способи в полза на залогодателите, с които да необосновано да се възпрепятства изпълнението по ЗОЗ от заложните кредитори (което в крайна сметка може да ограничи използването на института на особения залог в

стопанския оборот, ако не го направи и неизползваем), а да се намери баланс в отношенията между страните.

В чл. 536 от ГПК са установени специфични основания за спиране развитието на охранителното производство, т.е. за временно преустановяване развитието на производството. Охранителното производство се спира, когато:

• Има дело относно правоотношение, което е условие за издаване на искания акт или е предмет на установяване с този акт (чл. 536, ал. 1, т. 1 от ГПК). В този случай влязлото в сила съдебно решение по преюдициалния спор е задължително при разрешаването на молбата на охранителното производство;

• По молбата за издаване на акта възникне гражданскоправен спор между молителя и друго лице, което се противопоставя на молбата; в този случай съдът дава на молителя едномесечен срок за предявяване на иска; производството се прекратява, ако в срока искът не бъде предявен (чл. 536, ал. 1, т. 2 от ГПК).

Следва да се посочи, че анализът се отнася само до спиране на регистърното производство пред ТРРЮЛНЦ предвид разпоредбата на чл. 19, ал. 7 от ЗТРРЮЛНЦ . Следователно – възможността за спиране пристъпването към изпълнение по реда на Глава седма от ЗОЗ се отнася само в случаите на заложено търговско предприятие или дружествени дялове, доколкото ТРРЮЛНЦ е „предвиденият друг регистър“ при залог на търговско предприятие и дружествени дялове, както и предвид факта, че цитираната по-горе практика на ВКС и ВАС обявява, че дейността по вписване и обявяване в ТРРЮЛНЦ не е административна и че производство то е охранително.

По отношение на спиране на пристъпването към изпълнение върху търговско предприятие според Определение № 170 от 20.01.2015 г. на САС по в. гр. д. № 120/2015 г. такава мярка е допустима . Определение № 58 от 10.01.2017 г. на САС по в. ч. гр. д. № 5212/2016 г. също потвърждава възможността пристъпването към изпълнение върху заложено търговско предприятие да бъде спряно на основание чл. 536, ал. 1, т. 1 от ГПК вр. с чл. 19, ал. 7 от ЗТРРЮЛНЦ . В същия смисъл и Определение № 688 от 9.04.2014 г. на ПАС по в. ч. т. д. № 393/2014 г.

Може да се направи извод, че според цитираната практика разпоредбата на чл. 536, ал. 1, т. 1 от ГПК е приложима относно регистърното производство, провеждано от ТРРЮЛНЦ, по искане за вписване на обстоятелства относно пристъпване към изпълнение върху заложено имущество търговско предприятие. Същото следва да се приеме и при искане за вписване на обстоятелства относно пристъпване към

изпълнение върху дружествени дялове, доколкото регистърното производство е напълно идентично.

Спорно е доколко дискутираната практика на съда е законосъобразна, тъй като ЗОЗ е специален закон по отношение на ЗТРРЮЛНЦ. Считам, че общите правила относно регистърното производство пред ТРРЮЛНЦ не следва да бъдат механично пренасяни по отношение вписване на обстоятелства на едно специално производство, каквото е производството по пристъпване към изпълнение по ЗОЗ. Ако такава теза бъде приета, това означава, че ще се постигне резултат в противоречие с общоизвестния правен принцип *lex specialis derogat legi generali*. Разбира се, положението щеше да бъде коренно различно, ако ЗОЗ съдържаше разпоредба, аналогична по смисъл и съдържание с текста на чл. 19, ал. 7 от ЗТРРЮЛНЦ.

Спирането по чл. 536 от ГПК има правопрепятстващ ефект за реализацията на заложното право, а самото спиране е функция от осъществяването на лесноосъществими законови условия: 1) да е налице висящо към момент на произнасянето регистърно производство; 2) да е налице образувано дело; 3) това дело все още да е висящо към момента на произнасянето; и 4) решението на съда да има значение за вписването.

В случая залогодателят не е задължен да представи обезпечение, а в същото време сравнително бързо и лесно може да спре пристъпването към изпълнение. Този риск за заложните кредитори не трябва да се пренебрегва при обсъждането на възможността за предвиждане на спиране по този ред.

Поради това считам, че ефективният и справедлив вариант е възможността за спиране на искането за пристъпване към изпълнение по реда на обезпечителното производство съгл. чл. 397, ал. 1, т. 3 от ГПК по иск за оспорване на вземането или заложното право по чл. 36 от ЗОЗ, респ. по чл. 439 от ГПК, ако е образувано производство по принудително изпълнение.

3. Налагане на обезпечителна мярка по чл. 397, ал. 1, т. 3 от ГПК

Съгласно чл. 391 от ГПК обезпечение на иска се допуска, когато без него за ищеца ще бъде невъзможно или ще се затрудни осъществяването на правата по решението. За да бъде допуснато обезпечение на бъдещ иск, следва да са налице следните кумулативно дадени предпоставки: 1) искът да е допустим, като същият да е 2) формулиран по начин, който да отговаря на изискванията за редовност на исковата молба съгласно чл. 127 и чл. 128 ГПК, да е 3) вероятно основателен и да е 4) налице обезпечителна нужда – без исканото обезпечение за ищеца да е невъзможно или да се

затрудни осъществяване правата по бъдещото решение, което евентуално ще бъде в негова полза, както и предлаганата обезпечителна мярка да е подходяща.

Законът задължава съда да допусне обезпечение винаги, когато искът е допустим и е налице обезпечителна нужда, а вероятната му основателност може да бъде базирана върху изразената от ищеца готовност да внесе гаранция за евентуалните вреди (т. 5 от ТР 6/2013 на ОСГТК на ВКС от 14.03.2014 г.).

Поставя се въпросът с оглед спецификите на изпълнението по ЗОЗ може ли използването на обезпечителна мярка по спиране на изпълнението на основание чл. 397, ал. 1, т. 3 от ГПК да защити залогодателя без това да увреди заложния кредитор и да се стигне до обезсмисляне производството по ЗОЗ като частно и извънсъдебно производство по удовлетворяване.

В изследваната съдебната практика се обособяват две становища – според първата група актове възможността за спиране по ЗОЗ е отречена изобщо, а според втората – изпълнението по реда на ЗОЗ подлежи на спиране. Мотивите на първата група актове могат най-общо да бъдат сведени до това, че изпълнението по ЗОЗ е особено, с оглед на което и законодателят е предвидил специални правила за извънсъдебно удовлетворяване на заложния кредитор. Според мотивите на втората група изпълнението по ЗОЗ засяга права на залогодателя, за които е предвидена искова защита, и поради това няма основание да се приеме, че обезпечителните мерки са недопустими.

Становището на първата група актове не може да бъде подкрепено. В противен случай изпълнението по ЗОЗ може да се превърне в един репресивен способ за удовлетворяване в полза на заложния кредитор без възможност за защита от залогодателя дори при явни закононарушения и недобросъвестни действия от страна на заложния кредитор.

Възможността за спиране се базира и на текста на чл. 36, ал. 1 и ал. от 2 ЗОЗ, в които е предвидено, че залогодателят може да оспори вземането или заложното право по общия исков ред, а когато е образувано производство по принудително изпълнение – по реда на чл. 439 от ГПК, респ., че всяко трето лице, чието право е засегнато от изпълнението по ЗОЗ, може да предяви иск срещу залогодателя и заложния кредитор, за да установи, че залогът му е непротивопоставим или че имуществото, върху което е насочено изпълнението, не принадлежи на залогодателя. Ако залогодателят оспори вземането или заложното право чрез иск, а няма възможност да спре изпълнението върху заложеното имущество, то е възможно заложният кредитор, докато тече

съдебното производство, да се разпореди със заложеното имущество по отношение, на което е пристъпил към изпълнение. В такъв случай залогодателят ще бъде поставен пред свършен факт с възможност единствено да търси компенсаторно обезщетение, тъй като исковата молба по чл. 36 от ЗОЗ не подлежи на вписване, за да бъде противопоставена на приобретателя на заложеното имущество при евентуален благоприятен изход от съдебния процес в полза на залогодателя.

4. Оспорване разпределението на суми, получени вследствие на продажба по реда на чл. 37 от ЗОЗ

В сега действащата редакция на закона изрично се урежда правото на залогодателя да оспори разпределението на суми, получени вследствие на продажба по реда на чл. 37 от ЗОЗ. Оспорването на разпределението по чл. 41, ал. 2 от ЗОЗ е отделен иск, различен от иска по чл. 36, ал. 1 от ЗОЗ, с който се оспорва вземането или заложното право на заложния кредитор. Освен на залогодателя правото на жалба принадлежи и на заложния кредитор, длъжника и всички присъединени кредитори.

Правото на иск по чл. 41, ал. 2 от ЗОЗ може да бъде упражнено, след като вече заложният кредитор е пристъпил към изпълнение и продажбата по реда на чл. 37 от ЗОЗ е извършена.

След набиране на достатъчна сума от продажбата и изготвянето на списъка по чл. 39, ал. 4 от ЗОЗ, депозитарят следва да разпредели постъпленията. За целта той съобщава разпределението на залогодателя, длъжника и лицата по чл. 40, ал. 1 от ЗОЗ, като обявява разпределението в съответния регистър. Освен данни за правоимащите и поредността на удовлетворяването им, депозитарят сочи и размера на обезпечените вземания, които ще бъдат удовлетворени с проданта, като съответно изчислява и тези, които са били вписани като неопределени, но определяеми (напр. лихвите).

Направеният анализ в разработката по оспорване на разпределението по чл. 41, ал. 2 от ЗОЗ показва, че този иск не дава достатъчно гаранции за защита на залогодателя. Първо, искът може да бъде заведен едва след като продажбата на заложената вещ е вече извършена в рамките на производството по Глава седма от ЗОЗ. Второ, допустимо е да се оспори само кръгът на лицата, имащи права върху заложеното имущество, размерът и привилегията на всяко вземане.

5. Компенсаторното обезщетение като форма на последваща санкция срещу заложния кредитор

Изводът е, че залогодателят няма възможност да се противопостави ефективно на заложния кредитор, ако последният действа недобросъвестно и незаконосъобразно пристъпи към изпълнение спрямо заложеното имущество.

Това поставя под огромен риск интересите на залогодателя от евентуални недобросъвестни действия на заложния кредитор. При сегашната законодателна уредба залогодателят разполага единствено с възможност да търси *последваща* защита по общия ред чрез завеждане на съдебен иск срещу заложния кредитор за компенсация на претърпените вреди. Ключовата дума тук е последваща, тъй като завеждането на такъв иск може да се случи едва след приключване на извънсъдебната продажба в рамките на процедурата по Глава седма от ЗОЗ.

Съществуват две основни хипотези, които могат да бъдат предмет на иск за компенсаторно обезщетение.

Първата касае неизпълнение от страна на заложния кредитор на грижата на добрия търговец и/или нарушаване на някое от изискванията за разгласяването на проданта по чл. 37, ал. 3 от ЗОЗ. Считам, че изискването за разгласяването на проданта е тясно свързано с полагане грижата на добрия търговец и всъщност представлява конкретизиране на тази грижа, ако се отчете съдебната практика преди изменението на цитираната законова разпоредба. В този случай залогодателят може да претендира разликата между цената, за която имуществото е продадено, и неговата действителна пазарна цена или поне близка до нея цена.

Втората хипотеза касае не просто неполагане грижата на добрия търговец при продажбата на заложеното имущество, а умишлено нарушаване на общия принцип в правото да не се вреди другиму, като заложният кредитор пристъпва към изпълнение по реда на Глава седма от ЗОЗ при отсъствие на материалноправните предпоставки да направи това.

Залогодателят единствено може да заведе иска за компенсаторно обезщетение, когато заложеното имущество е продадено незаконосъобразно. Ангажирането на договорната отговорност на ответника (заложния кредитор) се обуславя от проявлението и доказването на следните материалноправни предпоставки: 1) наличие на валидно сключен договор за особен залог; 2) извършване на деяние (действие или бездействие) от страна на заложния кредитор, което е противоправно (несъответствие между дължимото по договора и фактически осъщественото поведение); 3) настъпване на вреда (неблагоприятно засягане имуществената сфера на залогодателя); и 4) причинно-следствена връзка между противоправното поведение и настъпилите вреди.

Естеството на иска чл. 79, ал. 1, предл. второ във вр. с чл. 82 от ЗЗД изисква настъпване на имуществена вреда в правната сфера на залогодателя. Следователно – завеждането на такъв иск е действие, което е последващо и то следва в резултат на неправомерните последици от недобросъвестното пристъпване към изпълнение и извършване на продажбата в рамките на процедурата по Глава седма от ЗОЗ. Проблемът за залогодателя е, че след продажбата той противоправно е лишен от собствеността върху продаденото имущество. Залогодателят няма да може да противопостави съдебното решение на добросъвестния приобретател на заложеното имущество. Приобретателят ще може да се позове на вписаното към момента на придобиването пристъпване към изпълнение, макар със съдебен акт по-късно да е било установено, че последното е извършено незаконосъобразно.

Заключение

В заключението на дисертационния труд са систематизирани основните резултати от направеното изследване на материалноправните и процесуалноправните гаранции в полза на страните по договора за особен залог.

Обособени са *de lege ferenda* предложения и евентуално възможност за преодоляване на противоречията в практиката чрез постановяването на тълкувателно решение от общото събрание на гражданската и търговската колегии във Върховния касационен съд по реда на Глава четвърта, Раздел X („Тълкувателни решения и тълкувателни постановления“) от Закона за съдебната власт.

Научни приноси

1. Трудът представлява първото цялостно изследване на материалноправните и процесуалноправните гаранции в полза на страните по договора за особен залог след реформата от декември 2016 г.

2. За първи път е извършен подробен анализ на несъвършенствата на нормативната уредба в областта на особения залог и в частност на процесуалноправните средства за защита на залогодателите.

3. За първи път е разкритикуван законодателният подход в ЗИДЗОЗ (обн., ДВ, бр. 105 от 30 декември 2016 г.), който очевидно не постига прокламираната цел в мотивите на законопроекта, а именно премахването на „*редица несъвършенства по отношение на защитата и гаранциите,* ***които законът би следвало да дава на всички заинтересовани страни***“.

4. Подробно са разгледани наличните средства за защита в полза на заложния кредитор и залогодателя, като се установя силно доминиращо положение на първата

страна спрямо втората, която не разполага с адекватни средства за защита дори при явно незаконосъобразно пристъпване към изпълнение по реда на Глава седма от ЗОЗ.

5. Обосновавана е идеята, че защитата на залогодателите трябва да бъде подобрена при отчитане интересите и на заложните кредитори. Само така може да се избегне обезсмисляне на извънсъдебното производство по пристъпване към изпълнение и накърняване интересите на заложните кредитори. Такъв подход следва да бъде крайъгълен камък и основна цел на нормативната уредба на института на особения залог.

6. Приносен характер имат направените в дисертационния труд предложения за усъвършенстване на законодателството (*de lege ferenda*), сред които:

- предвиждане на възможност залогодателят да подаде молба чл. 390 от ГПК с искане за налагане на обезпечение на бъдещ иск по чл. 36 от ЗОЗ чрез обезпечителна мярка „спиране на вписването на пристъпване към изпълнение“ в ЦРОЗ или в предвидения друг регистър с правно основание чл. чл. 397, ал. 1, т. 3 от ГПК, респ. искане по чл. 389 от ГПК при висящо съдебно производство;

- предвиждане на възможност залогодателят да подаде молба за спиране на изпълнението по реда на чл. 536 от ГПК, което да бъде законодателно уредено с разпоредби в ЗОЗ и ГПК, подобни на чл. чл. 19, ал. 7 от ЗТРРЮЛНЦ и чл. 536, ал. 3 от ГПК. Все пак е обърнато внимание, че такава мярка крие опасности и може да навреди на интересите на заложния кредитор предвид това, че при такова производство молителят няма задължение да внесе гаранция;

- да се допълни и чл. 26, ал. 3 от ЗОЗ относно подлежащи на вписване обстоятелства и обявяване на актове. За целта в чл. 26, ал. 3 от ЗОЗ трябва да се създаде нова точка, с която да се уреди възможност за обявяване на актове за спиране по чл. 397 от ГПК гласи, алтернативно за спиране на вписването на пристъпване към изпълнение по чл. 536 от Гражданския процесуален кодекс;

- промяна в други актове по отношение вписванията във връзка с учреден особен залог, предвид различните видове имущества, които могат да служат като обезпечение по реда на ЗОЗ съгласно направените предложения в дисертационния труд;

- да се предвиди и материалноправна гаранция като възможност за залогодателя да представи отговор на съобщението на заложния кредитор по чл. 33, ал. 1 от ЗОЗ, с което залогодателят се уведомява за вписаното пристъпване към изпълнение. Предвид предложенията за спиране на пристъпването към изпълнение и възможността за завеждане на съдебни искове за целта, както и с оглед последиците от такива действия,

заложният кредитор следва да има възможност да се запознае със становище на залогодателя. Ако аргументите на залогодателя са обосновани, заложният кредитор може да преосмисли позицията си и да изостави изпълнението, за да се избегне ненужно съдебно производство и плащането на разноски от страните по него;

- за гарантиране на това, че заложният кредитор ще уведоми залогодателя относно вписването на пристъпването към изпълнение *de lege ferenda* чл. 37, ал. 1 от ЗОЗ следва да се допълни по начин, че вписалият пристъпване към изпълнение заложен кредитор има право да продаде от свое име и за сметка на залогодателя заложеното имущество не сам след изтичането на две седмици от вписването, че е пристъпил към изпълнение, но и след получаване на уведомлението от залогодателя по чл. 33а; и

- да се измени чл. 536, ал. 3 от ГПК, който погрешно препраща към чл. 19, ал. 6 от ЗТРРЮЛНЦ вместо към чл. 19, ал. 7 от ЗТРРЮЛНЦ, като по този начин се отрази създаването на новата ал. 7 (предишна ал. 6) с ДВ, бр. 82 от 2024 г.

Публикации по темата на дисертацията

1. Процесуални способи за защита на залогодателя при пристъпване към изпълнение по реда на Закона за особените залози, сп. Търговско и облигационно право, 2023 г., кн. 1;

2. Кратък преглед на новите положения в правния режим на Закона за особените залози, сп. Търговско и облигационно право, 2023 г., кн. 12; и

3. За отговорността на заложния кредитор при продажба по реда на чл. 37 от ЗОЗ, сп. Търговско и облигационно право – 2024 г., кн. 8.

Участия на научни форуми

1. Участие в Юбилейна научна конференция по случай 110 години от рождението на проф. Ж. Сталев и 100 години от рождението на проф. В. Таджер, 19-20 май 2022 г. Доклад на тема: „Процесуални способи за защита на залогодателя при пристъпване към изпълнение по реда на ЗОЗ“; и

2. Участие в III интердисциплинарен докторантски форум, 5-8 юни 2022 г. в парк-хотел „Кюстендил”, гр. Кюстендил. Доклад на тема: „Изпълнение по реда на Закона за особените залози“.

Emil Kostadinov Lukaev

Digitally signed by Emil Kostadinov Lukaev
Date: 2026.01.07 20:05:38 +02'00'