Р Е Ц Е Н З И Я

от: *доц. д-р Захари Емилов Торманов от УНСС,* научна специалност „Гражданско и семейно право", професионално направление 3.6. „Право"

Относно: дисертационен труд за присъждане на образователна и научна степен **„доктор"** по научна специалност Гражданско и семейно право" в ИПН, БАН.

Основание за представяне на рецензията: участие в състава на научното жури по защита на дисертационния труд съгласно Заповед № РД-09-44/11.05.2017 г. на И.д. Директор на ИПН при БАН.

Автор на дисертационния труд: *Димитър Василев Мирчев*
Тема на дисертационния труд: *Договорът за лизинг*

1. Информация за дисертанта

Дисертантът се е обучавал по докторска програма в задочна форма към Секция по гражданскоправни науки към ИПН при БАН. Зачислен е през 2007 г. със Заповед на И.д. Директор на ИПН при БАН № 171/19.12.2007 г. Положил е успешно изискуемите изпити. Отчислен е с право на защита със Заповед № 184/02.10.2012 г. на И.д. Директор на ИПН при БАН.

Дисертантът Димитър Василев Мирчев е завършил право в УНСС през 2002 г. През 2004 г. е завършил и Финанси в УНСС, а през 2006 г. е придобил и образователната степен Магистър по финанси.

Професионалният му път е започнал в Министерството на здравеопазването на длъжност експерт-юрист. От 2005 г. до 2011 г. последователно е бил юрисконсулт в ЗПАД Булстрад, правен съветник, а впоследствие и ръководител екип в ОББ АД, Дирекция Правна. От март 2011 г. до юли 2012 г. е вписан като адвокат в Пловдивска адвокатска колегия.

След спечелен конкурс за първоначално назначаване в органите на съдебната власт от юли 2012 г. и понастоящем е съдия, първо в Окръжен съд Враца, а впоследствие в Софийски градски съд. Командирован е като съдия в Софийски апелативен съд.

Във връзка с изготвянето на тази рецензия от докторанта ми бяха предоставени: дисертация, автореферат, автобиография, публикациите по темата на дисертацията. Освен дисертацията докторантът има още три публикации по темата в списание Търговско и конкурентно право (сега сп. Търговско и облигационно право).

От анализа на представеното давам следната рецензия:

2. Обща характеристика на представения дисертационен труд

Дисертацията разглежда договора за лизинг. В обективното българско право договорът за лизинг е изрично уреден вече повече от 10 години – с приемането на Част трета „Търговски сделки" на Търговския закон (ДВ, бр. 83 от 1996 г.). Договорът за лизинг бързо зае своето място сред сделките за предоставяне на ползване на вещи. В практиката се сключват множество лизингови договори, особено във връзка с осъществяваната от търговците дейност. Въпреки изминалия сравнително дълъг период след приемането на позитивноправна уредба на договора за лизинг в правната доктрина липсва публикувано и публично достъпно цялостно изследване на този договор. След сравнително краткото издание на Лиляна Пиперкова – „Франчайзинг. Лизинг. Факторинг", Делова седмица, 1995 г., проблематиката за договора за лизинг е изследвана в някои издания, посветени на няколко вида договори, и в учебни курсове.

Широкото разпространение в практиката на лизинговите правоотношения, сравнително високата „цена" на договора и липсата на самостоятелни и достатъчно подробни изследвания на този договор правят рецензираната дисертация актуална и полезна, както за правната доктрина, така и за практиката. Нуждата от такова изследване може да се обоснове и със сравнително лаконичната уредба на договора за лизинг в Търговския закон (чл. 342-347), като по много въпроси се препраща към уредбата на договора за наем в ЗЗД.

Целите и задачите, които дисертантът си е поставил относно изследването и които са изрично посочени в автореферата му, са правилно дефинирани и отговарят на нуждите на правната наука и юридическата практика. Основната цел на автора е чрез научен анализ на законодателството, съдебната и арбитражна практика и теоретичните трудове: да се изясни правната същност на различните видове договори за лизинг; да се открояят спецификите на договора за лизинг в сравнение с други сродни институти на гражданското и търговското право; да се анализират правата и задълженията на страните по договора за лизинг; да се разгледат важни аспекти от данъчния, счетоводния и юридическия режим по отразяване и отчитане на лизинговия договор; да се направи исторически и сравнителноправен анализ на развитието на лизинга като икономическо и правно явление. Авторът си е поставил за цел въз основа на направения анализ да отправи конкретни препоръки, както и предложения **de lege ferenda** за промени в законодателството, с които да се отстранят констатирани при изследването пропуски и недостатъци в правната уредба.

В изследването си авторът коректно се е позовавал на наличната и достъпна българска правна литература, като цитираните заглавия показват познаване от автора на достиженията в правната наука по изследваните въпроси. Използвани са и източници на руски и английски езици.

В изследването е анализирана и голяма по обем съдебна практика на ВКС, както и на по-ниско стоящи съдебни инстанции. Изследването на съдебната и арбитражна практика значително повишава практическата приложимост на дисертацията, но също така позволява да се отправят препоръки и към съдилищата относно прилагането на правната уредба за договора за лизинг.

Като обем и в структурно отношение дисертацията отговаря на изискванията в ЗРАС, ППЗРАС и възприетото относно такъв вид научни разработки. Представената дисертация е в обем от 215 страници, включително със списък на използвани съкращения, съдържание, предложения de lege ferenda и списък на използваната литература.

Направени са 350 бележки под линия. Библиографията обхваща около 130 заглавия на български, руски и английски език.

В структурно отношение дисертационният труд се състои от: съдържание; увод; изложение в четири глави; заключение и препоръки de lege ferenda; библиография. В структурата на всяка глава са обособени параграфи.

Глава първа е озаглавена „Правна характеристика на договора за лизинг". В нея се изяснява правната същност и се разглеждат характериститиките на договора за лизинг. В § 1 се прави кратък исторически преглед на възникването на лизингови отношения в САЩ, Япония и Западна Европа. Посочени са сходствата на лизинга с наема на вещи в римското право. Разгледана е накратко законовата уредба на договора за лизинг в различни държави – САЩ, Русия, Франция, Белгия, Германия, Австрия, Чехия, Испания, Италия, Сърбия, Великобритания и Република Ирландия. Откроени са някои специфични законодателни разрешения в различните държави.

В § 2 на Глава първа се разглежда правната уредба на договора за лизинг и източниците ѝ, както и основните характеристики на договора. Освен ТЗ и ЗЗД са посочени и другите нормативни актове, които имат отношение към договора за лизинг. Посочена е и Конвенцията за международен финансов лизинг (КМФЛ) на ЮНИДРОА (UNIDROIT), подписана на 28.05.1988 г. в Отава, Канада, въпреки, че същата не е ратифицирана от Република България и поради това не би следвало да се приеме за

източник на правната уредба на лизинга. Останалата част на § 2 е посветена на характеристиките на договора за лизинг. Той е характеризиран като двустранен, синалагматичен, консенсуален, неформален, възмезден, престационен, предоставящ имотна облага, каузален, срочен, с продължително (периодично) изпълнение, комутативен. Може да се възрази на авторовата констатация на с. 28, че с периодично изпълнение е само престацията на лизингополучателя, а задълженията на лизингодателя са с еднократно изпълнение. Предвид многократно посочваното и в самата дисертация, че с договора за лизинг се предоставя ползване на вещ, то и престацията на лизингодателя да предоставя несмущавано ползване на вещта следва да се приеме като такава с продължително изпълнение. В този параграф е направен опит да се даде определение на договора за лизинг, което обхваща основните му характеристики, но не е докрай прецизно, тъй като безалтернативно включва опцията за придобиване на собствеността на вещта от лизингополучателя, която опция както и самият автор посочва на други места в дисертацията не е задължителна характеристика на договора.

В § 3 са разгледани предимствата на договора за лизинг като икономическа операция. Макар и да се отклонява от строго юридическия анализ на явлението това помага за по-доброто разбиране на същността му, включително и като правен институт. В края на параграфа са изброени ползите от лизинговия договор: възможност за разширяване на дейността при ограничени финансови ресурси; възможности за обновяване на активите; избягване на административните разходи при банково кредитиране и т.н.

В § 4 се прави отграничение на договора за лизинг от други сделки. Наред с необходимото и полезно отграничение от вещното право на ползване, продажбата на изплащане, концесията и арендата, според мен е излишна съпоставката със заема за потребление и с банковия кредит. При последните не са налице същностни сходства с договора за лизинг, които да оправдават такава съпоставка.

Глава втора от дисертацията е посветена на видовете договори за лизинг и критериите за разграничаване на оперативния и финансовия лизинг. Обосновано авторът е акцентирал върху класификациите на лизинга, за които има нормативна опора, макар и на кратко да е посочил и наличните в икономическата наука деления на лизинга. Основният анализ в тази глава е съсредоточен върху съпоставката и разграничението между оперативния и финансовия лизинг. Особено полезно за практиката ми се струва разглеждането на данъчното и счетоводно третиране на

оперативния и финансовия лизинг. Обстойно е разгледано определението на финансовия лизинг в МСС 17, като са посочени различните критерии за определянето му като такъв. Подчертано е, че възприемането на различни критерии в търговското, данъчното и счетоводното законодателство може да доведе до квалифициране на един и същ договор по различен начин за различните цели. Полезен за изследването е и обстойният преглед на уредбата на финансовия лизинг с международен елемент според КМФЛ от Отава 1988 г., макар и тя да не е ратифицирана от Република България. Може обаче да се разсъждава доколко е подходящо систематичното място на § 3 в тази глава. Параграф 4 е посветен на сублизинга, а § 5 на лизинга на търговско предприятие. Относно лизинга на търговско предприятие авторът е отчел особения характер на предприятието като обект на правоотношението. Разгледал е и наличните в българската доктрина виждания относно особеностите на лизинга на търговско предприятие. Подчертал е крайно недостатъчната нормативна уредба, която оставя неизяснени множество въпроси и прави практически неприложимо отдаването на лизинг на търговско предприятие. За съжаление авторът се ограничил да констатира проблемите и вижданията в доктрината, но не е направил решително следващата крачка - да направи своя анализ и да даде подробно обосновани предложения за промяна в законодателството.

В следващата Глава трета предмет на анализ са сключването на договор за лизинг, съществените елементи на договора, задълженията на всяка от страните по него и вписването на договори за лизинг в ЦРОЗ. Всъщност в съвсем краткия § 1 почти не е отделено внимание на сключването на договора, а по-скоро на страните по него и техните характеристики. Вторият параграф е по-обстоен и разглежда съществените елементи на договора. Срокът на договора е посочен като съществен елемент, но не са разгледани обстойно правните последици при липса на уговорка за срок. Авторът стига до правилния извод, че „няма законодателно уреден легален начин за едностранно прекратяване на безсрочен договор за лизинг". Прави принципно предложение de lege ferenda за попълване на тази празнота, без обаче да представя конкретно предложение как това да стане. Дисертантът анализира възможността за отдаване на лизинг на „съвкупности" и правилно стига до практически важния извод, че следва да се допуска отдаването на лизинг на „съвкупности" от вещи с определено стапанско предназначение. Дискутира се задължението на лизингодателя по договор за финансов лизинг да прехвърли на лизингополучателя правата си срещу доставчика. Коментирана е съдебната практика, която допуска уговорката за прехвърляне на собствеността върху лизинговата вещ при определени условия да се третира като предварителен договор.

Авторът се противопоставя на това виждане, но струва ми се не достатъчно обосновано. Необоснован е аргументът му, че липсва посочване на съществен елемент от продажбата, какъвто е цената. В практиката обикновено условие да се прехвърли собствеността е да са платени всички лизингови вноски, които икономически погледнато включват по-значителната част от стойността на лизинговата вещ, отделно от това в договора за лизинг винаги се посочва и остатъчната стойност, по която се придобива вещта. В последния параграф на тази глава се разглежда вписването на договора за лизинг в ЦРОЗ и се разяснява необходимостта от такова вписване. По отношение на този параграф също може да се повдигне въпросът доколко правилно е определено систематичното му място.

Глава четвърта от дисертацията носи заглавието „Изменение и прекратяване на договора за лизинг". В § 1 накратко се разглеждат възможностите за изменение на договора по отношение на страните, обекта на договора, срока. Дава се отрицателен отговор на въпроса дали е възможно мълчаливо продължаване на договора за лизинг. Във връзка с това е направено интересно сравнителноправно проучване относно мълчаливото продължаване на договора и на трактовката на т.нар. „вечни договори" в законодателствата на редица европейски държави. Доста схематично във втория параграф се разглежда прекратяването на договора за лизинг. Параграф 3 е посветен на неизпълнението на договора за лизинг. Интерес представлява анализът на счетоводното отчитане и данъчното третиране на прекратяването на лизинговия договор. Вероятно систематичното поставяне на § 3 на това място е с оглед следващия § 4, в който се разглежда развалянето на договора за лизинг. Сравнително краткият анализ на развалянето на договора за лизинг е „подплатен" с обилно позоваване на съдебната и арбитражна практика по този въпрос.

Дисертацията завършва със заключение и с изброяване на направените в работата предложения de lege ferenda.

3. Оценка на публикациите по дисертацията

От дисертанта са посочени и представени следните публикации:

1. „Аспекти на лизинга на въздухоплавателни средства", сп."Търговско и конкурентно право", ИК „Труд и право", бр. 2 от 2012 г. , с. 26-37;

2. „По въпроса за вписването на обстоятелства по договори за лизинг в Централния регистър за особените залози”, сп.”Търговско и конкурентно право”, ИК „Труд и право”, бр. 4 от 2012 г., с. 40-45;

3. „Относно критериите за разграничаване на оперативния от финансовия лизинг”, сп.”Търговско и конкурентно право”, ИК „Труд и право”, бр.10 от 2012 г., с. 21-29.

Публикациите са в авторитетно юридическо списание с редакционна колегия. В тях се разглеждат отделни важни въпроси от цялостното изследване на договора за лизинг. Посредством направените публикации част от постигнатите с изследването резултати са разпространени и направени достояние на научната общност.

4. Оценка на получените научни и научно-приложни резултати и приноси

Авторът на дисертацията, в съответствие с поставените цели и задачи на научното изследване, чрез правилно използване на изследователските методи, е постигнал видими научни и научно-приложни резултати. Поставените задачи за цялостно изследване на договора за лизинг и на видовете договори за лизинг до голяма степен са изпълнени.

Задълбоченото изследване на поставената проблематика и обстойният преглед и анализ на съдебната и арбитражна практика са довели до постигането на резултати, които имат приносен характер за правната наука и важно практическо приложение. Като илюстрация за това могат да се посочат следните по-важни приносни моменти:

1. Цялостното систематично изследване на монографично ниво на договора за лизинг;

2. Систематизиране и посочване на предимствата на договора за лизинг като стопанска операция;

3. Обстойния анализ на разликите между оперативния и финансовия лизинг, включително от счетоводна и данъчноправна гледна точка;

4. Изтъкването на лизинга като средство за кредитиране. Тази му характеристика, макар и с икономически характер, е важна за разбирането на

същността на договора като търговска сделка и особено на същността на финансовия лизинг;

5. Посочването на възможността вещта, при определени предпоставки, да се придобие от лизингополучателя с едностранното му волеизявление (с. 79). Авторът обаче не е направил следващата стъпка – да изтъкне, че тази възможност трябва да е изрично уговорена между страните, като лизингополучателят не само констатира сбъдването на предпоставките, а неговото волеизявление е елемент от фактическия състав на прехвърлянето на собствеността;

6. Обстойния анализ на уредбата на финансовия лизинг с международен елемент съгласно КМФЛ от Отава 1988 г. (с. 99-112);

7. Предложението de lege ferenda лизингополучателят на търговско предприятие да може да впише управител (с. 129-130);

8. Предложението de lege ferenda за предвиждане на задължителна писмена форма за договора за лизинг (с. 142);

9. Сравнителноправното изследване на мълчаливото продължаване на договора за лизинг, в контекста на т.нар. „вечни договори" в законодателствата на редица европейски държави (с. 173 и сл.);

10. Предложението de lege ferenda за изменение на чл. 347, ал. 2 ТЗ като отпадне неприлагането на правилото на чл. 235 ЗЗД спрямо договора за лизинг. Тоест задължението за спазване на правилата по реда и управлението на етажната собственост да важи и за лизингополучателя. Впрочем, по мое мнение, такова задължение за лизингополучателя може да се обоснове и с оглед разпоредбите на ЗУЕС.

5. Оценка на автореферата

Дисертантът е представил автореферат от 30 страници, в който са посочени целите и задачите на изследването, използваните методи, постигнатите приноси в дисертационния труд. В автореферата вярно е отразено съдържанието на дисертацията в синтезиран вид.

6. Критични бележки, препоръки и въпроси

Въпреки несъмнените достойнства на дисертацията, към нея могат да се направят и критични бележки и препоръки. Част от тях бяха анонсирани в изложеното по-горе. Като пример могат да се посочат още и следните:

При съпоставката на договора за лизинг с договора за банков кредит (с. 52-53) недостатъчно обосновано е твърдението на автора, че договорът за лизинг няма целеви характер. Предвид, че съпоставката се основава на кредитния момент и при двата договора, то „целевия" характер на лизинга е още по-подчертан – финансовия ресурс е за конкретна вещ с конкретни параметри. Отделно от това в практиката често се поставят условия и ограничения за ползването на лизинговата вещ. Например, че лизингувания лек автомобил няма да се ползва за таксиметрова дейност.

Предложението de lege ferenda на с. 153 при финансовия лизинг да се предвиди, че прехвърлянето на правата срещу доставчика става автоматично (ex lege), има рационален момент, но се нуждае от по-подробно и задълбочено аргументиране. Най-малкото при възприемане на тази теза трябва да се отговори на въпроса – защо лизингополучателят се поставя в по-благоприятно положение в сравнение с последващ купувач на вещта, който също не придобива автоматично права срещу първоначалния доставчик.

Към дисертацията могат да се отправят и други бележки, но те не са от такова естество, че да компрометират научната стойност на изследването и да заличат постигнатите научни и научно-приложни приноси.

7. Заключение и крайна оценка

Представеният дисертационен труд отговаря на изискванията на ЗРАС и на ППЗРАС, като съдържа научни и научно-приложни резултати, представляващи оригинален принос на кандидата в науката.

Крайната ми оценка за дисертационния труд на Димитър Василев Мирчев на тема: „Договорът за лизинг" е **ПОЛОЖИТЕЛНА.**

Постигнатите резултати от научното изследване ми дават основание да предложа на уважаемото научно жури на Димитър Василев Мирчев да бъде присъдена образователната и научна степен „доктор по право”.

23.08.2017 г. подпис: …….

гр. София /доц. д-р Захари Торманов/