

## РЕЦЕНЗИЯ

от проф., д.ю.н. Методи Марков Марков по конкурса за заемане на академичната длъжност „доцент”, научна специалност гражданско и семейно право, научно направление 3.6. Право, към Департамент „Право“ в Нов български университет

### 1. Данни за конкурса.

Конкурсът за заемане на академичната длъжност „доцент” по гражданско и семейно право е обявен съобразно правилата на ЗРАСРБ, Правилника за прилагане на закона и правилника на НБУ. Няма данни за допуснати нарушения на процедурата. Решението на Академичния съвет е публикувано в Държавен вестник, бр. 95/28.11.2017г.

### 2. Кратко представяне на кандидата.

В конкурса за доцент по гражданско и семейно право единствен кандидат е Цветалина Аврамова Петкова.

Г-жа Петкова е завършила специалност право в Нов български университет през 1998г. От 2000 до 2003 г. е юрисконсулт в „ГЛАВБОЛГАРСТРОЙ” АД и „ПЛАСТХИМ” АД. През периода 2009-2012 е преводач на свободна практика към Съда на Европейските общности. От 2003г. е назначена за асистент в Нов български университет, а от 2012г. и досега е главен асистент. През 2011г. е придобила научната и образователна степен „доктор” по гражданско и семейно право. Водила е упражнения по семейно право, наследствено право и вещно право. От учебната 2017-2018г. води лекции по правна закрила на детето.

### 3. Описание на научните трудове.

За рецензиране е представена монографията – „Придобиване по давност на недвижими имоти”.

Книгата е в обем от 335 страници. Монографията е структурирана в увод, пет глави, всяка от които съдържа параграфи и точки, както и заключение. Добавен е списък с използваната литература

**В първата глава** се изяснява понятието за придобиване по давност на недвижими имоти. Първият параграф разглежда историческото развитие на придобиването по давност на недвижими имоти. Във втория параграф се прави сравнителноправен анализ на чуждестранното законодателство относно придобиването по давност на недвижими имоти. Разгледана е правната уредба в Австрия, Федерална република Германия, Испания, Италия, Нидерландия, Република Полша, Руската федерация, Франция, Швейцария, Великобритания, САЩ. След това се изясняват същността, характеристиката и функциите на придобиването по давност.

**Втора глава** е с наименование „Фактически състав на придобивната давност върху недвижими имоти”. В първия параграф се изследват различните становища в доктрината относно фактическия състав на придобивната давност. Някои автори приемат, че в него се включват два елемента – владение и изтичането на определен срок. Другото застъпено в доктрината виждане е, че правото на собственост не възниква автоматично, а след позоваване на изтеклата придобивна давност от владелеца и в този смисъл, позоваването на придобивната давност е третият елемент от фактическия състав. Между самите автори, които приемат теорията за три елемента на придобивната давност, съществува раздвоение. Някои от тях приемат, че правото на собственост възниква от момента на позоваването, а други – че позоваването има обратно действие и собствеността възниква от момента на изтичане на давността, макар позоваването да е извършено в по-късен момент. Според т. 2 на ТР 4/2012 на ОСГК, «позоваването не е елемент от фактическия състав на придобивното основание по чл. 79 ЗС. С оглед на принципа, че никой не може да бъде принуден да придобие права, които не желае и релевантността на чл. 120 ЗЗД, в труда се застъпва становището, според което правото на собственост възниква след изтичането на срока на давността в зависимост от вида на упражняваното владение, но след волеизявление на субекта. Вторият параграф е посветен на владението като елемент от фактическия състав на придобивната давност. Разглеждат се случаите на установяване на владение, *interservio possessionis* при владение от сънаследник, от бивш съпруг, между родител и навършило пълнолетие дете. Анализира се и прилагането на презумпцията на чл. 69 ЗС. Разглежда се ТР 1/2012, т. 1, според което «презумпцията на чл. 69 ЗС се прилага на общо основание в отношенията между съсобствениците, когато съсобствеността им

произтича от юридически факт, различен от наследяването». Действително, по аргумент на противното може да се направи не съвсем точният извод, че презумпцията изобщо не намира приложение в отношенията между съсобствениците. Разглежда се и въпросът, плащането на данъци на имот проява ли е на *animus* и *interversio possessionis*. Третият параграф изследва срока на придобивната давност и неговото спиране и прекъсване. Приема се, че само наличието на изрична разпоредба в закона, според която наследникът с обратна сила придобива владението на наследодателя (като фактическа власт с намерение за своене) от момента на приемането на наследството може да обоснове извода, че владението преминава по право върху наследника. Разгледана е противоречивата практика на ВКС по следния въпрос: при наличието на повече от един наследник, може ли присъединяването на владението да се извърши само от един от наследниците и той да го продължи самостоятелно. Разглеждат се и въпросите за началото на срока при реституция. По-нататък в изложението се разглежда спирането на давността и отделните случаи на прекъсването ѝ. Във връзка с прекъсването на придобивната давност с признаване се подлага на критичен анализ широко разпространеното в правната литература становище, че признанието по смисъла на чл. 116, б. «а» ЗЗД, във връзка с чл. 84 ЗС представлява само изходящото от владелеца признание, че *трето лице е собственикът*. Прави се извод, че изявлението от владелеца, че друго лице е собственик, не може да бъде безусловно приравнено на признание на длъжник по смисъла на чл. 116, ал. 1, б. "а" от ЗЗД, защото владелецът не е длъжник и не дължи връщане на имота. Разглежда се и прекъсването на давността с предявяването на иск, възражение или започване на помирително производство. На въпроса прекъсва ли придобивната давност предявяването на заявлението за започване на медиация, без да е предявен съдебен спор, се дава отрицателен отговор. Разглеждат се и хипотезите на прекъсване на давността с предприемане на действия за принудително изпълнение, както и с изгубване на владението за повече от шест месеца.

**Третата глава** от монографичното изследване е посветена на субектите, които могат да придобиват по давност недвижими имоти. Параграф първи разглежда различните случаи на придобиване от физически лица. Специално внимание се отделя на придобиването по давност от съпрузи. Разглежда се и значението на ППВС 8/80 при наличието на законова презумпция за съвместен принос. Стига се до извода, че по силата на ППВС 8/80, презумпцията за съвместен принос от оборима, се трансформира в необорима, защото не е допустимо решение на ВС с тълкувателен характер да препятства възникването на признато от закона субективно право. Параграф втори е

посветен на придобиване по давност от юридически лица на частното право - юридически лица с нестопанска цел, сдружението по ЗЮЛНЦ, фондацията, търговските дружества. Третият параграф разглежда условията за придобиване по давност на недвижими имоти от държавата и общините.

**Четвърта глава** е със заглавие „Недвижими имоти, които могат да се придобиват по давност. В параграф първи се разглежда понятието за недвижими имоти като обекти на придобиване по давност. Вторият параграф е посветен на отделните недвижими имоти. Разглеждат се земеделските земи като обект на придобиване по давност. Приема се, че е необходимо изрично за се укаже от законодателя, че правилото на чл. 72 ЗН относно минималните размери при делба се прилага и при придобиване по давност. Отделя се внимание на горските територии като обект на придобиване по давност. На следващо място се изясняват особеностите при придобиване на урегулиран поземлен имот, на жилището като сграда на основното застрояване. Дава се отрицателен отговор на въпроса обвързано ли е началото на течене на придобивната давност от издаването на *разрешение за ползване*. Трябва да се приеме, че владението върху такива обекти може да започне след изграждане на сградата в груб строеж. Във връзка с възможността за придобиване по давност на сграда без строителни книжа се сочи релевантността на § 16 ЗУТ, определящ търпимите строежи, неподлежащи на премахване и забрана за ползване. По-нататък се отделя внимание на придобиване по давност на обектите на допълващото застрояване. Разглежда се съдебната практика по този въпрос и се прави извод, че обект, който представлява допълващо застрояване по смисъла на чл. 41 ЗУТ не може да се придобива по давност. Прави се извод, че гаражът, като обект на основното застрояване може да се придобива по давност. В случаите, когато според ПУП гаражът е предвиден като обект на допълващото застрояване, възможност за придобиване по давност не съществува, защото гаражът не представлява самостоятелен обект. Що се отнася до паркомаястото, приема се, че то не представлява самостоятелен обект на правото на собственост.

**Пета глава** е озаглавена «Позоваване и действие на придобивната давност върху недвижими имоти. Параграф първи разглежда тезата за изричното позоваване на придобивната давност като условие за придобиване на правото на собственост. Съмнение поражда схващането, че наследниците на добросъвестен владелец не могат да се защитят с иск за собственост, щом не са се позовали на давността.

В труда се застъпва становището, че не бива да се поставя категорична граница между намерението за своене и намерението да се придобие правото на собственост, особено в случаите на добросъвестно владение. Подчертава се, че, не е приемливо да се посочват изчерпателно начините на позоваване на изтеклата придобивна давност. Приема се за удачно въвеждането на подхода, възприет в немското право, след като бъде синхронизиран с уредбата на придобивната давност в нашето законодателство.

По-нататък се разглеждат начините и моментът на позоваване на придобивната давност - чрез предявяване на установителен иск за собственост, с възражение, чрез снабдяване с констативен нотариален акт, чрез релевиране на придобивната давност по време на принудителното изпълнение. Анализирани са и специфичните случаи на позоваване с оглед субекта – позоваване на родител в полза на дете. Във връзка с позоваването от съпруг или бивш съпруг и възникването на СИО, се разглеждат няколко хипотези. Вторият параграф е посветен на действието на придобивната давност върху недвижими имоти относно придобиването и изгубването на вещни права, относно ипотеките, които тежат над имота, ограничените вещни права, учредени над имота, правото на ползване, публичните задължения за имота. Дава се аргументиран отговор на въпроса, от кой момент се придобива правото на собственост - от момента на самото позоваване или от момента, в който е изтекла придобивната давност, независимо след колко време е извършено позоваването.

4. Приносите, които се съдържат в рецензията могат да се очертаят по-общо по следния начин.

Трудът запълва една празнота в българската правна книжнина, заедно с почти едновременно излязлата от печат монография на проф. В.Стоянов. Изложението показва, че авторът познава добре материята. Интерес представляват сравнителноправните съпоставки с разрешения в законодателствата на редица европейски и други страни.

По-конкретните приноси са следните:

Аргументи срещу становището, че позоваването на давността трябва да стане само според способите, предвидени в ТР 4/2012.

Заслужава подкрепа изводът, че в хипотезите на наследяване наследникът става собственик на своя дял и държател по отношение на дела на останалите сънаследници, а презумпцията на чл. 69 ЗС е оборена, но не неприложима. Също така се прави извода, че е необходимо във всеки един случай съдът да изследва отношенията между

съсобствениците (сънаследниците), за да установи приложимостта на презумпцията на чл. 69 ЗС. Не следва да се приема *a priori* за установено, че тя е оборена автоматично в случаите на наследяване.

Обосновава се изводът, че приемането на наследството не е равнозначно на установяване на владение върху имот, който наследодателят до смъртта си е владееел като несобственик. Както е добре известно, владението не е право, а факт и за да продължи то в полза на наследника, необходимо е последният да осъществява както субективния, така и обективния му елемент. Приемането на наследство може да се тълкува единствено като наличие на субективния елемент – *animus*, но за да продължи владението, наследникът трябва да упражнява и *corpus* – фактическата власт върху имота. Не може да се приеме безрезервно тезата, че владението е наследимо: по-скоро то може да бъде продължено, но с извършване на категорични действия, от които се разкрива намерението за своене, съчетано с фактическата власт. Това не може да бъде извършено само с волеизявлението за приемане на наследство.

Подкрепя се аргументирано становището, че само онези наследници, които са заявили, че присъединяват своето владение към владението на наследодателя и се позовават на изтеклата давност, придобиват правото на собственост върху имота. На критичен анализ се подлага схващането, че присъединяването на владението на наследодател в случаите, когато последният има повече от един наследник, не може да бъде извършено самостоятелно само от единия, изцяло в негова полза, но последният следва да отблъсне владението на останалите наследници.

Анализът на хипотезата, когато родителските права са предоставени само на единия родител, напр. при развод, установяване на произход по исков ред, при спор за родителските права по чл. 127, ал. 2 СК, както и при лишаване от родителски права, то придобивната давност тече между детето и другия родител. Прави се заключението, че подобно разрешение, макар и да следва буквата на закона, не съответства на основните начала на отношенията на грижа между деца и родители. Аргументира се с положението, че семейните отношения се уреждат съобразно принципа на уважение, грижа и подкрепа (чл. 2, т. 7 СК), родителите са длъжни да се грижат за имуществените интереси на лицето (чл. 125, ал. 1 СК), а пълнолетните деца са длъжни да се грижат за своите възрастни или болни родители (чл. 124, ал. 5 СК). Още повече, че задължението за грижа на имуществото на детето не отпада в случаите, когато родителските права са предоставени на единия съпруг. Изобщо, родителските права и задължения принадлежат и на двамата съпрузи, когато и двамата родители са установени, живи и

нелишени от родителски права, а разводът засяга само упражняването на родителските функции. Следователно в синхрон с разпоредбите на сега действащия СК е да се приеме, че давност не тече не само между детето и родителят, комуто е възложено упражняването на родителските права, но и между детето и другия родител, стига последният да не е лишен от родителски права. За подкрепа на застъпеното становище се използва историческото тълкуване, посочвайки решения от по-старата съдебна практика.

Застъпено е становището, че признанието трябва да съдържа волеизявление, че правото на собственост принадлежи на трето лице (независимо дали е направено пред действителния собственик) и от него да може да се направи извода, че владелецът от този момент занапред превръща владението си в държане.

Имам и следните препоръка към автора. Прави впечатление отсъствието на въпроса за приложното поле на давността, като се изключи анализът на видовете имоти, които може да се придобиват по давност. Интерес представлява мнението на автора (което може да бъде публикувано допълнително) по въпроса, поставен по т.д. № 3/2017г., ОСГК на ВКС, искането по който за произнасяне с тълкувателно решение бе отклонено.

## **5. Заключение.**

Представеният за рецензиране труд съдържа научни, научно-приложни и приложни резултати, които представляват оригинален принос в науката и отговарят на изискванията на ЗРАСРБ и Правилника за неговото прилагане. Кандидатът има дългогодишен преподавателски опит и отговаря на всички изисквания за заемане на академичната длъжност, за която е обявен конкурсът.

Поради гореизложеното убедено *препоръчвам на почитаемото научно жури да предложи на факултетния съвет на магистърски факултет на Нов български университет да избере ЦВЕТАЛИНА АВРАМОВА ПЕТКОВА на академичната длъжност „доцент” по гражданско и семейно право, научно направление 3.6. Право.*

27.03. 2018 г.

**Член на научното жури:**

.....

(проф. М.Марков)

