

## Залогът на вземания по ЗЗД и ЗОЗ

**Иван Мангачев, редовен асистент по Търговско право, програма Право, НБУ**

Задължения, безспорно могат да бъдат обезпечавани с вземания принадлежащи на длъжника или на трети лица. Могат да се залагат само вземания, които могат да бъдат прехвърляни, т.е. чието естество позволява разпореждане (чл. 162 ЗЗД). Когато те служат за обезпечаване на договор за банков кредит, той следва да се отличава от договора за факторинг<sup>1</sup>. Характерна особеност на залога върху вземане е че задълженото лице не е учредител на залога, а такъв се явява неговият кредитор (длъжник по основния договор). Това е едно изключение от правилото за съгласие на задълженото по обезпечението лице, което изключение произтича *ex lege*.

В миналото е имало различни теории опитващи се да обяснят същността на залога върху вземания (Силяновски, Фаденхехт). Теорията за "право върху право" е била отхвърлена. Това се е наложило, поради нематериалния характер и невъзможността самото вземане да бъде предадено на кредитора или залогоприемателя. Друга теория, която се е опитвала да обясни залогът на вземания е била, т.нар. "условната цесия", която не споделяме поради факта, че цесията е продажба която прехвърля и риска относно вземането и неговата събираемост върху приобретателя. При залогът, рискът се носи от залогодателя, за пример ще дадем хипотезата на чл. 154 ЗЗД – обезпечението погива, но кредиторите права се трансформират и запазват върху застраховката на имуществото. Чл. 322 ТЗ (отм.) е предвиждал, с прехвърляне на вземането, което е обезпечено със залог, последният да се счита за прехвърлен, само ако е предаден и той. Съществувало е мнението, че правото на залог на вземане не се е считало за прехвърлено, поради реалния характер на залога и трудностите произтичащи от това<sup>2</sup>.

Вземанията, които могат да служат за залог, могат да бъдат разделени условно на два вида в зависимост от различни критерии. Те биват необезпечени<sup>3</sup> и обезпечени. Като специфичен пример за необезпечени вземания можем да послужи, подчинения срочен дълг по чл. 5, ал. 2, т. 4 от Наредба № 8 на БНБ и § 1 от Допълнителните разпоредби, т. 5, б. "д" от Наредба № 6 на КФН. От своя страна, обезпечените вземания, могат да се разделят на два подвида – пряко обезпечени и опосредствено обезпечени. Последните, се материализират най-често в отделен документ, който представлява ценна книга (например облигации по чл. 100з ЗППЦК или ипотечни облигации издадени по реда на ЗИО). Те могат да бъдат залагани по реда на чл. 3, ал. 3 ЗОЗ, без да е необходимо залогодателят да отговаря на изискванията на ал. 1 на същата разпоредба. Учредяването на залог върху едно такова вземане, безспорно е акт на разпореждане и с

---

<sup>1</sup> Подробно по този въпрос виж *Найденов, Б.*, Търговски сделки, Книга първа, Феня, 1998г., стр. 130-132

<sup>2</sup> *Джидров, П.*, Коментар на търговския закон, том 4, Издателска къща "Христо Ботев", Фототипно издание, София 1994г., том 4, стр. 1292-1293

<sup>3</sup> Това е условно, тъй като цялото имущество служи за общо обезпечение на кредиторите – чл. 133 ЗЗД.

обезпеченията<sup>4</sup>. Друго разделение на вземанията, което можем да направим е на съществуващи към момента на залагането им и на бъдещи (чл. 4, ал. 2 ЗОЗ). Обезпеченото вземане също може да бъде бъдещо (чл. 5, ал. 1 ЗОЗ). ЗЗД не съдържа изрични разпоредби за възможен залог на бъдещо вземане, но следва да се приеме, че това е възможно.

Общата уредба на залога на вземания, се намира в чл. 162 – 165 ЗЗД. Залогът на вземане по реда на ЗОЗ, е уреден в чл. 17 и чл. 44а. Съгласно чл. 6 ЗОЗ залогът, следва обезпеченото вземане, когато то бъде заложено.

Вземания обезпечени пряко с ипотека са могли да бъдат предмет на залог по реда на чл. 6 ЗПИ (отм.), като за да се противопоставят на трети лица, ако те е трябвало да бъдат вписани с нотариален акт. Това правило е възприето от чл. 171 ЗЗД, с разликата че се извършва отбелязване към първоначалния акт, а не вписването на нов. Становището за необходимостта на вписването, чрез отбелязване се споделя от широк кръг автори – Венедиков<sup>5</sup>, Калайджиев<sup>6</sup>, Кожухаров<sup>7</sup> и Омарбалиев<sup>8</sup>. Действието на отбелязването следва да бъде изричното изключено, когато се касае за залог на опосредствени вземания.

Залогодателят е длъжен да предаде на заложния кредитор документите, с които се доказва заложеното вземане, ако има такива – чл. 163 ЗЗД. Самото вземане както споменхте, може да бъде обезпечено или необезпечено, ако вземането е обезпечено ще следва, залогодателят да предаде и документите отнасящи се до обезпечението. В този случай ще се приложи чл. 99, ал. 2 ЗЗД по *analogia legis*. Някои автори, считат че чрез предаването на документа доказващ вземането, последното се предоставя в реален залог на кредитора<sup>9</sup>.

Кредиторът е длъжен да извършва всички действия, които са нужни, за да се запази то, както и да събира лихвите на заложеното вземане, а ако то стане изискуемо - и главницата – чл. 164 ЗЗД. Залогът ще се разпростре и върху лихвите, ако има такива. В този смисъл, следва да се приеме че когато заложеното вземане стане изискуемо преди обезпеченото, то кредитора ще следва да го събере и залога да се разпростре върху полученото или кредиторът да го приеме като плащане по реда на чл. 393 ГПК. Когато

---

<sup>4</sup> Така и Венедиков, П., Ипотеки, залог, привилегии, Сиби 1994 г., стр. 241

<sup>5</sup> Венедиков, П., Ипотеки, залог, привилегии, Сиби 1994 г., стр. 241

<sup>6</sup> Калайджиев, А., Облигационно право, Обща част, Сиби 2001, стр. 590

<sup>7</sup> Кожухаров, Ал., Облигационно право, книга втора, Софи – Р 1994 г., стр. 196, бележка под линия 171

<sup>8</sup> Омарбалиев, Х., Ръководство по нотариални действия във връзка със собствеността, София 1998 г., стр. 252

<sup>9</sup> Фаденхехт, Й., Залог върху вземания, София, Печатница на Армейски Военно-издателски фонд, 1928г., стр. 74 - "Как теоретически това ще се обясни, няма значение: важното е че предаването на вземането се изисква и то се счита (може би случай на символично предаване на владението) за станало, като се предаде документа за вземането."

предмет на залога са пари, те се прихващат и според правната теория не е необходимо наличието на изпълнителен лист<sup>10</sup>.

При договора за залог на вземания, следва да се извършат следните действия:

1. За да бъде противопоставим на трети лица, залогът следва да е в писмена форма, с достоверна дата и съдържащ означение на вещите и на вземането. На практика, достоверната дата, на договора за залог, е нотариалната заверка удостоверяваща деня в който документа е представен на нотариуса<sup>11</sup>. Това означава, че независимо кога е сключен договора между страните, той ще бъде противопоставим от момента на поставяне на достоверната дата. В ЗОЗ, противопоставимостта за залога на вземане, възниква от момента на вписването на писмения договор (чл. 2 ЗОЗ) в Централния регистър на особените залози по партидата на залогодателя, съгласно условията на чл. 12 ЗОЗ, ал. 2 или по ал. 3, ако закона предвижда вписване в друг регистър, противопоставимостта ще възникне от вписването в другия регистър. Тези действия следва да се извършат преди трети лица да са придобили права върху заложените вземания<sup>12</sup>.

2. Друго изискване, което поставят ЗЗД и ЗОЗ, е да бъде съобщено на длъжника по вземането, за да има залога действие спрямо него – чл. 162 ЗЗД и чл. 17 ЗОЗ. ЗЗД не оказва под каква форма, трябва да се извърши съобщаването. Изискването на чл. 17, ал. 2 ЗОЗ, за определено съдържание ни навежда на мисълта за писмена форма. Кой трябва да направи съобщението? ЗЗД не дава ясен отговор. Правната доктрина в миналото препращала към правилата за уведомяване на длъжника при цесията<sup>13</sup>. Чл. 318 ЗЗД (отм.), изрично е посочвал че съобщението до длъжника е можело да бъде направено както от стария кредитор (цедент), така и от новият (цесионер), за разлика от чл. 99, ал. 4 ЗЗД, който приема категорично, че изявлението следва да изхожда само от стария кредитор (цедент). Изправени сме пред двойствена нормативна уредба по този въпрос, което едва ли можем да приемем за оправдано. Чл. 17, ал. 2 ЗОЗ, следва логиката на чл. 318 ЗЗД (отм.), а не тази на сега действащия чл. 99, ал. 4 ЗЗД - съобщението може да се направи както от залогодателя, така и от заложния кредитор. Кога трябва да бъде направено съобщението до длъжника? ЗЗД и тук не съдържа изрични разпоредби по този въпрос. Изискването на чл. 162 ЗЗД е да бъде съобщено на длъжника за да може залогът да е противопоставим на трети лица. Според чл. 17 ЗОЗ, съобщението до длъжника, следва да бъде направено след вписването на залога в ЦРОЗ. В противен случаи не би

---

<sup>10</sup> Меворах, Н., Лиджи, Д.И., Фархи, Л., Коментар на закона задълженията и договорите, чл. чл. 483 – 668, Част III, стр. 447, с което авторите споделят становищата на Силянски и Фаденхехт по въпроса.

<sup>11</sup> Интересно мнение за достоверната дата дават Меворах, Н., Лиджи, Д.И., Фархи, Л., цит. съч., Част III, стр. 432 – “Така че, изискването на закона се счита спазено в три случая: когато датата е заверена от нотариуса; когато някоя от страните е умряла и когато съдържанието на заложния договор е възпроизведено в друг някой официален акт.”

<sup>12</sup> Така и Силянски, Д., Същност и съдържание на заложеното право върху вземания, София, 1926г., стр. 60-61

<sup>13</sup> Така и Венедиков, П., Ипотеки, залог, привилегии, Сиби 1994 г., стр. 237; Меворах, Н., Лиджи, Д.И., Фархи, Л., цит. съч., Част III, стр. 438-440

било възможно включването в съобщението на данните за вписването на залога в ЦРОЗ (чл. 17, ал. 2, т. 3 ЗОЗ). След като на залогодателя бъде съобщено, независимо дали по реда на чл. чл. 162 ЗЗД или 17 ЗОЗ, се счита че той не може да се разпорежда с вземането, когато това би влошило положението на заложния кредитор. Този принцип се прилага и при запор на вземане, облечено в изпълнителен лист. Съдия-изпълнителят трябва да изпрати запорно съобщение и на третото задължно лице<sup>14</sup>. Споделяме и мнението, че когато няколко лица са длъжници по заложеното вземане (независимо да ли ще отговарят солидарно), те ще трябва да бъде уведомени по отделно, иначе съобщението ще има сила само за тези на които то е направено<sup>15</sup>. Когато за втори по ред залог е съобщено на длъжника по вземането преди първия, то втория ще има предимство пред първия<sup>16</sup>.

Въпреки, че липсва изрична забрана, следва да се приеме че залогодателя не би могъл да измени или да отмени вземането си към третото лице длъжник. Това би било едно едностранно изменение на договора за залог, което не би имало действие, ако не бъде дадено съгласието на кредитора.

Ако падежът на заложеното вземане настъпи преди падежа на обезпеченото вземане, теорията е приела, че залогодателя не ще може да получи заложеното вземане<sup>17</sup>. Някои автори не споделят това виждане, защото въпреки приложението на някои от принципите на цесията, вземането е собствено на залогодателя<sup>18</sup>. Залогът върху вземане се погасява по същият начин както и при залога на вещи – отказ от страна на кредитора, доброволно връщане на документа (чл. 109 ЗЗД), погасяване на главното задължение, прехвърляне на обезпеченото вземане без преминаване на заложното право (напр. чл. 102, ал. 2 ЗЗД – несъгласие на трети лица дали обезпечение) и погиване на заложеното имущество или сливане.

---

<sup>14</sup> *Сияяновски, Д, Сталев, Ж.*, Граждански процес, ДИ "Наука и изкуство", София, 1958, том II, том II, стр. 138-139 – "Без изпращане на такова съобщение запорът не може да се смята за наложен спрямо това лице и то може валидно да плати на длъжника."

<sup>15</sup> *Сияяновски, Д.*, цит. съч., стр. 68-69

<sup>16</sup> Така и *Меворах, Н., Лиджи, Д.И., Фархи, Л.*, цит. съч., Част III, стр. 439

<sup>17</sup> *Сияяновски, Д.*, цит. съч., София, 1926г., стр. 84

<sup>18</sup> Подобно виждане за правото на събиране на вземането от залогодателя, споделя и *Фаденхехт, Й.*, цит. съч., стр. 88-89