

## АНТИХРЕЗАТА В СВЕТЛИНАТА НА СЪВРЕМЕННАТА ЕПОХА

гл. ас. Красимир Коев  
*Бургаски свободен университет*

### ANTICHRESIS IN THE LIGHT OF THE MODERN AGE

Assist. Prof. Krasimir Koev  
*Burgas Free University*

**Abstract:** *The article describes the necessity to apply and use the antichresis contract as a security measures for the acquittal.*

**Key words:** *antichresis, antichresis contract, security measures, acquittal.*

Антихрезата е договор възникнал в старото гръцко право, който в последствие е преминал и е бил доразвит от римското право. В римското право антихрезата се е схващала като ползване на една движима или недвижима вещь на един длъжник, което той предоставял на своя кредитор, така че последният да получава плодовете от тези вещи, с които на свой ред погасявал главницата и лихвите по вземането си срещу длъжника. От римското право през късната античност и ранното средновековие антихрезата преминала в запасното европейското право, където станала известна под името „mort-gage”.

Тъй като тя уреждала форфетно въпроса за лихвите по задълженията, забраната да се вземат лихви, по-големи от определен процент не я засягало като институт. Но, каноническото право видяло в нея едно прикрито вземане на забранени лихви над този процент и я забранило. Поради това през средновековието кредиторите започнали да уговарят плодовете от вещите на длъжника да се прихващат не срещу лихвите, а срещу главницата (капитала – *vif gage*) и така тя постепенно излязла от употреба до XVIII век.

Нейната употреба била възстановена в началото на XIX век чрез френското право, а институтът ѝ бил уреден в последствие и в Наполеоновия граждански кодекс. От там тя била реципирана в редица европейски законодателства, включително и в българското право чрез италианското право. В стария ЗЗД (отм.) тя била изрично уредена в чл. 629-634. В сега действащия ЗЗД тя не е била възпроизведена, понеже се считало, че подобна правна фигура не съответства и противоречи на централизираните социалистически икономически отношения и на правилата на социалистически морал.

Днешните обществени икономически отношения и особено неизбежността на циклични икономически кризи в световен мащаб с въздействие върху всяка регионална и национална икономика, обаче налагат едно преосмисляне на мястото и ролята на антихрезата като едно допълнително и необходимо средство за обезпечаване на кредитора. В същност, старата уредба на антихрезата може да послужи като база за създаване на нов практичен институт с подходящи механизми за обезпечаване и погасяване на задълженията на длъжника.

Като основа за разсъждение в настоящата статия, ще изходим от легалното определение на антрихрезата според чл.629 ЗЗД (отм.): *„Антрихрезата е договор, чрез който кредиторът придобива право да прибира доходите на едно недвижимо имущество на своя длъжник, със задължение да ги прихваща годишно срещу лихвите, ако такива му се дължат, и после, срещу капитала на своето вземане”*. Под „капитал” в тази редакция следва да се разбира „главницата” на своето вземане.

Систематично, на първо място, трябва да отговорим на въпроса дали един такъв договор към настоящия момент е възможен и допустим. Това следва от обстоятелство, че договорът за антрихреза не е изрично уреден в сега действащия ЗЗД и се явява ненаименован договор. Договор с горното съдържание нито противоречи на добрите нрави (морала), нито на закона. Един такъв договор изцяло съответства на генералното правило на чл.9 ЗЗД и следователно е изцяло възможен и допустим [1].

На второ място, следващият важен въпрос е дали има нужда от един такъв договор от гледище необходимостта му във връзка с регулиране на определени тип обществени отношения. Практиката е дала отговор на този въпрос. Според Закона за задълженията и договорите и другите съответни нормативни актове [2], основните обезпечения на вземанията на кредитора са залога, ипотеката и поръчителството. Това са и най-често използваните в практиката обезпечения като залогът и ипотеката спадат към реалните обезпечения, а поръчителството към личните. Реалните обезпечения имат своето място и роля, но въпреки разликите между тях те имат една обща особеност – при определени от закона условия и във връзка с неизпълнението на задълженията на длъжника, те дават право на кредитора да изнесе вещта, предмет на обезпечението на публична продажба (само по изключение в конкретно посочените за залога случаи и извънсъдебно) и да се удовлетвори от продажната цена до размера на неудовлетвореното си вземане.

Това е същността на заложното право на кредитора, независимо дали става дума за обикновен залог по смисъл на ЗЗД [3], дали става дума за особен залог по смисъл на ЗОЗ [4] или обикновен търговски залог по смисъла на ТЗ [5]. Във всички случаи заложният длъжник е изложен на опасността да загуби собствеността върху заложената вещ,

<sup>1</sup> Нещо повече – относно обикновения търговски залог, чл.314 ТЗ предвижда една възможност, която силно наподобява на условията на антрихрезата. Според този текст, когато заложената вещ дава плодове, с договора за залог може да се предвиди правото на кредитора да събира плодовете за сметка на задължението. Т.е. предвижда се една възможност за инкорпориране на някои от елементите на антрихрезата в договора за търговски залог. Относно обикновения залог по ЗЗД, текстът на чл.157, ал.2 ЗЗД е твърде общ, и той по-скоро допуска ползването на заложената вещ от кредитора по изрична уговорка в договора за залог, а не толкова събиране на плодовете от нея с цел погасяване на задължението и лихвите по него, ако такива се дължат.

<sup>2</sup> Например, Закона за особените залози и Търговския закон.

<sup>3</sup> чл.159 ЗЗД Кредиторът има право да се удовлетвори предпочитително от цената на заложената вещ чрез принудително изпълнение върху нея само ако не я е върнал на длъжника.

<sup>4</sup> чл.10, ал.1 ЗОЗ Заложният кредитор има право да се удовлетвори от:

1. цената на заложеното имущество или от полученото за него обезщетение;
2. полученото срещу отчуждаването на заложеното имущество;
3. равностойността на имуществото по т. 1 или 2, в случай че това имущество не може да бъде отделено от останалото имущество на залогодателя.)

<sup>5</sup> чл.311, ал.1 ТЗ Когато договорът за залог е сключен писмено с достоверна дата и страните са се споразумели, ако длъжникът изпадне в забава, удовлетворението от залога да стане без съдебна намеса, кредиторът има право сам да продаде заложената вещ или ценна книга, ако те имат пазарна или борсова цена. Кредиторът е длъжен веднага да извести залогодателя за продажбата и да му предаде остатъка от получената цена.

защото същата като правило се продава на публична продан или по изключение от самия кредитор без съдебна намеса [6].

Такава е същността и на ипотекарното право на кредитора в случаите, когато върху една недвижима вещь е учредена ипотека като обезпечение [7]. Нещо повече, чл.152 ЗЗД съдържа императивен текст, по силата на който, ако страните предварително са се уговорили в случай на неизпълнение кредиторът да стане собственик на вещта или са уговорили друг начин за удовлетворение, различен от предвидения в закона, то такова споразумение е нищожно и не поражда правно действие.

Следователно, по силата на заложеното или ипотекарното си право, кредиторът има само една възможност за удовлетворение – ако не получи изпълнение да се удовлетвори от цената на ипотекираните или заложените вещи, независимо как ще се осребрява вещта – по пътя на публичната продан или по изключение без съдебна намеса. Във всички случаи реализирането на обезпечителното право на кредитора води до транслативен ефект спрямо вещите, предмет на обезпечението и те престават да бъдат собственост на лицата, които са ги дали [8]. От друга страна, във връзка с погасяването на задължението кредиторът е зависим от цената, която ще се получи при продажбата на тези вещи, а по правило при публичната продан цената е значително по-ниска от пазарната цена на същите. Следователно, ако вещта се продаде на ниска цена, това може, а и често не погасява целия дълг, а само част от него като за остатъка кредиторът може да се удовлетвори по реда на чл.133 ЗЗД от останалото имущество на длъжника, но вече в качеството си на хирографарен кредитор.

И най-същественият момент във връзка с упражняването на тези обезпечителни права е самата възможност вещите, предмет на обезпеченията да бъдат продадени. А тази възможност вече е в пряка зависимост от естеството на тези вещи, от търсенето и предлагането им, от условията на самия пазар като икономическо състояние. Кризата от края на 2008 година, показва, че в един момент значително нарасна броя на необслужените задължения и понеже те масово бяха обезпечени със залог или ипотека, пазарът се наводни от предложения за продажба на такива вещи в резултат на реализирано обезпечително право на кредиторите. И ако имаше продажби, то те бяха осъществени на значително по-ниски цени от пазарните, което не бе в интерес нито на длъжника (или на третото лице, обезпечило чуждия дълг), нито на кредитора. А поради свития пазар и стесненото търсене, редица от тези недвижими имоти или движими вещи изобщо не успяха да се продадат. Кредиторите запазиха обезпечителните си права върху тях, но не се постигна най-важното – пълното или частично погасяване на дълговете.

Наред с това, залогът и ипотека не дават право на кредитора да ползва вещта, дори и когато в случаите на обикновен залог по ЗЗД или по ТЗ, той е получил държането върху същите. Това е възможно само ако изрично е уговорено противното (чл.157, ал.2 ЗЗД). Същевременно, тъй като той държи вещта е длъжен да я пази, поддържа и изобщо да се грижи за нея с грижата на добрия стопанин като това са допълнителни разходи за него. При ипотека пък, е доста спорно дали има възможност за ползване на недвижимия имот от кредитора, тъй като чл.152 ЗЗД предвижда твърде общо само възможност за последващи уговорки относно начина за удовлетворяване на кредитора, който да е различен от начина и възможностите, които му дава ипотекарното право върху недвижимия имот.

<sup>6</sup> виж чл.311, ал.1 ТЗ

<sup>7</sup> чл.173, ал.1 ЗЗД – Кредиторът, чието вземане е обезпечено с ипотека, има право да се удовлетвори от цената на ипотекирания имот, в чиято собственост и да се намира той.

<sup>8</sup> без значение е дали вещите са дадени от самия длъжник или от трети лица, които по този начин обезпечават чужд дълг.

И практиката потърси разрешение на проблема извън съдържанието на ипотекното или заложното право. Редица банки, в чиято полза имаше учредени залози или ипотечи за отпуснатите от тях кредити, не успяха да реализират обезпечителните си права и затова потърсиха други средства и способности за погасяване на дълговете на длъжниците им заемополучатели. Въз основа на вече посочения чл.152 ЗЗД, в последствие те се договориха със собствениците на недвижимите имоти, предмет на ипотеките да получат собствеността върху тези недвижими имоти, разбира се при спазване на особените изисквания на закона относно кредитните институции. Налице бе сключване на редица последващи договори за даване вместо изпълнение по смисъла на чл.65 ЗЗД. Това обаче е само временно решение на проблема, защото първо тези институции са обвързани от закона със срок, в който следва да продадат тези недвижими имоти и пак да се удовлетворят от получената цена, а на второ място това пак зависи от пазара и от възможността да се продадат тези вещи, вече като собствени.

Следователно и при даването вместо изпълнение (който за разлика от ипотеката е погасителен, а не обезпечителен способ<sup>9</sup>), където вместо неизпълненото задължение на кредитора се прехвърля собствеността на вещта, предмет на залога или ипотеката, не се решава кардинално горепосочения проблем, макар в този случай кредиторът да получава поне стойностно една заместваща облага вместо неизпълнението задължение. В същност, в повечето случаи кредиторите именно поради невъзможност да реализират ипотекарните си права или да ги реализират, получавайки справедлива цена за недвижимите имоти, се принуждават да договорят в последствие придобиването на собствеността, за да получат една заместваща стойност в очакване на подобряване на пазарните и икономическите условия, когато да реализират изгодна пазарна цена при прехвърлянето на вещта. Но тъй като стават собственици на ипотекираните преди това вещи, те дължат заплащане на всички данъци за своя сметка, както и заплащане на всички разходи и разноси по поддръжката и запазването на вещите.

Именно при такива влошени пазарни и икономически условия, договорът за антихреза се явява един сравнително удобен и практичен способ за погасяване на задълженията с редица предимства пред ипотеката и залога<sup>10</sup>.

На първо място, следва да се отбележи, че по силата на този договор кредиторът получава не само владението на вещта, но и правото да ползва вещта като добивите от нея ще отиват директно за погасяване на лихвите и разноските. Тъй като в модерното право се е наложил принципът, че между едни и същи страни спрямо една и съща вещь може да има различни облигационни отношения, то няма пречка върху една и съща вещь (според вида ѝ) едновременно да се учреди не само ипотека или залог, но и да се сключи договор за антихреза. Така кредиторът не само е по-добре обезпечен във връзка с изпълнение на задължението, но ще може сам, според конкретната икономическа и пазарна обстановка, да прецени дали му е по-изгодно и практически възможно

<sup>9</sup> така и Планиол М., Елементарно ръководство по гражданско право. Обща теория на задълженията и договорите, С., Печатница С.М.Стайков, 1930, стр.175; Savatier R., La theorie des obligations, Paris, 1967, стр.430; Марков М., Даване вместо изпълнение, С., 2012, стр.69.

<sup>10</sup> За разлика от римското право, отмененият ЗЗД е предвиждал, че договор за антихреза може да се сключи само относно недвижими вещи. Днес това разбиране е дискусивно, тъй като не съществуват никакви правни пречки този договор да има за предмет и движими вещи. В подкрепа на това виждане чл.314 ТЗ допуска възможност да се ползват вещите, предмет на обикновения търговски залог за постепенно погасяване на задължението. Според чл.310, ал.1, т.1 и т.2 ТЗ предмет на обикновения търговски залог са движими вещи, ценни книги на приносител и ценни книги на заповед.

да упражни ипотекарните си права или правата си във връзка с договора за антихреза без да възникне конкуренция между тях във връзка с упражняването им<sup>[11]</sup>.

На второ място, ако приемем, че е възможно да се сключва договор за антихреза и относно движими вещи, то и в двата случая кредиторът има владение върху тях (лично или чрез назначен особен пазач като трето лице) и задължение да ги пази, съхранява и поддържа<sup>[12]</sup>. А това е свързано с разноски, които прави в изпълнение на това свое задължение. Разбира се, той може в последствие да търси от длъжника или собственика на вещта всички разноски, независимо дали са обикновени или извънредни<sup>[13]</sup>. Но, ако длъжникът е неплатежоспособен или в тежко финансово състояние, поради което не може да ги възстанови ефективно, няма да може да реализира това си право и отново практически тези разноски ще се окажат за сметка на кредитора. Далеч по-удачно и в полза на кредитора е решен този въпрос при договора за антихреза. Чл.630 ЗЗД (отм.) е предвиждал, че кредиторът е длъжен да заплаща всички данъци и такси за имота, както е длъжен да поддържа имота, но всички тези плащания са били директно за сметка на доходите от имота, който той ползва. Т.е. той не само не е длъжен да ги прави за своя сметка, но и самите плащания се правят с реални приходи, получени от имота без да е необходимо да си ги възстановява по-късно от длъжника и/или собственика на имота.

Ако вещта не дава достатъчно доходи, с които да се покрият данъците, таксите и разноските за поддръжката ѝ, според чл.631, ал.2 ЗЗД (отм.) кредиторът винаги може да се освободи от задълженията си по договора като се откаже от него и принуди длъжника отново да поеме ползването на недвижимото имущество, което прехвърля върху собственика на имота и задължение за заплащане на данъците, таксите и разноските по имота. Това негово право следва от естеството на самия договор за антихреза, който изцяло е в интерес на кредитора. Затова и когато интересът му диктува, той може винаги да се откаже от договора и от ползването на имота. Освен това, има и друга възможност за него. Ако доходите през дадена година не покриват изцяло разноските, кредиторът може да вземе от доходите от следващата година, за да прихване платеното от него през първата година. не трябва да се забравя и обстоятелството, че при договора за антихреза начинът и от тук доходоносността на имота изцяло зависят не от поведението на длъжника, а от поведението на кредитора, разбира се, с оглед на и обективните външни условия.

На трето място, от гледище на формата, договорът за антихреза е неформален, което значително облекчава сключването му, за разлика от договора за ипотека. Разбира се, това създава и някои затруднения във връзка с противопоставимостта на този

---

<sup>11</sup> Тази възможност следва от разбирането в българската правна теория и практика, че антихрезата има облигационен, а не реален характер и по тази причина поражда само лични, но не и вещни отношения между собственика на имота и кредитора. А това означава, че между относителните права на кредитора по договора за антихреза и абсолютния характер на ипотекарните права на същия няма да възникне противоречие във връзка с това, че се упражняват върху една и съща вещ. Разбира се, ако кредиторът упражни правата си, свързани с ипотеката върху имота и последният бъде продаден, това ще прекрати облигационните му права по договора за антихреза, тъй като един от съществениите елементи на този договор е кредиторът да има владение над имота с цел неговото ползване. От друга страна обаче, упражняването на облигационните права по договора за антихреза по никакъв начин не погасява, изменя или затруднява упражняването на ипотекарните права на кредитора върху същия имот.

<sup>12</sup> Това кредиторът е длъжен да извършва с грижата на добрия стопанин по аналогия на чл.253, ал.2 ЗЗД, отделно от това, че има правен интерес да поддържа и пази вещта, за да запази нейната стойност, от която ще се удовлетвори в един по-късен момент.

<sup>13</sup> Отново по аргумент от чл.254, ал.1 ЗЗД.

договор на трети лица. Докато вписаната ипотека е противопоставима на всички лица, дори и на собственика на недвижимия имот, то договарът за антихреза въз основа на правилото на чл.21 ЗЗД има действие само за страните по него и не може да се противопостави на третите лица. Това е в ущърб на кредитора, но считам, че може да се помисли по аналогия на чл.237 ЗЗД за един режим за вписване на договора по партидата на недвижимите имоти, за който е сключен. Договорът за наем също не създава абсолютни права в полза на наемателя, който е само държател на вещта и затова договарът не е противопоставим на собственика на имота или на последващия приобретател на същия, но с оглед гарантиране положението на наемателя като кредитор относно правото му на ползва спокойно и необезпокоявано вещта, законът предвижда специален режим за противопоставимост, уреден в чл.237 ЗЗД.

Както вече посочих, по аналогия е съвсем удачно този режим да се изрично да се предвиди и относно договора за антихреза. Ако договарът е с достоверна дата, той обвързва последващия приобретател на имота за определен срок, като според мен трябва да се помисли за продължителността на този срок, а не автоматично да се възприеме едногодишния срок при наема. Основанията ми за това са, че за разлика от наема, където срокът е въпрос преди всичко на договаряне с оглед субективните нужди на страните, при антихрезата срокът на договора не е самоцел, а по принцип се изхожда от съотношението на размера на дължимите лихви и разноски и от величината на евентуалната доходоносност на имота. Целта на този договор в крайна сметка не е да се лиши собственика от владението на вещта, а чрез ползването ѝ от кредитора да се постигне погасяване на лихвите и главницата. Затова такъв договор може да се сключва и за по-продължителен период от време според горепосоченото съотношение. Това обстоятелство предполага, че спрямо договора за антихреза не може по аналогия да се прилага правилото на чл.229 ЗЗД, тъй като то не отговаря именно на целта на антихрезата, а е съобразено само с естеството на договора за наем. Ако договарът за антихреза е вписан по партидата на имота, също по аналогия с чл.237, ал.1 ЗЗД, той следва да ангажира последващия приобретател на имота за целия срок. Този срок може да не е точно определен, но да е определяем. Например, няма пречка в самия договор да е записано, че договор е в сила за страните до пълното изплащане чрез доходите му на размера на лихвите и главницата. Това обаче, не го превръща в договор без определен срок, така че по аналогия към него да се приложи правилото на чл.237, ал.2 ЗЗД.

Освен горепосочените обстоятелства, свързани с противопоставимостта на договора спрямо третите лица, има още едно обстоятелство, което според мен изисква този договор да бъде изрично регламентиран. Това обстоятелство е свързано с редакцията на чл.152 ЗЗД и има приложение в случаите, когато върху един и същи недвижим имот се учредява ипотека и за него се сключва договор за антихреза. Сегашната редакция на чл.152 ЗЗД императивно забранява съглашения, с които се уговаря предварително начин на удовлетворяване на кредитора, различен от този, следващ от ипотекарното право ако задължението не бъде изпълнено. Както вече споменах, договарът за антихреза е преди всичко изпълнителен способ за погасяване на облигационни задължения. Дори може да се разглежда като под вид на договора за даване вместо изпълнение. В този аспект той се явява „начин за удовлетворяване на кредитора”, при това различен от този, който следва от ипотекарното му право. А това създава опасност въз основа на чл.152 ЗЗД такъв договор да бъде обявен за нищожен, ако не е сключен след учредяването на ипотека. Подобно ограничение е неаргументирано, защото едновременното сключване на договор за антихреза и на договор за ипотека по никакъв начин не си противоречат, не водят до заобикаляне на закона относно правата, следващи от ипотека, а се допълват и то в интерес и на кредитора и на длъжника.

**Литература**

1. Андреев М., Римско частно право, С., 1992.
2. Апостолов И., Облигационно право, Част Първа, Общо учение за облигацията, С., 1990.
3. Герджиков О., Търговски сделки, Трето преработено и допълнено издание, С., 2008.
4. Диков Л., Курс по българско гражданско право, Том III, Облигационно право, Обща част, С., 1943.
5. Калайджиев А., Облигационно право, Обща част, С., 2002.
6. Кожухаров А., Облигационно право, Общо учение за облигационното отношение, С., 1958.
7. Колен А. и Капитан А., Елементарен курс по френско гражданско право, Том II, Задължения и договори (по-главни договори), С., 1931.
8. Колен А. и Капитан А., Елементарен курс по френско гражданско право, Том II, Задължения и договори (обща теория и източници), С., 1930.
9. Меворах, Лиджи Д. и Фахри Л., Коментар на Закона за задълженията и договорите, Част III, С., 1928;
10. Марков М., Даване вместо изпълнение, С., 2012.
11. Марков М., Ипотеката, С., 2008.
12. Планиол М., Елементарно ръководство по гражданско право. Обща теория на задълженията и договорите, С., Печатница С.М.Стайков, 1930.
13. Savatier R., La theorie des obligations, Paris, 1967.