

**ЮГОЗАПАДЕН УНИВЕРСИТЕТ „НЕОФИТ РИЛСКИ“  
БЛАГОЕВГРАД  
ПРАВНО-ИСТОРИЧЕСКИ ФАКУЛТЕТ  
КАТЕДРА „ГРАЖДАНСКОПРАВНИ НАУКИ“**

**Генка Феодорова Мозжухина**

## **ФИДУЦИАРНИ СДЕЛКИ**

### **Автореферат**

на дисертационен труд

за присъждане на образователна и научна степен „Доктор“

в професионално направление 3.6. Право

/Гражданско и семейно право/

**Научен ръководител:**

**доц. д-р Константин Танев**

**Благоевград**

**2017 г.**

## Съдържание

|                                                                                             |           |
|---------------------------------------------------------------------------------------------|-----------|
| <b>Съдържание.....</b>                                                                      | <b>2</b>  |
| <b>I. Обща характеристика на дисертационния труд .....</b>                                  | <b>3</b>  |
| 1. Актуалност на изследването.....                                                          | 3         |
| 2. Предмет, цели и задачи на изследването .....                                             | 3         |
| 3. Методи на изследването и приноси на дисертационния труд .....                            | 4         |
| 4. Обем и структура на изследването .....                                                   | 4         |
| <b>II. Кратко изложение на дисертационния труд .....</b>                                    | <b>5</b>  |
| 1. Римскоправна основа на фидуциарните сделки .....                                         | 5         |
| 2. Понятие, сключване и действие на фидуциарните сделки в съвременното право .              | 10        |
| 3. Приложно поле на фидуциарните сделки и разграничението им от други правни институти..... | 21        |
| <b>III. Публикации по темата на дисертационния труд .....</b>                               | <b>28</b> |

# **I. Обща характеристика на дисертационния труд**

## **1. Актуалност на изследването**

Развитието на системите както на общото, така и на континенталното право, са белязани до голяма степен от рецепцията на римското право. Този процес продължава и днес. Един от примерите за това е въвеждането, с известни видоизменения, в съвременните правни системи на института на римскоправната фидуция.

Дълго време фидуцията не е имала легално определение и уредба в законодателствата на европейските държави. Била е предмет единствено на теоретично изследване, включително и в българската правна теория. В последните години обаче тя добива правна уредба като отделен институт в някои европейски законодателства като Италия, Франция, Сан Марино, Румъния. В България, макар да не е легално определен като фидуция или фидуциарна сделка, със Закона за договорите за финансово обезпечение през 2011 г. е въведен т.нар. прехвърлителен договор, който въз основа на правната си характеристика може да се определи като фидуциарна сделка с цел за обезпечение.

Въпреки това фидуциарните сделки остават неуредени, а свързването им, често по инерция, с институти като симулацията и заобикалянето на закона повдига редица въпроси от теоретично естество, имащи все по-голямо практическо значение.

Актуалността на института днес повдига редица неизяснени въпроси и относно характера на фидуцията в исторически план, което е довежда до връщането и днес на редица романисти и изследователи на съвременния институт на фидуциарните сделки към изследването на римскоправната фидуция.

## **2. Предмет, цели и задачи на изследването**

Настоящия дисертационен труд има за цел да направи цялостен анализ на правния характер на фидуциарните сделки, за постигането на която са поставени редица конкретни задачи, сред които: 1. Анализ на историческото развитие на института на римскоправната фидуция, за да бъдат открити основните и значими от съвременноправна гледна точка въпроси, свързани с фидуциарните сделки; 2. Анализ на правната същност на фидуциарните сделки, включващ изследване на структурата с основните елементи от съдържанието им, както и взаимодействието на тези елементи помежду им; 3. Извеждане на определение за фидуциарните сделки, което да обогати досегашните, с оглед направените нови изследвания в правната литература и

достигнатите в резултат на това изводи; 4. Анализ на правата и задълженията на страните по сделките, както и на средствата за защита в случай на неизпълнение; 5. Групиране на фидуциарните сделки по определени признаци и критерии; 6. Анализ на обективноправната уредба в България и достигане до заключение относно възможността за практическо приложение на изследваните сделки; 7. Отграничение на фидуциарните сделки от сходни с техните белези правни институти.

### **3. Методи на изследването и приноси на дисертационния труд**

Методите на изследването, от една страна, следват типичните за цивилистичната наука инструменти на догматичния и систематичния анализ, както и тези на семантично-езиковите интерпретации. Наред с това се прилага и методологията на сравнителния анализ на основата на сравнението на отделните законодателства и теория за наличието на съответната терминология, определянето на структурата и същността на формите на персонална обвързаност и ефектите на фидуциарните сделки.

Настоящото изследване представлява първи опит у нас за цялостно изследване на материята на фидуциарните сделки в техния исторически и актуален контекст. Открити са основните характеристики и значението на фидуциарните сделки в национален и сравнителноправен план, в резултат на подробен исторически и догматичен анализ. Във връзка с открояването на гражданскоправната същност на института са направени разграничения от други сходни такива като комисорния пакт, тръста в различните му форми, продажбата с уговорка за изкупуване. Направен е обстоен преглед на българското законодателство и са дадени предложения за неговото изменение (конкретно в чл. 4, б. „а“ от ПВ и в чл. 19, ал. 3 от ЗЗД) и последващи реформи с оглед общите тенденции на развитието на цивилноправната доктрина в европейски мащаб.

### **4. Обем и структура на изследването**

Дисертационният труд е в обем от 187 страници, включващи съдържанието, приложение и библиография. Библиографията обхваща 140 заглавия, от които 64 са на кирилица – 59 на български и 5 на руски, и 76 са на латиница – основно на италиански и английски.

В структурно отношение изследването се състои от увод, изложение, включващо три глави с обособени в тях параграфи, точки и подточки, и заключение.

## II. Кратко изложение на дисертационния труд

### 1. Римскоправна основа на фидуциарните сделки

В исторически план корените на фидуциарните сделки се откриват в римскоправната фидуция (*fiducia*). Етимологически думата по своя произход е свързана с латинската *fides*, която означава „*доверие, спазване на обещанието*“ и е един от източниците на по-късно развитата се *bona fides* (добросъвестност).

Развитието на значението на доверието в римското право може да бъде обособено в три основни етапа (**параграф 2**). Изворите от къснорепубликанския период представят *fides*-а като принцип за задължителността на дадената дума. Пораждането на договорните облигации през архаичния период било съпроводено с даването на религиозна клетва от страните. Неизпълнението на уговореното по договор се приравнявало на нарушаване на тази клетва, което довеждало до санкция от религиозен и морално-социален характер. По-късно, в резултат на все по-засилените търговски отношения на римляните с чужденци, чието поведение няма как да бъде подчинено на волята на богове, които не почитат, в системата на *ius gentium* били въведени правни средства, които да гарантират изпълнението на поетите от страните задължения. Това се случило чрез работата на рекуператорите и на peregrinus претор. Третият етап от развитието на идеята за доверието се изразява във въвеждането на договорите на добросъвестността в системата на цивилното право. В случай на неизпълнение по такъв договор изправната страна била снабдена срещу неизправната с т.нар. иск на добросъвестността. Смята се, че искът, даден по фидуцията, е най-древният сред тях.

От значение за изучаването на римскоправния институт на фидуцията е изясняването на термина и неговото съдържание на базата на правните извори (**параграф 3**). Изучаването му обаче е затруднено преди всичко от *интерполирането* на текстове на римски юристи, при което терминът за означаването на фидуцията е бил заменян с термин на друг институт (**точка 1**). Въпреки това обаче, случаите, в които римските юристи използвали термина фидуция, биха могли да се обособят най-общо в две групи – *фидуция в тесен и фидуция в широк смисъл* (**точка 2**). Към първата група могат да се отнесат всички случаи, при които фидуцията е служела за обозначаване на правни връзки, при които желанието на страните е било прехвърлянето и последващото обратно връщане на дадено право, а към втората – всички онези отношения, чийто

източник на задължение е доверието между страните и са санкционирани от *actio fiduciae*.

От съвременноправна гледна точка от значение за изясняване на института на фидуциарните сделки е преди всичко римскоправната фидуция в тесен смисъл, нейната структура, правни последици, отношения между страните, както и защитата им в случай на неизпълнение на задълженията по сделката (**параграф 4**).

*Структурата на фидуцията* включва два основни елемента (**точка 1**), без кумулативното наличие на които правната връзка няма да има характера на фидуция. Това са прехвърлянето на правото, от една страна (**точка 1.1.**), и съглашението за обратното му връщане, т.нар.  *pactum fiduciae* (**точка 1.2.**) – от друга.

Актовете, с които в римското право по деривативен начин се *прехвърляла собствеността*, били три – манципация (*mancipatio*), съдебна процедура (*in iure cessio*) и традиция (*traditio*). Гай в своите „Институции“ свидетелства, че извършването на фидуция било възможно само чрез първите два (*Gai. 2.59*). В този смисъл предмет на фидуция е могла да бъде само квиритската собственост, тъй като традицията бил способ за прехвърляне на бонитарната собственост.

Последиците от прехвърлянето на правото на собственост в римското право не се различават от тези, които днес се свързват с отчуждаването на дадено право. Отчуждителят се лишавал от правото си, а приобретателят ставал негов единствен и пълноправен собственик, титуляр на абсолютно вещно право с всички произтичащи от това права.

Томислав Карлович обосновава теза, че при римската фидуция, в частност при тази между кредитор и длъжник, правото на собственост се разделяло между фидуцианта и фидуциара подобно на структурата на съвременния тръст, макар да не се е наблюдавало типичното за английската правна система раздвояване на вещното право на собственост. Подобна теза в условията на римската правна система изглежда неоснователна. Икономическият интерес на длъжника съществува, но не би могъл да се възприема като характеристика на същността и обема на господството върху вещта, които фидуциарът придобива. Подобно раздвояване на собствеността в римското право е в някаква степен характерно за бонитарната собственост, но както беше отбелязано, последната е могла да се учреди единствено с традицията, изключена, от своя страна, при извършването на фидуция.

Освен че прехвърля правото обаче, фидуциантът извършва това с доверителен акт към фидуциара, т.е. прехвърля правото не само с цел отчуждаване, а го прави „на доверие“ (*in fidem*), че същото право ще му бъде върнато обратно. Тази уговорка се означава в романистичната литература с термина *pactum fiduciae*.

Така в структурата на отношението в класическия период се наблюдават две споразумения – едно основно, притежаващо характеристиката на контракт със самостоятелно действие, и допълнителен пакт, модифициращ условията за предоставянето на правната защита по контракта. Измененията в обикновения прехвърлителен договор, които се внасят от *pactum fiduciae*, са две. От една страна, фидуцията променя типичната цел на договора. Фидуциарната уговорка носела в себе си една различна, както Никла Белочи я нарича, „нетипична за римското право“ (а така също и за съвременните правни системи) цел, т.нар. *fiduciae causa*. С нея страните желаели извършването на прехвърлянето с цел обратно придобиване.

Второто изменение се отнася до характера на собствеността на фидуциара. Последният, макар и пълноправен собственик, имал две задължения към фидуцианта, произтичащи от сключеното допълнително съглашение. Първо, той бил задължен да упражнява правото си по определен във фидуцията начин, както и второ – в даден момент да го върне обратно, което не е ставало автоматично, а чрез същите способности, с които е извършено първоначалното прехвърляне.

Особеният характер и структура на фидуцията, съпоставена с тази при другите способности за учредяване на правна връзка в римското право, повдига някои въпроси във връзка с *отношенията между страните* по нея (**точка 2**). Един от тях е свързан с *риска при случайно погиване или кражба* на фидуциарната вещ (**точка 2.1.**).

За разлика от продажбата, при която този въпрос традиционно е бил подробно разглеждан и решаван от римските юристи, не се откриват текстове, които да засягат директно този проблем при фидуцията. Поради някои общи черти в структурата и правните последици, които пораждаат двата института, би могло да се направи сравнение между тях, за да се изследва доколко правилото за носене на риска при продажбата, според което рискът е за купувача, важи и при фидуцията и ако такова заключение може да се направи, доколко *pactum fiduciae* се отразява върху това правило, в частност по отношение на отговорността за пазене на вещта.

След анализ на два текста за продажбата – един на Паул (*D. 18.6.8 pr., Paul. 33 ad. ed.*) и един от „Институциите“ на Юстиниан (*Inst. 3.23.3*), на един текст на Улпиан

за иска при фидуцията (*D. 47.2.14.6 Ulp. 29*), както и на Модестин (*Coll. 10.2*) за това, че при фидуцията и двете договарящи страни имат интерес от сключването ѝ, може да се приеме, че рискът от случайното погиване на вещта при фидуцията по римското право е пряко обвързан с интереса, който имат страните по нея. Затова в случаите на фидуция с кредитор, където интересът от обезпечаването с фидуция е по-голям за фидуциара (кредитор), той ще е този, който ще понесе риска от случайното погиване, но не както се носи той от купувача по договора за продажба по силата на правилото *periculum est emptoris*. Фидуциарът ще бъде натоварен с отговорността за пазене на вещта (*custodia*) и ще отговаря за невъзможността да върне обратно собствеността на фидуцианта. В случаите на фидуция с приятел пък, тъй като по-големият интерес от фидуцията е за фидуцианта, последният ще трябва да понесе неблагоприятните последици от погиването на вещта поради случайно събитие или кражба. Тези последици се изразяват в невъзможността да получи обратно дадената във фидуция вещ, без да може да претендира от фидуциара обезщетение по силата на отговорност за пазене.

Друг въпрос от значение за характеристиката на фидуцията в римското право е този за *защитата на страните в случай на неизпълнение (точка 2.2.)*. В римското право могат да се обособят три етапа, през които преминава тя. В най-ранния период от развитието на фидуциарните отношения това е религиозната, морална и социална санкция. На по-късен етап, за да се гарантират интересите на фидуцианта, е въведен институтът на узурецепцията – специална придобивна давност, приложима при фидуцията, по силата на която фидуциантът можел да придобие отново собствеността върху фидуциарната вещ, ако я е владял в продължение на една година. Последният момент от развитието на средствата за защита при този вид правни връзки е установяването на специален иск по фидуцията – *actio fiduciae*.

В литературата са застъпени различни мнения относно правния характер на този иск. Основно становищата са разделени според това дали е бил част от легисакциите на легисакционния процес, или е въведен в римското право с дейността на претора, която е дала началото на следващия вид процес – формуларния. Липсата на текстове на римските юристи, които да коментират легисакционния характер на иска по фидуцията, както и наличието на религиозни санкции първоначално, а по-късно и на института на узурецепцията преди времето, в което започва да се използва специалният иск по фидуцията, изключват необходимостта от друга уредба на защитата на страните. Следователно, по-вероятно е *actio fiduciae* да е бил част от исковете, уредени от

претора и използвани в рамките на формуларната процедура. Единствената разлика между формулата на иска по фидуцията, в сравнение с тази на останалите искове на добросъвестността, се изразява в това, че при нея липсва изразът „*ex fide bona*”, а по описателен начин е било включено изискването да се действа така, както между честните хора и без измама. Тази разлика може да се обясни именно с древния характер на акцията по фидуцията. Разликата между фидуцията и другите правни връзки, които се определят като договори на добросъвестността, може да се наблюдава и при понятията, които са използвани за означаване на измамното поведение на страните. При формулата на *actio fiduciae* използваният термин не е *dolus*, а *fraudatione*. Измамата при фидуцията не е налице към момента на сключване на договора и не е основание за унищожаването му. Измамата тук би могла да се определи като конкретен вид неизпълнение на поетото с *pactum fiduciae* задължение.

Дадената на фидуцианта акция била от категорията на облигационните искове. С нея фидуциантът могъл да иска от фидуциара единствено парично обезщетение.

В случай на направени разноски във връзка със запазване на вещта, фидуциарът също имал право да предяви иск срещу фидуцианта за възстановяването им – т.нар. обратен иск по фидуцията (*actio fiduciae contraria*).

След направения преглед на етапите, през които в римското право е преминало развитието на защитата, с която са разполагали страните по фидуцията, би могло да се направи заключение, че колкото по-малка е намесата на държавата в тази защита, толкова по-голямо е значението на доверието, на базата на което се развиват всички фидуциарни отношения.

Въпреки извършените промени в посока подобряване защитата на интересите както на фидуцианта, така и на фидуциара, римското право не е достигнало до идеята да уреди начин фидуциантът да получи реално изпълнение на задължението по *pactum fiduciae*, дори и при отказ от страна на фидуциара.

В римското право фидуцията била приложима за реализирането на *различни цели* (**параграф 5**). Въпреки разнообразието им, нейната структура оставала една и съща – извършване на прехвърлителен акт, към който се прибавял фидуциарният пакт. За обозначаването и разкриването на целта, заради която била сключена конкретната фидуциарна сделка, служела нейната кауза. Изследване в тази област в последните години прави Паола Ламбрини, като стига до заключение, което следва да се подкрепи, че каузата не е била една единствена. Това се обяснява с нейната комплексна структура.

Каузата на прехвърлителния акт е фидуциарното отчуждаване на собствеността и се нарича *fiduciae causa*, а конкретната цел прехвърлянето на правото да бъде извършено именно с фидуциарна кауза се е съдържала в прибавения към прехвърлителния акт пакт. Тази конкретна цел за всяка една фидуциарна сделка била различна. Заради това разнообразие от цели фидуцията в римското право била приложима и намирала израз в различни клонове на частното право. В личното и семейното право фидуцията се сключвала с цел освобождаване от робство (*fiducia manumissionis causa*) или пък, за да може жената да завещава, както и за да се освободи от настойничество (*coemptio fiduciae causa*). В областта на наследственото право се извършвала фидуция по повод на смърт – т.нар. фидеикомиси (*fideicommissa*), а в облигационното право целите били основно две – за обезпечение (при *fiducia cum creditore*) и за управление (при *fiducia cum amico*).

Периодът, до който просъществувала фидуцията в римското право, не се определя в литературата с категорична точност, но се предполага, че това е станало успоредно с *отпадането* на способите за извършването ѝ (**параграф 6**). Постепенно тя започнала да се измества от нови институти като залога, ипотеката, депозита, комодата. Причините за това могат да се търсят също в усложнения характер на сключването ѝ, както и в отчуждителния елемент и риска в резултат на него фидуциантът никога да не получи обратно прехвърлената вещ.

Макар посочените институти, заместили фидуцията в Юстиниановото право, да продължават да са актуални и в съвременните правни системи, в последните години се наблюдава тенденция и днес фидуциарните сделки също да намират своето приложение. В този смисъл изясняването на правните им характеристики от съвременноправна гледна точка е от значение за по-широкото им прилагане при уреждането на някои обществени отношения днес.

## **2. Понятие, сключване и действие на фидуциарните сделки в съвременното право**

След преглед на становищата в литературата (**параграф 1**) и на развитието на позитивноправната уредба както в чужбина, така и в България (**параграф 2**), следва да бъдат изследвани основни въпроси, свързани с правната същност на фидуциарните сделки (**параграф 3**).

Сложната структура и разнообразието от цели, които могат да се постигнат с този вид сделки, са дали основание да се обособят основно четири теории за правната

им същност. Всички те, взети в своята съвкупност, очертават основните въпроси и правни проблеми, свързани както с правната характеристика, така и с практическото приложение на фидуциарните сделки.

Представителите на т.нар. **негативна теория (точка 1)** приемат, че доверието при фидуциарната сделка е само мотив за сключването ѝ и като такъв няма юридическата сила, за да създаде правна връзка между субектите. Въпросът за съществуването или не на отделна, типична само за фидуциарните сделки, кауза е в основата на **теорията за фидуциарното основание (точка 2)**. В българската правна теория също биха могли да се очертаят две полюсни тези по въпроса за възможността да съществува отделна фидуциарна кауза. На страната, която приема, че фидуциарните сделки имат свое, различно от каузите *solvendi* или *donandi*, основание, следва да се посочи името на Димитър Силяновски. От друга страна, застъпник на тезата, че по нашето право не е възможно съществуването на абстрактни вещни договори, т.е. в този смисъл е противник на изложената теория, е Йосиф Фаденхехт. През шестдесетте години на XX век в Италия Николо Липари обосновава **теорията за метаюридическия феномен (точка 3)**, според която при сключването на фидуциарната сделка страните отдават значение на метаюридически сили като лоялност, честност и уважение, като същевременно с това използват правна схема за реализирането на интересите си. Четвъртата теория, известна като **теория за двойствения характер на фидуциарните сделки (точка 4)**, обръща внимание преди всичко на тяхната структура. Според тази теория фидуциарните сделки се състоят от две самостоятелни правни сделки, които са свързани функционално помежду си. Едната има вещно, а другата е с облигационно действие. Функцията на последната е да ограничи последиците на първата, но само във вътрешните отношения между страните по фидуциарната сделка. Според друго становище обаче, изразено в България от Методи Марков и Кристиан Таков, което следва да се подкрепи, по-скоро трябва да се говори за два елемента на една сделка.

Отправната точка, от която може да се тръгне при изследването на фидуциарните сделки, е тяхното определение (**параграф 4**). Авторите ги дефинират, давайки предимство на една или друга тяхна характерна особеност – било структурата, целите или действието им.

Преди всичко в определението би трябвало да бъде отразена особената структура на фидуциарните сделки, която е в основата на разграничението им от

останалите видове правни сделки. В този смисъл в дисертацията се прави следното предложение за определение за фидуциарните сделки:

*Фидуциарните сделки са тези сделки, които включват в съдържанието си два елемента – прехвърлителен, по силата на който едно лице (фидуциант) прехвърля дадено имуществено право на друго лице (фидуциар), и фидуциарна уговорка, по силата на която фидуциарът поема задължение да упражнява правото по определен начин с определена цел или да го прехвърли обратно на фидуцианта или на посочено от него трето лице след определен период от време или при сбъдването на дадено условие.*

Най-характерната особеност на фидуциарните сделки, видно и от даденото определение, е тяхната усложнена структура, която дава отражение и върху действието им (**параграф 5**). Тази усложненост налага преди всичко да бъдат посочени и изследвани основните характеристики на всеки един от елементите, включени в структурата им, както и какво е взаимодействието между тези елементи.

Фидуциарните сделки като родово понятие се характеризират със съществени за структурата им елементи (**точка 1**), които са задължителна част от всяка една сделка, за да бъде тя фидуциарна.

Единият от тези елементи е прехвърлянето на правото, предмет на фидуцията (**точка 1.1.**). Хронологически това е и първият елемент, който трябва да се реализира.

В основния случай правото се прехвърля от фидуцианта в патримониума на фидуциара. Конструкцията на сделката в тази хипотеза е идентична с разгледаната в исторически план конструкция на фидуцията още в римското право. В съвременните условия на усложненост на правните отношения и с оглед свободата на договаряне между субектите е възможна и хипотеза, при която фидуциантът не разполага с правото на собственост върху вещта и затова страните уговарят допълнително задължение за фидуциара – да придобие собствеността върху вещта от трето лице.

Като сделки, чиито правни последици се изразяват в прехвърлянето на право, фидуциарните спадат към групата на сделките с вещнопрехвърлително действие. Спецификата, която ги отличава от всички останали транслативни сделки, се изразява в задължаването на фидуциара по фидуциарната уговорка. Последната се явява и основанието на прехвърлителния елемент. Тази особеност на фидуциарните сделки налага изясняването на въпроса дали те самите представляват валиден способ за

прехвърляне на права, или транслативните сделки по българското право са *numerus clausus*.

Имайки предвид, от една страна, установения в българското законодателство в чл. 9 от ЗЗД принцип за свобода на договарянето, а от друга, придаденото в чл. 24, ал. 1 от ЗЗД вещнопрехвърлително действие на всички договори, които имат за предмет прехвърляне или учредяване на вещни права върху определена вещ, може да се направи заключение, че транслативните сделки по нашето право не са *numerus clausus* и следователно с фидуциарните сделки също е възможно валидно прехвърляне на права.

Вторият задължителен елемент на фидуциарните сделки е т.нар. фидуциарна уговорка (**точка 1.2.**). Специфичната същност на фидуциарната уговорка предполага изясняването на някои въпроси, свързани с правния ѝ характер. Сред тях може да се посочи този за различните начини за структурирането ѝ според съдържанието на задължението, което поема фидуциарът (**точка 1.2.1.**). Внимание следва да се обърне и на проблематиката относно юридическата задължителност на уговорката (**точка 1.2.2.**). От значение също така е и въпросът за това дали фидуциарната уговорка винаги остава скрита за третите лица, или следва да бъде явна (**точка 1.2.3.**).

*Съдържанието на задължението на фидуциара* по фидуциарната уговорка може да бъде основно в три разновидности. Фидуциарът може да поеме задължение 1) да прехвърли обратно даденото му право, 2) да го отчужди в полза на трето лице, посочено във фидуциарната уговорка от фидуцианта или 3) да управлява правото по определен начин и за постигането на дадена цел, най-често в полза на трето лице, бенефициер.

Заради доверието, с което още от римското право се свързва възникването на фидуциарните сделки, се поставя и въпросът за *юридическата задължителност на фидуциарната уговорка*. Ако се приеме, че тя няма такава задължителност, би означавало да се отрече изцяло характерът на фидуциарните сделки като вид правни сделки.

Отношенията, основани на доверие, придобиват правна сила още в римското право чрез договорите на добросъвестността, като всяко неизпълнение на някоя от страните е последвано от неблагоприятни за нея правни последици. Така и днес, поради obligatorния характер на фидуциарната уговорка, може да се направи извод, че доверието, което има фидуциантът към фидуциара, е само мотивът за сключването на фидуциарна сделка, докато поетото с фидуциарната уговорка задължение има своя

юридически характер, обоснован от правните средства за защита, приложими в случай на неизпълнение (чл. 79, както и чл. 19, ал. 3 от ЗЗД). Още повече, че ако единият от двата съществени елемента от структурата на този вид сделки няма юридическа задължителност, би следвало той да не поражда правни последици. Тогава правни последици ще породи единствено прехвърлителният елемент, т.е. ще се стигне до извода, че е сключена някоя от другите транслативни сделки, но не и фидуциарна такава.

От значение за действието на фидуциарните сделки, както и за тяхното място в гражданския оборот, е това *дали фидуциарната уговорка във всеки случай остава скрита, или пък следва да бъде явна* за третите лица. При анализа на този проблем следва да се има предвид, че фидуциарната уговорка е не само един от съществените елементи от структурата на фидуциарните сделки. Тя е този елемент, който ги типизира като фидуциарни, тя е каузата, заради която се осъществява прехвърлителният елемент. Скриването ѝ обаче във всеки случай ще доведе до извършването на друга, привидна в този смисъл, сделка. Този извод се налага от факта, че се запазва в тайна от третите лица именно действителното основание за сключването на сделката. Другият, явен за третите лица, елемент е прехвърлителният и чрез него страните биха сключили договор, който трябва да има своята различна кауза. Затова може да се заключи, че фидуциарната уговорка, като съществен, каузален елемент на фидуциарната сделка, е явна за третите лица.

Специфичната структура на фидуциарните сделки обуславя тяхната нетипичност, съпоставени с останалите видове транслативни сделки. *Взаимодействието между нейните два елемента (точка 2)* поставя допълнителни въпроси относно правния характер на фидуциарните сделки, сред които този дали прехвърлителният елемент и фидуциарната уговорка представляват отделни сделки, или са две части на една единна сделка (**точка 2.1.**). От отговора на този въпрос ще зависи и какво е основаниято за сключването им (**точка 2.2.**), какъв е видът на прехвърляното право, конкретно в случаите на прехвърляне на право на собственост – дали се създава нов вид вещно право (**точка 2.3.**). Не на последно място, от значение е въпросът в каква форма следва да бъдат извършени фидуциарните сделки (**точка 2.4.**).

Според едно от вижданията за *начина, по който си взаимодействат* двата елемента, всеки от тях представлява отделна сделка – едната е с вещнопрехвърлително,

а другата – с obligatorно действие. В българската литература това становище е застъпено от Димитър Силяновски.

Ако се приеме виждането за същността на фидуциарните сделки като комбинация от две отделни договаряния, то те биха били със следната конструкция: сключен прехвърлителен договор (най-често продажба или дарение) и отделно сключен друг договор, съдържащ в себе си задължението на фидуциара (най-вероятно предварителен договор). За действителността на прехвърлителния договор обаче следва да е налице типичната за неговия вид кауза. В случая тази кауза, дори и формално да е налице, няма да е желаната от страните. Желаната от страните кауза се намира във фидуциарната уговорка. Ако тя се представи във вид на отделен договор, тогава, поради самостоятелния характер на правоотношенията, каузата на единия договор няма как да се съдържа в другия. Така, тъй като за страните задължението на фидуциара, поето по силата на втория договор, е в пряка връзка с първия – прехвърлителния, ще се окаже във всеки случай неизпълнимо. В този смисъл и комбинацията от прехвърлителен договор, с който фидуциантът прехвърля правото в патримониума на фидуциара, и впоследствие сключен предварителен договор, с който фидуциарът поема задължение да върне обратно правото, се оказва неприложима за извършването на фидуциарна сделка.

Трудностите, които се създават при аргументирането на валидна юридическа връзка между две отделни сделки по начин, че да конструират една фидуциарна, биха могли да бъдат преодолені с приемането на становището за единния характер на сделката.

Приемайки, с оглед посочените аргументи, че фидуциарната сделка е единна, състояща се от два елемента – прехвърлителен и включена в него фидуциарна уговорка, следва да се установи, че е вид престационна сделка. Това, от една страна, налага изясняването (**точка 2.2.**) на въпроса дали спада към категорията на каузалните сделки (**точка 2.2.1.**). Евентуалното обосноваване на тезата, че фидуциарните сделки са каузални, от друга страна, ще наложи също така необходимостта от посочване на вида кауза, типична за тях (**точка 2.2.2.**).

На основата на изложените в литературата мнения могат да се обособят основно две причини фидуциарните сделки да се разглеждат от някои автори като абстрактни. Първата от тях е, защото се приема, че прехвърлителният елемент е отделен от obligatorния, което предполага и отсъствието на основание, което да свързва двата

акта, т.е. липсва правна цел, която да оправдае прехвърлянето на правото между страните. Фидуциарната сделка обаче е единна сделка и не би могло да се говори за отделеност на двата елемента.

Абстрактният характер на фидуциарните сделки, от друга страна, би могъл да се аргументира, като този вид сделки се поставят на плоскостта на някое от определенията за абстрактни сделки. Така, ако се приеме становището на Траян Конов, че абстрактни сделки са тези сделки, с които могат да се преследват различни правни и икономически цели, то фидуциарните сделки с основание биха се квалифицирали като абстрактни. Не може да се говори за една единствена непосредствена цел, типична за фидуциарните сделки, доколкото те биват различни видове. Разглеждайки всеки един вид поотделно обаче, ще се стигне до извода, че всеки от тях е каузална сделка, защото има своята типична и непосредствена причина за извършването на прехвърлителния елемент и съответно за задължаването по фидуциарната уговорка.

Като вид прехвърлителна каузална сделка, следва да се определи *каква е каузата на фидуциарната сделка* и вписва ли се тя в рамките на приеманите за типични такива.

Непосредствената правна цел при фидуциарните сделки не попада в нито една от представяните в литературата като типични за транслативните сделки каузи. За да бъде оборена презумпцията по чл. 26, ал. 2 от ЗЗД обаче, трябва да се установи не липсата на някоя от теоретично изведените като типични за каузалните сделки каузи, тъй като подобно заключение в позитивното право не съществува, а да се докаже, че липсва основанийето на договора, т.е. правна цел, която да бъде в съответствие с императивните изисквания на закона и с добрите нрави – кауза, която да съответства на общото правило на чл. 9 от ЗЗД и на общите принципи на гражданското право. Следователно няма пречка да се обособи типична за фидуциарните сделки кауза, доколкото тя не противоречи на закона и на добрите нрави.

Идеята за атипичната кауза на фидуциарните сделки е аргументирана в Италия от Джузепе Грасети през тридесетте години на XX век. Тази нетипичност на каузата може да се проследи в две насоки. От една страна, тя е атипична, защото не попада сред нито една от типичните за транслативните сделки каузи, а от друга – тъй като, подобно на римското право, и днес каузата при фидуциарните сделки се разделя на две. Непосредствената правна цел, която се преследва с фидуциарните сделки се изразява в желанието на страните правото, което се прехвърля, да се прехвърли доверително, т.е.

прави се с оглед задължението по фидуциарната уговорка. В този смисъл каузата на прехвърлителния акт се изразява в задължаването на фидуциара за обратно (или последващо) прехвърляне на правото и следователно се идентифицира със самата фидуциарна уговорка. Отделно, във всеки конкретен случай на договаряне целта на прехвърлителния елемент се прецизира със съдържанието на самата фидуциарна уговорка. Така, наред с основната, проявяваща се във всички случаи на сключване на фидуциарна сделка, кауза – *fiduciae causa*, се цели и една още по-конкретна цел, наречена поради това от Паола Ламбрини „конкретна кауза“, съдържаща се в *pactum fiduciae*.

Като основен аргумент против възприемането на тезата за единната структура на фидуциарната сделка, характеризираща се с атипична кауза, се изтъква, че като резултат от сключването на такъв вид сделка се установява особен вид вещно право – *фидуциарна собственост (точка 2.3.)*.

Проблематиката относно характера на собствеността, която придобива фидуциарът след извършването на прехвърлителния елемент, е пряко свързана с характера на условието или срока, посочени във фидуциарната уговорка. От значение за изследването на този въпрос е да се анализира действието им в две насоки. От една страна, във времеви аспект – дали имат прекратително действие по отношение на собствеността на фидуциара. От друга страна, с оглед обема на правата на фидуциара – дали ограничават този обем, или фидуциарът разполага в пълна степен с всяко едно от правомощията, присъщи на правото на собственост като сложно субективно право.

Евентуалното възприемане на тезата за прекратителния характер на условието или срока по отношение на собствеността на фидуциара не би дала обяснение за наличието на задължение на фидуциара за прехвърляне на правото. Сбъдването на прекратителното условие или настъпването на този вид срок по общо правило води до автоматичното отпадане на породените до този момент правни последици. Прехвърлянето на правото е безсрочно и безусловно. Условието или срокът са единствено с оглед задължението на фидуциара. За сравнение с функцията, която имат условието или срокът, уговорени с *pactum fiduciae*, може да се посочи тази на предварителния договор. Поемането на задължение от страна на собственика на вещта в даден момент или при изпълнението на определени условия да сключи окончателен договор, по силата на който да прехвърли правото си собственост върху нея, не означава, че прави собствеността си временна.

Имайки предвид, че собствеността на фидуциара не е нито срочна, нито условна, следва да се приеме становището, което поддържа Методи Марков, като разделя прехвърлянето на срочно, условно и фидуциарно, т.е. че съществува друг вид прехвърляне на права – фидуциарно.

От друга страна, действието на условието или срока по отношение на обема на прехвърленото право на собственост не е ограничително. Фидуциарът придобива вещното право на собственост в неговата цялост, с триадата от правомощия, включени в него.

След направения анализ може да се установи, че с прехвърлянето на правото на собственост чрез фидуциарна сделка не се създава нов вид вещно право, извън уредените *numerus clausus* такива. В този смисъл наименованието „фидуциарна собственост“ следва да се приема като условно наименование, идващо да означава не един нов вид вещно право, произтичащо от фидуциарна сделка, а да покаже, че собствеността е прехвърлена по силата на такава сделка.

Друг въпрос, засягащ изясняването на характера на фидуциарните сделки, е този за *формата* им (**точка 2.4.**). Следва да се приеме, че в това отношение важи общият принцип в гражданското право за неформалност на сделките. Спадайки към групата на транслативните сделки обаче, по отношение на фидуциарните също ще бъдат приложими особените изисквания на закона, уредени в зависимост от обекта на задължението (например чл. 18 от ЗЗД).

Становищата относно формата на втория елемент от структурата на фидуциарната сделка са претърпели известно развитие. В римското право *pactum fiduciae* е бил неформален пакт, прибавян към манципацията. В съвременната правна среда обаче, с оглед на това, че фидуциарната уговорка представлява част, клауза, включена в единния фидуциарен договор, по необходимост, ако за прехвърлителния елемент се изисква определена форма, тя следва да се отнася и за фидуциарната уговорка.

Трябва да се отбележи, че след като фидуциарните сделки са вид транслативни сделки, по отношение на тях би трябвало да бъде приложим и режимът, установен в чл. 112, б. „а“ от ЗС, с оглед на което в дисертацията е направено предложение за изричното включване в чл. 4, б. „а“ от ПВ, след думите „отчуждаване срещу задължение за гледане и хранене“ и преди „и др.“, на думите „фидуциарна сделка“.

След анализа на структурата на фидуциарната сделка, следва да се има предвид и какви са задълженията на *фидуцианта* и на *фидуциара* по нея (**точка 3**). Те възникват и се съдържат в двата задължителни елемента на сделката.

Имайки предвид спецификата на преследваната с фидуциарната сделка цел, може да се каже, че обичайно за фидуцианта не възниква задължение за прехвърляне на правото, а подобно на договора за дарение това става веднага. Аргументът се състои в това, че в противен случай за фидуциара няма как да възникне задължение по фидуциарната уговорка, доколкото няма да е станал титуляр на правото. Задължение, подобно на договора за продажба, фидуциарът би имал, ако предмет са родовоопределени или бъдещи вещи.

Насрещното задължение на фидуциара, според вида на фидуциарната уговорка, може да бъде 1) за прехвърляне на правото обратно в патримониума на фидуцианта; 2) за прехвърлянето му в патримониума на едно трето лице, посочено от фидуцианта, или 3) за упражняване на правото по определен начин за постигането на дадена цел. За изпълнението на задължението на фидуциара, уговорено във вида на първия или втория вариант на видовете фидуциарна уговорка, трябва да бъде реализиран още един прехвърлителен акт, чиято кауза е изпълнението на фидуциарната уговорка.

В случай на неизпълнение на задължението на фидуциара в литературата почти единодушно е застъпено становището, че фидуциантът не разполага с правни средства, с които да принуди фидуциара за реално изпълнение и че би могъл да ангажира отговорността му единствено за претърпени вреди и загуби от неизпълнението (**точка 4**). Това заключение е имало своето позитивноправно основание при действието на 33Д (отм.). При съвременноправната уредба обаче, и в частност при установения от законодателя в чл. 19, ал. 3 от 33Д конститутивен иск, фидуциантът би следвало да разполага и с тази възможност за защита на своите интереси в случай на неизпълнение от страна на фидуциара, доколкото и при предварителния договор, и при *pactum fiduciae* страните се обвързват правно, за да бъде реализирано в един по-късен момент прехвърляне на дадено право. Аргументи в посока на приложимостта на чл. 19, ал. 3 от 33Д за защита на фидуцианта (или третото лице) може да се посочат и в сравнителноправен аспект, в частност разпоредбата на чл. 2932 от ИтГК, според която такава възможност имат страните не само по предварителни договори, а и по всички договори, с които се поема задължение в един следващ момент да бъде прехвърлено дадено право. В този смисъл в дисертацията се прави предложение за изменение на чл.

19, ал. 3 от ЗЗД, в който, наред със страните по предварителен договор, да бъдат включени и страните *по договор, който има за предмет прехвърлянето на собственост върху определена вещь или учредяването или прехвърлянето на друго право*.

Възможна би била и хипотеза, при която на падежа на задължението по фидуциарната уговорка фидуциарът е готов да прехвърли правото, предмет на сключената с фидуцианта сделка, но последният (или бенефициерът) отказва да го получи. В този случай, поради правилото на чл. 19, ал. 3 от ЗЗД, че „*всяка от страните*“ по договора може да предяви конститутивния иск и да получи това, за което другата се е задължила, следва да се приеме, че той е на разположение както на фидуцианта, така и на фидуциара за защита не неговия интерес.

*Действието на фидуциарните сделки по отношение на третите лица (точка 5)* следва да се преценява с оглед отношенията между фидуцианта и фидуциара. С фидуциарната уговорка фидуциарът се задължава да прехвърли правото, което е придобил по силата на прехвърлителния елемент, т.е. той, както и фидуциантът, са желали правните последици на отчуждаването. В противен случай, ако се приеме, че в техните отношения фидуциарът е само управител, той не би могъл да се разпорежи с правото в изпълнение на задължението си, доколкото нямаше да е станал негов титуляр. Следователно може да се приеме, че правното положение както между страните по сделката, така и в отношенията им с третите лица, е едно и също – собственик на правото е фидуциарът. Следователно, ако фидуциарът се разпорежи с правото в полза на трето лице (непосочено във фидуциарната уговорка), последното също го придобива в пълен обем. Страните, поради желанието на фидуцианта да си гарантира изпълнението на фидуциара, биха могли да включат в договора изрична уговорка за непрехвърлимост (неотчуждаемост) на правото, но тя ще обвърже само фидуцианта и фидуциара и ще бъде непротивопоставима на третите лица.

С оглед различни критерии, свързани с механизма на сключването им или пък с целта, която преследват, се обособяват няколко групи двойки *видове фидуциарни сделки (параграф 6)*. Общото между всички тях обаче е елементът, който изисква прехвърленото имуществено право да бъде върнато обратно в патримониума на първоначалния прехвърлител или на трето лице, посочено от него.

Делението на фидуциарните сделки в римското право на такива *с кредитор и с приятел* е запазено и днес. Разграничителният критерий, който се посочва в

литературата, е целта на сделката. При фидуцията с кредитор целта е да бъде учредено обезпечение. Тази фидуциарна сделка има гаранционна функция и предполага съществуването на друго правоотношение между страните, по силата на което фидуциарът е кредитор на фидуцианта. Фидуцията с приятел, от своя страна, се сключва с цел за управление на имущество.

На следващо място според начина, по който фидуциарът се задължава спрямо фидуцианта, и според това дали с фидуциарната сделка се прехвърля дадено право от фидуцианта към фидуциара, или не, се различават т.нар. *статична и динамична фидуция*.

Друго разграничение на фидуциарните сделки е това *на фидуция от романски и на такава от германски тип* според това дали след отчуждаването правото става изцяло част от патримониума на фидуциара, или не.

### **3. Приложно поле на фидуциарните сделки и разграничението им от други правни институти**

В съвременното българско право законодателят никога не е установявал правила за фидуциарните сделки като отделен вид сделки. Имайки предвид обаче основните им характеристики, видове и правни цели, може да се направи анализ в кои от хипотезите на отношения между правните субекти биха били приложими, макар и да не са изрично установени в законодателството (**параграф 1**).

Ако се погледне на фидуциарните сделки през призмата на *fiducia cum amico*, ще стане ясно, че в този смисъл не може да се говори за несъвместимост на обратното прехвърляне на правото на собственост със съображенията на законодателя, обосновавали въвеждането на правилото на чл. 209 от ЗЗД. Сключената такава сделка е изцяло в интерес на фидуцианта, а това, че правото се прехвърля на избрано от него лице – приятел, гарантира както доброто му управление, така и обратното му връщане.

В този смисъл следва да се приеме становището на Кристиан Таков, че приложното поле на този вид фидуциарни сделки би могло да се помисли в сферата на някои изборни длъжности, при които законодателят е предвидил несъвместимост с извършването на търговска дейност.

Приложението на фидуциарните сделки *в гражданското право (точка 1)* би могло да се потърси при договора с уговорка в полза на трето лице (чл. 22 от ЗЗД). Доколкото договорът с уговорка в полза на трето лице не е самостоятелен вид договор и уредбата на чл. 22 от ЗЗД не предвижда точно определени случаи, в които да е

приложим, не е изключена хипотеза, при която уговарящият да прехвърли дадено имуществено право (включително и вещно право върху недвижим имот) в патримониума на обещаателя, който, от своя страна, да поеме задължение да прехвърли същото право на едно трето, определено или определяемо, лице. По този начин ще бъде изпълнено съдържанието на фидуциарната сделка, доколкото ще са налице както прехвърлителен елемент, така и фидуциарна уговорка. Освен това, при договора в полза на трето лице, както и при фидуциарната сделка, когато предмет на договора са вещни права върху недвижим имот, е необходимо извършването на друга сделка между обещаателя и бенефициера, за да бъдат прехвърлени те в патримониума на последния. Следователно договорът с уговорка в полза на трето лице би могъл да има характера на фидуциарен договор.

Приложението на фидуциарните сделки *в наследственото право* обаче е ограничено (**точка 2**). Една от формите на фидуция в римското право са фидеикомисите, чийто съвременен израз е т.нар. фидеикомисарна субституция, която обаче е забранена по силата на чл. 21, ал. 2 от ЗН.

Макар по своята същност да е фидуциарна сделка, конструкцията на фидеикомисарната субституция бележи някои различия от типичното съдържание на този вид сделки. Докато в обикновения случай правото преминава от фидуцианта към фидуциара по силата на сключен договор между тях, то при фидеикомисарната субституция основанието за това е волята на наследодателя, изразена в завещание, т.е. едностранна сделка. Въпреки това обаче, и при фидеикомисарната субституция правото от патримониума на едно лице преминава в този на друго.

Друга особеност на фидеикомисарната субституция е начинът на задължаване на фидуциара да прехвърли собствеността върху правото на посочено от фидуцианта трето лице. Традиционно, при двустранните сделки, фидуциарът е този, който със своето волеизявление поема задължението по фидуциарната уговорка. В случая може да се заключи, че приемайки наследството, наследникът фидуциар всъщност се съгласява да изпълни желанието на завещателя, т.е. приема да се задължи по фидуциарната уговорка.

В областта на *търговското право* (**точка 3**) приложението на фидуциарните сделки може да се търси при:

- фидуциарното джиро, при което джиратарят става носител на всички права по менителницата, но само за определен срок, след което е длъжен да джироса

менителницата обратно на своя джирант или на посочено от него лице. Източник на това задължение на джиратаря, доколкото джирото е едностранна сделка, е каузалният фидуциарен договор, сключен между джиранта и джиратаря;

- финансовия лизинг, в случай че договорът за лизинг се сключи така, че лизингополучателят да има възможност да придобие правото на собственост, каквато възможност му дава нормата на чл. 342, ал. 3 от ТЗ. Тогава договорът би бил фидуциарна сделка от статичен вид;

- прехвърлителните договори за финансово обезпечение по ЗДФО, при които обезпечителят прехвърля на обезпеченото лице правото на собственост върху финансовото обезпечение, каквато е и структурата на познатата в римското право *fiducia cum creditore*.

Направеният анализ и заключенията, до които се стигна по отношение на структурата, действието и приложението на фидуциарните сделки, дава основата да бъдат разграничени те от други правни институти (**параграф 2**) като съглашението по чл. 152 и заобикалянето на закона (**точка 1**), комисорния пакт (**точка 2**), продажбата с уговорка за изкупуване (**точка 3**) и тръста (**точка 4**).

Нормата на чл. 152 от ЗЗД въвежда две общи изисквания, на които трябва да отговарят *съглашенията*, за да бъдат обявени от съда за недействителни по смисъла на чл. 26, ал. 1 от ЗЗД. На първо място, предмет на постигнатото между кредитора и длъжника съглашение следва да бъде вещта, която служи за обезпечение на вземането на кредитора. Второто общо изискване е съглашението да е постигнато „*предварително*“. Законът не посочва спрямо кой момент се смята за предварително – дали това е моментът, в който възниква заемното правоотношение между длъжника и кредитора, или е този на учредяване на залога или ипотеката. Доколкото смисълът на установените с чл. 152 от ЗЗД забрани е да бъдат защитени интересите на длъжника към момента, в който е най-уязвим от евентуална принуда от страна на кредитора, би могло да се приеме, че това е моментът на учредяване на обезпечението в полза на кредитора.

С правилото на чл. 152 от ЗЗД, макар да са въведени общо две забрани, смисълът и при двете е да се предотврати възможността кредиторът да се удовлетвори конкретно от обезпечението по начин, различен от законоустановения. В този смисъл изглежда невъзможно с фидуциарните сделки с цел обезпечение да се постигне този резултат, доколкото предмет на фидуцията не би могла да е заложена или ипотекирана вещ.

Освен това, фидуциантът има на разположение иска по чл. 19, ал. 3 от ЗЗД. До заключение, че при фидуциарните сделки страните предварително уговарят начин за удовлетворение на кредитора, различен от законоустановения, би се стигнало, ако фидуциантът не разполагаше с възможност да принуди фидуциара да изпълни реално задължението си и само ако страните установят уговорката именно в този смисъл.

В този смисъл, със сключването на фидуциарна сделка страните биха могли да целят не толкова установяването на начин на удовлетворение, различен от законовия, колкото избягване учредяването на някое от предвидените в закона вещни обезпечения – залог или ипотека, а този резултат ще заобикаля по-скоро забраната на чл. 209 от ЗЗД.

Разпоредбата на чл. 152 от ЗЗД съдържа и забрана за т.нар. *комисорен пакт*, също свързан традиционно с фидуциарните сделки. В тази хипотеза недействително е съглашението между кредитора и длъжника, според което кредиторът ще придобие (автоматично – по силата на самото съглашение) правото на собственост върху вещта, която служи за обезпечение на неговото вземане, в случай че длъжникът не погаси задължението си на падежа. В този смисъл, по силата на комисорното съглашение кредиторът *ще стане* собственик на вещта само ако няма изпълнение на падежа, докато при фидуцията, както беше посочено, единият от двата съществени нейни елемента е прехвърлянето на правото. Следователно до момента, в който не бъде отчуждено правото от фидуцианта и прехвърлено в правната сфера на фидуциара, не може да се говори за фидуциарна сделка и не би следвало комисорният пакт да се приравнява на такава.

Авторите, които изказват становище за разминаване между преследваната правна цел и използваните средства за нейното постигане при фидуциарните сделки, приравняват последните на *симулативните* такива. Страните по фидуциарната сделка желаят настъпването на правните последици на фидуцията – фидуциарът да стане само временно собственик на правото и по-късно да го прехвърли обратно на фидуцианта или на посочено от него трето лице. В този смисъл фидуциарните сделки не могат да бъдат приравнени на абсолютната симулация. За относителна симулация би могло да се говори при скриване на фидуциарната уговорка, но тогава симулативна ще бъде прехвърлителната, с която на практика се прикрива именно фидуциарната сделка. Следователно, фидуциарната сделка, дори и със скрита фидуциарна уговорка, отново не изпълнява състава на симулацията.

На следващо място, изричната забрана по силата на чл. 209 от ЗЗД за сключване на продажба с уговорка за изкупуване под страх от недействителност на цялата сделка, както и изключението от това правило, уредено в чл. 333 от ТЗ, и доколкото изкупуването представлява обратно връщане на вече прехвърлено право, налага сравнително изследване на фидуциарните сделки и *продажбата с уговорка за изкупуване*, за да се определи дали последната е вид фидуция.

Продажбата с уговорка за изкупуване представлява продажба с включена в договора уговорка, че продавачът има правото в определен срок да изкупи вещта си, т.е. да върне цената, срещу което да получи обратно правото си на собственост върху същата вещ. В теорията единодушно се приема, че тази уговорка има характера на прекратително условие. В резултат на това, упражняването на правото за изкупуване има обратно действие и води до *автоматичното* отпадане на правото на собственост на купувача и връщането му в патримониума на продавача. При продажбата с уговорка за изкупуване в този смисъл не възниква задължение за купувача да прехвърли обратно правото на продавача, каквото задължение е налице при фидуциарните сделки. Също поради характера на уговорката за изкупуване на прекратително условие, в случай че купувачът междувременно се е разпоредил със собствеността върху вещта в полза на трето лице, с обратна сила ще отпадне и неговото право, докато разпоредителните действия на фидуциара остават валидни, тъй като фидуциарната уговорка има само obligatorно действие.

Друга съществена разлика между двете сделки са престациите на страните по тях. При продажбата с уговорка за изкупуване отношенията се уреждат по правилата на договора за продажба. Задължението на продавача е да прехвърли правото на собственост върху вещта, а на купувача – да плати цената. Особеното е включването на уговорката, по силата на която продавачът може да върне обратно правото си, като в определен срок върне цената. При фидуциарната сделка, от своя страна, задължението на фидуцианта е да прехвърли правото на собственост върху вещта, а на фидуциара – да прехвърли това право в по-късен момент обратно на фидуцианта или на дадено трето лице.

От изложеното може да се направи извод, че макар на пръв поглед продажбата с уговорка за изкупуване да прилича на фидуциарна сделка, по своя характер тя не представлява такава.

Въпреки различията между континенталната и англо-саксонската правни системи, Карло Кастроново и Франческо Гацони определят фидуцията като еквивалент на *тръста*, считан за типичен представител на англо-американското право. Това сравнение, както и приетата на 01.07.1985 г. в Хага Конвенция относно приложимото право към тръстовете и тяхното признаване, ратифицирана от редица държави от континенталното правно семейство, налага анализ доколко тръстът представлява фидуциарна сделка.

Докато при фидуциарните сделки прехвърлителният ефект има окончателен характер и действа *erga omnes*, последиците от прехвърлянето на правото при тръста са далеч по-различни. При тръста собствеността върху имуществото преминава върху доверителния собственик (*доверителна собственост*), за да има той власт с възможно най-големи правомощия, която да му даде възможност да управлява имуществото в полза на бенефициера по най-добрия начин. От друга страна, бенефициерът по тръста също разполага с право на собственост (*бенефициарна собственост*). Разрешението на правото на справедливостта да признае, наред с доверителната собственост, и бенефициарна такава върху едно и също имущество наподобява по-скоро работата на римските претори, свързана с т.нар. бонитарна собственост, отколкото последиците на фидуцията.

Другата съществена последица от прехвърлянето на правото при тръста е отделянето на тръстовото имущество от патримониума на доверителния собственик, а доколкото и бенефициерът има право на собственост върху него, то не става изцяло част и от неговия патримониум. За разлика, при фидуциарните сделки прехвърленото имущество става част от патримониума на фидуциара, който е и единствен негов собственик.

Трябва да се отбележи, че в законодателствата на Франция и Румъния, където фидуцията е легално определена, е възприет принципът за отделяне на фидуциарното имущество от това на фидуциара. Подобен подход следва да се разглежда не толкова като начин да се доближат институтите на фидуцията и тръста, колкото до стремеж да се гарантират правата и интересите на фидуцианта.

От направеното изследване на характера, структурата, действието на фидуциарните сделки, както и от анализа в сравнителноправен аспект, би могло да се установи необходимост от правна регулация на фидуциарните отношения. Уредбата на прехвърлителния обезпечителен договор в ЗДФО е само един от примерите за такава

необходимост. Институтът на фидуциарните сделки е традиционно установен в гражданноправната доктрина и нормативна практика. Някои от техните ефекти като фидеикомисарната субституция, например, са обект на правни ограничения. Това обаче не може да бъде посочено като подход към цялостната уредба на института.

### III. Публикации по темата на дисертационния труд

1. Общ преглед на фидуциарните сделки в българското и италианското законодателство. – В: Димитров, М., Пешева-Горанова, Ил., Боянова, Г., Марков, Пр., Радев, Ст. (ред.). Проблеми на законодателството и правоприлагането, свързани с развитието на бизнеса в Република България и Европа. София: ИК-УНСС, 2015, т. 1, с. 292–296.
2. Фидуциарните сделки като способ за осигуряване интересите на гражданите и интензивността на оборота. – В: Торманов, З., Пешева-Горанова, Ил., Смолички, П., Радев, Ст. (ред.). Върховенството на закона – предпоставка за развитие на бизнеса и за икономически растеж. София: ИК-УНСС, 2016, с. 164–171.
3. Някои въпроси относно правния характер на фидуцията. – В: Тасев, Г., Георгиева, Кр., Добрева, Кр. и др. (ред.). Сборник научни трудове: XXV Международна научна конференция за млади учени ‘2016. София: Издателство „Авангард Прима“, 2016, с. 40–46.
4. Съпоставка между фидуцията и тръста – гражданскоправни аспекти. В: Каменова, Цв., Голева, П., Наумова, Ст., Маринова, Г. (ред.). Научни трудове на Института за държавата и правото. Том XIV. Актуални правни проблеми. София: БАН, ИДП, 2016, с. 139–152.
5. Su alcuni problemi della *fiducia* e *furtum fiduciae* nel testo di Ulpiano D. 47.2.14.6. – In: Kofanov, L., Ünver, Y., Tanev, K. (red.). Roma Hukuku ve Güncellik. Istanbul: Seçkin, 2017, p. 133–140.