

РЕЦЕНЗИЯ

От: *д-р Красимир Николов Митев, доцент в Юридическия факултет на ПУ "Паисий Хилендарски"*

Относно: дисертационен труд за присъждане на образователна и научна степен **„доктор“** по научна специалност *Право* в Софийския университет „Св. Климент Охридски“.

Основание за представяне на рецензията: участие в състава на научното жури по защита на дисертационния труд съгласно **Заповед № РД 38-155/19.03.2021** г. на Ректора на СУ „Св. Климент Охридски“.

Автор на дисертационния труд: **Ирина Веселинова Богданова**

Тема на дисертационния труд: **Искът по чл. 59 от Закона за задълженията и договорите**

1. Информация за докторантката

Ирина Богданова е завършила Юридическия факултет на СУ „Св. Климент Охридски“ през 2012 г. Носител е на наградата „Витали Е. Таджер“ за изявен студент от кръжока по гражданско право към Юридическия факултет. Още като студент проявява афинитет към научната работа и публикува статии. От 2017 г. тя започва работа като асистент и води семинарни занятия по учебните дисциплини „Гражданско право - обща част“ и „Облигационно право“ в Юридически факултет на СУ „Св. Климент Охридски“. Участвала е в изследователски проект на факултета с тема „Ролята на съдебната практика за развитието на съвременното материално и процесуално гражданско право“.

През 2015 г. Ирина Богданова е зачислена като докторант по Гражданско и семейно право в ЮФ на СУ „Св. Климент Охридски“. Обучението първоначално е в редовна форма, а през 2017 г. докторантурата е трансформирана в задочна. Научен ръководител е проф. д-р Иван Русчев. Докторантката е положила изпитите, предвидени в учебния план.

През 2018 г. със заповед на Ректора на СУ Ирина Богданова е отчислена от обучението като докторант с право на защита.

2. Характеристика на представения дисертационен труд

1. Дисертационният труд се състои от четири глави, увод и заключение, с общ обем 427 стр. (вкл. съдържание и библиография).

Предмет на изследване е общият фактически състав на неоснователното обогатяване по чл. 59 ЗЗД – т.н. общ иск за неоснователно обогатяване. Тази тема е предизвикателство не само за един млад учен – не са много авторите в българската доктрина, които са публикували по нея – и авторката следва да бъде поздравена за избора ѝ. Актуалността на темата е безспорна и ни най-малко не са намалява от това, че е става дума за класически институт на облигационното право. Напротив, тъй като не се касае за уредба с преходен характер, подобен тип изследвания са с гарантирана актуалност. Още повече това важи за общия иск за неоснователно обогатяване, който не само у нас, но в сравнителноправен план е с реноме на трудна, сложна и неясна материя.

Освен в теоретичен план темата е актуална за практиката. За това свидетелства значителният обем българска и чуждестранна съдебна практика, която авторката е изследвала. Това прави труда полезен за практикуващите юристи, които биха открили в него анализ на широк кръг проблеми, възникнали в правораздавателната практика на български и чуждестранни съдилища.

За актуалността на изследването способстват и целите, които докторантката си поставя. Освен установените в доктрината елементи (което не означава, че са напълно изяснени) на фактическия състав на вземането по чл. 59 ЗЗД (обогатяване, обедняване, връзка между тях, липса на основание и на друг иск), авторката си поставя за цел да разгледа и въпроси, на които у нас рядко е обръщано внимание като обедняването по вина или на риск на обеднелия, възможно ли е да има морално обогатяване, въпроса за субективната оценка/полезност на обогатяването, непрякото обогатяване при тристранни отношения.

Накрая следва се отбележи, че в нашата доктрина монографичните съчинения, посветени на общия иск за неоснователно обогатяване, се изчерпват се с две. Първото обаче (с автор В. Берон) е с оглед уредбата на ЗЗД от 1892 г.(който не съдържа изрична норма, предвиждаща общ иск за неоснователно обогатяване), а от второто (с автор Ч.

Големинов), макар и по-действащото законодателство, вече са изминали немалко години.

2. Първата глава на дисертационния труд е посветена на историческото развитие на изследвания институт. Авторката задълбочено и в детайли проследява зараждането на идеята за общ иск за неоснователно обогатяване, тръгвайки от римските кондикции и достигайки до модерните гражданскоправни кодификации в Европа от XVIII и XIX век. По този път се тя се спира при глосаторите, канонистите, Хуго Гроций и школата на естественото право, Дома и Потие във Франция, Савини в Германия. Обоснована е тезата, че макар институтът на неоснователното обогатяване да има корени в римското право, идеята за общ иск се развива значително по-късно и като придобива завършен вид в трудовете на Хуго Гроций.

Разгледани са съдебни решения по знакови дела в европейските юрисдикции (като *Boudier* на френския Касационен съд), довели до възприемане на идеята за общо правило, предвиждащо пораждање на задължение при неоснователно обогатяване за чужда сметка.

За отбелязване е научната смелост на дисертантката при провеждане на историческия и сравнителноправен анализ. Тя не се притеснява да оспорва становища на немските автори относно разбиранията на Савини (вж, с. 42). Нещо, което малцина чуждоезични автори биха се осмелили.

Историческият и сравнително правен анализ, направени от докторантката, показват и проблемът на генералната клауза – тя има потенциал да бъде с твърде широко приложно поле и да влезе в колизия с други институти на гражданското право. Така е обяснено и сравнително по-късното и нееднозначно предвиждане в европейските законодателства на общ фактически състав на неоснователното обогатяване. Тази характеристика на общата претенция е причина още с възникването ѝ да се търсят механизми за ограничаването ѝ.

В тази последователност на разсъждения изложението логично продължава с въпроса за субсидиарния характер на общия иск за неоснователно обогатяване. Уместно авторката е избрала да изнесе пред скоби отрицателната предпоставка („липса на друг иск“) за пораждање на вземане по чл. 59 ЗЗД, защото тя е свързана с определяне на приложното поле на нормата.

Тази част на изследването, обхващащо част от първата глава и втората, се превръща в своеобразен център на дисертационния труд на г-жа Богданова. Проблемът е изследван обстойно в исторически и сравнително правен план. Освен характерната

за романския правен кръг норма за субсидиарно приложение на общия иск, е разгледана и особената нейна версия в немското право, следваща от делението на кондикциите на престационни и непрестационни и приоритета на първите пред вторите. Обсъдени са различните теоретични обяснения на правилото за субсидиарност и схващания за съдържанието му („силна“ и „слаба“, „конкретна“ и „абстрактна“), както и връзките на субсидиарността с останалите елементи от фактическия състав на вземането по чл. 59 ЗЗД. В резултат на анализа са формулирани и защитени тезите, че субсидиарността е материалноправна предпоставка за пораждаване на вземане по чл. 59 ЗЗД; че в широк смисъл тя може да се схване като липса на друг правен режим, уреждащ имуществените отношения между страните, а в тесен - като липса на друга правна възможност за отстраняване на твърдяно обогатяване; че наличието на друг иск следва да се преценява не само спрямо обогатеното лице, но и по отношение на трети лица; че друг иск е налице и в случаите, когато този иск вече не може да бъде упражнен поради укорим пропуск на обеднелия. Освен с изобилен сравнителноправен анализ, тази част на изложението се характеризира и с обстойно изследване на българската съдебна практика по прилагане на чл. 59, ал. 2 ЗЗД. Разгледани са и процесуални аспекти на субсидиарността на общия иск за неоснователно обогатяване като въпроса за съединяване на иска по чл. 59 ЗЗД с други иски.

В третата глава на дисертационния труд са изследвани останалите елементи от фактическия състав на вземането за неоснователно обогатяване.

При разглеждане на обогатяването авторката започва дискусията по този елемент от състава на чл. 59 ЗЗД, съотнасяйки го към даването и получаването като предпоставки за пораждаване на вземане по чл. 55 ЗЗД. Обосновано тя заключава, че при тях поначало няма придобиване на права, и следователно обогатяване. Направено е и коректното заключение, че за да има обогатяване, то трябва да е съобразено с правния ред.

В тази част от изложението детайлно са разгледани и отделните форми на обогатяването като увеличаване на актива, намаляване на пасива и спестяване на разходи. Обърнато е внимание на интересни въпроси като например представляват ли обогатяване откриването на нови характеристики или свойства на една вещ, извършването на незаконно строителство, придобиването на владение. Разгледан е също въпросът дали обогатяването може да има неимуществен /морален/ характер, като се достига до извод, че проблемът е свързан най-вече с това доколко получените блага могат да бъдат оценени, както и че често в подобни случаи обогатяването е под

формата на спестени разходи. Детайлно е разгледан спестеният разход като форма на обогатяване, като е направено разграничение с намаляването на пасива.

В следващата част от тази глава дисертантката се спира на обедняването. То е разгледано в дискуссионен план: нужен ли е този елемент от фактическия състав или следва да бъде отречен, както се поддържа в немската доктрина? В унисон с традицията на романския правен кръг авторката приема, че обедняването е необходима част на състава на чл. 59 ЗЗД, тъй като в противен случай има риск да се позволи реституция на обогатяване, което не е за сметка на ищеца. Умело тази теза се свързва с нейната позицията за субсидиарността на иска по чл. 59 ЗЗД, според която обеднелият се не бива да има възможност да търси едно и също обедняване два пъти от различни ответници. Чрез изискването за обедняване е обоснован и изводът, че в юрисдикциите от континенталния правен кръг не е приложим познатият на англосаксонското Общо право институт “restitution for wrongs”, целящ да се предотврати получаване на ползи от неправомерно деяние, без задължително тези ползи да рефлектират в нечие обедняване.

При проучване на различните форми на обедняване (намаляване на актива, увеличаване на пасива, пропускане на сигурен доход) са анализирани интересни хипотези на изпълнение на чужд дълг в отношения между съпрузи. При разглеждане на пропуска да се получи доход като форма на обогатяването е направен обоснованият извод, че е нужно да съществува сигурност за получаване на въпросния доход, като се критикува negliжирането на тази характеристика в съдебната практика.

Следващата структурно обособена част от изследването е посветена на въпроса за връзката между обогатяването и обедняването. Разгледани са различните теории за характера на тази връзка (каузална или генетична). Направено е сравнение между даването и получаването при кондикциите, при което авторката достига до извод, че обогатяване чрез пряка престация (даване – получаване) не изключва приложението на чл.59 ЗЗД, когато предмет на престацията не са вещи или пари, а услуги (facere).

Следващата част от главата за занимава с ключовия въпрос за липсата на основание. Читателят се въвежда в проблематиката чрез сравнение на подходите в континенталното право и англосаксонското право. Цивилистичният подход основава пораждането на реституционно задължение на липсата на правно основание за преминаване на блага, докато подобни задължения в Общото право се пораждат при наличие на несправедлива причина (unjust factors), която опорочава трансфера на блага и поражда право да се иска връщане.

След това фокусът на авторката е върху понятието за основание в българската доктрина. Критично са обсъдени основните становища, формулирани от Ал. Кожухаров, Л. Василев и Ч. Големинов. Стъпвайки на тези виждания авторката, в унисон с разбирането си за съдържанието на субсидиарността, защитава тезата, че не само правоотношение между обеднелия и обогатения, но правоотношение между някой от тях с трето лице, може да бъде основание по смисъла на чл. 59 ЗЗД.

Задълбочено е изследвано често споменаваното, без обаче да бъде подробно изяснявано, схващане за правната норма като възможно основание. Смисълът му е да обхване случаи, в които липсата на конкретно правоотношение не води до извод за неоснователно обогатяване. Формулирана е тезата, че нормата може да правно основание, когато оправдава икономическия резултат на обогатяването, а не само придобиване на едно субективно право. Направено е разграничение между случаите, в които законово правило е основание за имуществено разместване, и случаите, в които правилото урежда други средства за отстраняване на обогатяването (т.е. не се поражда задължение поради наличие на друго средство за имуществено уравнение).

Четвъртата глава на дисертацията е посветена на режима на вземането по чл. 59 ЗЗД: възникване, страни, съдържание и размер, падеж и забава.

Аргументирано е защитена теорията за актуалното обогатяване при определяне на времето, с оглед на който се определя неговия размер на задължението на обогатения.

Интерес представлява изложението на докторантката за значението на поведението на обеднелия се, което може да бъде окачествено като действие на собствен риск, а обедняването му - като настъпило поради негова „вина“. В някои юрисдикции тези обстоятелства (обозначавани и като „натрапено обогатяване“) са основание за отхвърляне на иска за неоснователно обогатяване. Авторката обосновава тезата, че у нас евентуално изключване на задължение за реституция в подобни случаи може да се обоснове чрез изискването обогатяването да е за сметка на чуждо обедняване.

Дисертационният труд завършва със заключение, в което са изведени основните резултати от проведеното изследване.

2. С представения дисертационен труд докторантката е изпълнила поставените цели. Проследен е генезисът на общия фактически състав на неоснователното обогатяване в исторически и сравнително правен план. Елементите на фактическия състав на вземането по чл. 59 ЗЗД и неговото съдържание са детайлно

проучени и разяснени.

За целите на своето изследване дисертантката е проучила значителен обем правна литература (220 съчинения, от които 131 на чужд език) и съдебна практика (българска и чуждестранна).

Освен характерният за правната наука метод на правно-догматичния анализ, много силно са застъпени историческият и сравнителноправният метод. За отбелязване, е че историческият и сравнителноправен анализ не е само преглед, който е „пришит“ към дисертационния труд, просто защото е прието да има такъв, а естествено се вплита в изложението, като резултатите от него се използват при обосноваване на тезите на авторката.

3. Оценка на научните и научно-приложни приноси

Научни приноси в представения дисертационен труд не е трудно да се посочат. Почти по всяка от дискутираните теми авторката представя или нови възгледи, или допълва и обогатява съществуващите до този момент разбирания. В подкрепа на формулираните тези са изложени доводи, така че читателят може да разбере позицията на авторката и да си състави собствено мнение по проблема, независимо дали ще сподели нейните тези.

Поради това дисертационния труд заслужава висока оценка.

Специално могат да бъдат изтъкнати следните основни приносни моменти:

- Историческият анализ на развитието на идеята за общ иск за неоснователно обогатяване, който е най-подробният вършен у нас, сам по себе си е принос за българската доктрина. Същото се отнася на съчетаното с него сравнителноправно изследване.
- Цялостното изследване на понятието за субсидиарност на общия иск, като следва да се изтъкнат защитеното от авторката разбиране за значението на правата на обеднелия спрямо трети лица, предложения модел за установяване на липса на друг иск на процесуално ниво, действието на субсидиарността, когато другият иск е погасен, преклудирен или неефективен.
- Изследването на хипотезите на непряко обогатяване при тристранни отношения, в които било обеднелият, било обогатеният са в правоотношение с трето лице, последица от което е настъпване на обогатяване или обедняване.

- Изследването на понятието за основание и в частност тезите за правоотношенията с трети лица и правната норма като основание за обогатяване.
- Изследването на значението на риска, вината и действията в личен интерес на обеднилия се.

4. Оценка на автореферата

Авторефератът коректно отразява съдържанието на дисертационния труд и приносните моменти в него.

5. Критични бележки и препоръки

1. Бих препоръчал на дисертантката при редакция на текста с оглед публикуването му да опрости изказа, като намали използването на дълги изречения и не започва толкова често нови изречения със съюза “и“ или изрази от типа „, и това е обяснимо/разбираемо“.

Бих препоръчал също така при обсъждане на различните становища или тези да не се използват толкова често квалификации като „неудържим/о/а“. Достатъчни са контрадоводите срещу разглежданата теза, които авторката излага.

Съзнавайки, че стилът на всеки автор е различен и отразява неговите предпочитания, все пак мисля, че текстът на г-жа Богданова би спечелил при умерено използване на подобни стилистични похвати, при това без да се губи силата на нейната аргументация.

2. Мисля, че би било добре в края на отделните глави (например за основанието, обогатяването, обедняването) да бъдат правени [междинни] изводи. Изследването е проведено грижливо и с много детайли, обсъждани са голям брой разнообразни казуси, възникнали в съдебната практика. Точно за това би било полезно в края на всяка глава, а не само в края на труда, да се открият основните заключения (както е направено в т. 5.2.3. за субсидиарността), за да не се изгуби читателят в множеството детайли.

3. Авторката си поставя за цел да формулира единно понятие за основание за целите на общия иск за неоснователно обогатяване. Дали от изложението не следва извод, че основанието е по-скоро рамково понятие, в което се включват различни групи правни явления (правоотношение между обогатения и обеднелия, правоотношение между някой от тях и трети лица, правни норми, съзнателни действия на обеднилия се)?

4. Тези бележки, разбира се, не накърняват високата оценка на дисертационния труд, а са само препоръки за подготовката на работата за публикуване.

6. Публикации по темата на дисертацията

В автореферата са посочени 12 публикации по темата на дисертацията, приложение в комплекта от документи за защитата:

- 1 Приложимо ли е правилото на чл. 59 от Закона за задълженията и договорите при погасяване на дълг от един от съпрузите? – Собственост и право, 2020, № 1.
- 2 Искът по чл. 59 от Закона за задълженията и договорите и наличието на законово правило като *causa iusta* за настъпилото имуществено разместване. – Търговско и облигационно право, 2020, №10.
- 3., *Actio de in rem verso* и значението на риска, вината и действията в личен интерес от страна на обеднилия се. – Търговско право, 2019, №4.
4. Материалноправно или процесуалноправно е изискването за „липса на друг иск“, съдържимо в чл. 59, ал. 2 от Закона за задълженията и договорите?, Сборник с научни изследвания в памет на доц. д-р Кристиан Таков, Университетско издателство „Св. Климент Охридски“, 2019, стр.:357-368, и в Собственост и право, 2018, №10,
5. *Wrongful enrichment* ? (някои сравнителноправни бележки), Електронен правен сайт "Грамада", 2019,
6. *Wrongful enrichment*? (бележки върху българското право), Електронен правен сайт "Грамада", 2019
7. Действие на субсидиарността на *actio de in rem verso* при наличие на друг иск срещу лице, различно от обогатилия се. – Търговско и облигационно право, 2019, № 3.
8. Общият иск за неоснователно обогатяване в някои смесени юрисдикции. – Годишник на Софийския университет, Юридически факултет, Том/Volume 87
9. Смесови инверсии на думата субсидиарност в правния дискурс и отвъд него. – Търговско право, 2019, № 2
10. Формулиране на субсидиарната догма и еволюцията на идеята за обща претенция за неоснователно обогатяване. – Търговско право, 2018, № 3
11. Критичен преглед върху приложимостта на иска по чл. 59 ЗЗД при ползване на чужди имуществени блага без основание. – Търговско право, 2016, №3
12. Съставлява ли осъществяваното владение релевантна форма на неоснователно обогатяване при *actio de in rem verso*. – Търговско право, 2016, №2.

Статиите са по въпросите на дисертационното съчинение. Публикувани са в известни сред юридическите среди печатни и електронни периодични издания - Годишникът на ЮФ на СУ, сп. „Търговско право“, сп. „Търговско и облигационно право“, сп. „Собственост и право“ и електронното издание „Грамада“ (<http://gramada.org/>). По този начин основни моменти от дисертационния труд са станали

достъпни за правната общност. Сред публикациите са и интересни сравнителноправни изследвания за неоснователното обогатяване в англосаксонското право (Common law) и смесените юрисдикции.

Може да се отбележи още, че с тези публикации г-жа Богданова не само би удовлетворила, но и значително надхвърлила минималните национални изисквания по чл. 2б, ал. 2 и 3 от Закона за развитие на академичния състав в Република България във връзка с приложение към чл.1а, ал. 1 от Правилника за приложение към ЗРАС¹.

7. Заключение

Дисертационният труд на г-жа Ирина Веселинова Богданова напълно удовлетворява изискванията на Закона за развитието на академичния състав в Република България за придобиване на образователната и научна степен „доктор”. Трудът, за който авторката трябва да бъде поздравена, съдържа множество важни научни приноси и свидетелства за наличието на задълбочени познания в областта на гражданското право, позволяващи ѝ да извършва качествени научни изследвания.

Поради това предлагам на научното жури да присъди на Ирина Веселинова Богданова научната и образователна степен „доктор” в област на висше образование 3. Социални, стопански и правни науки; професионално направление 3.6. Право; Гражданско и семейно право.

X

Красимир Митев

26.05.21

¹ Тъй като Ирина Богданова е зачислена като докторант преди измененията в ЗРАС от 2018 г., тези изисквания не са приложими към настоящата процедура