

ЕДНОСТРАНЕН ИЛИ ДВУСТРАНЕН ДОГОВОР Е ДАВАНЕТО ВМЕСТО ИЗПЪЛНЕНИЕ

Проф. д.ю.н. Методи Марков

Делението на договорите на едностранни и двустранни се счита за основно, а разграничителният критерий е повече от безспорен. Въпреки това, в някои случаи въпросът се поставя с особена острота. В тази връзка може да си припомним бележитата статия на проф. П. Попов “Едностранен договор ли е дарението”¹.

В настоящите редове ще се занимаем с друг случай, в който еднозначният отговор на този въпрос се оказва неподходящ.

1. За кого възникват задължения от договора за даване вместо изпълнение?

Когато действието на договора се изчерпва с погасяването на съществуващо задължение, задължения от него не възникват за никоя от страните. В такъв случай той не подлежи на квалификация като едностранен или двустранен договор.²

По изключение е възможно за кредитора да възникнат задължения в следните хипотези:

- когато е била отстъпена вещ за ползване вместо изпълнение, за кредитора възниква задължение за поддържане на вещта, а при прекратяване на ползването – и за връщането ѝ;

- възможно е страните да уговорят задължение за кредитора, напр. да доплати разликата в стойностите, когато даденото е с по-висока стойност от размера на дълга.

В тези случаи договорът ще е едностранен или двустранен, в зависимост от това дали и за другата страна има задължения.

В някои случаи и за длъжника възникват задължения:

- когато обектът на престацията не е бил предаден при сключването на договора (а е било прехвърлено само правото), възниква задължение за фактическо предаване;

- когато предмет на даването е прехвърляне или учредяване на (вещни или други) права, за даващия възниква задължение да прехвърли или учреди правото. То, дори и да се изпълнява автоматично в много от случаите (в хипотезата на чл. 24, ал. 1 ЗЗД), има своето значение за възникването на

¹ Публикувана в сп. Правна мисъл, 1986, № 6.

² Както се посочва, нито длъжникът е обвързан да даде, нито кредиторът – да приеме различната престация, вж. *Harder, M.* Die Leistung an Erfuellungs Statt. Berlin, Duncker & Humboldt, 1976, p. 43. В този случай няма друго задължение освен това, което се погасява, вж. *María Raquel Belinchón Romo*, Profesora titular del CES Felipe II de Aranjuez, Universidad Complutense de Madrid, Nociones generales sobre la dación en pago, http://www.cesfelipesecondo.com/revista/articulos2007b/Belinch_n_Romo_corregido.pdf.

отговорност в случай на неизпълнение (пълна или частична евикция). Съществуването му е очевидно в случаите, когато това задължение не се изпълнява автоматично;

- когато вместо изпълнение се отстъпва вещ за ползване, длъжникът трябва да осигури през целия период спокойното ползване и поддържането на вещта.

Както се вижда от разгледаните хипотези, договърът може да има твърде разнородна характеристика. Той може да бъде сключен като едностранен или двустранен, щом е възникнало задължение поне за едната страна и в зависимост от това, дали възниква задължение и за другата.

Може да се счита, че една от причините, довели до препращането към правилата на продажбата в чл. 65, ал. 2 ЗЗД, е именно различната характеристика на договора. Без това препращане не би имало основание за прилагане на правилата за продажбата в тези случаи, когато договърът не е двустранен.

В случай че договърът е двустранен, се поставя въпросът приложими ли са към него и общите правила относно двустранните договори? Всъщност възражението за неизпълнен договор не би могло да намери приложение, щом даването се извършва при сключването на договора и погасителното действие настъпва веднага. Но развалянето е една от възможностите на купувача както в случай на евикция, така и при недостатъци на предадената вещ, при спазване на специалните правила за това (чл. 189, 190 и 195 ЗЗД). По аргумент от по-силното основание може да се признае и приложимостта на възражението за неизпълнен договор, особено когато договърът е сключен като двустранен.

В случаите, когато основният договор е многостранен (например договор за дружество), договърът за даване вместо изпълнение ще се доближи до многостранните сделки, тъй като при сключването му ще е необходимо съгласието на всички съдружници. То е различно от насрещните договори, тъй като се прави с обща цел. Тази характеристика се запазва и в случаите, когато при даването не се прехвърля или учредява друго право. И в тези случаи ще намерят съответно приложение правилата за продажбата, респективно за наема, към които препраща и чл. 358, ал. 3 ЗЗД.

2. Задължения за кредитора

Задължения за кредитора могат да възникнат:

- когато е била отстъпена вещ за ползване вместо изпълнение – за поддържане на вещта, а при прекратяване на ползването – и за връщането ѝ;
- когато страните са уговорили например доплащане на разликата в стойностите, когато даденото е с по-висока стойност от размера на дълга.

Когато се прехвърля собственост вместо изпълнение, се поставя въпросът възниква ли за кредитора задължение да получи вещта, както при продажбата. Налага се отрицателният отговор. Преди всичко защото не се препраща към цялата уредба на продажбата, а само към правилата за

отговорностите на продавача. На второ място – защото такава задължение, съвпадащо по съдържание с едно от правата на купувача, не е уредено при другите прехвърлителни договори, следователно този подход е изключение. Затова в случая не може да се обоснове и аналогията на закона. Впрочем, поради това, че вещта се предава обикновено още със сключването на договора, въпросът няма съществено практическо значение.

Когато вместо изпълнение длъжникът извършва за своя сметка правни действия, резултатът от които се прехвърля на кредитора (отношение, сходно с мандата), задължения за кредитора обикновено няма. Той не е длъжен да осигури средства за извършване на действията, както и да обезщети довереника за направените разноси – за разлика от поръчката, действията са за сметка на довереника, което представлява даденото вместо изпълнение. Но може да се уговори кредиторът да осигури само част от необходимите средства или да обезщети длъжника за част от разноските по изпълнението.

2.1. Прилагане по аналогия на правилата за наема – задължения в тежест на наемателя

Отстъпеното при даване вместо изпълнение ползване е възмездно. Това доближава отношението до наемното и с това може да се обоснове съответното прилагане на правилата за наема по аналогия.³

2.1.1. Задължение за връщане на вещта

Когато вместо изпълнение е отстъпено ползването на вещь, с предаването на вещь отношенията не приключват окончателно. След изтичане на уговорения срок вещьта трябва да бъде върната на solvens-а и това е основното задължение за кредитора. Това е, тъй да се каже, едно постдоговорно задължение – то преживява договора, за да се гарантира възстановяването на предишното положение. В повечето случаи наред с тази облигационна претенция за solvens-а съществува и вещна претенция за връщането на вещьта (когато той е собственик). Във всички случаи обаче основанието на ползвателя е отпаднало и той трябва да върне чуждата вещь.

Такова облигационно задължение съществува при всички договори, с които се предоставя вещь за ползване – възмездно (наем) или безвъзмездно (заем за послужване). Причината е, че времетраенето на ползването винаги е ограничено с оглед на определен срок, цел или нужда.

Независимо от основанието за прекратяване на отношението, в същия момент настъпва падежът на задължението за връщане.

Вещта трябва да бъде върната в състоянието, в което е била получена. Предполага се, че тя е била предадена в добро състояние, освен ако в протокола за предаването е посочено друго. Обикновеното изхабяване, което

³ В случая не би могло да се стигне до конкуренция с режима на заема за послужване, защото, ако първоначалното отношение е било заемно, вещьта е била предадена със сключването на договора и няма как по-късно вместо нея да бъде дадена друга вещь.

е свързано с нормалното ползване и не се обхваща от задължението за поддържане на вещта от ползвателя, е в тежест на собственика.

2.1.2. Задължение да пази и поддържа вещта

От задължението за връщане на вещта в съответното (добро) състояние следва и задължението за грижа за запазването на използваната вещ.

На първо място, вещта трябва да се използва само по предназначение (уговореното или обикновеното) – чл. 232, ал. 1 ЗЗД. Ползвателят трябва да се грижи за запазването ѝ с грижата на добрия стопанин.⁴ Той трябва да съобщава незабавно на длъжника за повредите и посегателствата, извършени от трети лица върху наетата вещ (чл. 233, ал. 2 ЗЗД).

Разноските по дребните поправки на вещта са за ползвателя (кредитора), освен ако е уговорено друго – чл. 231, ал. 1 ЗЗД. В негова тежест са и разноските за отстраняване на повреди, причинени виновно от самия ползвател, от лица от неговото домакинство или от неговите пренаематели (чл. 233, ал. 1 ЗЗД).

Задължението за опазване на вещта не изключва нормалното увреждане, което е резултат от обикновеното ѝ употребление (изхабяване).

Това задължение изключва възможността вещта да бъде променяна съществено, дори това да води до увеличаване на нейната стойност. Ако длъжникът не е дал съгласие за извършване на подобрения, при връщането на вещта може да иска премахването им. Ако обаче той приеме вещта заедно с подобренията, кредиторът ще има право да иска от него по-малката сума от увеличението на стойността и извършените разходи за това (чл. 59 ЗЗД).

2.1.3. Пренаемане

По аналогия с правилата за наема, и в случая кредиторът може да отдаде цялата вещ под наем само със съгласие на solvens-a, освен ако такова е дадено предварително (арг. от чл. 234, ал. 1 ЗЗД). Условно може да се говори за пренаемане, но по същество наемното отношение е само едно. В отношението между длъжник и кредитор правилата за наема намират само съответно приложение. Затова в случая длъжникът няма да има пряк иск срещу наемателя на кредитора за дължимите по договора за наем суми, тъй като няма право на наемна цена по договора за даване вместо изпълнение.

Положението на наемателя е сходно с това на пренаемателя при прекратяване на ползването по договора за даване вместо изпълнение. Вещта трябва да бъде върната на длъжника и наемателят не може да му противопостави правата си по договора. Вписването на договора за наем също не създава противопоставимост спрямо длъжника. То е средство за защита на наемателя само срещу приобретатели на вещта, които по-късно са придобили права върху нея.

⁴ Вж. Кожухаров, А., Облигационно право, отделни видове облигационни отношения, нова редакция и допълнения, П. Попов, С.: ЮРИСПРЕС, Университетско издателство “Св. Климент Охридски”, 2002, с. 237.

2.2. Задължения при отстъпване на ползването на обекти на индустриалната собственост

Съгласно чл. 593 ТЗ лицензополучателят е длъжен да пази в тайна сведенията за непатентовано изобретение, полезен модел или производствен опит, върху които му е отстъпено право на ползване.

Когато лицензополучател е юридическо лице (както е обикновено), ръководството трябва да създаде такава организация, която да обезпечи опазването на тайната и да бъде предпоставка за ангажиране на отговорността на всяко физическо лице, което е нарушило създадения режим съгласно чл. 37 ЗЗК.

2.3. Уговорени от страните задължения

2.3.1. Задължение за доплащане

Когато даденото вместо изпълнение е на по-висока стойност от размера на задължението, за кредитора следва да се уговори задължение за доплащане или за изравняване на еквивалентността по друг начин. При липса на такава уговорка са възможни две хипотези:

- или, че страните считат престациите за еквивалентни въпреки разликата;

- или, че е налице намерение за благодетелстване на кредитора и договорот има и безвъзмезден елемент (съчетан е с дарение).

За да не усложняваме хипотезите, ще разгледаме основната: когато се дължи плащане на определена сума, с която се изравнява разликата в стойностите на задължението и на престираното.

Преди всичко случаят трябва да се отграничи от този, когато кредиторът първо е купил вещта, а по-късно страните се съгласяват да се извърши прихващане между задължението за цената и вземане на кредитора (при липса на еднородност между тях). Въпреки сходния резултат, до който се стига, само поради променената последователност в действията на страните е налице друг погасителен способ – договорна компенсация, а не даване вместо изпълнение.

Задължение за плащане ще възникне, дори когато сумата се изплаща още при сключването на договора. Задължението съществува само за момент, но то е основанието на извършеното плащане. При липсата му би било налице недължимо платено (чл. 55 ЗЗД).

Плащането може да се уговори и като условие, с оглед на което става изискуемо задължението за предаване на вещта. Така длъжникът ще разполага с възражение за неизпълнен договор до получаване на сумата.

Ако не е установен срок, падежът на задължението настъпва при покана от страна на кредитора по вземането (в случая – длъжника по погасяването с договора задължение).

2.3.2. Други уговорени от страните задължения

Не биха могли да се обхванат разнообразните интереси и задълженията, които страните могат да уговорят във връзка с удовлетворяването им. Затова ще дадем няколко примера.

При цесия вместо изпълнение за кредитора може да се уговорят определени задължения във връзка със събиране на вземането – да предприеме действия за принудително събиране, да уговори с цедирания длъжник разсрочване на дълга, да го снабдява с материали за неговата дейност и т.н.

При предоставяне вместо изпълнение на правото да се използва марка, кредиторът може да поеме задължение да използва марката само по определен начин, да не действа като конкурент на длъжника, да осигури определено качество на стоките или услугите и др.

При прехвърляне на акции и дялове кредиторът може да се задължи да участва в управлението на дружеството съгласувано с длъжника, като спазва неговите указания, да заложите акциите (дяловете) като обезпечение за кредит, който да бъде отпуснат на длъжника и други подобни.

3. Задължения за длъжника

3.1. Задължение за dare

Когато предмет на договора е прехвърлянето или учредяването на вещни права, за длъжника възниква задължение от типа dare. Сходно задължение възниква и когато с договора се прехвърлят или учредяват други субективни права, например дялове в търговско дружество, права на индустриална собственост, имуществени права на автора и др.

Такова задължение очевидно ще е налице, когато вещнопрехвърлителното действие е отложено по волята на страните, напр. защото вещта, която е обект на прехвърляне, още не е изработена. В тези случаи се отлага и погасителният ефект на договора.

Задължението възниква, дори правото да се прехвърля или учредява по силата на договора – автоматично и веднага, без да е необходимо каквото и да е действие от страна на длъжника (чл. 24, ал. 1 ЗЗД). В тези случаи неговото съществуване е необходимо, за да бъде обусловено вещното действие на договора.

3.2. Задължение за предаване на вещь

При прехвърлянето на собственост върху индивидуално определена вещь предаването може да бъде отложено, без да е необходимо отлагането и на погасителния ефект на договора, понеже вещнопрехвърлителният ефект настъпва веднага.

Доколкото се дължи предаване на вече чуждата вещь на нейния собственик на възмездно основание, аналогията с продажбата е уместна. Затова ще намери съответно приложение правилото на чл. 187 ЗЗД вещьта да бъде предадена в състояние, в което се е намирала по време на сключване на

договора, заедно с плодовете, които е дала оттогава. По силата на чл. 98 ЗС ще се дължат и принадлежностите към главната вещ.

Задължение за предаване на вещ съществува и когато вместо изпълнение се отстъпва ползването на вещ. Когато предаването е отложено по волята на страните (а с това и погасителното действие на договора), задължение възниква на общо основание. Но дори когато вещта се предава със сключването на договора, остават съпътстващите предаването задължения – вещта да е в състояние, което я прави годна за употреба съобразно уговореното или обичайното предназначение (арг. от чл. 230, ал. 1 ЗЗД).

3.3. Други задължения при отстъпване на ползването на вещ

Възмездното предоставяне на ползването на вещ създава отношения, подобни на наемните. Затова е оправдано по аналогия да се прилагат правилата за наема.

3.3.1. Да осигури спокойното ползване на вещта

Това включва както задължението му да се въздържа от действия, с които би пречил на ползването, така и да осигури адекватна защита срещу пречките, създавани от трети лица. Длъжникът не може да прехвърли собствеността върху вещта или да я даде под наем на трето лице, без да осигури защита на ползването на кредитора.⁵ Длъжникът трябва да осигури защита на кредитора както когато трети лица създават фактически пречки за ползването, така и когато упражнят свои права върху вещта, което би довело до съдебно отстранение на кредитора.

В тази връзка се поставя въпросът защитен ли е кредиторът при прехвърляне на собствеността срещу претенциите на новия собственик, както е защитен наемателят съобразно трите хипотези по чл. 237 ЗЗД.

Вписването на договор за наем е уредено в чл. 112 ЗС. Доколкото в имотния регистър подлежат на вписване само актове, за които това е предвидено изрично в закона, други договори, с които се отстъпва възмездното ползване на недвижим имот, не подлежат на вписване. Ето защо кредиторът не разполага със защитата, която осигурява вписването на договора в имотния регистър.

Наличието на достоверна дата може да се осигури при договора за даване вместо изпълнение. В такъв случай кредиторът може да се ползва от защитата, дадена на наемателя и договорът ще бъде задължителен за приобретателя до предвидения в него срок, но не за повече от една година от прехвърлянето.

⁵ Според Кожухаров, А., *Облигационно ... , отделни видове...*, с. 229, конкуренцията между правата на двама наематели следва да се разреши с оглед правилото на чл. 237 ЗЗД.

Когато договoрът няма достоверна дата, но кредиторът упражнява фактическа власт върху имота, договoрът е задължителен за приобретателя като договoр за наем без определен срок.

3.3.2. Задължение да поддържа вещта

Извън дребните поправки, които са в тежест на ползвателя, за длъжника остава като цяло задължението да поддържа вещта в състояние да бъде годна за ползване (чл. 231, ал. 2 ЗЗД). Правилото е диспозитивно и може да се уговори друго.

Поддържането на вещта от друга страна е и право на наемодателя, затова кредиторът трябва да съдейства за извършването на тези поправки.

Без съгласието на кредитора обаче длъжникът не може да извършва подобрения, ако тези действия биха създали пречки за ползването.

3.4. Допълнителни задължения при цесията

Наред с основното задължение за прехвърляне на вземането, което се изпълнява автоматично, за цедента възниква и задължението да уведоми цедирания длъжник за прехвърлянето (чл. 99, ал. 3 ЗЗД). В изпълнение на това задължение цедентът може да овласти цесионера да извърши сам уведомяването. Моментът на уведомяването е важен с оглед действието на цесията спрямо длъжника и третите лица (чл. 99, ал. 4 ЗЗД). Принудителното изпълнение на това задължение може да създаде проблеми, затова следва да се подкрепи разбирането, че съобщението може да бъде извършено и от цесионера, ако е получил документите и писмено потвърждение на цесията, с което е мълчаливо овластен да уведоми длъжника. Такова едно уведомление най-малкото създава съмнение за добросъвестността на длъжника, който впоследствие си е позволил да престира на цедента.

Когато цедентът разполага с документи, които установяват вземането, той е длъжен да ги предаде на цесионера (чл. 99, ал. 3 ЗЗД). Независимо от това, цедентът трябва да потвърди писмено станалото прехвърляне – като издаде отделна разписка или чрез бележка върху документите за вземането. Принудителното осъществяване на тези две помощни права на цесионера също е проблематично.⁶ А предаването на документите може да е особено важно с оглед възможността за събиране на вземането от цесионера. В това отношение обаче при цесията *solvendi causa* интересът на цесионера е защитен в достатъчна степен чрез отлагане на погасителното действие на договора за даване вместо изпълнение.

3.5. Задължения при отстъпване на ползването на обекти на индустриалната собственост

С договора за лицензия носителят на право върху изобретение, полезен модел, промишлен дизайн, марка, топология на интегрална схема или

⁶ Вж. Иванов, А., Прехвърляне на вземания в търговския оборот, С.: СИБИ, 2010, с. 165.

производствен опит – лицензодател, отстъпва срещу възнаграждение изцяло или отчасти на лицензополучателя ползването му (чл. 587 ТЗ). В случая не се уговаря възнаграждение, а насрещната облага се изразява в погасяване на задължение на титуляра на правото.

Лицензодателят е длъжен да осигури на лицензополучателя спокойно и несмуцавано ползване на отстъпените права, както и защита срещу претенции на трети лица (чл. 591 ТЗ). Това задължение включва:

- забраната да извършва лично действия, които биха пречили на ползването. При изключителна лицензия, освен ако е уговорено друго, е забранено на лицензодателя лично да използва обекта на лицензията в границите, в които е отстъпено правото на лицензополучателя. Лицензодателят на изключителна лицензия няма право да предоставя лицензии със същия предмет на други лица;

- задължението да поддържа правото (да плаща таксите, когато има такива);

- задължението да съдейства на лицензополучателя при защита срещу претенции и пречки, създадени от трети лица.

Другото основно задължение на лицензодателя е да предостави на лицензополучателя уговорената информация и да окаже съдействие за ползването на предмета на лицензията (чл. 592 ТЗ). Когато са разработени указания и друга документация, тя трябва да бъде предадена на лицензополучателя. Задължението обхваща и предаването на производствения опит (ноу-хау), който притежава лицензодателят във връзка с използване на съответния обект.

С договора могат да се уговорят и други задължения, напр. да се развива изобретението, да се адаптира приложението му към особеностите на дейността на лицензополучателя.

3.6. Други допълнителни задължения

В договора могат да бъдат предвидени и други допълнителни задължения в зависимост от особеностите на обекта и волята на страните. Така например при даване на вещ вместо изпълнение длъжникът може да поеме задължение да извършва ремонт в случай на повреждане на вещта или да поеме изцяло сервизното ѝ обслужване, да доставя консумативи по заявка. При доставка на големи количества стоки може да се предвиди задължение за осигуряване на складирането им и за застраховка в полза на кредитора.

Когато стойността на заместващата престация е по-малка от размера на погасяваното задължение, в случай че то не е парично, страните могат да уговорят задължение за доплащане в тежест на длъжника, с изпълнението на което да настъпи пълният погасителен ефект на договора.