

ТЪЛКУВАТЕЛНО РЕШЕНИЕ

3/2018

гр.София, 17.03. 2021 год.

Върховният касационен съд на Република България, Общо събрание на Гражданска и Търговска колегии, в съдебно заседание на 04 февруари 2021 година, в състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ на ОСГТК,
ЗАМ.-ПРЕДСЕДАТЕЛ на ВКС и
РЪКОВОДИТЕЛ на Гражданска колегия:
СВЕТЛА ДИМИТРОВА

ЗАМ.-ПРЕДСЕДАТЕЛ на ВКС и
РЪКОВОДИТЕЛ на Търговска колегия:
ДАРИЯ ПРОДАНОВА

ПРЕДСЕДАТЕЛИ
на ОТДЕЛЕНИЯ:
ВАНЯ АЛЕКСИЕВА
ТОТКА КАЛЧЕВА
ЕМАНУЕЛА БАЛЕВСКА
МАРИЯ ИВАНОВА
БОРИСЛАВ БЕЛАЗЕЛКОВ

ЧЛЕНОВЕ:

- | | |
|-----------------------|-----------------------|
| 1. ТАТЯНА ВЪРБАНОВА | 11. ЕМИЛ МАРКОВ |
| 2. МАРГАРИТА СОКОЛОВА | 12. КАМЕЛИЯ ЕФРЕМОВА |
| 3. ПЛАМЕН СТОЕВ | 13. ЕМИЛ ТОМОВ |
| 4. ЕЛЕОНОРА ЧАНАЧЕВА | 14. АЛБЕНА БОНЕВА |
| 5. ДИЯНА ЦЕНЕВА | 15. БОНКА ДЕЧЕВА |
| 6. БОЙКА СТОИЛОВА | 16. СВЕТЛА БОЯДЖИЕВА |
| 7. СВЕТАЛАНА КАЛИНОВА | 17. ЖИВА ДЕКОВА |
| 8. ГЪЛЪБИНА ГЕНЧЕВА | 18. МИМИ ФУРНАДЖИЕВА |
| 9. СНЕЖАНКА НИКОЛОВА | 19. КАМЕЛИЯ МАРИНОВА |
| 10.МАРИО ПЪРВАНОВ | 20. ЗДРАВКА ПЪРВАНОВА |

- | | |
|-------------------------|-------------------------|
| 21. ВАСИЛКА ИЛИЕВА | 41. ПЕТЯ ХОРОЗОВА |
| 22. ЕМИЛИЯ ВАСИЛЕВА | 42. МАЙЯ РУСЕВА |
| 23. ТЕОДОРА ГРОЗДЕВА | 43. АННА БАЕВА |
| 24. ИЛИЯНА ПАПАЗОВА | 44. ВЕРОНИКА НИКОЛОВА |
| 25. ЗОЯ АТАНАСОВА | 45. НИКОЛАЙ МАРКОВ |
| 26. ВЕЛИСЛАВ ПАВКОВ | 46. ЕВГЕНИЙ СТАЙКОВ |
| 27. ВЕСЕЛКА МАРЕВА | 47. ЕРИК ВАСИЛЕВ |
| 28. БОНКА ЙОНКОВА | 48. ГЕНОВЕВА НИКОЛАЕВА |
| 29. БОЯН ЦОНЕВ | 49. КРИСТИЯНА ГЕНКОВСКА |
| 30. БОЯН БАЛЕВСКИ | 50. ВАНЯ АТАНАСОВА |
| 31. ИРИНА ПЕТРОВА | 51. АЛЕКСАНДЪР ЦОНЕВ |
| 32. МАРГАРИТА ГЕОРГИЕВА | 52. РОЗИНЕЛА ЯНЧЕВА |
| 33. РОСИЦА БОЖИЛОВА | 53. ЕМИЛИЯ ДОНКОВА |
| 34. ДРАГОМИР ДРАГНЕВ | 54. ВАСИЛ ХРИСТАКИЕВ |
| 35. ВЛАДИМИР ЙОРДАНОВ | 55. ГАЛИНА ИВАНОВА |
| 36. КОСТАДИНКА НЕДКОВА | 56. АНЖЕЛИНА ХРИСТОВА |
| 37. ГЕНИКА МИХАЙЛОВА | 57. ДЕСИСЛАВА ДОБРЕВА |
| 38. ДИМИТЪР ДИМИТРОВ | 58. ДЕСИСЛАВА ПОПКОЛЕВА |
| 39. ДАНИЕЛА СТОЯНОВА | 59. МАДЛЕНА ЖЕЛЕВА |
| 40. ГЕРГАНА НИКОВА | |

при участието на секретаря Аврора Караджова
постави на разглеждане тълкувателно дело № 3 по описа за 2018 г.
на Общото събрание на Гражданска и Търговска колегии
докладвано от съдия СНЕЖАНКА НИКОЛОВА

С разпореждане от 4.10.2018 год. на председателя на ВКС на основание чл. 128, ал. 1 ЗСВ и по предложение на състав на Второ гражданско отделение с определение № 47 от 20.03.2018 год. по ч. гр. д. № 631/2018 год. с оглед констатирана противоречива съдебна практика, на основание чл. 292 ГПК, във връзка с чл. 125, във връзка с чл. 124, ал. 1, т. 2 ЗСВ, е образувано настоящето тълкувателно дело по въпроса:

„Може ли да се впише наново ипотeka съгласно чл. 172, ал. 2 ЗЗД, ако е изтекъл десетгодишният срок на действие на вписването и ипотеката вече е била заличена по реда на чл. 22 от Правилника за вписванията?“ .

В горното определение на състава на Второ гражданско отделение, с което е спряно производството по ч. гр. д. № 631/2018 год. до постановяване на тълкувателно решение на ОСГТК на ВКС по поставения въпрос, е констатирана противоречива съдебна практика по него на състави на Търговска и Гражданска колегии на ВКС в определения, постановени по реда на чл. 274, ал. 3 ГПК, както следва:

В определение № 69 от 26.01.2012 год. по ч. т. д. № 818/2011 год., I т. о., постановено по реда на чл. 274, ал. 3 ГПК, се приема, че заличаването на ипотеката има конститутивно действие – чл. 179, ал. 3 ЗЗД. Затова в хипотезата на чл. 172, ал. 2 ЗЗД правото на ипотекарния кредитор да впише ипотеката наново с реда на новото вписване възниква само ако тя не е била заличена на основание чл. 22 ПВП, поради изтекъл срок на действие. Цитираните определения № 173 от 9.06.2015 год. по ч. гр. д. № 1254/2015 год., II г. о., № 564 от 28.10.2015 год. по ч. т. д. № 2470/2015 год., I т. о. и № 218 от 27.04.2017 год. по ч. гр. д. № 331/2017 год., IV г. о., постановени по реда на чл. 274, ал. 3 ГПК, макар и с предмет на произнасяне по въпроси относно реда и процедурата по подновяване на вписване на ипотеката преди десетгодишния срок да е изтекъл /чл. 172, ал. 1 ЗЗД/, респ. ново вписване на ипотеката след изтичане на този срок /чл. 172, ал. 2 ЗЗД/, съдържат същата изходна позиция, че съгласно чл. 172, ал. 2 ЗЗД може да се впише наново договорна ипотека, която не е подновена в 10-годишния срок от учредяването ѝ, но не е заличена.

Противното становище е застъпено в цитираното определение № 197 от 21.04.2016 год. по ч. гр. д. № 1467/2016 год., IV г. о., ВКС, постановено също по реда на чл. 274, ал. 3 ГПК. В него е прието, че „вписването на заличаване на ипотеката, на каквото и основание да е извършено” /вкл. и поради изтичането на десетгодишния срок на действие/, „не е пречка за последващо отбелязване за нейно подновяване, нито за новото вписване след изтичането на 10-годишния срок на действие, най-малкото защото актът, въз основа на който е вписано заличаването, може да е порочен или действието му да отпадне с обратна сила занапред. Още по-малко вписването на заличаването поради изтичане на 10-годишния срок на действие може да бъде пречка за ново вписване на ипотеката, тъй като според чл. 172, ал. 2 ЗЗД тъкмо изтичането на този срок е основанието за ново вписване”.

ОСГТК на ВКС счита за правилно второто становище.

Ипотеката е акцесорно право, което обезпечава възникнало или бъдещо парично вземане. Тя дава възможност на ипотекарния кредитор да изнесе на публична продажба ипотекирания имот и да се удовлетвори от неговата цена, в случай, че длъжникът не изпълни доброволно паричното си задължение. Веднъж възникнало, ипотечното право може да бъде осъществено независимо от извършени последващи разпоредителни сделки с ипотекирания имот и преминаване на собствеността върху други лица – чл. 173, ал. 1 ЗЗД.

Ипотеката се учредява чрез сложен фактически състав, елемент от който е вписването ѝ – чл. 166, ал. 1 ЗЗД. Вписването има конститутивно действие, тъй като с него възникват правните последици на ипотеката. Същевременно вписването има оповестително-защитно действие. Чрез него се дава гласност на ипотечното право по отношение на трети лица и се урежда конкуренцията на права, която би могла да се породни между

няколко ипотечарни кредитори по отношение на един и същ имот или между ипотечарен кредитор и последващ собственик на имота. В първия случай ипотечарните кредитори се удовлетворяват по реда, в който са вписали ипотеките – чл. 153, вр. чл. 169, ал. 2 ЗЗД, а във втория случай прехвърлянето на собствеността върху имота от учредителя на ипотеката след нейното вписване е непротивопоставимо на ипотечарния кредитор, който може да насочи изпълнение върху ипотекирания имот независимо от това в чия собственост се намира той – чл. 173, ал. 1 ЗЗД.

Съгласно чл. 172, ал. 1 ЗЗД действието на вписването на ипотеката трае 10 години от деня, в който е извършено. То може да бъде продължено, ако вписването се поднови преди този срок да е изтекъл. Ако срокът изтече без да се извърши подновяване, ипотеката може да се впише наново, като в този случай тя има ред от новото вписване.

Въвеждането на срока по чл. 172, ал.1 ЗЗД е продиктувано от съображението, че в голяма част от случаите обезпеченото вземане е престанало да съществува в 10-годишния срок и е неоправдано върху имота да продължава да тежи вписана ипотека при бездействие на кредитора да поиска заличаването ѝ по реда на чл. 179, ал. 1 ЗЗД. Вписани ипотеки, които не са били подновени и са заличени в 10-годишния срок, нямат правно действие. Това обстоятелство произтича от законовата уредба и е ясно за всяко трето лице.

Последиците на подновяването на ипотеката и новото ѝ вписване са различни. Подновяване може да бъде извършено само ако 10-годишният срок не е изтекъл, като в този случай защитата на кредитора е най-пълна, защото ипотеката запазва своето действие и своя ред и в новия 10 годишен срок. Ново вписване на същата ипотека се извършва след изтичане на 10-годишния срок, но в този случай за ипотечарния кредитор може да настъпят неблагоприятни последици, тъй като има период, през който ипотеката няма действие и е възможно тогава да бъдат вписани нови ипотеки върху същия имот или учредителят на ипотеката (длъжникът или третото лице, ипотекирало своя имот за чужд дълг) да прехвърли собствеността върху имота на трето лице. В тези случаи новото вписване няма да бъде противопоставимо на вписаните преди това ипотеки, както и на извършените междуременно разпоредения с имота.

Като акцесорно право ипотеката се погасява, когато обезпеченото вземане се погаси на някое от предвидените в закона основания – чрез плащане, прихващане, опрощаване, по давност, чрез изнасяне на имота на публична продажба и удовлетворяване от цената му или при погиване на ипотекирания имот. Тъй като няма правен механизъм да се даде публичност на тези обстоятелства, а същевременно третите лица трябва да знаят за тях с оглед евентуалната конкуренция на права, законът придава погасителен ефект на заличаването на ипотеката, настъпило по молба на кредитора или въз основа на влязло в сила съдебно решение – чл. 179, ал. 1 ЗЗД. Самото заличаване обаче е техническо действие и реално не то погасява ипотеката, а настъпилите преди него обстоятелства. Именно затова когато актът, въз основа на който е станало заличаването, се обяви за

недействителен, ипотеката може да се впише наново, но с ред от новото вписване – чл. 179, ал. 3 ЗЗД.

Законът придава погасителен ефект на заличаването на ипотеката само в хипотезата на чл. 179, ал. 1 ЗЗД. Зачичаването, което се извършва на основание чл. 22 от Правилника за вписванията /ПВП/ в хипотезата на чл. 172, ал. 1 ЗЗД – при изтичане на 10 годишния срок, няма погасителен ефект. На първо място – за разлика от чл. 179 ЗЗД, в чл. 172 ЗЗД не е предвидено, че заличаването погасява ипотеката и в този случай. Ипотеката вече е погасена с отпадане на действието на вписването ѝ, т.е. тя вече е с непълен фактически състав. Зачичаването по чл. 22 ПВП единствено създава яснота, че ипотеката вече няма правно действие. Възможно е обаче, въпреки изтичането на 10-годишния срок и заличаване на ипотеката, обезпеченото парично задължение или част от него да продължава да съществува. Кредиторът не може да бъде лишен от своето обезпечение само защото е пропуснал срока да поднови ипотеката в 10-годишния срок по чл. 172, ал. 1 ЗЗД и тя е била заличена. Той ще търпи неблагоприятните последици от своето бездействие, но законът не го лишава от правото да впише отново същата ипотека. По изричната разпоредба на закона, ипотеката ще има ред от новото вписване и ще бъде непротивопоставима както на другите кредитори, вписали преди това ипотеки върху същия имот, така и на новите собственици, придобили имота преди новото вписване на ипотеката. Действащата към настоящия момент правна уредба не позволява да се забрани новото вписване на същата ипотека, когато длъжникът вече се е разпоредил с ипотекирания имот. Съгласно прието в т.6 на Тълкувателно решение № 7 от 25.04.2013 г. на ВКС по тълк. д. № 7/2012 г., ОСГТК, съдията по вписванията, който извършва проверката по чл. 32а ПВП, не проверява материалните предпоставки на акта, който вписва, освен ако това не е предвидено в закон. При новото вписване на заличена при условията на чл. 22 ПВП ипотека съдията по вписванията не проверява дали имотът все още е собственост на длъжника или на лицето, което е учредило ипотека върху имота си за обезпечаване на чужд дълг. Той е длъжен да извърши вписването, но то няма да ползва ипотекарния кредитор, ако преди това има извършено разпореждане с имота. Третото лице, което е придобило собствеността на имота и е вписало нотариалния си акт преди новото вписване на заличената при условията на чл. 22 ПВП ипотека, както и всички негови частни правоприменници, са защитени от факта, че първата сделка е за имот, необременен с ипотека, и поради това е извън приложното поле на чл. 173, ал. 1 ЗЗД. Посочената разпоредба гласи, че кредитор, чието вземане е обезпечено с ипотека, има право да се удовлетвори предпочтително от цената на ипотекирания имот, в чиято и собственост да се намира той. Този текст ще намери приложение само за онези разпоредителни сделки, които длъжникът е извършил и вписал след новото вписване на ипотеката, както и последващи разпореждания, извършени от приобретателите по тези сделки. Само в този случай намира приложение принципът, заложен в чл. 173, ал. 1 ЗЗД, че ипотеката следва вещта. Ипотекарният кредитор ще може да насочи принудително

изпълнение върху имота след новото вписване само ако той все още е собственост на длъжника, или ако е собственост на трети лица, които са го придобили от длъжника след новото вписване на ипотеката.

Съгласието на длъжника не е необходимо за новото вписване на същата ипотека при условията на чл. 172, ал. 2 ЗЗД. Ако обезпеченото вземане не е било погасено в 10-годишния срок, с новото вписване на същата ипотека се възстановява занаяпред правното действие на даденото обезпечение на това вземане. Ако обаче този дълг е бил погасен и вписаната отново ипотека не обезпечава реално вземане на кредитора, длъжникът може да предяви иск за установяване несъществуване на ипотечното право. Съдебната практика приема за допустим такъв иск.

По изложените съображения ОСГТК на ВКС

Р Е Ш И :

Може да се впише наново ипотека съгласно чл.172, ал. 2 ЗЗД, ако е изтекъл десетгодишният срок на вписването и тя вече е била заличена по реда на чл. 22 от Правилника за вписванията, но това вписване е непротивопоставимо на третото лице, което е придобило собствеността върху имота и е вписало своя акт преди новото вписване на ипотеката, както и на неговите частни правоприемници, макар те да са придобили собствеността върху имота след новото вписване на ипотеката.

ПРЕДСЕДАТЕЛ на ОСГТК,
ЗАМ.-ПРЕДСЕДАТЕЛ на ВКС и
РЪКОВОДИТЕЛ на Гражданска колегия:
СВЕТЛА ДИМИТРОВА

ЗАМ.-ПРЕДСЕДАТЕЛ на ВКС и
РЪКОВОДИТЕЛ на Търговска колегия:
ДАРИЯ ПРОДАНОВА

ПРЕДСЕДАТЕЛИ
на ОТДЕЛЕНИЯ: ВАНЯ АЛЕКСИЕВА.....

ТОТКА КАЛЧЕВА.....

ЕМАНУЕЛА БАЛЕВСКА.....

МАРИЯ ИВАНОВА.....

БОРИСЛАВ БЕЛАЗЕЛКОВ.....

ЧЛЕНОВЕ:

- | | |
|--------------------------------|-------------------------------|
| 1. ТАТЯНА ВЪРБАНОВА..... | 31. ИРИНА ПЕТРОВА.....О.М. |
| 2. МАРГАРИТА СОКОЛОВА..... | 32. МАРГАРИТА ГЕОРГИЕВА..... |
| 3. ПЛАМЕН СТОЕВ.....О.М. | 33. РОСИЦА БОЖИЛОВА..... |
| 4. ЕЛЕОНОРА ЧАНАЧЕВА..... | 34. ДРАГОМИР ДРАГНЕВ..... |
| 5. ДИЯНА ЦЕНЕВА..... | 35. ВЛАДИМИР ЙОРДАНОВ..... |
| 6. БОЙКА СТОИЛОВА..... | 36. КОСТАДИНКА НЕДКОВА..... |
| 7. СВЕТЛАНА КАЛИНОВА..... | 37. ГЕНИКА МИХАЙЛОВА..... |
| 8. ГЪЛЪБИНА ГЕНЧЕВА..... | 38. ДИМИТЪР ДИМИТРОВ..... |
| 9. СНЕЖАНКА НИКОЛОВА.....О.М. | 39. ДАНИЕЛА СТОЯНОВА..... |
| 10. МАРИО ПЪРВАНОВ..... | 40. ГЕРГАНА НИКОВА..... |
| 11. ЕМИЛ МАРКОВ..... | 41. ПЕТЯ ХОРОЗОВА..... |
| 12. КАМЕЛИЯ ЕФРЕМОВА.....О.М. | 42. МАЙЯ РУСЕВА..... |
| 13. ЕМИЛ ТОМОВ..... | 43. АННА БАЕВА..... |
| 14. АЛБЕНА БОНЕВА..... | 44. ВЕРОНИКА НИКОЛОВА..... |
| 15. БОНКА ДЕЧЕВА..... | 45. НИКОЛАЙ МАРКОВ..... |
| 16. СВЕТЛА БОЯДЖИЕВА..... | 46. ЕВГЕНИЙ СТАЙКОВ.....О.М. |
| 17. ЖИВА ДЕКОВА..... | 47. ЕРИК ВАСИЛЕВ..... |
| 18. МИМИ ФУРНАДЖИЕВА..... | 48. ГЕНОВЕВА НИКОЛАЕВА..... |
| 19. КАМЕЛИЯ МАРИНОВА..... | 49. КРИСТИЯНА ГЕНКОВСКА..... |
| 20. ЗДРАВКА ПЪРВАНОВА.....О.М. | 50. ВАНЯ АТАНАСОВА..... |
| 21. ВАСИЛКА ИЛИЕВА..... | 51. АЛЕКСАНДЪР ЦОНЕВ..... |
| 22. ЕМИЛИЯ ВАСИЛЕВА..... | 52. РОЗИНЕЛА ЯНЧЕВА..... |
| 23. ТЕОДОРА ГРОЗДЕВА..... | 53. ЕМИЛИЯ ДОНКОВА..... |
| 24. ИЛИЯНА ПАПАЗОВА..... | 54. ВАСИЛ ХРИСТАКИЕВ..... |
| 25. ЗОЯ АТАНАСОВА..... | 55. ГАЛИНА ИВАНОВА..... |
| 26. ВЕЛИСЛАВ ПАВКОВ..... | 56. АНЖЕЛИНА ХРИСТОВА..... |
| 27. ВЕСЕЛКА МАРЕВА..... | 57.ДЕСИСЛАВА ДОБРЕВА.....О.М. |
| 28. БОНКА ЙОНКОВА.....О.М. | 58. ДЕСИСЛАВА ПОПКОЛЕВА..... |
| 29. БОЯН ЦОНЕВ.....О.М. | 59. МАДЛЕНА ЖЕЛЕВА..... |
| 30. БОЯН БАЛЕВСКИ..... | |

Особено мнение на съдия Сн. Николова, докладчик по т. д. 3/2018 год.
на ОСГТК на ВКС

Поддържам становище за отговор на поставения въпрос в обратния смисъл - Не може да се впише наново ипотека съгласно чл. 172, ал. 2 ЗЗД, ако е изтекъл десетгодишният срок на действие на вписването и ипотека вече е била заличена по реда на чл. 22 от Правилника за вписванията.

Съображенията относно определяне на ипотека като акцесорно право, което дава възможност на кредитора да изнесе на публична продан ипотекирания имот и да се удовлетвори предпочително от стойността му, независимо чия собственост е той към момента на осребряването му, в случай че длъжникът не изпълни доброволно паричното си задължение, произтичат от уредбата ѝ в ЗЗД като вид реално обезпечение. Ипотека обезпечава вземането на кредитора и се погасява, когато това вземане се погаси на някое от предвидените в закона основания – чрез плащане, прихващане, опрощаване, по давност, чрез изнасяне на имота на публична продан и удовлетворяване от цената му.

Ипотека се учредява чрез сложен фактически състав, елемент от който е вписването ѝ в имотния регистър, съгласно чл. 166, ал. 1 ЗЗД, чл. 181, ал. 2 ЗЗД, чл. 63 ЗКИР. Вписването цели даване гласност на подлежащите на вписване актове по начина, предвиден в закона – чл. 1 ПВп, като по този начин се осигурява противопоставимостта на ипотечното право на всички трети лица, придобиващи права след учредяване на ипотека. Вписването е уредено като охранително производство, намиращо се в Глава 54 „Нотариални производства” в ГПК. Същото е основано на принципа на вписване на актове, а не на права, като се състои в извършване на поредица от правни и фактически действия, предвидени в закона като строго формални предпоставки за действителност. При тези действия съдията по вписванията проверява дали са налице изискванията и предпоставките на закона за извършване на това вписване – дали актът подлежи на вписване, както и дали е съставен в предвидената от закона форма /чл. 32а, ал. 1 ПВп, в този смисъл е и т. 6 на ТР № 7/2013 год. по т. д. № 7/2012 год. на ОСГТК на ВКС/. Следва да се отбележи, че вписване на неподлежащи на вписване актове е нищожно и не поражда правно действие, а само създава привидност за вписване.

Когато вписването е елемент от фактическия състав на самия акт, подлежащият на вписване акт поражда правни последици само ако бъде вписан, както предвижда чл. 166, ал. 1 ЗЗД за ипотека, поради което вписването в случая има конститутивно действие. Това означава и наличие на оповестително-защитно действие, защото с вписването на ипотека не само се поражда правното ѝ действие, но и правата, черпени от акта, стават противопоставими на правата, произтичащи от по-късно вписани актове

по отношение на същия имот, черпени от същия праводател /по аргумент от чл. 173, ал. 1 ЗЗД/.

Вписването определя и реда на ипотеката - чл. 169 ЗЗД, който е от значение с оглед правото на кредиторите с обезпечени с ипотека върху един и същ имот вземания на предпочтително удовлетворение.

С обратен знак на вписването като елемент за учредяване на ипотеката е заличаването ѝ, което съгласно чл. 179, ал. 3, изр. 1 ЗЗД погасява ипотеката.

Между вписването на ипотеката и заличаването ѝ трае срокът на действие на вписването, който съгласно чл. 172, ал. 1 ЗЗД е десет години от деня, в който е извършено вписването. Необходимостта от ограничаване във времето на действието на вписването се обяснява в теорията с очакването в такъв срок обезпеченото вземане да се погаси /а отгук и ипотеката би се погасила с оглед акцесорния ѝ характер – чл. 150, ал. 1 ЗЗД/, както и с все още действащата у нас персонална система на вписванията и възможността имотът да е разпореден неколккратно, което да затрудни проверката за наличие на вписани ипотеки за всеки от предишните собственици. С оглед този десетгодишен срок на действие на вписването на ипотеката, ЗЗД предвижда две възможни хипотези:

- чл. 172, ал. 1, изр. 2 ЗЗД предвижда, че действието на вписването може да бъде продължено, ако вписването се поднови преди този срок да е изтекъл;

- чл. 172, ал. 2 ЗЗД предвижда, че ако срокът изтече без да се извърши подновяване, ипотеката може да се впише наново, като в такъв случай тя има ред от новото вписване.

Същото съдържание има и разпоредбата на чл. 179 ЗЗД, уреждаща заличаване на вписването на ипотеката, погасяването ѝ и отмяна на заличаването и нова поредност на ипотеката. Предвидените хипотези за заличаване са въз основа на съгласието на кредитора, дадено в нотариално заверена форма или въз основа на влязло в законна сила съдебно решение, като изрично е предвидено, че заличаването на ипотеката погасява ипотечното право. Тази разпоредба възпроизвежда правилото в чл. 85 ЗПИ /отм./, който е допускал заличаване на ипотеката по искане на ипотекарния кредитор или въз основа на влязло в сила съдебно решение – чл. 88 ЗПИ /отм./, като в стария закон е правено ясно разграничението между погасяване на ипотеките /прекратяване на ипотеките – чл. 81 ЗПИ / и тяхното заличаване. В чл. 179, ал. 3 ЗЗД е предвидено, че заличаването /на основание предвидените основания в ал. 1/ погасява ипотеката, но ако актът, въз основа на който е станало заличаването, се обяви за недействителен, ипотеката може да се впише наново. В такъв случай тя има ред от новото вписване. Това е същата /старата/ ипотека, чието заличаване е станало въз основа на обявения с влязло в сила съдебно решение за недействителен акт. Този извод следва от липсата на вина у ипотекарния кредитор за тази недействителност, за да се приеме, че се касае за учредяване на нова ипотека /по съответния предвиден в закона

ред – сключване на договор, вписване и т. н./. Промяната обаче в реда на ипотеката в този случай на новото ѝ вписване се налага с оглед правната сигурност относно публичността на имотния регистър. Т. е. старата ипотека има нов ред на вписване в имотния регистър. Това тълкуване следва да се отнесе и към хипотезата по чл. 172, ал. 2 ЗЗД – срокът на вписването е изтекъл без да е налице подновяване, при което ипотеката може да се впише наново, но ако не е била заличена съгласно възможността за това по чл. 22 ПВП - по искане на всяко заинтересовано лице.

В тази хипотеза ипотеката може да се заличи без да е необходимо да се представят каквито и да е доказателства. Изтичането на десетгодишния срок е лесно установим от съдията по вписванията факт, поради което и след заличаването по този ред ипотеката ще се погаси, така както е предвидено и в чл. 179, ал. 3, изр. 1 ЗЗД. Изтичането на десетгодишния срок на вписване само по себе си не погасява ипотеката, но тя не е и противопоставима на третите лица, тъй като е в състояние на сключен договор за ипотека преди вписването му /липсва елемент за учредяването на ипотеката/. Запазването на същата и след изтичане на този срок до евентуалното ѝ заличаване е с оглед възможността на кредитора да поиска вписването ѝ наново, независимо от противопоставянето на собственика на ипотекирания имот, респ. длъжника, при ред от новото вписване. Това е оправдано за случаите, при които обезпеченото вземане или част от него продължава да съществува. Противопоставянето на собственика на имота, респ. длъжника, може да се реализира чрез прехвърляне на собствеността върху имота, при вписването на което прехвърляне новото вписване на ипотеката не би се противопоставило на приобретателя на имота именно поради новия ред на ипотеката, или да иска заличаване на ипотеката на основание чл. 22 ПВП /каквото право има и всеки заинтересован/.

В подкрепа на този извод е необходимостта за правна сигурност, свързана с имотния регистър, изискваща да се отчете значението на изтичането на срока на действие на ипотеката и упражненото право на всеки заинтересован въз основа на това да иска и постигне заличаването ѝ, с действие на погасяване. Освен това, по този начин се санкционира и бездействието на кредитора да поднови ипотеката в предвидения от закона срок на действие на вписването ѝ, в който случай защитата му ще е най-пълна с оглед запазване реда на ипотеката. За последното интересът е негов, със съответните неблагоприятни за него последици при бездействието му. По този начин се постига и еднакво отношение към интересите на двете страни – предпочетен ще е интересът на този, който извърши пръв съответното действие, като този спор не е предрешен в закона.

Изтичането на срока на действие на вписването на ипотеката дава възможност и на двете страни за предприемане на съответни действия според интересите им, поради което и при постигнато заличаване на

вписването по искане по чл. 22 ПВп следва да се приеме, че е премахнато и минималното действие на вписването – публичността. По нашата система на вписване оповестително действие има всяко вписване, освен ако законът не предвижда друго действие /по аргумент от чл. 1 ПВп/. Ново вписване след заличаване на ипотеката при изтекъл десетгодишен срок по чл. 172, ал. 2 ЗЗД не е възможно, тъй като заличаването на вписването оповестява на третите лица факта, че върху този имот не тежи ипотека. Няма основание да се възприема по различен начин съдържанието на заличаването на ипотеката в тази хипотеза или да се приеме, че правните последици са различни от тези при заличаването по чл. 179, ал. 3 ЗЗД, най-малкото поради липса на такова разграничение в закона. В този случай /ако вземането или част от него съществува/ следва да се учреди нова ипотека върху имота със съгласието на собственика му, което се дължи и на бездействието на самия ипотекарен кредитор да впише наново ипотеката преди заличаването ѝ по искането /на заинтересования/ по чл. 22 ПВп.

Снежанка Николова

Подписали особеното мнение:

съдия Боян Цонев

съдия Здравка Първанова

съдия Пламен Стоев

съдия Бонка Йонкова

съдия Евгений Стайков

съдия Ирина Петрова

съдия Десислава Добрева

съдия Камелия Ефремова

